

PERKEMBANGAN PEMIKIRAN HUKUM KELUARGA PERIHAL KEDUDUKAN ANAK LUAR KAWIN YANG SAH

Septiyu Restu Wulandari^{1*}, Siah Khosyi'ah² Oyo Sunaryo Mukhlas³

¹²³Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung

septiyurwulandari@pelitabangsa.ac.id

siah.khosyiah@uinsgd.ac.id

Info Artikel

Diterima : 20-11-2023

Direvisi : 24-11-2023

Disetujui : 24-11-2023

Diterbitkan : 29-11-2023

Keywords : *legal position, marriage, illegitimate child*

Abstract : *Marriage is a legal bond that regulates family relationships between a man as husband and a woman as wife. The aim of law is legal certainty, including in the regulation of marriage, namely Law Number 1 of 1974 concerning Marriage. If a marriage is carried out in accordance with beliefs, it is then registered based on the applicable state administration. The Marriage Law states that a legitimate child is a child born from a valid marriage and has a good civil relationship with the father, mother and father's mother's family. The idea of legitimate children in the marriage law only refers to the results of a valid marriage, not to a registered marriage, but registration is a rule that applies in Indonesia to every marriage. Regarding legitimate children, the Compilation of Islamic Law also states that a legitimate child is a child born in or as a result of a valid marriage as well as the result of a valid act of the husband and wife outside the womb and born by the wife. The Constitutional Court as an institution of judicial authority once decided a case regarding an illegitimate child who ultimately had a civil relationship with his father and his father's family when it could be proven by science and technology. What is meant by an illegitimate child in Constitutional Court Decision Number 46/PUU-VIII/2010 is a legitimate illegitimate child. The aim of this research is to provide input to the government that it would be good for the government to review the clear definition of illegitimate children because it creates growing problems in society. This research method was carried out in a normative juridical manner.*

Kata kunci : Kedudukan Hukum, Perkawinan, Anak Luar Kawin

Abstrak : Perkawinan merupakan ikatan hukum yang mengatur hubungan keluarga antara laki laki sebagai suami dan perempuan sebagai istri. Tujuan hukum adalah kepastian hukum termasuk pada pengaturan perkawinan yakni Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Perkawinan adalah jika dilaksanakan sesuai dengan kepercayaan kemudian dicatatkan berdasarkan administrasi negara yang berlaku. Undang Undang Perkawinan menyebutkan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah dan memiliki hubungan perdata baik dengan ayah, ibu dan keluarga ayah ibunya. Pemikiran anak sah dalam undang undang perkawinan ini hanya menyebut dari hasil perkawinan yang sah saja bukan dari perkawinan yang dicatatkan, namun pencatatan adalah aturan yang berlaku di Indonesia terhadap tiap tiap perkawinan. Perihal anak sah, Kompilasi Hukum Islam juga menyatakan bahwa anak yang sah merupakan anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah juga hasil perbuatan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut. Mahkamah Konstitusi selaku Lembaga kekuasaan kehakiman pernah memutus sebuah kasus perihal Anak Luar

Kawin yang akhirnya mendapatkan hubungan keperdataan dengan ayah dan keluarga ayahnya ketika dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi. Adapun yang dimaksud anak luar kawin pada Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 ini adalah anak luar perkawinan yang sah. Adapun tujuan penelitian ini adalah sebagai masukan bagi pemerintah bahwa pemerintah baiknya mengkaji ulang perihal definisi jelas perihal anak luar kawin karena menimbulkan problematik yang berkembang di masyarakat. Adapun metode penelitian ini dilaksanakan secara yuridis normative.

I. PENDAHULUAN

Masyarakat Indonesia merupakan masyarakat yang terbentuk dari beragam suku, agama dan budaya sehingga beragam juga ketentuan yang melatarbelakangi terjadinya fenomena, sebagai contoh yakni perkawinan. Keberagaman yang terjadi di Indonesia menyebabkan perkawinan terlaksana dengan hal hal yang berbeda ketentuan dan ketentuan tersebut tidak dapat dikatakan salah oleh masyarakat lain diluar adat dan budaya tersebut. Untuk menyeragamkan keberagaman tersebut, Indonesia telah menyelenggarakan berbagai aturan perihal perkawinan melalui Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Masyarakat Indonesia terbiasa dengan melaksanakan hal yang telah menjadi kebiasaan dan kemudian menjadi adat budaya di masyarakat terutama tentang perkawinan. Keabsahan perkawinan dilihat dari pelaksanaan berdasarkan agama dan kepercayaan, kemudian setiap perkawinan yang diselenggarakan dicatatkan secara administrasi menurut ketentuan yang berlaku di Indonesia yakni dicatat pada Kantor Urusan Agama atau Kantor Catatan Sipil. Indonesia juga memiliki Kompilasi Hukum Islam sebagai Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 yang dilaksanakan demi menunjang Undang Undang Perkawinan juga mengatakan bahwa Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat dan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah.

