

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK HASIL
PERKAWINAN CAMPURAN MENURUT UNDANG –
UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagai Persyaratan Memperoleh Gelar Sarjana
Hukum pada Fakultas Hukum UPN “Veteran” Jawa Timur



Oleh :

NUR RACHMAN HERMAWAN

0971010036

YAYASAN KESEJAHTERAAN PENDIDIKAN DAN PERUMAHAN
UNIVERSITAS PEMBANGUNAN NASIONAL “ VETERAN “ JAWA TIMUR
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
SURABAYA
2014

HALAMAN PERSETUJUAN MENGIKUTI UJIAN SKRIPSI

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK HASIL PERKAWINAN CAMPURAN
MENURUT UNDANG – UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Oleh :

NUR RACHMAN HERMAWAN
NPM. 0971010036

Telah disetujui untuk mengikuti Ujian Skripsi.

Menyetujui

Ketua Progran Studi :

Pembimbing :

Subani, SH, M.Si
NIP. 19510504 198303 1 001

Hariyo Sulistiyantoro, SH, MM
NIP. 19620625 199103 1 001

Mengetahui,

DEKAN

Hariyo Sulistiyantoro, SH, MM
NIP. 19620625 199103 1 001

HALAMAN PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN SKRIPSI

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK HASIL PERKAWINAN
CAMPURAN MENURUT UNDANG – UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG
PERKAWINAN

Oleh :

NUR RACHMAN HERMAWAN
NPM.0971010036

Telah dipertahankan dan diterima oleh Tim penguji Skripsi
Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum
Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur
Pada tanggal 02 Oktober 2014

PEMBIMBING

TIM PENGUJI :

1.

HARIYO SULISTIYANTORO, SH, MM
NIP. 19620625 199103 1 001

MAS ANIENDA TIEN FITRIYAH, SH, MH
NPT. 37707090223

2.

YANA INDAWATI, SH, MKn
NPT. 37901070224

3.

HARIYO SULISTIYANTORO, SH, MM
NIP. 19620625 199103 1 001

Mengetahui,
DEKAN

HARIYO SULISTIYANTORO, SH, MM
NIP. 19620625 199103 1 001

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN PENULISAN SKRIPSI

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Nur Rachman Hermawan
Tempat/Tgl Lahir : Surabaya, 24 Januari 1991
NPM : 0971010036
Konsentrasi : Perdata
Alamat : Jl. Argopuro No. 20 Pepelegi Waru Sidoarjo

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa skripsi saya berjudul :
“Perlindungan Hukum Terhadap Anak Hasil Perkawinan Campuran Menurut Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan” dalam rangka memenuhi syarat untuk memperoleh gelar sarjana hukum pada Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur adalah benar-benar hasil karya cipta saya sendiri, yang saya buat sesuai dengan ketentuan yang berlaku, bukan hasil jiplakan (plagiat).

Apabila dikemudian hari ternyata skripsi ini hasil jiplakan (plagiat), maka saya bersedia dituntut di depan pengadilan dan dicabut gelar kesarjanaan (Sarjana Hukum) yang saya peroleh.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya dengan penuh rasa tanggung jawab atas segala akibat hukumnya.

Surabaya, September 2014

Mengetahui.

PEMBIMBING

PENULIS

HARIYO SULISTIYANTORO, SH., MM
NIP. 19620625 199103 1 001

NUR RACHMAN HERMAWAN
NPM. 0971010036

KATA PENGANTAR

Segala puji syukur kehadirat Allah SWT yang telah melimpahkan berkah, rahmat, dan hidayahnya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini berjudul : “Perlindungan Hukum Terhadap Anak Hasil Perkawinan Campuran Menurut Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan”

Penulisan skripsi ini disusun untuk memenuhi sebagai persyaratan memperoleh Gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur. Penulisan skripsi ini dimaksudkan sebagai wahana untuk menambah wawasan serta untuk menerapkan dan membandingkan teori yang telah diterima dengan keadaan yang sebenarnya dilapangan.

Penulisan skripsi ini dapat terselesaikan atas bantuan, bimbingan, dan dorongan oleh beberapa pihak. Pada kesempatan ini penulis mengucapkan banyak terima kasih yang tak terhingga kepada :

1. Bapak Hariyo Sulistiyantoro, S.H., M.M selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur dan selaku Dosen Pembimbing dalam pembuatan penulisan skripsi hingga selesai.
2. Bapak Dr. Sutrisno, S.H., M.Hum selaku Wakil Dekan I Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
3. Bapak Ir. Sigit Dwi Nugroho, M.Si selaku Wadep II Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
4. Bapak Subani, S.H., M.Si selaku Kaprogdi Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.

5. Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
6. Bapak Sariyanto selaku Kepala Bagian Tata Usaha Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.
7. Ketua beserta staf Divisi Kewarganegaraan Kementerian Hukum Dan Ham Surabaya yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk dapat melakukan penelitian dan segala bentuk upaya bantuan berupa pemberian data-data yang penulis butuhkan.
8. Mama Nanik Herwanti dan Papa Gatot Soediono sebagai orang tua tercinta, serta Nur Indah Agustin sebagai kakakku tersayang yang telah memberikan dukungan moriil maupun materiil serta doa dan restunya selama ini.
9. Tak lupa kepada teman-teman yang banyak memberikan dukungan, Paul, Indra Ardiansyah, Habibi, Sendi, Budi, dan seluruh Mahasiswa/i Angkatan 2009 Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur.

Penulisan skripsi ini masih kurang dari sempurna. Untuk itu penulis mengharapkan saran dan kritik yang bersifat membangun agar dalam proses penulisan yang akan datang bisa menjadi lebih baik. Untuk kritik dan saran, penulis mengucapkan banyak terima kasih. Semoga skripsi yang saya susun ini bisa bermanfaat, khususnya bagi penulis dan para pembaca pada umumnya.

Surabaya, September 2014

Penulis

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN MENGIKUTI UJIAN SKRIPSI.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN REVISI SKRIPSI.....	iii
HALAMAN PENGESAHAN SKRIPSI.....	iv
SURAT PERNYATAAN	v
KATA PENGANTAR.....	vi
DAFTAR ISI	vii
DAFTAR LAMPIRAN	x
ABSTRAKSI	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang.....	1
1.2 Perumusan Masalah	5
1.3 Tujuan Penelitian	5
1.4 Manfaat Penelitian	6
1.5 Kajian Tentang Perlindungan Hukum	6
1.5.1 Pengertian Perlindungan Hukum	6
1.5.2 Prinsip Perlindungan Hukum.....	7
1.5.3 Pengertian Perlindungan Hukum Bagi Anak.....	9
1.6 Kajian Tentang Anak	12
1.6.1 Definisi Anak	12
1.7 Kajian Tentang Perkawinan	17
1.7.1 Pengertian Perkawinan	17

1.7.2	Jenis – Jenis Perkawinan	18
1.7.3	Syarat Perkawinan.....	20
1.7.4	Azas – Azas Perkawinan	22
1.7.5	Rukun Perkawinan	24
1.8	Kajian Tentang Kewarganegaraan	25
1.8.1	Pengertian Kewarganegaraan	25
1.8.2	Azas – Azas Kewarganegaraan	26
1.8.3	Jenis – Jenis Kewarganegaraan.....	27
1.8.4	Kewarganegaraan Anak.....	29
1.9	Kajian Tentang Hak – Hak Anak	30
1.9.1	Pengertian Hak Anak	30
1.9.2	Hak Anak Menurut Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan	31
1.9.3	Hak Anak Menurut Undang – Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.....	32
1.10	Metode Penelitian	34
1.11	Sumber Data Dan Sumber Hukum	34
1.12	Metode Pengumpulan Data	35
1.13	Metode Analisis Data.....	37
1.14	Sistematika Penulisan	37

