

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **1.1. Latar Belakang**

Tuhan menciptakan makhluk hidup berpasang-pasangan, supaya dapat menjaga kelestarian jenisnya. Maka hal yang wajar apabila semua makhluk hidup memiliki naluri atau keinginan untuk mendapatkan pasangan, termasuk pada manusia. Tiada yang lebih kuat melebihi insting pertemuan antar dua lawan jenis seperti pria dan wanita, karena sudah kodratnya manusia sangat membutuhkan pasangan. Norma yang berlaku di agama dan di negara, maka seorang pria dan wanita dapat menjalankan kehidupan berumah tangga setelah melalui ikatan pernikahan atau perkawinan.

Perkawinan ialah 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 sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Meski dalam negara Republik Indonesia sudah mengatur secara jelas tentang perkawinan akan tetapi masyarakat di Indonesia masih saja melakukan perkawinan yang tidak sesuai dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, masyarakat beranggapan sudah cukup melakukan perkawinan sesuai dengan agama saja mereka sudah menganggap perkawinan yang dilakukan tersebut sah, perkawinan tersebut dikenal masyarakat perkawinan siri atau perkawinan di bawah tangan, maka anak yang dilahirkan dari perkawinan siri ini tidak memiliki legalitas dimata hukum karena perkawinan yang orang

tuanya lakukan tidak menimbulkan akibat hukum. “Jika perkawinan tidak tercatat maka perkawinan tersebut tidak memiliki bukti di mata negara. Sehingga secara hukum, anak yang lahir dalam perkawinan siri tersebut tidak dianggap sebagai anak yang sah atau anak luar kawin”.<sup>1</sup> “Anak yang dilahirkan dari perkawinan siri tidak mendapatkan kedudukan yang sama seperti anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah karena perkawinan yang dilakukan orang tuanya tidak mempunyai legalitas di mata hukum”.<sup>2</sup>

Sering kita temui di masyarakat, anak-anak diluar nikah atau anak yang lahir diluar perkawinan yang sah (anak hasil nikah siri atau hasil zina) mengalami ketidakadilan, diskriminasi serta pelanggaran terhadap hak asasinya sebagai manusia. Keadaan seperti itu tentunya tidak sejalan dengan prinsip negara. Indonesia yang mana Indonesia merupakan negara hukum yang memiliki kewajiban untuk menjamin perlindungan terhadap hak anak atas keberlangsungan hidupnya, agar dapat tumbuh, berkembang, dan bebas yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar Tahun 1945 tanpa membeda-bedakan anak tersebut dari status kelahirannya, baik anak luar nikah maupun anak yang lahir atas pernikahan yang sah.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, mengenal dua macam status anak yaitu anak sah dan anak luar kawin. Sebagaimana dijelaskan di dalam Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai

---

<sup>1</sup>J. Satrio, *Hukum Keluarga tentang Kedudukan Anak dalam Undang-Undang*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, h. 5.

<sup>2</sup>Huljana and H. S. Putra, *Tinjauan Yuridis Kedudukan Hukum Anak Dari Perkawinan Siri Menurut Pasal 55 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, Skripsi, Fakultas Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah, Bengkulu, 2021. h. 3.

akibat perkawinan yang sah. Sementara kedudukan anak luar kawin terdapat dalam Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, menyebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Hanya saja, dalam ayat (2) disebutkan bahwa kedudukan anak luar kawin tersebut akan diatur lebih lanjut dalam suatu peraturan pemerintah yang sampai sekarang belum diundangkan oleh pemerintah. Berdasarkan Pasal 66 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, “maka berlakulah ketentuan yang lama dalam hal ini KUHPperdata sehingga kedudukan anak luar kawin secara hukum setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tetap diperlukan suatu pengakuan untuk menciptakan hubungan keperdataan antara seorang anak luar kawin dengan orang tuanya”.<sup>3</sup>

Dalam Pasal 5 KUHPperdata menggolongkan anak menjadi 2 (dua) yakni anak sah dan anak tidak sah atau anak luar kawin. Anak sah ialah anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan sah. Anak tidak sah atau anak luar kawin ialah anak yang dilahirkan diluar perkawinan sah. Anak sah mempunyai keperdataan yang jelas termasuk kewarisan daripada anak luar kawin. “Perkawinan yang dilakukan secara sah menurut hukum agama tetapi tidak didaftarkan berdasarkan peraturan yang berlaku, maka anak yang lahir akan berstatus sebagai anak luar kawin, karena tidak dilakukan sesuai dengan norma hukum”.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup>J.Satrio, *Op.Cit.*, h. 110.

<sup>4</sup>Karto Manalu, *Hukum Keperdataan Anak di Luar Kawin*, CV. Azka Pustaka, Sumatera Barat, 2021, h. 2.