Adanya undang undang dan instruksi presiden yang mengatur tentang perkawinan, tidak berarti menjawab problematika masyarakat tentang perkawinan. Sebagai contoh adalah sebagian masyarakat yang menjalankan perkawinan secara *sirri*. Kata *sirri* berasal dari bahasa Arab yang bermakna diam-diam atau rahasia lawan dari kata 'alaniyyah yaitu terang-terangan. Kata *sirri* dijadikan kata majemuk dengan kata nikah, sehingga menjadi nikah *sirri* untuk menyebutkan bahwa nikah yang dilakukan secara diam-diam tersembunyi atau tidak tercatat di lembaga Negara¹. Lembaga yang dimaksud adalah Kantor Urusan Agama dan Kantor Catatan Sipil.

¹ Siah Khosyi'ah, *Akibat Hukum Perkawinan Tidak Dicatat Terhadap Istri Dan Anak*

Perkawinan yang keabsahannya berdasarkan agama namun secara administrasi tidak dicatatkan akan memberikan dampak dan sebutan lain bagi anak-anak yang lahir dari perkawinan tersebut. Undang-undang nomor 1 tahun 1974 menyebut anak sah adalah anak yang lahir dari perkawinan yang sah, sedangkan mengacu pada pasal 2 ayat 2 Undang-Undang Perkawinan yakni perkawinan yang diselenggarakan dicatatkan sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Sehingga terjadi dampak yang berbeda, antara anak hasil dari perkawinan yang dicatat dan tidak dicatat.

Menariknya, undang-undang perkawinan juga memunculkan sebutan sebagai anak luar kawin namun tidak didefinisikan secara jelas sehingga kedudukannya pun tidak jelas, bahkan belum ada peraturan pemerintah yang mengatur dengan jelas perihal anak luar kawin. Berbagai sebutan pun muncul di kalangan masyarakat perihal anak luar kawin, misalnya ada yang menyebut anak hasil zina.

Dikalangan ulama mazhab, nikah sirri dikenal ketika membicarakan tentang rukun nikah yaitu saksi nikah, mereka sepakat bahwa keberadaan saksi merupakan salah satu yang harus ada dalam perkawinan sehingga perkawinan tidak sah jika tidak ada saksi. Namun keberadaan saksi terjadi perdebatan dikalangan ulama fikih mengingat hadits yang dijadikan sumber hukum tersebut diperdebatkan validitasnya. Dua hadits riwayat 'Aisyah yang *النكاح من اربعة: الولي و* "Al Nkاح ال بالولي وشهءاء عدل, dan *البد في* matannya *Kemudian ."* *بينات بالغير* 'Abbas 'Tbn dari hadits *التي ينكهننا انفسهن*. Kedua hadits tersebut dinilai *dla'if* tetapi satu sama lain saling menguatkan, dari sini ulama fikih berbeda pendapat².

Terkait dengan anak luar perkawinan yang sah atau dari hasil perkawinan sirri, Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu penegak hukum di Indonesia telah menunjukkan perannya dalam mendorong dan melakukan pembaharuan hukum, peradilan dan demokrasi serta dengan segenap kewenangannya untuk memunculkan kebutuhan adanya lapangan hukum baru untuk menegakan hukum tata negara (Nyoman Sujana, 2020). Mahkamah Konstitusi pernah mengeluarkan Putusan perihal Anak Luar Kawin melalui Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010. Secara historis, Putusan MK tersebut berawal dari permohonan uji materiil seorang perempuan bernama Macicha Mochtar yang melakukan perkawinan sirri atau tidak tercatat dengan mantan Menteri Sekretaris Negara Moerdiono pada tahun 1993. Kemudian pada tahun 1996 lahir anak hasil perkawinan sirri tersebut namun sayangnya keluarga besar Moerdiono tidak mengakui anak tersebut. Hal

Atas Hak Kebendaan Menurut Hukum Islam Di Indonesia, Vol 17 Asy-Syari'ah No. 3, Desember 2015, hlm 185-200

² *Ibid*

ini membuat Macicha mengajukan uji materiil perihal status anak luar kawin untuk mendapatkan pengakuan bagi anaknya, karena apabila mengikuti pasal 43 Undang Undang Perkawinan, maka anak hasil perkawinan sirri hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya saja. Setelah adanya Putusan dari MK Nomor 46/PUU-VIII/2010, anak luar kawin yang sah atau anak perkawinan sirri yang pada awalnya hanya mendapatkan hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya berubah menjadi mendapatkan hubungan keperdataan dengan ibu, keluarga ibunya, ayah dan keluarga ayahnya. Adapun keputusan Mahkamah Konsitusi tidak secara umum mengartikan hubungan keperdataan, karena yang dimaksud adalah selama hubungan dengan ayahnya tersebut dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi misalnya melalui test DNA. Putusan ini otomatis memunculkan pro dan kontra, karena dinilai ketidakadilan perihal anak dari perkawinan sah yang tercatat dan anak dari perkawinan sah yang tidak tercatat mengingat alasan terjadinya perkawinan sirri pun juga sangat beranekaragam bahkan ada juga yang mengarah kepada hal yang negatif. Inilah alasan penulis tertarik untuk meneliti perihal perkembangan pemikiran hukum keluarga tentang kedudukan anak luar kawin yang sah.