BAB II PERLINDUNGAN HUKUM ANAK KEWARGANEGARAAN

GANDA MENURUT UNDANG – UNDANG NOMOR 1

TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN	39
-------------------------------------	----

2.1 Hak – Hak Anak Hasil Perkawinan Campuran Dari Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan	39
2.1.1 Hak Pemeliharaan Anak	39
2.1.2 Hak Perwalian Anak	46
2.2 Hak – Hak Anak Berkewarganegaraan Ganda Menurut Undang – Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan	50
2.2.1 Hak Anak Memiliki Kewarganegaraan	50
2.2.2 Hak Asuh Anak	53
BAB III UPAYA HUKUM BAGI PARA PIHAK UNTUK MENDAPATKAN HAK ASUH ANAK HASIL PERKAWINAN CAMPURAN	56
3.1 Upaya Hukum Secara Litigasi	56
3.2 Upaya Hukum Secara Non Litigasi.....	58
BAB IV PENUTUP	61
4.1 Kesimpulan.....	61
4.2 Saran	62
DAFTAR PUSTAKA.....	63
LAMPIRAN	

UNIVERSITAS PEMBANGUNAN NASIONAL “VETERAN”
JAWA TIMUR FAKULTAS HUKUM

Nama Mahasiswa : Nur Rachman Hermawan
NPM : 0971010036
Tempat Tanggal Lahir : Surabaya 24 Januari 1991
Program Studi : Strata 1 (S1)
Judul Skripsi :

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK HASIL
PERKAWINAN CAMPURAN MENURUT UNDANG – UNDANG
NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN

ABSTRAKSI

Perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dan pihak asing banyak terjadi. Kendala bagi orang yang melaksanakan pernikahan beda kewarganegaraan, baik didalam maupun diluar negeri adalah mengenai perlindungan hukum apabila dalam perkawinan di Indonesia misalnya terjadi perceraian yang berimbas dalam hal pembagian harta, hak asuh anak dan sebagainya. Hal ini menyulitkan lembaga perkawinan di Indonesia dalam proses penyelesaiannya karena mereka melangsungkan perkawinannya diluar negeri. Yang akhirnya mengakibatkan anak hasil perkawinan campuran tidak dilindungi oleh hukum karena memiliki dwi kewarganegaraan serta warga Negara Indonesia yang telah melakukan perkawinan. Tujuan dilakukannya penelitian adalah untuk mengetahui perlindungan hukum anak yang memiliki kewarganegaraan ganda dan mengetahui bentuk upaya hukum agar mendapatkan hak asuh anak hasil perkawinan campuran. Dalam penelitian yang dilakukan penulis saat ini digunakan penelitian hukum yang bersifat normatif atau yuridis normatif. Berdasarkan hasil penelitian yang penulis lakukan, dapat diambil kesimpulan bahwa bentuk upaya hukum apabila orang tua dari anak bercerai adalah melalui litigasi. Adalah proses penyelesaian sengketa di pengadilan, semua pihak yang bersengketa saling berhadapan satu sama lain untuk mempertahankan hak – haknya. Non Litigasi adalah penyelesaian masalah hukum diluar proses peradilan, tujuannya adalah memberikan bantuan dan nasehat hukum dalam rangka mengantisipasi dan mengurangi adanya sengketa, pertentangan dan perbedaan. Dengan adanya hak atas kewarganegaraan anak maka Negara mempunyai kewajiban untuk melindungi anak sebagai Warga Negaranya dan juga berkewajiban untuk menjamin pendidikan dan perlindungan hak-hak anak.

Kata kunci :Perlindungan Hukum Anak, Perkawinan Campuran, Kewarganegaraan

BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Manusia sebagai makhluk sosial selalu hidup bersama dengan manusia lainnya dalam suatu pergaulan hidup. Hidup bersama antar manusia, antara lain untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Baik yang bersifat jasmani maupun yang bersifat rohani. Interaksi manusia dalam masyarakat melahirkan berbagai hubungan, baik yang bersifat individual maupun yang bersifat kolektif. Salah satu hubungan manusia yang individual adalah hubungan antara seorang pria dengan seorang wanita dalam ikatan perkawinan.

Sahnya perkawinan telah diatur secara jelas secara sistematis dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan perkawinan juga merupakan suatu perbuatan hukum perjanjian di lapangan hukum keluarga.¹ Perkawinan merupakan suatu peristiwa yang suci dan sangat penting bagi kehidupan masyarakat, karena perkawinan tidak hanya menyangkut hubungan antara pribadi calon suami isteri, melainkan menyangkut hubungan antara keluarga dan masyarakat. Manusia dalam pergaulan hidup masyarakat sangat membutuhkan atau adanya ketergantungan antara manusia dengan yang lainnya.

¹ Trusto Subekti. Sahnya Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Jurnal Dinamika Hukum Vol.10 No.3, Purwokerto, 2010, hlm. 332

Selain itu, perkawinan merupakan salah satu sarana untuk memenuhi kebutuhan manusia untuk memperoleh keturunan. Keturunan merupakan penerus keluarga. Dengan adanya perkawinan ini maka akan mengikat hubungan antara pribadi suami isteri untuk membentuk suatu keluarga yang kekal dan bahagia. Dalam budaya Asia, perkawinan akan mengikat hubungan antara keluarga kedua belah pihak.

Pada waktu sekarang ini perkawinan campuran antara warga negara Indonesia dan pihak asing banyak terjadi. Misalnya diantara mahasiswa Indonesia yang melanjutkan pelajaran di luar negeri banyak yang melangsungkan perkawinan dengan perempuan-perempuan Negara dimana mereka belajar. Menurut Undang-Undang Kewarganegaraan Nomor 62 Tahun 1958 terdapat ketentuan-ketentuan khusus mengenai akibat-akibat perkawinan campuran ini bagi kewarganegaraan pihak-pihak yang bersangkutan. Berdasarkan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 62 Tahun 1958 Tentang Kewarganegaraan, di jelaskan bagaimana akibat-akibat daripada perkawinan seorang pria warga negara dengan perempuan asing. Selain itu, pada Pasal 8 Undang-Undang Nomor 62 Tahun 1958 Tentang Kewarganegaraan menjelaskan tentang akibat daripada perkawinan campuran yang di lakukan oleh perempuan Indonesia dan pria asing. Segala sesuatu ini menimbulkan persoalan-persoalan yang sedikit banyak berhubungan dengan bidang HPI.²

² Sudargo Gautama, Hukum Perdata Internasional, Alumni, Bandung, 2008, hlm. 8

Sejalan dengan berlakunya Undang-Undang Perkawinan ada satu hal yang harus mendapatkan perhatian dan menjadi satu fenomena yang masih diperdebatkan yaitu tentang perkawinan beda kewarganegaraan. Undang-Undang Perkawinan secara eksplisit tidak mengatur tentang perkawinan beda kewarganegaraan.

Berdasarkan Pasal 58 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menjelaskan tentang bagi orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran, dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami/isterinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya, menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam Undang-Undang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku.

