

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Anak

1. Pengertian dan Kedudukan Anak

Ketentuan tentang perkawinan diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, atau yang biasa disingkat dengan UU Perkawinan.¹⁰ Pasal 1 angka 1 UU Perkawinan, memberikan pengertian perkawinan ialah ikatan lahir dan 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.¹¹

Menurut Amnawaty dalam bukunya *Hukum dan Hukum Islam* Pengertian perkawinan adalah suatu ikatan lahir dan batin antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk hidup bersama dalam rumah tangga dan untuk berketurunan yang dilaksanakan menurut syariat Islam dengan tujuan untuk membentuk keluarga bahagia, sejahtera, sakinah, mawaddah warahmah.¹²

Syarat yang diatur melalui UU Perkawinan dalam Pasal 2 menyatakan bahwa“(1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan Perundang-undangan yang berlaku”. Pencatatan

¹⁰ Sudarsono, 1991. *Hukum Keluarga Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta. Hal. 165

¹¹ Libertus Jehani. 2012. *Tanya Jawab Hukum Perkawinan Pedoman Bagi (Calon) Suami Istri*. Jakarta: Rana Pustaka. Hal. 27.

¹² Amnawaty. 2009. *Hukum dan Hukum Islam*, Bandar Lampung: Universitas Lampung. Hal. 87.

perkawinan bagi yang bergama Islam dilakukan di Kantor Urusan Agama di lokasi kediaman setempat, sedangkan untuk yang beragama non Islam dilakukan di Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil setempat.¹³

Sebagai akibat dari pelaksanaan perkawinan setelah syarat tersebut dipenuhi, maka timbul hak dan kewajiban suami dan istri. Hak yang diatur dalam Undang-undang Perkawinan (UU Perkawinan) yakni:¹⁴

- a) Suami dan istri mempunyai hak dan kedudukan yang seimbang dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup dalam masyarakat (Pasal 31 Ayat 1 UU Perkawinan).
- b) Suami dan istri sama-sama berhak melakukan perbuatan hukum (Pasal 31 Ayat 2 UU Perkawinan).
- c) Suami dan istri mempunyai kesempatan yang sama untuk mengajukan gugatan kepada pengadilan apabila ada yang melalaikan kewajibannya (Pasal 34 Ayat 3 UU Perkawinan).

Tidak hanya hak yang didahulukan namun kewajiban suami dan istri juga harus dikedepankan, antara lain:¹⁵

- a) Suami dan istri berkewajiban luhur menegakan rumah tangga yang menjadi sendi dasar susunan masyarakat (Pasal 30 UU Perkawinan).
- b) Suami dan istri mempunyai tempat kediaman yang tetap yang ditentukan oleh suami istri bersama (Pasal 31 UU Perkawinan).
- c) Suami dan istri wajib saling mencintai, saling menghormati, saling

¹³ Victor M. Situmorang dan Cormentyna Sitanggang. 1991. *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil Di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika. Hal. 38.

¹⁴ Zain Badjeber. 1985. *Tanya Jawab Masalah Hukum Perkawinan*. Jakarta: Sinar Harapan. Hal 46

¹⁵ *Ibid.* Hal. 46.

setia dan saling memberi bantuan lahir batin (Pasal 33 UU Perkawinan).

- d) Suami dan istri wajib memelihara dan mendidik anak sebaik-baiknya sampai anak itu dapat mandiri atau kawin (Pasal 45 UU Perkawinan).

Timbul akibat dari perkawinan, yakni anak sebagai pihak ketiga yang lahir diantara hubungan perkawinan. Anak merupakan penerus dari generasi orang tuanya, penerus keturunan, maupun sebagai penerima hak dan kewajiban setelah orang tuanya meninggal dunia, karena ketiganya hidup dalam satu runtutan peristiwa, maka timbul hak dan kewajiban antara anak dengan orang tua.

Di dalam UU Perkawinan mengatur hak dan kewajiban anak terhadap orang tua, begitupun dengan kewajiban dan hak orang tua terhadap anak, antara lain:¹⁶

- a) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, kewajiban tersebut berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban itu juga berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tuanya putus (Pasal 45 Ayat 1 dan 2);
- b) Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendaknya yang baik;
- c) Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik, jika anak sudah dewasa ia wajib memelihara orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas menurut kemampuannya, bila

¹⁶ MR Martiman Prodjohamidjojo. 2004. *Tanya Jawab Undang-undang Perkawinan*. Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing. Hal 35-37.

mereka itu memerlukan bantuannya (Pasal 46 Ayat 1 dan 2).

Kekuasaan yang dimiliki orang tua terhadap anaknya yaitu berupa anak yang belum berumur 19 tahun atau belum pernah kawin ada di bawah kekuasaan orang tua, isi kekuasaan orang tua itu yakni kewenangan atas anak-anak baik mengenai pribadi maupun harta kekayaannya dan kewenangan untuk mewakili anak terhadap segala perbuatan hukum di dalam maupun di luar pengadilan.¹⁷ Kekuasaan itu akan berlaku sejak kelahiran anak atau sejak hari pengesahannya.

Tata cara perkawinan yang dilaksanakan oleh orang tuanya, akan menentukan kedudukan anak tersebut dalam hubungan keluarga. Berdasarkan status dan kedudukannya di hadapan hukum, anak dikelompokkan menjadi:

a. Anak Sah

Anak sah adalah anak yang lahir dari atau dalam perkawinan yang sah sebagai akibat hukumnya, pengertian ini diatur dalam Pasal 42 UU Perkawinan. Anak sah menempati kedudukan yang paling tinggi atau sempurna di hadapan hukum.¹⁸ Hak-hak yang diberikan kepada anak sah meliputi hak waris dimana kedudukannya paling tinggi diantara golongan lain, hak sosial bahwa anak sah mendapatkan status kehormatan di tengah masyarakat, dan hak alimentasi yakni hak untuk mendapatkan penamaan bapak dalam akta kelahiran.

¹⁷ Harumiati Natadimaja. 2009. *Hukum Perdata Mengenai Hukum Perorangan dan Hukum Benda*. Yogyakarta: Graha Ilmu. Hal 34-35.

¹⁸ Hilman Hadikusuma. 2007. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Bandung: Mandar Maju. Hal 124.

Anak sah mengandung beberapa kategori pengertian, antara lain:

- a) Seorang anak yang dibenihkan dalam perkawinan dan dilahirkan dalam perkawinan yang sah.
- b) Seorang anak dibenihkan di luar perkawinan namun dilahirkan dalam perkawinan yang sah
- c) Seorang anak dibenihkan di dalam perkawinan yang sah namun dilahirkan di luar perkawinan.
- d) Seorang anak yang dibenihkan oleh pasangan suami isteri di luar Rahim dan dilahirkan oleh isteri.

b. Anak Zina

Anak zina merupakan anak yang lahir dari hubungan suami istri yang dilakukan oleh seorang laki-laki dengan seorang perempuan dimana salah satu atau keduanya sedang terikat dalam perkawinan dengan orang lain.

Kedudukan anak zina adalah yang paling rendah, sebab anak zina tidak dapat diakui oleh orang tua biologisnya,¹⁹ dengan demikian anak zina tidak akan memperoleh hak keperdataan dari orangtua biologisnya, Pasal 867 Ayat (2) KUHPerdara mengatur yang boleh di dapatnya hanya sebatas hak untuk mendapatkan nafkah hidup seperlunya berdasarkan kemampuan orangtua biologisnya.

c. Anak Sumbang

Memiliki kesamaan dengan anak zinah, bahwa anak sumbang tidak

¹⁹ D.Y. Witanto. 2012. *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*. Jakarta: Prestasi Pustakaraya. Hal. 41.

dapat diakui oleh orang tuanya kecuali yang diatur dalam Pasal 273 KUHPerdata dan hanya memiliki hak untuk mendapatkan nafkah seperlunya. Pengertian anak sumbang yakni anak hasil penodaan darah yaitu anak yang lahir dari hubungan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan dimana diantara keduanya dilarang untuk melangsungkan perkawinan baik karna terikat hubungan darah, hubungan semenda, hubungan sepersusuan.²⁰

Nur Rokhmad melirik kepada kedudukan anak sumbang dalam hukum perdata dan Islam. Karena merasa keduanya sealur dalam menempatkan anak sumbang sebagai anak yang berhak jadi ahli waris dari pihak ibu, maka ia menitikberatkan penelitiannya pada hal tersebut, yakni dengan melakukan tinjauan terhadap Pasal 867 dari kacamata hukum Islam. Meskipun tetap tujuannya untuk menemukan celah perbedaan dari kedudukan anak sumbang dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.²¹

d. Anak Luar Kawin

Anak luar kawin adalah anak yang lahir di luar perkawinan yang sah selain dari anak zina dan anak sumbang, sehingga diartikan anak luar kawin merupakan anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan yang tidak memiliki ikatan perkawinan yang sah dengan laki-laki yang telah membenihkan anak di rahimnya, dengan demikian anak luar kawin tidak

²⁰ *Ibid.* Hal. 41.

²¹ Nur Rokhman. 2010. *Kedudukan Anak Sumbang Dalam Penerimaan Harta Warisan (Analisis Hukum Islam Terhadap Pasal KUH Perdata)*. Semarang: Institut Agama Islam Negeri Walisongo. Hal. 47

memiliki kedudukan yang sempurna di mata hukum seperti anak sah.²²

Pasal 43 Ayat (1) UU Perkawinan menyatakan bahwa “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan hukum perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Namun dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 anak luar kawin sedikit memiliki harapan untuk bisa diakui oleh orangtua biologisnya, berbeda dengan anak zina dan anak sumbang.