Adapun penulis mencoba menggunakan teori negara hukum, teori keadilan, perkawinan dan hak asasi manusia. Indonesia sebagai negara hukum yang dalam setiap pelaksanaannya selalu mengedepankan aturan dan norma hukum yang berlaku dalam masyarakat. Menurut Julius Stahl, konsep negara hukum yang disebutkan dengan istilah *rechtsstaat* mencakup 4 (empat) elemen penting, yaitu:

- 1) Perlindungan hak asasi manusia
- 2) Pembagian kekuasaan
- 3) Pemerintahan berdasarkan undang undang
- 4) Peradilan tata usaha negara

Konstitusi menugaskan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*rechtstaat*) bukan negara kekuasaan (*machtsstaat*) yang di dalamnya terkandung pengertian adanya pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konsitusi, dianutnya prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam Undang Undang Dasar, adanya jaminan jaminan hak asasi manusia dalam Undang undang, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak yang berkuasa (Asshiddiqie).

John Rawls menyatakan bahwa keadilan pada dasarnya merupakan prinsip kebijakan rasional yang diaplikasikan untuk konsepsi jumlah dari kesejahteraan seluruh kelompok

dalam masyarakat. Untuk mencapai keadilan tersebut, maka rasional jika seseorang memaksakan pemenuhan keinginannya sesuai dengan prinsip kegunaan, karena dilakukan untuk memperbesar keuntungan bersih dari kepuasan yang akan diperoleh oleh anggota masyarakatnya³. Prinsip keadilan dipilih karena mengadopsi ide yang lebih realistis dalam menyusun aturan sosial di atas prinsip saling menguntungkan, yang akan meningkatkan efektifitas kerja sama sosial. Dalam konsepsi keadilan sebagai kewajaran (*justice of fairness*), ditemukan kumpulan prinsip- prinsip yang saling berhubungan untuk mengidentifikasi pertimbangan- pertimbangan yang relevan dan menentukan keseimbangan.

Membicarakan perkawinan pun tidak lepas dari adanya aturan perkawinan melalui Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Undang Undang Perkawinan menyatakan bahwa keabsahan perkawinan dilaksanakan berdasarkan agama dan kepercayaan yang kemudian dicatatkan menurut perundang undangan yang berlaku di Indonesia, Demikian juga yang dimuat dalam Kompilasi Hukum Islam. Kompilasi Hukum Islam mengharuskan perkawinan yang dilaksanakan secara agama juga harus dicatatkan oleh pegawai pencatat nikah dengan tujuan tertib administrasi pencatatan perkawinan. Berkenaan dengan sahnya perkawinan, maka akan berdampak pada anak hasil perkawinan. Undang Undang Perkawinan juga mendefinisikan anak sah adalah anak yang lahir dari perkawinan yang sah. Sedangkan keabsahan menurut undang undang dan kompilasi hukum islam adalah yang dilaksanakan oleh agama dan dicatatkan pada pegawai pencatat nikah. Itulah yang menjadi problematika bahwa definisi anak sah hanya dari perkawinan yang sah agama kepercayaan saja atau juga ditambah dengan pencatatan perkawinan. Adapun hal ini akan meluas kepada kedudukan hukum si anak hasil perkawinan tersebut. Pencatatan perkawinan tersebut memberikan perlindungan hukum tidak saja bagi mereka yang melangsungkan perkawinan, tetapi pada anak-anak mereka dan harta kekayaan yang diperoleh setelah terjadinya perkawinan sampai putusnya perkawinan apakah putus akibat perceraian atau kematian⁴.

Akibat dari adanya perkawinan salah satunya adalah tentang hak anak. Setiap anak memiliki hak sama yang disebut sebagai hak asasi manusia, memiliki hak kodratiah yang melekat yang dimiliki oleh manusia sebagai karunia Tuhan kepada setiap manusia. DF. Scheltens yang dikutip oleh Nurul Qamar, hak asasi manusia adalah hak yang diperoleh setiap manusia sebagai konsekuensi ia dilahirkan menjadi manusia. Selain itu, Undang Undang Nomor 39 Tahun 1999 perihal Hak Asasi Manusia juga memberikan rumusan

³ John Rawls, *a Theory of Justice, Massachusetts* : The Belknap Press of Harvard University Press, 1971

⁴ Siah Khosyi'ah, *Op Cit* hlm 196

tentang Hak Asasi Manusia sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan dan merupakan anugerah yang harus dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh Negara, Hukum, Pemerintahan dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Anak juga memiliki hak untuk mendapatkan kesejahteraan seperti dijaminnya pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar baik rohani dan jasmani. Hak hak anak ini pun tidak dibedakan, apakah itu anak luar kawin maupun sebaliknya. Hak anak disamakan seperti yang tertera dalam undang undang, baik itu Undang Undang Hak Asasi Manusia maupun Undang Undang Perlindungan Anak atau Undang Undang Kesejahteraan Anak.