Kendala bagi orang yang melaksanakan pernikahan beda kewarganegaraan, baik didalam maupun diluar negeri, adalah mengenai perlindungan hukum apabila dalam perkawinan di Indonesia misalnya terjadi perceraian yang berimbas dalam hal pembagian harta, hak asuh anak dan sebagainya.

Hal ini tentu saja menyulitkan lembaga perkawinan di Indonesia dalam proses penyelesaiannya karena mereka melangsungkan perkawinannya diluar negeri. Keadaan ini memberikan anggapan bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, di nilai tidak memberikan perlindungan terhadap warganya yang melangsungkan pernikahan berbeda

kewarganegaraan. Sehingga tidak adanya kepastian hukum, padahal mereka adalah warga negara yang mempunyai hak untuk di lindungi oleh hukum.

Negara Indonesia berlandaskan Falsafah Pancasila melalui pemerintahannya bisa memberikan perlindungan dan tata cara pengaturan kepada orang yang akan melangsungkan perkawinan beda negara. Kiranya langkah ke arah itu tak akan mengurangi sikap negara dalam menghormati dan melindungi warga negaranya yang melangsungkan pernikahan dengan warga negara lain. Yang akhirnya mengakibatkan anak hasil perkawinan campuran tidak dilindungi oleh hukum karena memiliki dwi kewarganegaraan serta warga Negara Indonesia yang telah melakukan perkawinan sebelum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan ini ditetapkan, lebih banyak memilih menjadi warga negara asing.

Mereka memilih karena negara pasangannya lebih melindungi dan memberikan jaminan hidup bagi keluarganya. Berkaitan dengan perlindungan anak dan pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan, menimbulkan konsekuensi-konsekuensi yang berbeda dengan Undang-Undang yang terdahulu, dimana seorang anak memiliki satu kewarganegaraan yang telah diatur oleh Undang-Undang untuk mengikuti kewarganegaraan ayahnya.

Berkaitan dengan perlindungan anak dari hasil perkawinan campuran yang lahir di Negara Indonesia dan pengaturan perlindungan hukum menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan,

mengingat diberlakukannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan menimbulkan konsekuensi-konsekuensi yang berbeda dengan perundang-undangan yang terdahulu, di mana seorang anak apabila ingin mendapatkan perlindungan hukum harus mendaftarkan warganegaranya yang dipilihnya agar mendapatkan perlindungan hukum suatu Negara.

Berdasarkan uraian di atas, penulis terdorong untuk menyusun, mengkaji, dan meneliti ke dalam penulisan skripsi dengan judul “Perlindungan Hukum Terhadap Anak Hasil Perkawinan Campuran Menurut Undang – Undang Tahun 1974 Tentang Perkawinan”

1.2 Rumusan Masalah

1. Bagaimana perlindungan hukum terhadap anak yang mempunyai kewarganegaraan ganda berdasarkan Undang – Undang Perkawinan?
2. Apa bentuk upaya hukum untuk mendapatkan hak asuh anak hasil perkawinan campuran?

1.3 Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui perlindungan hukum anak yang memiliki kewarganegaraan ganda.
2. Untuk mengetahui bentuk upaya hukum agar mendapatkan hak asuh anak hasil perkawinan campuran.

1.4 Manfaat Penelitian

1. Secara teoritis, menambah pustaka dibidang hukum khususnya dalam perlindungan anak terhadap hasil perkawinan campuran.

2. Secara praktis, diharapkan dapat digunakan sebagai salah satu bah masukan dan melengkapi referensi yang belum ada.

1.5 Kajian Tentang Perlindungan Hukum

1.5.1 Pengertian Perlindungan Hukum

Perlindungan Hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.³

Selain itu, perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan. Berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun. Dan Sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Berkaitan dengan konsumen, berarti hukum memberikan perlindungan terhadap hak-hak pelanggan dari sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhinya hak-hak tersebut.⁴

³ Satjipto Raharjo, Penyelenggaraan Keadilan dalam Masyarakat yang Sedang Berubah, Jurnal Masalah Hukum, 1993, hlm. 45

⁴ Philipus M. Hadjon, Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm. 34

Penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.⁵

1.5.2 Prinsip Perlindungan Hukum

Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.

Aspek dominan dalam konsep barat tentang hak asasi manusia menekankan eksistensi hak dan kebebasan yang melekat pada kodrat manusia dan statusnya sebagai individu, hak tersebut berada di atas negara dan di atas semua organisasi politik dan bersifat mutlak sehingga tidak dapat diganggu gugat. Karena konsep ini, maka sering kali dilontarkan kritik bahwa konsep Barat tentang hak-hak asasi manusia adalah konsep yang individualistik. Kemudian dengan masuknya hak-hak sosial dan hak-hak ekonomi serta hak

⁵ CST Kansil. Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia. Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 35

kultural, terdapat kecenderungan mulai melunturnya sifat individualistik dari konsep Barat.

Dalam merumuskan prinsi-prinsip perlindungan hukum di Indonesia, landasannya adalah Pancasila sebagai ideologi dan falsafah negara. Konsepsi perlindungan hukum bagi rakyat di Barat bersumber pada konsep-konsep *Rechtstaat* dan "Rule of The Law". Dengan menggunakan konsepsi Barat sebagai kerangka berfikir dengan landasan pada Pancasila, prinsip perlindungan hukum di Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindak pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.⁶

Perlindungan hukum merupakan unsur yang harus ada dalam suatu negara. Setiap pembentukan negara pasti di dalamnya ada hukum untuk mengatur warga negaranya. Dalam suatu negara, pasti terjadi hubungan antara negara dengan warga negaranya. Hubungan inilah yang melahirkan hak dan kewajiban. Perlindungan Hukum akan menjadi hak bagi warga negara. Di sisi

⁶ Philipus M. Hadjon, *Op.cit*, hlm. 38

lain perlindungan hukum menjadi kewajiban bagi negara. Negara wajib memberikan perlindungan hukum bagi warga negaranya.

Suatu gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan) baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.⁷

1.5.3 Pengertian Perlindungan Hukum Bagi Anak

Pengertian perlindungan hukum terhadap anak adalah perlindungan hukum bagi anak dapat diartikan sebagai upaya perlindungan hukum terhadap berbagai kebebasan dan hak asasi anak serta berbagai kepentingan yang berhubungan dengan kesejahteraan anak.⁸

Peraturan perundang – undangan hukum perdata di Indonesia yang mengatur pemberian perlindungan kepada anak yaitu;

1. Kitab Undang - Undang Hukum Perdata (KUHPer)
2. Staatsblad 1917 Nomor 129 Tentang Adopsi
3. Undang - Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

⁷ <http://stathukum.com/perlindungan-hukum.html> Diunduh pada hari rabu, tanggal 9 April 2014, pukul 21.00 WIB

⁸ Waluyadi, Hukum Perlindungan Anak, Mandar Maju, Bandung, 2009, hlm. 1

4. Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak
5. Konvensi hak anak yang diratifikasi pada tahun 1990
6. Undang - Undang Nomor 23 Tahun 2003 Tentang Perlindungan Anak

Disamping peraturan perundang - undangan tersebut, hukum adat dan hukum islam juga mengatur tentang anak. Pemberian perlindungan kepada anak di dalam hukum perdata sangat penting karena hukum perdata mengatur hak warga negaranya. Anak sama seperti orang dewasa sebagai anggota masyarakat, anak juga memperoleh hak. Namun anak - anak tidak dapat melindungi hak - haknya seperti orang dewasa, oleh karena itu diperlukan bantuan orang dewasa untuk mengurus hak - haknya.

