



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkawinan adalah perilaku makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa agar kehidupan di alam dunia berkembang baik.¹ Pengertian tersebut dikutip dalam penelitian hukum dengan judul *Judicial Implications of the Legal Norm Void of Interfaith Marriages in Indonesia*, yang menyatakan bahwa "marriage is a physical and spiritual bond between a man and a woman as husband and wife with the intention of forming a happy and everlasting family (household) founded in the belief in the one and only God."² Definisi ini merefleksikan bahwa perkawinan di Indonesia merupakan perkawinan pasangan yang heteroseksual, sebagaimana dinyatakan dalam penelitian hukum dengan judul *Are You "(Wo)man" Enough to Get Married?* yang menyatakan bahwa "marriages in Indonesia must be between heterosexual couples."³ Perkawinan merupakan satu dari kebudayaan yang secara teratur berkembang mengikuti pola kehidupan di masyarakat. Hal ini disebabkan karena manusia adalah makhluk sosial yang akan berinteraksi satu dengan lainnya, perkawinan adalah salah satu bentuk dari interaksi tersebut. Sebagaimana dinyatakan dalam penelitian hukum yang berjudul "Marriage Law in Indonesia" yang menyatakan bahwa "human is social being who during his or her life will always be in interaction with the other human. Marriage is one form of interaction with the other human."⁴

¹ Hilman Hadikusuma, **Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama**, CV Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm. 1.

² Kadek Wiwik Indrayanti, Suhariningsih, Masruchin Ruba¹, Nurini Aprilianda, **Judicial Implications of the Legal Norm Void of Interfaith Marriages in Indonesia (A Study on Judge's Considerations)**, *Brawijaya Law Journal, Volume 4, Number 1*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2017, hlm. 131.

³ Tiurma M. Pitta Allagan, **Are You "(Wo)man" Enough to Get Married?**, *Indonesia Law Review, Volume 6, Number 3*, Fakultas Hukum Univesitas Indonesia, Depok, 2016, hlm. 346.

⁴ Pariskila Pratita Panasthika, **Marriage Law in Indonesia**, *Indonesia Law Review, Volume 2, Number 1*, Fakultas Hukum Univesitas Indonesia, Depok, 2016, hlm.1.



Masyarakat terus mempertahankan tata tertib perkawinan sejak jaman masyarakat sederhana hingga sekarang, peraturan tersebut terus berkembang dipengaruhi oleh budaya, pemikiran, agama dan kepercayaan serta budaya dan aturan perkawinan barat. Seorang anak mempunyai peranan yang sangat penting dalam sebuah kehidupan rumah tangga, karena tujuan melangsungkan perkawinan selain untuk membangun *mahlilai* rumah tangga yang bahagia juga untuk mempersatukan keluarga dan meneruskan keturunan.⁵ Kelahiran anak merupakan sebuah peristiwa hukum yang akan menimbulkan hubungan berkaitan dengan lahirnya subjek hukum baru ke dunia dengan segala status dan kedudukannya di mata hukum. Kedudukan anak di hadapan hukum menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (untuk selanjutnya disebut sebagai UU Perkawinan) sangatlah bergantung kepada keabsahan perkawinan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya.

Anak dalam suatu keluarga merupakan suatu amanah sekaligus anugerah dari Tuhan yang Maha Esa. Oleh karena itu, anak harus dijaga, dilindungi, dan dirawat sebaik mungkin. Hal ini wajib dilakukan oleh para orang tua karena dalam diri anak melekat harkat dan martabat serta hak-hak sebagai manusia yang sudah pasti harus dijunjung tinggi.⁶ Anak lahir karena adanya perkawinan, dengan adanya perkawinan berarti membentuk suatu keluarga yang merupakan bagian kecil dari masyarakat. Hasil dari perkawinan yaitu mendapatkan seorang anak (keturunan) yang sah untuk melanjutkan garis keturunan. Suatu perkawinan bahkan dikatakan belum sempurna apabila pasangan suami istri belum memiliki anak. Sejalan dengan pernyataan tersebut, Soetojo Prawirohamidjojo mengatakan bahwa "tujuan utama dari sebuah perkawinan adalah untuk memperoleh keturunan, memenuhi nalurinya sebagai manusia, membentuk dan mengatur rumah tangga atas dasar cinta dan kasih sayang, memelihara manusia dari kejahatan dan menumbuhkan kesungguhan mencari rejeki yang halal dan

⁵ D.Y. Witanto, **Hukum Keluarga dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan**, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2012, hlm 1.

⁶ Andi Syamsu Alam dan M. Fauzan, **Hukum Pengangkatan Anak Persepektif Islam**, Cet. I, Kencana, Jakarta, 2008, hlm 1.



memperbesar tanggung jawab dari setiap individu manusia." Lahirnya seorang anak dari sebuah perkawinan akan menjadi perekat kesatuan keluarga, kehadiran anak membuat ceria dan canda rumah tangga sehingga kelangsungan keluarga akan selalu dijaga dengan penuh tanggung jawab.⁷ Orang tua dalam sebuah hubungan keluarga memiliki kewajiban yang harus dipenuhi dan hak-hak yang akan diterima dari anaknya, begitu pula sebaliknya seorang anak memiliki hak yang akan diterima dan kewajiban yang harus dipenuhi kepada kedua orang tuanya (*alimentas*). Ketentuan tersebut sesuai dengan konsep perlindungan anak yang lebih menekankan terhadap kepentingan anak daripada kepentingan orang tua.⁸ Ketentuan hak dan kewajiban antara orang tua dan anak tersebut dijelaskan dalam Pasal 45 dan Pasal 46 UU Perkawinan yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 45 UU Perkawinan

- (1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Pasal 46 UU Perkawinan

- (1) Anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus keatas, bila mereka itu memerlukan bantuannya.

⁷ Moch. Isnaeni, **Hukum Perkawinan Indonesia**, Refika Aditama, Bandung, 2016, hlm 125.

⁸ Ermita Dwirachmawati, **Analisa Lembaga Kekuasaan Orang Tua Pasca Perceraian Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam Dihubungkan Dengan Konsep Perlindungan Anak Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002**, Jakarta, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2009, hlm 59.



Peraturan tentang hak dan kewajiban antara orang tua dan anak terdapat ketentuan mengenai kekuasaan orang tua terhadap anak yang diatur dalam Pasal 47 UU Perkawinan. Ketentuan tersebut menjelaskan bahwa kekuasaan orang tua dilakukan oleh orang tua terhadap anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum kawin selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya, mereka berhak mewakili perbuatan hukum anak didalam maupun diluar pengadilan. Dalam Pasal 49 UU Perkawinan dijelaskan bahwa kekuasaan orang tua dapat dicabut untuk waktu tertentu apabila ia sangat melalaikan kewajiban kepada anaknya dan berkelakuan buruk sekali. Orang tua yang dicabut kekuasaannya tetap wajib memberikan biaya pemeliharaan kepada anak tersebut. Pasal 47 dan Pasal 49 UU Perkawinan menyatakan:

Pasal 47 UU Perkawinan

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.
- (2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum didalam dan diluar pengadilan.

Pasal 49 UU Perkawinan

- (1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus keatas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal, sebagai berikut:
 - a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
 - b. Ia berkelakuan buruk sekali.
- (2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak/anak-anaknya tersebut.



Berkaitan dengan ketentuan tersebut, orang tua dalam menjalankan kekuasaannya terhadap anak tidak diperbolehkan untuk menjual atau menjaminkan benda tetap milik anak kecuali kepentingan anak tersebut menghendaki, sesuai dengan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa "orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya." Sehingga untuk melakukan perbuatan hukum menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak termasuk membuat akta dihadapan Notaris, haruslah memperoleh izin (dalam hal ini izin jual dan izin menjaminkan) benda tetap yang diperoleh dari Pengadilan Negeri.

Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua, berada dibawah kekuasaan wali.⁹ Pasal 52 UU Perkawinan menjelaskan bahwa "terhadap wali berlaku juga Pasal 48 Undang-undang ini." Ketentuan tersebut memperlihatkan bahwa larangan untuk menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak sebagaimana diatur dalam Pasal 48 UU Perkawinan tidak hanya berlaku terhadap orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tuanya namun berlaku juga kepada wali anak yang menjalankan perwaliannya terhadap anak.

Terdapat kekaburan dalam Pasal 48 UU Perkawinan, terkait frasa "kepentingan anak" dikarenakan tidak terdapat tolak ukur yang jelas mengenai kriteria dari kepentingan anak tersebut. Kekaburan hukum yang terdapat dalam Pasal 48 UU Perkawinan tersebut diperkuat dengan adanya pendapat Hakim yang berbeda-beda antara Hakim satu dengan Hakim yang lain dalam menyingkapi frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Sebagai contoh adalah Penetapan Pengadilan Negeri Yogyakarta Nomor 282/Pdt.P/2013/PN.Yk, dalam penetapan tersebut Pemohon ingin menjaminkan benda tetap milik anaknya yang masih dibawah umur adalah untuk membayar hutangnya kepada teman Pemohon sebesar

⁹ Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dengan bunga sebesar Rp. 4.000.000,00 (empat juta rupiah) per bulan yang telah digunakan Pemohon untuk menikahkan kedua anaknya yang telah lahir dari pernikahan antara Pemohon dengan mantan suaminya yang bernama Pagiono.

Majelis Hakim dalam menyingkapi alasan yang diberikan oleh Pemohon tersebut, dalam pertimbangannya menyatakan bahwa alasan yang diberikan bukanlah untuk kepentingan anak yaitu biaya kesehatan, biaya pendidikan maupun biaya pemeliharaan anak yang bernama Octa Nadia Mellynda. Sehingga berdasarkan pertimbangan tersebut permohonan Pemohon untuk mengagungkan harta anaknya yang belum dewasa tersebut tidak sesuai dengan apa yang diamanatkan dalam Pasal 48 UU Perkawinan sehingga tidak dapat dikabulkan. Berdasarkan pernyataan tersebut, dapat diketahui bahwa Majelis Hakim dalam penetapan tersebut membatasi pengertian "kepentingan anak" sebatas dipergunakan untuk biaya kesehatan, biaya pendidikan dan/atau biaya pemeliharaan anak. Akan tetapi, terdapat penetapan-penetapan lain terkait izin jual dan izin menjaminkan yang mengabulkan permohonan Pemohon dengan alasan diluar apa yang disebutkan diatas. Berikut ini akan Peneliti berikan perbandingan antara beberapa penetapan izin jual atau izin menjaminkan benda milik anak dibawah umur dalam tabel, sebagai berikut:

Tabel 1.1.

Pertimbangan Hakim dalam Menyingkapi Frasa Kepentingan Anak dalam Penetapan Izin Jual atau Izin Menjaminkan

Nomor Putusan	Alasan Pemohon	Amar Putusan
Penetapan Nomor: 0525/Pdt.P/2012/PA.Sby.	Membayar hutang biaya perawatan selama almarhum sakit	Mengabulkan permohonan Pemohon
Penetapan Nomor: 57/Pdt.P/2014/PN.Tsm.	Membiayai kebutuhan anak sehari-hari	Mengabulkan permohonan Pemohon



Penetapan Nomor: 46/Pdt.P/2014/PN Unr.	Biaya hidup dan biaya pendidikan anaknya	Menolak permohonan Pemohon
Penetapan Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg.	Menambah modal dengan mengajukan pinjaman kepada Bank di Kabupaten Tabalong	Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya
Penetapan Nomor: 282/Pdt.P/2013/PN.Yk	Membayar hutang kepada teman Pemohon	Menolak Permohonan Pemohon
Penetapan Nomor: 0048/Pdt.P/2015/PA.Sit.	Biaya hidup anak	Mengabulkan permohonan Pemohon
Penetapan Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby.	Mencukupi biaya hibup dan pendidikan serta mempersiapkan masa depan anak-anak	Mengabulkan permohonan Pemohon
Penetapan Nomor: 45/Pdt.P/2016/PN.Pwt.	Biaya pendidikan serta penghidupan sehari-hari anak-anak	Mengabulkan permohonan Pemohon
Penetapan Nomor: 48/Pdt.P/2018/PN.Tar.	Tambahan modal usaha yang pemohon jalankan	Mengabulkan permohonan Pemohon

Sumber: Bahan Hukum Primer, diolah oleh Peneliti, tanggal 23 November 2018

Melihat tabel mengenai pertimbangan Hakim dalam berbagai penetapan izin menjual ayau izin menjaminkan diatas, terdapat 2 (dua) alasan permohonan yang sesuai dengan pengertian "kepentingan anak" menurut Hakim dalam Penetapan Pengadilan Negeri Yogyakarta Nomor 282/Pdt.P/2013/PN.Yk yaitu dipergunakan untuk biaya kesehatan, biaya pendidikan dan/atau biaya pemeliharaan anak, yaitu Penetapan Pengadilan



Negeri Tasikmalaya Nomor: 57/Pdt.P/2014/PN.Tsm. Pemohon dalam permohonannya tersebut memberikan alasan "membiayai kebutuhan anak sehari-hari," alasan yang sama dipergunakan dalam Penetapan Pengadilan Negeri Situbondo Nomor: 0048/Pdt.P/2015/PA.Sit, Penetapan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby, dan Penetapan Pengadilan Nomor: 45/Pdt.P/2016/PN.Pwt sehingga permohonan-permohonan yang diajukan tersebut dikabulkan oleh Majelis Hakim. Selanjutnya adalah Penetapan Pengadilan Negeri Ungaran Nomor: 46/Pdt.P/2014/PN Unr, Pemohon dalam permohonannya memberikan alasan "untuk biaya hidup dan biaya pendidikan anaknya" akan tetapi permohonan yang diajukan oleh Pemohon tersebut ditolak oleh Majelis Hakim.

Perbedaan alasan pengajuan permohonan izin jual atau izin menjaminkan yang berbeda dengan pengertian "kepentingan anak" sebagaimana dijelaskan diatas, dapat dilihat melalui Penetapan Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg. Majelis Hakim dalam penetapan tersebut mempertimbangkan bahwa alasan yang diberikan oleh Pemohon yaitu "menambah modal dengan mengajukan pinjaman kepada Bank di Kabupaten Tabalong" termasuk dalam "kepentingan anak" dikarenakan usaha Pemohon dalam rangka memelihara dan membesarkan anak-anaknya perlu diperluas dengan cara tambahan modal kerja. Sehingga Majelis Hakim dalam penetapan tersebut berpendapat bahwa alasan tambahan modal kerja merupakan salah satu kemanfaatan bagi anak-anak Pemohon. Penetapan lain yang menggunakan alasan "menambah modal usaha" adalah Penetapan Negeri Tarakan Nomor: 48/Pdt.P/2018/PN.Tar. dalam permohonannya, Pemohon berasalan akan menggunakan hasil dari menjual benda tetap milik anak untuk "menambah modal usaha yang Pemohon jalankan" dan permohonan izin jual tersebut dikabulkan oleh Majelis Hakim.

Perbedaan pendapat antara Hakim yang satu dengan Hakim yang lain dalam menetapkan permohonan izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak tersebut menunjukkan adanya kekaburan hukum terhadap frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan, sehingga menimbulkan multi tafsir oleh Hakim. Kekaburan hukum tersebutlah yang mendasari peneliti untuk melakukan penelitian hukum yang berjudul **MAKNA FRASA**



KEPENTINGAN ANAK DALAM PASAL 48 UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN TERKAIT IZIN JUAL ATAU IZIN MENJAMINKAN BENDA TETAP MILIK ANAK DALAM PERSPEKTIF PERLINDUNGAN ANAK. Dengan dilakukannya penelitian ini diharapkan dapat memberikan kepastian hukum terkait pemberian izin

jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak, dimana tidak terdapat tolak ukur yang jelas terhadap frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai syarat permohonan izin menjual dan izin menjaminkan yang diajukan orang tua terhadap benda tetap milik anak. Salah satu teori yang dipergunakan oleh Peneliti dalam memberikan kepastian hukum adalah teori kepastian hukum dari Jan M. Otto yang menyatakan bahwa "Hakim menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum." Tidak adanya tolak ukur yang jelas tersebut menyebabkan Hakim dalam penetapannya tidak mempunyai acuan yang jelas sehingga dapat memberikan penetapan yang berbeda-beda antara satu dengan yang lainnya terhadap perkara sejenis.

B. Rumusan Masalah

Apa makna frasa kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan terkait izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak?

C. Tujuan Penelitian

Untuk menganalisis dan merumuskan makna frasa kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan terkait izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak dalam persektif perlindungan anak.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat secara teoritis, sekurang-kurangnya dapat berguna sebagai sumbangan pemikiran bagi dunia pendidikan khususnya untuk memberikan pemahaman mengenai makna frasa kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan terkait izin jual dan izin menjaminkan benda tetap anak dibawah umur.



2. Manfaat Praktis

a. Manfaat Praktis bagi Hakim

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih dalam memberikan penetapan dalam lingkup hukum perdata di masa yang akan datang khususnya mengenai izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak.

b. Manfaat Praktis bagi Legislator

Hasil dari penelitian mengenai makna frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan ini dapat dipergunakan sebagai bahan pertimbangan Presiden bersama Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dalam membuat atau melakukan pembaruan terhadap ketentuan izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak baik dalam bentuk undang-undang baru atau dengan memberikan penjelasan lebih mengenai frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Hasil penelitian ini juga dapat dipergunakan oleh Presiden sebagai acuan dalam membuat Peraturan Pemerintah (PP) yang berisikan tentang ketentuan lebih lanjut mengenai izin jual dan izin menjaminkan khususnya terkait frasa "kepentingan anak" sebagai alasan diberikannya izin tersebut oleh Hakim.

c. Manfaat Praktis bagi Masyarakat

Hasil dari penelitian mengenai makna frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan ini diharapkan dapat memberikan tolak ukur yang jelas kepada masyarakat khususnya orang tua yang sedang menjalankan kekuasaan orang tua maupun wali yang menjalankan perwalian kepada anak, mengenai alasan-alasan kepentingan anak yang dapat dipergunakan untuk mengajukan permohonan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.