Lemahnya Undang-Undang Perkawinan yang dirasa merugikan anak yang tidak diakui oleh bapak biologisnya (anak luar kawin), mendorong Hj. Aisyah Mochtar alias Machica Mochtar, untuk mengajukan Uji Materiil kepada Mahkamah Konstitusi dengan Nomor perkara 46/PUU-VIII/2010 atas keberlakuan terhadap Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan.

Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang bersifat revolusioner ini, mampu memberikan rasa keadilan bagi anak luar kawin dan ibu biologisnya yang mengalami penolakan pengakuan anak oleh bapak biologisnya. Mahkamah Konstitusi mengabulkan sebagian permohonan yang diajukan, yakni hanya Pasal 43 ayat (1), yang semula berbunyi “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, tidak memiliki kekuatan hukum yang 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 bapaknya, sehingga ayat tersebut harus dibaca “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai bapaknya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga bapaknya”.

Apabila dilihat dari permohonan Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010, yang dimohonkan oleh Machica Mochtar kepada Mahkamah Konstitusi menyatakan

Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan agar tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat dengan segala akibat hukumnya. Seperti yang telah dikemukakan sebelumnya, bahwa tidak mungkin Permohonan Uji Materiil ini diajukan jika tidak ada persoalan penolakan pengakuan anak yang dilakukan oleh Moerdiono, sebab tertulis di dalam *legal standing* pemohon bahwa pemohon kesulitan tidak bisa menuntut hak atas kewajiban suami yang memberikan nafkah lahir dan batin serta biaya untuk mengasuh dan memelihara anak.

Bukti yang diajukan untuk memperkuat kedudukan anak luar kawin dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 sebagai anak hasil dari hubungan kedua orang tuanya, dengan menggunakan ilmu pengetahuan dan teknologi berupa tes DNA (*Deoxyribo Nucleic Acid*), dengan demikian, Majelis Hakim memberikan putusan bersyarat (*Conditionally Unconstitutional*), sehingga Pasal tersebut dimaknai sepanjang menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang diduga sebagai bapak biologisnya dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum yang membuktikan adanya hubungan darah sebagai bapaknya, sehingga bunyi Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menimbulkan syarat jika hubungan darah tersebut bisa dibuktikan dengan menggunakan ilmu pengetahuan dan teknologi, berupa tes DNA (*Deoxyribo Nucleic Acid*). “Tes DNA (*Deoxyribo Nucleic Acid*) merupakan tes pada asam nukleat yang menyimpan semua informasi tentang genetika, bagian yang diambil dalam melakukan tes DNA (*Deoxyribo Nucleic*

*Acid*) antara lain: rambut, air liur, urine, cairan, vagina, sperma, darah, dan jaringan tubuh lainnya”.<sup>5</sup>

Setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, anak luar kawin dan ibu biologisnya dapat melakukan upaya hukum berupa pengakuan secara paksa melalui gugatan pengesahan anak kepada Pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama. Dengan menggunakan dasar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan bukti hasil tes DNA (*Deoxyribo Nucleic Acid*), apabila terjadi penolakan oleh bapak biologis anak luar kawin akan hasil tes DNA (*Deoxyribo Nucleic Acid*). Hasil dari tes DNA (*Deoxyribo Nucleic Acid*) tersebut merupakan alat bukti yuridis yang memiliki kekuatan hukum asalkan dapat dipertanggungjawabkan.

Berbeda sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, apabila anak luar kawin ingin memperoleh statusnya sebagai anak luar kawin yang diakui maupun anak sah maka dalam Pasal 272 dan Pasal 280 KUHPerdara mengatur upaya hukum yang dapat dilakukan yakni melalui pengakuan dan pengesahan. Pengakuan dan pengesahan tersebut harus dilakukan secara sukarela atau persetujuan oleh kedua orang tua anak luar kawin.

Hingga saat ini belum ada peraturan khusus yang mengatur ketentuan anak luar kawin setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, sehingga tidak ada kejelasan terkait dengan prosedur pengakuan anak luar kawin hingga pembuktiannya, sedangkan dalam Buku I, Bab IV KUHPerdara tentang Perkawinan telah dicabut dan dibentuk Undang-Undang Perkawinan yang

---

<sup>5</sup>W.D. Kolkman, *Hukum tentang Orang, Hukum Keluarga dan Hukum Waris di Belanda dan Indonesia*, Pustaka Larasan, Denpasar, 2012, h. 6.

menyatakan Pasal 43 ayat (1) bahwa anak luar kawin hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya, di sini tidak ada kejelasan Undang-Undang manakah yang akan diberlakukan atau yang mengatur tentang anak luar kawin.