Dalam hukum perdata, kriteria penggolongan anak ada 2 macam yaitu menurut batasan usia dan perkembangan biologis

- a. Menurut batasan usia, untuk hukum tertulis yang terdapat didalam hukum perdata berbeda - beda tergantung dari perundang undangannya;
- b. Menurut Burgerlijk Wetboek dan Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya dibawah 21 tahun dan belum menikah.

- c. Menurut Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya dibawah 16 tahun untuk perempuan, dan 19 tahun untuk anak laki – laki.
- d. Menurut konvensi hak anak yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya lebih dari 18 tahun (kecuali apabila kedewasaan anak telah ditentukan lebih awal), atau dibawah 18 tahun tetapi sudah menikah.
- e. Menurut Undang – Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang termasuk dalam kriteria anak adalah mereka yang usianya lebih dari 18 tahun.
- f. Menurut perkembangan biologis untuk hukum tidak tertulis seperti yang diatur dalam hukum islam dan hukum adat. Contohnya dalam hukum islam dilihat dari tanda – tanda biologis seperti seorang anak laki – laki dikatakan dewasa apabila anak laki – laki tersebut telah mimpi basah. Dan dalam hukum adat dilihat dari tanda – tanda kemandirian dari anak tersebut, seperti dalam suku jawa, seorang anak dikatakan dewasa apabila anak tersebut sudah bekerja dan menghasilkan uang.⁹

⁹<http://hanyblush.blogspot.com/2011/01/hukum-perlindungan-anak-dalamhukum.html?m=1> Diunduh pada hari kamis, tanggal 3 April 2014, pukul 12.00 WIB

Dalam perspektif kenegaraan, komitmen Negara untuk melindungi warga negaranya termasuk di dalamnya terhadap anak, dapat ditemukan dalam Undang - Undang Dasar 1945 “Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.” Seorang anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan berdasarkan kasih sayang, pelayanan untuk berkembang, pemeliharaan dan perlindungan baik semasa dalam kandungan atau setelah dilahirkan, perlindungan lingkungan hidup yang menghambat perkembangan (Pasal 3 Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak). Orang tua bertanggung jawab mewujudkan kesejahteraan anak, baik secara rohani, jasmani maupun sosial.¹⁰

1.6 Kajian Tentang Anak

1.6.1 Definisi Anak

Secara umum dikatakan anak adalah seorang yang dilahirkan dari perkawinan anatar seorang perempuan dengan seorang laki-laki dengan tidak menyangkut bahwa seseorang yang dilahirkan oleh wanita meskipun tidak pernah melakukan pernikahan tetap dikatakan anak. Anak juga merupakan cikal bakal lahirnya suatu generasi baru yang merupakan penerus cita-cita

¹⁰ Sasongko Bagus, Hukum Perlindungan Anak, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 6

perjuangan bangsa dan sumber daya manusia bagi pembangunan Nasional. Anak adalah asset bangsa. Masa depan bangsa dan Negara dimasa yang akan datang berada ditangan anak sekarang. Semakin baik keperibadian anak sekarang maka semakin baik pula kehidupan masa depan bangsa. Begitu pula sebaliknya, Apabila keperibadian anak tersebut buruk maka akan bobrok pula kehidupan bangsa yang akan datang. Pada umumnya orang berpendapat bahwa masa kanak-kanak merupakan masa yang panjang dalam rentang kehidupan. Bagi kehidupan anak, masa kanak-kanak seringkali dianggap tidak ada akhirnya, sehingga mereka tidak sabar menunggu saat yang didambakan yaitu pengakuan dari masyarakat bahwa mreka bukan lagi anak-anak tapi orang dewasa.

Dalam pemaknaan yang umum mendapat perhatian tidak saja dalam bidang ilmu pengetahuan tetapi dapat di telaah dari sisi pandang sentralistis kehidupan. Misalnya agama, hukum dan sosiologi menjadikan pengertian anak semakin rasional dan aktual dalam lingkungan sosial. Untuk meletakkan anak kedalam pengertian subjek hukum maka diperlukan unsur-unsur internal maupun eksternal di dalam ruang lingkup untuk menggolongkan status anak tersebut. Unsur-unsur tersebut adalah sebagai berikut Unsur internal pada diri anak. Subjek Hukum sebagai manusia anak juga digolongkan sebagai human right yang terkait dalam ketentuan peraturan perundang-undangan. Ketentuan dimaksud diletakkan pada anak dalam golongan orang yang belum dewasa, seseorang yang berada dalam perwalian, orang yang tidak mampu melakukan

perbuatan huku. Persamaan hak dan kewajiban anak : anak juga mempunyai hak dan kewajiban yang sama dengan dengan orang dewasa yang diberikan oleh ketentuan perturan perundang-undangan dalam melakyukan perbuatan hukum.

Hukum akan meletakkan anak dalam posisi sebagai perantara hukum untuk dapat disejajarkan dengan kedudukan orang dewasa atau untuk disebut sebagai subjek hukum unsur eksternal pada diri anak. Ketentuan hukum atau persamaan kedudukan dalam hukum dapat memberikan legalitas formal terhadap anak sebagai seorang yang tidak mampu untuk berbuat peristiwa hukum yang ditentukan oleh ketentuan peraturan-peraturan hukum itu sendiri, atau meletakkan ketentuan hukum yang memuat perincian tentang klasifikasi kemampuan dan kewenangan berbuat peristiwa hukum dari anak yang bersangkutan. Hak-hak yang diberikan Negara atau pemerintah yang timbul dari UUD dan peraturan perundang-undangan.¹¹

Pengertian Anak dari Aspek Hukum. Dalam hukum kita terdapat pluralisme mengenai pengertian anak. Hal ini adalah sebagai akibat tiap-tiap peraturan perundang-undangan yang mengatur secara tersendiri mengenai peraturan anak itu sendiri. Pengertian anak dalam kedudukan hukum meliputi pengertian anak dari pandangan system hukum atau disebut kedudukan dalam

¹¹ <http://andibooks.wordpress.com/definisi-anak/> Diunduh pada pikul 10.20 WIB tanggal 29 September 2014

arti khusus sebagai objek hukum. Kedudukan anak dalam artian dimaksud meliputi pengelompokan kedalam subsistem sebagai berikut

Pengertian anak berdasarkan UUD 1945. Pengertian anak dalam UUD 1945 terdapat di dalam pasal 34 yang berbunyi: "Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara" Hal ini mengandung makna bahwa anak adalah subjek hukum dari hukum nasional yang harus dilindungi, dipelihara dan dibina untuk mencapai kesejahteraan anak. Dengan kata lain anak tersebut merupakan tanggung jawab pemerintah dan masyarakat Terhadap pengertian anak menurut UUD 1945 ini, Irma Setyowati Soemitri, SH menjabarkan sebagai berikut. "ketentuan UUD 1945, ditegaskan pengaturannya dengan dikeluarkannya UU No. 4 tahun 1979 tentang kesejahteraan anak, yang berarti makna anak (pengertian tentang anak) yaitu seseorang yang harus memperoleh hak-hak yang kemudian hak-hak tersebut dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar baik secara rahasia, jasmaniah, maupun sosial. Atau anak juga berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosial. Anak juga berhak atas pemeliharaan dan perlindungan baik semasa dalam kandungan maupun sesudah ia dilahirkan ".