E. Kerangka Teoritik

Peneliti dalam sub-bab ini akan menguraikan mengenai teori-teori yang akan digunakan dalam menganalisis permasalahan mengenai makna frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai alasan permohonan penetapan izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak oleh orang tua atau wali. Teori yang akan Peneliti gunakan adalah teori kepastian hukum dan teori kebutuhan, sebagai berikut:

1. Teori Kepastian Hukum

Seorang filosof hukum Jerman yaitu, Gustav Radbruch, mengemukakan konsep terkait 3 (tiga) ide yang merupakan unsur dasar hukum, yang kemudian oleh ahli-ahli hukum diartikan sebagai tujuan dari hukum yang meliputi keadilan (*gerechtigheid*), kemanfaatan (*zwechmatigheid*), dan kepastian hukum (*rechtmatigheid*).¹⁰

Berdasarkan pemaparan Gustav Radbruch diatas dapat kita lihat dengan jelas bahwa kepastian hukum merupakan salah satu tujuan yang ingin dicapai dari dibentuk dan diterapkannya hukum dalam kehidupan masyarakat, dalam hal ini kehidupan berbangsa dan bernegara. Kepastian hukum tersebut juga diartikan sebagai keadaan dimana hukum dibentuk bagi masyarakat dalam negara secara terang, tegas, dan tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya. Kepastian hukum juga akan tercapai ketika hukum tersebut dikembangkan secara berkelanjutan dan taat pada asas, demikian pula pembuatan dan pengembangan UU harus saling berkaitan satu sama lain, menuju kearah persatuan yang tidak saling bertentangan.¹¹

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung 2 (dua) pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat

¹⁰ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, PT Toko Gunung Agung Tbk, Jakarta, 2002, hlm. 83.

¹¹ *Ibid*, hlm. 84.



umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.¹² Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivists di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.¹³ Pendapat mengenai kepastian hukum dikemukakan pula oleh Jan M. Otto sebagaimana dikutip oleh Sidharta yaitu bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut:¹⁴

- a. Tersedia aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih, konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), yang diterbitkan oleh kekuasaan negara;
- b. Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;
- c. Bahwa mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut;
- d. Bahwa hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum;
- e. Bahwa keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.

¹² Riduan Syahrani, **Rangkuman Intisari Ilmu Hukum**, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 23.

¹³ Achmad Ali, *Op.cit.*, hlm. 83.

¹⁴ Sidharta, **Moralitas profesi hukum: suatu tawaran kerangka berpikir**, Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 85.



Kelima syarat yang dikemukakan Jan M. Otto tersebut menunjukkan bahwa kepastian hukum dapat dicapai jika substansi hukumnya sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Aturan hukum yang mampu menciptakan kepastian hukum adalah hukum yang lahir dari dan mencerminkan budaya masyarakat. Kepastian hukum yang seperti inilah yang disebut dengan kepastian hukum yang sebenarnya (*realistic legal certainty*), yaitu mensyaratkan adanya keharmonisan antara negara dengan rakyat dalam berorientasi dan memahami sistem hukum.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan, sedangkan keadilan bersifat subyektif, individualistis, dan tidak menyamaratakan.¹⁵

2. Teori Perlindungan Anak

Perlindungan hukum adalah perlindungan kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum. Dimana kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum biasa di sebut hak. Hak memberikan wewenang kepada seseorang untuk melakukan perbuatan, dapat dipertahankan terhadap siapapun dan sebaliknya setiap orang harus menghormati hak tersebut. Perlindungan hukum bertujuan untuk memberikan kepastian hak, menjaga dan mempertahankan hak tersebut jika di langgar. Jadi esensi perlindungan hukum lebih ditujukan untuk melindungi pihak yang lemah terhadap perilaku yang tidak sesuai dengan norma hukum yang berlaku dari pihak-pihak yang lebih memiliki kekuatan, kemampuan dan kekuasaan baik dari aspek ekonomi, politik, psikis dan sebagainya.

Dalam kaitannya dengan persoalan perlindungan hukum, maka perlindungan hukum dan hak-haknya bagi anak-anak merupakan salah satu pendekatan untuk melindungi anak-anak Indonesia. Agar

¹⁵ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar* edisi ke-3 cetakan ke-1, Liberty, Yogyakarta, 2007, hlm. 160.



perlindungan hak-hak anak dapat dilakukan secara teratur, tertib dan bertanggung jawab maka dapat diperlukan peraturan hukum yang selaras dengan perkembangan masyarakat. Dalam kaitannya dengan persoalan perlindungan hukum bagi anak-anak, maka dalam Pasal 34 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah ditegaskan bahwa "fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara". Hal ini menunjukkan adanya perhatian serius dari pemerintah terhadap hak-hak anak dan perlindungannya ini terpisah dalam berbagai ketentuan peraturan perundang-undangan yang lain.

Perlindungan anak merupakan suatu bidang pembangunan nasional. Melindungi anak adalah melindungi manusia, adalah membangun manusia seutuhnya. Akibat tidak adanya perlindungan anak akan menimbulkan berbagai permasalahan sosial yang dapat mengganggu ketertiban, keamanan dan pembangunan nasional.¹⁶ Perlindungan anak adalah suatu usaha yang mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Adapun perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat. Dengan demikian maka perlindungan anak harus di usahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Menurut Arif Gosita mengatakan bahwa hukum perlindungan anak adalah kegiatan perlindungan anak yang merupakan suatu tindakan hukum yang membawa akibat hukum. Lebih lanjut beliau menyebutkan bahwa perlu adanya jaminan hukum bagi kegiatan perlindungan anak tersebut. Kepastian hukumnya perlu di usahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan kegiatan perlindungan anak.¹⁷ Ditinjau secara garis besar maka dapat disebutkan bahwa perlindungan anak dapat dibedakan dalam dua pengertian sebagai berikut:¹⁸

¹⁶ Arif Gosita, **Masalah Perlindungan Anak**, Akademika Pressindo, Jakarta, 1985, hlm. 18.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Arif Gosita, **Masalah Korban Kejahatan**, Akademika Pressindo, Jakarta, 1983, hlm. 79.



1. Perlindungan yang bersifat yuridis, merupakan perlindungan hukum yang terkait dengan hukum, baik hukum public maupun hukum privat (keperdataan), perlindungan hukum baik publik maupun perlindungan hukum privat (keperdataan) tersebut meliputi perlindungan dalam bidang sebagai berikut:

a. Bidang Hukum Publik

Perlindungan Hukum Dalam Bidang Publik, Dalam perlindungan hukum terhadap rakyat dalam rana publik dimana, tindakan hukum publik yang dilakukan oleh penguasa dalam menjalankan fungsinya sebagai pemerintahan tindakan yang dilakukan oleh penguasa dalam bentuk keputusan maupun ketetapan dalam instrumen pemerintah. Keputusan dan ketetapan sebagai intrumen hukum pemerintah dalam melakukan tindakan hukum sepihak dapat menjadi penyebab terjadinya pelanggaran hukum terhadap wara negara, apalagi dalam negara hukum modern yang memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah untuk mencampuri kehidupan warga negara. Oleh karena itu, di perlukan perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan hukum pemerintah.

b. Bidang Hukum Keperdataan

Perlindungan Hukum Dalam Bidang Perdata, Berkenanaan dengan kedudukan pemerintah sebagai wakil dari badan hukum public yang dapat melakukan tindakan-tindakan hukum dalam bidang keperdataan seperti jual-beli, sewa-menyewa, membuat perjanjian, dan sebagainya. Dalam perlindungan hukum dalam bentuk perdata, biasanya terkait tentang perizinan yang dilakukan kepada pihak swasta, perorangan yang dilakukan oleh pemerintah dalam memberikan izin. Dalam hal ini bagaimana pemerintah melakukan perannya sebagai mana meskinnya berdasarkan ketentuan perundang-undang yang berlaku di Indonesia.



2. Perlindungan yang bersifat non yuridis, meliputi:

a. Bidang sosial

Bidang sosial berhubungan dengan perlindungan anak dalam kegiatan bermasyarakat atau bersosial serta pengadaan kondisi sosial dan lingkungan yang kondusif bagi pertumbuhan anak.

b. Bidang kesehatan

Bidang kesehatan berhubungan dengan perlindungan atas kesehatan anak baik jasmani maupun rohani serta melakukan upaya peningkatan kesehatan dan gizi anak-anak.

c. Bidang pendidikan

Bidang pendidikan meliputi hak anak untuk mendapatkan pengajaran baik secara reguler maupun non regular serta peningkatan kualitas pendidikan melalui berbagai program beasiswa dan pengadaan fasilitas pendidikan yang lebih lengkap dan canggih.

F. Definisi Konseptual

Berikut ini akan peneliti jabarkan mengenai definisi konseptual dalam penelitian yang berjudul Makna Frasa Kepentingan Anak dalam Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Terkait Izin Jual dan Izin Menjaminkan Benda Tetap Anak dalam Perspektif Perlindungan Anak, antara lain adalah sebagai berikut:

- a. Makna adalah penjelasan yang membatasi suatu pernyataan;
- b. Anak adalah seorang yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan;
- c. Orang tua adalah pelaksana kekuasaan orang tua sebagaimana diatur dalam Pasal 47 ayat (1) UU Perkawinan;
- d. Wali adalah pelaksana perwalian terhadap anak sebagaimana diatur dalam Pasal 50 ayat (1) UU Perkawinan;



- e. Izin jual dan izin menjaminkan adalah izin yang harus diperoleh oleh orang tua atau wali untuk menjual dan menjaminkan benda tetap milik anak sebagaimana diatur dalam Pasal 48 UU Perkawinan;
- f. Benda tetap adalah benda yang karena sifatnya, tujuannya atau penetapan UU dinyatakan sebagai benda tidak bergerak.

G. Orisinalitas Penelitian/ Penelitian Terdahulu

Berikut akan peneliti berikan tabel penelitian terdahulu yang dapat dipergunakan sebagai acuan dan referensi oleh peneliti dalam memulai melakukan penelitian hukum yang berjudul **MAKNA FRASA**

KEPENTINGAN ANAK DALAM PASAL 48 UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN TERKAIT IZIN JUAL ATAU IZIN MENJAMINKAN BENDA TETAP MILIK ANAK DALAM PERSPEKTIF PERLINDUNGAN ANAK. Tabel penelitian terdahulu ini juga dapat dipergunakan untuk menjelaskan persamaan, perbedaan, kontribusi, dan kebaruan dari penelitian terdahulu dengan cara menguraikan atau memaparkan hasil-hasil penelitian dan penulisan terdahulu untuk menjelaskan adanya persamaan, perbedaan, kontribusi, dan kebaruan isu hukum atau permasalahan penelitian penelitian yang terdahulu terhadap penelitian yang akan dilakukan oleh peneliti untuk membuktikan originalitas (keaslian) dari penelitian ini. Penelitian terdahulu tersebut antara lain:

Tabel 1.2.
Penelitian Terdahulu

Tahun	Nama dan Instansi Peneliti	Judul Penelitian	Rumusan Masalah
2011	Erni Nurosydah Fakultas Hukum Universitas Jember	Kedudukan Hukum Wali dari Anak di Bawah Umur dalam Melakukan Penjualan Harta Warisan	1. Bagaimanakah kewenangan perwalian orang tua terhadap anaknya? 2. Bagaimanakah kewenangan

Universitas Sumatera Utara	Penetapan Pengadilan Agama Binjai)	mengurus harta anak di bawah umur apabila wali tidak menjalankan kewajibannya dengan baik? 2. Bagaimakah pertimbangan hukum yang dibuat oleh Hakim dalam penetapan agama Binjai terkait perwalian harta anak di bawah umur?
----------------------------	------------------------------------	--

Sumber: Bahan Hukum Sekunder, diolah oleh Peneliti, tanggal 23 November 2018

Persamaan antara penelitian yang dilakukan oleh Erni Nurosydah yang berjudul Kedudukan Hukum Wali dari Anak di Bawah Umur dalam Melakukan Penjualan Harta Warisan dengan penelitian ini adalah kedua penelitian ini sama-sama memiliki pokok bahasan tentang menjual benda tetap milik anak dibawah umur. Perbedaan penelitian yang dilakukan oleh Erni Nurosydah tersebut membahas mengenai kewenangan perwalian orangtua terhadap anaknya dalam melakukan transaksi penjualan harta warisan atas nama anak dibawah umur dan menganalisis pertimbangan hukum majelis hakim pengadilan agama jember dalam menetapkan Permohonan Perwalian Nomor 95/Pdt.P/2010/PA.Jr. Sedangkan penelitian ini membahas mengenai makna frasa "kepentingan anak" yang dipergunakan sebagai syarat pemberian izin jual dan izin menjaminkan benda tetap anak yang belum dewasa. Kontribusi yang akan diberikan oleh penelitian terdahulu terhadap penelitian ini adalah kewenangan orangtua untuk menjual benda tetap milik anak dibawah umur haruslah didasarkan atas penetapan izin jual dari pengadilan. Kebaruan penelitian ini dengan penelitian terdahulu adalah penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*) kemudian



dihubungkan dengan permasalahan yang ada, lalu dianalisis dengan menggunakan teori-teori serta penafsiran yaitu teori kepastian hukum, teori kebutuhan anak, penafsiran gramatikal, penafsiran sistematis dan penafsiran restriktif guna memberikan kepastian hukum terhadap para pihak dengan menciptakan konsep baru mengenai frasa "kepentingan anak" sebagai syarat pemberian izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.

Persamaan penelitian yang dilakukan oleh Wan Shanya Chalfina Barus yang berjudul Tanggung Jawab Wali Mewakili Anak di Bawah Umur Dalam Penjualan Harta Warisan Menurut Hukum Islam (Studi Putusan Pengadilan Nomor: 0009/Pdt.P/2014/PA.Pas) dengan penelitian ini adalah kedua penelitian ini sama-sama memiliki pokok bahasan tentang menjual benda tetap milik anak dibawah umur. Perbedaan penelitian yang dilakukan oleh Eddi Wan Shanya Chalfina Barus memfokuskan terhadap tanggung jawab wali terhadap anak di bawah umur terkait penjualan harta waris menurut Hukum Islam, dan perlindungan hukum terhadap anak yang walinya melalaikan tanggung jawab menurut hukum Islam dalam pelaksanaan Putusan Pengadilan Nomor: 0009/Pdt.P/2014/PA.Pas.

Sedangkan penelitian ini membahas mengenai makna frasa "kepentingan anak" yang dipergunakan sebagai syarat pemberian izin jual dan izin menjaminkan benda tetap anak yang belum dewasa. Kontribusi yang akan diberikan oleh penelitian terdahulu terhadap penelitian ini adalah menegaskan tanggung jawab orangtua terhadap hasil penjualan benda tetap milik anak yang dipergunakan untuk kepentingan anak berdasarkan penetapan izin jual yang diberikan oleh pengadilan. Kebaruan penelitian ini dengan penelitian terdahulu adalah penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*) kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang ada, lalu dianalisis dengan menggunakan teori-teori serta penafsiran yaitu teori kepastian hukum, teori kebutuhan anak, penafsiran gramatikal, penafsiran sistematis dan penafsiran restriktif guna memberikan kepastian hukum terhadap para pihak dengan menciptakan konsep baru mengenai frasa "kepentingan anak" sebagai syarat pemberian izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.



Persamaan antara penelitian yang dilakukan oleh Tan Kamello, Rosnidar Sembiring, Utary Maharany Barus yang berjudul Perwalian Terhadap Pengurusan Harta Anak dibawah Umur (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Binjai) dengan penelitian ini adalah kedua penelitian ini sama-sama memiliki pokok bahasan mengenai benda tetap milik anak dibawah umur dan pengurusan benda tetap tersebut oleh orangtua ataupun wali. Perbedaan penelitian yang dilakukan oleh Tan Kamello, Rosnidar Sembiring, Utary Maharany Barus membahas mengenai tanggung jawab wali yang ditunjuk oleh Pengadilan Agama untuk mengurus harta anak di bawah umur apabila wali tidak menjalankan kewajibannya dengan baik dan pertimbangan hukum yang dibuat oleh Hakim dalam penetapan agama Binjai terkait perwalian harta anak di bawah umur. Sedangkan penelitian ini membahas mengenai makna frasa "kepentingan anak" yang dipergunakan sebagai syarat pemberian izin jual dan izin menjaminkan benda tetap anak yang belum dewasa. Kontribusi yang akan diberikan oleh penelitian terdahulu terhadap penelitian ini adalah menegaskan kewenangan dan kewajiban wali serta menjelaskan mengenai tanggung jawab wali yang tidak melakukan kewajibannya dengan melakukan pelanggaran terkait larangan untuk menjual atau menjaminkan benda tetap milik anak dibawah umur kecuali kepentingan anak tersebut mengehendaki, wali tidak dapat menjual benda tetap milik anak kecuali dapat membuktikan bahwa terdapat kepentingan anak yang jelas sehingga orangtua/wali harus bertanggung jawab demi kepentingan anak dalam mengurus benda tetap milik anak dibawah umur tersebut. Kebaruan penelitian ini dengan penelitian terdahulu adalah penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*) kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang ada, lalu dianalisis dengan menggunakan teori-teori serta penafsiran yaitu teori kepastian hukum, teori kebutuhan anak, penafsiran gramatikal, penafsiran sistematis dan penafsiran restriktif guna memberikan kepastian hukum terhadap para pihak dengan menciptakan konsep baru mengenai frasa "kepentingan anak" sebagai syarat pemberian izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.



BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Kajian Umum Tentang Anak

Anak adalah orang yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.¹⁸ Anak adalah seorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun termasuk anak yang masih berada dalam kandungan.¹⁹ Anak adalah amanah sekaligus Karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang senantiasa harus kita jaga karena dalam dirinya melekat harkat, martabat, dan hak-hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. Dari sisi kehidupan berbangsa dan bernegara, anak adalah masa depan bangsa dan generasi penerus cita-cita bangsa, sehingga setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang, berpartisipasi, serta berhak atas perlindungan dari tindak kekerasan dan diskriminasi serta hak sipil dan kebebasan.²⁰

Berkaitan dengan pengertian anak diatas, orang tua adalah ayah dan ibu kandung atau ayah dan ibu tiri atau ayah dan ibu angkat.²¹ Orang tua, keluarga, dan masyarakat bertanggung jawab untuk menjaga dan memelihara hak-hak sebagai manusia tersebut sesuai dengan kewajiban yang dibebankan oleh hukum. Demikian pula dalam rangka penyelenggaraan perlindungan anak, negara dan pemerintah bertanggung jawab menyediakan fasilitas dan aksesibilitas bagi anak, terutama dalam menjamin pertumbuhan dan perkembangannya secara optimal dan terarah yang diarahkan kepada pengembangan kualitas Sumber Daya Manusia.²² Perlindungan hukum untuk anak menegaskan bahwa pertanggung jawaban orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah dan negara merupakan

¹⁸ Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

¹⁹ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

²⁰ H.M. Abdi Koro, **Perlindungan Anak di Bawah Umur dalam Perkawinan Usia Muda dan Perkawinan Siri**, PT. Alumni, Bandung, 2012, hlm. 64.