Dari latarbelakang yang menjadi ketertarikan penulis perihal perkawinan, hak asasi manusia dan perkawinan sirri, maka penulis mencoba merumuskan penelitian ini lebih mengerucut kepada kedudukan hukum anak luar kawin yang sah yang diatur oleh negara melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

II. METODE PENELITIAN

Penelitian hukum dilakukan dengan metode penelitian yuridis normatif. Ronny Hanitijo mengemukakan “Penelitian hukum normatif merupakan penelitian kepustakaan yaitu penelitian terhadap data sekunder”. Data sekunder adalah data yang siap pakai, contohnya antara lain peraturan perundang-undangan dan buku-buku ilmiah. Sebagai penelitian hukum dengan metode penelitian yuridis normatif, pendekatan penelitian yang dipergunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan sejarah (*historical approach*). Penelitian hukum dengan pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan cara memahami, mengungkap dan menafsirkan makna norma-norma hukum yang menjadi bahan hukum penelitian.

Metodologi penelitian, terdiri dari dua kata, yaitu metodologi dan penelitian. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), metodologi adalah ilmu tentang metode; uraian tentang metode. Sedangkan penelitian dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), penelitian adalah kegiatan pengumpulan, pengolahan, analisis, dan penyajian data yang dilakukan secara sistematis dan objektif untuk memecahkan suatu persoalan atau menguji suatu hipotesis untuk mengembangkan prinsip-prinsip umum. Jadi, metodologi penelitian adalah suatu cara atau teknik untuk mendapatkan informasi dan sumber data yang akan digunakan dalam penelitian. Informasi atau data ini bisa dalam bentuk apa saja, literatur, seperti jurnal, artikel, tesis, buku, koran, dan sebagainya. Selain itu, metodologi penelitian bisa juga diperoleh melalui media elektronik seperti televisi atau radio. Bahkan

sumber data bisa juga diperoleh dari survei atau wawancara. Nawawi mengatakan bahwa metodologi penelitian adalah suatu ilmu tentang metode, dan apabila dirangkai akan menjadi metodologi penelitian, maknanya adalah suatu ilmu tentang metode yang bisa dimanfaatkan dalam melakukan berbagai macam penelitian. Metodologi penelitian bisa juga diartikan sebagai suatu ilmu yang berfungsi untuk menjelaskan dan mengungkapkan gejala-gejala sosial dan gejala-gejala alam yang ada dalam kehidupan manusia dengan menggunakan prosedur kerja yang teratur, tertib, sistematis, dan bisa digunakan secara ilmiah.

Menurut Sugiyono, metodologi penelitian adalah cara ilmiah yang digunakan dalam upaya untuk menemukan atau mendapatkan data demi goal atau kegunaan tertentu. Menurut Prof. M.E Winarno, metodologi penelitian adalah suatu kegiatan ilmiah yang dilakukan dengan teknik-teknik yang sistematis.

Dikutip dari beberapa sumber, metodologi penelitian dibagi menjadi delapan, yaitu metode kualitatif, metode kuantitatif, metode deskriptif, metode eksperimental, fenomenologi, survei, metode grounded, dan etnografi.

- a Metode kualitatif adalah salah satu jenis metodologi penelitian yang di mana dalam penerapannya menggunakan data-data yang berasal dari hasil riset yang kemudian dianalisis. Dalam hal ini, hasil riset bisa berasal dari wawancara, pengisian kuisioner, dan suatu poling. Oleh sebab itu, metode kualitatif merupakan metode yang berasal dari sudut pandang partisipan.
- b Metode kuantitatif adalah metode penelitian yang sumber datanya diambil melalui sampel yang bersifat matematis. Oleh karena itu, metode kuantitatif selalu identik dengan hitung menghitung dan selalu berkaitan dengan angka.
- c Metode deskriptif adalah metode penelitian yang berkaitan dengan menulis terutama dalam membuat suatu deskripsi. Dengan kata lain, metode ini merupakan suatu metode yang bentuknya berupa bahasa dan kalimat deskriptif. Meskipun begitu, dalam menggunakan metode ini perlu juga dilakukan riset dan pengambilan sumber data yang valid.
- d Metode eksperimental adalah metode penelitian yang berasal dari suatu eksperimen. Meskipun begitu, dalam menggunakan metode ini perlu juga untuk melakukan observasi data terlebih dahulu. Biasanya metode ini digunakan untuk mencari sebab akibat dari suatu perilaku dari suatu data yang telah diobservasi
- e Fenomenologi adalah metode penelitian yang digunakan untuk membahas dan menganalisis suatu fenomena tertentu. Oleh karena itu, sumber data yang digunakan

pada jenis metodologi penelitian ini adalah suatu analisis yang telah dilakukan pada penelitian sebelumnya serta subjek yang sudah mengalami suatu fenomena.