### **1.2. Rumusan Masalah**

Dari rangkaian latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas dapat di rumuskan masalah yang hendak dikaji adalah :

1. Apakah kedudukan bapak biologis terhadap anak hasil perkawinan di luar nikah sama seperti anak kandung setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan Kompilasi Hukum Islam ?
2. Bagaimana status kewarisan terhadap anak diluar kawin setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan Kompilasi Hukum Islam ?

### **1.3. Tujuan Penelitian**

Adapun dalam penelitian ini merupakan sebuah kegiatan yang bertujuan sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui dan memahami, kedudukan bapak biologis terhadap anak hasil perkawinan diluar nikah sama seperti anak kandung setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.
2. Untuk mengetahui dan memahami, status kewarisan terhadap anak diluar kawin setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.

#### **1.4. Manfaat Penelitian**

Melalui penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dalam ilmu pengetahuan hukum, baik secara teoritis maupun secara praktis, yaitu:

1. Secara teoritis penelitian ini dapat memberikan kontribusi pemikiran dalam rangka pengembangan khasanah ilmu pengetahuan khususnya dibidang hukum perdata mengenai kedudukan bapak terhadap anak diluar kawin.
2. Secara praktis penelitian ini dapat menjadi salah satu landasan hukum, rujukan dan/atau referensi sesuai ketentuan hukum, khususnya dalam hukum perdata mengenai status kewarisan terhadap anak diluar kawin.

#### **1.5. Tinjauan Pustaka**

Dalam penelitian skripsi ini, peneliti menggali informasi dari pendapat para ahli hukum, teori-teori, asas-asas hukum dan beberapa peraturan yang menjadi konstruksi berfikir dalam menjawab pokok permasalahan.

##### **1.5.1. Landasan Konseptual**

Landasan konseptual merupakan suatu pengarah, atau pedoman yang lebih konkrit berisikan konsep-konsep umum atau tinjauan umum ketentuan dan pengertian serta hal-hal yang berhubungan dengan pokok penelitian, adapun landasan konseptual dalam penelitian ini yaitu: a) Perkawinan; dan b) Anak di Luar Kawin

##### **a) Perkawinan**

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan memberikan definisi perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk

keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Berdasarkan pengertian tersebut, “terdapat 5 (lima) unsur dalam perkawinan yaitu: (1) ikatan lahir batin; (2) antara seorang laki-laki dan seorang perempuan; (3) sebagai suami isteri; (4) membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal; (5) berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.<sup>6</sup>

Sebagai bentuk perikatan dalam sebuah perkawinan menunjukkan adanya kerelaan antara kedua belah pihak yang berakad, dan akibatnya adalah kewajiban dan hak yang mereka tentukan. Oleh sebab itu, suatu perikatan perkawinan hanya sah apabila dilakukan menurut ajaran agama masing-masing, yang mana dalam Islam sahnya suatu perkawinan apabila telah terpenuhi syarat dan rukunnya. Artinya, rukun dan syarat merupakan suatu yang harus ada dalam melakukan perkawinan maka dalam Islam jika keduanya tidak ada atau tidak lengkap maka perkawinan tersebut tidak sah. “Rukun perkawinan terdapat pada Pasal 14 KHI (Kompilasi Hukum Islam) bahwasanya untuk melaksanakan perkawinan harus ada: calon suami, calon isteri, wali nikah, dua orang saksi dan ijab kabul”.<sup>7</sup>

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yaitu: ayat (1) : Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu. Dan Pasal 2 ayat (2) : Tiap-tiap Perkawinan

---

<sup>6</sup>Rosnidar Sembiring, *Hukum Keluarga*, PT Radja Grafindo Persada, Depok, 2017, h. 43.

<sup>7</sup>Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2014, h.

harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Artinya perikatan disini tidak hanya berdasarkan atas agama yang dianut suami dan isteri saja akan tetapi, perikatan juga harus sesuai berdasarkan aturan Negara yang secara jelas diatur dalam konstitusi yaitu Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan bahwa semua perkawinan harus dicatat. Sehingga suatu perkawinan dapat dikatakan sah apabila perkawinan tersebut dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan kemudian dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Hal ini juga diperkuat dengan ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 5 ayat (1) yang menyatakan bahwa agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat. “Meskipun demikian, melakukan perkawinan tanpa adanya pencatatan perkawinan tetap dianggap sah secara agama dan kepercayaan. Akan tetapi, secara hukum perkawinan tersebut tidak sah”.<sup>8</sup> Maka, menurut Undang-Undang Perkawinan, perkawinan sah apabila Pasal 2 ayat (1) dipenuhi dan kemudian dicatat sesuai sesuai ketentuan Pasal 2 ayat (2).

b) Anak Diluar Perkawinan

Anak adalah keturunan dua jenis sebagai hasil antara hubungan pria dan wanita. Anak merupakan amanah sekaligus karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang senantiasa harus dijaga karena dalam dirinya melekat harkat, martabat dan hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. “Hak asasi anak ialah bagian dari Hak Asasi Manusia yang termuat dalam Undang-

---

<sup>8</sup>Rahman dan Faiza, *Perkawinan Siri Online ditinjau dari Prespektif Hukum Perkawinan Islam yang Berlaku di Indonesia*, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2014, h. 39.