²¹ Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

²² H.M. Abdi Koro, *Op.cit.*



rangkaian kegiatan yang dilaksanakan secara terus-menerus demi terlindunginya hak-hak anak. Rangkaian kegiatan perlindungan untuk anak tersebut harus berkelanjutan dan terarah demi mewujudkan kehidupan terbaik bagi anak yang dijiwai dengan Pancasila.²³

B. Kajian Umum Tentang Kekuasaan Orang Tua

Menurut Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan, kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak mereka sebaik-baiknya, kedua orang tua memiliki ikatan/ hubungan dengan anak-anaknya (anak sah) disebut dengan kekuasaan orang tua yang ditujukan untuk kesejahteraan anak-anaknya.²³ Orang tua berkewajiban untuk mengasuh anak yang belum dewasa, sebaliknya anak yang sudah dewasa wajib memelihara orang tua yang memerlukan bantuan. Kewajiban timbal balik itu disebut sebagai alimentasi yang diatur dalam Pasal 45 dan 46 UU Perkawinan. Pasal 45 dan Pasal 46 UU Perkawinan menyatakan sebagai berikut:

Pasal 45 UU Perkawinan

- (1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Pasal 46 UU Perkawinan

- (1) Anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus keatas, bila mereka itu memerlukan bantuannya.

²³ Komariah, **Hukum Perdata Edisi Revisi**, UMM Press, Malang, 2013, hlm 56.



Ketentuan hak dan kewajiban orang tua terhadap anak tersebut merupakan ketentuan dimana masih adanya ikatan perkawinan antara kedua orang tua dari anak yang bersangkutan. Namun, apabila terjadi perceraian dalam perkawinan kedua orang tua, baik ibu atau bapak tetap memiliki kewajiban untuk memelihara dan mendidik anak. Bapak berkewajiban memberi biaya pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut, apabila bapak tidak dapat memenuhinya maka pengadilan dapat menentukan bahwa ibu yang akan memebuhinya, hal tersebut dilakukan untuk kepentingan anak. Pasal 41 UU Perkawinan menyatakan:

Pasal 41 UU Perkawinan

Akibat putusnya perkawinan akibat perceraian ialah:

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban melihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak; bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusannya;
- b. Bapak yang bertanggung-jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan ibu ikut memikul biaya tersebut;
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.

Seorang anak yang sah sampai pada waktu dia mencapai usia dewasa atau kawin, berada dibawah kekuasaan orang tuanya (ouderlijke macht) selama kedua orang tua terikat dalam hubungan perkawinan, dengan demikian kekuasaan orang tua itu mulai berlaku sejak lahirnya anak dan berakhir pada waktu anak itu dewasa (mencapai umur 18 (delapan belas) tahun) atau sudah melangsungkan pekawinan, atau pada waktu perkawinan orang tuanya dihapuskan, ada pula kemungkinan kekuasaan tersebut dicabut oleh putusan hakim.²⁴ Kekuasaan orang tua tersebut harus dilakukan

²⁴ Subekti, **Pokok-Pokok Hukum Perdata**, Intermasa, Jakarta, 2003, hlm 51.



sehubungan dengan seorang anak yang masih di bawah umur sehingga harus diwakilkan oleh orang tuanya dalam melakukan perbuatan hukum di dalam maupun di luar pengadilan. Kekuasaan orang tua tersebut diatur dalam Pasal 47 UU Perkawinan. Pasal 47 UU Perkawinan yang menyatakan:

Pasal 47 UU Perkawinan

(1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan berada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.

(2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum didalam dan diluar pengadilan.

Kekuasaan orang tua tidak hanya sebatas untuk mewakili perbuatan hukum anak di dalam maupun di luar pengadilan saja, melainkan juga terhadap harta benda milik anak yang berada di bawah kekuasaannya. Terhadap harta benda kepunyaan anak, dalam Pasal 48 UU Perkawinan dikatakan bahwa orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.²⁵ Pasal 48 UU Perkawinan menyatakan:

Pasal 48 UU Perkawinan

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Dalam pelaksanaan kekuasaan orang tua terdapat hubungan *alimentasi* yaitu hubungan timbal balik antara orang tua dan anak. Hubungan *alimentasi* tersebut diatur dalam Pasal 46 UU Perkawinan, sehingga anak tidak hanya memiliki hak dari orang tua namun juga memiliki kewajiban yang

²⁵ Komariah, *Op.cit*, hlm 57.



harus dipenuhi kepada orang tuanya. Kewajiban anak tersebut berupa kewajiban untuk menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik, serta kewajiban untuk memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus keatas, bila mereka itu memerlukan bantuannya pada saat anak tersebut telah dewasa.

Kekuasaan orang tua hanya diatur secara singkat dalam UU Perkawinan, ketentuan tersebut terdapat pada Pasal 47, Pasal 48, dan Pasal 49, dikatakan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya, orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.²⁶ Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya, salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu apabila sangat melalaikan kewajiban terhadap anaknya dan/ atau berkelakuan buruk sekali.²⁷

C. Kajian Umum Tentang Wali

Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua, berada dibawah kekuasaan wali.²⁸ Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.²⁹ Wali dapat ditunjuk oleh satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal, dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan 2 (dua) orang saksi.³⁰ Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur dan

²⁶ Hilman Hadikusuma, *Loc.cit*, hlm 138.

²⁷ *Ibid*, hlm 139.

²⁸ Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

²⁹ Pasal 50 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³⁰ Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



berkelakuan baik.³¹ Wali wajib mengurus anak yang dibawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya, dengan menghormati agama dan kepercayaan anak itu.³² Wali wajib membuat daftar harta benda anak yang berada dibawah kekuasaannya pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak atau anak-anak itu.³³ Wali bertanggung-jawab tentang harta benda anak yang berada dibawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya.³⁴ Terhadap wali berlaku juga larangan untuk menjual atau menjaminkan benda tetap milik anak sebagaimana diatur dalam Pasal 48 Undang-undang ini.³⁵ Wali dapat dicabut dari kekuasaannya, dalam hal-hal yang tersebut dalam Pasal 49 Undang-undang ini.³⁶ Dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) pasal ini, oleh Pengadilan ditunjuk orang lain sebagai wali.³⁷ Wali yang telah menyebabkan kerugian kepada harta benda anak yang dibawah kekuasaannya, atas tuntutan anak atau keluarga anak tersebut dengan Keputusan Pengadilan, yang bersangkutan dapat diwajibkan untuk mengganti kerugian tersebut.³⁸

Berbeda dengan kekuasaan orang tua, dalam perwalian tidak dikenal adanya hubungan *alimentasi* (hubungan timbal balik) sehingga anak tidak memiliki hubungan timbal balik dengan walinya. Oleh karena itu ketentuan Pasal 46 UU Perkawinan yang mengatur mengenai hubungan *alimentasi* tidak berlaku dalam perwalian. Oleh karena itu anak tidak memiliki kewajiban untuk menghormati wali dan menaati kehendak mereka yang baik, serta anak juga tidak berkewajiban untuk memelihara menurut kemampuannya, wali dan keluarga dari wali dalam garis lurus keatas, bila mereka itu memerukan bantuannya pada saat anak tersebut telah dewasa.

³¹ Pasal 51 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³² Pasal 51 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³³ Pasal 51 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³⁴ Pasal 51 ayat (5) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³⁵ Pasal 52 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³⁶ Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³⁷ Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

³⁸ Pasal 54 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



D. Kajian Umum Tentang Perjanjian Jual Beli

Menurut Pasal 1457 KUH Perdata, jual beli adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan.³⁹ Sedangkan menurut Abdulkadir Muhammad, perjanjian jual beli adalah perjanjian dengan mana penjual memindahkan atau setuju memindahkan hak milik atas barang kepada pembeli sebagai imbalan sejumlah uang yang disebut harga.⁴⁰ Terdapat 2 (dua) unsur penting dalam jual beli, yaitu sebagai berikut:

a. Barang/ benda yang Diperjualbelikan

Bahwa yang harus diserahkan dalam persetujuan jual beli adalah barang berwujud benda. Barang adalah segala sesuatu yang dapat dijadikan objek harta benda atau harta kekayaan. Menurut ketentuan Pasal 1332 KUH Perdata, hanya barang-barang yang biasa diperniagakan saja yang boleh dijadikan objek persetujuan. KUH Perdata mengenal tiga macam barang dalam Pasal 503 sampai Pasal 505 KUH Perdata yaitu barang yang bertubuh dan ada barang yang tidak bertubuh, barang yang bergerak dan ada barang yang tidak bergerak, serta barang yang bergerak yang dapat dihabiskan, dan yang tidak dapat dihabiskan, yang dapat dihabiskan adalah barang-barang yang habis karena dipakai.

b. Harga Pembayaran

Harga berarti suatu jumlah yang harus dibayarkan dalam bentuk uang. Pembayaran harga dalam bentuk uang lah yang dikategorikan jual beli. Harga ditetapkan oleh para pihak.⁴¹ Pembayaran harga yang telah disepakati merupakan kewajiban utama pihak pembeli dalam perjanjian jual beli.

Penjualan benda tidak bergerak yang dimiliki oleh anak yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum melangsungkan perkawinan oleh orang tua atau walinya melalui perjanjian jual beli haruslah terlebih

³⁹ Wawan Muhwan Hariri, **Hukum Perikatan Dilengkapi Dengan Hukum Perikatan Dalam Islam**, CV Pustaka Setia, Bandung, 2011, hlm. 333.

⁴⁰ Abdulkadir Muhammad, **Hukum Perjanjian**, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2010, hlm. 243.

⁴¹ Yahya Harahap, **Segi-Segi Hukum Perjanjian**, Penerbit Alumni, Bandung, 1986, hlm. 182.



dahulu mendapatkan penetapan pengadilan mengenai izin jual benda tidak bergerak tersebut. Penetapan izin menjual dan izin menjaminkan dimaksudkan sebagai penerapan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan yang melarang orang tua yang bertindak dalam kekuasaannya untuk menjual benda tetap milik anak. Penetapan pengadilan mengenai izin jual dimaksudkan untuk melindungi kepentingan anak.

E. Kajian Umum Tentang Perjanjian Jaminan

Secara etimologis istilah kredit berasal dari bahasa Latin, *credere*, yang berarti kepercayaan. Misalkan, seorang nasabah debitor yang memperoleh kredit dari bank adalah tentu seseorang yang mendapat kepercayaan dari bank. Hal ini menunjukkan bahwa yang menjadi dasar pemberian kredit oleh bank kepada nasabah debitor adalah kepercayaan.⁴² Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank (kreditur) dengan pihak lain (debitur) yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.⁴³ Perjanjian kredit adalah perjanjian pokok (prinsipil) yang bersifat riil. Sebagai perjanjian prinsipil, maka perjanjian jaminan adalah asessornya. Ada dan berakhirnya perjanjian jaminan bergantung pada perjanjian pokok. Sebagaimana ketentuan menjual benda tidak bergerak, orang tua tidak diperbolehkan menjaminkan benda tidak bergerak milik anak yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum melangsungkan perkawinan melalui perjanjian jaminan tanpa adanya penetapan pengadilan mengenai izin menjaminkan. Penetapan pengadilan mengenai izin jual dimaksudkan untuk melindungi kepentingan anak.

Jaminan dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan khusus dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu jaminan perorangan dan jaminan kebendaan. Dalam Pasal 1131 KUH Perdata yang menyatakan bahwa "segala kebendaan si

⁴² Hermansyah, **Hukum Perbankan Nasional Indonesia**, Penerbit PT Kencana, Jakarta, 2005, hlm. 57.

⁴³ Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.



berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan."⁴⁴ Sedangkan dalam Pasal 1132 KUH Perdata menyatakan bahwa "kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapat penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan."⁴⁵

Berdasarkan pasal tersebut diatas maka dapat disimpulkan bahwa jaminan umum adalah jaminan yang diberikan bagi kepentingan semua kreditur dan menyangkut semua harta kekayaan debitur. Hal ini berarti benda jaminan tidak diperuntukan bagi kreditur dan hasil penjualannya dibagi diantara para kreditur seimbang dengan piutang masing-masing. Karena jaminan umum menyangkut seluruh harta benda debitur maka ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata dapat menimbulkan dua kemungkinan yaitu pertama adalah kebendaan tersebut sudah cukup memberikan jaminan kepada kreditur paling sedikit (minimal) sama ataupun melebihi jumlah hutang-hutangnya artinya hasil bersih penjualan harta kekayaan debitur dapat menutupi atau memenuhi seluruh hutang-hutangnya, sehingga semua kreditur akan menerima pelunasan piutang masing-masing karena pada prinsipnya semua kekayaan debitur dapat dijadikan pelunasan hutang. Kemungkinan kedua adalah, harta benda debitur tidak cukup memberikan jaminan kepada kreditur dalam hal nilai kekayaan debitur itu kurang dari jumlah hutang-hutangnya atau bila pasivnya melebihi aktivanya. Berdasarkan uraian tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa jaminan umum mempunyai ciri-ciri antara lain adalah sebagai berikut:

1. Para kreditor mempunyai kedudukan yang sama atau seimbang, artinya tidak ada yang lebih didahulukan dalam pemenuhan piutangnya dan disebut sebagai kreditur konkuren;

⁴⁴ Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁴⁵ Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



2. Ditinjau dari sudut haknya, para kreditur konkuren mempunyai hak yang bersifat perorangan, yaitu hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu;

3. Jaminan umum timbul karena undang-undang, artinya antara para pihak tidak diperjanjikan terlebih dahulu. Dengan demikian para kreditur konkuren secara bersama-sama memperoleh jaminan umum berdasarkan undang-undang.

Berdasarkan penjelasan diatas dapat diketahui bahwa terdapat beberapa kelemahan dalam perjanjian umum. Untuk mengatasi kelemahan-kelemahan yang ada pada jaminan umum, Undang-Undang memungkinkan diadakannya jaminan khusus. Hal ini tersirat Pasal 1132 KUH Perdata yang berbunyi "kebendaan tersebut menjadi bersama-sama bagi orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila diantara para piutang itu ada alasan-alasan yang sah didahulukan."⁴⁶ Dengan demikian Pasal 1132 mempunyai sifat mengatur (*anfullendrecht*) karena para pihak yang dapat menyimpangi ketentuan tersebut. Dengan kata lain ada kreditur yang diberikan kedudukan yang lebih didahulukan dalam pelunasan hutangnya dibanding kreditur-kreditur lainnya. Kemudian Pasal 1133 KUHPerdata memberikan pernyataan yang lebih tegas lagi yaitu "hak untuk didahulukan diantara orang-orang berhutang terbit dari hak istimewa, dari gadai, dan dari hipotek." Jaminan Khusus dapat dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu jaminan perorangan dan jaminan kebendaan. Jaminan perorangan dapat dilakukannya melalui perjanjian penanggungan misalnya *borgtocht*, garansi dan lain sebagainya sedangkan jaminan kebendaan dapat dilakukan melalui gadai, fidusia, hipotek, dan lain sebagainya. Jaminan perorangan adalah suatu perjanjian antara seseorang berpiutang atau kreditur dengan seorang ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si berpiutang atau debitur. Adapun ciri-ciri dari jaminan perorangan antara lain adalah sebagai berikut:

⁴⁶ Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



1. Mempunyai hubungan langsung dengan orang tertentu;
2. Hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu;
3. Seluruh harta kekayaan debitur menjadi jaminan pelunasan hutang misalnya *borgtocht*.

Jaminan kebendaan mempunyai ciri-ciri "kebendaan" dalam arti memberikan hak mendahului di atas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan. Sedangkan jaminan perorangan tidak memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu, tetapi hanya dijamin oleh harta kekayaan seseorang lewat orang yang menjamin pemenuhan perikatan yang bersangkutan. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan dalam bukunya Salim HS, mengemukakan pengertian jaminan materiil kebendaan dan jaminan perorangan. Jaminan materiil adalah⁴⁷

"Jaminan yang berupa hak mutlak atas suatu benda, yang mempunyai ciri-ciri mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu, dapat dipertahankan terhadap siapa pun, selalu mengikuti bendanya dan dapat dialihkan. Sedangkan jaminan imateriil adalah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur pada umumnya."

Pengertian benda dalam arti luas dianut oleh Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut sebagai KUH Perdata), sebagaimana yang tercantum di dalam Pasal 499 KUH Perdata yang menyatakan bahwa "kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh hak milik."⁴⁸ Istilah benda merupakan terjemahan dari kata *zaak* (bahasa Belanda) atau *material* (bahasa Inggris). Di dalam berbagai literature dikenal 3 (tiga) macam pengertian benda, yaitu sebagai barang yang dapat dialihkan atau berwujud (pengertian sempit), sebagai kekayaan seorang yang berupa hak dan penghasilan, dan sebagai objek hukum (lawan dari subjek hukum).⁴⁹

⁴⁷ Salim HS, *Op.cit*, hlm. 23.

⁴⁸ Pasal 499 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁴⁹ Salim HS, **Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)**, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm 96.



Benda tetap (tidak bergerak) dapat dibedakan berdasarkan sifatnya, tujuannya, dan ketentuan undang-undang. Benda tidak bergerak berdasarkan sifatnya diatur dalam Pasal 506 KUH Perdata, yang termasuk dalam kategori benda tidak bergerak berdasarkan sifatnya adalah tanah dan semua hal yang berhubungan erat dengan yang melekat pada tanah tersebut, termasuk akar-akaran, tanaman, dan pohon-pohon yang melekat di atas tanah tersebut. Benda tidak bergerak karena tujuan pemakaiannya adalah segala apa yang meskipun tidak secara sungguh-sungguh digabungkan dengan tanah atau bangunan itu untuk waktu yang agak lama. Misalnya, mesin dalam suatu pabrik, rumah beserta isinya seperti cermin, lukisan, dan hiasan-hiasan lainnya, dan lain-lain sebagaimana diatur dalam Pasal 507 KUH Perdata. Pasal 508 KUH Perdata menyatakan benda tidak bergerak yang ditentukan oleh undang-undang (selanjutnya disebut sebagai UU) adalah segala hak atau penagihan mengenai suatu benda tidak bergerak, antara lain adalah sebagai berikut.⁵⁰

- a. Hak pakai hasil dan pakai atas kebendaan tidak bergerak. Yang diartikan dengan hak pakai hasil adalah hak kebendaan untuk mengambil hasil dari barang milik orang lain, seakan-akan ia sendiri pemiliknya, dengan kewajiban memelihara barang tersebut dengan sebaik-baiknya.⁵¹
- b. Hak pengabdian tanah (pekarangan). Hak pengabdian tanah adalah suatu beban yang diberikan kepada pekarangan milik orang yang satu untuk digunakan bagi dan demi kemanfaatan pekarangan milik orang yang lainnya.⁵²
- c. Hak numpang karang adalah suatu hak kebendaan untuk mempunyai gedung-gedung, bangunan, dan penanaman di atas pekarangan orang lain.⁵³
- d. Hak usaha (*erfpacht*) adalah suatu hak kebendaan untuk menikmati sepenuhnya barang yang tak bergerak milik orang lain dengan kewajiban akan membayar upeti tahunan kepada si pemilik tanah sebagai pengakuan tentang kepemilikannya, baik berupa uang maupun berupa hasil atau pendapatan.⁵⁴

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 98.