Prinsip hukum perdata barat yang mengatur pengakuan bahwa pada prinsipnya anak luar kawin bisa mempunyai hubungan perdata dengan bapak dan ibu biologisnya asalkan diakui oleh keduanya. Berbeda dengan UU Perkawinan yang semula mengatur anak luar kawin yang hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Dalam beberapa literatur dikatakan bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia delapan belas tahun (18), termasuk yang masih berada didalam kandungan (Pasal 1 ayat 1 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak) dan anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah (pasal 42 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan) Akan tetapi lain halnya bila seorang anak hadir diluar kondisi yang normal, seperti yang dikatakan oleh J Satrio, mengenai intisari dari pasal 272 Kitab Undang-undang Hukum Perdata pada bukunya Hukum Waris bahwa “anak yang terlahir diluar perkawinan yang sah, dalam hal ini anak yang dilahirkan oleh seorang ibu, tetapi tidak dibenihkan oleh seorang

²² *Ibid.* Hal. 45.

pria yang berada dalam perkawinan yang sah dengan ibu dari si anak tersebut, dan tidak termasuk dalam kelompok anak zina dan anak-anak sumbang". Maka kedudukan anak luar kawin disini adalah dianggap seagai anak yang tidak sah.²³

e. Anak Angkat

Menurut Juli Astuti, anak angkat adalah anak yang bukan keturunan dari suami istri. Namun dipelihara, diambil dan diperlakukan seperti halnya anak keturunan sendiri, sehingga antara anak yang diangkat dan orang yang mengangkat anak akan timbul suatu hubungan kekeluargaan yang sama seperti yang ada antara orang tua dan anak kandung sendiri. Pengangkatan anak tidak menimbulkan terputusnya hubungan darah si anak dengan orangtua kandungnya.²⁴

f. Anak Tiri

Penyebutan anak tiri merujuk pada seorang anak yang dibawa masuk ke dalam sebuah perkawinan yang baru dari orangtuanya, dimana anak yang di bawah itu merupakan hasil dari perkawinan sebelumnya. Seorang anak tiri akan memiliki kedudukan hukum yang sama dengan anak sah pada umumnya, namun terhadap orangtua kandungnya.²⁵

Terhadap hak kewarisan dari orangtua tiri, hal tersebut tidak mungkin terjadi. Umumnya orang tua tiri yang hendak memberikan sebagian harta

²³ Emilda Kuspraningrum. 2006. *Kedudukan dan perlindungan Anak Luar Kawin Dalam Prespektif Hukum di Indonesia*. Samarinda. Risalah Hukum. No. 3. Fakultas Hukum Universitas Mulawarman. Hal. 27

²⁴ *Ibid.* Hal 49.

²⁵ *Ibid.* Hal 51.

kekayaannya, dilakukan dengan cara hibah atau membuat wasiat dengan persetujuan dari ahli waris lainnya. Meskipun demikian kedudukan anak tiri dalam hukum keluarga tetap terikat kepada hak dan kewajiban alimentasi antara anak tiri dengan orangtua tirinya.

2. Pengaturan Anak Sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010

a. Pengaturan Anak Luar Kawin Menurut Hukum Islam

Status anak luar kawin menurut Hukum Islam terkait dengan syarat dan rukun perkawinan yang diatur dalam Pasal 4 dan Pasal 7 KHI mengatur tentang sah atau tidaknya suatu perkawinan, berikut merupakan penjabarannya:

- a. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 Ayat (1) Undang - Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
- b. Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.
- c. Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama
- d. Itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal- hal yang berkenaan dengan:
 - 1) Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian;
 - 2) Hilangnya Akta nikah;
 - 3) Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat

perkawinan;

4) Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan;

5) Perkawinan yang telah dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

e. Yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Pada umumnya perkawinan yang tidak dilaksanakan sesuai dengan ketentuan syarat dan rukun Islam seperti yang tertuang dalam KHI, disebut nikah siri atau nikah di bawah tangan. Pasal 14 KHI mengatur bahwa rukun perkawinan yaitu adanya calon suami, calon istri, wali nikah, dua orang saksi dan ijab kabul. Di kalangan masyarakat Indonesia, Pertama nikah sirri dipahami sebagai sebuah akad nikah yang tidak dicatat di Pegawai Pencatat Nikah, namun syarat dan rukunnya sudah sesuai dengan hukum Islam. Kedua, Nikah Sirri didefinisikan sebagai pernikahan yang dilakukan tanpa wali nikah yang sah dari pihak perempuan.²⁶

Menurut Abdul Ghani Abdullah, suatu perkawinan diakui sebagai perbuatan hukum apabila memenuhi tata cara agama dan tata cara pencatatan nikah.

Kedua unsur tersebut berfungsi secara kumulatif, bukan alternatif. Suatu

²⁶ H. Mahmudin Bunyamin dan Agus Hermanto, 2017. *Hukum Perkawinan Islam*. Bandung: Pustaka Setia, Hal. 145.

perkawinan sirri yang tidak dicatatkan karena belum memperoleh tanda sebagai perbuatan hukum, tidak akan mempunyai akibat hukum.²⁷

Akibat dari pelaksanaan perkawinan yang tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam KHI, maka KHI mengatur dalam Pasal 100 yakni “Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya”. hal ini semakna dengan Pasal 186 KHI yang menyatakan “ Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan saling mewarisi dengan ibunya dan keluarga dari pihak ibunya”.

b. Pengaturan Anak Luar Kawin Menurut KUHPerdato

Hukum Negara tentang anak luar kawin yang dituangkan dalam UU Perkawinan dan KUHPerdato mengatur upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap status anak luar kawin. Pasal 280 KUHPerdato menyatakan bahwa “Dengan pengakuan terhadap anak di luar kawin, terlahirlah hubungan perdata antara anak itu dan bapak atau ibunya”. Tata cara yang dapat dilakukan terhadap pengakuan anak luar kawin berdasarkan Pasal 281 KUHPerdato, yakni:

- a. Dilakukan dalam akta kelahiran yang bersangkutan;
- b. Dilakukan melalui akta perkawinan;
- c. Dilakukan melalui akta otentik.

Berdasarkan Pasal 288 KUHPerdato dinyatakan bahwa “ Menyelidiki siapa ibu seorang anak, diperkenankan. Namun dalam hal itu, anak wajib

²⁷ *Ibid.* Hal. 152.

melakukan pembuktian dengan saksi-saksi kecuali bila telah ada bukti permulaan tertulis”. Berbeda dengan pengaturan Pasal 288 KUHPerdara, Menurut R. Soetojo Prawiromidjojo dan Asis Safoedin menyatakan bahwa anak tidak sah yang ingin melakukan penyelidikan siapa ibunya diperbolehkan tetapi penyelidikan terhadap siapa Bapaknya tidak diperbolehkan.²⁸

Tindak lanjut dari pengakuan anak luar kawin yakni pengesahan anak luar kawin. Pengesahan anak luar kawin diatur dalam Pasal 272 KUHPerdara mengatur “Anak di luar kawin, kecuali yang dilahirkan dari perzinahan atau penodaan darah, disahkan oleh perkawinan yang menyusul dari bapak dan ibu mereka, bila sebelum melakukan perkawinan mereka telah melakukan pengakuan secara sah terhadap anak itu, atau bila pengakuan itu terjadi dalam akta perkawinannya sendiri”.

Upaya hukum yang dilakukan melalui permohonan harus dilakukan oleh kedua orang tua anak tersebut, dengan demikian kedudukan anak luar kawin akan berubah menjadi anak sah. Apabila kedua orang tua tersebut tidak melakukan upaya hukum terhadap status anak luar kawin, maka kedudukan status anak luar kawin akan melekat sehingga anak tersebut hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

B. Tinjauan Umum Putusan dan Pertimbangan Hakim

Suatu sistem hukum menurut Hans Kelsen adalah suatu sistem dari

²⁸ R. Soetojo Prawiromidjojo dan Asis Safoedin. 1986. *Hukum Orang dan Keluarga*. Bandung: Alumni, Hal. 145.

norma-norma hukum, yang merupakan susunan, peringkat, atau hierarki norma-norma hukum, yaitu norma hukum yang terendah akan bergantung dan bersumber pada norma hukum yang lebih tinggi hingga puncaknya ialah *grundnorm*. Teori dari Hans Kelsen itu disebut *stufentheorie*.²⁹

Norma hukum dilihat dari segi isinya dapat dibedakan atas: (1) pengaturan dan (2) perumusan, kemudian pengaturan norma hukum dibedakan menjadi dua yakni (1) hukum substansif yang berisikan atau mengatur tentang hak dan kewajiban; (2) hukum ajektif yang memuat ketentuan tentang prosedur dan metode atau cara penegakan dari hukum substansif tersebut.³⁰

Ditinjau dari isi rumusan, norma hukum dapat dibedakan menjadi tiga yaitu berisikan: (a) perintah yang bersifat memaksa; (b) larangan yang bersifat imperatif; (c) kebolehan yang bersifat melengkapi, menambahkan dan menggantikan. Asal muasal dan tempat mengalir atau keluarnya hukum yang dapat digunakan sebagai tolak ukur, kriteria, dan sarana untuk menentukan isi, substansi, materi dan keabsahan disebut dengan sumber hukum. Sumber hukum dibagi ke dalam dua bentuk yakni sumber hukum formil dan sumber hukum materiel.³¹

Sumber hukum formil adalah sumber yang menentukan bentuk, cara proses dan berlakunya suatu peraturan hukum yang dilakukan secara formil, sedangkan sumber hukum materiel merupakan suatu peraturan hukum yang

²⁹ Wahyu Sasongko. 2013. *Dasar- Dasar Ilmu Hukum*. Bandar Lampung: Penerbit Universitas Lampung. Hal. 42.

³⁰ Wahyu Sasongko. *Op.Cit.*

³¹ *Ibid.* Hal. 30.

berlaku secara umum tidak harus diberi nama undang-undang tetapi disebut sebagai peraturan perundang-undangan. Yurisprudensi adalah putusan pengadilan atau putusan hakim. Putusan pengadilan atau putusan hakim umumnya bersifat mengikat para pihak, dengan demikian yurisprudensi dibedakan menjadi dua, yaitu:

- a) Yurisprudensi tetap, merupakan keputusan hakim yang digunakan sebagai dasar oleh hakim lain yang merupakan rangkaian keputusan yang serupa;
- b) Yurisprudensi tidak tetap, merupakan keputusan hakim yang digunakan oleh hakim lain sebagai pedoman karena sependapat.

1. Tinjauan Umum Tentang Putusan Hakim

A. Pengertian Tentang Putusan Hakim

Putusan Hakim merupakan tindakan akhir dari Hakim di dalam persidangan, menentukan apakah di hukum atau tidak si pelaku, jadi putusan Hakim adalah pernyataan dari seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara di dalam persidangan dan memiliki kekuatan hukum tetap. Berlandaskan pada visi teoritik dan praktik peradilan maka putusan Hakim itu merupakan:

“Putusan yang di ucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara pidana yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pidana pada umumnya berisikan amar pemidanaan atau bebas atau pelepasan dari segala tuntutan hukum dibuat dalam bentuk

tertulis dengan tujuan menyelesaikan perkara.³²

Putusan hakim pada dasarnya adalah suatu karya menemukan hukum, yaitu menetapkan bagaimanakah seharusnya menurut hukum dalam setiap peristiwa yang menyangkut kehidupan dalam suatu negara hukum. Pengertian lain mengenai putusan hakim adalah hasil musyawarah yang bertitik tolak dari surat dakwaan dengan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan Disidang pengadilan.