- f Survei adalah jenis metodologi penelitian yang digunakan untuk mengetahui dan menganalisis suatu perilaku pada subjeknya. Pada umumnya, data dari metode ini berupa wawancara atau kuesioner, sehingga data yang dihasilkan lebih sering berupa angka. Oleh karena itu, metode ini juga sering dibidang kalau datanya bersifat kuantitatif.
- g Metode grounded adalah metodologi penelitian yang sering dipergunakan untuk melakukan penelitian atau riset pada bidang sosiologi. Dengan metode ini, maka hasil penelitian sosiologi bisa lebih jelas, sehingga isinya sangat kompleks tetapi tetap mudah dipahami
- h Etnografi adalah salah satu jenis metodologi penelitian yang lebih sering digunakan pada penelitian yang berkaitan dengan perilaku atau tindakan sosial seseorang. Dengan metode ini, peneliti akan melakukan penelitian secara detail dan tanpa rekayasa atau bisa dibidang sesuai dengan data-data yang sudah diperoleh.

Secara umum, metodologi penelitian diartikan sebagai proses atau cara ilmiah untuk mendapatkan data yang akan digunakan untuk keperluan penelitian. Metodologi berisi tentang metode – metode ilmiah, langkahnya, jenis – jenisnya sampai kepada batas – batas dari metode ilmiah. Sedangkan penelitian merupakan suatu usaha untuk memperoleh ilmu pengetahuan melalui bukti – bukti fakta dengan tata cara kerja ilmiah tertentu yang kritis dan terkendali (Afandi, 2017). Menurut Sugiyono (2017), yang dimaksud dengan metodologi penelitian adalah cara ilmiah untuk mendapatkan data dengan tujuan dan kegunaan tertentu. Tujuan dari penelitian itu sendiri, antara lain:

- a Untuk memperoleh pengetahuan atau penemuan baru.
- b Untuk membuktikan atau menguji kebenaran dari pengetahuan yang sudah ada.
- c Untuk mengembangkan pengetahuan yang sudah ada.

III. PEMBAHASAN

Perkawinan sirri adalah istilah yang dimunculkan dalam konteks pemerintahan untuk menandai suatu jenis perkawinan yang tidak ada berkas pencatatannya di Kantor Urusan Agama atau di Kantor Catatan Sipil. Sehingga kedudukan perkawinan sirri menurut hukum negara merupakan perkawinan yang tidak sah, illegal dan melanggar aturan perundang undangan (Hanif, 2008). Problematika perkawinan sirri atau kawin tidak

tercatat masih belum bisa diselesaikan sampai saat ini, bahkan setelah sah nya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang hak anak luar kawin. Undang undang perkawinan sendiri tidak memberikan definisi yang spesifik perihal anak sah yang dituliskan bahwa anak sah merupakan anak yang lahir dari perkawinan sah tanpa mendefinisikan lawan dari anak sah atau yang tertera dalam undang undang disebut dengan anak luar kawin. Pada undang undang tersebut, anak luar kawin hanya mendapatkan hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya. Tanpa mendefinisikan secara spesifik definisinya.

Anak adalah anak yang masih dalam kandungan juga anak yang usia nya belum mencapai 18 (delapan belas) tahun. Kebutuhan dasar untuk tumbuh kembang anak secara umum digolongkan menjadi kebutuhan fisik-biomedis (asuh) yang meliputi, pangan atau gizi, perawatan kesehatan dasar, tempat tinggal yang layak, sanitasi, sandang, kesegaran jasmani atau rekreasi. Kebutuhan emosi atau kasih sayang (Asih), pada tahun-tahun pertama kehidupan, hubungan yang erat, mesra dan selaras antara ibu atau pengganti ibu dengan anak merupakan syarat yang mutlak untuk menjamin tumbuh kembang yang selaras baik fisik, mental maupun psikososial. Kebutuhan akan stimulasi mental (Asah), stimulasi mental merupakan cikal bakal dalam proses belajar (pendidikan dan pelatihan) pada anak. Stimulasi mental ini mengembangkan perkembangan mental psikososial diantaranya kecerdasan, keterampilan, kemandirian, kreativitas, agama, kepribadian dan sebagainya⁵.

