

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28 B ayat (2) secara tegas telah mengamanatkan bahwa; Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Bentuk pengejawantahan daripada konstitusi ini pun kemudian diwujudkan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang secara khusus dijelaskan dalam Pasal 1 ayat (2) bahwa yang dimaksud dengan Perlindungan Anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi Anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Perlindungan yang dimaksud sebagaimana disebutkan diatas adalah sudah tentu merujuk pada perlindungan hukum. Berkaitan dengan perlindungan hukum maka Philipus M. Hadjon membedakan dua macam sarana perlindungan hukum, yakni (Phillipus M. Hadjon, 1987:20):

1. Sarana Perlindungan Hukum Preventif. Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa.
2. Sarana Perlindungan Hukum Represif. Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan

perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.

Pada prinsipnya anak merupakan karunia Tuhan yang memiliki bagian yang sangat penting kedudukannya dalam suatu keluarga. Sebagai karunia Tuhan maka tentu orang tua memiliki tanggungjawab yang sangat penting dalam hal mengasuh, mendidik dan mencukupi kebutuhan anak tersebut sampai ia tumbuh menjadi orang dewasa. Secara khusus hak anak pun telah dijamin dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 2 bahwa hak Anak meliputi. (1) Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar. (2) Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa, untuk menjadi warganegara yang baik dan berguna. (3) Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan. (4) Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar. Tentu Hak Anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh Orang Tua, Keluarga, masyarakat, negara, pemerintah, dan pemerintah daerah.

Kehadiran anak tentu tidak selamanya lahir dari keluarga yang sah, bahkan sering terjadi dan menimpa beberapa kelompok anak yang kemudian dilahirkan diluar status perkawinan yang sah. Anak yang dilahirkan diluar status perkawinan yang sah disebut dalam hukum dengan istilah “anak diluar kawin”. Sebagai anak tidak sah atau anak diluar kawin maka tentu dalam hukum yang berkaitan dengan hak keperdataan sangatlah tidak menguntungkan bagi mereka. Mengacu pada Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dikatakan secara tegas bahwa “Anak yang

dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Adapun kebijakan/politik hukum baru yang kemudian dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi, dimana MK membuat kebijakan/politik hukum baru berdasarkan putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang mengabulkan permohonan pengujian pasal terkait dengan status anak luar kawin yang diajukan oleh Machica Mochtar, artis yang menikah secara siri dengan Mantan Menteri Sekretaris Negara di Era Orde Baru Moerdiono. Machica memohonkan agar Pasal 2 ayat (2) yang mengatur masalah pencatatan perkawinan dan pasal 43 ayat (1) yang mengatur status keperdataan anak luar kawin dinyatakan bertentangan dengan konstitusi dan harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum dengan segala akibatnya.

Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim meminta puteranya Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono agar diakui sebagai anak almarhum Moerdiono. Putusan ini tentunya menimbulkan pro dan kontra di masyarakat, bagi pihak yang mendukung menilai putusan ini merupakan terobosan hukum yang progresif dalam melindungi hak-hak anak, baik anak hasil diluar pernikahan atau anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah. Pihak yang kontra mengkhawatirkan putusan ini merupakan afirmasi dan legalisasi terhadap pernikahan siri maupun perbuatan zina atau pergaulan bebas. Oleh karena itu, dari latar belakang masalah di atas maka penulis tertarik untuk mengkaji permasalahan ini dengan judul “Efektifitas PUTUSAN MK NO. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Di Luar Perkawinan Dari Perspektif Kepastian Hukum”.

B. Rumusan Masalah

Adapun permasalahan yang diangkat dalam penulisan proposal tesis ini diantaranya:

1. Apakah putusan MK. No.46/PUU-VIII/2010 telah memberikan kepastian hukum terhadap anak luar kawin?

2. Apakah putusan MK. No.46/PUU-VIII/2010 tentang status anak di luar perkawinan telah berlaku secara efektif?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian dalam proposal tesis ini adalah:

1. Untuk mengkaji dan menganalisis apakah putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 telah memberikan kepastian hukum terhadap anak luar kawin.
2. Untuk mengkaji dan menganalisis sejauh mana efektifitas daripada Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tentang status anak di luar perkawinan dari perspektif kepastian hukum.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat dalam penelitian ini di harapkan dapat memberikan kontribusi secara teoritis maupun praktis.

1. Manfaat Praktis

Adanya penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai bahan evaluasi serta bahan masukan terhadap Hakim Mahkamah Konstitusi agar kedepannya lebih cermat serta lebih mengedepankan kepastian serta perlindungan hukum dalam mengeluarkan putusan-putusan terkhususnya yang berkaitan dengan kepentingan anak, lebih khusus terhadap status anak luar kawin.