Ada berbagai jenis Putusan Hakim dalam pengadilan sesuai dengan sudut pandang yang kita lihat. Dari segi fungsinya dalam mengakhiri perkara putusan hakim adalah sebagai berikut :

a. Putusan Akhir

Putusan Akhir adalah putusan yang mengakhiri pemeriksaan di persidangan, baik telah melalui semua tahapan pemeriksaan maupun yang tidak/belum menempuh semua tahapan pemeriksaan. Putusan yang dijatuhkan sebelum tahap akhir dari tahap-tahap pemeriksaan, tetapi telah mengakhiri pemeriksaan yaitu :

1. putusan gugur
2. putusan verstek yang tidak diajukan verzet
3. putusan tidak menerima
4. putusan yang menyatakan pengadilan agama tidak berwenang

³² Lilik Mulyadi. 2007. *Kompilasi hukum pidana dalam perspektif teoritis dan prakter pradilan*. Mandar Maju. Hal. 127.

memeriksa Semua putusan akhir dapat dimintakan akhir, kecuali bila undang undang menentukan lain

b. Putusan Sela

Putusan sela merupakan putusan yang dijatuhkan masih dalam proses pemeriksaan perkara dengan tujuan untuk memperlancar jalannya pemeriksaan. putusan sela tidak mengakhiri pemeriksaan, tetapi akan berpengaruh terhadap arah dan jalannya pemeriksaan. Putusan sela dibuat seperti putusan biasa, tetapi tidak dibuat secara terpisah, melainkan ditulis dalam berita acara persidangan saja.

Putusan sela harus diucapkan di depan sidang terbuka untuk umum serta ditanda tangani oleh majelis hakim dan panitera yang turut bersidang. Putusan sela selalu tunduk pada putusan akhir karena tidak berdiri sendiri dan akhirnya dipertimbangkan pula pada putusan akhir.

Hakim tidak terikat pada putusan sela, bahkan hakim dapat merubahnya sesuai dengan keyakinannya. Putusan sela tidak dapat dimintakan banding kecuali bersama-sama dengan putusan akhir. Para pihak dapat meminta supaya kepadanya diberi salinan yang sah dari putusan itu dengan biaya sendiri.

B. Susunan Isi Putusan Hakim

Pada ketentuan perundang-undangan secara eksplisit dan teoretis tidak ditemukan bagaimana seharusnya susunan isi keputusan hakim. Dalam ketentuan Pasal 183, 184, 187 HIR dan Pasal 194, 195, 198 Rbg, Pasal 27 R.O., Pasal 61 Rv dan dalam

Pasal 25 UU No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman tidak mengatur secara mendetail apa yang harus dimuat dalam dalam putusan hakim. Susunan isi putusan hakim itu dikenal, tumbuh dan berkembang dalam kebiasaan praktik peradilan perkara perdata. Pada hakekatnya susunan dan isi putusan hakim dalam perkara perdata memuat hal-hal sebagai berikut:

1. Kepala Putusan

Setiap Putusan Hakim harus dimulai dengan kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Hal ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 dan Pasal 435 Rv. Dengan demikian putusan hakim mempunyai titel Eksekutorial (mempunyai kekuatan untuk dapat dilaksanakan), apabila tidak mencantumkan kata tersebut, maka putusan hakim menjadi non eksekutabel (tidak mempunyai kekuatan untuk dapat dilaksanakan), (Pasal 224 HIR, Pasal 258 Rbg). Di samping itu pencantuman kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dimaksudkan agar hakim dalam menjalankan peradilan tidak hanya bertanggung jawab kepada hukum, diri sendiri, kepada rakyat tetapi bertanggung jawab juga kepada Tuhan Yang Maha Esa.

2. Nomor Register Perkara

Nomor Register ini dicantumkan dibawah kata “Putusan’ di atas kata-kata “ Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Misalnya:
Nomor:14/Pts.Pdt.G/2004/PNLsm.

Pencantuman nomor register perkara cukup penting artinya dalam aspek:

bahwa perkara yang tercantum dalam putusan memang benar terdaftar, disidangkan dan diputus oleh pengadilan tersebut.

3. Nama Pengadilan Yang Memutus Perkara

Nama pengadilan tempat memutus perkara juga tercantum dalam isi susunan putusan. Hal ini berkorelasi dengan kompetensi relatif bahwa benar putusan telah dijatuhkan oleh Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Letak pencantuman nama pengadilan berurutan di bawah kata-kata: putusan, nomor perkara, Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Kalimat pencantuman nama pengadilan, misalnya: “Pengadilan Negeri Lhokseumawe yang memeriksa dan mengadili perkara-perkara perdata dalam tingkat pertama yang bersidang secara Majelis telah menjatuhkan putusan sebagai di bawah ini dalam perkara”.

4. Identitas Para Pihak

Para pihak dalam perkara dapat sebagai penggugat, tergugat, pembantah, pelawan. Pencantumannya meliputi nama, umur, pekerjaan, alamat kantor atau domisili kuasa bila perkara itu dikuasakan.

5. Tentang Duduknya Perkara

Pada dasarnya tentang duduknya perkara, berisikan hal-hal:

- a. dalil gugatan (fundamentum petendi), jawaban, replik, duplik dan konklusi atau kesimpulan.
- b. Alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak di persidangan, baik bukti tertulis, keterangan saksi, persangkaan, sumpah sehingga

dapat dimengerti apa yang menjadi pokok perkara serta cara dan proses pemeriksaan yang berlangsung.

6. Tentang Hukumnya

Pertimbangan hukum akan menentukan nilai dari suatu putusan hakim sehingga aspek pertimbangan hukum oleh hakim harus disikapi secara teliti, baik dan cermat. Apabila suatu putusan hakim dibuat dengan tidak teliti, baik dan cermat sehingga kurang lengkap pertimbangan hukumnya, maka putusan hakim yang demikian akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung.

7. Amar Putusan (Diktum)

Amar putusan hakim merupakan aspek penting dan merupakan isi dari putusan itu sendiri dan dimulai dengan kata: “Mengadili. Amar putusan hakim berisikan tentang hal-hal sebagai berikut:

- a. apakah seluruh petitum dari gugatan dikabulkan seluruhnya atau sebagian dikabulkan atau selebihnya ditolak, atau seluruh gugatan ditolak. Hal ini merupakan amar yang disebut “dispositif”;
- b. dalam hal adanya penetapan mengenai dikabulkannya sita jaminan (conservatoir beslag/revindicatoir beslag) maka penetapan tersebut dalam putusan harus dinyatakan sah dan berharga. Akan tetapi bila dalam aspek gugatan ditolak maka sita jaminan (conservatoir beslag/revindicatoir beslag) harus diperintahkan untuk diangkat;

c. adanya pihak mana (penggugat atau tergugat) yang dihukum secara jelas untuk membayar biaya perkara, kecuali dalam perkara prodeo. Biaya perkara ini harus tegas dicantumkan dalam putusan. Selain itu dalam menjatuhkan amar putusan, hakim harus berhati-hati dan wajib mengadili semua bagian tuntutan dan dilarang menjatuhkan putusan yang tidak dituntut atau mengabulkan lebih dari pada tuntutan (Pasal 178 ayat (2), (3) HIR, Pasal 189 ayat (2), (3) Rbg.

8. Tanggal Musyawarah atau Diputuskan perkara tersebut dan Pernyataan Bahwa Putusan Diucapkan Dalam Persidangan Terbuka Untuk Umum

Tanggal musyawarah atau diputuskan perkara itu haruslah dilakukan secara terpisah dengan tanggal putusan diucapkan dalam persidangan terbuka untuk umum. Musyawarah hakim secara langsung akan mempengaruhi amar putusan. Mahkamah Agung RI telah menggariskan bahwa musyawarah dilakukan dengan melalui tata cara sebagai berikut:

a. Rapat permusyawaratan hakim bersifat rahasia (Pasal 19 ayat (3) UU No. 4 Tahun 2004) dan dihadiri oleh ketua Majelis, para hakim anggota dan panitera pengganti.

b. Ketua Majelis akan mempersilakan Hakim Anggota II untuk mengemukakan pendapatnya, kemudian oleh Hakim Anggota I dan terakhir Ketua Majelis Menyampaikan pendapatnya. Semua pendapat harus dikemukakan dengan jelas, dengan menunjuk jurisprudensi yang tetap dan doktrin yang mantap.

- c. Keputusan sedapatnya diambil dengan suara bulat. Apabila mengenai suatu pendapat terdapat perbedaan yang berlainan, harus dibawa ke sidang pleno untuk dipecahkan bersama.
- d. Dalam hal terdapat dua pendapat yang sama, maka hakim yang kalah suara, juga dalam hal yang bersangkutan adalah ketua majelis harus menerima pendapat tersebut.
- e. Pada waktu keputusan diucapkan, konsep putusan yang lengkap harus sudah siap, yang segera setelah putusan diucapkan, akan diserahkan kepada panitera pengganti untuk diselesaikan lebih lanjut.
- f. Semua putusan pengadilan adalah sah dan mempunyai kekuatan hukum, apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.

9. Keterangan Tentang Hadir atau Tidaknya Pihak- pihak Pada Saat Putusan Dijatuhkan

Hal ini ditegaskan dalam putusan agar pihak berkepentingan dan pihak ketiga mengetahui bahwasanya putusan telah dijatuhkan dengan kehadiran atau ketidakhadiran para pihak berperkara. Dengan adanya kehadiran pihak berperkara maka hal ini berarti para pihak mendengarkan secara langsung isi atau materi putusan. Sedangkan apabila salah satu pihak tidak hadir maka hal ini memberi indikasi bahwa putusan yang dijatuhkan merupakan putusan verstek atau putusan contractoir.

10. Nama, Tanda Tangan Majelis Hakim, Panitera Pengganti Yang Bersidang, Materai, Perincian Biaya Perkara Dan Catatan Panitera Pengganti.

Ketentuan Pasal 183 ayat (3) HIR, Pasal 195 ayat (3) Rbg, Pasal 25 ayat (2) Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 menentukan bahwa, “Tiap putusan Pengadilan ditanda tangani oleh Ketua serta Hakim yang memutus dan Panitera Pengganti yang bersidang”. Penanda tangan tersebut serta pencantuman nama maka putusan hakim menjadi akta otentik dan merupakan pertanggung jawaban secara yuridis dari hakim yang bersangkutan.

Dalam putusan perkara perdata diberi materai sebesar Rp. 2.000,-, diletakkan di samping nama Ketua Majelis Hakim dan di dalam materai tersebut ditulis tanggal, bulan dan tahun penandatanganan.

Terakhir yang dicantumkan dalam putusan hakim adalah perincian biaya perkara yang meliputi: biaya putusan, redaksi putusan, biaya materai, biaya panggilan-panggilan, dan lain-lain.

Selain itu dalam putusan hakim tersebut oleh panitera pengganti yang bersidang diberi catatan tentang perkara tersebut, apakah para pihak menerima putusan itu dan tidak mengajukan banding atau dalam hal tidak mengajukan sikap para pihak selama 14 (empat belas) hari tidak mengajukan upaya hukum banding sehingga putusan menjadi berkekuatan hukum (*inkracht van gewijsde*).