Pengertian Anak Menurut UU Perkawinan No.1 Tahun 1974. UU No.1 1974 tidak mengatur secara langsung tolak ukur kapan seseorang digolongkan sebagai anak, akan tetapi hal tersebut tersirat dalam pasal 6 ayat (2) yang memuat ketentuan syarat perkawinan bagi orang yang belum mencapai umur 21 tahun mendapati izin kedua orang tua. Pasal 7 ayat (1) UU

memuat batasan minimum usia untuk dapat kawin bagi pria adalah 19 (sembilan belas) tahun dan wanita 16 (enam belas) tahun.

Menurut Prof.H Hilman Hadikusuma.SH, menarik batas antara belum dewasa dan sudah dewasa sebenarnya tidak perlu dipermasalahkan. Hal ini dikarenakan pada kenyataannya walaupun orang belum dewasa namun ia telah melakukan perbuatan hukum, misalnya anak yang belum dewasa telah melakukan jual beli, berdagang dan sebagainya walaupun ia belum kawin.

Dalam pasal 47 ayat (1) dikatakan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melakukan pernikahan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut kekuasaan orang tuanya. Pasal 50 ayat (1) menyatakan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin, tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada dibawah kekuasaan wali. Dari pasal-pasal tersebut di atas maka dapat disimpulkan bahwa anak dalam UU No1 tahun 1974 adalah mereka yang belum dewasa dan sudah dewasa yaitu 16 (enam belas) tahun untuk perempuan dan 19 (sembilan belas) tahun untuk laki-laki.

Pengertian Anak Menurut Hukum Perdata. Pengertian anak menurut hukum perdata di bangun dari beberapa aspek keperdataan yang ada pada anak sebagai seseorang subjek hukum yang tidak mampu. Aspek-aspek tersebut adalah: Status belum dewasa (batas usia) sebagai subjek hukum. Hak-hak anak di dalam hukum perdata.

Pasal 330 KUHPerdota memberikan pengertian anak adalah orang yang belum dewasa dan seseorang yang belum mencapai usia batas legitimasi hukum sebagai subjek hukum atau layaknya subjek hukum nasional yang ditentukan oleh perundang-undangan perdata. Dalam ketentuan hukum perdata anak mempunyai kedudukan sangat luas dan mempunyai peranan yang amat penting, terutama dalam hal memberikan perlindungan terhadap hak-hak keperdataan anak, misalnya dalam masalah dala masalah pembagian harta warisan, sehingga anak yang berada dalam kandungan seseorang dianggap telah dilahirkan bilamana kepentingan si anak menghendaki sebagaimana yang dimaksud oleh pasal 2 KUHPerdota.

1.7 Kajian Tentang Perkawinan

1.7.1 Pengertian Perkawinan

Masyarakat Indonesia tergolong heterogen dalam segala aspeknya. Dalam aspek agama terdapat dua kelompok besar agama yang diakui di Indonesia. Hukum perkawinan yang berlaku bagi tiap-tiap agama tersebut satu sama lain ada perbedaan, akan tetapi tidak saling bertentangan. Bagi suatu Negara dan bangsa seperti Indonesia adalah mutlak adanya Undang - Undang Perkawinan yang memberikan prinsip-prinsip dan landasan hukum perkawinan yang selama ini menjadi pegangan dan telah berlaku bagi berbagai golongan dalam masyarakat Indonesia.

Bagi orang-orang Eropa dan Warganegara Indonesia keturunan Eropa dan yang disamakan dinamakan dengan mereka berlaku Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer). Sesuai dengan landasan Falsafah Pancasila dan Undang - Undang Dasar Tahun 1945, maka Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan harus dapat mewujudkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam Pancasila dan Undang - Undang Tahun 1945 dan harus sesuai dengan kenyataan masyarakat Indonesia.¹² Berdasarkan Pasal 1 (selanjutnya di sebut UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan), perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal dan mendapatkan keturunan yang baik dan sehat.

1.7.2 Jenis-jenis Perkawinan

Ada beberapa jenis-jenis perkawinan secara umum, diantaranya:

1. Perkawinan poligami

Suatu perkawinan dimana seorang suami mempunyai istri lebih dari satu, dan ada banyak alasan yang mendasari bentuk perkawinan ini diantaranya: anak, jenis kelamin anak, ekonomi, dan status sosial

2. Perkawinan eugenis

¹² Sudarsono, Hukum Perkawinan Nasional, Rineka Cipta, Jakarta, 2010, hlm. 6

Suatu bentuk perkawinan yang bertujuan untuk memperbaiki atau memuliakan ras.

3. Perkawinan periodik atau term marriage

Yaitu merencanakan adanya suatu kontrak tahap pertama selama 3-5 tahun, dan kontrak tahap kedua ditempuh selama 10 tahun, dan perpanjangan kontrak dapat dilakukan untuk perpanjangan tahap ketiga yang memberikan hak pada kedua pasangan “untuk saling memiliki” secara permanent.

4. Perkawinan percobaan atau trial marriage

Dua orang akan melibatkan diri dalam suatu relasi atau hubungan yang sangat intim dan mencobanya terlebih dahulu selama satu periode tertentu, jika dalam periode itu kedua belah pihak bisa saling menyesuaikan atau merasa cocok barulah dilakukan ikatan pernikahan yang permanen.

5. Perkawinan persekutuan

Yaitu pola perkawinan yang menganjurkan dilaksanakannya perkawinan tanpa anak, dengan melegalisasi keluarga berencana atau KB atas dasar kesepakatan kedua belah pihak.

6. Perkawinan Campuran

Menurut Pasal 57 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan pengertian perkawinan campuran adalah perkawinan

antara dua orang yang ada di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.¹³

Apabila melihat isi pasal tersebut di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa perkawinan campuran yang sekarang berlaku di Indonesia unsurnya adalah sebagai berikut:

1. Perkawinan itu dilakukan oleh seorang pria dan seorang wanita
2. Dilakukan di Indonesia yang tunduk pada hukum yang berlainan
3. Di antara keduanya berbeda kewarganegaraan
4. Salah satu pihaknya berkewarganegaraan Indonesia.

Contoh: seorang wanita warga Negara Indonesia kawin dengan seorang laki-laki warga Negara asing atau sebaliknya¹⁴

1.7.3 Syarat Perkawinan

Syarat-syarat Perkawinan Campuran. Sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak harus memenuhi syarat-syarat yang berlaku menurut hukum masing-masing pihak (Pasal 60 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan). Sahnya perkawinan harus berdasarkan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang menyebutkan:

¹³ <http://lenycyhadinatshu.wordpress.com/jenis-jenis-pernikahan/> Diunduh pada hari jumat, tanggal 25 April 2014, pukul 21.00 WIB

¹⁴ <http://lucasmem.blogspot.com/2012/11/perkawinan-campuran.html?m=1> Diunduh pada hari jumat, tanggal 25 April 2014, pukul 23.00 WIB

1. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu.
2. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Perkawinan campuran yang dilakukan oleh para pihak yang keduanya beragama islam dicatat di Kantor Urusan Agama sedangkan yang berbeda di Kantor Catatan sipil. Akibat perkawinan campuran, menurut Pasal 58 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan akibat dari perkawinan campuran yang berlainan kewarganegaraan dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami/istrinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam Undang-undang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku. Selanjutnya di sebut Pasal 59 UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, “Kewarganegaraan yang diperoleh sebagai akibat perkawinan atau putusnya perkawinan menentukan hukum yang berlaku baik mengenai hukum publik maupun mengenai hukum perdata.” Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sama sekali tidak membicarakan tentang rukun perkawinan. UU perkawinan hanya membicarakan syarat-syarat perkawinan, yang mana syarat-syarat tersebut lebih banyak berkenaan dengan unsur-unsur atau rukun perkawinan. Perkawinan merupakan salah satu ibadah dan memiliki syarat-syarat sebagaimana ibadah lainnya. Syarat-syarat dimaksud,

tersirat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang dirumuskan sebagai berikut :¹⁵

1. Syarat-syarat calon mempelai pria adalah :
 - a. Beragama Islam
 - b. Laki-laki
 - c. Jelas orangnya
 - d. Dapat memberikan persetujuan
 - e. Tidak terdapat halangan perkawinan
2. Syarat-syarat calon mempelai wanita adalah :
 - a. Beragam islam
 - b. Perempuan
 - c. Jelas orangnya
 - d. Dapat dimintai persetujuan
 - e. Tidak terdapat halangan perkawinan

1.7.4 Asas-asas Perkawinan

Prinsip dan asas-asas perkawinan berdasarkan Undang - Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan adalah sebagai berikut :

1. Asas membentuk keluarga yang bahagia dan kekal
 Suami dan istri perlu saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya untuk mencapai kesejahteraan spiritual dan material
2. Asas kabsahan perkawinan didasarkan pada hukum agama dan kepercayaan bagi pihak yang melaksanakan perkawinan, dan harus dicatat oleh petugas yang berwenang
3. Asas monogami terbuka

¹⁵ Ali Zainuddin, Hukum Perdata Islam di Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 12

Menurut Al-Qur'an surat an-Nisa' (4) ayat 3 arti asas monogamy terbuka adalah jika suami tidak mampu berlaku terhadap hak-hak istri bila lebih dari seorang maka cukup seorang istri

4. Asas calon suami dan calon istri telah matang jiwa raganya dapat melangsungkan perkawinan, agar mewujudkan tujuan perkawinan secara baik dan mendapat keturunan yang baik dan sehat, sehingga tidak berpikir pada perceraian
5. Asas mempersulit terjadinya perceraian
6. Asas keseimbangan hak dan kewajiban antara suami dan istri, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat. oleh karena itu, segala sesuatu dalam keluarga dapat dimusyawarahkan dan diputuskan bersama oleh suami istri
7. Asas pencatatan perkawinan

Pencatatan perkawinan mempermudah mengetahui manusia yang sudah menikah atau sudah melakukan ikatan perkawinan.¹⁶

Asas-asas perkawinan diatas, akan diungkapkan beberapa garis hukum yang dituangkan melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sebagai berikut.

Selain itu, keabsahan perkawinan diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan : “perkawinan adalah sah apabila dilaksanakan menurut hukum masing-masing agamanya

¹⁶ Ali Zainuddin, Op.cit, hlm. 7

dan kepercayaannya itu”. Ayat (2) mengungkapkan “tiap-tiap dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

1.7.5 Rukun Perkawinan

Rukun dan syarat menentukan suatu perbuatan hukum, terutama yang menyangkut dengan sah atau tidaknya perbuatan tersebut dari segi huku. Kedua kata tersebut mengandung arti yang sama dalam hal bahwa keduanya merupakan sesuatu yang harus diadakan. Dalam suatu acara perkawinan umpamanya rukun dan syaratnya tidak boleh tertinggal, dalam arti tidak sah bila keduanya tidak ada atau tidak lengkap. Keduanya mengandung arti yang berbeda dari segi bahwa rukun itu adalah sesuatu yang berbeda didalam hakikat dan merupakan bagian atau unsur yang mengujudkan, sedangkan syarat adalah sesuatu yang berada diluarnya dan tidak merupakan unsurnya. Syarat itu ada yang berkaitan dengan rukun dalam arti syarat yang berlaku untuk setiap unsur yang menjadi rukun. Ada pula syarat itu berdiri sendiri dalam arti tidak merupakan kriteria dari unsur-unsur rukun.

Unsur pokok suatu perkawinan adalah laki-laki dan perempuan yang akan kawin, akad perkawinan itu sendiri, wali yang melangsungkan akad dengan si suami, dua orang saksi yang menyaksikan berlangsungnya akad perkawinan itu.¹⁷ Dalam hal hukum perkawinan, dalam menempatkan mana yang rukun dan mana yang syarat terdapat perbedaan di kalangan ulama-

¹⁷ Amir Syariffudin, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahad Dan Undang-Undang Perkawinan, Kencana, Jakarta, 2006, hlm. 61

ulama yang perbedaan ini tidak bersifat substansial. Perbedaan diantara pendapat tersebut disebabkan karena berbeda dalam melihat fokus perkawinan itu. Semua ulama sependapat dalam hal-hal yang terlibat dan yang harus ada dalam perkawinan : akad perkawinan, laki-laki yang akan kawin, perempuan yang akan kawin, wali dari mempelai perempuan, saksi yang menyaksikan akad perkawinan dan mahar atau mas kawin.

1.8 Kajian Tentang Kewarganegaraan

1.8.1 Pengertian Kewarganegaraan

Menurut Undang-Undang Kewarganegaraan Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan adalah segala hal ihwal yang berhubungan dengan warga Negara. Secara bahasa kewarganegaraan berarti hal yang berhubungan dengan warga negara atau keanggotaan sebagai warga negara. Sementara secara istilah kewarganegaraan berasal dari kata warga negara. Selain itu, warga Negara diartikan sebagai orang-orang yang merupakan sebagian dari suatu penduduk yang menjadi unsur negara.

Hak atas kewarganegaraan sangat penting artinya karena merupakan bentuk pengakuan asasi suatu negara terhadap warga negaranya. Adanya status kewarganegaraan ini akan memberikan kedudukan khusus bagi seorang Warga Negara terhadap negaranya di mana mempunyai hak dan kewajiban yang bersifat timbal balik dengan negaranya.¹⁸

¹⁸ J.G. Starke, Pengantar Hukum Internasional, Aksara Persada, Edisi Kesembilan, Jakarta, 1989, hlm. 125

Kewarganegaraan merupakan hubungan yang paling sering dan kadang-kadang hubungan satu-satunya antara seorang individu dan suatu negara yang menjamin diberikannya hak-hak dan kewajiban-kewajiban individu itu pada hukum internasional. Kewarganegaraan dapat sebagai keanggotaan kolektivitas individu-individu di mana tindakan, keputusan dan kebijakan mereka diakui Melalui konsep hukum negara yang mewakili individu- individu itu. Indonesia telah memberikan perlindungan hak anak atas kewarganegaraan yang dicantumkan dalam Pasal 5 Undang- Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, di mana disebutkan bahwa setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan. Dengan adanya hak atas kewarganegaraan anak maka negara mempunyai kewajiban untuk melindungi anak sebagai warga negaranya dan juga berkewajiban untuk menjamin pendidikan dan perlindungan hak-hak anak lainnya.¹⁹

1.8.2 Asas – Asas Kewarganegaraan

Sejak dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan lebih memperhatikan asas-asas kewarganegaraan yang bersifat umum, yaitu:

1. Asas *ius sanguinis* (law of the blood), adalah asas yang menentukan kewarganegaraan seseorang berdasarkan keturunan, bukan berdasarkan negara tempat kelahiran.