2. Manfaat Teoritis

Manfaat Penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan kepada ilmu hukum Indonesia khususnya tentang Efektifitas Putusan MK NO. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Di Luar Perkawinan”, serta dapat menambah wawasan pengetahuan dan kontribusi pikir bagi perkembangan ilmu hukum yang lebih Responsif dan komprehensif.

E. Keaslian Penelitian

Tesis Ini berjudul “Efektifitas Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Di Luar Perkawinan dari perspektif kepastian hukum”. Merupakan hal baru dan belum ada penelitian lain sebelumnya yang membahas terkait penulisan ini. Penelitian ini lebih spesifik pada “Efektifitas Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Di Luar Perkawinan dari perspektif kepastian hukum” yang mencakup aspek perlindungan guna menghadirkan kepastian hukum bagi anak luar kawin pasca Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010. Tesis ini bukan merupakan plagiasi dari tesis atau disertasi yang pernah ada yang dalam kajiannya juga berkaitan dengan Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Di Luar Perkawinan dari perspektif kepastian hukum. Adapun tesis yang dijadikan sebagai pembanding yaitu:

1. Nama : Dodi Irawan, NIM:2163010939, Program Studi Magister Hukum, IAIN Bengkulu, Judul, Legalisasi Status Anak Di Luar Nikah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tentang Nasab Anak Di Luar Nikah (Respon Tokoh Agama Kabupaten Bengkulu Selatan). Masalah yang diangkat dalam tesis ini adalah; Bagaimana kedudukan anak di luar nikah menurut peraturan perundang-undangan di Indonesia? Hasil penelitian tesis ini menunjukkan bahwa; sejak keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-III/2010. Nasab Anak di luar nikah yang menyatakan bahwa anak di luar nikah, perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi atau alat bukti lain, maka anak yang dihasilkan diluar nikah mempunyai hubungan perdata dengan ayah biologisnya. Ditinjau dari hasil analisis tesis diatas maka dapat dipahami bahwa Dodi Irawan Lebih terfokus pada bagaimana melihat kedudukan anak luar kawin pasca putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010, Sedangkan kajian dari penulis nantinya akan lebih terfokus melihat dari

aspek kepastian hukum serta ingin menguji ke-efektifitas dari putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Luar Kawin.

2. Nama: Washington Effendi Pangaribuan, Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Kristen Indonesia, judul: Implikasi Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Tanggal 13 Februari 2012 Terhadap Hak Waris Anak Diluar Nikah. Masalah yang diangkat dalam tesis ini adalah: Apa saja implikasi yuridis Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Terhadap Anak Luar Kawin? Hasil penelitian tesis ini menunjukkan bahwa: seorang anak memiliki peranan yang sangat penting dalam sebuah kehidupan rumah tangga, karena tujuan melangsungkan perkawinan selain untuk membangun rumah tangga yang bahagia dan sejahtera juga untuk mempersatukan keluarga dan meneruskan keturunan. Suatu perkawinan yang sah akan melahirkan seorang anak yang memiliki status dan kedudukan yang sah dimata hukum, sedangkan seorang anak yang lahir dari suatu hubungan yang tidak sah tanpa adanya perkawinan yang sah, maka anak tersebut akan menyandang status sebagai anak luar kawin. Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 pada tanggal 13 Februari 2012 tentang *judicial review* terhadap Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan telah melahirkan norma baru, yakni 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. Ditinjau dari hasil analisis tesis diatas maka dapat dipahami bahwa tesis dari Washington Effendi Pangaribuan Lebih terfokus hanya melihat implikasi yuridis pasca putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010, terhadap anak luar kawin. Kajian dari penulis nantinya akan lebih terfokus melihat dari aspek kepastian hukum

serta ingin menguji ke-efektifitas dari putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Luar Kawin.