2. Tinjauan Umum Tentang Pertimbangan Hakim

a. Pengertian Pertimbangan Hakim

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam

menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.³³

Hakim dalam pemeriksaan suatu perkara juga memerlukan adanya pembuktian, dimana hasil dari pembuktian itu kan digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara. Pembuktian merupakan tahap yang paling penting dalam pemeriksaan di persidangan. Pembuktian bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa/fakta yang diajukan itu benar-benar terjadi, guna mendapatkan putusan hakim yang benar dan adil. Hakim tidak dapat menjatuhkan suatu putusan sebelum nyata baginya bahwa peristiwa/fakta tersebut benar-benar terjadi, yakni dibuktikan kebenarannya, sehingga nampak adanya hubungan hukum antara para pihak.³⁴

Selain itu, pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut :

- 1) Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak

³³ Mukti Arto. 2004. Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama, cet V Yogyakarta, Pustaka Pelajar. Hal.140.

³⁴ Ibid. Hal.141.

disangkal.

- 2) Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
- 3) Adanya semua bagian dari petitum Penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknya dan dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.

b. Dasar Pertimbangan Hakim

Dasar hakim dalam menjatuhkan putusan pengadilan perlu didasarkan kepada teori dan hasil penelitian yang saling berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian yang maksimal dan seimbang dalam tataran teori dan praktek. Salah satu usaha untuk mencapai kepastian hukum kehakiman, di mana hakim merupakan aparat penegak hukum melalui putusannya dapat menjadi tolak ukur tercapainya suatu kepastian hukum.

Pokok kekuasaan kehakiman diatur dalam Undang-undang Dasar 1945 Bab IX Pasal 24 dan Pasal 25 serta di dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009. Undang-undang Dasar 1945 menjamin adanya sesuatu kekuasaan kehakiman yang bebas. Hal ini tegas dicantumkan dalam Pasal 24 terutama dalam penjelasan Pasal 24 ayat 1 dan penjelasan Pasal 1 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009, yaitu kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang

merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Negara Republik Indonesia tahun 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.³⁵ Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam ketentuan ini mengandung pengertian bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial, kecuali hal-hal sebagaimana disebut dalam Undang-undang Dasar 1945. Kebebasan dalam melaksanakan wewenang yudisial bersifat tidak mutlak karena tugas hakim ialah menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia. Kemudian Pasal 24 ayat (2) menegaskan bahwa: kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi.³⁶

aKebebasan hakim perlu pula dipaparkan posisi hakim yang tidak memihak (*impartial judge*) Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009. Istilah tidak memihak di sini haruslah tidak harfiah, karena dalam menjatuhkan putusannya hakim harus memihak yang benar. Dalam hal ini tidak diartikan tidak berat sebelah dalam pertimbangan dan penilaiannya. Lebih tepatnya

³⁵ Ibid. Hal. 142.

³⁶ Andi Hamzah. 1996. KUHP dan KUHP. Jakarta; Rineka Cipta. Hal. 94.

perumusan UU No. 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1): “Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang”.³⁷

Seorang hakim diwajibkan untuk menegakkan hukum dan keadilan dengan tidak memihak. Hakim dalam memberi suatu keadilan harus menelaah terlebih dahulu tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya kemudian memberi penilaian terhadap peristiwa tersebut dan menghubungkannya dengan hukum yang berlaku. Setelah itu hakim baru dapat menjatuhkan putusan terhadap peristiwa tersebut. Seorang hakim dianggap tahu akan hukumnya sehingga tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili suatu peristiwa yang diajukan kepadanya. Hal ini diatur dalam Pasal 16 ayat (1) UU No. 35 Tahun 1999. UU No. 48 Tahun 2009 yaitu: pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.

Seorang hakim dalam menemukan hukumnya diperbolehkan untuk bercermin pada yurisprudensi dan pendapat para ahli hukum terkenal (doktrin). Hakim dalam memberikan putusan tidak hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hal ini dijelaskan dalam Pasal 28 ayat (1) UU No. 40 tahun 2009 yaitu: “Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat”.

C. Tinjauan Umum Tentang Alat-Alat Bukti dan Kekuatan Pembuktiannya

³⁷ Ibid. Hal. 95.

Alat bukti merupakan unsur penting di dalam pembuktian persidangan, karena hakim menggunakannya sebagai bahan pertimbangan untuk memutus perkara. Alat bukti adalah alat atau upaya yang diajukan pihak berperkara yang digunakan hakim sebagai dasar dalam memutus perkara. Dipandang dari segi pihak yang berperkara, alat bukti adalah alat atau upaya yang digunakan untuk meyakinkan hakim di muka sidang pengadilan. Sedangkan dilihat dari segi pengadilan yang memeriksa perkara, alat bukti adalah alat atau upaya yang bisa digunakan hakim untuk memutus perkara.³⁸

Ahli hukum Subekti berpendapat tentang rumusan bukti dan alat bukti sebagai berikut:³⁹

Bukti adalah sesuatu untuk meyakinkan akan kebenaran suatu dalil atau pendirian. Alat bukti, alat pembuktian, upaya pembuktian adalah alat yang dipergunakan untuk membuktikan dalil-dalil suatu pihak di pengadilan, misalnya: bukti tulisan, kesaksian, persangkaan, sumpah dan lain-lain.

Pendapat serupa juga disampaikan oleh Ahli Hukum Pidana, Andi Hamzah yang memberikan batasan pengertian yang hampir sama tentang bukti dan alat bukti yaitu sebagai berikut:⁴⁰

Bukti adalah sesuatu untuk meyakinkan kebenaran suatu dalil, pendirian atau dakwaan. Alat-alat bukti ialah upaya pembuktian melalui alat-alat yang diperkenankan untuk dipakai membuktikan dalil-dalil, atau dalam perkara

³⁸ Anshoruddin, 2004. *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara Islam dan Hukum Positif*. Surabaya: Pustaka Pelajar. Hal. 25.

³⁹ Subekti, 2003. *Kamus Hukum* (Jakarta: Pradnya Paramita), hlm. 17.

⁴⁰ Andi Hamzah. *Kamus Hukum* (Jakarta: Ghalia Indonesia), hlm. 99.

pidana dakwaan di sidang pengadilan, misalnya keterangan terdakwa, kesaksian, keterangan ahli, surat dan petunjuk, dalam perkara perdata termasuk persangkaan dan sumpah.

Pada acara perdata, Hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa dalam pengambilan keputusan, Hakim harus tunduk dan berdasarkan alat-alat bukti yang telah ditentukan oleh undang-undang saja yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 164 HIR/ 284 RBg dan 1866 KUHPperdata. Di luar Pasal 164 HIR/284 RBg, terdapat alat bukti yang dapat dipergunakan untuk mengungkap kebenaran terjadinya suatu peristiwa yang menjadi sengketa, yaitu pemeriksaan setempat (*descente*) sebagaimana diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg dan keterangan ahli (*expertise*) yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg.

Alat bukti atau yang dalam bahasa Inggris disebut sebagai *evidence*, adalah informasi yang digunakan untuk menetapkan kebenaran fakta-fakta hukum dalam suatu penyelidikan atau persidangan. Paton dalam bukunya yang berjudul *A Textbook of Jurisprudence*, seperti yang dikutip oleh Sudikno Mertokusumo menyebutkan, bahwa alat bukti dapat bersifat oral, *documentary*, atau *material*. Alat bukti yang bersifat oral, merupakan kata-kata yang diucapkan oleh seseorang dalam persidangan. Alat bukti yang bersifat *documentary*, meliputi alat bukti surat atau alat bukti tertulis. Alat bukti yang bersifat *material*, meliputi alat bukti berupa barang selain dokumen.

Pakar lainnya, yaitu Michael Chissick dan Alistair Kelman mengemukakan tiga jenis pembuktian yang dibuat oleh komputer, yaitu :⁴¹

⁴¹ Michael Chissick And Alistair Kelman, 1999. *Electronic Commerce Law And Practice*. New York:

a. Real Evidence

Contohnya adalah komputer bank yang secara otomatis menghitung nilai transaksi perbankan yang terjadi. Hasil kalkulasi ini dapat digunakan sebagai sebuah bukti nyata.

b. Hearsay Evidence

Contohnya dokumen-dokumen yang diproduksi oleh komputer sebagai salinan dari informasi yang dimasukkan oleh seseorang kedalam komputer.

c. Derived Evidence

Derived evidence, merupakan kombinasi antara real evidence dan hearsay evidence.

Freddy Haris membagi alat-alat bukti dalam sistem hukum pembuktian menjadi:⁴²

a. Oral Evidence

- 1) perdata (keterangan saksi, pengakuan sumpah);
- 2) pidana (keterangan saksi, keterangan ahli, dan keterangan terdakwa).

b. Documentary Evidence

- 1) perdata (surat dan persangkaan);
- 2) pidana (barang yang digunakan untuk melakukan tindak pidana, barang yang merupakan hasil tindak pidana).

c. Electronic Evidence

- 1) konsep pengelompokkan alat bukti menjadi alat bukti tertulis dan elektronik;

Sweet&Maxwell. Hal. 326.

⁴² Freddy Haris, 2008. *Cybercrime Dari Perspektif Akademis*, www.gipi.or.id

- 2) konsep tersebut terutama berkembang di Negara-negara common law; Electronic Evidence pengaturannya tidak melahirkan alat bukti baru tetapi memperluas cakupan alat bukti documentary evidence.

Alat bukti dalam perkara perdata yang diatur dalam Pasal 1866 KUHPerdata, adalah sebagai berikut:

1. Bukti dengan tulisan;
2. Bukti dengan saksi;
3. Bukti dengan persangkaan;
4. Bukti dengan Pengakuan;
5. Bukti dengan Sumpah.⁴³

Apabila diperbandingkan dengan Pasal 164 HIR/ 284 RBg, maka alat bukti dalam perkara perdata adalah sebagai berikut:

1. Bukti dengan tulisan;
2. Bukti dengan saksi;
3. Bukti dengan persangkaan;
4. Bukti dengan sumpah.

Berikut ini akan diulas mengenai alat bukti yang telah dikenal dalam HIR/RBg dan KUHPerdata sebagai berikut:

1. Surat/alat bukti tulisan

Bukti tulisan atau bukti dengan surat merupakan bukti yang sangat krusial dalam

⁴³ Alfitra, 2011. *Hukum Pembuktian Dalam Beracara Pidana, Perdata dan Korupsi di Indonesia*, Cetakan 1 (Jakarta: Raih Asa Sukses), hlm. 133.

pemeriksaan perkara perdata di pengadilan.⁴⁴ Menurut Sudikono Mertokusumo, alat bukti surat atau alat bukti tulisan ialah

“Segala sesuatu yang memuat tanda-tanda baca, dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian”.