Setiap anak memiliki hak untuk mendapatkan identitas, mendapatkan pendidikan, hak untuk bermain, mendapatkan perlindungan, hak untuk rekreasi, hak untuk mendapatkan makanan, hak mendapatkan jaminan kesehatan, hak untuk mendapatkan status kebangsaan bahkan hak untuk turut berperan dalam pembangunan. Pada tahun 1989, pemerintah di seluruh dunia menjanjikan hak yang sama untuk semua anak dengan mengadopsi Konvensi PBB untuk Hak-Hak Anak. Konvensi ini mengatur hal apa saja yang harus dilakukan negara agar tiap-tiap anak dapat tumbuh sehat mungkin, bersekolah, dilindungi, didengar pendapatnya, dan diperlakukan dengan adil. Dalam konvensi ini, semua tindakan dan keputusan yang menyangkut seorang anak harus dilakukan atas dasar kepentingan terbaik anak, pemerintah bertanggung jawab memastikan semua hak yang dicantumkan di dalam konvensi harus dilindungi dan dipenuhi sang anak

Semua tindakan dan keputusan menyangkut seorang anak harus dilakukan atas dasar kepentingan terbaik sang anak selain itu pemerintah juga bertanggung jawab memastikan seluruh hak yang dicantumkan dalam konvensi dilindungi dan dipenuhi, termasuk

⁵ Undang Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak

pemerintah harus membantu keluarga melindungi hak-hak anaknya dan menyediakan panduan sesuai tahapan usia agar tiap anak dapat belajar menggunakan haknya dan mewujudkan potensinya secara penuh.

Konvensi ini juga mengatur bahwa setiap anak berhak mengenal orangtuanya dan, sedapat mungkin, diasuh oleh mereka, berhak memiliki identitas, nama, kewarganegaraan, dan ikatan keluarga, serta mendapatkan bantuan dari pemerintah apabila ada bagian manapun dari identitasnya yang hilang serta berhak dicatatkan kelahirannya secara resmi dan memiliki kewarganegaraan. Berkaitan dengan hal ini, sangat jelas bahwa konvensi ini sangat melindungi hak-hak anak tanpa terkecuali. Termasuk adanya anak sah atau sebaliknya.

Anak sah menurut undang-undang merupakan anak yang lahir dari perkawinan yang sah. Dalam Islam, perkawinan yang dilakukan berdasarkan Syariah Islam merupakan keabsahan perkawinan, namun didukung oleh undang-undang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam yang menyepakati bahwa perkawinan yang dilaksanakan diharuskan dicatatkan sesuai dengan administrasi oleh pegawai pencatat nikah. Namun masyarakat Indonesia dengan keanekaragaman agama dan budaya menganggap bahwa perkawinan sirri merupakan perkawinan yang sah sehingga tidak perlu dicatatkan lagi. Adapun faktor yang mempengaruhi masyarakat melakukan perkawinan sirri adalah kurangnya pemahaman perihal dampak dari perkawinan sirri, adanya perkawinan yang disembunyikan dan adanya perkawinan poligami.

Selain faktor, terdapat dampak atau Akibat yang diterima dengan adanya perkawinan sirri, yaitu:

- 1) Perkawinan tersebut tidak dicatatkan sehingga tidak mendapatkan berkas administrasi pencatatan perkawinan
- 2) Anak hanya mendapatkan hubungan perdata dengan Ibu dan keluarga Ibunya terutama perihal harta benda dalam perkawinan
- 3) Beban psikis dan mental terhadap anak ketika tidak diakui secara hukum karena perkawinan sirri orangtuanya.

Salah satu kasus yang terjadi dan menjadi sorotan serta naik ke Mahkamah Konstitusi adalah perkawinan sirri yang terjadi karena poligami. Perkawinan sirri antara Machicha Mochtar dan Moerdiono menghasilkan seorang anak yang akhirnya tidak diakui oleh pihak keluarga besar Moerdiono. Machicha Mochtar mengajukan uji materiil terhadap Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan karena tertulis bahwa

anak luar kawin hanya memiliki hubungan keperdataan dengan Ibu dan keluarga Ibunya saja. Machicha bahkan bersedia akan melakukan test DNA untuk membuktikan bahwa anak tersebut adalah anak dari Moerdiono sehingga diakui oleh keluarga besar suaminya. Machicha menginginkan anaknya diakui dan mendapatkan hak anak selayaknya anak yang lain dalam perkawinan yang sah dan tercatat.

Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa pengertian pada Pasal 43 Ayat 1 Undang Undang Perkawinan yakni Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya harus dimaknai anak yang dilahirkan 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. Sehingga kesimpulan dari putusan Mahkamah Konstitusi tersebut adalah bahwa anak luar kawin tidak lagi memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya saja, melainkan juga ayah dan keluarga ayahnya namun selama itu dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi, misalnya salah satunya dengan cara test DNA.

Namun berkaitan dengan keputusan mahkamah konstitusi tersebut, definisi anak luar kawin merupakan hal yang tidak didefinisikan dalam Undang Undang Perkawinan. Pada Pasal 42 Undang Undang Perkawinan, yang dimaksud anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Sehingga anak luar kawin merupakan sebuah *logika argumentum a contrario* sebagai anak yang dilahirkan diluar perkawinan. Dapat ditegaskan pula bahwa untuk sahnya suatu perkawinan dilihat dari 3 (tiga) sudut pandang, yaitu:

1. Sahnya perkawinan menurut peraturan perundang-undangan
2. Sahnya perkawinan menurut hukum agama
3. Sahnya perkawinan menurut hukum adat.