⁵¹ Pasal 756 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁵² Pasal 674 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁵³ Pasal 711 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁵⁴ Pasal 720 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

- e. Bunga tanah adalah beban utang yang harus dibayar, baik dengan uang maupun dengan hasil bumi, merupakan beban yang diikatkan kepada tanah oleh pemiliknya untuk kepentingan diri sendiri atau pihak ketiga, ketika benda itu dijual kepada orang lain atau dihibahkan.⁵⁵
- f. Bunga sepersepuluh
- g. Pajak pecan atau pasar, yang diakui oleh pemerintah dan hak-hak istimewa yang melekat padanya.
- h. Gugatan guna menuntut pengembalian atau penyerahan benda tidak bergerak.

Berdasarkan penjelasan diatas dapat dilihat bahwa jaminan kebendaan memiliki ciri-ciri yaitu merupakan hak mutlak (*absolut*) atas suatu benda, kreditur mempunyai hubungan langsung dengan benda-benda tertentu milik kreditur, dapat dipertahankan terhadap tuntutan oleh siapapun, selalu mengikuti bendanya ditangan siapapun benda itu berada (*zaaksqevolg*), mengandung asas prioritas yaitu hak kebendaan yang lebih dulu terjadi akan lebih diutamakan daripada yang terjadi kemudian (*droit de preference*), dapat diperlihatkan seperti hipotek, dan bersifat perjanjian tambahan (*accessoir*). Dengan demikian perbedaan antara jaminan perorangan dan kebendaan yaitu "dalam jaminan perorangan, terdapat pihak ketiga yang menyanggupi untuk memenuhi perikatan debitur bila debitur tersebut melakukan wanprestasi."

F. Kajian Umum Tentang Kebutuhan Anak

Tumbuh dan kembang anak secara optimal dipengaruhi oleh hasil interaksi antara faktor genetis, herediter, dan konstitusi dengan faktor lingkungan. Agar faktor lingkungan memberikan pengaruh yang positif bagi tumbuh kembang anak, maka diperlukan pemenuhan atas kebutuhan dasar tertentu. Kebutuhan dasar ini dapat dikelompokkan menjadi tiga, yaitu asuh, asih, dan asah. Sebagai berikut:⁵⁶

⁵⁵ Pasal 737 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
⁵⁶ Nursalam, **Asuhan Keperawatan Bayi dan Anak**, Penertbit Salemba Medika, Jakarta, 2005, hlm. 41.





a. Asuh (kebutuhan fisik-biomedis)

Termasuk kebutuhan asuh adalah:

1) Zat gizi yang mencukupi dan seimbang

Zat gizi yang mencukupi pada anak harus sudah dimulai sejak dalam kandungan, yaitu dengan pemberian nutrisi yang cukup memadai pada ibu hamil. Setelah lahir, harus diupayakan pemberian ASI secara eksklusif, yaitu pemberian ASI saja sampai anak berumur 4-6 (empat sampai enam) bulan. Sejak berumur 6 (enam) bulan, sudah waktunya anak diberikan makanan tambahan atau makanan pendamping ASI. Pemberian makanan tambahan ini penting untuk melatih kebiasaan makan yang baik dan untuk memenuhi kebutuhan nutrisi yang mulai meningkat pada masa bayi dan prasekolah, karena pada masa ini pertumbuhan dan perkembangan yang terjadi adalah sangat pesat, terutama pertumbuhan otak.

2) Perawatan kesehatan dasar

Untuk mencapai keadaan kesehatan anak yang optimal, diperlukan beberapa upaya, misalnya imunisasi, kontrol ke Puskesmas/Posyandu secara berkala, diperiksakan segera bila sakit. Dengan upaya tersebut, keadaan kesehatan anak dapat dipantau secara dini, sehingga bila ada kelainan maka anak segera mendapatkan penanganan yang benar.

3) Pakaian

Anak perlu mendapatkan pakaian yang bersih dan nyaman dipakai. Karena aktivitas anak lebih banyak, hendaknya pakaian terbuat dari bahan yang mudah menyerap keringat.

4) Perumahan

Memberikan tempat tinggal yang layak, maka hal tersebut akan membantu anak untuk bertumbuh dan berkembang secara optimal. Tempat tinggal yang layak tidak berarti rumah yang berukuran besar, tetapi bagaimana upaya kita untuk mengatur rumah menjadi sehat, cukup ventilasi, serta terjaga kebersihan dan kerapiannya, tanpa mempedulikan ukuran dari tempat tinggal tersebut.

5) Higiene diri dan lingkungan

Kebersihan badan dan lingkungan yang terjaga berarti sudah mengurangi resiko tertularnya berbagai penyakit infeksi. Selain itu, lingkungan yang bersih akan memberikan kesempatan kepada anak untuk melakukan aktivitas bermain secara aman.



6.) Kesegaran jasmani (olah raga dan rekreasi)

Aktivitas olah raga dan rekreasi digunakan untuk melatih otototot tubuh dan membuang sisa metabolisme, selain itu juga membantu meningkatkan motorik anak, dan aspek perkembangan lainnya.

Aktivitas olah raga dan rekreasi bagi anak balita merupakan aktivitas bermain yang menyenangkan.

b. Asih (kebutuhan emosi dan kasih sayang)

Pemenuhan kebutuhan emosi dan kasih sayang, dapat dimulai sedini mungkin. Bahkan sejak anak berada dalam kandungan, perlu dilakukan kontak psikologis antara ibu dan anak, misalnya dengan mengajak bicara/mengelusnya, setelah lahir, upaya tersebut dapat dilakukan dengan mendekapkan bayi ke dada ibu segera setelah lahir. Ikatan emosi dan kasih sayang yang erat antara ibu/orang tua sangatlah penting, karena berguna untuk menentukan perilaku anak di kemudian hari, merangsang perkembangan otak anak, serta merangsang perhatian anak terhadap dunia luar. Kebutuhan asih ini meliputi:

1) Kasih sayang orang tua

Orang tua yang harmonis akan mendidik dan membimbing anak dengan penuh kasih sayang. Kasih sayang tidak berarti memanjakan atau tidak pernah memarahi, tetapi bagaimana orang tua menciptakan hubungan yang hangat dengan anak, sehingga anak merasa aman dan senang.

2) Rasa aman

Adanya interaksi yang harmonis antara orang tua dan anak akan memberikan rasa aman bagi anak untuk melakukan aktivitasnya.

3) Harga diri

Setiap anak ingin diakui keberadaan dan keinginannya. Apabila anak diacuhkan, maka hal ini dapat menyebabkan frustrasi.

4) Dukungan/dorongan

Dalam melakukan aktivitas, anak perlu memperoleh dukungan dari lingkungannya. Apabila orang tua sering melarang aktivitas yang akan dilakukan, maka hal tersebut dapat menyebabkan anak ragu-ragu dalam melakukan setiap aktivitasnya. Selain itu, orang tua perlu memberikan dukungan agar anak dapat mengatasi stressor atau masalah yang dihadapi.



5) Mandiri

Agar anak menjadi pribadi yang mandiri, maka sejak awal anak harus dilatih untuk tidak selalu tergantung pada lingkungannya.

Dalam melatih anak untuk mandiri tentunya harus menyesuaikan dengan kemampuan dan perkembangan.

6) Rasa memiliki

Anak perlu dilatih untuk mempunyai rasa memiliki terhadap barang-barang yang dimilikinya, sehingga anak tersebut akan mempunyai rasa tanggung jawab untuk memelihara barang-barang yang dimilikinya tersebut.

7) Kebutuhan akan sukses, untuk mendapatkan kesempatan, dan mendapatkan Pengalaman

Anak perlu diberikan kesempatan untuk berkembang sesuai dengan kemampuan dan sifat-sifat bawaannya. Tidak pada tempatnya jika orang tua memaksakan keinginannya untuk dilakukan oleh anak tanpa memperhatikan kemauan anak.

c. Asah (kebutuhan stimulasi)

Stimulasi adalah adanya perangsangan dari lingkungan luar anak, yang berupa latihan atau bermain. Stimulasi merupakan kebutuhan yang sangat penting untuk pertumbuhan dan perkembangan anak. Anak yang banyak mendapatkan stimulasi yang terarah akan cepat berkembang dibandingkan dengan anak yang kurang mendapatkan stimulasi. Pemberian stimulus ini sudah dapat dilakukan sejak masa prenatal, dan setelah lahir dengan cara menetekkan bayi pada ibunya sedini mungkin. Asah merupakan kebutuhan untuk perkembangan mental psikososial anak yang dilakukan dengan memberikan pendidikan dan pelatihan.



BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan peneliti dalam penelitian ini adalah penelitian hukum. Penelitian hukum adalah sebuah penelitian yang berupa inventarisasi perundang-undangan yang berlaku, untuk mencari asas-asas dari perundang-undangan tersebut, sehingga penelitian ini berusaha untuk melakukan penemuan hukum yang sesuai dengan suatu permasalahan tertentu.⁵⁷ Penelitian hukum merupakan penelitian hukum kepustakaan, yang mencakup penelitian terhadap asas-asas hukum, penelitian terhadap sistematika hukum, penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertical dan horizontal, perbandingan dan sejarah hukum.⁵⁸

Penelitian hukum ini dilakukan dengan studi kepustakaan dan digunakan oleh Peneliti dengan tujuan untuk menginventarisasi peraturan perundang-undangan, mencari teori-teori dan pendapat-pendapat hukum yang berkaitan dengan peraturan perundang-undangan yaitu UU Perkawinan dan UU Perlindungan Anak, sehingga peneliti dapat menemukan rumusan hukum yang sesuai sebagai batasan frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai alasan permohonan penetapan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.

B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang digunakan oleh peneliti dalam penelitian yang berjudul **Batasan Frasa Kepentingan Anak dalam Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Terkait Izin Jual atau Izin Menjaminkan Benda Tetap Anak Dibawah Umur** adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan penelitian baik pendekatan perundang-undangan (*statute*

⁵⁷ Bahder Johan Nasution, **Metode Penelitian Ilmu Hukum**, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2008, hlm 86.

⁵⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, **Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm 23.



approach), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), maupun pendekatan kasus (*case approach*) tersebut diatas akan Peneliti jabarkan antara lain adalah sebagai berikut:

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

Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang-undangan dan regulasi hukum yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang diteliti.⁵⁹

Pendekatan ini misalnya dilakukan dengan mempelajari kesesuaian aturan-aturan hukum antara Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (untuk selanjutnya disebut dengan UUD 45) dengan UU Perkawinan, atau antara UU Perkawinan dengan UU Perlindungan Anak.

Pendekatan perundang-undangan ini dipergunakan oleh Peneliti dengan tujuan untuk menelaah peraturan perundang-undangan dan regulasi yang berkaitan dengan batasan frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai alasan peromohonan penetapan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak. Baik ketentuan yang berada dalam ketentuan pasal lain dalam perundang-undangan yang sama yaitu UU Perkawinan atau ketentuan dalam perundang-undangan yang berbeda.

2. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Pendekatan ini beranjak pada pandangan-pandangan dan doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.⁶⁰ Pendekatan ini dianggap penting karena pandangan dan doktrin ilmu hukum dapat menjadi pedoman untuk membangun argumentasi hukum ketika menyelesaikan permasalahan hukum yang sedang dihadapi.

⁵⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Cetakan ke-2*, Penerbit Kencana, Jakarta, 2008, hlm 93.

⁶⁰ *Ibid*, hlm 94.



Pendekatan ini digunakan agar peneliti dapat mempelajari pendapat-pendapat dan doktrin ilmu hukum yang berkaitan dengan kekuasaan orang tua dan pencabutan kekuasaan orang tua, sehingga peneliti dapat mempergunakan konsep tersebut sebagai dasar untuk mengkaji batasan frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai alasan peromohonan penetapan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak oleh orang tua atau wali. Dengan menggunakan pendekatan konseptual ini juga Peneliti akan menciptakan suatu konsep baru mengenai tolak ukur yang jelas mengenai frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai alasan peromohonan penetapan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.

3. Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

Pendekatan ini dilakukan dengan melakukan telaah pada kasus-kasus yang berkaitan dengan isu hukum yang dihadapi. Kasus-kasus yang ditelaah merupakan kasus yang telah memperoleh putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap. Hal pokok yang dikaji pada setiap putusan tersebut adalah pertimbangan hakim untuk sampai pada suatu keputusan sehingga dapat digunakan sebagai argumentasi dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.⁶¹

Pendekatan penelitian ini dipergunakan oleh Peneliti untuk menelaah pertimbangan hakim dalam penetapan pengadilan terkait permohonan izin jual atau izin menjaminkan sampai dengan memberikan penetapan baik mengabulkan ataupun menolak permohonan izin jual atau izin menjaminkan dalam Penetapan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor: 0525/Pdt.P/PA.Sby, Penetapan Pengadilan Negeri Tanjung Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg, Penetapan Pengadilan Negeri Yogyakarta Nomor: 282/Pdt.P/2013/PN.Tk, Penetapan Pengadilan Negeri Tasikmalaya

⁶¹ Johni Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, cet III, Bayumedia Publishing, Malang, 2007, hlm. 321.



Nomor: 57/Pdt.P/2014/PN.Tsm, Penetapan Pengadilan Negeri Ungaran Nomor: 46/Pdt.P/2014/PN.Unr, Penetapan Pengadilan Negeri Situbondo Nomor: 0048/Pdt.P/2015/PA.Sit, Penetapan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby, Penetapan Pengadilan Negeri Purwokerto Nomor: 45/Pdt.P/2016/PN.Pwt, dan Penetapan Pengadilan Negeri Tarakan Nomor: 48/Pdt.P/2018/PN.Tar. Sehingga Peneliti dapat mempergunakan dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan izin jual atau izin menjaminkan tersebut sebagai argumentasi untuk memberikan batasan frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagai alasan peromohonan penetapan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak.

C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Jenis dan sumber bahan hukum yang digunakan oleh peneliti dalam penelitian ini dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Jenis dan sumber bahan hukum tersebut akan diuraikan sebagai berikut:

1. Jenis Bahan Hukum

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan pustaka yang berisikan pengetahuan ilmiah yang baru, ataupun pengertian baru tentang fakta yang diketahui maupun mengenai suatu gagasan (ide).⁶²

Bahan hukum primer dapat berupa undang-undang, peraturan pemerintah, dan peraturan perundang-undangan lainnya. Bahan hukum primer yang digunakan oleh peneliti dalam penelitian ini berupa ketentuan hukum yang akan dikaji itu sendiri, antara lain:

⁶² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.cit.*, hlm 29.



- 1) Pasal 45, Pasal 46, Pasal 47, Pasal 48, Pasal 49, dan Pasal 66 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019);
- 2) Pasal 4, Pasal 5, Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, Pasal 16, Pasal 17, dan Pasal 18 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 109) sebagaimana diubah oleh Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 297, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5606);
- 3) Penetapan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor: 0525/Pdt.P/2012/PA.Sby;
- 4) Penetapan Pengadilan Negeri Tanjung Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg;
- 5) Penetapan Pengadilan Negeri Yogyakarta Nomor: 282/Pdt.P/2013/PN.Yk;
- 6) Penetapan Pengadilan Negeri Tasikmalaya Nomor: 57/Pdt.P/2014/PN.Tsm;
- 7) Penetapan Pengadilan Negeri Ungaran Nomor: 46/Pdt.P/2014/PN.Unr;
- 8) Penetapan Pengadilan Negeri Situbondo Nomor: 0048/Pdt.P/2015/PA.Sit;
- 9) Penetapan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby;
- 10) Penetapan Pengadilan Negeri Purwokerto Nomor: 45/Pdt.P/2016/PN.Pwt; dan
- 11) Penetapan Pengadilan Negeri Tarakan Nomor: 48/Pdt.P/2018/PN.Tar.



b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan-bahan pustaka yang dipergunakan untuk memperoleh informasi tentang bahan hukum primer yang akan digunakan sebagai rujukan dalam melakukan analisis dalam penelitian ini. Bahan hukum sekunder dapat berupa buku, laporan penelitian, penelitian terdahulu (yaitu disertasi, tesis), seminar, majalah, terbitan pemerintah, serta bahan acuan lainnya. Bahan hukum sekunder yang dipergunakan oleh peneliti dalam penelitian ini berupa buku-buku pembelajaran, laporan penelitian, serta jurnal hukum yang terkait dengan Pasal 48 UU Perkawinan sebagai bahan hukum primer.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan-bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.⁶³ Bahan hukum sekunder yang dipergunakan oleh peneliti berupa kamus hukum, dan Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut sebagai KBBI).

2. Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum yang dipergunakan oleh peneliti dalam melakukan penelitian ini baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier diperoleh dari:

- a. Pusat Dokumentasi Ilmu Hukum (selanjutnya disebut sebagai PDIH) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang;
- b. Perpustakaan Pusat Universitas Brawijaya Malang;
- c. Perpustakaan Umum Kota Malang;
- d. Penelusuran Pustaka Pribadi; dan
- e. Penelusuran di situs-situs internet.

⁶³ Bambang Sunggona, *Metode Penelitian Hukum*, Penerbit PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm 114.



D. Teknik Penelusuran Bahan Hukum

Teknik penelusuran bahan hukum yang digunakan dalam pengumpulan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier dalam penelitian yang berjudul **Makna Frasa Kepentingan Anak dalam Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Terkait Izin Jual atau Izin Menjaminkan Benda Tetap Anak Dalam Perspektif Perlindungan Anak** adalah sebagai berikut:

1. Pengumpulan bahan hukum primer diperoleh melalui peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini, yaitu UU Perkawinan dan UU Perlindungan anak serta penetapan pengadilan mengenai izin jual atau izin menjaminkan;
2. Pengumpulan bahan hukum sekunder diperoleh melalui studi kepustakaan, jurnal hukum, serta artikel ilmiah *online*;
3. Pengumpulan bahan hukum tersier menggunakan kamus cetak maupun kamus online yang tersedia di situs-situs internet.

E. Teknik Analisis Bahan Hukum

Teknik analisis bahan hukum yang digunakan oleh peneliti dalam penelitian mengenai batasan frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan adalah sebagai berikut:

1. Penafsiran Gramatikal

Penafsiran gramatikal merupakan cara penjelasan yang paling sederhana untuk mengetahui makna ketentuan peraturan perundang-undangan dan menguraikannya menurut bahasa, susunan kata atau bunyinya, arti atau makna ketentuan peraturan perundang-undangan dijelaskan menurut bahasa sehari-hari yang umum.⁶⁴ Interpretasi ini haruslah logis untuk menjelaskan peraturan perundang-undangan dari segi bahasa dengan acuan bahasa yang dipergunakan sehari-hari. Penafsiran Gramatikal ini digunakan oleh peneliti dalam penelitian ini dengan tujuan untuk menafsirkan frasa "kepentingan anak" dalam

⁶⁴ Sudikno Mertokusumo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013, hlm 14.



ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan dengan berpedoman kepada arti kata tersebut menurut tata bahasa yang tumbuh berkembang dan dipergunakan oleh masyarakat sehari-hari.