Undang Dasar 1945 dan Konverensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak Asasi Anak dalam Hukum”.<sup>9</sup>

Pengertian anak luar perkawinan dalam tinjauan hukum perdata dimulai dengan sebuah pengertian anak sah. Hukum membedakan antara keturunan yang sah dan keturunan yang tidak sah. Maksud dari keturunan ialah anak. “Keturunan yang sah atau anak yang sah didasarkan atas adanya perkawinan yang sah. Artinya anak dapat dikatakan sah apabila ia terlahir dari perkawinan yang sah. Keturunan yang tidak sah ialah keturunan yang tidak didasarkan atas suatu perkawinan yang sah”.<sup>10</sup>

Berdasarkan Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa anak sah ialah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. “Kemudian dalam Pasal 250 KUHPperdata dijelaskan bahwa anak sah ialah anak yang dilahirkan dan dibuat selama perkawinan”.<sup>11</sup> Artinya anak yang dilahirkan dalam suatu ikatan perkawinan mempunyai status sebagai anak kandung dengan hak-hak keperdataan yang melekat padanya serta anak tersebut berhak memakai nama ayahnya di belakang namanya untuk menunjukkan keturunan dan asal usulnya.

Dalam Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah serta hasil pembuahan suami-isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan

---

<sup>9</sup>Sri Budi Purwaningsih, *Perlindungan Hukum Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010*, Jurnal Rechtsidee, 2014, h, 8.

<sup>10</sup>J. Satrio, *Op.Cit.*, h, 5.

<sup>11</sup>Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2006, h. 78.

oleh isteri tersebut. “Dengan demikian seorang anak mendapat kedudukan sebagai anak sah apabila kelahiran anak tersebut didasarkan pada perkawinan orang tuanya yang sah atau telah didahului oleh perkawinan yang sah”.<sup>12</sup>

Anak yang lahir di luar perkawinan memiliki dua arti. Pertama, anak yang lahir akibat perkawinan siri atau nikah di bawah tangan (nikah yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama). Kedua, yaitu anak yang lahir hasil dari perzinaan, perselingkuhan, kumpul kebo dan kontrak seksual lainnya, tetapi dengan sifat yang sama.

Dalam Praktik hukum perdata mengenai pengertian anak di luar perkawinan ada 2 (dua) macam, yaitu:<sup>13</sup>

1. Apabila salah satu orang tua atau keduanya masih dalam terikat perkawinan dengan perkawinan yang lain, kemudian mereka melakukan hubungan seksual dengan perempuan atau laki-laki lain yang mengakibatkan hamil dan melahirkan anak, maka anak tersebut dikategorikan sebagai anak zina, bukan anak luar perkawinan; dan
2. Apabila orang tua anak luar perkawinan tersebut tidak terikat perkawinan dengan perkawinan lain atau masih sama-sama bujang, kemudian mereka mengadakan hubungan seksual dan hamil serta melahirkan anak maka, anak tersebut dikategorikan sebagai anak luar perkawinan. Beda keduanya adalah anak luar perkawinan yang dapat diakui oleh orang tua biologisnya apabila perkawinan mereka dalam akta perkawinan dapat dicantumkan pengakuan (*erkenneri*) di pinggir akta perkawinannya.

Menurut H. Herusuko faktor penyebab terjadinya anak di luar perkawinan diantaranya adalah:<sup>14</sup>

1. Anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan, tetapi perempuan tersebut tidak mempunyai ikatan perkawinan dengan laki-laki yang

---

<sup>12</sup>Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, Prestasi Pustakaraya, Jakarta, 2012, h. 39.

<sup>13</sup>J. Satrio, *Op.Cit.*, h. 109.

<sup>14</sup>Abdul Manan, *Op.Cit.*, h, 82.

