

**STATUS ANAK DALAM PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NOMOR 46/PUU-VIII/2010 PERSPEKTIF HUKUM ISLAM**



SKRIPSI

**DIAJUKAN KEPADA FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN KALIJAGA YOGYAKARTA
UNTUK MEMENUHI SEBAGIAN DARI SYARAT-SYARAT
MEMPEROLEH GELAR SARJANA STRATA SATU
DALAM ILMU HUKUM ISLAM**



Oleh :

KHURUL ANAM
NIM: 08350106



PEMBIMBING :

1. Dr. H. AGUS MOH.NAJIB, S.Ag., M.Ag.
2. Hj. FATMA AMILIA, S.Ag., M.Si.

**AL-AHWAL ASY-SYAKHSIYYAH
FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA
2012**

ABSTRAK

Mahkamah Konstitusi telah menerima, memeriksa dan memutus perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dengan Nomor perkara 46/PUU-VIII/2010. Perkara tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi para pemohon, khususnya yang berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anak yang dihasilkan Pemohon. Perkara ini menarik untuk dikaji karena dalam perkara tersebut membahas status anak hasil perkawinan sah menurut norma agama akan tetapi belum sah menurut norma hukum (nikah *sirri*) yang ada dalam negara Indonesia yang mengakibatkan anak diperlakukan secara diskriminatif dimuka hukum karena anak dalam perkawinan ini hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya.

Sifat penelitian ini adalah penelitian *deskriptif-analitis*. Penelitian ini bertujuan untuk mendeskripsikan dan menganalisis putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang status anak dalam perkawinan yang tidak sah menurut hukum di Indonesia dalam perspektif Hukum Islam. Data yang terkumpul dideskripsikan terlebih dahulu seputar masalah status anak hasil perkawinan secara umum. Kemudian dilanjutkan dengan pembahasan pada pokok masalah tentang status anak dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 menurut tinjauan Hukum Islam.

Sumber data penelitian ini ada dua, yaitu sumber data primer dan sumber data sekunder. Data primer diperoleh dari dokumen Sumber data primer penelitian ini adalah data yang diperoleh dari dokumen yang berisi tentang putusan perkara terkait dengan status anak hasil perkawinan, yakni putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Sumber data sekunder penelitian ini adalah data yang diperoleh dari sumber-sumber kepustakaan, baik dari al-Qur'ān, hadis kitab atau buku, jurnal, penelitian maupun pendapat para ulama, yang membahas tentang permasalahan tersebut. Data tersebut kemudian dianalisis secara kualitatif.

Setelah penyusun membahas secara keseluruhan, maka secara garis besar dapat disimpulkan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi terkait masalah kedudukan anak sesungguhnya mengandung makna bahwa hubungan keperdataan antara anak dengan pihak ibu secara otomatis (dalam hukum), namun hubungan keperdataan dengan pihak ayah tetap tidak terjadi dengan sendirinya, karena pihak-pihak yang berkepentingan yang dalam hal ini ibu dan anak harus membuktikan terlebih dahulu dengan ilmu pengetahuan dan teknologi seorang laki-laki yang dianggap sebagai ayah biologisnya. jika anak tersebut terbukti sebagai anak kandungnya maka anak tersebut berhak atas hak nafkah, *haḍānah* dan persamaan dimata hukum perdata.



Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga **FM-UINSK-BM-05-03/RO**

NOTA DINAS

Hal : Skripsi Saudara Khurul Anam

Kepada:

**Yth. Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum
UIN Sunan Kalijaga
di Yogyakarta**

Assalamu'alaikum Wr. Wb

Setelah membaca, meneliti, memberikan petunjuk dan mengoreksi serta menyarankan perbaikan seperlunya, maka kami selaku pembimbing berpendapat bahwa skripsi saudara:

Nama : Khurul Anam
NIM : 08350106
Judul Skripsi : ***“Status Anak Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VIII/2010 Perspektif Hukum Islam”***

Sudah dapat diajukan kepada Fakultas Syari'ah dan Hukum jurusan/prodi studi Al-Ahwal As-Syakhsiyyah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Strata Satu dalam Ilmu Hukum Islam.

Dengan ini kami mengharap agar skripsi/tugas akhir saudara tersebut diatas dapat segera dimunaqasahkan. Atas perhatiannya kami ucapkan terima kasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, 22 Sya'ban 1433 H
12 Juli 2012 M

Pembimbing I

Dr. H. Agus Moch. Najib, S.Ag., M.Ag.
NIP. 19680202 199303 1003



Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga **FM-UINSK-BM-05-03/RO**

NOTA DINAS

Hal : Skripsi Saudara Khurul Anam

Kepada:

**Yth. Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum
UIN Sunan Kalijaga
di Yogyakarta**

Assalamu'alaikum Wr. Wb

Setelah membaca, meneliti, memberikan petunjuk dan mengoreksi serta menyarankan perbaikan seperlunya, maka kami selaku pembimbing berpendapat bahwa skripsi saudara:

Nama : Khurul Anam
NIM : 08350106
Judul Skripsi : ***“Status Anak Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VIII/2010 Perspektif Hukum Islam”***

Sudah dapat diajukan kepada Fakultas Syari'ah dan Hukum jurusan/prodi studi Al-Ahwal As-Syakhsiyyah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Strata Satu dalam Ilmu Hukum Islam.

Dengan ini kami berharap agar skripsi/tugas akhir saudara tersebut diatas dapat segera dimunaqasahkan. Atas perhatiannya kami ucapkan terima kasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, 22 Sya'ban 1433 H
12 Juli 2012 M

Pembimbing II

Hj. Fatma Amilia, S.Ag., M.Ag
NIP. 19720511 199603 2 002



Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga

FM-UINSK-BM-05-03/RO

PENGESAHAN SKRIPSI

Nomor: UIN.02/K.AS-SKR/PP.00.9/361/2012

Skrripsi/tugas akhir dengan judul : **Status Anak Dalam Putusan Mahkamah
Konstitusi Nomor 46/PUU/VIII/2010
Perspektif Hukum Islam**

Yang dipersiapkan dan disusun oleh,

Nama : Khurul Anam

NIM : 08350106

Telah dimunaqasyahkan pada : 19 Juli 2012

dengan nilai : A (95)

Dan dinyatakan telah diterima oleh Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga.

SIDANG DEWAN MUNAQASYAH :

Ketua Sidang

Dr. H. Agus Moch. Najib, S.Ag., M.Ag.

NIP. 19680202 199303 1003

Penguji I

Drs. Riyanta, M.Hum

NIP. 19660415 193031 1 002

Penguji II

Drs. H. Abdul Madjid, M.Si

NIP. 1900327 197903 1 001

Yogyakarta, 19 Juli 2012

UIN Sunan Kalijaga

Fakultas Syari'ah dan Hukum



Dr. Soerhardi, M.A., M.Phil., Ph.D.

NIP. 19711207 199503 1 00

SURAT PERNYATAAN

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
Bissmillâhirrahmânirrahîm

Bersamaan dengan ini saya :

Nama : **Khurul Anam**
NIM : 08350106
Semester : VIII
Jurusan : Al-Ahwal Asy-Syakhsiyyah

Menyatakan karya tulis ilmiah yang berjudul “Status Anak Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Perspektif Hukum Islam” adalah asli dan bukan plagiasi atau duplikasi dari karya ilmiah orang lain dan sepanjang sepengetahuan saya karya ilmiah ini belum pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di perguruan tinggi manapun kecuali secara tertulis diacu dalam naskah ini dan di sebutkan dalam daftar pustaka.

Hal-hal yang mengenai perbaikan karya ilmiah ini akan di selesaikan dalam waktu dan tempo yang sesingkat-singkatnya.

Yogyakarta, 22 Sya'ban 1433 H
12 Juli 2012 M



Khurul Anan
NIM : 08350106

MOTTO

hidup tak berarti tanpa sebuah perubahan yang lebih berarti

HALAMAN PERSEMBAHAN

PERSEMBAHAN

Skripsi ini penyusun persembahkan kepada :

Ayahanda Bapak Lasturi Dan Ibunda Suniatun.

Yang telah tulus menyayangi dan memberikan yang terbaik untuk anak-anaknya.

Adikku tersayang Inna Qomariyah

Adinda Lisa Aminatul Mukaromah

Semoga kelak Allah mempersatukan kita semua di surga-Nya. Amin

Almamaterku tercinta Bahrul Ulum Tambakberas Jombang

Dan Pondok Pesantren Al Rosyid Kendal Dander Bojonegoro

Kampusku Tercinta UIN Sunan Kalijaga

Yogyakarta

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Transliterasi kata-kata Arab yang dipakai dalam penyusunan skripsi ini berpedoman pada Surat Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor: 158/1987 dan 0543b/U/1987.

A. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Keterangan
ا	Alif	tidak dilambangkan	tidak dilambangkan
ب	Bâ'	b	be
ت	Tâ'	t	te
ث	Sâ'	ś	es (dengan titik di atas)
ج	Jîm	j	je
ح	Hâ'	ḥ	ha (dengan titik di bawah)
خ	Khâ'	kh	ka dan ha
د	Dâl	d	de
ذ	Zâl	z	zet (dengan titik di atas)
ر	Râ'	r	er
ز	zai	z	zet
س	sin	s	es
ش	syin	sy	es dan ye
ص	sâd	ṣ	es (dengan titik di bawah)
ض	dâd	ḍ	de (dengan titik di bawah)
ط	tâ'	ṭ	te (dengan titik di bawah)
ظ	zâ'	ẓ	zet (dengan titik di bawah)
ع	‘ain	‘	koma terbalik di atas
غ	gain	g	ge
ف	fâ'	f	ef

ق	qâf	q	qi
ك	kâf	k	ka
ل	lâm	l	`el
م	mîm	m	`em
ن	nûn	n	`en
و	wâwû	w	w
هـ	hâ'	h	ha
ء	hamzah	'	apostrof
ي	yâ'	Y	ye

B. Konsonan rangkap karena syaddah ditulis rangkap

متَّعددة	Ditulis	Muta'addidah
عدة	Ditulis	'iddah

C. Ta' marbutah di akhir kata

1. Bila dimatikan ditulis h

حكمة	Ditulis	Hikmah
علة	Ditulis	'illah

(ketentuan ini tidak diperlukan bagi kata-kata Arab yang sudah terserap dalam bahasa Indonesia, seperti salat, zakat dan sebagainya, kecuali bila dikehendaki lafal aslinya).

2. Bila diikuti dengan kata sandang 'al' serta bacaan kedua itu terpisah, maka ditulis dengan h.

كرامة الأولياء	Ditulis	Karâmah al-auliyâ'
----------------	---------	--------------------

3. Bila ta' marbutah hidup atau dengan harakat, fathah, kasrah dan dammah ditulis t atau h.

زكاة الفطر	Ditulis	Zakâh al-fīṭri
------------	---------	----------------

D. Vokal pendek

َ فعل	fathah	ditulis	A
ِ ذكر	kasrah	ditulis	fa'ala
ُ يذهب	dammah	ditulis	i
		ditulis	zukira
		ditulis	u
		ditulis	yazhabu

E. Vokal panjang

1	Fathah + alif جاهلية	ditulis	Â
		ditulis	jâhiliyyah
2	fathah + ya' mati تنسى	ditulis	â
		ditulis	tansâ
3	kasrah + ya' mati كريم	ditulis	î
		ditulis	karîm
4	dammah + wawu mati فروض	ditulis	û
		ditulis	furûd

F. Vokal rangkap

1	Fathah + ya' mati بينكم	ditulis	Ai
		ditulis	bainakum
2	fathah + wawu mati قول	ditulis	au
		ditulis	qaul

G. Vokal pendek yang berurutan dalam satu kata dipisahkan dengan apostrof

أَنْتُمْ أَعَدْتُ لَنْ شَكَرْتُمْ	Ditulis ditulis ditulis	A'antum U'iddat La'in syakartum
---	-------------------------------	---------------------------------------

H. Kata sandang alif + lam

1. Bila diikuti huruf Qomariyyah ditulis dengan menggunakan huruf “l”.

الْقُرْآنُ الْقِيَاسُ	Ditulis Ditulis	Al-Qur'ân Al-Qiyâs
--------------------------	--------------------	-----------------------

2. Bila diikuti huruf Syamsiyyah ditulis dengan menggunakan huruf Syamsiyyah yang mengikutinya, dengan menghilangkan huruf l (el) nya.

السَّمَاءُ الشَّمْسُ	Ditulis Ditulis	As-Samâ' Asy-Syams
-------------------------	--------------------	-----------------------

I. Penulisan kata-kata dalam rangkaian kalimat

Ditulis menurut penulisannya.

ذَوِي الْفُرُوضِ أَهْلُ السُّنَّةِ	Ditulis Ditulis	Żawî al-furûd Ahl as-Sunnah
---------------------------------------	--------------------	--------------------------------

KATA PENGANTAR



أحمد لله رب العالمين وبه نستعين على أمور الدنيا والدين. أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله. والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد.

Bismillahirrahmanirrahimi

Segala puji bagi Allah *Subhanallahu wa Ta'ala* yang senantiasa memberikan kepada kita kenikmatan-kenikmatan-Nya yang agung, terutama kenikmatan iman dan Islam. Shalawat dan salam semoga tercurahkan kepada Nabi Muhammad *Shallallahu Alaihi wa Sallam*, segenap keluarganya, para sahabatnya, dan seluruh umatnya yang konsisten menjalankan dan mendakwahkan ajaran-ajaran yang dibawanya.

Barang siapa diberi petunjuk Allah *Subhanahu wa Ta'ala*, maka tidak ada seorang pun yang dapat menyesatkannya, dan barang siapa yang disesatkan Allah, maka tidak seorang pun yang dapat menunjukinya. Aku bersaksi bahwasanya tiada Tuhan selain Allah, tiada sekutu bagi-Nya, dan bahwa Muhammad *Shallallahu Alaihi wa Sallam*, adalah hamba dan Rasul-Nya.

Dengan tetap mengharapkan pertolongan, karunia dan hidayah-Nya Alhamdulillah penyusun mampu menyelesaikan penulisan skripsi ini untuk melengkapi salah satu syarat memperoleh gelar sarjana strata satu dalam Fakultas

Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, dengan judul: **Status Anak Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Perspektif Hukum Islam**

Meskipun demikian penyusun adalah manusia biasa yang tentu banyak kekurangan,semaksimal apapun usaha yang dilakukan tentunya tidak pernah lepas dari kekurangan dan pastinya kesalahan. Oleh karenanya, kritik dan saran yang membangun dari berbagai pihak senantiasa diharapkan.

Terselesainya skripsi ini tentunya tidak bisa lepas dari berbagai faktor. Banyak motifasi, inspirasi maupun dorongan yang telah diberikan dari berbagai pihak. Untuk itu dengan kerendahan hati dan rasa hormat yang tinggi, dalam kesempatan ini saya mengucapkan banyak terimakasih kepada:

1. Bapak Prof. Dr. H. Musa Asy'ari, MA selaku Rektor Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta.
2. Bapak Noorhaidi, MA., M.Phil., Ph.D. selaku Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum.
3. Bapak Dr. Samsul Hadi.,M.Ag. selaku Ketua Jurusan Al Ahwal Asy Syakhsiyyah Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta.
4. Bapak Dr. Agus Moch. Najib, S.Ag., M.Ag selaku pembimbing I dan ibu Hj. Fatma Amilia, S.Ag., M.Si selaku pembimbing II. Terimakasih atas semua Bimbingan dan masukannya dalam proses penyelesaian skripsi ini

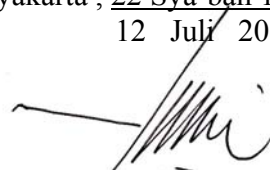
5. Ayahanda Lasturi, Ibunda Suniatun, Adikku Inna Qomariyah, adinda lisa Aminatul Mukaromah dan seluruh keluargaku tercinta yang tidak dapat kami sebutkan satu persatu.
6. Kepada seluruh keluarga besar PETIR '08 khususnya Widarko, Rintoko, Aziz m3, Alex, Fauzi, Mbak Anif, Mbah Ali, Maksum, Ema, Neng Astri, Rizki, Fuad, Gufron, Zie, Nana, Labib, Hasyim (King kong), Syarif, uhud dan sahabat-sahabat lain yang tidak bisa kami sebut satu persatu. Bersama kalian kutemukan makna pentingnya sebuah kebersamaan. (kenangan menjadi tuyul tak akan pernah aku lupakan)
7. Kepada Seluruh Sahabat-sahabat PMII UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta terkhusus Keluarga Besar Rayon PMII Ashram Bangsa Fakultas Syari'ah dan Hukum, sahabat-sahabat Germanis '05, Linggar '06, Genkster '07, Gertak '09, Gempha '10, Kopi '11 bersama kalian Proses gerakan yang berat bisa terlalui dengan mudah.
8. Seluruh keluarga besar HIMABU (Himpunan Mahasiswa alumni Bahrul Ulum) Yogyakarta selamat berjuang dan semoga sukses selalu.
9. Seluruh keluarga besar KPMRT (Keluarga Pelajar-Mahasiswa Ronggolawe Tuban) Yogyakarta selamat berjuang dan semoga sukses selalu.
10. Seluruh teman-teman kelas Al Ahwal Asy Syakhsiyyah khususnya kelas B angkatan 2008 yang telah merasakan kebersamaan, kekompakkan dalam

pengembangan Intelektual di Fakultas Syari'ah dan Hukum, semoga kita semua akan menjadi orang yang bermanfaat bagi sesama. Amin.