2. Penafsiran Sistematis

Penafsiran sistematis merupakan metode untuk menafsirkan ketentuan suatu peraturan perundang-undangan sebagai bagian dari keseluruhan sistem perundang-undangan dengan jalan menghubungkannya dengan peraturan perundang-undangan yang lain.⁶⁵ Penafsiran ini menitik beratkan bahwa suatu peraturan perundang-undangan tidak ada yang berdiri sendiri terlepas dari peraturan perundang-undangan yang lain, suatu peraturan perundang-undangan pastilah memiliki korelasi antara peraturan satu dengan peraturan yang lainnya. Penafsiran sistematis ini digunakan oleh peneliti dengan tujuan untuk menafsirkan frasa "kepentingan anak" dalam ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan dengan meninjau ketentuan dari pasal lain yang juga terdapat dalam UU Perkawinan atau dengan ketentuan pasal dalam peraturan perundang-undangan yang berbeda.

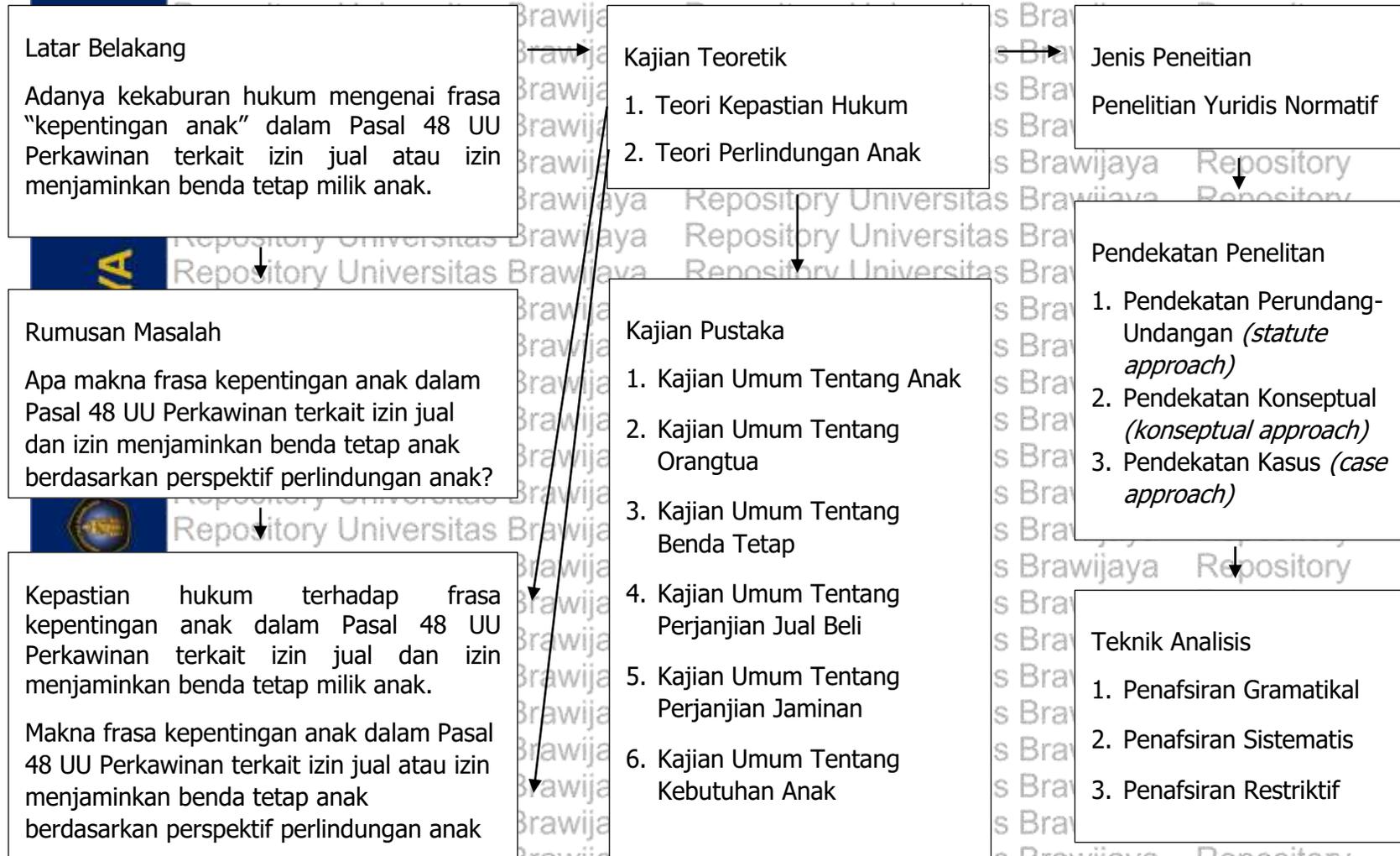
3. Penafsiran Restriktif

Penafsiran restriktif adalah Suatu penafsiran yang di lakukan dengan cara membatasi atau mempersempit arti kata-kata atau kalimat yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Sebagai contoh membatasi atau mepersempit arti kata-kata atau kalimat tersebut adalah kata kerugian hanya terbatas pada kerugian materil saja sedangkan kerugian immaterilnya termasuk didalam nya.⁶⁶ Penafsiran restriktif ini digunakan oleh peneliti dengan tujuan untuk membatasi atau mempersempit makna frasa "kepentingan anak" yang terdapat dalam ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan.

⁶⁵ *Ibid*, hlm 16

⁶⁶ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit*, hlm 67.

F. Desain Penelitian





Berikut ini akan Penulis berikan mengenai gambaran sistematis mengenai penyusunan laporan penelitian dengan tema penelitian ini yaitu batasan frasa batasan frasa kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Berikut adalah pemaparan sistematika serta alur pembahasan dalam penelitian ini, sebagai berikut:

BAB I : PENDAHULUAN

Dalam bab ini diuraikan mengenai konsep penulisan laporan penelitian yang terdiri dari latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, dan manfaat penelitian, kajian teoretik, definisi konseptual, dan orisinalitas penelitian.

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

Dalam bab ini diuraikan mengenai kajian pustaka dalam penelitian ini yaitu kajian umum tentang anak, kajian umum tentang kekuasaan orang tua, kajian umum tentang perjanjian jual beli, kajian umum tentang perjanjian jaminan, dan kajian umum tentang Kebutuhan Anak.

BAB III : METODE PENELITIAN

Dalam bab ini diuraikan mengenai jenis penelitian, pendekatan penelitian, jenis bahan hukum, dan sumber bahan hukum yang digunakan oleh penulis dan penelitian ini. Serta menguraikan tentang teknik pengumpulan bahan hukum, teknik analisis bahan hukum, dan desain penelitian.

BAB IV : PEMBAHASAN

Dalam bab ini menjabarkan pembahasan mengenai hasil penelitian yang dilakukan terkait tema penelitian yang diambil penulis yaitu kepastian hukum dan batasan frasa kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan terkait izin jual dan izin menjaminkan benda tetap anak dibawah umur.

BAB V : PENUTUP

Dalam bab ini menguraikan mengenai kesimpulan dan saran terkait hasil pembahasan yang telah dijabarkan pada bab sebelumnya yang membahas hasil penelitian serta saran yang diberikan oleh Peneliti terkait permasalahan dalam penelitian ini kepada Hakim serta kepada legislator.



BAB IV

PEMBAHASAN

A. Makna Frasa Kepentingan Anak

1. Makna Frasa Kepentingan Anak dari Segi Gramatikal

Gramatikal adalah pengertian sesuai dengan tata bahasa.⁶⁷

Dimana makna katanya mengalami proses afiksasi, reduplikasi, komposisi, atau kalimatisasi. Makna dari gramatikal sendiri adalah kata yang berubah-ubah sesuai dengan konteks (berkenaan dengan situasinya, yakni tempat, waktu, dan penggunaan bahasa) pemakainya. Berdasarkan arti gramatikal di atas, maka kalimat gramatikal adalah kalimat yang makna katanya berubah-ubah karena mengalami proses pengimbuhan, pengulangan ataupun pemajemukan yang disesuaikan menurut tata bahasa serta terikat dengan konteks pemakainya.

Kepentingan anak terdiri dari 2 (dua) suku kata, yaitu kepentingan dan anak. Kepentingan merupakan kata yang terbentuk dari kata dasar penting dan mendapatkan awalan ke- dan akhiran -an. Penting menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut dengan KBBI) dapat diartikan sebagai butuh. Sehingga kepentingan dapat diartikan sebagai kebutuhan.⁶⁸ Awalan ke- dan akhiran -an sendiri digunakan sebagai kata hubung yang membentuk kata benda atau nomina, secara lebih spesifik awalan ke- dan akhiran -an membentuk kata sifat sehingga dapat diartikan sebagai yang paling penting atau benar-benar penting. Sehingga kebutuhan yang merupakan pengertian lain dari kepentingan juga dapat diartikan sebagai yang paling dibutuhkan atau benar-benar dibutuhkan.⁶⁹ Anak menurut KBBI dapat diartikan sebagai keturunan yang kedua atau manusia yang masih kecil.⁷⁰ Keturunan kedua menunjukkan pada hubungan kekeluargaan

⁶⁷ Departemen Pendidikan Nasional, **Kamus Besar Bahasa Indonesia**, Gramedia, Jakarta, 2014, hlm. 461.

⁶⁸ *Ibid*, hlm. 1040.

⁶⁹ Departemen Pendidikan Nasional, **Kamus Besar Bahasa Indonesia (online)**, <http://kbbi.web.id>, diakses pada tanggal 6 Februari 2019 jam 14.13 WIB.

⁷⁰ Departemen Pendidikan Nasional, *Op.cit*, hlm. 35.



yang terdapat dalam satu keluarga khususnya dengan orang tuanya. Sedangkan manusia yang masih kecil pengertian yang lebih umum tentang anak. Sebagai contoh adalah Nona Sarah merupakan anak pertama dari Tuan Bambang dan Nyonya Suci, dalam kalimat tersebut kata "anak" menunjukkan bahwa Nona Sarah adalah keturunan kedua dari Tuan Bambang dan Nyonya Suci. Contoh yang lain adalah iklan tersebut bertujuan untuk mempromosikan produk makanan anak, dalam kalimat tersebut kata "anak" dapat diartikan sebagai manusia yang masih kecil. Dengan demikian kepentingan anak dapat diartikan sebagai yang paling dibutuhkan oleh keturunan yang kedua atau oleh manusia yang masih kecil secara lebih umum.

2. Makna Frasa Kepentingan Anak dari Segi Leksikal

Leksikal adalah makna yang bersifat tetap. Kata leksikal adalah berkaitan dengan kata, leksem, atau kosa kata. Leksikal (leksem), juga berarti makna yang sesungguhnya atau sebenarnya.⁷¹ Kalimat leksikal adalah kalimat yang makna kata yang sebenarnya bersifat tetap dan tidak terikat dengan konteks kalimatnya (berdiri sendiri). Berikut ini akan Peneliti jabarkan mengenai makna "kepentingan anak" dari segi leksikal dalam UU Perkawinan dan UU Perlindungan anak, sebagai berikut:

a. Berdasarkan UU Perkawinan

Lembaga perkawinan merupakan salah satu jabatan untuk melakukan regenerasi, sehingga kehidupan umat akan dapat berlanjut. Seiring berlangsungnya suatu perkawinan, restu ataupun doa mengalir agar pasangan yang bersanding segera mendapatkan keturunan. Diyakini oleh sebagian kalangan bahwa, dengan lahirnya anak dari sebuah perkawinan, akan menjadi perekat kesatuan keluarga. Anak akan menjadi timangan penerbit kebahagiaan yang selalu didambakan banyak pihak. Kehadiran anak membuat ceria dan canda rumah tangga, sehingga kelangsungan kesetuaan keluarga akan selalu dijaga dengan penuh tanggung jawab.⁷²

⁷¹ Departemen Pendidikan Nasional, *Op.cit*, hlm. 805.

⁷² Moch. Isnaeni, *Op.cit*, hlm. 125.



Menyangkut adanya kelahiran, maka perikatan yang timbul antara orang tua dan anak, terang saja muncul melulu dari undang-undang. Kedua belah pihak, terikat adalah atas kehendak penguasa, dan bukan murni atas dasar kehendak para pihak.

Munculnya perikatan yang bermuasal dari undang-undang ini, mengakibatkan di pundak para pihak terpikul suatu kewajiban, dan kewajiban ini yang meletakkan adalah penguasa. Namanya kewajiban haruslah dipenuhi, apa bila yidak dilaksanakan jelas itu melanggar hukum.⁷³ Kemunculan perikatan antara orang tua dan anak, maka di pundak orang tua, dan juga anak kendali baru lahir sekalipun terbebaskan kewajiban yang harus dipenuhi atau dilaksanakan (*alimentasi*). Ketentuan Pasal 41 huruf a UU Perkawinan menyebutkan bahwa "baik ayah atau ibu tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak."⁷⁴

Sementara dalam huruf b menyebutkan "bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut."⁷⁵ Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa ketentuan yang ada dalam UU Perkawinan mengenai kewajiban orang tua, terdapat satu pengecualian, yaitu jika ayah tidak mampu dalam memenuhi kewajibannya maka ibu juga ikut memikul biaya atau beban pemeliharaan, Undang-undang perkawinan mengatur hak dan kewajiban antara orang tua dan anak yang menyangkut beberapa hal antara lain mengatur tentang kewajiban pemeliharaan dan pendidikan diatur dalam Pasal 45 UU Perkawinan, mengatur tentang kewajiban anak terhadap orang tua (*alimentasi*) diatur dalam Pasal 46 UU Perkawinan, mengatur tentang adanya keharusan anak

⁷³ *Ibid*, hlm. 126.

⁷⁴ Pasal 41 huruf a Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

⁷⁵ Pasal 41 huruf b Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



diwakili orang tua dalam segala perbuatan hukum diatur dalam Pasal 47, Pasal 48, Pasal 49 UU Perkawinan.⁷⁶ Pasal 45 UU Perkawinan menyatakan bahwa "kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya"⁷⁷ dan kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.⁷⁸

Menyimak kewajiban yang terpapar pada ketentuan tersebut, memberikan pertanda bahwa segala apa yang diwajibkan itu diletakkan oleh UU di atas pundak orang tua, tanpa adanya campur tangan kehendak dari masing-masing pasangan orang tua yang bersangkutan. Sebagai suatu kewajiban, sudah barang tentu harus dipenuhi, dan mana kala tidak dilaksanakan hal itu tergolong sebagai perbuatan yang melanggar hukum, dengan akibat kemungkinan kekuasaan orang tua tersebut dapat dicabut. Waktu melaksanakan kewajiban selaku orang tua terhadap anak, baik suami ataupun istri harus saling bekerja sama seiring peran mereka masing-masing sebagai kepala keluarga dan ibu rumah tangga.

Anak timangan pasangan suami dan istri ini, sudah selayaknya memperoleh apa yang dibutuhkan selama waktu pertumbuhan, sampai anak tersebut kawin atau mampu berdiri sendiri. Ditegaskan juga dalam pasal tersebut, bahwa kewajiban yang terpikul itu, tidaklah berhenti kendati perkawinan putus. Aturan ini mengandung penegasan yang tidak dapat ditawar, kalau sudah menyangkut hak anak, wajib dipenuhi oleh kedua ayah dan ibunya, meski sudah pisah sekalipun. Ini merupakan kebutuhan anak pada saat mengalami pertumbuhannya. Agar supaya hak anak yang bersangkutan terwujud, maka kewajiban pada sisi orang tua harus dilaksanakan. Bila kewajiban tak dilaksanakan, maka hak anak tidak dapat terealisasi. Gambaran hak dan kewajiban ini layaknya seperti

⁷⁶ Zainuddin Ali, **Hukum Perdata Islam di Indonesia**, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 188.

⁷⁷ Pasal 45 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

⁷⁸ Pasal 45 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



sisi-sisi sekeping mata uang logam, di mana masing-masing sisi memang berbeda, namun tidak dapat dipisahkan.⁷⁹ Kewajiban orang tua yang digariskan UU berupa memelihara dan mendidik anak dengan sebaik-baiknya, tentunya sesuai dengan tingkat kemampuan sosial ekonomi keluarga yang bersangkutan, dimaksudkan untuk mempersiapkan diri sang anak agar pada masa depannya nanti memiliki bekal cukup sebagai warga masyarakat yang mumpuni dan bermartabat. Profesi apa yang nanti akan disandang oleh anak justru dipersiapkan dan diukir oleh orang tua sejak dini. Situasi keluarga yang kondusif demi pertumbuhan yang layak bagi anak, menjadi tanggung jawab orang tua untuk menciptakan tanpa dapat ditawar.

Selaku kepala keluarga dan ibu rumah tangga, suami maupun istri selayaknya bahu membahu demi pertumbuhan anak buah hati mereka dalam arahan yang baik dan benar. Kebutuhan jasmani dan rohani anak, wajib diberikan oleh orang tua, agar pertumbuhan jiwa dan raga anak terpenuhi sebagaimana mestinya.⁸⁰ Pada sisi lain, berdasarkan Pasal 46 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa "anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik. Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus keatas, bila mereka itu memerlukan bantuannya."⁸¹ Berdasarkan isi pasal tersebut menunjukkan bahwa anak wajib hormat dan taat pada orang tua. Manakala di kemuadian hari anak menjadi dewasa, lalu menduduki posisi sosial ekonomi yang mapan, wajib baginya untuk memelihara dan membantu orang tuanya sekiranya itu diperlukan sesuai kemampuannya. Orang tua yang sudah melaksanakan kewajiban memelihara serta membersarakan anak, pada usia senja tentunya kian lemah, baik fisik maupun mental, bahkan mungkin juga keadaan sosial ekonominya,

⁷⁹ Moch Isnaeni, *Op.cit*, hlm. 127.

⁸⁰ *Ibid*.

⁸¹ Pasal 46 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



maka wajib bagi anak untuk membantunya sesuai kemampuan yang dimiliki. Imbalan ini memang sepatutnya diberikan oleh anak sebagai wujud rasa baktinya kepada orang tua yang sudah dengan susah payah membesarkannya dan memeliharanya sejak masih kecil.⁸²

Pasal 47 menyatakan bahwa "anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan diluar Pengadilan."⁸³ Pasal 47 UU Perkawinan ini harus dibaca dan dipahami secara senafas dengan Pasal 50 UU Perkawinan, sebab kalau seorang yang belum genap berusia 18 (delapan belas) tahun dan belum kawin tidak lagi berada dalam kekuasaan orang tua, maka yang bersangkutan diletakkan dalam naungan wali. Untuk itu berdasarkan Pasal 50 UU Perkawinan, anak tersebut dalam hal melakukan perbuatan hukum akan diwakili oleh walinya. Dengan demikian, selama perkawinan orang tua si anak yang belum dewasa masih utuh dan tidak ada halangan untuk itu, maka anak yang bersangkutan ada di bawah kekuasaan orang tua, sehingga orang tua itulah yang akan mewakili anak untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum baik di dalam ataupun diluar pengadilan. Tetapi misalnya perkawinan orang tuanya sudah putus, maka anak yang belum dewasa akan ditaruh di bawah perwalian. Demikian juga kalau kekuasaan orang tua dicabut, maka anak yang belum dewasa juga harus ditaruh di bawah perwalian. Oleh sebab itu, wali itulah yang mewakili anak untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum baik di dalam ataupun di luar pengadilan.