Pasal 43 Undang Undang Perkawinan memang hingga saat ini sampai adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tidak memiliki ketentuan yang pasti bahkan multitafir. Hal ini tergambar dalam Pasal 43 Ayat 2 UU Perkawinan bahwa Kedudukan anak tersebut ayat (1) diatas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah. Namun pada kenyataannya sampai munculnya putusan 46/PUU-VIII/2010 tidak ada Peraturan Pemerintah yang mengatur. Anak diluar perkawinan memiliki makna

ganda yakni anak yang lahir tanpa ikatan perkawinan atau anak yang lahir dari perkawinan yang tidak tercatat.

Berdasarkan penafsiran *a contratio* sebelumnya bahwa anak luar kawin tidak termasuk dalam anak sah yang di definisikan dalam Pasal 42 Undang Undang Perkawinan yang menyatakan bahwa anak sah adalah Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah dengan pengertian luas yakni:

1. Anak yang dibenihkan dan dilahirkan dalam perkawinan yang sah
2. Anak yang dibenihkan sebelum perkawinan dan lahir setelah adanya perkawinan yang sah
3. Anak yang dibenihkan dalam perkawinan sah dan dilahirkan setelah perkawinan putus.

Selain itu, perihal anak sah juga didefinisikan oleh Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam yang memberikan kriteria anak sah yakni anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah dan hasil pembuahan suami istri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut telah merubah ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan bahwa anak yang dilahirkan diluar 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; sedangkan di dalam ayat (2) nya dinyatakan bahwa kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam peraturan pemerintah. Dalam perkembangan saat ini, ternyata peraturan pemerintah yang diharapkan mengatur mengenai hubungan keperdataan antara anak luar kawin dengan ayah biologisnya sampai saat ini masih belum ada, khususnya menyangkut hak waris dari anak luar kawin ini. Berbicara mengenai hubungan keperdataan berarti membicarakan mengenai hubungan timbal balik antara orang tua dengan anak-anaknya yang menimbulkan hak dan kewajiban secara bertimbal balik sebagaimana yang telah diatur didalam ketentuan Pasal 45, Pasal 46 dan Pasal 47 UU Perkawinan, termasuk pula mengenai timbulnya hak waris atas anak dalam hal orang tuanya meninggal dunia. Memperhatikan amar putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Pebruari 2012 tidak dijelaskan didalam pertimbangan hukumnya.

Prof Mahfud MD selaku hakim ketua Mahkamah Konstitusi pada saat itu menguraikan pendapatnya bahwa Putusan MK ini tidak serta merta menyangkut terhadap

waris dan harta benda yang dapat diwariskan terhadap anak luar kawin yang sah atau dari perkawinan sirri, melainkan hanya mengatur dan melindungi hak hak anak yang lahir dari perkawinan sirri agar tetap diakui namun tidak perihal waris.

Menurut Guru Besar Fakultas Syariah dan Hukum (FSH) UIN Sunan Gunung Djati Bandung mengatakan sejatinya putusan itu dipahami bersifat *lex generalis*, sehingga diperlukan adanya ketentuan yang bersifat *lex spesialis*, semisal peraturan pemerintah yang memperjelas Pasal 43 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974 bahwa yang dimaksud di situ hanya menjustifikasi pernikahan yang tidak dicatat, tetapi secara hukum, dari sudut pandang *fiqh* sah, karena memenuhi syarat dan rukun nikah, sebagaimana awal munculnya putusan MK ini, yaitu mencari pengakuan atas “nikah siri”⁶.

Hal ini mengungkapkan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 ternyata perlindungan hukum terhadap anak luar kawin terutama perlindungan mengenai hak hak keperdataannya masih belum ada kepastian karena keberadaan pengaturan anak luar kawin didalam peraturan perundang undangan belum memberikan dasar yang kuat bagi anak luar kawin tersebut untuk dapat diakui kedudukannya sebagai bagian dari anak yang mempunyai hubungan keperdataan dengan ayah biologisnya.

Ketentuan dari pasal 43 ayat 2 menentukan bahwa kedudukan anak luar kawin akan diatur menentukan bahwa kedudukan anak luar kawin akan diatur dalam peraturan pemerintah, akan tetapi setelah hamper setengah abad berlakunya undang undang perkawinan ternyata peraturan pemerintah yang ditunggu tunggu tidak pernah terlaksana.

Undang undang memang tidak sempurna, memang tidak mungkin undang undang itu mengatur segala kegiatan kehidupan manusia secara sempurna dan tuntas. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo dan Pitlo di dalam sebuah buku yang menyatakan bahwa adakalanya undang undang itu tidak lengkap dan ada kalanya undang undang itu tidak jelas. Namun meskipun tidak lengkap dan/atau tidak jelas, namun undang undang tetap harus dilaksanakan.