Akhirnya semoga Allah SWT memberikan imbalan yang berlipat ganda dan meridhai semua amal baik yang telah diberikan. Penyusun sadar bahwa skripsi ini masih banyak kekurangan dan kekeliruan, oleh karena itu sumbangan saran, dan kritik yang membangun sangat penyusun nantikan. Penyusun berharap semoga skripsi ini menjadi sesuatu yang bermanfaat bagi semua pihak. Amin.

Wallaahu Muwaafiq ilaa Aqwaamit Thariq...

Yogyakarta, 22 Sya'ban 1433 H
12 Juli 2012 M



Khurul Anam
NIM. 08350106

DAFTAR ISI

JUDUL	i
ABSTRAK	ii
NOTA DINAS.....	iii
PENGESAHAN SKRIPSI.....	v
SURAT PERNYATAAN	vi
MOTTO	vii
PERSEMBAHAN.....	viii
TRANSLITERASI ARAB-LATIN.....	ix
KATA PENGANTAR.....	xii
DAFTAR ISI.....	xvi
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Pokok Masalah	4
C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian	4
D. Telaah Pustaka.....	5
E. Kerangka Teori	7
F. Metode Penelitian	14
G. Sistematika Pembahasan	17

BAB II GAMBARAN UMUM TENTANG STATUS DAN HAK ANAK .	19
A. Status dan Hak Anak dalam Hukum Islam	19
A.1. Status Anak Dalam Hukum Islam	19
B.2. Hak Anak Dalam Hukum Islam	28
B. Status dan Hak anak dalam Undang-undang Di Indonesia	30
BAB III STATUS ANAK DALAM PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI	
NOMOR 46/PUU-VIII/2010.....	35
A. Sekilas Tentang Mahkamah Konstitusi di Indonesia	35
B. Sekilas Tentang Perkara Nomor 46/PUU-VIII/2010.....	36
C. Alasan permohonan uji materiil Undang-undang perkawinan	40
D. Dasar Hukum dan Pertimbangan Hakim dalam uji materiil Undang- Undang Perkawinan pada pasal tentang status anak	48
BAB IV ANALISIS TERHADAP STATUS ANAK DALAM PUTUSAN	
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010	
PERSPEKTIF HUKUM ISLAM.....	55
A. Status Anak Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII /2010 perspektif hukum Islam	55
B. Implikasi Status Anak Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII /2010.....	67
BAB V PENUTUP.....	74
A. Kesimpulan.....	74

B. Saran-saran	75
DAFTAR PUSTAKA	76
LAMPIRAN-LAMPIRAN	
I. Daftar Terjemahan	
II. Biografi Ulama'/Tokoh	
III. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor. 46/PUU-VII/2010 tentang status anak di luar nikah	
IV. Curriculum Vitae	

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Akad perkawinan dalam hukum Islam mempunyai tujuan utama untuk memperoleh kehidupan yang *sakīnah*¹, *mawaddah*² dan *rahmah*.³ Hal ini sesuai dengan firman Allah SWT.⁴

ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودةً ورحمةً إن في ذلك
لآيات لقوم يتفكرون.⁵

Rumah tangga yang *sakinah*, *mawaddah* dan *rahmah* akan menjadi lebih sempurna apabila kehadiran anak dalam rumah tangga bisa terwujud. Anak adalah perhiasan rumah tangga yang akan turut menentukan bahagia atau tidaknya suatu keluarga. Keturunan (anak) merupakan tujuan regenerasi

¹ *Sakīnah*, terambil dari akar kata “*sakana*” yang berarti diam/ tenangnyasesuatu setelah bergejolak, lihat, M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an* (Jakarta: MIZAN, 2006), hlm. 192.

² *Mawaddah*, tersusun dari huruf *m-w-d-h* yang maknanya berkisar pada kelapangan dan kekosongan artinya kelapangan dada dan kekosongan jiwa dari kehendak buruk, lihat, M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an*, hlm. 208.

³ *Rahmah* adalah kondisi psikologis yang muncul di dalam hati akibat menyaksikan ketidakberdayaan sehingga mendorong orang yang bersangkutan untuk memberdayakannya, lihat, M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an*, hlm. 208.

⁴ Khoiruddin Nasution, *Hukum Perkawinan I, Dilengkapi Perbandingan UU Negara Muslim Kontemporer* (Yogyakarta: ACAdemia+TAZZAFA, 2004), hlm. 38.

⁵ Ar-Rūm (30) : 21.

dari suatu akad perkawinan dalam Islam yang secara tidak langsung sebagai jaminan eksistensi Agama Islam.⁶

يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما

رجالا كثيرا ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به و الأرحام ، إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا.⁷

Anak merupakan amanah dari Allah SWT yang di dalam dirinya melekat harkat dan martabat, sehingga harus dilindungi dan dipenuhi hak-haknya agar dapat tumbuh dan berkembang secara jasmani dan rohani dengan baik.

Tujuan syari'ah Islam atau yang sering disebut dengan istilah Maqāshid Asy-Sya'ri'ah yang merupakan salah satu tujuan dari perkawinan juga yakni Hifz an-Nasl (terpeliharanya kesucian keturunan manusia) sebagai pemegang amanah khalīfah fi al-ard. Tujuan syari'ah ini dapat dicapai melalui jalan perkawinan yang sah menurut agama, diakui oleh undang-undang dan diterima sebagai bagian dari budaya masyarakat.⁸

Seiring dengan perkembangan dan perubahan zaman, serta semakin kompleksnya permasalahan hidup yang dihadapi manusia, masalah tentang status anak dalam perkawinanpun terus berkembang. Salah satunya adalah

⁶ Khoiruddin Nasution, *Hukum Perdata(Keluarga) Islam Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim* (Yogyakarta: ACAdeMIA+TAZZAFA, 2009), hlm. 226.

⁷ An-Nisā'(4): 1.

⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, cet. 2. (Jakarta: PT raja Grafindo Persada, 1997), hlm. 220.

status anak dalam Putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang diputus pada hari Jum'at 17 Februari 2012.

Putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 ini merupakan hasil dari perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang diajukan oleh Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim⁹ dan Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono.¹⁰

Pokok permohonan dari pemohon yaitu mengajukan permohonan pengujian ketentuan pasal 2 ayat (2)¹¹ dan pasal 43 ayat (1)¹² Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, yang pada intinya bahwa menurut para pemohon ketentuan Pasal 2 Ayat(2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menimbulkan ketidak pastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi para pemohon,

⁹ Istri dari Drs. Moerdiono (almarhum) sebagaimana tercantum dalam amar penetapan atas Perkara Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs., tanggal 18 Juni 2008, halaman ke -5 yang menyatakan : "...Bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pernikahan antara pemohon (Hj. Aisyah Mochtar alias Machica 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 sholat, uang 2000 Riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas, berlian dibayar tunai dan dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan qabul diucapkan oleh laki-laki bernama Drs. Moerdiono."

¹⁰ Anak kandung dari Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim dengan Drs. Moerdiono.

¹¹ Yang berbunyi : " *Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.*"

¹² Yang berbunyi : " *Anak yang dilahirkan diluarperkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.*"

khususnya yang berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anak yang dihasilkan Pemohon.

Berdasarkan permasalahan di atas Penyusun tertarik untuk menelaah lebih dalam tentang status anak hasil perkawinan sah menurut norma agama akan tetapi belum sah menurut norma hukum yang ada dalam negara Indonesia berdasarkan putusan *Mahkamah Konstitusi* tersebut. Agar anak tidak diperlakukan secara diskriminatif dimuka hukum yang dikarenakan oleh ayah kandung yang tidak jelas.

B. Pokok Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka pokok masalah yang akan diangkat dalam skripsi ini adalah Bagaimanakah status anak dalam putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 perspektif Hukum Islam?

C. Tujuan dan Kegunaan

1. Tujuan

Tujuan yang akan dicapai dalam penyusunan skripsi ini adalah mendeskripsikan, menganalisis serta menjelaskan bagaimana status anak dalam putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 dalam perspektif Hukum Islam.

2. Kegunaan

Berdasarkan tujuan penelitian, maka kegunaan yang akan dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi gambaran dan wawasan yang lebih luas tentang bagaimana Hakim *Mahkamah Konstitusi* dalam uji materi masalah yang dihadapi, karena belum ada permasalahan ini sebelumnya.
2. Diharapkan menjadi yurisprudensi kedepan untuk menyelesaikan masalah-masalah yang sejenisnya.

D. Telaah Pustaka

Untuk mendukung kajian yang lebih integral seperti yang telah dikemukakan pada latar belakang masalah, maka Penulis akan berusaha untuk melakukan analisis lebih awal terhadap pustaka atau karya yang lebih mempunyai relevansi terhadap topik yang akan diteliti, diantaranya adalah;

Karya Ilmiah yang ditulis oleh Sukamta pada tahun 1997 dengan judul *Studi Komperatif Antara Hukum Islam Dan Hukum Perdata Barat Dalam Menentukan Status Hukum Anak Diluar Nikah dan Luar Kawin* ¹³, menekankan pada masalah status anak yang dikaji dengan menggunakan dua perspektif yaitu Hukum Islam dan Hukum Perdata Barat. Akan tetapi, dalam skripsi ini belum menyentuh sisi-sisi status anak pada implementasinya dalam relita kehidupan secara khusus seperti kasus yang di putus *Mahkamah Konstitusi* di atas.

¹³ Sukamta, “*Studi komperatif antara hukum Islam dan hukum perdata barat dalam menentukan status hukum anak diluar nikah dan luar kawin*,” skripsi tidak diterbitkan Fakultas Syari’ah , IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, (1997).

Karya Ilmiah yang ditulis oleh Miftahus Sa'adah pada tahun 2008 dengan Judul *Penetapan Status Anak Dari Hasil Nikah Sirri Studi Terhadap Penetapan PA. Kebumen Nomor Perkara : 04/Pdt.P/2007/PA.Kbm*¹⁴. Penyusun menggunakan pendekatan Yuridis-Normatif. Berdasarkan hasil penelitian, maka dapat disimpulkan bahwa Majelis Hakim mendasarkan putusannya kepada Pasal 49 Ayat (2) angka 20 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo. Pasal 103 Kompilasi Hukum Islam bahwa Pengadilan Agama berwenang mengeluarkan penetapan tentang asal usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang sah. Menurut tinjauan hukum Islam penetapan status anak hasil nikah sirri sebagaimana yang terjadi di Pengadilan Agama Kebumen sudah benar karena tujuan utama dari adanya penetapan status anak hasil nikah sirri tersebut adalah demi kepentingan dan kemaslahatan anak.

Karya Ilmiah yang ditulis oleh Nur Halimah pada tahun 2011 dengan judul *Status anak Zina (studi komparasi Hukum Islam dan UU no.1 Tahun 1974)*¹⁵, dalam karya ini penyusun mengkaji secara mendalam antara hukum Islam dan UU No. 1 Tahun 1974 tentang status anak zina dan implikasi hukumnya, maka kesimpulan yang dapat diambil dari hukum Islam dan UU No. 1 Tahun 1974 tentang anak zina dan implikasi hukumnya adalah sebagai

¹⁴ Miftahus Sa'adah, "Penetapan Status anak dari hasil nikah Sirri studi terhadap penetapan PA. Kebumen nomor perkara : 04/Pdt.P/2007/PA.Kbm," skripsi tidak diterbitkan Fakultas Syari'ah, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, (2008).

¹⁵ Nur Halimah, "Status anak Zina (studi komparasi Hukum Islam dan UU no.1 Tahun 1974)," skripsi tidak diterbitkan Fakultas Syari'ah dan Hukum, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, (2011).

berikut, bahwa menurut hukum Islam anak yang dilahirkan dari wanita hamil di luar nikah anak tersebut berstatus sebagai anak zina dan hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya saja, dan yang menjadi wali saat pernikahannya adalah wali hakim, serta anak zina tersebut tidak berhak mewarisi harta peninggalan ayahnya, karena hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya. Sedangkan menurut UU No. 1 Tahun 1974 anak zina tetap mempunyai hubungan nasab dengan kedua orang tuanya, meskipun ibu anak tersebut hamil terlebih dahulu sebelum menikah, asalkan kelahiran anak itu masih dalam perkawinan yang sah, maka status anak tersebut menjadi anak sah dan bukan anak zina.

Berdasarkan telaah pustaka terhadap beberapa literatur di atas, maka skripsi ini berbeda dengan karya tulis atau hasil penelitian yang sudah ada. Dalam penelitian ini diarahkan kepada bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap status anak dalam putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010.

E. Kerangka Teoritik

Anak (*al-walad*) adalah orang yang lahir dari rahim seorang ibu, baik laki-laki maupun perempuan, sebagai hasil persetubuhan antara dua lawan jenis. Anak yang lahir dari hasil hubungan perkawinan yang sah¹⁶ adalah anak sah, sedangkan anak yang lahir dari hubungan yang tidak sah atau perzinahan oleh masyarakat lazim disebut sebagai anak zina.

¹⁶ Perkawinan yang sah di negara Indonesia adalah berdasarkan Pasal 2 ayat (1)” *Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu*”. dan (2) “*Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan Perundang-undangan yang berlaku*” Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.

Anak dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai keturunan, anak juga mengandung pengertian sebagai manusia yang masih kecil. Selain itu, anak pada hakekatnya seorang yang berada pada satu masa perkembangan tertentu dan mempunyai potensi untuk menjadi dewasa.¹⁷

Menurut fuqaha, perkawinan yang mengakibatkan sahnya anak sebagai salah satu keturunan harus melengkapi empat syarat yaitu¹⁸:

1. Hamilnya istri dari suaminya itu merupakan suatu hal yang mungkin. Misalnya suami sudah dewasa. Jika suami masih kecil, sehingga tidak masuk akal bahwa ia dapat menyebabkan istrinya hamil, maka anak yang dilahirkan itu tidak diakui memiliki hubungan keturunan dengan suami tersebut. Demikian juga misalnya jika suami sudah dewasa tetapi sama sekali tidak bertemu dengan istrinya.¹⁹
2. Istri melahirkan anaknya sedikitnya setelah enam bulan dari tanggal dilangsungkannya akad nikah. Masa enam bulan masa hamil yang paling sedikit menurut kesepakatan fukaha.
3. Istri melahirkan anaknya dalam waktu yang kurang dari masa hamil terpanjang, dihitung dari tanggal perpisahannya dengan suaminya.

¹⁷ Anton M. Moeliono, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, cet. 2. (Jakarta: Balai Pustaka, 1988), hlm. 30.

¹⁸ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1996), hlm.112-113.

¹⁹ Hal itu menurut ulama Mazhab Maliki, syafi'i dan Hanbali. Berbeda dengan Mazhab Hanafi yang berpendapat bahwa hal di atas mungkin terjadi karena hal-hal yang luar biasa, seperti karena kekeramatan suami.

Menurut ulama Mazhab Hanafi²⁰, masa hamil terpanjang adalah dua tahun. Jika wanita itu melahirkan anak setelah dua tahun atau lebih dari tanggal perpisahan dengan suaminya, baik berpisah secara talak *ba'in*, atau karena suaminya meninggal dunia, maka anak yang dilahirkan itu tidak diakui sebagai keturunan suaminya itu, karena diyakini bahwa anak itu terjadi setelah berakhirnya perkawinan. Tetapi jika terjadi ibu melahirkan anak setelah terjadi talak *raj'i* (talak satu atau dua), maka diakui adanya hubungan anak itu dengan suaminya, meskipun sudah melewati masa dua tahun atau lebih dari tanggal dijatuhkan talak *raj'i*. Pengakuan adanya hubungan keturunan antara dan suami ditetapkan dengan syarat bahwa wanita itu tidak mengakui *iddah* nya dari suami tersebut sudah habis. Hal ini ditetapkan dengan landasan bahwa suami mungkin sudah rujuk pada masa istri masih dalam masa *iddah* dan anak tersebut terjadi dalam hubungan suami istri yang sah yang terjadi setelah rujuk. Fikah yang lain masih berbeda pendapat dalam menetapkan masa hamil yang terpanjang itu. Menurut Mazhab Maliki, masa hamil terpanjang adalah empat tahun yang dihitung dengan tahun kemarin dan menurut Mazhab Az-Zahiri maksimal adalah sembilan bulan.