- menyetubuhinya dan tidak mempunyai ikatan perkawinan dengan laki-laki atau perempuan lain;
2. Anak yang lahir dari seorang perempuan, kelahiran tersebut diketahui dan dikehendaki oleh salah satu atau ibu bapaknya, hanya saja salah satu atau kedua orang tuanya itu masih terkait dengan perkawinan yang lain;
  3. Anak yang lahir dari seorang perempuan tetapi laki-laki yang menghamilinya itu tidak diketahui, misalnya akibat korban perkosaan;
  4. Anak yang lahir dari seorang perempuan dalam masa iddah perceraian, tetapi anak yang dilahirkan itu merupakan hasil hubungan dengan laki-laki yang bukan suaminya. Maka, ada kemungkinan anak di luar kawin ini dapat diterima oleh keluarga kedua belah pihak secara wajar jika perempuan yang melahirkan itu kawin dengan laki-laki yang menyetubuhinya;
  5. Anak yang lahir dari seorang perempuan yang ditinggal suami lebih dari 300 hari, anak tersebut tidak diakui oleh suaminya sebagai anak yang sah;
  6. Anak yang lahir dari seorang perempuan, padahal agama yang mereka peluk menentukan lain, misalnya dalam agama Katolik tidak mengenal adanya cerai hidup, tetapi dilakukan juga, kemudian ia kawin lagi dan melahirkan anak. Maka, anak tersebut dianggap anak di luar kawin;
  7. Anak yang lahir dari seorang perempuan, sedangkan pada mereka berlaku ketentuan negara melarang mengadakan perkawinan, Contohnya: WNA (Warga Negara Asing) dan WNI (Warga Negara Indonesia) tidak mendapat izin dari Kedutaan Besar untuk mengadakan perkawinan, karena salah satunya dari mereka telah mempunyai isteri, tetapi mereka tetap campur dan melahirkan anak tersebut merupakan anak luar kawin;
  8. Anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan, tetapi anak tersebut sama sekali tidak mengetahui kedua orang tuanya;
  9. Anak yang lahir dari hasil perkawinan yang tidak dicatat di Kantor Catatan Sipil dan/atau Kantor Urusan Agama; dan
  10. Anak yang lahir dari perkawinan secara adat, tidak dilaksanakan secara adat, tidak dilaksanakan menurut agama dan kepercayaannya serta tidak didaftar di Kantor Catatan Sipil dan Kantor Urusan Agama Kecamatan.

### **1.5.2. Landasan Yuridis**

Landasan yuridis merupakan dasar hukum yang mengatur dan berhubungan dengan objek penelitian. Dalam penelitian ini penulis menggunakan landasan yuridis mengenai Pasal 43 Undang-Undang Nomor

1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan disinkronisasikan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Sebagaimana Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur bahwa “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Namun, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa Pasal tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan 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. Oleh karena itu, ayat tersebut harus dibaca sebagai “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”.

### **1.5.3. Landasan Teori**

Landasan teori merupakan teori-teori yang digunakan oleh penulis sebagai dasar atau pedoman berpikir dalam penelitian. Adapun landasan teori dalam penelitian ini merupakan teori kepastian hukum.

Kepastian adalah perihal (keadaan) yang pasti, ketentuan atau ketetapan. Hukum secara hakiki harus pasti dan adil. Pasti sebagai pedoman

kelakuan dan adil karena pedoman kelakuan itu harus menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar. Hanya karena bersifat adil dan dilaksanakan dengan pasti hukum dapat menjalankan fungsinya. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara faktual mencirikan hukum. “Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mau adil bukan sekedar hukum yang buruk, melainkan bukan hukum sama sekali. Kedua sifat itu termasuk paham hukum itu sendiri (*den begriff des rechts*)”.<sup>15</sup>

Hukum adalah kumpulan peraturan-peraturan atau kaidah-kaidah dalam suatu kehidupan bersama, keseluruhan peraturan tentang tingkah laku yang berlaku dalam suatu kehidupan bersama, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. “Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang. *Ubi jus incertum, ibi jus nullum* (dimana tiada kepastian hukum, di situ tidak ada hukum)”.<sup>16</sup>

Kepastian hukum mempunyai dua segi. Pertama, mengenai soal dapat ditentukannya (*bepaalbaarheid*) hukum dalam hal-hal yang konkret. Artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apakah yang menjadi hukumnya dalam hal yang khusus, sebelum ia memulai perkara. Kedua, kepastian hukum berarti keamanan hukum. Artinya, perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenangan hakim. Kepastian hukum yang sesungguhnya memang lebih berdimensi yuridis. Berdasarkan hal tersebut

---

<sup>15</sup>Munir Fuady, *Dinamika Teori Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2007, h. 176.