3. Nama: Ana Fitria Sari Pinem, Program Studi Magsister Kenotariatan, Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, judul: Kepastian Hukum Anak Yang Lahir Di Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Kontitusi Nomor 46/ PUU-VII/2010. Masalah yang diangkat dalam tesis ini adalah; Bagaimana Kedudukan Anak Luar kawin Dalam Undang-Undang?, Bagaimana Pergeseran Hukum Anak Luar kawin?. Hasil penelitian tesis ini menunjukkan bahwa: Kompilasi Hukum Islam tidak mengenal istilah anak zina tetapi mengenal istilah anak yang lahir di luar perkawinan yang statusnya sama dengan anak hasil hubungan suami isteri antara laki-laki dan perempuan yang tidak terikat tali perkawinan yang sah, yang meliputi anak yang lahir dari wanita yang tidak mempunyai ikatan perkawinan yang sah dengan pria yang menghamilinya, atau anak syubhat kecuali diakui oleh bapak syubhatnya. Anak yang lahir di luar perkawinan atau sebagai akibat hubungan suami isteri yang tidak sah, hanya mempunyai hubungan nasab, hak dan kewajiban nafkah serta hak dan hubungan kewarisan dengan ibunya serta keluarga ibunya saja, tidak dengan ayah/bapak alami (genetiknya) begitu juga ayah/bapak alami (genetiknya), jika anak tersebut kebetulan anak perempuan. Jika anak yang lahir di luar perkawinan tersebut berjenis kelamin Perempuan dan hendak melangsungkan pernikahan maka wali nikah yang bersangkutan adalah Wali Hakim, karena termasuk kelompok yang tidak mempunyai wali nasab. Dengan adanya putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010, hubungan antara anak luar kawin dengan bapaknya adalah hubungan darah dalam arti biologis yang dikukuhkan berdasarkan proses hukum. Putusan MK membuka kemungkinan hukum bagi ditemukannya subyek hukum yang harus bertanggungjawab terhadap anak luar kawin untuk bertindak sebagai bapaknya melalui mekanisme hukum dengan menggunakan pembuktian berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi mutakhir dan/atau

hukum Hak Waris Anak Luar Kawin Setelah Keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Hak Waris (Keperdataan) merupakan sesuatu yang dijamin oleh hukum. Setiap manusia memiliki hak yang sama di depan hukum (equality before the law) termasuk anak luar kawin yang juga merupakan subjek hukum dan harus dilindungi oleh Negara. Ditinjau dari hasil analisis tesis di atas maka dapat dipahami bahwa tesis dari Ana Fitria Sari Pinem lebih berfokus hanya melihat tentang keperdataan anak di luar nikah dalam putusan Mahkamah Konstitusi dan implikasinya terhadap harta warisan. Kajian dari penulis nantinya akan lebih berfokus melihat dari efektifitas kepastian hukum dari putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VII/2010 terkait status anak luar perkawinan.

4. Nama : Brigitta Melinda, Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Judul: Perlindungan Hukum Hak Waris Anak Luar Kawin. Masalah yang diangkat dalam tesis ini adalah: Bagaimana ketentuan hukum perdata terhadap anak luar kawin yang masih berstatus dibawah umur sebagai ahli waris menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?, Bagaimanakah perlindungan hukum terhadap anak luar kawin yang masih berstatus di bawah umur sebagai ahli waris pada Penetapan Pengadilan Negeri Tangerang No. 1116/Pdt.P/2019/PN.TNG?. Hasil penelitian tesis ini menunjukkan bahwa: Apabila Almarhum atau Almarhumah meninggalkan anak yang lahir diluar perkawinan yang sah (anak luar kawin) dan anak tersebut telah diakui dengan sah, maka harta peninggalan mereka harus tetap diberikan melalui tata cara atau prosedur yang tertera pada Ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu pada Pasal 272 KUHPer, Pasal 280 KUHPer, Pasal 862 KUHPer, dan ketentuan hukum perdata lainnya yang berhubungan dengan kasus tersebut. Hal yang kedua, pengakuan dan perwalian terhadap anak luar kawin di bawah umur tersebut wajib dilaksanakan dan ditetapkan oleh pengadilan guna mencegah adanya perbuatan tidak menyenangkan dari pihak-pihak yang hendak memanfaatkan keadaan dikemudian hari serta

dapat memperoleh perlindungan hukum yang kuat dari negara khususnya dalam hak mewaris. Ditinjau dari hasil analisis tesis diatas maka dapat dipahami bahwa tesis dari Brigitta Melinda lebih fokus melihat dalam ketentuan hukum perdata terhadap anak luar kawin yang masih berstatus di bawah umur sebagai ahli waris dan perlindungan hukum terhadap anak luar kawin yang masih berstatus di bawah umur sebagai ahli waris pada penetapan pengadilan negeri tangerang no. 1116/pdt.p/2019/pn.tn menurut kitab undang - undang hukum perdata.

5. Nama : Muhammad Bisri Mustofa, Program Magister Prodi Ahwal Syakhsiyyah Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri Ponorogo, Judul: Implikasi Putusan Mk No. 46-PUU/VIII/2010 Tentang Status Anak Di Luar Nikah Terhadap Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Madiun. Masalah yang diangkat dalam tesis ini adalah: Bagaimana deskripsi permohonan penetapan asal-usul anak di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun dalam kurun waktu tahun 2016 sampai tahun 2019?, Bagaimana penafsiran Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Madiun tentang perkara permohonan status 13 anak di luar nikah berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010? Hasil penelitian tesis ini menunjukkan bahwa: Pengadilan Agama Kabupaten Madiun terdapat 16 perkara permohonan penetapan asal usul anak di luar nikah dalam kurun waktu tahun 2016-2019.