4. Suami tidak mengingkari hubungan anak tersebut dengan dirinya. Jika suami mengingkari hubungan, maka harus diadakan *Li'an*.

²⁰ Mereka mendasarkan pendapatnya pada pernyataan Aisyah binti Abu Bakar RA: "Masa hamil seorang wanita tidak lebih dari dua tahun, kira-kira sama dengan masa berubahnya bayang-bayang dari tiang alat pemintal benang." (HR. Ahmad bin Hanbal)

Menurut Wahbah al-Zuhaili, ada lima macam hak anak terhadap orang tuanya, yaitu: hak nasab (keturunan), hak *radla'* (menyusui), hak *hadlanah* (pemeliharaan), hak *walâyah* (wali), dan hak nafkah (*alimentasi*). Dengan terpenuhinya lima kebutuhan ini, orang tua akan mampu mengantarkan anaknya dalam kondisi yang siap untuk mandiri.

Kelahiran anak merupakan peristiwa hukum,²¹ dengan resminya seorang anak menjadi anggota keluarga melalui garis nasab, ia berhak mendapatkan berbagai macam hak dan mewarisi ayah dan ibunya. Dengan hubungan nasab ada sederetan hak-hak anak yang harus ditunaikan orang tuanya dan dengan nasab pula dijamin hak orang tua terhadap anaknya. Hak *Radla'* adalah hak anak untuk di susui, ibu bertanggung jawab di hadapan Allah menyusui anaknya ketika masih bayi hingga umur dua tahun,²² baik masih dalam tali perkawinan dengan ayah si bayi atau pun sudah bercerai. *Hadlanah* adalah tugas menjaga, mengasuh dan mendidik bayi/anak yang masih kecil sejak ia lahir sampai mampu menjaga dan mengatur diri sendiri. *Walâyah* disamping bermakna hak perwalian dalam pernikahan juga berarti pemeliharaan diri anak setelah berakhir periode *hadlanah* sampai ia dewasa dan berakal, atau sampai menikah dan perwalian terhadap harta anak. Hak

²¹ Deasy Caroline Moch. Dja'is, SH, *Pelaksanaan Eksekusi Nafkah Anak di Pengadilan Agama*, (Artikel Jurnal Mimbar Hukum, Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam No. 42 Tahun X 1999), hlm. 39.

²² Q.S. al-Baqarah (2): 233.

nafkah merupakan pembiayaan dari semua kebutuhan di atas yang didasarkan pada hubungan nasab.²³

Hak dan tanggung jawab adalah dua hal yang tidak dapat dipisahkan, anak memiliki hak dari orang tuanya dan orang tua dibebani tanggung jawab terhadap anaknya. Jika digolongkan hak anak dapat dikategorikan dalam empat kelompok besar, yaitu hak untuk hidup, hak untuk tumbuh dan berkembang, hak untuk mendapat perlindungan dan hak untuk berpartisipasi.

Sebaliknya anak keturunan sudah seharusnya berbuat baik dan berkhidmat kepada orang tuanya secara tulus, orang tua lah yang menjadi sebab terlahirnya ia ke dunia. Al-Qur'an memerintahkan supaya anak memperlakukan orang tua dengan sebaik-baiknya.

قل تعالوا أتل ما حرم ربكم عليكم أ لا تشركوا به شيئا و بالوالدين إحسانا ولا تقتلوا أولادكم
من إملاق نحن نرزقكم وإياهم ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن ولا تقتلوا النفس
التي حرم الله إلا بالحق ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون.²⁴

Anak dalam Syari'at Islam secara garis besar dibagi menjadi dua kategori²⁵ yaitu:

- 1) Anak Syar'i yaitu anak yang mempunyai hubungan nasab (secara hukum) dengan orang tua laki-lakinya.

²³ Satria Effendi, *Makna, Urgensi dan Kedudukan Nasab dalam Perspektif Hukum Keluarga Islam*, (Artikel Jurnal Mimbar Hukum, Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam No. 42 Tahun X 1999), hal. 7-19.

²⁴ Al-An'am (6): 151.

²⁵ Wahbah al-zuhaili, *al-fiqh al-Islami wa Adilatuh*, VII (Beirut : Dar al-Fikr, 1968), hlm. 698.

- 2) Anak Tabi'i yaitu anak yang tidak mempunyai hubungan nasab dengan orang tua laki-lakinya.

Hukum di Indonesia telah mengatur bahwa, anak yang memperoleh hubungan keperdataan dengan ayahnya adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat pernikahan yang sah (sesuai dengan UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 42). Pernikahan yang sah di Indonesia adalah sesuai dengan pasal 2 ayat (1) dan (2) UU Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 yakni apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu beserta penegasan pada ayat (2) menyatakan Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Perkawinan orangtua yang menurut hukum masing-masing agama belum cukup bagi anak untuk mendapatkan nasab/hubungan keperdataan dengan seorang bapak kandungnya. Akan tetapi harus memenuhi pasal 2 Ayat (2) UU Perkawinan nomor 1 Tahun 1974 yakni perkawinan orangtuanya tersebut harus dicatatkan menurut Undang-undang yang berlaku. Apabila perkawinannya itu tidak dicatatkan maka konsekuensi yang harus ditanggung oleh anak tersebut adalah anak tersebut hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya saja (hal ini sesuai dengan Pasal 43 UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974).

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang ditegaskan kembali dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a sampai dengan d dalam UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang *Mahkamah Konstitusi*, mempunyai wewenang yang *Pertama* menguji undang-undang

terhadap UUD 1945; *Kedua* memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945; *Ketiga* memutus pembubaran partai politik; dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selain itu, berdasarkan Pasal 7 ayat (1) sampai dengan (5) dan Pasal 24C ayat (2) UUD 1945 yang ditegaskan lagi oleh Pasal 10 ayat (2) UU 24/2003, kewajiban *Mahkamah Konstitusi* adalah memberikan keputusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum, atau perbuatan tercela, atau tidak memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945.

Pada perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 42 dan 43 tentang perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang diajukan oleh Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim dan Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono. *Mahkamah Konstitusi* telah memutuskan dikabulkan sebagian atas permohonan pemohon dalam Putusan perkara Nomor 46/PUU-VIII/2010 bahwa 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.

Hal ini merupakan isu dari hukum keluarga yang teraktual yang perlu membutuhkan kajian lebih mendalam agar dapat berkontribusi bagi masyarakat luas dalam memecahkan permasalahan hukum keluarga terkini yang mendasarkan kepada al-Qur'an dan hadits nabi dalam meninjaunya perspektif hukum Islam.

F. Metode Penelitian

Metode adalah cara bertindak menurut sistem aturan tertentu. Hal ini bertujuan agar kegiatan praktis dapat dilaksanakan secara rasional dan terarah, agar mencapai hasil maksimal.²⁶

Agar tercapai maksud dan tujuan pembahasan pokok-pokok masalah diatas, maka penyusun menggunakan metode penelitian sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian pustaka (*library research*), yaitu penelitian yang mengambil data primer dari putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang status anak dalam perkawinan yang tidak sah menurut hukum di Indonesia. Kemudian ditunjang dengan menelaah dan meneliti terhadap sumber-sumber kepustakaan, baik dari al-Qur'an, hadis kitab atau buku maupun pendapat para ulama, yang membahas tentang permasalahan tersebut.

2. Sifat Penelitian

Sifat penelitian ini adalah *deskriptik-analitik*. Deskriptik adalah menjelaskan suatu gejala atau fakta, sedang analisis merupakan sebuah

²⁶ Anton Bakker, *Metode-metode Filsafat* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), hlm. 10.

upaya untuk mencari dan menata secara sistematis data penelitian, kemudian dilakukan penelaahan guna mencari makna.²⁷ Penelitian ini bertujuan untuk mendeskripsikan dan menganalisis putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang status anak dalam perkawinan yang tidak sah menurut hukum di Indonesia dalam perspektif Hukum Islam. Data yang terkumpul dideskripsikan terlebih dahulu seputar masalah status anak hasil perkawinan secara umum. Kemudian dilanjutkan dengan pembahasan pada pokok masalah tentang status anak dalam putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 menurut tinjauan Hukum Islam.

3. Metode Pendekatan

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

- a. Pendekatan Yuridis, yaitu cara mendekati masalah yang diteliti dengan mendasarkan pada semua tata aturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia yang mengatur masalah anak dan hak-haknya beserta status anak hasil perkawinan pada khususnya.
- b. Pendekatan Normatif,²⁸ yaitu cara mendekati masalah yang diteliti dengan berdasarkan pada teks-teks al-Qur'an, al-Hadis, Kaidah Ushul Fikih, serta pendapat ulama yang ada kaitannya dengan masalah yang diteliti.

²⁷ Jujun Suria Sumantri, *Pedoman Penulisan Ilmiah* (Jakarta: Ikip Negeri, 1987), hlm. 35.

²⁸ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Rajawali Press, 1997), hlm.42.

4. Sumber Data

- a. Sumber data primer penelitian ini adalah data yang diperoleh dari hasil dokumentasi, yang berisi tentang putusan perkara terkait dengan status anak hasil perkawinan, yakni putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.
- b. Sumber data sekunder penelitian ini adalah data yang diperoleh dari sumber-sumber kepustakaan, baik dari al-Qur'ān, hadis kitab atau buku, jurnal, penelitian maupun pendapat para ulama, yang membahas tentang permasalahan tersebut.

5. Teknik Pengumpulan Data

Dokumentasi merupakan metode pengumpulan data dimana penyusun mengumpulkan data masalah perceraian dari dokumen-dokumen atau berkas-berkas putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

6. Analisis Data

Analisis data adalah proses penyederhanaan data ke dalam bentuk yang lebih mudah dibaca dan diinterpretasikan.²⁹ Penyusun lebih mempertajam analisis dengan menggunakan alur berpikir

- a. Analisis *deduktif*, yakni dengan memahami kualitas dari data yang diperoleh, kemudian dibahas secara mendalam tentang putusan *Mahkamah Konstitusi* tentang status anak hasil perkawinan.

²⁹ Masri Singarimbun dan Sofian Efendi (ed.), *Metode Penelitian Survei* (Jakarta: LP3ES, 1989), hlm. 263.

- b. Analisis *induktif*, yakni status anak hasil perkawinan dalam putusan *Mahkamah Konstitusi*, harus diimplementasi dengan nilai universal Al-Qur'an. Dengan ungkapan lain, ketika mendiskusikan masalah tersebut harus ditinjau apakah hasilnya sejalan atau tidak dengan spirit Al-Qur'an.

G. Sistematika Pembahasan

Adapun sistematika pembahasan yang disajikan dalam skripsi ini agar lebih terarah serta menciptakan karya ilmiah yang utuh serta komprehensif, maka skripsi ini dibagi dalam lima bab yang saling berkesinambungan antara bab yang satu dengan yang lain.

Bab pertama adalah pendahuluan untuk menghantarkan skripsi ini secara keseluruhan, kemudian dilanjutkan kepada latar belakang masalah, pokok masalah, tujuan dan kegunaan penelitian, telaah pustaka, kerangka teoritik, metode penelitian, dan sistematika pembahasan.

Bab kedua berisi tinjauan umum tentang status anak dan hak anak yang terbagi menjadi tiga sub bahasan yakni : *pertama* status anak dalam fikih madzab, *kedua* Status anak dalam hukum Islam *ketiga* status anak dalam Perundang-undangan di Indonesia.

Bab ketiga, penyusun mengarahkan pada kajian pada masalah status anak dalam Putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010, dilanjutkan dengan prosedur penyelesaian perkara tentang status anak hasil perkawinan tidak sah dalam Hukum di Indonesia, kemudian dilanjutkan

dengan dasar hukum dan pertimbangan Hakim Dalam memutuskan perkara tersebut.

Bab keempat merupakan analisis terhadap status anak dalam Putusan *Mahkamah Konstitusi* Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang terdiri dari dua sub. Sub pertama status anak dalam putusan *Mahkamah Konstitusi*, kemudian sub kedua tinjauan Hukum Islam tentang implikasi status anak dalam putusan *Mahkamah Konstitusi*.

Bab kelima merupakan penutup yang terdiri dari kesimpulan dan saran-saran, kesimpulan yang merupakan jawaban atas pokok masalah dalam penelitian dan saran-saran yang berkenaan dengan permasalahan diatas. Di bagian akhir dari skripsi ini, dilampirkan beberapa lampiran yang merupakan kelengkapan dari skripsi.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Putusan Mahkamah Konstitusi terkait masalah kedudukan anak sesungguhnya mengandung makna bahwa hubungan keperdataan antara anak dengan pihak ibu secara otomatis (dalam hukum). Sedangkan hubungan keperdataan dengan pihak ayah tetap tidak terjadi dengan sendirinya, karena pihak-pihak yang berkepentingan yang dalam hal ini ibu dan anak harus membuktikan terlebih dahulu dengan ilmu pengetahuan dan teknologi seorang laki-laki yang dianggap sebagai ayah biologisnya.

Mahkamah Konstitusi menganggap tidak adil jika kehamilan yang merupakan akibat dari hubungan seksual yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan sedangkan akibatnya hanya dibebankan kepada pihak ibu dan anak yang dilahirkan, sedangkan ayah biologis yang telah turut berperan dalam menimbulkan kehamilan dan kelahiran si anak terbebas dari segala tanggung jawab yang timbul dihadapan hukum.

Terkait status anak dalam putusan Mahkamah Konstitusi itu di tinjau dari hukum islam ada dua kesimpulan yang dapat diambil, yaitu:

1. Untuk Anak yang terbukti terlahir sebagai akibat dari pernikahan sirri yang sah secara *Syar'i* , maka hubungan perdata dapat dimaknai secara umum, sehingga anak bisa dinasabkan pada ayahnya, bisa terjadi hubungan saling mewarisi, berlaku pula ketentuan wali nikah serta kewajiban pemberian nafkah.

2. Untuk anak yang terlahir sebagai akibat perzinahan, maka “hubungan perdata” harus dimaknai secara khusus, yakni terbatas pada adanya kewajiban perdata untuk memberikan nafkah atau memenuhi segala kebutuhan hidup anak tersebut sampai dewasa dan bisa berdiri sendiri serta tidak bisa terjadi hubungan nashab, dan hubungan saling mewarisi, namun meskipun begitu begitu bisa di ganti dengan wasiat wajibah.

B. Saran-saran

Kajian dalam skripsi ini adalah salah satu bentuk dan cara untuk mengelaborasi dan mendiskripsikan terutama pemikiran-pemikiran status anak luar kawin yang tumbuh berkembang di masyarakat. Untuk itu diharapkan adanya kontinuitas terhadap kajian-kajian sejenis untuk memperkaya khasanah keilmuan terutama pada implikasi pasca Putusan Mahkamah Konstitusi tentang status anak.

DAFTAR PUSTAKA

A. Kelompok Al-Qur'an / Tafsir

Departemen Agama RI., Al-Qur'an dan Terjemahannya, Semarang: Toha Putra, 1989.

B. Kelompok Fiqih dan Ushul Fiqih

Abdurrahman bin Abu Bakar As-Suyuthî, Imam Jalaludin, al-Jami' al-ṣaghîr, Kairo: Dar al-Kutub al-Arabi, 1967.

Ahmad Saebani, Beni, Fiqh Munakahad (Buku II), Bandung: Pustaka Setia, 2001.

Ahmad Saebani, Beni, M.Si. Fiqh Munakahad (Buku II) , Bandung: Pustaka Setia, 2001

Al-Zuhaili, Wahbah, al-fiqh al-Islami wa Adilatuh, VII, Beirut: Dar al-Fikr, 1968.

Halimah, Nur, Status anak Zina (studi komparasi Hukum Islam dan UU no.1 Tahun 1974. Skripsi Fakultas Syari'ah dan Hukum, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, tidak diterbitkan, 2011.

Nasution, Khoiruddin, Hukum Perdata (Keluarga) Islam Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim, Yogyakarta: ACAdemIA+TAZZAFA, 2009.