<sup>16</sup>*Ibid*, h. 177.

kepastian hukum didefinisikan sebagai kemungkinan bahwa dalam situasi tertentu yaitu tersedia aturan-aturan yang jelas (jernih), konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), diterbitkan oleh dan diakui karena (kekuasaan) negara, instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya, warga secara prinsipil menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut. “Hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum, dan keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan”.<sup>17</sup>

Dalam era reformasi dan transformasi ini, semakin banyak visi, misi dan tujuan yang harus dicapai oleh suatu proses penerapan hukum di Pengadilan. Secara klasik disamping untuk mencapai keadilan, hukum juga mempunyai tujuan untuk menciptakan kepastian hukum bagi manusia pribadi maupun bagi masyarakat luas. Banyak tujuan lainnya dari hukum yang harus dicapai di era reformasi dan transformasi ini. Dalam hal ini, “hukum harus dapat menyelaraskan antara unsur keadilan, unsur kepastian hukum, dan elemen-elemen lainnya, sebab, seringkali antara keadilan, kepastian hukum dan unsur-unsur lainnya saling bertentangan satu sama lain. Karena itu, dalam ilmu hukum dikenal istilah “*summum ius summa injuria*” (keadilan tertinggi adalah ketidakadilan tertinggi)”.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup>*Ibid*, h. 177.

<sup>18</sup>*Ibid*, h. 178.

## 1.6. Penelitian Terdahulu

Sesungguhnya dalam penelitian dan pembahasan tentang masalah status dan kedudukan anak luar kawin sudah banyak dilakukan baik dalam bentuk buku, jurnal, artikel, skripsi, tesis maupun karya-karya ilmiah yang lain. Namun untuk mencegah terjadinya pengulangan penelitian, penyusun melakukan telaah dari penelitian-penelitian terdahulu, yaitu:

1. Skripsi Hendri, yang berjudul; “Perlindungan Hukum terhadap Anak di Luar Nikah dan Kaitannya terhadap Kewarisan, (Analisa terhadap Putusan MK No. 46/PUU-IX/2010)”. “Dalam skripsi ini dijelaskan mengenai alasan Mahkamah Konstitusi memutus dan menetapkan keperdataan anak luar nikah dengan ayah biologisnya. Selain itu dijelaskan pula mengenai perlindungan hukum bagi anak luar nikah terkait pemenuhan haknya dalam persoalan nafkah, perwalian serta warisan”.<sup>19</sup>
2. Skripsi yang ditulis oleh Ardian Arista Wardana, Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, tahun 2015 dengan judul: “Tinjauan Yuridis tentang Pengakuan Anak Luar Kawin Menjadi Anak Sah”. Dalam penelitiannya dipertanyakan mengenai bagaimana pengakuan anak luar kawin menjadi anak sah berdasarkan Undang-Undang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa anak yang lahir di luar suatu ikatan perkawinan sah disebut anak luar kawin yang hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya saja. Anak luar kawin baru menjadi anak sah, jika adanya tindakan pengakuan dari laki-laki sebagai ayahnya dan disetujui oleh ibu dari anak tersebut. Menurut Putusan Mahkamah Konstitusi bahwa anak yang lahir di luar perkawinan juga mempunyai hubungan perdata dengan ayah atau keluarganya jika tidak ada pengakuan dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain yang diselaraskan dengan norma-norma yang berlaku di masyarakat sekitar. Dalam hal pembuktian tersebut, bila ayahnya telah meninggal dunia, seorang ibu yang akan membuktikan memerlukan bukti yang akurat untuk mengetahui bahwa sang anak tersebut memang darah daging dari ayah yang telah meninggal, tes DNA adalah salah satu cara yang paling akurat untuk membuktikan tentang kebenaran mengenai anak tersebut memang anak kandung dari ayah yang telah meninggal atau tidak. “Dan bila terbukti anak tersebut adalah anak kandung dari ayah yang

---

<sup>19</sup>Hendri, *Perlindungan Hukum terhadap Anak di Luar Nikah dan Kaitannya terhadap Kewarisan; Analisa terhadap Putusan MK No. 46/PUU-VII/2010*, Skripsi, Fakultas Syari’ah IAIN Ar-Raniry, Banda Aceh, 2015.

sudah meninggal, maka berdasarkan hukum anak tersebut mempunyai hubungan perdata dengan ayahnya serta keluarga ayahnya”.<sup>20</sup>

3. Skripsi yang ditulis oleh Yulianto Agustino dengan judul: “Perlindungan Hukum Anak Luar Nikah Sesudah Keputusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Tanggal 27 Februari 2012” Fakultas Hukum Universitas Gresik 2013. Adapun hasil dalam penelitian ini bahwa perlindungan hukum bagi anak luar nikah sesudah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tanggal 27 Februari ditinjau dari Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dapat disimpulkan bahwa bila seorang ayah yang secara hukum telah terbukti di pengadilan sebagai orang tua biologis melakukan pengingkaran dan penelantaran pada anak tersebut, “maka konsekuensi hukumnya dia dapat digugat di pengadilan dengan ancaman hukuman selama 5 tahun penjara sesuai dengan Pasal 77 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak”.<sup>21</sup>