Dari 16 kasus tersebut masing-masing hakim tidak serta merta mengabulkan kesemuanya, ada juga beberapa kasus yang tidak dikabulkan oleh majelis hakim, terutama terkait permohonan penetapan asal-usul anak yang diakibatkan oleh zina yang dikarenakan terdapat perbedaan-perbedaan dari masing-masing hakim dalam menggunakan landasan hukum serta dalam menafsirkan suatu landasan hukumnya. Hakim di Pengadilan Kabupten Madiun semua sepakat terkait anak yang diakibatkan oleh pernikahan siri dapat dikabulkan semuanya selama pernikahan orang tuanya sah dan dapat dibuktikan dipersidangan. Sedangkan mengenai permohonan asal-usul anak yang diakibatkan oleh zina hakim berbeda pendapat

sehingga putusan hukumnya pun berbeda-beda. Perbedaan hakim di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun di luar nikah yang diakibatkan zina tersebut disebabkan oleh penafsiran hukum yang digunakan oleh masing-masing hakim berbeda. Terutama dalam menafsiran putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang anak di luar nikah. Hakim yang menafsiri putusan Mahkamah Konstitusi ini secara tujuan dan sosiologinya dan juga sesuai dengan asas *Lex superior derogate legi inferiori*, cenderung putusan ini digunakan sebagai rujukan dan hasil akhirnya perkaranya dikabulkan oleh hakim. Akan tetapi hakim yang menafsiri putusan tersebut secara gramatikal/bahasa dan historis cenderung mengabaikan putusan ini dan hasil putusannya terhadap permohonan asal-usul anak tidak dikabulkan. Mayoritas hakim di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun setuju dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut tapi dalam konteks anak di luar nikah yang diakibatkan oleh nikah siri saja, bukan anak yang diakibatkan oleh zina, sehingga berimplikasi pada kasus atau perkara penetapan asal-usul anak tersebut dikabulkan oleh hakim. Namun ada juga sebagian hakim yang sama sekali tidak setuju dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, karena penuh dengan tidak kejelasan maksud yang ingin dihasilkan, sehingga dalam pemutusan perkaranya tidak menggunakan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sebagai rujukan. Ditinjau dari hasil analisis tesis diatas maka dapat dipahami bahwa tesis dari Muhammad Bisri Mustofa berfokus kepada anak luar nikah dalam putusan mahkamah konstitusi No. 46/Puu-Viii/2010 dan nasab luar nikah menurut putusan mahkamah konstitusi No. 46-Puu/Vii/2010 sedangkan penulis dalam menulis tesis ini berfokus kepada Efektifitas putusan MK. No.46/PUU-VII/2010 tentang status anak luar perkawinan dari perspektif kepastian hukum.

F. Batasan Konsep

1. Efektifitas hukum menurut Hans Kelsen sebagaimana dikutip oleh Sabian Usman menjelaskan bahwa; jika berbicara tentang efektifitas hukum, dibicarakan pula tentang validitas hukum. Validitas hukum berarti bahwa norma-norma hukum itu mengikat, bahwa orang harus berbuat sesuai dengan yang diharuskan oleh norma-norma hukum (Sabian Usman, 2009:12).
2. Putusan hakim adalah pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang melaksanakan tugas kekuasaan kehakiman yang diberikan wewenang untuk itu yang diucapkan dipersidangan dan bertujuan untuk menyelesaikan suatu perkara.
3. Mahkamah konstitusi adalah lembaga Negara yang berwenang untuk melakukan hak pengujian (*judicial review*), atau secara lebih spesifiknya melakukan (*constitucional review*) Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar serta tugas khusus lain yaitu *forum privilegium* atau peradilan yang khusus untuk memutus pendapat DPR bahwa Presiden/Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat serta memutus pendapat DPR bahwa presiden telah melanggar hal-hal tertentu yang disebutkan dalam UUD sehingga dapat diberhentikan.
4. Status menurut kamus besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah tingkatan atau kedudukan orang dan sebagainya dalam hubungan dengan masyarakat di sekelilingnya. (Bakir, Suyoto. 2006:55)
5. Anak luar kawin adalah anak yang lahir dari orang tua yang tidak menikah secara sah. Kedua orang tua anak tersebut dapat mengakui sebagai anak ketika orang tuanya kawin secara sah, atau apabila anak tersebut tidak diakui oleh salah satu atau keduanya maka anak tersebut adalah anak luar kawin yang tidak diakui. (Munir Fuady.2014:8).
6. Kepastian hukum adalah; jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. (Soedikno Mertokusumo, 2011:105)