Segala sesuatu yang tidak memuat tanda-tanda baca, atau meskipun memuat tanda-tanda baca, tetapi tidak mengandung buah pikiran, tidaklah termasuk dalam pengertian alat bukti surat atau alat bukti tulisan.⁴⁵

Alat bukti surat dalam praktik lazim juga disebut dengan istilah “alat bukti tulisan” atau ada pula yang menyebut dengan akta. Alat bukti surat diatur dalam Pasal 138 dan 165 – 176 HIR, Pasal 285 – 305 RBg, Pasal 1867 – 1894 KUHPerdata, Pasal 138 – 147 Rv, serta Ordonansi 1867 Nomor 29 mengenai ketentuan-ketentuan tentang kekuatan pembuktian daripada tulisan-tulisan di bawah tangan dari orang-orang Indonesia atau yang dipersamakan dengan mereka.

Pada praktiknya, alat bukti surat diklasifikasikan sebagai berikut:

a. Akta Otentik

Mengenai Akta Otentik diatur dalam Pasal 1868 KUHPerdata yang menentukan:

“Suatu akta otentik ialah akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat akta dibuat.”

⁴⁴ Octavianus M. Momuat, *Alat Bukti Tulisan Dalam Pemeriksaan Perkara Perdata Di Pengadilan*. Jurnal *Lex Privatum*, Vol.II/No. 1/Jan-Mar/2014. hlm. 138.

⁴⁵ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. *Op.cit.* hlm. 141.

Bandingkan dengan pengertian yang terdapat dalam Pasal 286 RBg/165 HIR.

Akta Otentik yaitu:

“suatu surat yang dibuat menurut ketentuan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum, yang berkuasa untuk membuat surat itu, memberikan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya dan sekalian orang yang mendapat hak dari padanya, tentang segala hal yang tersebut dalam surat itu, dan juga tentang yang tercantum dalam surat itu sebagai pemberitahuan saja; tetapi yang tersebut kemudian hanya sekedar diberitahukan itu langsung berhubung dengan pokok yang disebutkan dalam akta tersebut”.

Pejabat publik yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk membuat Akta Otentik, antara lain notaris, pegawai catatan sipil, panitera pengadilan, dan juru sita. Di dalam melakukan pekerjaannya, pejabat publik yang bersangkutan terikat pada syarat dan ketentuan undang-undang sehingga merupakan jaminan untuk mempercayai keabsahan hasil pekerjaannya.⁴⁶

Akta Otentik dapat diklasifikasikan menjadi dua jenis, yaitu akta ambtelijk dan akta partai. Akta ambtelijk adalah akta otentik yang dibuat oleh pejabat publik yang diberi wewenang untuk itu, dimana dia menerangkan apa yang dilihat, didengar, dan dilakukannya. Contoh: akta catatan sipil, akta protes pada wesel, akta sertifikat kelulusan jenjang pendidikan negeri. Akta partai adalah akta yang dibuat di hadapan pejabat publik, yang menerangkan apa yang dilihat, didengar, dan dilakukannya dan pihak-pihak yang

⁴⁶ Abdulkadir Muhammad, 2008. *Hukum Acara Perdata Indonesia*, hlm. 131.

berkepentingan mengakui keterangan dalam akta tersebut dengan membubuhkan tanda tangan mereka. Contohnya: akta jual beli tanah di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), akta pernikahan, dan akta pendirian perseroan terbatas.⁴⁷

b. Akta Bawah Tangan

Pengertian akta bawah tangan adalah sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1874 KUHPdata, Pasal 286 RBg. Menurut pasal tersebut, akta bawah tangan.⁴⁸

- Tulisan atau akta yang ditandatangani di bawah tangan;
- Tidak dibuat dan ditandatangani di hadapan pejabat yang berwenang (pejabat umum), tetapi dibuat sendiri oleh seseorang atau para pihak;
- Secara umum terdiri dari segala jenis tulisan yang tidak dibuat oleh atau di hadapan pejabat, meliputi:
 - 1) surat-surat;
 - 2) register-register;
 - 3) surat-surat urusan rumah tangga;
 - 4) lain-lain tulisan yang dibuat tanpa permintaan pejabat umum.
- Secara khusus ada akta bawah tangan yang bersifat partai yang dibuat oleh paling sedikit dua pihak.

Secara ringkas, segala bentuk tulisan atau akta yang bukan akta otentik disebut akta bawah tangan atau dengan kata lain, segala jenis akta yang tidak dibuat

⁴⁷ *ibid.* hlm. 132.

⁴⁸ M. Yahya Harahap, 2005, *Hukum Acara Perdata: Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan* (Sinar Grafika: Jakarta), hlm. 589-590.

oleh atau di hadapan pejabat umum, termasuk rumpun akta bawah tangan.⁴⁹

c. Akta Sepihak atau Pengakuan Sepihak

Akta Pengakuan Sepihak diatur dalam Pasal 1878 KUHPperdata, Pasal 291 RBg yang menentukan:

“Perikatan utang sepihak di bawah tangan untuk membayar sejumlah uang tunai atau memberikan barang yang dapat dinilai dengan suatu harga tertentu, harus ditulis seluruhnya dengan tangan si penandatanganan sendiri, setidak-tidaknya, selain tanda tangan, haruslah ditulis dengan tangan si penanda tangan sendiri suatu tanda setuju yang menyebut jumlah uang atau banyaknya barang yang terutang, jika hal ini tidak diindahkan, maka bila perkataan dipungkiri, akta yang ditandatangani itu hanya dapat diterima sebagai suatu permulaan pembuktian dengan tulisan.”

Dengan demikian, menurut ketentuan Pasal 1878 KUHPperdata, Akta Pengakuan Sepihak merupakan:⁵⁰

1) Perikatan Utang Sepihak

Sering juga disebut pengakuan utang di bawah tangan untuk membedakannya dengan grosse akta pengakuan utang yang dibuat dalam bentuk Akta Notaris. Meskipun aktanya dibuat sepihak oleh debitur, Pasal 1878 KUHPperdata mengakuinya sebagai perikatan. Oleh karena itu, terhadapnya berlaku segala ketentuan umum perikatan, terutama yang

⁴⁹ Subekti, *Op.cit.*, hlm. 26.

⁵⁰ M. Yahya Harahap, *Op.cit.* hlm. 608-609.

berkenaan dengan pelaksanaan pemenuhan pembayaran utang yang disebut dalam akta.

2) Bentuk Aktanya Bawah Tangan

Mengenai bentuk aktanya adalah di bawah tangan. Jadi, Akta Pengakuan Sepihak termasuk rumpun Akta Bawah Tangan. Cuma sifatnya sepihak yakni pernyataan sepihak dari debitur tentang utangnya kepada kreditur. Bentuk Akta Pengakuan Sepihak sebagai Akta Bawah Tangan berbeda dengan grosse akta pengakuan utang (acknowledgement of indebtedness) yang mesti berbentuk Akta Notaris, yang diberi judul titel eksekutorial, berupa kalimat Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Terhadap bentuk ini dapat dilaksanakan eksekusi serta merta atau parate eksekusi berdasar Pasal 224 HIR, tanpa melalui proses peradilan biasa. Jika ingin Akta Pengakuan Sepihak yang disebut dalam pasal ini sama kualitasnya dengan grosse akta, cukup membuat bentuknya dengan Akta Notaris dengan jalan mencantumkan titel eksekutorial padanya.

3) Berisi Pengakuan Hutang

Isi Akta Pengakuan Sepihak, berupa pengakuan utang dari penanda tangan atau pengakuan untuk membayar sesuatu oleh penanda tangan kepada orang tertentu (kreditur). Itu sebabnya Akta Pengakuan Sepihak disebut juga pengakuan utang di bawah tangan atau surat perjanjian utang di bawah tangan secara sepihak yakni dari pihak debitur sebagai penanda tangan akta, dengan ketentuan:

a) Pengakuan itu harus tegas tanpa syarat atau klausula;

b) Jelas disebut jumlah dan waktu pelaksanaan pembayaran.

4) Objek Pengakuan Hutang

Berdasar Pasal 1878 KUHPerdata, objek pengakuan utang secara sepihak:

a) Dapat bentuk utang tunai, atau

b) Barang yang dapat dinilai dengan harga tertentu atau yang dapat ditentukan harganya.

5) Kuitansi digolongkan pada Akta Pengakuan Sepihak

Dalam praktik, kuitansi (kwitantie) pada hakikat yuridisnya merupakan bukti pembayaran atau bukti penerimaan uang maupun tanda pelunasan dan dikategorikan juga sebagai akta pengakuan utang, sehingga harus mendapat perlakuan yang sama. Misalnya, hal ini ditegaskan dalam putusan MA No. 4669 K/Pdt/1985 dikatakan, kuitansi dianggap sebagai akta bawah tangan yang bersifat sepihak yang tunduk kepada ketentuan Pasal 129 ayat (1) RBg (Pasal 1878 KUHPerdata).

6) Dapat diterapkan sebagai Perjanjian Tambahan

Akta Pengakuan Sepihak dapat juga diterapkan sebagai tambahan atas perjanjian pokok. Misalnya, pada perjanjian pokok tidak diatur mengenai denda. Lantas pada saat perjanjian berlangsung, debitur melakukan pelanggaran yang dapat dihukum dengan denda. Maka untuk pemenuhan pembayaran denda tersebut, dapat dituangkan dalam Akta Pengakuan Sepihak sebagai perjanjian tambahan atas perjanjian pokok, yang berisi pernyataan sepihak dari debitur akan membayar denda sebesar jumlah tertentu pada waktu tertentu.

d. Surat Biasa

Pada prinsipnya surat biasa ini tidak dengan maksud untuk dijadikan alat bukti. Akan tetapi, jika kemudian hari surat tersebut dijadikan alat bukti di persidangan, hal ini bersifat insidental (kebetulan) saja. Contohnya surat cinta, surat korepondensi, buku catatan penggunaan uang dan sebagainya. Contoh konkret terhadap surat biasa yang kemudian dijadikan alat bukti di persidangan tampak pada Putusan Pengadilan Negeri Mataram Nomor: 073/PN Mtr/Pdt/1983 jo. Putusan Pengadilan Tinggi Mataram Nomor: 65/Pdt/1984/PT NTB jo. Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 3191 K/Pdt/1984 tanggal 8 Februari 1986.⁵¹

2. Saksi

Alat bukti saksi diatur dalam Pasal 139 - 152 dan Pasal 162 - 172 HIR, Pasal 165 - 179 dan Pasal 306 -309 RBg, serta Pasal 1895 dan Pasal 1902 - 1908 KUHPperdata. Tidak selamanya sengketa perdata dapat dibuktikan dengan alat bukti tulisan atau akta. Dalam kenyataannya bisa terjadi:

- a. Sama sekali penggugat tidak memiliki alat bukti tulisan untuk membuktikan dalil gugatan; atau
- b. Karena alat bukti tulisan yang ada, tidak mencukupi batas minimal pembuktian karena alat bukti tulisan yang ada, hanya berkualitas sebagai permulaan pembuktian tulisan.