Frasa "kepentingan anak" terdapat dalam Pasal 48 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa "orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18

⁸² Moch. Isnaeni, *Op.cit*, hlm. 128.

⁸³ Pasal 47 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



(delapan betas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.⁸⁴ Pasal 48 UU Perkawinan termasuk dalam Pasal X yang secara khusus mengatur tentang hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, sehingga dapat dikatakan bahwa orang tua berkewajiban untuk tidak menjual benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya. Hal tersebut dimaksudkan agar tidak menimbulkan kerugian bagi anak baik secara materiil maupun imateriil, selain itu kewajiban orang tua sangat berkaitan dengan pertumbuhan jiwa dan raga anak.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, pertumbuhan jiwa dan raga anak dapat terpenuhi maka orang tua wajib memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani anak. Hal ini berkaitan dengan pengertian kepentingan anak secara gramatikal yang dapat menyamakan kepentingan anak dengan kebutuhan anak. Sehingga kepentingan anak dalam ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan ini dapat disama artikan dengan kebutuhan anak, yang harus dipenuhi oleh orang tua guna menunjang pertumbuhan jiwa dan raga anak. Berdasarkan uraian tersebut, kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan ini dapat dimaknai sebagai kebutuhan anak yang dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu kebutuhan jasmani dan rohani.

b. Berdasarkan UU Perlindungan Anak

Kepentingan anak yang dalam UU Perlindungan Anak disebut sebagai kepentingan terbaik bagi anak diatur dalam Pasal 14 ayat (1), Pasal 33 ayat (4), Pasal 39 ayat (1), Pasal 47 ayat (2) huruf c, Pasal 72 ayat (5), Pasal 76H, Penjelasan Umum UU Perlindungan Anak. Pasal 14 ayat (1) UU Perlindungan Anak menjelaskan bahwa "setiap Anak berhak untuk diasuh oleh Orang Tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan

⁸⁴ Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



terbaik bagi Anak dan merupakan pertimbangan terakhir.⁸⁵ Pasal 33 ayat (4) UU Perlindungan Anak menyatakan bahwa "wali sebagaimana dimaksud pada ayat (2) bertanggung jawab terhadap diri Anak dan wajib mengelola harta milik anak yang bersangkutan untuk kepentingan terbaik bagi anak."⁸⁶ Berkaitan dengan ketentuan Pasal 33 ayat (4) UU Perlindungan Anak tersebut, Pasal 33 ayat (2) UU Perlindungan Anak menjelaskan bahwa apabila orang tua dan keluarga anak tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya maka seseorang atau badan hukum yang memenuhi persyaratan dapat ditunjuk sebagai Wali dari Anak yang bersangkutan, untuk dapat menjadi wali anak tersebut ditetapkan melalui penetapan pengadilan.⁸⁷ Pasal 39 ayat (1) UU Perlindungan Anak menjelaskan bahwa "pengangkatan anak hanya dapat dilakukan untuk kepentingan yang terbaik bagi anak dan dilakukan berdasarkan adat kebiasaan setempat dan ketentuan peraturan perundang-undangan."⁸⁸ Peraturan perundang-undangan yang dimaksud dalam ketentuan tersebut adalah Peraturan Pemerintah Nomor 54 Tahun 2007 Tentang Pelaksanaan Pengangkatan Anak.

Pasal 47 ayat (2) huruf c UU Perlindungan Anak menyatakan bahwa "penelitian kesehatan yang menggunakan Anak sebagai objek penelitian tanpa seizin orang tua dan tidak mengutamakan kepentingan yang terbaik bagi Anak."⁸⁹ Pasal 72 ayat (5) UU Perlindungan Anak menjelaskan bahwa "peran media massa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan melalui penyebaran informasi dan materi edukasi yang bermanfaat dari aspek sosial, budaya, pendidikan, agama, dan kesehatan anak

⁸⁵ Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁸⁶ Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁸⁷ Pasal 33 ayat (2) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁸⁸ Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁸⁹ Pasal 47 ayat (2) huruf c Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.



dengan memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak.⁹⁰

Sedangkan Pasal 76H UU Perlindungan Anak menyatakan bahwa "setiap orang dilarang merekrut atau mempekerjakan Anak untuk kepentingan militer dan/atau lainnya dan membiarkan anak tanpa perlindungan jiwa."⁹¹ Berhubungan dengan ketentuan dalam pasal-pasal tersebut sebagaimana telah dijabarkan diatas, penjelasan umum UU Perlindungan Anak menjelaskan bahwa "perlindungan anak yang dilakukan berdasarkan prinsip nondiskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, penghargaan terhadap pendapat anak, hak untuk hidup, tumbuh dan berkembang."

Prinsip kepentingan yang terbaik bagi anak merupakan salah satu prinsip dalam perlindungan anak selain prinsip nondiskriminasi, prinsip kelangsungan hidup dan perkembangan anak, serta prinsip penghargaan terhadap pendapat anak. Prinsip ini menjelaskan bahwa dalam setiap semua tindakan yang menyangkut anak, maka apa yang terbaik bagi anak haruslah menjadi pertimbangan yang utama.⁹² Dengan demikian kepentingan terbaik bagi anak dapat dimaknai sebagai prinsip dasar yang mendasari dilakukannya perlindungan anak, sehingga perlindungan anak tersebut haruslah dilaksanakan demi memenuhi kepentingan terbaik bagi anak.

3. Makna Frasa Kepentingan Anak dari Pendapat Para Ahli

Perlindungan hukum adalah perlindungan kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum. Dimana kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum biasa di sebut hak. Hak memberikan wewenang kepada seseorang untuk melakukan perbuatan, dapat dipertahankan terhadap siapapun dan sebaliknya setiap orang harus menghormati hak tersebut. Perlindungan hukum bertujuan untuk memberikan kepastian

⁹⁰ Pasal 72 ayat (5) huruf c Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁹¹ Pasal 76H Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

⁹² M. Ghufrani dan H. Kordi, **Durhaka Kepada Anak Refleksi Mengenai Hak & Perlindungan Anak**, Pustaka Baru Press, Yogyakarta, 2015, hlm. 7.



hak, menjaga dan mempertahankan hak tersebut jika di langgar. Jadi esensi perlindungan hukum lebih ditujukan untuk melindungi pihak yang lemah terhadap perilaku yang tidak sesuai dengan norma hukum yang berlaku dari pihak-pihak yang lebih memiliki kekuatan, kemampuan dan kekuasaan baik dari aspek ekonomi, politik, psikis dan sebagainya.

Dalam kaitanya dengan persoalan perlindungan hukum, maka perlindungan hukum dan hak-haknya bagi anak-anak merupakan salah satu pendekatan untuk melindungi anak-anak Indonesia. Agar perlindungan hak-hak anak dapat dilakukan secara teratur, tertib dan bertanggung jawab maka dapat diperlukan peraturan hukum yang selaras dengan perkembangan masyarakat. Dalam kaitanya dengan persoalan perlindungan hukum bagi anak-anak, maka dalam Pasal 34 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah ditegaskan bahwa "fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara". Hal ini menunjukkan adanya perhatian serius dari pemerintah terhadap hak-hak anak dan perlindungannya ini terpisah dalam berbagai ketentuan peraturan perundang-undangan yang lain. Perlindungan anak merupakan suatu bidang pembangunan nasional. Melindungi anak adalah melindungi manusia, (anak adalah manusia yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum kawin) adalah membangun manusia seutuhnya. Akibat tidak adanya perlindungan anak akan menimbulkan berbagai permasalahan sosial yang dapat mengganggu ketertiban, keamanan dan pembangunan nasional.⁹³

Berdasarkan penjelasan tersebut diatas, Peneliti berpendapat bahwa perlindungan hukum terdiri dari 2 (dua) suku kata yaitu perlindungan hukum dan anak. Perlindungan hukum sebagaimana telah Peneliti dijelaskan sebelumnya adalah perlindungan kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum. Dimana kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum biasa disebut sebagai hak, dan anak adalah manusia yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum

⁹³ Arif Gosita, **Masalah Perlindungan Anak**, Akademika Pressindo, Jakarta, 1985, hlm. 18.



pernah melangsungkan perkawinan.⁹⁴ Dengan demikian perlindungan anak dapat dikatakan sebagai perlindungan hak dari manusia yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan oleh hukum.

4. Makna Frasa Kepentingan Anak dari Penetapan Pengadilan

a. Penetapan Pengadilan Nomor: 0525/Pdt.P/2012/PA.Sby.

Penetapan pengadilan ini terkait dengan hak perwalian anak dan pemberian izin jual yang dimohonkan oleh Pemohon berumur 40 tahun, agama Islam, pekerjaan Pegawai Negeri Sipil, bertempat tinggal di XXXX, Kota Surabaya dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus tertanggal 11 April 2012 telah menguasai perkaranya kepada XXXX, pekerjaan Advokat dan Konsultan Hukum pada Kantor Hukum "XXXX" yang berkantor di XXXX, Kota Surabaya.

Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa seorang laki-laki yang bernama XXXX, agama Islam, bertempat tinggal terakhir di XXXX, Kota Surabaya telah meninggal dunia di Surabaya pada tanggal 27 Desember 1999. Semasa hidupnya almarhum XXXX pernah menikah dengan seorang perempuan yang bernama PEMOHON, yaitu Pemohon sebagaimana dalam Kutipan Akta Nikah No. XXXX tertanggal 25 Mei 1989. Selama menikah dengan Pemohon almarhum XXXX telah dikaruniai dua orang anak yang masing-masing bernama XXXX, perempuan, lahir pada 18 Agustus 1989 dan XXXX lahir pada 19 Juli 2000 dengan demikian dapat diketahui bahwa hubungan yang terjadi antara Pemohon dengan kedua anak tersebut diatas adalah sebagai ibu kandungnya.

Almarhum XXXX disamping meninggalkan ahli waris, juga meninggalkan harta peninggalan berupa sebidang tanah yang diatasnya berdiri bangunan rumah yang terletak di Kelurahan Tandés Kidul, Kecamatan Tandés, Kota Surabaya, Petok Ipeda/KP-PBB-41/SPOP Kohir No.77, Persil 29 Kelas d.II seluas 149 M2.

⁹⁴ Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



Pemohon berkehendak menjual sebagian Harta Peninggalan almarhum XXXX untuk membayar utang biaya perawatan selama almarhum sakit. Pemohon merasa kesulitan menjual dikarenakan ada satu anak Pemohon yang masih belum dewasa dan belum menikah yang bernama XXXX (lahir pada 19 Juli 2000) karenanya Pemohon mohon kepada Majelis Hakim untuk menetapkan Perwalian anak serta memberikan hak menjual kepada Pemohon.

Majelis Hakim dalam dasar pertimbangannya menerangkan bahwa bagi seorang orang anak yang tidak cakap melakukan perbuatan hukum, mesti harus berada dalam kekuasaan perwalian seseorang dan atau badan hukum, karena dengan membiarkan anak tersebut tidak berada dalam kekuasaan perwalian seseorang dan atau badan hukum, maka berarti sama saja dengan telah berbuat dholim kerana telah menerlantarkan diri pribadi anak yang belum dewasa tersebut serta harta-harta yang menjadi hak-haknya ex pasal 47 ayat (1) Undang-undang UU Perkawinan jo pasal 107 ayat (1) KHI. Hubungan kekeluargaan antara anak yang dimintakan perwalian yang bernama XXXX, laki-laki, umur 12 tahun dengan Pemohon adalah sangat dekat sekali yaitu sebagai Ibu Kandung, oleh karenanya telah memenuhi ketentuan yang dimaksud dalam pasal 51 ayat (2) UU Perkawinan jo pasal 107 ayat (4) KHI. Pemohon telah dikenal sebagai orang yang baik dan senantiasa berkelakuan baik, jujur, adil dan bertanggung jawab, tidak pernah menjadi pemabuk, penjudi, pemboros dan sebagainya, sehingga Pemohon adalah seorang yang mampu dan cakap untuk dibebani tanggung jawab sebagai seorang wali, baik terhadap diri anak itu sendiri maupun terhadap harta-harta yang menjadi hak anak.

Pemberian ijin kepada seseorang untuk menjual dan atau menjaminkan suatu rumah adalah sama dengan penunjukkan orang tua kandung sebagai wali, karena semestinya baik Pengadilan Agama maupun Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk menerima dan memutusnya. Hal ini disebabkan semestinya secara otomatis orang tua kandung adalah sebagai wali yang dapat



bertindak melakukan segala perbuatan hukum atas nama anak baik didalam maupun diluar Pengadilan. Pada dasarnya orang tua dan/atau seorang wali tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan, dan/atau mengikatkan, membebani dan mengasingkan harta orang yang berada dalam perwaliannya kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya, dan/atau bila perbuatan tersebut menguntungkan bagi orang yang berada dibawah perwaliannya atau merupakan suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan. Mengingat maksud dari penjualan benda tetap milik anak adalah untuk melunasi utang biaya perawatan semasa almarhum XXXX sakit maka Majelis Hakim berpendapat bahwa sudah merupakan kewajiban ahli waris untuk mengurus segala hal yang berkaitan dengan pewaris ketika meninggal dunia termasuk utangutang baik berupa pengobatan, perawatan, termasuk kewajiban pewaris maupun penagih piutang, hal ini telah sesuai dengan pasal 175 ayat (1) dan (2) KHI. Berdasarkan apa yang telah dipertimbangkan tersebut, maka permohonan Pemohon agar diberikan ijin jual terhadap sebidang tanah yang diatasnya berdiri bangunan rumah tersebut adalah beralasan menurut hukum, oleh karenanya permohonan dimaksud dapat dikabulkan.

b. Penetapan Pengadilan Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg.

Penetapan pengadilan ini terkait dengan hak perwalian anak dan pemberian izin menjaminkan benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh Pemohon lahir di Tabalong, pada tanggal 14 Juni 1963, Jenis Kelamin Laki-laki, alamat Jalan Putri Zaleha No.44 Rt.06, Kecamatan Tanjung, Kabupaten Tabalong, Agama Islam, Pekerjaan Swasta. Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa Pemohon telah kawin sah dengan MASRAMAH (almh) pada hari minggu tanggal 24 Juni 1990 sesuai dengan kutipan akta nikah, Tanta 29 Juli 1990 No.B7/04/19/VI/90. selama perkawinan tersebut, Pemohon telah dikaruniai 3 (tiga) orang anak yaitu RIZKY NOORCHOLIS lahir di Banjarmasin pada tanggal 30 September 1991, MUHAMMAD AKBAR HABIBIE lahir di Banjarmasin pada



tanggal 8 Nopember 1993, dan RIZKA RAHMAWATY lahir di Banjarmasin pada tanggal 26 Nopember 1997. Istri Pemohon yang bernama MASRAMAH tersebut telah meninggal dunia pada hari Jum'at tanggal 20 Agustus 2010, karena sakit. Pemohon memiliki sebagian harta kekayaan berupa tanah berdasarkan sertifikat Hak Milik nomor:668 dikeluarkan oleh kantor Sub Direktorat Agraria Kabupaten/Kotamadya Tabalong, setelah ditinggal almarhum, Pemohon mencoba hidup mandiri dengan berusaha berdagang selanjutnya untuk mengembangkan usaha Pemohon bermaksud menambah modal dengan cara mengajukan pinjaman kepada salah satu Bank di Kabupaten Tabalong, salah satu persyaratan dari pinjaman tersebut agar pemohon ditetapkan sebagai wali dengan penetapan Pengadilan Negeri Tanjung.

Oleh karena anak kandung Pemohon yang bernama MUHAMMAD AKBAR HABIBIE, lahir di Banjarmasin tanggal 8 Nopember 1993, jenis kelamin laki-laki, alamat jalan putri Zaleha No.44 Rt.006 Kelurahan Tanjung, Kecamatan Tanjung, kabupaten Tabalong, Agama Islam dan RIZKA RAHMAWATY, lahir di Banjarmasin tanggal 26 Nopember 1997, jenis kelamin perempuan, alamat jalan putri Zaleha No.44 Rt.006 Kelurahan Tanjung, Kecamatan Tanjung, kabupaten Tabalong, Agama Islam, tersebut masih belum dewasa, sehingga untuk mengurus kepentingan anak dan sehubungan dengan pinjaman tersebut perlu diangkat seorang wali khusus untuk melakukan tindakan hukum mengajukan pinjaman uang kepada salah satu Bank di Kabupaten Tabalong.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa inti dari permohonan Pemohon yaitu agar pengadilan memberikan ijin menjaminkan atas harta benda anak dibawah umur kepada Pemohon, untuk mewakili kepentingan anak dibawah umur dalam pengurusan hartanya, yang mana hal ini telah diatur dalam pasal 309 jo pasal 393 KUH Perdata, jo pasal 48 UU Perkawinan, oleh karena itu Hakim berpendapat permohonan Pemohon masuk kedalam hal-hal yang diatur dalam peraturan perundangundangan,



sehingga Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksanya.

Berdasarkan pasal 345 KUH Perdata "apabila salah satu dari kedua orang tua meninggal dunia, maka perwalian terhadap anak-anak yang belum dewasa, demi hukum dipangku oleh orang tua yang hidup terlama, sekadar ini tidak telah dibebaskan atau dipecat dari kekuasaan orang tuanya" pun pasal 47 ayat (2) UU Perkawinan "orang tua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum didalam dan diluar pengadilan." Mengenai batas usia dewasa Hakim berpendapat bahwa diperlukan penyamaan persepsi mengenai batas usia anak, jangan sampai perbedaan tersebut mengakibatkan masyarakat mengalami kerugian, untuk itu dalam hal ini Hakim berpendapat dengan azas kemanfaatan dalam perkara ini maka akan diambil batas usia dewasa 21 (dua puluh satu) tahun berdasarkan pasal 330 KUH Perdata, sebelum adanya kesepakatan diantara pelaksana UU, yang mana anak pemohon bernama Muhammad akbar Habibie berusia 19 (sembilan belas) tahun 8 (delapan) bulan serta Rizka Rahmawati berusia 15 (lima belas) Tahun 8 (delapan) bulan berada dibawah kekuasaan Pemohon.