¹⁹ Ibid, hlm. 127

2. Asas *ius soli* (law of the soil) secara terbatas, adalah asas yang menentukan kewarganegaraan seseorang, berdasarkan negara tempat kelahiran, yang diberlakukan terbatas bagi anak-anak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang.
3. Asas kewarganegaraan tunggal adalah asas yang menentukan satu kewarganegaraan bagi setiap orang.
4. Asas kewarganegaraan ganda terbatas adalah asas yang menentukan kewarganegaraan ganda bagi anak-anak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang.²⁰

1.8.3 Jenis – Jenis Kewarganegaraan

Ada dua jenis kewarganegaraan secara khusus. Yaitu :

- a. Kewarganegaraan Subnasional adalah kewarganegaraan biasanya berhubungan dengan keahlian Negara, tetapi istilah itu juga boleh di pergunakan untuk tahap subnasional. Entity – entity subnasional (Negeri ataupun provinsi) boleh mengenakan keperluan kediaman dan sebagainya sebelum warga negara itu di izin untuk menyertai bidang politik ataupun menerima manfaat yang di berikan oleh kerajaan entity itu. Bagaimanapun mereka yang layak kekandangannya juga di perhatikan sebagai “warga Negara” negeri, provinsi, atau wilayah yang berkenaan. Kewarganegaraan

²⁰ Tarini Dewi Wayan, Pengantar Pendidikan Kewarganegaraan, Trans Info Media, Jakarta, 2012, hlm. 9

sebagaimana yang diterangkan diatas, merupakan hak – hak politik seseorang dalam bermasyarakat. Oleh sebab itu, masyarakat boleh mempunyai kewarganegaraan daripada sebuah Negara dan kerakyatan Negara lain. Contoh : seorang amerika – cuba boleh dianggapi sebagai rakyat cuba karena dia dilahirkan di sana tetapi dia juga boleh menjadi warga Negara amerika serikat melalui pewarganegaraan. Sebageian Negara melarang kewarganegaraan ganda.

- b. Kewarganegaraan Supranasional adalah kewarganegaraan dimana di pergunakan untuk keseluruhan warga Negara ahli – ahli sebuah kesatuan Negara. Dua contoh kewarganegaraan kesatuan eropa dengan Negara – Negara komanwel british. Pada saat itu, kewarganegaraan merupakan konsep sekunder dengan taraf yang lebih lemah di banding kewarganegaraan suatu Negara. Bangsa – bangsa bersatu tidak mewakili konsep diatas secara langsung tetapi lebih menyerupai forum antar bangsa disbanding struktur untuk menyatakan hak – hak dan tanggung jawab individu.²¹

Selain itu, jenis – jenis kewarganegaraan secara umum adalah sebagai berikut :

²¹ <http://ms.m.wikipedia.org/wiki/kewarganegaraan> Diunduh pada Tanggal 24 Maret 2014 pada pukul 23.00 WIB

- a. Apatride. Adalah tanpa kewarganegaraan yang timbul apabila menurut peraturan kewarganegaraan, seseorang tidak diakui sebagai warga Negara dari Negara manapun.
- b. Bipatride. Adalah dwi kewarganegaraan yang merupakan timbulnya apabila menurut peraturan dari dua Negara terkait seorang dianggap sebagai warga Negara kedua Negara tersebut.
- c. Multipatride. Adalah seseorang yang memiliki 2 atau lebih kewarganegaraan.²²

1.8.4 Kewarganegaraan Anak

Anak yang belum berumur 18 Tahun dan belum kawin, yang mempunyai hubungan hukum kekeluargaan dengan ayahnya sebelum ayahnya memperoleh kewarganegaraan Indonesia, turut memperoleh kewarganegaraan Indonesia setelah ia bertempat tinggal dan berada di Indonesia. Keterangan tentang tempat tinggal dan berada di Indonesia itu tidak berlaku terhadap anak – anak yang karena ayahnya memperoleh kewarganegaraan Indonesia menjadi tanpa kewarganegaraan.

Secara umum di katakan anak adalah seorang yang di lahirkan dari perkawinan antara seorang perempuan dengan seorang laki – laki dengan tidak menyangkut bahwa seseorang yang di lahirkan oleh wanita meskipun tidak pernah melakukan pernikahan tetap dikatakan anak.

²²[http://civilizedman-kewarganegaraan.blogspot.com/2010/03/kewarganegaraan-ganda.html? m=1](http://civilizedman-kewarganegaraan.blogspot.com/2010/03/kewarganegaraan-ganda.html?m=1) Diunduh pada hari kamis, tanggal 24 Maret 2014, pukul 23.00 WIB

Anak juga merupakan cikal bakal lahirnya suatu generasi baru yang merupakan penerus cita-cita perjuangan bangsa sumber daya manusia bagi pembangunan nasional dan anak adalah sebagai asset Negara. Masa depan bangsa dan Negara di masa yang akan datang berada di tangan anak sekarang. Semakin baik kepribadian anak sekarang maka semakin baik pula kehidupan masa depan bangsa.

1.9 Kajian Tentang Hak - Hak Anak

1.9.1 Pengertian Hak Anak

Seorang anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan berdasarkan kasih sayang, pelayanan untuk berkembang, pemeliharaan dan perlindungan baik semua dalam kandungan atau setelah dilahirkan, perlindungan lingkungan hidup yang menghambat perkembangan. Anak yang mengalami masalah kelakuan diberi pelayanan dan asuhan yang bertujuan menolongnya guna mengatasi hambatan yang terjadi dalam masa pertumbuhan.

Anak cacat berhak memperoleh pelayanan khusus untuk mencapai tingkat pertumbuhan dan perkembangan sejauh batas kemampuan dan kesanggupan anak yang bersangkutan (Pasal 7 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak). Sesuai dengan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 1990 Tentang Pengesahan Konvensi Hak-Hak Anak berikut kewajiban-kewajiban pemerintah :

1. Memberikan jaminan status kewarganegaraan kepada anak

2. Memberikan jaminan perawatan kesehatan, jaminan keselamatan dan jaminan kesejahteraan
3. Memberikan jaminan khusus terhadap anak yang tidak normal (cacat)
4. Memberikan jaminan terhadap perolehan bantuan hukum bagi anak baik di dalam maupun di luar pengadilan.²³

1.9.2 Hak Anak Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Di dalam Pasal 45 sampai Pasal 49 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, menjelaskan hak dan kewajiban anak serta orang tua. Dimana anak diwajibkan menghormati orang tua dan mentaatinya kehendak orang tua yang baik. Peranan orang tua terhadap anak sangat penting. Orang tua berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anak mereka dengan sebaik-baiknya. Dalam masa pertumbuhan dan perkembangan anak, orang tua wajib memelihara kemampuannya dan membantu anak apabila anak tersebut dalam perkembangannya masih labil. Peranan orang tua berguna untuk mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum didalam maupun diluar pengadilan.