Pembuktian dengan saksi pada umumnya dibolehkan dalam segala hal, kecuali

⁵¹ Lilik Mulyadi, 2009. *Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Perdata Indonesia – Teori, Praktek, Teknik Membuat dan Permasalahannya* (Bandung: Citra Aditya Bakti), hlm. 109.

undang-undang menentukan lain, misalnya,⁵² tentang persatuan harta kekayaan dalam perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan perjanjian kawin,⁵³ dan perjanjian asuransi hanya dapat dibuktikan dengan polis.⁵⁴ Hukum adat, hukum materiil bagi golongan bumiputera mengenal dua macam saksi, yaitu:⁵⁵

- a. Saksi yang sengaja didatangkan untuk menyaksikan peristiwa tertentu
- b. Saksi yang kebetulan mengetahui peristiwanya.

Beberapa prinsip tentang pembuktian di persidangan dengan menggunakan alat bukti saksi yaitu sebagai berikut:

- a. Satu saksi bukan saksi

Pembuktian dengan saksi hendaknya menggunakan lebih dari satu saksi karena keterangan seorang saksi saja tanpa alat bukti lain tidak dapat dipercaya. Dalam hukum dikenal dengan adagium unus testis nullus testis, artinya satu saksi bukan dianggap saksi. Suatu peristiwa dianggap tidak terbukti jika hanya didasarkan pada keterangan seorang saksi.⁵⁶ Agar peristiwa terbukti dengan sempurna menurut hukum, keterangan seorang saksi harus dilengkapi dengan alat bukti lain, misalnya surat, pengakuan, dan sumpah. Apabila alat bukti lain tidak ada, pembuktian baru dianggap sempurna jika ada dua orang saksi atau lebih. Namun demikian, dua atau beberapa orang saksi belum meyakinkan suatu peristiwa apabila Majelis Hakim tidak mempercayai saksi-saksi, misalnya karena keterangan saksi

⁵² Pasal 168 HIR atau Pasal 306 RBg.

⁵³ Pasal 150 KUHPerdara.

⁵⁴ Pasal 258 KUHDagang.

⁵⁵ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Op.cit. hlm. 136.

⁵⁶ Pasal 169 HIR atau Pasal 306 RBg.

yang satu dengan saksi yang lain saling bertentangan.

b. Saksi Tidak Mampu Mutlak atau Relatif

Seorang saksi dikatakan tidak mampu mutlak karena saksi tersebut mempunyai hubungan yang terlalu dekat dengan salah satu pihak yang berperkara. Hubungan tersebut terjadi karena adanya hubungan yang sedarah dan perkawinan.

Menurut Pasal 145 ayat (1) HIR atau Pasal 172 ayat (1) RBg, orang yang tidak dapat didengar sebagai saksi ialah:

- 1) Keluarga sedarah dan keluarga semenda (karena perkawinan) menurut garis keturunan lurus dari salah satu pihak.

Pengertian sedarah meliputi keturunan sedarah yang sah dan tidak sah.

Keturunan lurus meliputi lurus ke atas, yaitu bapak/bapak mertua, nenek/nenek mertua, dan seterusnya. Lurus ke bawah yaitu anak/anak menantu, cucu/cucu menantu, dan seterusnya. Anak tiri dan bapak/ibu tiri termasuk juga keluarga semenda menurut garis keturunan lurus.

Akan tetapi, mereka semua yang tersebut di atas, tidak boleh ditolak sebagai saksi dalam perkara yang menyangkut kedudukan perdata dari para pihak dan dalam perkara tentang perjanjian kerja. Yang dimaksud dengan kedudukan perdata adalah mengenai hal ihwal pribadi seseorang yang ditentukan dalam hukum perdata, misalnya: mengenai kelahiran, keturunan, perkawinan, perceraian, kematian, dan wali. Mereka tidak berhak untuk minta undur diri sebagai saksi.

- 2) Istri atau suami salah satu pihak meskipun sudah bercerai.

Mereka tidak boleh didengar sebagai saksi. Perceraian itu sangat berarti terhadap keluarga semenda karena menurut hukum adat, dengan perceraian itu, kekeluargaan semenda terputus sehingga bekas keluarga semenda dapat didengar sebagai saksi.

Dikatakan tidak mampu secara relatif menurut undang-undang mereka tidak dapat didengar sebagai saksi berhubung syarat-syarat tertentu belum dipenuhi atau karena suatu keadaan yang menyebabkan tidak dapat didengar sebagai saksi. Termasuk golongan ini ialah anak yang belum mencapai umur 15 (lima belas) tahun dan orang gila meskipun kadang-kadang ingatannya normal, hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 134 ayat (1) HIR atau Pasal 172 ayat (1) RBg. Terhadap orang-orang tersebut, Hakim tidak boleh menggunakan mereka sebagai alat bukti, namun keterangan mereka dapat digunakan sebagai petunjuk ke arah peristiwa yang dapat dibuktikan selanjutnya dengan alat bukti biasa, sebagaimana diatur dalam Pasal 1912 KUHPerdata.

3) Hak Mengundurkan Diri (Hak Ingkar)

Pasal 146 HIR atau Pasal 174 RBg mengatur tentang orang-orang tertentu yang atas permintaannya dapat dibebaskan dari saksi, yaitu:

- a) Saudara laki-laki dan perempuan serta ipar laki-laki dan perempuan salah satu pihak.
- b) Keluarga sedarah menurut keturunan lurus dari saudara laki-laki dan perempuan suami atau istri salah satu pihak.
- c) Semua orang yang karena martabat, jabatan, atau pekerjaan yang

sah diwajibkan menyimpan rahasia, tetapi semata-mata hanya tentang hal yang diberitahukan kepadanya karena martabat, jabatan atau pekerjaan yang sah itu, misalnya: notaris, dokter, advokat dan polisi.

4) Keterangan Saksi dari Pihak Ketiga

Keterangan saksi dari pihak ketiga sering disebut sebagai *testimonium de auditu*. Pada umumnya para ahli berpendapat bahwa *testimonium de auditu* tidak diperkenankan karena keterangan itu tidak mengenai peristiwa yang dialami sendiri. Namun, sekarang pendapat tersebut sudah bergeser, yaitu memberikan kebebasan kepada Majelis Hakim untuk menilainya. Hal ini sejalan dengan putusan Mahkamah Konstitusi No. 65/PUU-VIII/2010 yang memperluas pengertian saksi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan Pasal 1 angka 27 KUHAP, jadi pengertian saksi bukan semata-mata mereka yang melihat, mengalami, mendengar dan merasakan sendiri, akan tetapi mereka yang mengetahui kejadian secara tidak langsung dapat pula menjadi saksi. Hal tersebut tentunya ada pembatasan yaitu apabila dari beberapa orang dan keterangan yang disampaikan langsung mereka dengar dari mereka yang mengetahui secara langsung peristiwa yang terjadi.

Pada praktik perdata, telah ada beberapa yurisprudensi yang mengakui keterangan saksi tidak langsung. *Testimonium de auditu* diterima sebagai alat bukti yang berdiri sendiri mencapai batas minimal

pembuktian tanpa memerlukan bantuan alat bukti lain jika saksi de auditu itu terdiri dari beberapa orang, hal ini sesuai dengan Putusan Mahkamah Agung No. 239 K/Sip/1973 tanggal 25 November 1975.

Sebagaimana putusan Mahkamah Agung No. 308 K/Sip/1959 tanggal 11 November 1959, testimonium de auditu tidak digunakan sebagai alat bukti langsung tetapi kesaksian de auditu dikonstruksi sebagai alat bukti persangkaan (*vermoeden*), dengan pertimbangan yang objektif dan rasional dan persangkaan itu dapat dijadikan dasar untuk membuktikan sesuatu.

Membenarkan testimonium de auditu sebagai alat bukti untuk melengkapi batas minimal unus testis nullus testis yang diberikan seorang saksi. Hal ini sebagaimana dalam Putusan Mahkamah Agung No. 818 K/Sip/1983 tanggal 13 Agustus 1984. Putusan tersebut menyebutkan testimonium de auditu sebagai keterangan yang dapat dipergunakan untuk menguatkan keterangan saksi biasa.⁵⁷

3. Persangkaan (*Vermoedens*)

Persangkaan sebagai alat bukti diatur dalam Pasal 173 HIR/Pasal 310 RBg dan Pasal 1915–1922 KUHPerdata. Dalam ketentuan HIR/RBg tidak ditemukan pengertian dari persangkaan. Akan tetapi, berdasarkan ketentuan Pasal 1915 KUHPerdata pengertian persangkaan dimaksudkan kesimpulan-kesimpulan yang oleh undang-undang atau oleh hakim ditariknya dari suatu peristiwa yang terkenal

⁵⁷ Husnul Ma'arif, 4 Maret 2014, *Testimonium De Auditue Sebagai Alat Bukti*, <http://maarifhusnul.blogspot.com>, dikutip pada 30 September 2014

ke arah suatu peristiwa yang tidak terkenal.

Di dalam hukum acara perdata persangkaan-persangkaan atau vermoedens adalah alat bukti yang bersifat pelengkap atau accessory evidence. Artinya, persangkaan-persangkaan bukanlah alat bukti yang mandiri. Persangkaan-persangkaan dapat menjadi alat bukti dengan merujuk pada alat bukti lainnya dengan demikian juga satu persangkaan saja bukanlah merupakan alat bukti.⁵⁸

Pada praktik peradilan, ada dua macam persangkaan yaitu sebagai berikut:

- a. Persangkaan Menurut Hukum (Rechtsvermoeden, legal conjecture, presumtio juris)

Yaitu persangkaan yang berdasarkan suatu ketentuan khusus undang-undang, dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan tertentu atau peristiwa-peristiwa tertentu. Misalnya, perbuatan yang dinyatakan batal oleh undang-undang karena perbuatan tersebut menyalahi ketentuan perundang-undangan.

- b. Persangkaan Menurut Kenyataan (Feitelijk vermoeden, factual conjecture, presumtio factie)

Yaitu persangkaan berdasarkan kenyataan atau fakta atau presumptiones factie yang bersumber dari fakta yang terbukti dalam persidangan sebagai pangkal titik tolak menyusun persangkaan.

Alat bukti persangkaan hanya digunakan apabila didalam perkara perdata sangat sulit untuk ditemukan alat bukti saksi yang melihat, mendengar atau merasakan langsung peristiwa yang terjadi.

⁵⁸ Eddy O.S. Hiariej, 2012. *Teori dan Hukum Pembuktian* (Jakarta: Erlangga), hlm. 81.