Dari beberapa penelitian yang telah dipaparkan di atas, belum ada satu pun yang menyinggung dan membahas muatan Pasal 43 Undang-Undang Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi secara mendalam. Dalam beberapa penelitian sebelumnya, hanya mengkaji status anak diluar nikah dalam hukum, pandangan ketokohan dan studi lapangan. Sedangkan dalam penelitian ini digunakan studi kepustakaan dan pengkajian perundang-undangan yang fokusnya pada telaah atas muatan Pasal 43 Undang-Undang Perkawinan pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Secara umum, yang membedakan penelitian ini dengan penelitian sebelumnya ialah, pertama, penelitian ini berpijak pada Undang-Undang Perkawinan dengan mengkaji materi hukum tentang hak keperdataan anak luar kawin. Kedua, mengkaji dan menganalisis Putusan Mahkamah Konstitusi yang memberikan hak keperdataan anak luar kawin kepada ayah biologisnya. Ketiga,

---

<sup>20</sup>Ardian Arista Wardana, *Tinjauan Yuridis tentang Pengakuan Anak Luar Kawin Menjadi Anak Sah*, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, Surakarta, 2015.

<sup>21</sup>Yulianto Agustino, *Perlindungan Hukum Anak Luar Nikah Sesudah Keputusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Tanggal 27 Februari 2012*, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Gresik, Gresik, 2013.

menganalisis ketentuan tentang perlindungan hak keperdataan anak luar kawin dalam Undang-Undang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi sekaligus memberikan relevansinya terhadap pembaruan perlindungan hak keperdataan anak yang berasaskan keadilan dan kemaslahatan.

## **1.7. Metode Penelitian**

Metode penelitian ini merupakan cara yang digunakan untuk mendapatkan data serta memperoleh jawaban yang akurat atas rumusan masalah di atas dengan mencari dan mengelola data dalam suatu penelitian.

### **1.7.1. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, penelitian hukum untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum. Hasil dari penelitian ini memberikan diskripsi mengenai rumusan masalah yang diajukan, penelitian normatif hanya meneliti norma hukum, tanpa melihat praktek hukum di lapangan (*law in action*) mengenai penelitian terkait kedudukan bapak biologis terhadap anak hasil perkawinan di luar nikah sama seperti anak kandung setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan kompilasi hukum islam.

### **1.7.2. Metode Pendekatan**

Metode pendekatan merupakan salah satu tahapan penelitian yang dimaksudkan untuk mengumpulkan bahan-bahan hukum dalam berbagai aspek untuk mencari jawaban atas permasalahan yang telah dirumuskan dalam penelitian ini. Adapun dalam penelitian ini penulis menggunakan tiga

metode pendekatan antara lain pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*).

a. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*).

Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum. Pendekatan konseptual dilakukan guna dijadikan sebagai acuan untuk membangun argumentasi hukum yang berkaitan dengan pokok permasalahan dalam penelitian ini yakni mengenai kedudukan bapak biologis terhadap anak hasil perkawinan di luar nikah sama seperti anak kandung setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan kompilasi hukum islam.

b. Pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*).

Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua Undang-Undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian. Dilakukan dengan cara menelaah dan mengkaji semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pokok permasalahan yang dirumuskan dalam penelitian ini. Pendekatan perundang-undangan ini digunakan untuk

mendapatkan ketentuan-ketentuan hukum guna untuk mempelajari konsistensi dan kesesuaian antara Undang-Undang yang satu dengan Undang-Undang lainnya. Adapun pendekatan perundang-undangan dalam penelitian ini yakni Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

c. Pendekatan Historis (*History Approach*).

Penelitian kualitatif pendekatan historis adalah penelitian yang meneliti peristiwa pada masa lalu untuk menguji hipotesis terkait dengan sebab akibat peristiwa tersebut. Pendekatan historis merupakan pendekatan dengan meneliti atau menelusuri latar belakang dan perkembangan fenomena yang diteliti lengkap dengan sejarah sosio historis dan nilai budaya yang mengitarinya. Pada penulisan skripsi ini, historis yang dilakukan adalah berdasarkan Uji Materiil yang dilakukan oleh Hj. Aisyah Mochtar alias Machica Mochtar kepada Mahkamah Konstitusi dengan Nomor perkara 46/PUU-VIII/2010 atas keberlakuan terhadap Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan.

**1.7.3. Sumber Bahan Hukum (*Legal Sources*)**

Bahan hukum yang dikumpulkan dalam penulisan untuk menjawab isu hukum penulisan ini yaitu: bahan hukum primer; bahan hukum sekunder; dan bahan hukum tersier.

1. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer adalah bahan-bahan hukum yang mengikat seperti Norma dan Kaidah Dasar, Peraturan Dasar, Peraturan Perundang-Undangan. Bahan hukum primer yang digunakan adalah :

- a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
- c) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
- d) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;
- e) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; dan
- f) Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.

## 2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti : buku-buku hukum, hasil-hasil penelitian, pendapat pakar hukum. Dalam penelitian ini penulis menggunakan buku, makalah, hasil penelitian dalam bidang hukum, internet yang berkaitan dengan penelitian yang penulis lakukan.

## 3. Bahan Hukum Tersier

Bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti: Ensiklopedia hukum,

kamus bahasa Indonesia, kamus hukum, internet, hal ini dilakukan untuk mendukung dan menunjang penelitian penulis.

#### **1.7.4. Teknik Pengumpulan Dan Pengolahan Bahan Hukum**

Berisi uraian logis prosedur pengumpulan bahan-bahan hukum primer, skunder, serta bahan hukum tersebut diinventarisasi dan diklarifikasi dengan menyesuaikan masalah yang dibahas.

Dalam penelitian hukum normatif, teknik pengumpulan bahan hukum sebagai berikut:

Bahan hukum primer berupa perundang-undangan dikumpulkan dengan metode inventarisasi dan kategorisasi. Bahan hukum sekunder dikumpulkan dengan sistem kartu catatan (*card system*), baik dengan kartu ikhtiar (memuat ringkasan tulisan sesuai aslinya, secara garis besar dan pokok gagasan yang memuat pendapat asli penulis), maupun kartu ulasan (berupa analisis dan catatan khusus penulis).

Dalam penelitian hukum normatif yuridis, teknik pengumpulan bahan hukum sebagai berikut:

- 1) Bahan hukum priemer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan;
- 2) Bahan hukum sekunder berupa publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan media daring.

### **1.7.5. Teknik Analisa Bahan Hukum**

Analisis bahan hukum dalam penelitian ini berdasarkan data yang ada dilakukan secara yuridis kualitatif, yaitu tidak hanya mengungkapkan kebenaran belaka tetapi juga memahami kebenaran tersebut menurut aturan perundang-undangan. Dengan memberikan gambaran permasalahan tentang kedudukan bapak biologis terhadap anak hasil perkawinan di luar nikah sama seperti anak kandung setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan kompilasi hukum islam dianalisis berdasarkan aturan hukum yang berlaku di Indonesia dan fakta di lapangan untuk kemudian diperoleh kesimpulan sebagai jawaban atas permasalahan yang diajukan.

### **1.8. Sistematika Penulisan**

Untuk lebih mengetahui dan mempermudah dalam melakukan pembahasan, penganalisaan, dan penjabaran isi dari penelitian ini, maka dalam penulisan skripsi ini penulis menyusun sistematika penulisan sebagai berikut :

Bab I menerangkan Pendahuluan yang berisikan tentang Latar Belakang Permasalahan, Rumusan Masalah, Kajian Pustaka, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Orisinalitas Penelitian, Kajian Pustaka yang terdiri dari Landasan Teori, Landasan Yuridis Dan Landasan Konsep, Metode Penelitian terdiri atas Jenis Penelitian, Pendekatan Masalah, Sumber Bahan Hukum, Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum, Analisis Bahan Hukum, dan diakhiri dengan Pertanggungjawaban Sistematika.

Bab II membahas Kedudukan Bapak Biologis Terhadap Anak Hasil Perkawinan Di Luar Nikah Sama Seperti Anak Kandung Setelah Adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Dan Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam. Dengan sub bab diantaranya : Pengaturan Anak Diluar Kawin; Pengaturan Anak Luar Kawin Dalam Hukum Perdata atau BW (*Burgerlijk Wetboek*); Pengaturan Anak Luar Kawin Dalam Kompilasi Hukum Islam; Pengaturan Anak Luar Kawin Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan; Kedudukan Anak Luar Kawin Menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010; dan Kedudukan Bapak Biologis Terhadap Anak Hasil Perkawinan Di Luar Nikah Sama Seperti Anak Kandung Setelah Adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Dan Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam.

Bab III membahas Status Kewarisan Terhadap Anak Diluar Kawin Setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/Puu-Viii/2010 Dan Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam. Dengan sub bab diantaranya : Perlindungan Hukum Terhadap Anak; Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Anak Luar Kawin Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010; dan Status Kewarisan Terhadap Anak Diluar Kawin Setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan berdasarkan Kompilasi Hukum Islam.

Bab IV sebagai penutup, memuat beberapa kesimpulan dari jawaban permasalahan-permasalahan yang dibahas baik rumusan masalah yang pertama maupun rumusan masalah yang kedua, serta sebagai saran bagi pihak yang berkaitan dalam penulisan skripsi ini.