Nasution, Khoiruddin, Hukum Perkawinan 1, Dilengkapi Perbandingan UU Negara Muslim Kontemporer, Yogyakarta: ACAdemIA+TAZZAFA, 2004.

Rofiq, Ahmad, Hukum Islam di Indonesia, Cet. 2, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1997.

Sa'adah, Miftahus, Penetapan Status anak dari hasil nikah Sirri studi terhadap penetapan PA. Kebumen nomor perkara :04/Pdt.P/2007/PA.Kbm. Skripsi Fakultas Syari'ah, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, tidak diterbitkan, 2008.

Sukamta, *Studi Komperatif Antara Hukum Islam Dan Hukum Perdata Barat Dalam Menentukan Status Hukum Anak Diluar Nikah dan Luar Kawin.* Skripsi Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, tidak diterbitkan, 1997.

C. Lain-lain

Bakker, Anton, *Metode-metode Filsafat*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.

Dahlan, Abdul Aziz, *Ensikloped Hukum Islam*, jilid. 1. Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1996.

- Effendi, Satria, *Makna, Urgensi dan Kedudukan Nasab dalam Perspektif Hukum Keluarga Islam*, dalam Artikel Jurnal Mimbar Hukum. Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1999.
- Halabi Hamdi, Muhammad dkk, *Cara Islam Mendidik Anak (Diterjemahkan dari kitab tarbiyah al-Bana' wa Al-Banat fi Dhau' Al-Qur'an wa Al-Sunnah* karangan Syeh Khalid Bin Abdurrahman Al'Akk, Yogyakarta: AD-DAWA', 2006.
- <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=website.Persidangan.PutusanPerkara&id=1&kat=1>, diakses pada tanggal 20 Februari 2012.
- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4f6322acd4bi2/fatwa-mui-juga-melindungi-anak-hasil-perzinaan>, diakses pada tanggal 12 Juli 2012
- <http://m.dakwatuna.com/2012/03/19380/mui-minta-mk-hati-hati-putusan-hukum-perkawinan/>, diakses pada tanggal 24 Juli 2012
- http://pa-palembang.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=311:menafsirkan-hubungan-perdata-dalam-uji-materi-pasal-43-ayat-1-undang-undang-no-11974-di-dalam-putusan-mk-no-46-puu-viii2010-oleh-lailatul-arofah--46-&catid=135:artikel&Itemid=182, diakses pada tanggal 24 Juli 2012
- Huzaemah, Tahido, *Kedudukan Anak di luar Nikah menurut Hukum Islam*, Makalah KOWANI, Jakarta, 2009.
- Jauhari, Imam, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dalam Keluarga Poligami*, Jakarta: Pustaka Bangsa Press, 2003.
- M. Moeliono, Anton, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cet. 2. Jakarta: Balai Pustaka, 1998.
- Manan, Abdul, *Aneka Masalah Hukum Material dalam Praktek Peradilan Agama*, Editor Imam Jauhari, Medan: Pustaka Bangsa Press, 2003.
- Moch. Dja'is, Deasi Caroline, *Pelaksanaan Eksekusi Nafkah Anak di Pengadilan Agama*, dalam Artikel Jurnal Mimbar Hukum. Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1999.
- Mohd. Fachruddin, Fuad, *Masalah Anak Dalam Hukum Islam*.
- Munir Amin, Samsul, M.A. *Menyiapkan Masa Depan Anak Secara Islami*, Jakarta: AMZAH, 2007.
- Satrio, J, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-Undang*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2000.
- Singarimbun, Masri dan Sofian Efendi (ed.), *Metode Penelitian Survei* Jakarta: LP3ES, 1989.

Soimin, Soedaryo, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam dan Hukum Adat*, Jakarta : SinarGrafika, 1992.

Sunggono, Bambang, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rajawali Press, 1997.

Suria, Jujun Sumantri, *Pedoman Penulisan Ilmiah*, Jakarta: Ikip Negeri, 1987.

Witanto, D.Y , *Hukum Keluarga Hak Dan Kedudukan Anak Luar Kawin : Pasca Keluarnya Putusan MK tentang uji materiil UU perkawinan*, Jakarta:Prestasi Pustakaraya, 2012.

Witanto,D.Y. S.H, *Hukum Keluarga Hak Dan Kedudukan Anak Luar Kawin : Pasca Keluarnya Putusan MK tentang uji materiil UU perkawinan*, Jakarta:Prestasi Pustakaraya,2012.

D. Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam

*Lampiran I***DAFTAR TERJEMAHAN**

Halaman	Footnote	Terjemahan
BAB I		
1	5	Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.
		Hai sekalian manusia, bertakwalah kepada Tuhan-mu yang telah menciptakan kamu dari seorang diri, dan dari padanya Allah menciptakan isterinya; dan dari pada keduanya Allah memperkembang biakkan laki-laki dan perempuan yang banyak. Dan bertakwalah kepada Allah yang dengan (mempergunakan) nama-Nya kamu saling meminta satu sama lain, dan (peliharalah) hubungan silaturrahim. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu
11	24	Katakanlah: "Marilah kubacakan apa yang diharamkan atas kamu oleh Tuhanmu yaitu: janganlah kamu mempersekutukan sesuatu dengan Dia, berbuat baiklah terhadap kedua orang ibu bapa, dan janganlah kamu membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan, Kami akan memberi rezeki kepadamu dan kepada mereka, dan janganlah kamu mendekati perbuatan-perbuatan yang keji, baik yang nampak di antaranya maupun yang tersembunyi, dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya) melainkan dengan sesuatu (sebab) yang benar". Demikian itu yang diperintahkan kepadamu supaya kamu memahami(nya).
BAB II		
28	13	Panggilah mereka (anak-anak angkat itu) dengan (memakai) nama bapak-bapak mereka; itulah yang lebih adil pada sisi Allah, dan jika kamu tidak mengetahui bapak-bapak mereka, maka (panggilah mereka sebagai) saudara-saudaramu seagama dan maula-maulamu. Dan tidak ada dosa atasmu terhadap apa yang kamu khilaf padanya, tetapi (yang ada

		dosanya) apa yang disengaja oleh hatimu. Dan adalah Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.
55	1	Hai orang-orang beriman apabila dikatakan kepadamu: "Berlapang-lapanglah dalam majlis", maka lapangkanlah niscaya Allah akan memberi kelapangan untukmu. Dan apabila dikatakan: "Berdirilah kamu", maka berdirilah, niscaya Allah akan meninggikan orang-orang yang beriman di antaramu dan orang-orang yang diberi ilmu pengetahuan beberapa derajat. Dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.
BAB IV		
55	1	sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dalam bentuk yang sebaik-baiknya
65	14	Dan Dia (pula) yang menciptakan manusia dari air lalu dia jadikan manusia itu (punya) keturunan dan mushaharah dan adalah Tuhanmu Maha Kuasa.
66	16	Hai orang-orang beriman apabila dikatakan kepadamu: "Berlapang-lapanglah dalam majlis", maka lapangkanlah niscaya Allah akan memberi kelapangan untukmu. Dan apabila dikatakan: "Berdirilah kamu", maka berdirilah, niscaya Allah akan meninggikan orang-orang yang beriman di antaramu dan orang-orang yang diberi ilmu pengetahuan beberapa derajat. Dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan
66	17	Dan berikanlah kepada anak-anak yatim (yang sudah balig) harta mereka, jangan kamu menukar yang baik dengan yang buruk dan jangan kamu makan harta mereka bersama hartamu. Sesungguhnya tindakan-tindakan (menukar dan memakan) itu, adalah dosa yang besar.
66	18	Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. Dan

		janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barangsiapa yang miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. Kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka. Dan cukuplah Allah sebagai Pengawas (atas persaksian itu).
66	19	Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara zalim, sebenarnya mereka itu menelan api sepenuh perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (neraka).
66	20	Dan Kami cegah Musa dari menyusui kepada perempuan-perempuan yang mau menyusui(nya) sebelum itu; maka berkatalah saudara Musa: "Maukah kamu aku tunjukkan kepadamu ahulul bait yang akan memeliharanya untukmu dan mereka dapat berlaku baik kepadanya?".
67	21	Dan jika keduanya memaksamu untuk mempersekutukan dengan Aku sesuatu yang tidak ada pengetahuanmu tentang itu, maka janganlah kamu mengikuti keduanya, dan pergaulilah keduanya di dunia dengan baik, dan ikutilah jalan orang yang kembali kepada-Ku, kemudian hanya kepada-Kulah kembalimu, maka Kuberitakan kepadamu apa yang telah kamu kerjakan.
68	23	Dan orang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain. Dan jika seseorang yang berat dosanya memanggil (orang lain) untuk memikul dosanya itu tiadalah akan dipikulkan untuknya sedikitpun meskipun (yang dipanggilnya itu) kaum kerabatnya. Sesungguhnya yang dapat kamu beri peringatan hanya orang-orang yang takut kepada azab Tuhannya (sekali pun) mereka tidak melihat-Nya dan mereka mendirikan sembahyang. Dan barangsiapa yang

		mensucikan dirinya, sesungguhnya ia mensucikan diri untuk kebaikan dirinya sendiri. Dan kepada Allahlah kembali(mu).
--	--	--

Lampiran II

BIOGRAFI ULAMA/TOKOH

1. Khoiruddin Nasution

Beliau lahir di Simangambat, Tapanuli Selatan (sekarang Kabupaten Mandailing Natal [Medina], Sumatera Utara, tanggal 8 oktober 1964. Sebelum meneruskan pendidikan S1 di Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta ia mondok di Pesantren Musthafawiyah Purbabaru, Tapanuli Selatan tahun 1977 sampai dengan 1982 dan MA Laboratorium Fakultas Tarbiyyah IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta tahun 1984 dan selesai akhir tahun 1989. Tahun 1993-1995 mengambil S2 di McGill University Montreal, Kanada dalam Studi Islamic Studies. Kemudian mengikuti program Pascasarjana IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta tahun 1996, dan mengikuti Sandwich Ph.D. Program tahun 1999-2000 di McGill University, dan selesai S3 Pascasarjana IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta tahun 2001. Bulan Agustus 2003 pergi ke McGill University dalam rangka kerjasama penelitian dengan Dr. Ian S. Butler. Bulan Oktober 2003-Januari 2004 mengikuti Post-Doct Progran di Leiden University, Leiden Belanda.

Suami Any Nurul Aini, SH ini berusaha aktif menulis di sejumlah Jurnal. Adapun karya yang telah lahir dari Bapak tiga anak: Muhammad Khoiriza Nasution (6 Oktober 1993), Tazkia Amalia Nasution (1 Maret 1996), dan Affan Yasir Nasution (11 Desember 1999) ini adalah : (1) *Riba dan Poligami: Sebuah Studi atas Pemikiran Muhammad 'Abduh*, (2) *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer Indonesia dan Malaysia*, (3) *Penyunting Tafsir-tafsir baru di era multicultural*, (4) *Fazlur Rahman tentang Wanita*, (5) *Penyunting /editor bersama Prof. Dr. H. M. Atho' Muzhar, Hukum Keluarga di dunia Islam Modern: Studi Perbandingan dan Keberanjakan UU Modern dari Kitab-kitab Fiqh*, (6) *Islam tentang Relasi Suami dan Istri (Hukum Perkawinan 1): Dilengkapi Perbandingan UU Negara Muslim*.

Pekerejaan rutin adalah dosen tetap Fakultas Syari'ah dan Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta. Di samping itu mengajar juga di Program Magister

Studi Islam (MSI), UII, MSI UNISMA Malang, Program Internasional Fakultas Hukum UII Yogyakarta, dan STIS (Islamic Business School) Yogyakarta.

2. Wahbah Az-Zuhaili

Dr Wahbah Az-Zuhaili lahir pada tahun 1351 H / 1932 M di Dir Athiyah Damaskus (Syuriah).Ayahnya bernama Syekh Musthafa Az-Zuhaili, seorang ulama yang hafal Al-Qur'an dan ahli ibadah, hidup sebagai petani.Sewaktu kecil Wahbah belajar di Sekolah Dasar (*Ibtidaiyyah*) dan Menengah (*Tsanawiyah*), di Kuliah Syar'iyah keduanya di Damaskus. Ia memperoleh predikat kesarjanaan dari fakultas Syari'ah Universitas Al-Azhar pada tahun 1956 M. Pada tahun 1963 M, ia diangkat sebagai dosen di fakultas Syari'ah Universitas Damaskus dan secara berturut - turut menjadi Wakil Dekan, kemudian Dekan dan Ketua Jurusan Fiqh Islami wa Madzahabih di fakultas yang sama. Ia mengabdikan selama lebih dari tujuh tahun dan dikenal alim dalam bidang Fiqh, Tafsir dan Dirasah Islamiyyah.

3. M. Quraish Shihab

Muhammad Quraish Shihab lahir di Rappang, Sulawesi Selatan pada 16 Februari 1944, pada tahun 1967 beliau meraih gelar Lc (S1) pada Jurusan Tafsir dan Hadis Fakultas Ushuluddin Universitas Al-Azhar. Kemudian melanjutkan pendidikannya pada Fakultas yang sama, dan pada tahun 1969 meraih gelar MA.Untuk Spesialisasi bidang Tafsir Al-Qur'an. Setelah lama di Tanah air pada Tahun 1980, kemudian Quraish Shihab kembali ke Kairo untuk melanjutkan pendidikannya di almaternya yang lama, Universitas Al-Azhar, pada tahun 1982 dengan disertasinya yang berjudul Nann Al-Durar Li Al-Biq'a'iy, Tahqiq wa Dirasah, dia berhasil meraih gelar Doktor dalam Ilmu-ilmu Al-Qur'an dengan yudisium Tsumma Cum Laude.

4. Moh. Mahfud MD

Moh. Mahfud MD **Lahir** Sampang, Madura / 13 Mei 1957 **Agama** Islam **Jabatan** Ketua Mahkamah Konstitusi RI.Mahfud MD lebih dikenal sebagai staf pengajar dan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (UII)

Yogyakarta sejak tahun 1984. Sebelum menjabat sebagai Hakim Konstitusi Prof Mahfud MD pernah menjabat sebagai Menteri Pertahanan RI (2000-2001), Menteri Kehakiman dan HAM (2001), Wakil Ketua Umum Dewan Tanfidz DPP Partai Kebangkitan Bangsa (PKB) (2002-2005), Rektor Universitas Islam Kadiri (2003-2006), Anggota DPR-RI, duduk Komisi III (2004-2006), Anggota DPR-RI, duduk Komisi I (2006-2007), Anggota DPR-RI, duduk di Komisi III (2007-2008), Wakil Ketua Badan Legislatif DPR-RI (2007-2008), Anggota Tim Konsultan Ahli Pada Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Depkum-HAM Republik Indonesia. Selain itu, beliau juga masih aktif mengajar di Universitas Islam Indonesia (UII), UGM, UNS, UI, Unsoed, dan lebih dari 10 Universitas lainnya pada program Pasca Sarjana S2 & S3. Mata kuliah yang diajarkan adalah Politik Hukum, Hukum Tata Negara, Negara Hukum dan Demokrasi serta pembimbing penulisan tesis dan disertasi.

5. Maria Farida Indrati

Prof. Dr. Maria Farida Indrati, S.H, M.Hum (lahir di [Kota Surakarta](#), [Jawa Tengah](#), [14 Juni 1949](#)) adalah hakim konstitusi pada [Mahkamah Konstitusi Indonesia](#) periode 2008-2013. Sebelum menjadi hakim konsitusi, ia adalah Guru Besar Ilmu Perundang-Undangan di [Universitas Indonesia](#). Ia juga adalah hakim konsitusi wanita pertama di Indonesia.

Maria Farida Indrati menyelesaikan program sarjana hukum pada tahun [1975](#), kemudian meneruskan pada jenjang [Notariat](#) yang diselesaikan pada [1982](#), Pasca Sarjana Bidang Hukum [Universitas Indonesia](#) yang diselesaikan pada tahun [1997](#), dan pada tahun [2002](#) menyelesaikan program doktoralnya di Program Doktor Ilmu Hukum UI. Ia juga memperdalam ilmunya dalam bidang Pendidikan Teknik Perundang-undangan (*legal drafting*) di [Leiden](#), [Belanda](#); Pendidikan Proses Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (*wetgevingsproces*) di Vrije Universiteit, [Amsterdam](#), Belanda; Pendidikan *Legislative Drafting Project* University of San Francisco School of Law Indonesia Program; Pendidikan *Legislative Drafting* Boston University School of Law, [Amerika Serikat](#); serta *The*

Residence Course in Legislative Theory, Methodology and Techniques, Boston University School of Law Boston, Amerika Serikat

Maria Farida sebelum menjadi hakim konsitusi adalah Guru Besar Ilmu Perundang-Undangan di [Universitas Indonesia](#), dan juga menjabat sebagai Ketua Bidang Perundang-Undangan dan sebagai Ketua Komisi Perundang-Undangan pada Asosiasi Pengajar Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara sejak tahun 1999, Anggota Tim Perumus dan Anggota Tim Penyelaras pada Komisi Konstitusi [Majelis Permusyawaratan Rakyat](#) Republik Indonesia, serta Anggota *Board of Advisor, International Consortium on Law and Development (ICLAD) - Boston University Program on Legislative Drafting for Democratic Social Change*, Anggota Tim Pakar Hukum [Departemen Pertahanan Republik Indonesia](#), sebagai ahli dalam perancangan dan pembentukan peraturan perundang-undangan.