4. Pengakuan (Bekentenis Confession)

Alat bukti pengakuan diatur dalam Pasal 174 – 176 HIR, Pasal 311 – 313 RBg, Pasal 1923 – 1928 KUHPerdara serta yurisprudensi. Pada dasarnya pengakuan merupakan suatu pernyataan dengan bentuk tertulis atau lisan dari salah satu pihak berperkara yang isinya membenarkan dalil lawan, baik sebagian maupun seluruhnya. Konkritnya, pengakuan merupakan keterangan sepihak dan untuk itu tidaklah diperlukan persetujuan dari pihak lainnya. Hal ini berarti jika tergugat telah mengakui tuntutan penggugat, pengakuan itu membebaskan penggugat untuk membuktikan lebih lanjut dan majelis hakim harus mengabulkan tuntutan penggugat. Dengan demikian, perkara dianggap selesai. Akan tetapi Pasal 1926 KUHPerdara membolehkan menarik kembali pengakuan yang telah diberikan di persidangan karena kekhilafan. Kekhilafan yang menyangkut soal hukum tidak dapat dijadikan alasan untuk menarik kembali pengakuan. Dalam praktik hukum, dapat tidaknya pengakuan itu ditarik kembali, terserah pada penilaian majelis hakim yang menyelesaikan perkara.

Menurut pandangan doktrina, pada dasarnya pengakuan (Pasal 1923 dan 1925 KUHPerdara) dapat dibagi menjadi dua jenis yaitu sebagai berikut:

c. Pengakuan di muka hakim di persidangan (gerechtelijke bekentenis)

Pengakuan yang diucapkan di muka sidang pengadilan mempunyai kekuatan bukti sempurna bagi orang yang memberikan pengakuan, baik diucapkan sendiri maupun dengan perantaraan orang lain yang dikuasakan untuk itu. Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 174 – 176 HIR atau Pasal 311 – 313 RBg.

d. Pengakuan di luar sidang

Yang dimaksud dengan pengakuan di luar sidang adalah pengakuan atau pernyataan “pembenaran” tentang dalil gugatan atau bantahan maupun hak atau fakta, namun pernyataan itu disampaikan atau diucapkan di luar sidang pengadilan. Hal ini adalah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1927 KUHPperdata, kebalikan dari Pasal 174 HIR.

5. Sumpah

Alat bukti sumpah diatur dalam Pasal 155 – 158 dan 177 HIR, Pasal 182 – 185 dan 314 RBg, serta Pasal 1829 – 1945 KUHPperdata, akan tetapi dari ketentuan tersebut tidak satupun pasal yang merumuskan pengertian sumpah. Di dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia oleh Poerwadarminta, dirumuskan “sumpah” sebagai pernyataan yang diucapkan dengan resmi dan dengan bersaksi kepada Tuhan atau sesuatu yang dianggap suci bahwa apa yang dikatakan atau dijanjikan itu benar. Berdasarkan ketentuan tersebut alat bukti sumpah diklasifikasikan menjadi tiga jenis, yaitu:

a. Sumpah pemutus

Yaitu sumpah yang sifatnya untuk memutus perkara yang dibebankan oleh hakim kepada salah satu pihak atas dasar permintaan lawannya karena tidak adanya alat bukti yang dimilikinya (Pasal 1930 – 1939 KUHPperdata).

b. Sumpah pelengkap

Yaitu apabila di dalam perkara yang diajukan hanya ada sedikit alat bukti sehingga diperlukan adanya sumpah yang akan melengkapi alat bukti yang kurang tersebut. Pasal 1940 KUHPperdata, menyebutkan “bahwa hakim dapat,

karena jabatannya memerintahkan sumpah kepada salah satu pihak yang berperkara untuk menggantungkan pemutusan perkara pada penyempahan itu atau untuk menetapkan jumlah yang akan dikabulkan”

c. Sumpah penaksir

Yaitu sumpah untuk menentukan besarnya uang pengganti kerugian. Pembebanan sumpah penaksir dalam praktiknya kepada penggugat dilakukan secara selektif, artinya apabila sudah tidak ada cara lain selain dengan menggunakan sumpah penaksir, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1942 KUHPerdata bahwa sumpah untuk menetapkan harga barang yang dituntut tak dapat, oleh hakim diperintahkan kepada si penggugat selain apabila tidak ada jalan lain lagi untuk menetapkan harga itu. Sehingga dalam praktik pengadilan, penjatuhan sumpah penaksir harus dijatuhkan melalui putusan sela yang amarnya adalah “sebelum memutus pokok perkara, membebaskan kepada penggugat suatu sumpah penaksir seperti tersebut di atas yang harus diucapkan oleh penggugat di sidang dengan dihadiri oleh tergugat dan menanggungkan biaya perkara hingga putusan akhir”.

6. Alat Bukti Tambahan

Selain alat bukti tersebut, masih terdapat alat-alat bukti yang dapat dipergunakan dalam proses pembuktian yaitu pemeriksaan setempat (*descente*) yang diatur dalam Pasal 153 HIR/180 RBg dan keterangan ahli/ saksi ahli yang diatur dalam Pasal 154 HIR/181 RBg.⁵⁹

⁵⁹ Soeparmono, 2005. *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, Cetakan II Bandung: Mandar Maju. Hal. 118.

a. Pemeriksaan Setempat (Plaatselijke onderzoek/ local investigation)

Pada dasarnya pemeriksaan setempat adalah pemeriksaan perkara yang dilakukan hakim di luar persidangan pengadilan negeri atau di lokasi pemeriksaan setempat dilakukan sehingga hakim dapat secara lebih tegas dan terperinci memperoleh gambaran terhadap peristiwa yang menjadi pokok sengketa. Walaupun pemeriksaan setempat dilaksanakan di luar sidang pengadilan negeri, hal ini identik dengan sidang di pengadilan negeri. Hanya saja karena objek sengketa tidak dapat di bawah ke pengadilan, keadaan pemeriksaan setempat dilakukan.

Tujuan Pemeriksaan setempat adalah untuk mengetahui dengan jelas (clearly) dan pasti (certainly) tentang letak, luas dan batas-batas objek (tanah) terperkara, atau untuk mengetahui tentang kuantitas dan kualitas objek terperkara jika objek itu merupakan barang yang dapat diukur jumlah dan kualitasnya (misalnya pencemaran lingkungan hidup).

Di dalam praktik peradilan, pemeriksaan setempat biasanya dilakukan berkenaan dengan letak dan batas tanah, bangunan dan lain-lain. Prosedur untuk dilakukan pemeriksaan setempat ini dapat diajukan oleh para pihak sendiri dan dapat dilakukan oleh hakim karena jabatannya (ambtholve).⁶⁰

b. Keterangan Ahli/Saksi Ahli

Secara umum, “ahli” diartikan sebagai orang yang memiliki pengetahuan khusus di bidang tertentu. Raymond Emson menyebutkan: “specialized are as of

⁶⁰ Pengaturan mengenai pemeriksaan setempat oleh Mahkamah Agung telah diatur secara terperinci dengan mengeluarkan Surat Edaran MA No. 7 Tahun 2001 Tentang Pemeriksaan Setempat, Surat Edaran tersebut adalah *lex specialis* dari Pasal 153 HIR/Pasal 180 RBg, dan menjadi pedoman bagi Hakim-hakim dalam melaksanakan pemeriksaan setempat.

knowledge”.⁶¹ Pengertian ahli tersebut tidak berbeda dengan yang dikemukakan dalam Merriam Webster’s Dictionary of Law, cuma jangkauannya lebih luas.

Dikatakan,

expert witness is a witness (as a medical specialist) who by virtue of special knowledge, skill training, or experience is qualified to provide testimony to aid the fact finder in matters that exceed the common knowledge of ordinary people⁶²

Jadi menurut hukum seseorang baru ahli, apabila dia:⁶³

- 1) memiliki pengetahuan khusus atau spesialis di bidang ilmu pengetahuan tertentu sehingga orang itu benar-benar kompeten (competent) di bidang tertentu;
- 2) spesialisasi itu bisa dalam bentuk skill karena hasil latihan (training) atau hasil pengalaman;
- 3) sedemikian rupa spesialisasi pengetahuan, kecakapan, latihan, atau pengalaman yang dimilikinya, sehingga keterangan dan penjelasan yang diberikannya dapat membantu menemukan fakta melebihi kemampuan pengetahuan umum orang biasa (ordinary people).

Esensi keterangan ahli/saksi ahli yaitu berupa pendapat-pendapat berdasarkan teori ilmu pengetahuan dan tidak berhubungan secara langsung dengan perkara yang sedang diperiksa. Keterangan ahli sifatnya netral dan tidak berpihak kepada

⁶¹ Raymond Emson, dalam Buku M. Yahya Harahap, *Op.cit.* Hal. 789.

⁶² Merriam Webster dalam Buku M. Yahya Harahap, *ibid.* Hal. 790.

⁶³ M. Yahya Harahap, *ibid.*

siapapun, tetapi diharapkan dapat membantu mencari hubungan kausalitas.⁶⁴ Pada ketentuan Pasal 154 HIR/181 RBg, diatur lebih detail tentang keterangan ahli/saksi ahli yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- 1) Apabila pengadilan berpendapat bahwa perkaranya akan dapat dijelaskan dengan suatu pemeriksaan atau peninjauan oleh seorang ahli, maka ia dapat atas permintaan para pihak atau karena jabatan, mengangkat ahli tersebut.
- 2) Dalam hal demikian, ditetapkan hari sidang dimana para ahli itu akan mengutarakan laporan mereka, baik secara tertulis atau secara lisan dan menguatkan laporan itu dengan sumpah.
- 3) Tidak boleh diangkat menjadi ahli, mereka yang sedianya tidak akan dapat didengar sebagai saksi.
- 4) Pengadilan tidak sekali-kali diwajibkan mengikuti pendapat ahli apabila keyakinannya bertentangan dengan itu.

Hal yang menjadi catatan adalah, bahwa pendapat ahli tersebut tidak dapat berdiri sendiri, fungsi dan kualitasnya menambah alat bukti yang lain, yaitu apabila alat bukti yang ada sudah mencapai batas minimal pembuktian dan nilai pembuktiannya masih kurang kuat, dalam hal inilah hakim dibolehkan mengambil pendapat ahli untuk menambah nilai kekuatan pembuktian yang ada. Sehingga dengan demikian menurut pendapat Peneliti dalam hal pembuktian alat bukti elektronik

⁶⁴ Abdullah, 2008. *Pertimbangan Hukum Putusan Pengadilan* (Sidoarjo: Program Pascasarjana Universitas Sunan Giri), Hal. 61.

berupa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dalam hukum perdata, ketika hakim belum dapat membuktikan keaslian dari alat bukti tersebut, maka dapat dipergunakan saksi ahli untuk membantu membuktikannya.