Berdasarkan pasal 393 KUHPerdata "wali tidak boleh meminjam uang pun tak boleh mengasingkan atau menggadaikan barang-barangnya tak bergerak tanpa mendapat kuasa untuk itu dari pengadilan" dalam hal ini Pengadilan akan memberikan ijin dalam hal kepentingan anak memerlukannya serta bermanfaat bagi anak. Berdasarkan keterangan saksi-saksi menyatakan hubungan antara Pemohon dengan anak-anaknya sangat baik, dan usaha pemohon dalam rangka memelihara dan membesarkan anak-anaknya perlu diperluas dengan cara tambahan modal kerja merupakan salah satu kemanfaatan bagi anak-anak pemohon, dengan menjaminkan objek tanah berdasarkan keterangan saksi-saksi merupakan barang tak bergerak berupa tanah yang menjadi hak dari Pemohon serta anak-anaknya diharapkan usaha Pemohon mengalami peningkatan dan bermanfaat bagi kelangsungan hidup dan biaya anak-anak pemohon. Oleh karena kedua anak Pemohon



masih berada dibawah umur maka untuk menjaminkan bagian harta waris anak-anak tersebut perlu mendapat ijin dari Pengadilan. Mengingat Pasal 47, 48 UU Perkawinan, Pasal 4 ayat (2) undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman jo Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, KUH Perdata, serta Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata (RBg), serta peraturan Perundang-undangan lain yang berkaitan, dan berdasarkan hal-hal tersebut diatas, permohonan pemohon cukup beralasan untuk dikabulkan serta tidak bertentangan dengan peraturan serta norma-norma yang hidup di masyarakat.

c. Penetapan Pengadilan Nomor: 282/Pdt.P/2013/PN.Yk.

Penetapan pengadilan ini terkait dengan pemberian izin menjaminkan benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh Pemohon bernama MARWATI, umur 53 tahun, lahir di Yogyakarta tanggal 16 Februari 1963, beragama Kristen, pekerjaan ibu rumah tangga, beralamat di Sutodirjan, GT II/914, RT. 070/ RW.021, Kelurahan Pringgokusuman, Gedongtengen, Kota Yogyakarta.

Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa Marwati adalah Ibu Kandung dari Octa Nadia Mellynda dimana masih berusia 12 tahun dan masih berstatus pelajar, bersekolah di Sekolah Menengah Pertama (SMP) Negeri 6, Jetis, Yogyakarta.

Pemohon bermaksud Pemohon mengajukan Pinjaman Kredit pada Bank Rakyat Indonesia (BRI) dengan agunan sebuah rumah yang beralamat di Gg. Pandanwangi No. 8, Bener Yogyakarta. Sertifikat Hak Milik (SHM) No. M, 237/Bnr, GS No : 1633, Th. 1989, a/n Octa Nadia Mellynda, Kel. Bener, Kec. Tegalrejo, Kotamadya Yogyakarta, seluas 247m². Pemohon bermaksud untuk menjadi wali untuk mengurus segala sesuatu yang berhubungan dengan administrasi dan keterkaitan Hukum yang berlaku, dalam pengajuan Kredit pada Bank Rakyat Indonesia yang dimaksud. Majelis Hakim dalam dasar pertimbangannya menjelaskan bahwa permohonan Pemohon diajukan agar Pengadilan Negeri Yogyakarta memberikan



Penetapan Ijin Mengagunkan Harta Anak Yang Belum Dewasa berupa rumah yang beralamat di Gg. Pandanwangi No. 8 Bener Yogyakarta dengan sertifikat Hak Milik No. M, 237/Bnr, GS No. 1633, Tahun 1989, Kelurahan Bener, Kecamatan Tegalrejo, Kodya Yogyakarta, seluas 247 m² atas nama Octa Nadia Mellynda dalam rangka pengajuan kredit kepada Bank Rakyat Indonesia.

Pemohon yang bernama Marwati tersebut berdomisili di Yogyakarta. Pemohon pernah menikah dengan seorang laki-laki yang bernama Pagiono dan dari pernikahan tersebut mereka dikaruniai 4 (empat) orang anak, kemudian Pemohon dan Pagiono bercerai sedangkan Pagiono telah meninggal pada tahun 2013, kemudian Pemohon hidup bersama dengan seorang laki-laki bernama Budi tanpa ikatan perkawinan dan mereka telah dikaruniai anak perempuan bernama Octa Nadia Mellynda. Anak perempuan bernama Octa Nadia Mellynda tersebut lahir di Yogyakarta pada tanggal 1 Oktober 2000 yang saat ini berumur 12 (dua belas) tahun dan bersekolah di SMP Negeri 6 Yogyakarta. Pemohon tinggal di rumahnya berdua dengan Octa Nadia Mellynda tersebut.

Pemohon bekerja sebagai pembuat kue yang dijual ke Pasar Sentul, Pasar Gamping dan Pasar Karangwaru dengan penghasilan kotor rata-rata Rp1.500.000,00 (satu juta lima ratus ribu rupiah) perhari dan penghasilan bersih rata-rata Rp.300.000,00 (tiga ratus ribu rupiah) per hari. Selanjutnya Pemohon bermaksud mengagunkan harta berupa sebuah rumah yang beralamat di Gg. Pandanwangi No. 8 Bener Yogyakarta dengan sertifikat Hak Milik No. M, 237/Bnr, GS No. 1633, Tahun 1989, Kelurahan Bener, Kecamatan Tegalrejo, Kodya Yogyakarta, seluas 247 m² atas nama Octa Nadia Mellynda. Tujuan Pemohon mengagunkan harta tersebut untuk mengajukan pinjaman kredit ke Bank Rakyat Indonesia guna membayar utang Pemohon kepada teman Pemohon sebesar Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah), dari pinjaman tersebut, teman pemohon mengenakan bunga pinjaman kepada Pemohon sebesar Rp4.000.000,00 (empat juta rupiah) per bulan.



Pinjaman tersebut telah digunakan oleh Pemohon untuk menikahkannya kedua anaknya yang lahir dari perkawinan antara Pemohon dengan mantan suaminya yang bernama Pagiono, dimana kedua anak tersebut menikah dalam waktu yang berdekatan. Untuk mengagunkan rumah dan tanah tersebut ke Bank Rakyat Indonesia, Pemohon memerlukan penetapan dari Pengadilan Negeri karena tanah beserta rumah tersebut atas nama anak Pemohon yang bernama Octa Nadia Mellynda yang masih belum dewasa karena berusia 12 tahun, adapun harta berupa rumah dan tanah tersebut adalah merupakan pemberian Budi selaku ayah biologis dari anak dibawah umur dan dari warisan Pemohon tersebut.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 47 UU PERKAWINAN Ayat (1) dan (2) bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya dan orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan. Bahwa berdasarkan fakta-fakta dipersidangan, anak perempuan yang bernama Octa Nadia Mellynda tersebut masih berumur 12 tahun dan belum dewasa sehingga untuk melakukan segala perbuatan hukum baik itu didalam ataupun diluar pengadilan dapat diwakili oleh orang tuanya yaitu Marwati (Pemohon) karena anak tersebut masih berada dibawah kekuasaan orang tuanya. Sesuai dengan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan, orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya. Maksud Pemohon mengajukan kredit ke Bank Rakyat Indonesia tersebut untuk membayar utangnya kepada teman Pemohon sebesar Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dengan bunga sebesar Rp4.000.000,00 (empat juta rupiah) per bulan yang telah digunakan Pemohon untuk menikahkannya kedua anaknya yang telah lahir dari



pernikahan antara Pemohon dengan mantan suaminya yang bernama Pagiono. Tujuan Pemohon yang bermaksud mengagunkan harta anaknya yang belum berumur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan tersebut bukanlah untuk kepentingan anak yaitu biaya kesehatan, biaya pendidikan maupun biaya pemeliharaan anak yang bernama Octa Nadia Mellynda tetapi akan dipergunakan oleh Pemohon untuk melunasi utangnya.

Sesuai fakta yang diperoleh didalam persidangan, Pemohon memiliki penghasilan bersih sebesar Rp300,000,00 (tiga ratus ribu rupiah) per hari, dengan demikian pengadilan berpendapat bahwa Pemohon dapat membiayai kehidupan dan pendidikan anaknya serta melunasi utangnya tersebut dengan penghasilannya setiap bulan tanpa perlu mengagunkan harta anaknya tersebut. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut, permohonan Pemohon untuk mengagunkan harta anaknya yang belum dewasa tersebut tidak sesuai dengan apa yang diamanatkan dalam Pasal 48 UU Perkawinan sehingga tidak dapat dikabulkan.

d. Penetapan Pengadilan Nomor: 57/Pdt.P/2014/PN.Tsm.

Penetapan pengadilan ini merupakan penetapan terkait pemberian izin jual dan atau izin menjaminkan yang dimohonkan oleh Pemohon bernama TETI HIDAYATI, Umur 41 tahun, Pekerjaan Mengurus Rumah Tangga, beralamat di Kampung Cibeurih Rt. 001/ Rw. 006 Kelurahan Sirnagalih Kecamatan Indihiang, Kota Tasikmalaya, dalam hal ini bertindak untuk diri sendiri, dan atas nama anak yang belum dewasa bernama KANIA HIDAYAH.

Pemohon dalam surat permohonannya menyatakan bahwa telah menikah pada tanggal 26 Juli 1989 dengan seorang laki-laki bernama NONO KARTONO, sebagaimana dalam Kutipan Akta Nikah No.342/165/VII/1989, tanggal 26 September 1987 yang diterbitkan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan Indihiang Tasikmalaya, dari perkawinan tersebut telah dilahirkan dua orang anak masing-masing bernama ERWIN TAUFIQ, jenis Kelamin laki-laki lahir di



Tasikmalaya pada tanggal 17 Maret 1991 dan KANIA HIDAYAH, Jenis Kelamin Perempuan lahir di Tasikmalaya pada tanggal 20 April 1997, yang diterbitkan oleh Kepala Kantor Catatan Sipil Kabupaten Tasikmalaya. Selama perkawinan pemohon dengan NONO KARTONO, tersebut mempunyai harta peninggalan sebidang tanah pekarangan di atasnya berdiri bangunan permanen terletak di Blok Cibeurih, Kelurahan Sirmagalih, Kecamatan Indihiang, Kota Tasikmalaya, Propinsi Jawa Barat, sebagaimana diuraikan dalam sertipikat Hak milik No. 01084, Surat Ukur tanggal 12-02-2013 No.00019/Sirmagalih/2013, luas 196 M² (seratus sembilan puluh enam meter persegi) tercatat atas nama bertiga yaitu TETI HIDAYATI, ERWIN, KANIA HIDAYAH.

Pemohon sekarang sangat membutuhkan uang untuk membiayai kebutuhan anak sehari-hari dan salah satu jalan yaitu pemohon bermaksud hendak menjaminkan dan atau menjual tanah tersebut, namun karena tanah yang didapat pemohon dengan NONO KARTONO Almarhum, di atas namakan bertiga yaitu TETI HIDAYATI, ERWIN, KANIA HIDAYAH, maka untuk melakukan perbuatan hukum untuk menjaminkan dan atau menjual tanah tersebut, terlebih dahulu harus ada ijin Pengadilan Negeri setempat.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa dalam proses pewarisan, maka pihak-pihak yang berkedudukan sebagai ahli waris haruslah jelas dalam silsilah (stamboom) sebagai garis keturunan pewaris dalam hal ini keturunan dari (alm) Nono Kartono, yang beristrikan pemohon dengan anak kandung Erwin Taufiq dan Kania Hidayah. Menurut ketentuan Pasal 47 ayat (2) UU Perkawinan menyebutkan bahwa orang tua mewakili anak mengenai segala perbuatan hukum didalam dan di luar Pengadilan. Menurut ketentuan Pasal 393 KUH Perdata yang menyebutkan untuk kepentingan si belum dewasa, wali tidak boleh meminjamkan uang, pun tidak boleh mengasingkan atau menggandakan barang-barangnya tak bergerak, pun pula tak boleh menjual atau memindah-tangankan surat-surat utang negara, piutang-piutang



dan andilandil tanpa mendapat kuasa, untuk itu dari Pengadilan Negeri tak kan memberikan kuasa ini, melainkan berdasarkan atas keperluan yang mutlak, atau jika terang ada manfaatnya dan setelah mendengar atau memanggil dengan sah akan para keluarga sedarah atau semenda si belum dewasa dan akan wali pengawas.

Demikian juga Pasal 48 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap milik anaknya, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya. Berdasarkan alasan yang diberikan oleh Pemohon yaitu membiayai kebutuhan anak sehari-hari maka Pengadilan berpendapat permohonan Pemohon beralasan hukum. Oleh karena itu, Pengadilan memberi ijin kepada Pemohon untuk bertindak mewakili anak-anak Pemohon yang berada dalam penguasaan, pengurusan serta didikan Pemohon selaku orang tuanya.

e. Penetapan Pengadilan Nomor: 46/Pdt.P/2014/PN.Unr.

Penetapan pengadilan ini terkait dengan pemberian izin menjual yang dimohonkan oleh Pemohon bernama LILIK PRATIDINAWATI, Umur 35 Tahun, Pekerjaan Wiraswasta, bertempat tinggal di Kolongan RT. 005 RW. 008 Desa Kalongan Kecamatan Ungaran Timur Kabupaten Semarang. Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa Pemohon telah melangsungkan perkawinan dengan FIRMAN EFENDI di Kabupaten Semarang pada tanggal 2 Desember 1994 sebagaimana Duplikat Kutipan Akta Nikah Nomor: 038/II/2008 tertanggal 4 Pebruari 2008, yang dikeluarkan oleh Pegawai Pencatatan Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Bergas, didalam perkawinannya tersebut telah dilahirkan seorang anak yang bernama GALANG SETYA PINANGGIG, berjenis kelamin laki-laki, lahir di Kabupaten Semarang pada tanggal 08 Mei 1995, sebagaimana Kutipan Akta Kelahiran Nomor 3322-LT-09092013-0108 yang dikeluarkan oleh Plt. Kepala Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kabupaten Semarang



pada tanggal 09 September 2013. Saat ini suami Pemohon FIRMAN EFENDI telah meninggal dunia pada tanggal 07 Nopember 2011, sebagaimana Kutipan Akta Kematian Nomor : 3322-KM-16012014-0009 yang dikeluarkan oleh Kepala Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kabupaten Semarang tertanggal 16 Januari 2014.

Suami Pemohon telah meninggalkan harta warisan berupa sebidang tanah dan bangunan dikenal dengan Sertipikat Hak Milik Nomor 3774/ Karangjati dengan luas \pm 240 M2 yang terletak di Kelurahan Karangjati Kecamatan Bergas Kabupaten Semarang, tercatat atas nama Pemohon (LILIK PRATIDINAWATI) dan anak Pemohon (GALANG SETYA PINANGGIH). Anak kandung Pemohon bernama GALANG SETYA PINANGGIH hingga saat ini masih ikut bersama Pemohon, saat ini Pemohon sangat membutuhkan untuk biaya hidup dan biaya pendidikan anaknya, maka Pemohon bermaksud Menjual Sebidang tanah dan bangunan dikenal dengan Sertifikat Hak Milik Nomor 3774/ Karangjati dengan luas \pm M2 yang terletak di Kelurahan Karangjati Kecamatan Bergas Kabupaten Semarang, tercatat atas nama Pemohon (LILIK PRATIDINAWATI) dan anak Pemohon (GALANG SETYA PINANGGIH), bagian hak anak Pemohon. Majelis Hakim dalam pertimbangannya menyatakan bahwa berdasarkan ketentuan pasal 47 ayat (1) jo pasal 50 ayat (1) UU Perkawinan dan Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 477 K/Sip/76 tertanggal 13-10-1976 yang menyatakan bahwa "dengan berlakunya UU Perkawinan batas umur seseorang yang berada di bawah kekuasaan perwalian adalah 18 tahun bukan 21 tahun", maka Hakim Pemeriksa perkara aquo berpendirian bahwa batasan umur orang yang berada dalam perwalian dalam ranah hukum perdata adalah anak yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun.

Berdasarkan ketentuan UU Perkawinan, pasal 47 ayat (1) disebutkan bahwa "Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari



kekuasaannya.” Dengan demikian, karena salah satu orang tua dari yang juga suami Pemohon yaitu FIRMAN EFENDI telah meninggal dunia dan oleh karena anak Pemohon yang bernama GALANG SETYA PINANGGIH tersebut sudah berusia 19 (sembilan belas) tahun 2 (dua) bulan sehingga sudah dewasa, maka anak Pemohon yang bernama GALANG SETYA PINANGGIH tersebut sudah cakap hukum maka tidak perlu lagi adanya Penetapan di Pengadilan. Berdasarkan segala sesuatu yang diuraikan di atas dan berdasarkan pembuktian sebagaimana tersebut diatas ternyata permohonan Pemohon bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan oleh karena itu permohonan tersebut dinyatakan ditolak.

f. Penetapan Pengadilan Nomor: 0048/Pdt.P/2015/PA.Sit.

Penetapan ini adalah penetapan terkait permohonan perwalian dan izin jual benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh PEMOHON, umur 46 tahun, Agama Islam, pekerjaan Wiraswasta, bertempat tinggal di Kecamatan Asembagus, Kabupaten Situbondo. Dalam surat permohonannya Pemohon menjelaskan bahwa Bahwa Pemohon adalah ibu dari seorang perempuan bernama ANAK KANDUNG PEMOHON, jenis kelamin perempuan, lahir di Situbondo, pada tanggal 13 Oktober 1999 (15 tahun), beragama Islam, pekerjaan pelajar, bertempat kediaman di Kecamatan Asembagus, Kabupaten Situbondo.

ANAK KANDUNG PEMOHON, adalah putra kedua dari Pemohon dari pernikahannya dengan Almarhum SUAMI PEMOHON, dan putra pertamanya bernama ANAK PERTAMA PEMOHON berumur 20 tahun. Pada hari Rabu, tanggal 31 Mei 2007, suami Pemohon Almarhum SUAMI PEMOHON meninggal dunia karena sakit, pada saat-saat terakhir hidupnya almarhum tetap beragama Islam. Sampai pada saat ini ANAK KANDUNG PEMOHON 2, umur 15 tahun berada dalam pemeliharaan Pemohon. Selain meninggalkan ahli waris, yaitu anak almarhum yang bernama ANAK KANDUNG PEMOHON 2 dan ANAK PERTAMA PEMOHON(20) tahun, Almarhum



SUAMI PEMOHON juga meninggalkan harta warisan berupa sebidang tanah pearangan Petok Nomor 70, Persil 97, klas D IV, Luas 1570 M² (seribu lima ratus tujuh puluh meter persegi), atas nama AYAH MERTUA PEMOHON (almarhum) bapak kandung dari Almarhum SUAMI PEMOHON, yang terletak di Kecamatan Panji, Kabupaten Situbondo. Permohonan perwalian ini dipergunakan untuk menjual harta warisan berupa sebidang tanah Pekarangan Petok Nomor 70, Persil 97, klas D IV, Luas 1570 M² (seribu lima ratus tujuh puluh meter persegi), atas nama AYAH MERTUA PEMOHON (almarhum) bapak kandung dari Almarhum SUAMI PEMOHON, yang terletak di Kelurahan Mimbaan, Kecamatan Panji, Kabupaten Situbondo, untuk biaya hidup anak almarhum yang bernama ANAK KANDUNG PEMOHON 2 dan ADI SEBTIAN DEWANTORO. Oleh karena anak almarhum belum dewasa yang bernama ANAK KANDUNG PEMOHON 2 dan perlu penetapan wali untuk menjual harta waris tersebut.