PUTUSAN
Nomor 46/PUU-VIII/2010

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] 1. Nama : **Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti**

H. Mochtar Ibrahim

Tempat dan Tanggal Lahir : Ujung Pandang, 20 Maret 1970

Alamat : Jalan Camar VI Blok BL 12A, RT/RW
002/008, Desa/Kelurahan Pondok
Betung, Kecamatan Pondok Aren,
Kabupaten Tangerang, Banten

2. Nama : **Muhammad Iqbal Ramadhan bin
Moerdiono**

Tempat dan Tanggal Lahir : Jakarta, 5 Februari 1996

Alamat : Jalan Camar VI Blok BL 12A, RT/RW
002/008, Desa/Kelurahan Pondok
Betung, Kecamatan Pondok Aren,
Kabupaten Tangerang, Banten.

Berdasarkan Surat Kuasa Nomor 58/KH.M&M/K/VIII/2010 bertanggal 5 Agustus 2010, memberi kuasa kepada i) Rusdianto Matulatuwa; ii) Oktryan Makta; dan iii) Miftachul I.A.A., yaitu advokat pada Kantor Hukum Matulatuwa & Makta yang beralamat di Wisma Nugra Santana 14th Floor, Suite 1416, Jalan Jenderal Sudirman Kav. 7-8 Jakarta 10220, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **para Pemohon;**

- [1.3] Membaca permohonan dari para Pemohon;
 Mendengar keterangan dari para Pemohon;
 Memeriksa bukti-bukti dari para Pemohon;
 Mendengar keterangan ahli dari para Pemohon;
 Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Pemerintah;
 Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat;
 Membaca kesimpulan tertulis dari para Pemohon;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 14 Juni 2010 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada hari Senin tanggal 14 Juni 2010 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 211/PAN.MK/2010 dan diregistrasi pada Rabu tanggal 23 Juni 2010 dengan Nomor 46/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 9 Agustus 2010, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

1. Bahwa Pemohon adalah Perorangan warga negara Indonesia;
2. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UUMK menyatakan:
 Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a. perorangan warga negara Indonesia;
 - b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - c. badan hukum publik atau privat; atau
 - d. lembaga negara.

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UUMK menyatakan:

Yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Dengan demikian, Pemohon diklasifikasikan sebagai perorangan warga

negara Indonesia yang dirugikan hak konstitusionalnya disebabkan diperlakukan berbeda di muka hukum terhadap status hukum perkawinannya oleh undang-undang;

3. Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut, maka terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk permohonan uji materiil ini, yaitu apakah Pemohon memiliki *legal standing* dalam perkara permohonan uji materiil undang-undang ini? Syarat kesatu adalah kualifikasi untuk bertindak sebagai Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Syarat kedua adalah bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dirugikan dengan berlakunya suatu undang-undang;
4. Bahwa telah dijelaskan terdahulu, Pemohon adalah warga negara Indonesia yang merupakan “Perorangan Warga Negara Indonesia”, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Karenanya, Pemohon memiliki kualifikasi sebagai Pemohon dalam permohonan uji materiil ini;
5. Bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan:

“Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”, sehingga oleh karenanya pemikahan yang telah dilakukan oleh Pemohon adalah sah dan hal itu juga telah dikuatkan dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) sebagaimana tercantum dalam amar Penetapan atas Perkara Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs., tanggal 18 Juni 2008, halaman ke-5, alinea ke-5 yang menyatakan:

"... Bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pemikahan antara Pemohon (Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim) dengan seorang laki-laki bernama Drs. Moerdiono, dengan wali nikah almarhum H. Moctar Ibrahim, disaksikan oleh 2 orang saksi, masing-masing bernama almarhum KH. M. Yusuf Usman dan Risman, dengan mahar berupa seperangkat alat shalat, uang 2.000 Riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas, berlian dibayar tunai dan dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan qobul diucapkan oleh laki-laki bernama Drs. Moerdiono;

6. Bahwa Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan menyatakan:

“Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Dengan berlakunya Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, maka hak-hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Indonesia yang dijamin oleh Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan;

Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 menyatakan:

“Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.”

Ketentuan UUD 1945 ini melahirkan norma konstitusi bahwa Pemohon yang merupakan warga negara Indonesia memiliki hak yang setara dengan warga negara Indonesia lainnya dalam membentuk keluarga dan melaksanakan perkawinan tanpa dibedakan dan wajib diperlakukan sama di hadapan hukum;

Sedangkan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 menyatakan:

“Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Ketentuan UUD 1945 ini jelas melahirkan norma konstitusi bahwa anak Pemohon juga memiliki hak atas status hukumnya dan diperlakukan sama di hadapan hukum.

Artinya, UUD 1945 mengedepankan norma hukum sebagai bentuk keadilan terhadap siapapun tanpa diskriminatif. Tetapi, UU Perkawinan berkata lain yang mengakibatkan Pemohon dirugikan hak konstitusionalnya. Secara konstitusional, siapapun berhak melaksanakan perkawinan sepanjang itu sesuai dengan agama dan kepercayaannya masing-masing. Dalam hal ini, Pemohon telah melaksanakan perkawinannya sesuai dengan norma agama yang dianutnya yaitu Islam, serta sesuai dengan rukun nikah sebagaimana diajarkan oleh Islam. Bagaimana mungkin norma agama direduksi oleh norma hukum sehingga perkawinan yang sah menjadi tidak sah. Akibat dari direduksinya norma agama oleh norma hukum, tidak saja perkawinan Pemohon statusnya menjadi tidak jelas tetapi juga mengakibatkan keberadaan eksistensi

anaknya di muka hukum menjadi tidak sah;

7. Bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan:

“Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.”

Berdasarkan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, maka anak Pemohon hanya mempunyai hubungan keperdataan ke ibunya, dan hal yang sama juga dianut dalam Islam. Hanya saja hal ini menjadi tidak benar, jika norma hukum UU Perkawinan menyatakan seorang anak di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya, karena berpijak pada sah atau tidaknya suatu perkawinan menurut norma hukum. Begitupun dalam Islam, perkawinan yang sah adalah berdasarkan ketentuan yang telah diatur berdasarkan Al-Quran dan Sunnah, dalam hal ini, perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai rukun nikah serta norma agama sebagaimana diajarkan Islam. Perkawinan Pemohon bukanlah karena perbuatan zina atau setidaknya dianggap sebagai bentuk perzinahan. Begitu pula anaknya adalah anak yang sah. Dalam pandangan Islam hal yang berbeda dan sudah barang tentu sama dengan ketentuan dalam UU Perkawinan adalah menyangkut seorang wanita yang hamil dan tidak terikat dalam perkawinan maka nasib anaknya adalah dengan ibu dan keluarga ibunya. Jadi, pertanyaannya adalah bagaimana mungkin perkawinan yang sah menurut norma agama, tetapi norma hukum meredusirnya menjadi tidak sah?

Dengan berlakunya Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, maka hak-hak konstitusional Pemohon selaku ibu dan anaknya untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahannya serta status hukum anaknya yang dijamin oleh Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan;

8. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyatakan

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Merujuk pada ketentuan UUD 1945 ini maka Pasal 2 ayat (2) dan Pasal

43 ayat (1) UU Perkawinan tidaklah senafas dan sejalan serta telah merugikan hak konstitusional Pemohon sekaligus anaknya. Ditilik berdasarkan kepentingan norma hukum jelas telah meredusir kepentingan norma agama karena pada dasarnya sesuatu yang oleh norma agama dipandang telah sah dan patut menjadi berbeda dan tidak sah berdasarkan pendekatan memaksa dari norma hukum. Akibat dari bentuk pemaksa yang dimiliki norma hukum dalam UU Perkawinan adalah hilangnya status hukum perkawinan Pemohon dan anaknya Pemohon. Dengan kata lain, norma hukum telah melakukan pelanggaran terhadap norma agama;

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

B. Alasan-Alasan Permohonan Uji Materiil UU Perkawinan

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

perkawinan dan status hukum anaknya yang dihasilkan dari hasil perkawinan;

12. Bahwa hak konstitusional Pemohon yang telah dilanggar dan merugikan tersebut adalah hak sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) dan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Berdasarkan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan (2) UUD 1945 tersebut, maka Pemohon dan anaknya memiliki hak konstitusional untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya. Hak konstitusional yang dimiliki oleh Pemohon telah dicerai oleh norma hukum dalam UU Perkawinan. Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam Islam. Merujuk ke norma konstitusional yang termaktub dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 maka perkawinan Pemohon yang dilangsungkan sesuai dengan rukun nikah adalah sah tetapi terhalang oleh Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan. Norma hukum yang mengharuskan sebuah perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku telah mengakibatkan perkawinan yang sah dan sesuai dengan rukun nikah agama Islam (norma agama) menjadi tidak sah menurut norma hukum. Kemudian hal ini berdampak ke status anak yang dilahirkan Pemohon ikut tidak menjadi sah menurut norma hukum dalam UU Perkawinan. Jadi, jelas telah terjadi pelanggaran oleh norma hukum dalam UU Perkawinan terhadap perkawinan Pemohon (norma agama). Hal senada juga disampaikan oleh Van Kan: "Kalau pelaksanaan norma-norma hukum tersebut tidak mungkin dilakukan, maka tata hukum akan memaksakan hal lain, yang sedapat mungkin mendekati apa yang dituju norma-norma hukum yang bersangkutan atau menghapus akibat-akibat dari pelanggaran norma-norma hukum itu." (Van Kan, *Pengantar Ilmu Hukum* (terjemahan dari *Inleiding tot de Rechtswetenschap* oleh Mr. Moh. O. Masduki), PT. Pembangunan, Jkt, cet. III, 1960, hal. 9-11.)
13. Bahwa konsekuensi dari ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tersebut adalah setiap orang memiliki kedudukan dan hak yang sama termasuk haknya untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya. Norma konstitusi yang timbul dari Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) adalah adanya persamaan dan kesetaraan di hadapan hukum. Tidak ada

diskriminasi dalam penerapan norma hukum terhadap setiap orang dikarenakan cara pernikahan yang ditempuhnya berbeda dan anak yang dilahirkan dari pernikahan tersebut adalah sah di hadapan hukum serta tidak diperlakukan berbeda. Tetapi, dalam praktiknya justru norma agama telah diabaikan oleh kepentingan pemaksa yaitu norma hukum. Perkawinan Pemohon yang sudah sah berdasarkan rukun nikah dan norma agama Islam, menurut norma hukum menjadi tidak sah karena tidak tercatat menurut Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan. Akibatnya, pemberlakuan norma hukum ini berdampak terhadap status hukum anak yang dilahirkan dari perkawinan Pemohon menjadi anak di luar nikah berdasarkan ketentuan norma hukum dalam Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan. Di sisi lain, perlakuan diskriminatif ini sudah barang tentu menimbulkan permasalahan karena status seorang anak di muka hukum menjadi tidak jelas dan sah. Padahal, dalam UUD 1945 dinyatakan anak terlantar saja, yang status orang-tuanya tidak jelas, dipelihara oleh negara. Dan, hal yang berbeda diperlakukan terhadap anak Pemohon yang dihasilkan dari perkawinan yang sah, sesuai dengan rukun nikah dan norma agama justru dianggap tidak sah oleh UU Perkawinan. Konstitusi Republik Indonesia tidak menghendaki sesuatu yang sudah sesuai dengan norma agama justru dianggap melanggar hukum berdasarkan norma hukum. Bukankah hal ini merupakan pelanggaran oleh norma hukum terhadap norma agama;

14. Bahwa dalam kedudukannya sebagaimana diterangkan terdahulu, maka telah terbukti Pemohon memiliki hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian konstitusional dengan berlakunya UU Perkawinan, khususnya Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1), yaitu yang berkaitan dengan pencatatan perkawinan dan hubungan hukum anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan. Telah terjadi pelanggaran atas hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia, karena Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tersebut bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Hal ini mengakibatkan pernikahan Pemohon yang telah dilakukan secara sah sesuai dengan agama yang dianut Pemohon tidak mendapatkan kepastian hukum sehingga menyebabkan pula anak

hasil pemikahan Pemohon juga tidak mendapatkan kepastian hukum pula; Jelas hak konstitusional dari anak telah diatur dan diakui dalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Kenyataannya sejak lahirnya anak Pemohon telah mendapatkan perlakuan diskriminatif yaitu dengan dihilangkannya asal-usul dari anak Pemohon dengan hanya mencantumkan nama Pemohon dalam Akta Kelahirannya dan negara telah menghilangkan hak anak untuk kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang karena dengan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya menyebabkan suami dari Pemohon tidak mempunyai kewajiban hukum untuk memelihara, mengasuh dan membiayai anak Pemohon. Tidak ada seorang anakpun yang dilahirkan di muka bumi ini dipersalahkan dan diperlakukan diskriminatif karena cara pemikahan yang ditempuh kedua orang tuanya berbeda tetapi sah menurut ketentuan norma agama. Dan, anak tersebut adalah anak yang sah secara hukum dan wajib diperlakukan sama di hadapan hukum;

Kenyataannya maksud dan tujuan diundangkannya UU Perkawinan berkaitan pencatatan perkawinan dan anak yang lahir dari sebuah perkawinan yang tidak dicatatkan, dianggap sebagai anak di luar perkawinan sehingga hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya. Kenyataan ini telah memberikan ketidakpastian secara hukum dan mengganggu serta mengusik perasaan keadilan yang tumbuh dan hidup di masyarakat, sehingga merugikan Pemohon;

Kelahiran anak Pemohon ke dunia ini bukanlah suatu kehadiran yang tanpa sebab, tetapi sebagai hasil hubungan kasih-sayang antara kedua orang tuanya (Pemohon dan suaminya), namun akibat dari ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, menyebabkan suatu ketidakpastian hukum hubungan antara anak dengan ayahnya. Hal tersebut telah melanggar hak konstitusional anak untuk mengetahui asal-usulnya. Juga menyebabkan beban psikis terhadap anak dikarenakan tidak adanya pengakuan dari ayahnya atas kehadirannya di dunia. Tentu saja hal tersebut akan menyebabkan kecemasan, ketakutan dan ketidaknyamanan anak dalam pergaulannya di masyarakat;

15. Bahwa Pemohon secara objektif mengalami kerugian materi atau finansial, yaitu Pemohon harus menanggung biaya untuk kehidupan Pemohon serta

untuk membiayai dalam rangka pengasuhan dan pemeliharaan anak. Hal ini dikarenakan adanya ketentuan dalam UU Perkawinan yang menyebabkan tidak adanya kepastian hukum atas pernikahan Pemohon dan anak yang dihasilkan dari pernikahan tersebut. Akibatnya, Pemohon tidak bisa menuntut hak atas kewajiban suami memberikan nafkah lahir dan batin serta biaya untuk mengasuh dan memelihara anak.

Tegasnya, UU Perkawinan tidak mencerminkan rasa keadilan di masyarakat dan secara objektif-empiris telah memasung hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia untuk memperoleh kepastian hukum dan terbebas dari rasa cemas, ketakutan, dan diskriminasi terkait pernikahan dan status hukum anaknya. Bukankah Van Apeldoorn dalam bukunya *Incleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland* menyatakan bahwa tujuan hukum adalah untuk mengatur pergaulan hidup secara damai. Hukum menghendaki kedamaian. Kedamaian di antara manusia dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia yang tertentu yaitu kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda dan lain sebagainya terhadap yang merugikan. Kepentingan individu dan kepentingan golongan-golongan manusia selalu bertentangan satu sama lain. Pertentangan kepentingan-kepentingan ini selalu akan menyebabkan pertikaian dan kekacauan satu sama lain kalau tidak diatur oleh hukum untuk menciptakan kedamaian dengan mengadakan keseimbangan antara kepentingan yang dilindungi, di mana setiap orang harus memperoleh sedapat mungkin yang menjadi haknya (Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, terjemahan *Incleiding tot de Studie van Het Nederlandse Recht* oleh Mr. Oetarid Sadino, Noordhoff-kalff N.V. Jkt. Cet. IV, 1958, hal. 13).