D. Tinjauan Umum Tentang Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010

Jenis putusan yang disimpulkan dari amarnya dapat dibedakan antara putusan yang bersifat declaratoir, constitutief dan condemnatoir. Putusan declaratoir adalah putusan di mana hakim menyatakan apa yang menjadi hukum. Putusan constitutief adalah putusan yang meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru. Sedangkan putusan condemnatoir adalah putusan yang berisi penghukuman terhadap tergugat atau termohon untuk melakukan satu prestasi.⁶⁵

Amar putusan dalam putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa mahkamah menerangkan apa yang menjadi hukum (declaratoir) Pasal 43 ayat (1) UU No. 1/1974 yang berbunyi, “anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata laki-laki yang dapat

⁶⁵ Maruarar Siahaan. 2011. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Edisi Kedua*. Jakarta: Sinar Grafika. Hal. 205-206.

dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai bapaknya.

Kemudian Mahkamah meniadakan hukum tersebut dan menciptakan hukum yang baru (constitutief), “anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk dengan keluarga ayahnya.” Putusan ini bersifat *declaratoir* constitutief yang artinya menegaskan bahwa pasal 43 ayat (1) UU No. 1/1974 bertentangan dengan UUD 1945 dan kemudian meniadakan serta menciptakan hukum baru tentang permasalahan kedudukan anak di luar perkawinan.

Penciptaan hukum baru tentang permasalahan hukum kedudukan anak di luar perkawinan memberikan payung hukum terhadap anak tersebut, sehingga kewajiban orang tua, dalam hal ini adalah bapak biologisnya, akan sampai kepada pemenuhan hak-hak anak. Keadilan yang diambil majelis hakim konstitusi dalam hal ini didasarkan pada keadilan rasional, yang mana hubungan perdata antara bapak dan anak bukan hanya dapat diwujudkan melalui hubungan perkawinan namun juga melalui hubungan darah. Secara garis besar, putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 terdiri atas enam poin, identitas pemohon, duduk perkara, pertimbangan hukum, konklusi, amar putusan dan alasan berbeda.

Permohonan para pemohon pada intinya menganggap bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat (2) yang menyatakan, “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku” dan

Pasal 43 ayat (1) yang menyatakan, “anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan ibunya”, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28B ayat (1) yang menyatakan, “setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah” dan ayat (2) yang menyatakan, “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”, serta Pasal 28D ayat (1) yang menyatakan, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

Hal pertama yang menjadi perhatian Majelis Hakim Konstitusi dalam menimbang permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah mengenai makna hukum frasa “yang dilahirkan di luar perkawinan”. Dalam kalimat selanjutnya diperoleh keterangan, “untuk memperoleh jawaban dalam prespektif yang lebih luas perlu dijawab pula permasalahan terkait, yaitu permasalahan tentang sahnya anak”.

Merujuk pada pertimbangan Majelis Hakim Konstitusi mengenai pencatatan perkawinan bahwa, pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum pencatatan perkawinan. Mengenai permasalahan tersebut, Penjelasan Umum angka 4 huruf b UU No. 1/1974 tentang asas-asas atau prinsip-prinsip perkawinan menyatakan:

“... bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaanya itu dan di samping itu tiap-tiap

perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat keterangan, suatu akte yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.”

Berdasarkan penjelasan UU No. 1/1974 di atas nyatalah bahwa (1) pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan; (2) pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Pelurusan yang diberikan Majelis Hakim Konstitusi ini memberikan pandangan bahwa faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan adalah syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai. Diwajibkannya pencatatan perkawinan oleh negara melalui peraturan perundang-undangan merupakan kewajiban administratif.

Pada uraian selanjutnya, Majelis Hakim Konstitusi memandang bahwa, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak, tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan dengan ibunya, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak.

Hal ini berlandaskan, karena menurut majelis Hakim Konstitusi, “akibat hukum dari peristiwa kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal

balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu dan bapak”. Maka tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan ibunya dan membebaskan laki-laki yang menggauli ibunya dari tanggung jawab seorang bapak serta meniadakan hak-hak anak terhadap laki-laki tersebut.

Jadi dalam kata lain, hubungan perdata antara anak dengan bapak biologisnya tidak berkaitan dengan perkawinan laki-laki tersebut dengan ibunya, karena kewajiban laki-laki tersebut sebagai bapak harus dipenuhi untuk menjaga hak-hak anak. Pertimbangan Majelis Hakim Konstitusi berikutnya adalah berkaitan tentang eksistensi seorang anak. Anak yang dilahirkan pada dasarnya tidak patut untuk dirugikan dengan tidak terpenuhinya hak-haknya, karena kelahirannya di luar kehendaknya. Mengenai hal ini Pasal 2 KUH.Perdata menjelaskan bahwa, “anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan dianggap telah dilahirkan, bilamana juga kepentingan si anak menghendaki”. Jelaslah bahwa seorang anak, walaupun dalam kondisi janin, mempunyai hak-hak keperdataan yang harus dipenuhi.

Selain itu, anak yang dilahirkan tanpa kejelasan status bapaknya, seringkali mendapat perlakuan tidak adil dan stigma di tengah masyarakat. Oleh karenanya hukum harus memberikan perlindungan dan kepastian terhadap anak yang dilahirkan.

Hakim Konstitusi, Maria Farida Indrati dalam alasan berbeda (*concurring opinion*) menyatakan bahwa⁶⁶

“Perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974 juga memiliki potensi untuk merugikan anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Potensi kerugian bagi anak yang terutama adalah tidak diakuinya hubungan anak dengan bapak kandung (bapak biologis)-nya, yang tentunya mengakibatkan tidak dapat dituntutnya kewajiban bapak kandungnya untuk membiayai kebutuhan hidup anak dan hak-hak keperdataan lainnya. Selain itu, dalam masyarakat yang masih berupaya mempertahankan kearifan nilai-nilai tradisional, pengertian keluarga selalu merujuk pada pengertian keluarga batih atau keluarga elementer, yaitu suatu keluarga yang terdiri dari ayah, ibu, dan anak (anak-anak). Keberadaan anak dalam keluarga yang tidak memiliki kelengkapan unsur keluarga batih atau tidak memiliki pengakuan dari bapak biologisnya, akan memberikan stigma negatif, misalnya, sebagai anak haram. Stigma ini adalah sebuah potensi kerugian bagi anak, terutama kerugian secara sosial-psikologis, yang sebenarnya dapat dicegah dengan tetap mengakui hubungan anak dengan bapak biologisnya. Dari perspektif peraturan perundang-undangan, pembedaan perlakuan terhadap anak karena sebab-sebab tertentu yang sama sekali bukan diakibatkan oleh tindakan anak bersangkutan, dapat dikategorikan sebagai tindakan yang diskriminatif.

Potensi kerugian tersebut dipertegas dengan ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya

⁶⁶ Putusan Mahkamah Konsitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Pebruari 2012. Hal. 43-44.

mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, menutup kemungkinan bagi anak tersebut untuk memiliki hubungan keperdataan dengan bapak biologisnya. Hal ini adalah resiko dari perkawinan yang tidak dicatatkan atau perkawinan yang tidak dilaksanakan menurut UU No. 1/1974, tetapi tidaklah pada tempatnya jika anak harus ikut menanggung kerugian yang ditimbulkan oleh tindakan (perkawinan) kedua orang tuanya. Jika dianggap sebagai sebuah sanksi, hukum negara maupun hukum agama (dalam hal ini agama Islam) tidak mengenal konsep anak harus ikut menanggung sanksi akibat tindakan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya, atau yang dikenal dengan istilah “dosa turunan”. Dengan kata lain, potensi kerugian akibat perkawinan yang dilaksanakan tidak sesuai dengan UU 1/1974 merupakan risiko bagi laki-laki dan wanita yang melakukan perkawinan, tetapi bukan risiko yang harus ditanggung oleh anak yang dilahirkan dalam perkawinan tersebut. Dengan demikian, menurut saya, pemenuhan hak-hak anak yang terlahir dari suatu perkawinan, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan tersebut menurut hukum negara, tetap menjadi kewajiban kedua orang tua kandung atau kedua orang tua biologisnya”.

Uraian alasan yang dikemukakan Hakim Maria Farida, berpusat pada potensi kerugian yang timbul dari perkawinan yang tidak didasarkan pada Undang-Undang No. 1 Tahun 1974. Pada anak luar kawin, kerugian utama yang didapat adalah tidak diakuinya hubungan anak tersebut dengan ayah biologisnya. Sehingga mengakibatkan adanya kerugian sosial-psikologis terhadap anak karena adanya sikap diskriminatif dan stigma di tengah masyarakat. Pada dasarnya, Hakim Maria Farida menyadari bahwa ini adalah resiko dari perkawinan yang

tidak dicatatkan, namun tidaklah pada tempatnya jika si anak juga harus menanggung kerugian akibat perbuatan orang tuanya. Jika dianggap sebuah saksi, maka harusnya resiko ini ditanggung oleh laki-laki dan wanita yang melakukan perkawinan, bukan anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut.

Perbedaan yang mendasar antara pertimbangan Majelis Hakim Konstitusi dengan pertimbangan Hakim Maria Farida Indrati adalah mengenai makna anak yang dilahirkan di luar perkawinan. Majelis Hakim Konstitusi, cenderung mengarah kepada anak yang dilahirkan di luar perkawinan secara luas, yaitu tidak hanya menyangkut anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatatkan, namun juga melingkupi anak zina dan anak sumbang. Hal ini didasarkan karena dalam pertimbangannya Majelis Hakim berpendapat bahwa hubungan keperdataan anantara anak luar kawin dan ayah biologisnya bisa ditimbulkan melalui hubungan darah.

Sedangkan alasan yang diutarakan oleh Hakim Maria Farida, mengarah kepada anak luar kawin dalam arti sempit, yaitu anak yang terlahir dalam suatu perkawinan yang tidak dicatatkan. Hal ini terlihat dalam kalimat terakhir alasan beliau yang menyatakan, “pemenuhan hak-hak anak yang terlahir dari suatu perkawinan, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan tersebut menurut hukum negara, tetap menjadi kewajiban kedua orang tua kandung atau kedua orang tua biologisnya”.

Dapat ditarik penjelasan bahwa dasar pertimbangan Majelis hakim Konstitusi dalam permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah:

1. Tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan ibunya serta melepaskan laki-laki yang menggauli ibunya lepas dari tanggung jawab sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu meniadakan hak-hak anak terhadap laki-laki tersebut sebagai bapaknya.
2. Akibat hukum dari peristiwa hukum kelahiran yang didahului hubungan seksual adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu dan bapak.
3. Anak yang dilahirkan harus mendapatkan perlindungan hukum, agar hak-haknya dapat terpenuhi, termasuk anak yang dilahirkan dari perkawinan yang keabsahaannya masih dipersengketakan. Karena tidaklah pada tempatnya jika anak harus ikut menanggung kerugian yang ditimbulkan oleh tindakan (perkawinan) kedua orang tuanya.