Seorang perencana KUH.Perdata Prancis yang bernama Etienne Portalis mengembangkan pendapat bahwa hukum yang ada itu tidak lengkap. Undang undang tidak mungkin lengkap karena undang undang hanya merupakan suatu tahap dalam proses pembentukan hukum dan terpaksa mencari kelengkapannya dalam praktik hukum oleh hakim. Sehingga berdasarkan pendapat tersebut, Negara Indonesia sebagai Negara hukum yang menganut system Eropa Kontinental atau lazim disebut dengan *civil law system*,

⁶<https://uinsgd.ac.id/menakar-kekuatan-dan-implikasi-putusan-mahkamah-konstitusi-nomor-46-tahun-2010/>

walaupun pada prinsipnya semua norma-norma hidup berbangsa dan bernegara telah diatur dalam suatu kodifikasi hukum positif (undang-undang), namun harus diingat, bahwa pembentuk/ perumus undang-undang itu adalah manusia biasa yang banyak mempunyai kekurangan dan kelemahan. Oleh sebab itu, di dalam merumuskan norma-norma hukum di dalam kodifikasi tidaklah mungkin semua aspek dan gejala sosial dapat dirumuskan di dalam kodifikasi hukum. Tentu masih sangat banyak gejala-gejala sosial masyarakat yang masih tercecceh dan baru disadari keberadaannya dalam kasus- kasus konkret yang dihadapkan kepada hakim.

Dalam keadaan demikian inilah dituntut profesional hakim untuk memungut norma-norma hukum yang masih tercecceh tersebut kemudian diterapkan di dalam kasus konkret yang di dalam praktik disebut hakim melakukan penemuan hukum, seperti halnya dengan cara merespon putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Pebruari 2012 tersebut bukan terpaku pada aturan hukum yang rigid, sehingga setapak demi setapak akan terbangun adanya Hukum Yurisprudensi melalui putusan putusan hakim atau doktrim hukum agar gejolak yang terjadi di masyarakat tidak berulang dan besar.

IV. KESIMPULAN

Perkawinan sirri yang dilakukan memberikan dampak salah satunya terhadap anak hasil perkawinan tersebut. Anak yang dihasilkan dari perkawinan sirri hanya mendapatkan hubungan keperdataan dengan Ibu dan keluarga ibunya saja. Hal ini menjadi polemik yang akhirnya terjadi permohonan uji materiil terhadap pasal 43 Undang Undang Perkawinan untuk mengubah dampak terhadap anak perkawinan sirri atau yang disebut dengan anak luar kawin tersebut. Mahkamah Konstitusi memutuskan pasal 43 Undang Undang Perkawinan tersebut berubah menjadi anak hasil luar kawin atau perkawinan sirri mendapatkan hubungan keperdataan dengan Ibu, keluarga ibunya, ayah dan keluarganya ayahnya selama bisa dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi. Namun sayangnya Putusan mahkamah konstitusi ini tidak memberikan kepastian karena belum mengatur perihal harta benda atau waris terhadap anak luar kawin.

V. SARAN

Perkawinan sirri yang terjadi di masyarakat semakin hari semakin meningkat dan undang undang perkawinan sudah seharusnya diperbaharui sesuai dengan problematika yang ada. Terutama perihal anak luar kawin yang diuji materiil ternyata belum memiliki kepastian hukum dan belum bisa mengatasi masalah yang terjadi dalam masyarakat. Ditambah lagi dengan tidak adanya definisi anak luar kawin yang diatur undang undang

perkawinan. Penulis berpendapat Undang undang nomor 1 tahun 1974 hingga 2023 merupakan undang undang yang sudah dilaksanakan selama 49 tahun dan tidak memenuhi kebaruaran dalam masyarakat, bahkan perubahan atas undang undang ini yakni Undang Undang Nomor 16 Tahun 2016 hanya merubah perihal dispensasi perkawinan tidak merubah kebaruaran pasal yang lain,

DAFTAR PUSTAKA

Afandi. (2017).

Anak, U. (n.d.). Retrieved from

<http://repository.umy.ac.id/bitstream/handle/123456789/2692/7.%20BAB%20II.pdf?sequence=6&isAllowed=y>

Anak, U. U. (n.d.). *Undang Undang Perlindungan Anak Nomor 23 Tahun 2002*.

Asshiddiqie, J. (n.d.). e-book Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia.

Hanif, B. A. (2008). *Membangun Keluarga Sakinah Meneladani Keharmonisan Keluarga Rasulullah*. Jakarta: Cakrawala Publishing.

Khosyi'ah, S. (Desember 2015). AKIBAT HUKUM PERKAWINAN TIDAK DICATAT TERHADAP ISTRI DAN ANAK. *Asy-Syari'ah Vol. 17 No. 3*, .

Nyoman Sujana, S. M. (2020). *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*.

Yogyakarta: Aswaja Presindo.

Oyo Sunaryo Mukhlas, *Menakar Kekuatan dan Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 Tahun 2010*

Rawls, J. (1971). *A Theory of Justice, Massachusetts : The Belknap Press of Harvard University Press*. Cambridge.