Norma konstitusi yang termaktub dalam UUD 1945 salah satunya mengandung tujuan hukum. Tujuan hukum dapat ditinjau dari teori etis (*etische theorie*) yang menyatakan hukum hanya semata-mata bertujuan mewujudkan keadilan. Kelemahannya adalah peraturan tidak mungkin dibuat untuk mengatur setiap orang dan setiap kasus, tetapi dibuat untuk umum, yang sifatnya abstrak dan hipotetis. Dan, kelemahan lainnya adalah hukum tidak selalu mewujudkan keadilan. Di sisi lain, menurut teori utilitis (*utilities theorie*), hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa

yang berfaedah saja. Hukum bertujuan menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Kelemahannya adalah hanya memperhatikan hal-hal umum, dan terlalu individualistis, sehingga tidak memberikan kepuasan bagi perasaan hukum. Teori selanjutnya adalah campuran dari kedua teori tersebut yang dikemukakan oleh para sarjana ini. Bellefroid menyatakan bahwa isi hukum harus ditentukan menurut dua asas, yaitu keadilan dan faedah. Utrecht menyatakan hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia. Dalam tugas itu tersimpul dua tugas lain, yaitu harus menjamin keadilan serta hukum tetap berguna. Dalam kedua tugas tersebut tersimpul pula tugas ketiga yaitu hukum bertugas polisionil (*politieele taak van het recht*). Hukum menjaga agar dalam masyarakat tidak terjadi main hakim sendiri (*eigenrichting*). Sedangkan, Wirjono Prodjodikoro berpendapat tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan bahagia dan tertib dalam masyarakat (Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Pustaka Kartini, Cet. Pertama, 1991, hal. 23-26). Berdasarkan penjelasan tersebut, norma hukum yang termaktub dalam UU Perkawinan telah melanggar hak konstitusional yang seharusnya didapatkan oleh Pemohon;

16. Berdasarkan semua hal yang telah diuraikan tersebut, maka MK berwenang untuk mengadili dan memutuskan Perkara Permohonan Uji Materiil Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan terhadap Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Berdasarkan semua hal yang telah diuraikan tersebut dan bukti-bukti terlampir maka dengan ini Pemohon memohon ke Mahkamah Konstitusi agar berkenan memberikan Putusan sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan Permohonan Uji Materiil Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, bertentangan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
3. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat dengan segala akibat hukumnya;

Atau jika Majelis Hakim berpendapat lain, maka dimohonkan Putusan yang seadil-

adilnya (*ex aequo et bono*);

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-6, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
2. Bukti P-2 : Fotokopi Penetapan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs.
3. Bukti P-3 : Fotokopi Rekomendasi Komisi Perlindungan Anak Indonesia Nomor 230/KPAI/VII/2007.
4. Bukti P-4 : Fotokopi Surat Tanda Penerimaan Pengaduan Komisi Perlindungan Anak Indonesia Nomor 07/KPAI/II/2007.
5. Bukti P-5 : Fotokopi Surat Nomor 173/KH.M&M/K/X/2006 perihal Somasi tertanggal 16 Oktober 2006.
6. Bukti P-6 : Fotokopi Surat Nomor 03/KH.M&M/K/II/2007 perihal Undangan dan Klarifikasi tertanggal 12 Januari 2007.

Selain itu, Pemohon juga mengajukan ahli, yaitu **Dr. H.M. Nurul Irfan, M.Ag.**, yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dan memberikan keterangan tertulis dalam persidangan tanggal 4 Mei 2011, yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan telah jelas mengakui bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya;
2. Namun keberadaan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang menyebutkan tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, mengakibatkan adanya dua pemahaman. Di satu sisi, perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut agama atau kepercayaan masing-masing; di sisi lain perkawinan dimaksud tidak memiliki kekuatan hukum karena tidak dicatat;
3. Dari perspektif hukum Islam, perkawinan dinyatakan sah apabila telah memenuhi lima rukun, yaitu ijab qabul, calon mempelai pria, calon mempelai wanita, dua orang saksi, dan wali dari pihak mempelai wanita;

4. Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan tidak jelas, kabur, dan kontradiktif dengan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan, serta berdampak pada pernikahan seseorang yang telah memenuhi syarat dan rukun secara Islam tetapi karena tidak dicatat di KUA maka pernikahannya menjadi tidak sah;
5. Karena perkawinan tersebut tidak sah, lebih lanjut Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan mengatur bahwa anak dari perkawinan tersebut hanya memiliki nasab dan hubungan kekerabatan dengan ibu dan keluarga ibu. Pada akta kelahirannya, anak tersebut akan ditulis sebagai anak dari ibu tanpa bapak;
6. Anak tersebut juga akan mengalami kerugian psikologis, dikucilkan masyarakat, kesulitan biaya pendidikan, kesehatan, dan kesejahteraan lahiriah lainnya;
7. Keharusan mencatatkan pernikahan yang berimplikasi pada status anak di luar nikah yang hanya memiliki hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya adalah bertentangan dengan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945, karena anak yang seharusnya dilindungi dari berbagai bentuk kekerasan dan diskriminasi akhirnya tidak terlindungi hanya karena orang tuanya terlanjur melaksanakan perkawinan yang tidak dicatat;
8. Dalam hukum Islam, anak lahir dalam keadaan bersih dan tidak menanggung beban dosa orang tuanya. Islam tidak mengenal konsep dosa turunan atau pelimpahan dosa dari satu pihak ke pihak lainnya;
9. Pertanggungjawaban pidana dalam hukum Islam bersifat individu. Seseorang tidak dapat menanggung beban dosa orang lain, apalagi bertanggung jawab terhadap dosa orang lain, sebagaimana dinyatakan dalam Al Quran Surat al-Isra'/17:15; Surat al-An'am/6:164; Surat Fatir/35:18; Surat az-Zumar/39:7; dan Surat an-Najm/53:38;
10. Islam mengenal konsep anak zina yang hanya bernazab kepada ibu kandungnya, namun ini bukan anak dari perkawinan sah (yang telah memenuhi syarat dan rukun). Anak yang lahir dari perkawinan sah secara Islam, meskipun tidak dicatatkan pada instansi terkait, tetap harus bernasab kepada kedua bapak dan ibunya;
11. Bahkan dalam Islam dilarang melakukan adopsi anak jika adopsi tersebut memutus hubungan nasab antara anak dengan bapak. Jika anak yang akan diadopsi tidak diketahui asal muasal dan bapak kandungnya, maka harus

diakui sebagai saudara seagama atau aula/anak angkat; dan bukan dianggap sebagai anak kandung;

12. Dalam *fiqh*, tidak pernah disebutkan bahwa pernikahan harus dicatat, tetapi terdapat perintah dalam Al Quran Surat an-Nisa' untuk menaati *ulil amri* (dalam hal ini Undang-Undang sebagai produk *ulil amri*);
13. Dengan demikian, Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan bersifat diskriminatif sehingga bertentangan dengan Pasal 27, Pasal 28B ayat (2), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
14. Jika Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan mengandung *madharat*, tetapi menghapusnya juga menimbulkan *madharat*, maka dalam kaidah hukum Islam, harus dipilih *madharat*-nya yang paling ringan;

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Pemerintah menyampaikan keterangan secara lisan dalam persidangan tanggal 9 Februari 2011, dan menyampaikan keterangan tertulis bertanggal 18 Februari 2011 dan diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 30 Maret 2011, yang menyatakan sebagai berikut.

I. Pokok Permohonan

Bahwa para Pemohon yang berkedudukan sebagai perorangan warga negara Indonesia mengajukan permohonan pengujian ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan), yang pada intinya sebagai berikut:

- a. Bahwa menurut para Pemohon ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi para Pemohon, khususnya yang berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anak yang dihasilkan dari hasil perkawinan Pemohon I;
- b. Bahwa hak konstitusional para Pemohon telah dicerai oleh norma hukum dalam Undang-Undang Perkawinan. Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon I adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam islam. Merujuk ke norma konstitusional yang termaktub dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 maka perkawinan Pemohon I yang dilangsungkan sesuai rukun nikah adalah sah tetapi terhalang oleh Pasal 2 UU Perkawinan, akibatnya menjadi tidak sah menurut norma hukum.

Akibatnya, pemberlakuan norma hukum ini berdampak terhadap status hukum anak (Pemohon II) yang dilahirkan dari perkawinan Pemohon I menjadi anak di luar nikah berdasarkan ketentuan norma hukum dalam Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan. Disisi lain, perlakuan diskriminatif ini sudah barang tentu menimbulkan permasalahan karena status seorang anak di muka hukum menjadi tidak jelas dan sah.

- c. Singkatnya menurut Pemohon, ketentuan *a quo* telah menimbulkan perlakuan yang tidak sama di hadapan hukum serta menciptakan perlakuan yang bersifat diskriminatif, karena itu menurut para Pemohon ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

II. Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Berkaitan dengan kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon, maka agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum dalam permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK.
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

Jika memperhatikan hal-hal tersebut di atas, maka para Pemohon dalam permohonan ini memiliki kualifikasi atau bertindak selaku perorangan warga negara Indonesia, yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya telah dirugikan atas berlakunya Undang-Undang *a quo* atau anggapan kerugian tersebut sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian tersebut.

Bahwa dari seluruh uraian permohonan para Pemohon, menurut Pemerintah anggapan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalitas yang terjadi terhadap diri para Pemohon, bukanlah karena berlakunya dan/atau sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian tersebut, karena pada kenyataannya yang dialami oleh Pemohon I dalam melakukan perkawinan dengan seorang laki-laki yang telah beristri tidak memenuhi prosedur, tata cara dan persyaratan sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal (2), Pasal (4), Pasal

5, Pasal 9, dan Pasal 12 UU Perkawinan serta PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Perkawinan, oleh karenanya maka perkawinan Poligami yang dilakukan oleh Pemohon tidak dapat dicatat.

Seandainya Perkawinan Pemohon I dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum yang terdapat dalam Undang-Undang *a quo*, maka Pemohon I tidak akan mendapatkan hambatan dalam melakukan pencatatan perkawinan, dan dijamin bahwa Pemohon I akan memperoleh status hukum perkawinan yang sah dan mendapat hak status anak yang dilahirkannya.

Karena itu, Pemerintah melalui Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi memohon kiranya para Pemohon dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, utamanya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji tersebut.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, menurut Pemerintah permasalahan yang terjadi terhadap para Pemohon adalah tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan untuk diuji tersebut, akan tetapi berkaitan dengan ketidakpatuhan terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku yang dilakukan secara sadar dan nalar yang sepatutnya dapat diketahui resiko akibat hukumnya dikemudian hari.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, menurut Pemerintah adalah tepat jika Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

Namun demikian, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak dalam Permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

III. Keterangan Pemerintah atas Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Sebelum Pemerintah memberikan penjelasan/argumentasi secara rinci terhadap dalil-dalil maupun anggapan para Pemohon tersebut di atas, dapat disampaikan hal-hal sebagai berikut:

A. Secara umum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Perkawinan adalah sebuah pranata untuk mengesahkan hubungan dua anak manusia yang berbeda jenis kelamin sehingga menjadi pasangan suami istri. Secara umum perkawinan dimaksudkan untuk membentuk sebuah kehidupan keluarga yang lestari, utuh, harmonis, bahagia lahir dan batin. Karena itu dengan sendirinya diperlukan kesesuaian dari kedua belah pihak yang akan menyatu menjadi satu dalam sebuah unit terkecil dalam masyarakat, sehingga latar belakang kehidupan kedua belah pihak menjadi penting, dan salah satu latar belakang kehidupan itu adalah agama.

Agama menurut ahli sosiologi merupakan sesuatu yang sangat potensial untuk menciptakan integrasi, tetapi di sisi lain sangat mudah sekali untuk memicu konflik. Karenanya jika UU Perkawinan menganut aliran *monotheism* tidak semata-mata karena mengikuti ajaran agama tertentu saja, yang mengharamkan adanya perkawinan beda agama, melainkan juga karena persamaan agama lebih menjanjikan terciptanya sebuah keluarga yang kekal, harmonis, bahagia lahir dan batin, daripada menganut aliran *heterotheism* (antar agama) yang sangat rentan terhadap terjadinya perpecahan, tidak harmonis, tidak bahagia dan tidak sejahtera.

Perkawinan adalah salah satu bentuk perwujudan hak-hak konstitusional warga negara yang harus dihormati (*to respect*), dilindungi (*to protect*) oleh setiap orang dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara sebagaimana tercantum dalam UUD 1945, dinyatakan secara tegas dalam Pasal 28B ayat (1): "Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah", dan Pasal 28J ayat (1): "Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib bermasyarakat, berbangsa dan bernegara". Dengan demikian perlu disadari

bahwa di dalam hak-hak konstitusional tersebut, terkandung kewajiban penghormatan atas hak-hak konstitusional orang lain. Sehingga tidaklah mungkin hak-hak konstitusional yang diberikan oleh negara tersebut dapat dilaksanakan sebebas-bebasnya oleh setiap orang, karena bisa jadi pelaksanaan hak konstitusional seseorang justru akan melanggar hak konstitusional orang lain, karenanya diperlukan adanya pengaturan pelaksanaan hak-hak konstitusional tersebut. Pengaturan tersebut sebagaimana tertuang dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

Meskipun pengaturan yang dituangkan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, pada hakikatnya adalah mengurangi kebebasan, namun pengaturan tersebut bertujuan dalam rangka kepentingan nasional atau kepentingan masyarakat luas, yakni agar pelaksanaan hak konstitusional seseorang tidak mengganggu hak konstitusional orang lain. Selain itu pengaturan pelaksanaan hak konstitusional tersebut merupakan konsekuensi logis dari kewajiban negara yang diamanatkan oleh Pembukaan UUD 1945, "... untuk membentuk Pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia, dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa ...”.

Artinya bahwa pembentukan Undang-Undang meskipun di dalamnya mengandung norma atau materi yang dianggap membatasi hak konstitusional seseorang, namun sesungguhnya hal tersebut merupakan bagian dari upaya yang dilakukan oleh negara dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia, untuk memajukan ketertiban umum, kesejahteraan, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan lain sebagainya.

Sebagaimana halnya ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, adalah perwujudan pelaksanaan hak-hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 khususnya hak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan, akan tetapi ketentuan *a quo*

sekaligus memberi batasan terhadap pelaksanaan hak konstitusional yang semata-mata bertujuan untuk melindungi warga negara untuk terciptanya masyarakat adil makmur dan sejahtera, seperti yang dicita-citakan dalam Pembukaan UUD 1945. Oleh karenanya perkawinan adalah suatu lembaga yang sangat menentukan terbentuknya sebuah keluarga yang bahagia dan sejahtera, maka keluarga yang merupakan unit terkecil dalam masyarakat itulah yang akan membentuk masyarakat bangsa Indonesia menjadi masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera. Jika keluarga yang terbentuk adalah keluarga yang tidak harmonis, tidak bahagia, dan tidak sejahtera, mustahil akan terbentuk masyarakat Indonesia menjadi masyarakat yang sejahtera.

Dengan demikian, maka UU Perkawinan telah sejalan dengan amanat konstitusi dan karenanya tidak bertentangan dengan UUD 1945, karena UU Perkawinan tidak mengandung materi muatan yang mengurangi dan menghalang-halangi hak seseorang untuk melakukan perkawinan, akan tetapi undang-undang perkawinan mengatur bagaimana sebuah perkawinan seharusnya dilakukan sehingga hak-hak konstitusional seseorang terpenuhi tanpa merugikan hak-hak konstitusional orang lain.

B. Penjelasan Terhadap Materi Muatan Norma Yang Dimohonkan Untuk Diuji Oleh Para Pemohon.

Sehubungan dengan anggapan para Pemohon dalam permohonannya yang menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, yaitu:

Pasal 2 yang menyatakan:

Ayat (2): "Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku"

Pasal 43 yang menyatakan:

Ayat (1): "Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya"

Ketentuan tersebut di atas oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2), dan Pasal 28D ayat (1), UUD 1945, yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 28B ayat (1): *"Setiap orang berhak membentuk keluarga dan*

melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”.

Pasal 28B ayat (2): *“Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.*

Pasal 28D ayat (1): *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.*

Terhadap anggapan para Pemohon tersebut di atas, Pemerintah dapat menyampaikan penjelasan sebagai berikut:

1. Terhadap ketentuan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* dapat dijelaskan sebagai berikut:

Bahwa perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 UU Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.