²³ Waluyadi, Op.cit, hlm. 6

1.9.3 Hak Anak menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan hukum.

Seorang anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan berdasarkan kasih sayang, pelayanan untuk berkembang, pemeliharaan dan perlindungan baik semua dalam kandungan atau setelah dilahirkan, perlindungan lingkungan hidup yang menghambat perkembangan. Anak yang mengalami masalah kelakuan diberi pelayanan dan asuhan yang bertujuan menolongnya guna mengatasi hambatan yang terjadi dalam masa pertumbuhan. Anak cacat berhak memperoleh pelayanan khusus untuk mencapai tingkat pertumbuhan dan perkembangan sejauh batas kemampuan dan kesanggupan anak yang bersangkutan (Pasal 7 UU No. 4 Tahun 1979).

Sesuai dengan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 1990 Tentang Pengesahan Konvensi Hak-hak Anak berikut kewajiban-kewajiban pemerintah :²⁴

1. Memberikan jaminan status kewarganegaraan kepada anak
2. Memberikan jaminan perawatan kesehatan, jaminan keselamatan dan jaminan kesejahteraan

²⁴ Waluyadi, Op.cit, hlm. 12

3. Memberikan jaminan khusus terhadap anak yang tidak normal (cacat)
4. Memberikan jaminan terhadap perolehan bantuan hukum bagi anak baik di dalam maupun di luar pengadilan.

Selain itu, hak anak berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, antara lain :

1. Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan
2. Anak berhak untuk ibadah menurut agamanya,berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasannya dan usianya dalam bimbingan orang tua
3. Anak berhak mengetahui orang tuanya, dibesarkan dan diasuh oleh orang tuanya sendiri
4. Anak berhak memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual dan sosial
5. Setiap anak yang menyandang cacat berhak memperoleh rehabilitasi, bantuan sosial dan pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial
6. Memperoleh pendidikan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya.

7. Hak untuk menyatakan dan didengar pendapatnya, menerima, mencari dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan.

1.10 Metode penelitian

Secara khusus menurut jenis, sifat dan tujuannya suatu penelitian hukum dibedakan menjadi dua penelitian hukum normatif dan hukum empiris. Dalam penelitian yang dilakukan penulis saat ini digunakan penelitian hukum yang bersifat normatif atau yuridis normatif. Pada penelitian hukum jenis ini, acap kali hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia.²⁵

1.10.1 Sumber Data dan Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan data sekunder. Data sekunder merupakan data yang diperoleh dari bahan kepustakaan atau dapat disebut juga data sekunder (bahan kepustakaan).²⁶ Data sekunder mempunyai atau memiliki tiga bahan hukum yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier, agar penulisan skripsi ini dapat bernilai ilmiah, maka bahan/sumber hukum, yang digunakan, mencakup :

²⁵ Amiruddin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, Cetakan ke-6, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 118

²⁶ Ibid., hlm. 119

- a. Bahan hukum primer yaitu peraturan perundang-undangan yang berlaku diantaranya adalah Undang-Undang Dasar, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan dan Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor M.HH-19.AH.10.01 Tahun 2011 Tentang Tata Cara Penyampaian Memilih Kewarganegaraan Bagi Anak Berkewarganegaraan Ganda
- b. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan informasi atau hal-hal yang berkaitan dengan isi sumber primer serta implementasinya. Contoh: Rancangan Undang-undang, laporan penelitian, artikel ilmiah, buku, makalah berbagai peretemuan ilmiah, laporan penelitian, skripsi, tesis, dan disertasi.²⁷
- c. Bahan hukum tersier yakni bahan-bahan yang memberi petunjuk maupun penjeleasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, misal seperti kamus-kamus, ensiklopedia, dsb.²⁸

1.10.2 Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi kepustakaan, wawancara dan observasi. Adapun maksudnya sebagai berikut :

²⁷ Sri Mahmudi, Metode Penelitian dan Penulisan Hukum, Badan Penerbit FH UI, Jakarta, 2010, hlm. 30

²⁸ Bambang Sugiono, Metode Penelitian Hukum, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, hlm. 113

1. Penelitian Kepustakaan.

Telaah pustaka merupakan kegiatan untuk mengkaji secara kritis bahan-bahan yang berkaitan dengan masalah yang diangkat dalam penelitian, bahan-bahan pustaka yang dikaji tersebut kemudian dirinci dengan sistematis dan dianalisis secara deduktif. Metode ini digunakan untuk mengumpulkan data sekunder mengenai permasalahan yang ada relevansinya dengan obyek yang diteliti, dengan cara menelaah atau membaca buku literatur, peraturan perundang-undangan, maupun kumpulan atau hal-hal yang ada hubungannya dengan masalah yang dibahas.

2. Wawancara.

Wawancara adalah suatu proses interaksi dan komunikasi yang dilakukan oleh pewawancara dan terwawancara untuk memperoleh informasi yang lengkap. Adapun dalam prakteknya penulis melakukan wawancara langsung dengan kepala divis kewarganegaraan kemenkumham, pelaku perkawinan campuran beserta anak untuk memperoleh keterangan tentang perkara yang berhubungan dengan perlindungan anak berkewarganegaraan ganda.

3. Observasi.

Observasi merupakan suatu kegiatan peneliti untuk menangkap gejala-gejala dari obyek yang diamati dengan cara mencermati langsung secara visual terhadap obyek penelitian. Dengan kata lain, pengamatan adalah

kegiatan melakukan, memperhatikan dengan seksama akan suatu obyek yang diteliti secara komprehensif.

1.10.3 Metode Analisis Data

Pada hakikatnya analisis data adalah sebuah kegiatan untuk mengatur, mengurutkan, mengelompokkan, memberi kode atau tanda, dan mengkategorikannya sehingga diperoleh suatu temuan berdasarkan fokus atau masalah yang ingin dijawab.²⁹

1.10.4 Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan ini terbagi menjadi empat bab. Tiap bab dibagi menjadi beberapa sub bab yang berisi pembahasan dari bab yang bersangkutan. Adapun sistematika penulisan tersebut adalah sebagai berikut :

Bab I pendahuluan. Bab ini memberikan gambaran secara umum dan menyeluruh tentang pokok permasalahan yang dibahas dalam penulisan skripsi. Bab I terdiri dari beberapa sub bab, yaitu latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian pustaka, metode penelitian.

Pada Bab II ini akan menjawab rumusan masalah pertama yang akan dijabarkan melalui analisa yuridis dan teoritis dengan penjabaran bentuk perlindungan hukum terhadap anak berkewarganegaraan ganda menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Dengan Sub Bab

²⁹<http://www.menulisproposalpenelitian.com/2012/01/beberapa-model-analisis-data-dalam.html> Diunduh pada hari selasa, tanggal 7 November 2013, pukul 16.00 WIB

yang terdiri dari sebagai berikut. Sub Bab pertama menjelaskan hak-hak anak hasil perkawinan campuran dari UU Perkawinan dan Sub Bab kedua menjelaskan hak-hak anak berkewarganegaraan ganda dari UU Kewarganegaraan.

Pada Bab III ini akan menjawab rumusan masalah kedua yaitu membahas tentang bentuk upaya hukum bagi para pihak untuk mendapatkan hak asuh anak hasil perkawinan campuran. Bab III ini disajikan melalui analisa yuridis serta teoritis yang mana terdiri atas Sub Bab pertama, upaya hukum secara litigasi dalam hal ini orang tua anak hasil perkawinan campuran. Kedua, upaya hukum non litigasi dalam hal ini melalui pengadilan.

Bab IV Penutup. Terdiri dari dua Sub Bab. Pertama, kesimpulan dari pembahasan Bab II dan Bab III, mengenai saran-saran penulis terhadap permasalahan tersebut.