Kemudian pada Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang *a quo* menyatakan bahwa *“suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”*; dan pada Pasal 2 ayat (2) dinyatakan bahwa *“Tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”*.

Bahwa menurut Undang-Undang *a quo*, sahnya perkawinan disandarkan kepada hukum agama masing-masing, namun demikian suatu perkawinan belum dapat diakui keabsahannya apabila tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pencatatan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2) bertujuan untuk:

- a. tertib administrasi perkawinan;
- b. memberikan kepastian dan perlindungan terhadap status hukum suami, istri maupun anak; dan
- c. memberikan jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak tertentu yang timbul karena perkawinan seperti hak waris, hak untuk memperoleh akte kelahiran, dan lain-lain;

Pemerintah tidak sependapat dengan anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (2) telah bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, karena pencatatan perkawinan bukanlah dimaksudkan untuk membatasi hak asasi warga negara melainkan sebaliknya yakni melindungi warga negara dalam membangun keluarga dan melanjutkan keturunan, serta memberikan kepastian hukum terhadap hak suami, istri, dan anak-anaknya.

Bahwa Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* memang tidak berdiri sendiri, karena frasa “dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku” memiliki pengertian bahwa pencatatan perkawinan tidak serta merta dapat dilakukan, melainkan bahwa pencatatan harus mengikuti persyaratan dan prosedur yang ditetapkan dalam perundang-undangan. Hal ini dimaksudkan agar hak-hak suami, istri, dan anak-anaknya benar-benar dapat dijamin dan dilindungi oleh negara. Persyaratan dan prosedur tersebut meliputi ketentuan yang diatur dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal 4, Pasal 5, Pasal 9, dan Pasal 12 UU Perkawinan, dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Perkawinan khususnya Pasal 2 sampai dengan Pasal 9.

Bahwa benar UU Perkawinan menganut asas monogami, akan tetapi tidak berarti bahwa undang-undang ini melarang seorang suami untuk beristri lebih dari seorang (poligami). Apabila dikehendaki, seorang suami dapat melakukan poligami dengan istri kedua dan seterusnya, akan tetapi hal tersebut hanya dapat dilakukan setelah yang bersangkutan memenuhi persyaratan dan prosedur yang ditetapkan dalam Undang-Undang *a quo* khususnya sebagaimana ditentukan dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal 4 dan Pasal 5 serta PP Nomor 9 Tahun 1975.

Apabila suatu perkawinan poligami tidak memenuhi ketentuan Undang-Undang Perkawinan, maka perkawinan tersebut tidak dapat dicatatkan di Kantor Urusan Agama atau Kantor Catatan Sipil, dengan segala akibat hukumnya antara lain: tidak mempunyai status perkawinan yang sah, dan tidak mempunyai status hak waris bagi suami, istri, dan anak-anaknya.

Bahwa ketentuan mengenai persyaratan dan prosedur perkawinan poligami yang diatur dalam UU Perkawinan berlaku untuk setiap warga negara Indonesia dan tidak memberikan perlakuan yang diskriminatif terhadap orang atau golongan tertentu termasuk terhadap para Pemohon. Di samping itu

ketentuan tersebut sejalan dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi: *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”*.

Dari uraian tersebut di atas, tergambar dengan jelas dan tegas bahwa pencatatan perkawinan baik di Kantor Urusan Agama maupun Kantor Catatan Sipil menurut Pemerintah tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma yang dimohonkan pengujian oleh para Pemohon.

Dengan demikian maka ketentuan Pasal 2 ayat (2) tersebut tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

2. Terhadap ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan dapat dijelaskan sebagai berikut:

Bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan: *“Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”*, menurut Pemerintah bertujuan untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap hubungan keperdataan antara anak dan ibunya serta keluarga ibunya, karena suatu perkawinan yang tidak dicatat dapat diartikan bahwa peristiwa perkawinan tersebut tidak ada, sehingga anak yang lahir di luar perkawinan yang tidak dicatat menurut Undang-Undang *a quo* dikategorikan sebagai anak yang lahir di luar perkawinan yang sah. Ketentuan dalam pasal ini merupakan konsekuensi logis dari adanya pengaturan mengenai persyaratan dan prosedur perkawinan yang sah atau sebaliknya yang tidak sah berdasarkan Undang-Undang *a quo*, karenanya menjadi tidak logis apabila undang-undang memastikan hubungan hukum seorang anak yang lahir dari seorang perempuan, memiliki hubungan hukum sebagai anak dengan seorang laki-laki yang tidak terikat dalam suatu perkawinan yang sah.

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut Pemerintah ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang *a quo* justru bertujuan untuk memberikan

perlindungan dan kepastian hukum terhadap hubungan keperdataan antara anak dan ibunya serta keluarga ibunya.

Oleh karena itu menurut Pemerintah Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 kaena apabila perkawinan tersebut dilakukan secara sah maka hak-hak para Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dapat dipenuhi.

Lebih lanjut Pemerintah juga tidak sependapat dengan anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa ketentuan-ketentuan tersebut di atas telah memberikan perlakuan dan pembatasan yang bersifat diskriminatif terhadap Pemohon, karena pembatasan yang demikian telah sejalan dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, yang menyatakan bahwa: "Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis".

Berdasarkan uraian tersebut di atas ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

IV. Kesimpulan

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Mahkamah Konstitusi yang mengadili permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap UUD 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan

tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 9 Februari 2011 dan menyampaikan keterangan yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 24 Februari 2011, yang menguraikan sebagai berikut:

Keterangan DPR RI

Terhadap dalil-dalil Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, DPR dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

I. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU MK), yang menyatakan bahwa "*Para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu:*

- a. *perorangan warga negara Indonesia;*
- b. *kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;*
- c. *badan hukum publik atau privat; atau*
- d. *lembaga negara."*

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "*yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 saja yang termasuk "hak konstitusional".

Oleh karena itu, menurut UU MK, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam

permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *aquo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam “Penjelasan Pasal 51 ayat (1)” dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

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

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh para Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang *a quo*, maka para Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon.

Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo*, DPR berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak

dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007.

II. Pengujian UU Perkawinan terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Terhadap dalil para Pemohon yang menyatakan bahwa berlakunya ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan telah menghalang-halangi pelaksanaan hak konstitusionalnya untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah, hak anak dalam perkawinan, dan kepastian hukum atas status perkawinannya sebagaimana diatur dalam Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan. DPR menyampaikan penjelasan sebagai berikut:

1. Bahwa perlu dipahami oleh para Pemohon, bahwa untuk memahami UU Perkawinan terkait dengan ketentuan Pasal Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan pengujian, dipandang perlu untuk memahami dahulu pengertian dari Perkawinan yaitu ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa. Ketentuan ini mengandung makna bahwa perkawinan sebagai ikatan antara seorang pria dan seorang wanita berhubungan erat dengan agama/kerohanian. Jika dilihat dari pengertiannya maka setiap perkawinan yang dilakukan berdasarkan agama adalah sah. Namun jika dikaitkan dengan tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera serta keturunan, maka akibat dari perkawinan memunculkan hak dan kewajiban keperdataan.
2. Bahwa untuk menjamin hak-hak keperdataan dan kewajibannya yang timbul dari akibat perkawinan yang sah maka setiap perkawinan perlu dilakukan pencatatan. Meskipun perkawinan termasuk dalam lingkup keperdataan,

namun negara wajib memberikan jaminan kepastian hukum dan memberikan perlindungan hukum kepada pihak-pihak yang terkait dalam perkawinan (suami, istri dan anak) terutama dalam hubungannya dengan pencatatan administrasi kependudukan terkait dengan hak keperdataan dan kewajibannya. Oleh karena itu pencatatan tiap-tiap perkawinan menjadi suatu kebutuhan formal untuk legalitas atas suatu peristiwa yang dapat mengakibatkan suatu konsekuensi yuridis dalam hak-hak keperdataan dan kewajibannya seperti kewajiban memberi nafkah dan hak waris. Pencatatan perkawinan dinyatakan dalam suatu akte resmi (akta otentik) dan dimuat dalam daftar pencatatan yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan. Bahwa tujuan pencatatan perkawinan yaitu sebagai berikut:

- a. untuk tertib administrasi perkawinan;
 - b. jaminan memperoleh hak-hak tertentu (memperoleh akte kelahiran, membuat Kartu Tanda Penduduk, membuat Kartu Keluarga, dan lain-lain);
 - c. memberikan perlindungan terhadap status perkawinan;
 - d. memberikan kepastian terhadap status hukum suami, istri maupun anak;
 - e. memberikan perlindungan terhadap hak-hak sipil yang diakibatkan oleh adanya perkawinan;
3. Bahwa atas dasar dalil tersebut, maka ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang berbunyi *"tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku"* merupakan norma yang mengandung legalitas sebagai suatu bentuk formal perkawinan. Pencatatan perkawinan dalam bentuk akta perkawinan (akta otentik) menjadi penting untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan hukum untuk setiap perkawinan. Dengan demikian DPR berpendapat bahwa dalil Pemohon yang menyatakan ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan telah menimbulkan ketidakpastian hukum adalah anggapan yang keliru dan tidak berdasar.
 4. Bahwa terhadap anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa para Pemohon tidak dapat melakukan pencatatan perkawinannya karena UU Perkawinan pada prinsipnya berasaskan monogami sehingga menghalangi para Pemohon untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945, DPR merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 12/PUU-V/2007 dalam pertimbangan hukum halaman 97-98 menyebutkan:

Bahwa Pasal-Pasal yang tercantum dalam UU Perkawinan yang memuat alasan, syarat, dan prosedur poligami sesungguhnya semata-mata sebagai upaya untuk menjamin dapat dipenuhinya hak-hak istri dan calon istri yang menjadi kewajiban suami yang akan berpoligami dalam rangka mewujudkan tujuan perkawinan. Oleh karena itu penjabaran persyaratan poligami tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dengan demikian alasan para Pemohon tidak dapat mencatatkan perkawinannya karena UU Perkawinan pada prinsipnya berasas monogami adalah sangat tidak berdasar. Pemohon tidak dapat mencatatkan perkawinannya karena tidak dapat memenuhi persyaratan poligami sebagaimana diatur dalam UU Perkawinan. Oleh karena itu sesungguhnya persoalan para Pemohon bukan persoalan konstitusionalitas norma melainkan persoalan penerapan hukum yang tidak dipenuhi oleh para Pemohon.

5. Bahwa oleh karena itu, DPR berpandangan bahwa perkawinan yang tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dapat diartikan sebagai peristiwa perkawinan yang tidak memenuhi syarat formil, sehingga hal ini berimplikasi terhadap hak-hak keperdataan yang timbul dari akibat perkawinan termasuk anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat sebagaimana ditentukan dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.
6. Bahwa selain itu, perlu disampaikan bahwa anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dapat berimplikasi terhadap pembuktian hubungan keperdataan anak dengan ayahnya. Dengan demikian, anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat tersebut, tentu hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya.
7. Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut DPR justru dengan berlakunya ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan akan menjamin terwujudnya tujuan perkawinan, serta memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap status keperdataan anak dan hubungannya dengan ibu serta keluarga ibunya. Apabila ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan ini dibatalkan justru akan berimplikasi terhadap kepastian hukum atas status keperdataan anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat. Dengan demikian ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tidak bertentangan

dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

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

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

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

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

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

3. PERTIMBANGAN HUKUM

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

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

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

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

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

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pasal 28B ayat (2) yang menyatakan, "*Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi*", dan

Pasal 28D ayat (1) yang menyatakan, "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*";

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

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

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

Pendapat Mahkamah

Pokok Permohonan

[3.11] Menimbang bahwa pokok permohonan para Pemohon, adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang menyatakan, "*Tiap-tiap*

perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”, dan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, khususnya mengenai hak untuk mendapatkan status hukum anak;

[3.12] Menimbang bahwa pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) pencatatan perkawinan. Mengenai permasalahan tersebut, Penjelasan Umum angka 4 huruf b UU 1/1974 tentang asas-asas atau prinsip-prinsip perkawinan menyatakan,

“... bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu; dan di samping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akte yang juga dimuat dalam daftar pencatatan”.

Berdasarkan Penjelasan UU 1/1974 di atas nyatalah bahwa (i) pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan; dan (ii) pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Adapun faktor yang menentukan sahnya perkawinan adalah syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai. Diwajibkannya pencatatan perkawinan oleh negara melalui peraturan perundang-undangan merupakan kewajiban administratif.

Makna pentingnya kewajiban administratif berupa pencatatan perkawinan tersebut, menurut Mahkamah, dapat dilihat dari dua perspektif. *Pertama*, dari perspektif negara, pencatatan dimaksud diwajibkan dalam rangka fungsi negara memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia yang bersangkutan yang merupakan tanggung jawab negara dan harus dilakukan sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang diatur serta dituangkan dalam peraturan perundang-undangan [*vide* Pasal 28I ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945]. Sekiranya pencatatan dimaksud dianggap sebagai pembatasan, pencatatan demikian menurut Mahkamah tidak bertentangan dengan ketentuan konstitusional karena pembatasan ditetapkan dengan Undang-Undang

dan dilakukan dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis [*vide* Pasal 28J ayat (2) UUD 1945].

Kedua, pencatatan secara administratif yang dilakukan oleh negara dimaksudkan agar perkawinan, sebagai perbuatan hukum penting dalam kehidupan yang dilakukan oleh yang bersangkutan, yang berimplikasi terjadinya akibat hukum yang sangat luas, di kemudian hari dapat dibuktikan dengan bukti yang sempurna dengan suatu akta otentik, sehingga perlindungan dan pelayanan oleh negara terkait dengan hak-hak yang timbul dari suatu perkawinan yang bersangkutan dapat terselenggara secara efektif dan efisien. Artinya, dengan dimilikinya bukti otentik perkawinan, hak-hak yang timbul sebagai akibat perkawinan dapat terlindungi dan terlayani dengan baik, karena tidak diperlukan proses pembuktian yang memakan waktu, uang, tenaga, dan pikiran yang lebih banyak, seperti pembuktian mengenai asal-usul anak dalam Pasal 55 UU 1/1974 yang mengatur bahwa bila asal-usul anak tidak dapat dibuktikan dengan akta otentik maka mengenai hal itu akan ditetapkan dengan putusan pengadilan yang berwenang. Pembuktian yang demikian pasti tidak lebih efektif dan efisien bila dibandingkan dengan adanya akta otentik sebagai buktinya;

[3.13] Menimbang bahwa pokok permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) frasa “*yang dilahirkan di luar perkawinan*”. Untuk memperoleh jawaban dalam perspektif yang lebih luas perlu dijawab pula permasalahan terkait, yaitu permasalahan tentang sahnya anak.

Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang

menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu.

Akibat hukum dari peristiwa hukum kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu, dan bapak.

Berdasarkan uraian di atas, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak. Dengan demikian, terlepas dari soal prosedur/administrasi perkawinannya, anak yang dilahirkan harus mendapatkan perlindungan hukum. Jika tidak demikian, maka yang dirugikan adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena kelahirannya di luar kehendaknya. Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan *stigma* di tengah-tengah masyarakat. Hukum harus memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil terhadap status seorang anak yang dilahirkan dan hak-hak yang ada padanya, termasuk terhadap anak yang dilahirkan meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan;

[3.14] Menimbang bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas maka Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”* **harus dibaca**, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”*;

[3.15] Menimbang bahwa, berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, maka dalil para Pemohon sepanjang menyangkut Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 tidak

beralasan menurut hukum. Adapun Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*” adalah bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) yakni inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya;

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Pokok permohonan beralasan menurut hukum untuk sebagian;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

- Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;

- Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”*, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya;
- Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”*, tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut **harus dibaca**, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”*;
- Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya;
- Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Maria Farida Indrati, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Senin, tanggal tiga belas, bulan Februari, tahun dua ribu dua belas** dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Jumat, tanggal tujuh belas, bulan Februari, tahun dua ribu dua belas**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Maria Farida

Indrati, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon dan/atau kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Moh. Mahfud MD.

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Achmad Sodiki

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

Harjono

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd.

Anwar Usman

ttd.

Hamdan Zoelva

ttd.

M. Akil Mochtar

ttd.

Muhammad Alim

6. ALASAN BERBEDA (*CONCURRING OPINION*)

Terhadap Putusan Mahkamah ini, Hakim Konstitusi Maria Farida Indrati memiliki alasan berbeda (*concurring opinion*), sebagai berikut:

[6.1] Perkawinan menurut Pasal 1 UU 1/1974 adalah “... *ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan*

membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"; sedangkan mengenai syarat sahnya perkawinan Pasal 2 UU 1/1974 menyatakan bahwa: ayat (1) *"Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu."* Sementara ayat (2) menyatakan, *"Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku"*.

Keberadaan Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 menimbulkan ambiguitas bagi pemaknaan Pasal 2 ayat (1) UU 1/1974 karena pencatatan yang dimaksud oleh Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* tidak ditegaskan apakah sekadar pencatatan secara administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidaknya perkawinan yang telah dilangsungkan menurut agama atau kepercayaan masing-masing, ataukah pencatatan tersebut berpengaruh terhadap sah atau tidaknya perkawinan yang dilakukan.

Keberadaan norma agama dan norma hukum dalam satu peraturan perundang-undangan yang sama, memiliki potensi untuk saling melemahkan bahkan bertentangan. Dalam perkara ini, potensi saling meniadakan terjadi antara Pasal 2 ayat (1) dengan Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974. Pasal 2 ayat (1) yang pada pokoknya menjamin bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, ternyata menghalangi dan sebaliknya juga dihalangi oleh keberlakuan Pasal 2 ayat (2) yang pada pokoknya mengatur bahwa perkawinan akan sah dan memiliki kekuatan hukum jika telah dicatat oleh instansi berwenang atau pegawai pencatat nikah.

Jika Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 dimaknai sebagai pencatatan secara administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidak sahnya suatu pernikahan, maka hal tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945 karena tidak terjadi penambahan terhadap syarat perkawinan. Seturut dengan itu, kata "perkawinan" dalam Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang *a quo* juga akan dimaknai sebagai perkawinan yang sah secara Islam atau perkawinan menurut rukun nikah yang lima.

Namun demikian, berdasarkan tinjauan sosiologis tentang lembaga perkawinan dalam masyarakat, sahnya perkawinan menurut agama dan kepercayaan tertentu tidak dapat secara langsung menjamin terpenuhinya hak-hak keperdataan istri, suami, dan/atau anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut karena

pelaksanaan norma agama dan adat di masyarakat diserahkan sepenuhnya kepada kesadaran individu dan kesadaran masyarakat tanpa dilindungi oleh otoritas resmi (negara) yang memiliki kekuatan pemaksa.

[6.2] Pencatatan perkawinan diperlukan sebagai perlindungan negara kepada pihak-pihak dalam perkawinan, dan juga untuk menghindari kecenderungan dari inkonsistensi penerapan ajaran agama dan kepercayaan secara sempurna/utuh pada perkawinan yang dilangsungkan menurut agama dan kepercayaan tersebut. Dengan kata lain, pencatatan perkawinan diperlukan untuk menghindari penerapan hukum agama dan kepercayaannya itu dalam perkawinan secara sepotong-sepotong untuk meligitimasi sebuah perkawinan, sementara kehidupan rumah tangga pascaperkawinan tidak sesuai dengan tujuan perkawinan dimaksud. Adanya penelantaran istri dan anak, kekerasan dalam rumah tangga, fenomena kawin kontrak, fenomena istri simpanan (wanita idaman lain), dan lain sebagainya, adalah bukti tidak adanya konsistensi penerapan tujuan perkawinan secara utuh.

Esensi pencatatan, selain demi tertib administrasi, adalah untuk melindungi wanita dan anak-anak. Syarat pencatatan perkawinan dimaksud dapat diletakkan setidaknya dalam dua konteks utama, yaitu (i) mencegah dan (ii) melindungi, wanita dan anak-anak dari perkawinan yang dilaksanakan secara tidak bertanggung jawab. Pencatatan sebagai upaya perlindungan terhadap wanita dan anak-anak dari penyalahgunaan perkawinan, dapat dilakukan dengan menetapkan syarat agar rencana perkawinan yang potensial menimbulkan kerugian dapat dihindari dan ditolak.

Negara mengatur (mengundangkan) syarat-syarat perkawinan sebagai upaya positivisasi norma ajaran agama atau kepercayaan dalam hukum perkawinan. Syarat-syarat perkawinan yang dirumuskan oleh negara, yang pemenuhannya menjadi syarat pencatatan nikah sekaligus syarat terbitnya Akta Nikah, dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan peraturan perundang-undangan lainnya yang terkait dengan perkawinan dan administrasi kependudukan. Saya berharap adanya upaya sinkronisasi peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan agama atau kepercayaan dengan konstruksi hukum negara mengenai perkawinan dan administrasi kependudukan.

Saya berharap adanya upaya sinkronisasi hukum dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perkawinan menurut agama dan kepercayaannya dan masalah yang menyangkut administrasi kependudukan.

[6.3] Tidak dapat dipungkiri bahwa dalam prakteknya, hukum tidak selalu dapat dilaksanakan sesuai yang dikehendaki oleh pembuatnya. Pada kenyataannya, hingga saat ini masih terdapat perkawinan-perkawinan yang mengabaikan UU 1/1974, dan hanya menyandarkan pada syarat perkawinan menurut ajaran agama dan kepercayaan tertentu. Terhadap perkawinan secara hukum agama atau kepercayaan yang tidak dilaksanakan menurut UU 1/1974 yang tentunya juga tidak dicatatkan, negara akan mengalami kesulitan dalam memberikan perlindungan secara maksimal terhadap hak-hak wanita sebagai istri dan hak-hak anak-anak yang kelak dilahirkan dari perkawinan tersebut.

Para Pemohon menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang menyatakan, *"Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku"*, adalah bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2), serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Saya menilai, Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 karena Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* yang mensyaratkan pencatatan, meskipun faktanya menambah persyaratan untuk melangsungkan perkawinan, namun ketiadaannya tidak menghalangi adanya pernikahan itu sendiri. Kenyataan ini dapat terlihat adanya pelaksanaan program/kegiatan perkawinan massal dari sejumlah pasangan yang telah lama melaksanakan perkawinan tetapi tidak dicatatkan.

Selain itu hak anak yang dilindungi oleh Pasal 28B ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, tidak dirugikan oleh adanya Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang mensyaratkan pencatatan perkawinan. Perlindungan terhadap hak anak sebagaimana diatur oleh Pasal 28B ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, justru akan dapat dimaksimalkan apabila semua perkawinan dicatatkan sehingga dengan mudah akan diketahui silsilah anak dan siapa yang memiliki kewajiban terhadap anak dimaksud. Pencatatan perkawinan adalah dimensi sosial yang dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas status dan akibat hukum dari suatu peristiwa hukum seperti juga pencatatan tentang kelahiran dan kematian.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, menurut saya tidak ada kerugian konstitusional yang dialami para Pemohon sebagai akibat keberadaan Pasal 2

ayat (2) UU 1/1974, walaupun jika pencatatan ditafsirkan sebagai syarat mutlak bagi sahnya perkawinan, pasal *a quo* potensial merugikan hak konstitusional Pemohon I.

[6.4] Harus diakui bahwa praktek hukum sehari-hari menunjukkan adanya pluralisme hukum karena adanya golongan masyarakat yang dalam hubungan keperdataannya sehari-hari berpegang pada hukum agama, atau secara utuh berpegang pada hukum nasional, maupun mendasarkan hubungan keperdataannya kepada hukum adat setempat. Pluralisme hukum ini diatur dan secara tegas dilindungi oleh UUD 1945, selama tidak bertentangan dengan cita-cita Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sebagai implikasi pluralisme hukum, memang tidak dapat dihindari terjadinya friksi-friksi, baik yang sederhana maupun yang kompleks, terkait praktek-praktek hukum nasional, hukum agama, maupun hukum adat dimaksud. Dengan semangat menghindarkan adanya friksi-friksi dan efek negatif dari friksi-friksi dimaksud, negara menghadirkan hukum nasional (peraturan perundang-undangan) yang berusaha menjadi payung bagi pluralisme hukum. Tidak dapat dihindarkan jika upaya membuat sebuah payung yang mengayomi pluralisme hukum, di satu sisi harus menyelaraskan tafsir bagi pelaksanaan hukum agama maupun hukum adat. Praktek pembatasan semacam ini mendapatkan pembedaannya dalam paham konstitusionalisme, yang bahkan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 menyatakan dengan tegas bahwa, *"Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis."*

Dalam kenyataannya, di Indonesia masih banyak terdapat perkawinan yang hanya mendasarkan pada hukum agama atau kepercayaan, yaitu berpegang pada syarat-syarat sahnya perkawinan menurut ajaran agama atau kepercayaan tertentu tanpa melakukan pencatatan perkawinan sebagai bentuk jaminan kepastian hukum dari negara atas akibat dari suatu perkawinan. Kenyataan ini dalam prakteknya dapat merugikan wanita, sebagai istri, dan anak-anak yang lahir dari perkawinan tersebut. Terkait dengan perlindungan terhadap wanita dan anak-

anak sebagaimana telah diuraikan di atas, terdapat perbedaan kerugian akibat perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974 dari sisi subjek hukumnya, yaitu (i) akibat bagi wanita atau istri; dan (ii) akibat bagi anak-anak yang lahir dari perkawinan dimaksud.

[6.5] Secara teoritis, norma agama atau kepercayaan memang tidak dapat dipaksakan oleh negara untuk dilaksanakan, karena norma agama atau kepercayaan merupakan wilayah keyakinan transendental yang bersifat privat, yaitu hubungan antara manusia dengan penciptanya; sedangkan norma hukum, dalam hal ini UU 1/1974, merupakan ketentuan yang dibuat oleh negara sebagai perwujudan kesepakatan warga (masyarakat) dengan negara sehingga dapat dipaksakan keberlakuannya oleh negara (Pemerintah).

Potensi kerugian akibat perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974, bagi wanita (istri) sangat beragam, tetapi sebenarnya yang terpenting adalah apakah kerugian tersebut dapat dipulihkan atau tidak. Di sinilah titik krusial UU 1/1974 terutama pengaturan mengenai pencatatan perkawinan. Dalam konteks sistem hukum perkawinan, perlindungan oleh negara (Pemerintah) terhadap pihak-pihak dalam perkawinan, terutama terhadap wanita sebagai istri, hanya dapat dilakukan jika perkawinan dilakukan secara sadar sesuai dengan UU 1/1974, yang salah satu syaratnya adalah perkawinan dilakukan dengan dicatatkan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (vide Pasal 2 UU 1/1974). Konsekuensi lebih jauh, terhadap perkawinan yang dilaksanakan tanpa dicatatkan, negara tidak dapat memberikan perlindungan mengenai status perkawinan, harta gono-gini, waris, dan hak-hak lain yang timbul dari sebuah perkawinan, karena untuk membuktikan adanya hak wanita (istri) harus dibuktikan terlebih dahulu adanya perkawinan antara wanita (istri) dengan suaminya.

[6.6] Perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974 juga memiliki potensi untuk merugikan anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Potensi kerugian bagi anak yang terutama adalah tidak diakuiinya hubungan anak dengan bapak kandung (bapak biologis)-nya, yang tentunya mengakibatkan tidak dapat dituntutnya kewajiban bapak kandungnya untuk membiayai kebutuhan hidup anak dan hak-hak keperdataan lainnya. Selain itu, dalam masyarakat yang masih berupaya mempertahankan kearifan nilai-nilai tradisional, pengertian keluarga

selalu merujuk pada pengertian keluarga batih atau keluarga elementer, yaitu suatu keluarga yang terdiri dari ayah, ibu, dan anak (anak-anak). Keberadaan anak dalam keluarga yang tidak memiliki kelengkapan unsur keluarga batih atau tidak memiliki pengakuan dari bapak biologisnya, akan memberikan stigma negatif, misalnya, sebagai anak haram. Stigma ini adalah sebuah potensi kerugian bagi anak, terutama kerugian secara sosial-psikologis, yang sebenarnya dapat dicegah dengan tetap mengakui hubungan anak dengan bapak biologisnya. Dari perspektif peraturan perundang-undangan, perbedaan perlakuan terhadap anak karena sebab-sebab tertentu yang sama sekali bukan diakibatkan oleh tindakan anak bersangkutan, dapat dikategorikan sebagai tindakan yang diskriminatif.

Potensi kerugian tersebut dipertegas dengan ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”*. Keberadaan Pasal *a quo* menutup kemungkinan bagi anak untuk memiliki hubungan keperdataan dengan bapak kandungnya. Hal tersebut adalah risiko dari perkawinan yang tidak dicatatkan atau perkawinan yang tidak dilaksanakan menurut UU 1/1974, tetapi tidaklah pada tempatnya jika anak harus ikut menanggung kerugian yang ditimbulkan oleh tindakan (perkawinan) kedua orang tuanya. Jika dianggap sebagai sebuah sanksi, hukum negara maupun hukum agama (dalam hal ini agama Islam) tidak mengenal konsep anak harus ikut menanggung sanksi akibat tindakan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya, atau yang dikenal dengan istilah “dosa turunan”. Dengan kata lain, potensi kerugian akibat perkawinan yang dilaksanakan tidak sesuai dengan UU 1/1974 merupakan risiko bagi laki-laki dan wanita yang melakukan perkawinan, tetapi bukan risiko yang harus ditanggung oleh anak yang dilahirkan dalam perkawinan tersebut. Dengan demikian, menurut saya, pemenuhan hak-hak anak yang terlahir dari suatu perkawinan, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan tersebut menurut hukum negara, tetap menjadi kewajiban kedua orang tua kandung atau kedua orang tua biologisnya.

PANITERA PENGANTI,

ttd.

Mardian Wibowo

Lampiran IV

CURRICULUM VITAE

A. IDENTITAS DIRI

Nama lengkap : Khurul Anam
Tempat, & tgl. lahir : Tuban, 15 Mei 1989
NIM : 08350106
Fakultas/ Universitas : Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam
Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta
Jurusan : Al-Ahwal Asy-Syakhsiyyah (AS)
Alamat Asal :Ds. Prambontergayang 02/11 Kec. Soko Kab. Tuban
Email : Shien_bad@rocketmail.com
Motto Hidup : Hidup tak Berarti tanpa sebuah perubahan yang lebih
berarti

B. PENDIDIKAN FORMAL

- ✓ 1996-2002 MI Salafiyah Prambontergayang soko Tuban
- ✓ 2002-2005 MTsn Tambakberas Jombang
- ✓ 2005-2007 MAN Tambakberas Jombang
- ✓ 2007-2008 MA Al Rosyid Kendal Dander Bojonegoro
- ✓ 2008- 2012 Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan
Kalijaga Yogyakarta

C. PENDIDIKAN NON FORMAL

- ✓ 2002-2007 - P.P AL Muhibbin (Bahrul Ulum) TambakBeras JOmbang
- ✓ 2007-2008 - P.P Al Rosyid Kendal Dander Bojonegoro
- ✓ 2008 - Diklat Dasar Hukum yang diselenggarakan oleh Pusat

Studi dan Konsultasi Hukum Fak. Syari'ah dan Hukum UIN
Sunan Kalijaga.

D. PENGALAMAN ORGANISASI SEBELUM KULIAH

1. Pengurus Pon-Pes Putra Al Rosyid periode 2007
2. OSIS MAN Tambak Beras Jombang periode 2006-2007
3. OSIS MA Al Rosyid Kendal Dander Bojonegoro Periode 2007-2008

E. PENGALAMAN ORGANISASI SELAMA KULIAH

1. Kader PMII Ashram Bangsa Fakultas Syari'ah dan Hukum
2. Sekretaris II BEM Jurusan al-Ahwal al-Syakhsiyyah (2009-2010)
3. Panitia Launching & Pelatihan IT BEM Jurusan Al Ahwal Asy Syakhsiyyah (2009)
4. Panitia Pelatihan Falakiyyah (Hisab dan Ru'yah) (2009)
5. Panitia Penyuluhan Hukum Pusat Studi dan Konsultasi Hukum (PSKH) (2009)
6. Sekretaris II Pusat Studi dan Konsultasi Hukum (PSKH) fakultas syariah dan Huku (2009-2010)
7. Panitia Pekan Olahraga dan Seni Fakultas Syari'ah dan Hukum (PORSENI) (2009)
8. Panitia Seminar dan Loka Karya Nasional dan Kongres Forum Mahasiswa Syari'ah Indonesia (FORMASI) VII (2010)
9. Anggota Devisi eL-PAB PMII ARayon Ashram Bangsa periode 2010-2011
10. Panitia Sekolah Hukum BEM Jurusan al-Ahwal al-Syakhsiyyah (2010)
11. Panitia Magang Peradilan PSKH (2010)
12. Panitia Orientasi Pengenalan Akademik (OPAK) Fakultas Syari'ah dan Hukum (2010)
13. Koordinator DIKDER PSKH (2010-2011)
14. Ketua Panitia Sekolah Hukum PSKH (2011)
15. Devisi Anggaran (Budgeting) Senat Mahasiswa Fakultas Syariah dan Hukum periode 2011-2013