Dikarenakan anak almarhum yang bernama ANAK KANDUNG PEMOHON 2, saat ini berumur 15 tahun, belum cakap melakukan perbuatan hukum, maka kedudukan anak almarhum yang bernama ANAK KANDUNG PEMOHON 2 dalam melakukan kegiatan hukum diperlukan penetapan wali sekaligus pengalihan hak dari anak kepada Pemohon. Majelis Hakim dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa bagi seorang anak yang tidak cakap melakukan perbuatan hukum, mesti harus berada dalam kekuasaan perwalian seseorang dan atau badan hukum, karena dengan membiarkan anak tersebut tidak berada dalam kekuasaan perwalian seseorang dan atau badan hukum, maka berarti sama saja dengan telah berbuat dholim karena telah menerlantarkan diri pribadi anak yang belum dewasa tersebut serta harta-harta yang menjadi hak-haknya (vide pasal 47 ayat (1) UU Perkawinan Jo pasal 107 ayat (1) KHI. Pemohon adalah sebagai Ibu dari anak yang dimintakan perwalian itu sendiri, dan dirinya tidak sedang dalam keadaan dicabut kekuasaanya, yang semestinya berdasarkan



ketentuan pasal 47 UU Perkawinan jo pasal 98 KHI secara mutatis mutandis dengan sendirinya Pemohon dapat bertindak menjadi wali dari anaknya tersebut untuk melakukan perbuatan hukum baik, namun dalam hal ini dapat saja ia ditetapkan sebagai wali.

Hal ini didasarkan pada disamping karena salah satu tugas Hakim adalah Dzoharatun al-hukmi (menampakkan Hukum), juga dianalogkan pada ketentuan pasal 184 KHI yang berbunyi "bagi ahli waris yang belum dewasa atau tidak mampu melaksanakan hak dan kewajibannya, maka baginya dapat diangkat wali berdasarkan keputusan Hakim atas usul anggota keluarga." Disamping itu sesuai pula dengan ketentuan pasal 33 ayat (2) UU Perlindungan Anak yang menyatakan bahwa "untuk menjadi wali anak dilakukan melalui penetapan pengadilan", dimana didalam penjelasan pasal demi pasalnya dijelaskan bahwa "pengadilan yang dimaksud dalam ketentuan ini adalah Pengadilan Agama bagi yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri bagi yang beragama selain Islam."

Pemohon adalah sebagai Ibu kandung dari anak yang dimintakan perwalian itu sendiri, dan menurut keterangan 2 (dua) orang saksi di bawah sumpah menyatakan bahwa Pemohon telah dikenal sebagai orang yang baik dan senantiasa berkelakuan baik, jujur, adil dan bertanggung jawab, tidak pernah menjadi pemabuk, penjudi, pemboros dan sebagainya. Oleh karenanya syarat-syarat sebagai seorang wali sebagaimana ditentukan di dalam pasal 51 ayat (2) UU Perkawinan jo pasal 107 ayat (4) dan pasal 109 KHI telah terpenuhi. Oleh karenanya pula Majelis Hakim Pengadilan Agama Situbondo berpendapat bahwa Pemohon adalah seorang yang mampu dan cakap untuk dibebani tanggung jawab sebagai seorang wali, baik terhadap diri anak itu sendiri maupun terhadap harta-harta yang menjadi hak anak tersebut. Dengan mempertimbangkan semua peraturan dan perundang-undangan terkait dengan perkara ini maka permohonan Pemohon, pada saat ini berumur 15 tahun, patut untuk dikabulkan.



g. **Penetapan Pengadilan Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby.**

Penetapan ini terkait permohonan izin menjaminkan benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh Pemohon bernama I MADE SURYAWAN, disebut juga ANTONIUS I MADE SURYAWAN, jenis kelamin laki-laki, lahir di Bali pada tanggal lahir 6 Nopember 1968, warga negara Indonesia, beralamat di jalan Bukit Pakal x blok f-19, rt. 005, rw. 003, kelurahan pakal, kecamatan pakal Surabaya, beragama Katolik, pekerjaan swasta. Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan Pemohon telah melangsungkan perkawinan dengan seorang perempuan yang bernama DYAH KRISTIANINGTIYAS di KEDIRI pada tanggal 05 AGUSTUS 2002.

Perkawinan tersebut telah melahirkan 2 (dua) orang anak, yaitu DOMINICO I WAYAN RATO DINATHA, lahir di Kabupaten Surabaya, pada tanggal 22 Mei 2003, sebagaimana Kutipan Akta Kelahiran Nomor: 8295/IX/2003, Dinas Catatan Sipil dan Kependudukan Kabupaten Kediri dan VALENTINUS I MADE RATO DINATHA, lahir di Kediri, pada tanggal 23 Pebruari 2006, sebagaimana Kutipan Akta Kelahiran Nomor: 5043/P/IV/2006, Dinas Catatan Sipil dan Kependudukan Kabupaten Kediri. Isrtri Pemohon meninggal dunia di Surabaya pada tanggal 27 Pebruari 2013 sesuai dengan Akta Kematian Nomor: 3578-KM-2604-2013-0094 tertanggal 30 April 2013, yang dikeluarkan oleh kepala Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kota Surabaya.

Pemohon dan Alm Istri Pemohon semasa perkawian mempunyai harta berupa sebidang tanah beserta bangunan Rumah yang berdiri di atasnya Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor: 303. Kelurahan Pakal, Kecamatan Pakal Kota Surabaya, surat ukur No. 507/Pakal/2006 tertanggal 18 Desember 2006, tertulis pemegang hak ANTONIUS I MADE SURYAWAN. Untuk mencukupi biaya hibup dan pendidikan serta mempersiapkan masa depan anak-anak Pemohon, Pemohon hendak menganggungan/menjaminkan sebidang tanah beserta bangunan Rumah yang berdiri di atasnya



Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor: 303. Kelurahan Pakal, Kecamatan Pakal Kota Surabaya, surat ukur No. 507/Pakal/2006 tertanggal 18 Desember 2006, tertulis pemegang hak ANTONIUS I MADE SURYAWAN, atau disebut juga I MADE SURYAWAN sebagai jaminan dalam mengajukan kredit dari Bank.

Pemohon sekarang hendak menganggu/ menjaminkan sebidang tanah beserta bangunan Rumah yang berdiri di atasnya Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor: 303. Kelurahan Pakal, Kecamatan Pakal Kota Surabaya, surat ukur No. 507/Pakal/2006 tertanggal 18 Desember 2006, tertulis pemegang hak ANTONIUS I MADE SURYAWAN, atau disebut juga I MADE SURYAWAN sebagai jaminan kredit dari Bank tersebut diatas untuk untuk mencukupi biaya hibup dan pendidikan serta mempersiapkan masa depan anak-anak Pemohon, maka diperlukan penetapan Izin Jual yang dapat diperoleh dari Pengadilan Negeri Surabaya.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa menurut pasal 48 Perkawinan disebutkan bahwa orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya. Oleh karena Undang-Undang memberi peluang bagi orang tua untuk menjaminkan benda tetap milik anaknya dengan alasan untuk kepentingan sang anak maka dalil tersebut harus dibuktikan sehingga untuk keperluan itu diperlukan Penetapan Pengadilan, dengan demikian permohonan yang diajukan oleh orang tua untuk memperoleh ijin menjaminkan benda tetap milik anaknya yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin dengan alasan untuk kepentingan sang anak merupakan yurisdiksi voluntair, dengan demikian permohonan Pemohon dapat diterima untuk dipertimbangkan lebih lanjut. Menurut keterangan para saksi yang diajukan oleh Pemohon maksud Pemohon untuk menjaminkan sebidang tanah beserta bangunan Rumah yang berdiri di atasnya



Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor: 303. Kelurahan Pakal, Kecamatan Pakal Kota Surabaya, surat ukur No: 507/Pakal/2006 tertanggal 18 Desember 2006, tertulis pemegang hak ANTONIUS I MADE SURYAWAN, tersebut dipergunakan untuk biaya hidup dan pendidikan anak-anak Pemohon tersebut. Berdasarkan keterangan saksi-saksi yang didengar dibawah sumpah. Yaitu MARGARETHA ENTIN PUJIASTUTI, dan I NYOMAN TRI HERMANA yang adalah saudara dari alm. DYAH KRISTIANINGTYAS bahwa hasil penjaminan sebidang tanah akan dipergunakan untuk biaya pendidikan anak, hal ini berarti penjaminan tersebut dilakukan dalam rangka memenuhi kebutuhan sang anak. Dari kesimpulan diatas ternyata persyaratan untuk mendapat pengecualian pasal 48 UU Perkawinan telah terpenuhi, dengan demikian permohonan Pemohon tersebut beralasan untuk dikabulkan.

h. Penetapan Pengadilan Nomor: 45/Pdt.P/2016/PN.Pwt.

Penetapan ini terkait permohonan izin jual benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh RAMINAH, Tempat/tanggal lahir di Purbalingga, 16 Desember 1966, Pekerjaan Mengurus Rumah Tangga, Bertempat tinggal di Wangon Rt.001 Rw.010 Kelurahan/Desa Wangon, Kecamatan Wangon, Kabupaten Banyumas. Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa Pemohon telah melangsungkan perkawinan dengan seorang Laki-laki bernama KASIRON di KUA Kecamatan Karangmoncol Kabupaten Purbalingga, pada tanggal 21 Oktober 1991 sesuai dengan Kutipan Akta Nikah Nomor : 151/26/X/1991, dalam perkawinan tersebut telah dikarunia 3 (tiga) orang anak kandung bernama RIRIN AFRIYANI RAMZI, Perempuan, lahir di Purbalingga, tanggal 19 April 1992, ABDUL HANIF AL KASIAR, Laki-laki, lahir di Banyumas, tanggal 30 Juli 1994, dan SYEIKH ILHAM AL KASIAR, Laki-laki, lahir di Banyumas, tanggal 19 Agustus 2001. Suami Pemohon bernama KASIRON telah meninggal dunia pada tanggal 3 Oktober 2004 di Wangon dikarenakan sakit.



Suami Pemohon bernama KASIRON (Almarhum) dan Pemohon mempunyai harta bersama berupa sebidang tanah pekarangan yang dikenal dengan Sertifikat Hak Milik No. 01110 terletak di Desa Wangon, Kecamatan Wangon, Kabupaten Banyumas, Propinsi Jawa Tengah dengan Surat ukur Nomor 00243/Wangon/2001 tanggal 01 Agustus 2001, Luas 291 m² tercatat atas nama KASIRON. Berdasarkan Surat Pernyataan Waris dari Kepala Desa Wangon, Kecamatan Wangon, Kabupaten Banyumas tertanggal 04 Pebruari 2016 menerangkan bahwa ahli waris dari KASIRON (Almarhum) adalah RAMINAH, RIRIN AFRIYANI RAMZI, ABDUL HANIF AL KASIAR, SYEIKH ILHAM AL KASIAR, berhubung untuk keperluan ahli waris yaitu untuk biaya pendidikan serta penghidupan sehari-hari anak-anak Pemohon, maka Pemohon bermaksud menjual tanah pekarangan tersebut.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa berdasarkan Pasal 1330 ayat (1) KUH Perdata disebutkan bahwa orang yang belum dewasa dianggap tidak cakap untuk membuat persetujuan-persetujuan. Menurut Pasal 330 KUH Perdata disebutkan bahwa "yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 (dua puluh satu) tahun dan tidak kawin sebelumnya." Sedangkan berdasarkan Pasal 47 ayat (1) UU Perkawinan menentukan "Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya" dan dalam ayat (2) menyebutkan "Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan."

Dari kedua ketentuan tersebut, terdapat perbedaan menyangkut batas usia kedewasaan yaitu 18 (delapan belas) tahun dan 21 (dua puluh satu) tahun. Terhadap perbedaan tersebut, Hakim dengan mendasarkan pada asas *Lex Specialis Derogat Legi Generali* (kaidah hukum yang bersifat khusus mengalahkan kaidah hukum yang bersifat umum), berpendapat bahwa batas usia



dewasa adalah 18 (delapan) belas tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 47 ayat (1) UU Perkawinan. Hal ini sejalan pula dengan Pasal 1 angka (1) UU Perlindungan Anak yang menyatakan bahwa Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Selanjutnya di dalam Pasal 345 KUH Perdata disebutkan bahwa apabila salah satu dari kedua orang tua meninggal dunia, maka perwalian terhadap anak-anak kawin yang belum dewasa, demi hukum dipangku oleh orang tua yang hidup terlama, sekedar tidak telah dibebaskan atau dipecat dari kekuasaan orang tua. Dalam Pasal 385 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, disebutkan bahwa wali harus mengurus harta kekayaan si belum dewasa laksana seorang bapak rumah tangga yang baik, dan karenanya pun bertanggungjawab atas biaya, rugi dan bunga yang timbul kiranya karena tata pemeliharannya yang buruk.

Berdasarkan fakta-fakta hukum dikaitkan dengan dengan ketentuan Pasal 1330 ayat (1), 345, 385, dan 393 KUH Perdata, Pasal 47 ayat (1) UU Perkawinan Perkawinan, Pasal 1 angka (1) UU Perlindungan Anak, maka menurut hemat Hakim permohonan Pemohon agar diberikan kuasa/izin untuk mewakili seorang anak yang belum dewasa bernama SYEIKH ILHAM AL KASTAR, Laki-laki, lahir di Banyumas, tanggal 19 Agustus 2001, untuk menjual sebidang tanah dan bangunan yang dikenal dengan Sertifikat Hak Milik No. 011110 terletak di Desa Wangon, Kecamatan Wangon, Kabupaten Banyumas, Propinsi Jawa Tengah dengan Surat ukur Nomor 00243/Wangon/2001 tanggal 01 Agustus 2001, Luas 291 (dua ratus sembilan puluh satu) m² tercatat atas nama KASIRON, secara bersama-sama dengan Ahli Waris KASIRON (Alm) yang lainnya, adalah beralasan menurut hukum untuk dikabulkan.



i. Penetapan Pengadilan Nomor: 48/Pdt.P/2018/PN.Tar.

Penetapan ini dimohonkan oleh Pemohon oleh Pemohon yang bernama SULASTRI, umur 44 tahun (16 Juli 1974), Pekerjaan Mengurus Rumah Tangga, alamat Jl. Rukun RT. 29 Nomor 61 Kelurahan Karang Anyar Pantai Kecamatan Tarakan Barat Kota Tarakan, dalam hal ini memberikan kuasa kepada SALAHUDDIN, S.H., Advokat-Konsultan Hukum pada Kantor Advokat – Kosultan Hukum Salahuddin, S.H. & Rekan, berkantor di Lingkas Ujung RT.2 RW III No. 09 Tarakan, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 23 Maret 2018 yang telah didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Tarakan Nomor 44/SK.PDT/2018/PN.Tar tanggal 28 Maret 2018. Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa Pemohon mengajukan Penetapan ijin untuk menjual Tanah dan bangunan antara lain sebidang tanah yang terletak di Jl. Rukun RT. 29. Kelurahan Karang Anyar Pantai Kecamatan Tarakan Barat Kota Tarakan sebagaimana Sertifikat Hak Milik Nomor: 02126 tanggal 10 Juli 2017 atas nama Sulastrri, dan sebidang tanah dan bangunan yang terletak di Jl. Rukun RT. 29. No. 61 Kelurahan Karang Anyar Pantai Kecamatan Tarakan Barat Kota Tarakan sebagaimana Sertifikat Hak Milik Nomor : 37 tanggal 2 Maret 2001 Atas nama Sulastrri (16-07-1974), Oky Bima Saputra (01-10-1995), Tio Panji Abimanyu (29-09-2003), Denaya Anjani Suryanigrum (09-06-2010).

Pemohon telah menikah dengan Almarhum Sunarto, Selama perkawinan Pemohon dikaruniai 3 (tiga) orang anak yaitu Oky Bima Saptra lahir di Tarakan tanggal 01 Oktober 1995, Tio Panji Abimanyu, lahir di Tarakan tanggal 29 September 2003, dan Denaya Anjani Suryanigrum lahir di Tarakan tanggal 09 Juni 2010. Suami Pemohon telah meninggal dunia di Tarakan pada tanggal 12 Maret 2015, Akta Kematian Nomor: 6571-KM-26032015-0004 tanggal 30 Maret 2015. Pemohon ingin menjual kedua bidang tanah tersebut dikarenakan membutuhkan biaya untuk tambahan modal usaha yang pemohon jalankan. Terkait hal tersebut anak Pemohon yang bernama Tio Panji Abimanyu, lahir di Tarakan tanggal 29 September



2003, dan Denaya Anjani Suryanigrum lahir di Tarakan tanggal 09 Juni 2010, saat ini masih dibawah umur untuk melakukan perbuatan hukum menjual dua bidang tanah tersebut.

Majelis Hakim dalam pertimbangannya menjelaskan bahwa para ahli waris dari Almarhum Sunarto telah bersepakat untuk menjual tanah warisan tersebut sebagaimana keterangan saksi Oky Bima Saputra (anak Pemohon) dan keterangan saksi Selamat (kakak Pemohon) yang menerangkan bahwa saksi Oky Bima Saputra dan adik-adiknya setuju tanah peninggalan/warisan bapaknya (Alm. Sunarto) dijual untuk membayar utang-utang Alm. Sunarto, begitu juga Saksi Selamat menerangkan bahwa saksi pernah dimintai pendapatnya oleh adik saksi (Pemohon Sulastri) dan Keponakan saksi (Saksi Oky Bima Saputra) terkait masalah penjualan tanah tersebut untuk membayar utang-utang Almarhum Sunarto dan sisanya untuk menambah modal usaha Pemohon yang saat ini usaha tersebut dijalankan oleh saksi Oky Bima Saputra. Untuk menjual tanah peninggalan / warisan dari Alm. Sunarto diperlukan persetujuan dari semua ahli warisnya termasuk dua orang anak Pemohon yang belum dewasa.

Oleh karena dua orang anak Pemohon yang bernama Tio Panji Abimanyu dan Denaya Anjani Suryaningrum anak-anak yang masih dibawah umur dan belum dewasa, sehingga belum cakap untuk melakukan perbuatan hukum, maka Pengadilan berpendapat perlu ditunjuk wali untuk mewakili kepentingannya didepan hukum. Bahwa Pemohon adalah ibu kandung maka secara hukum perdata, Pemohon adalah wali dari anak-anaknya yang belum dewasa, sehingga Hakim menarik suatu kesimpulan kalau permohonan Pemohon tersebut sangat beralasan dan tidak bertentangan dengan ketentuan hukum, maka sudah sepatutnya untuk dikabulkan.

Berdasarkan uraian mengenai penetapan pengadilan tentang permohonan ijin jual atau ijin menjaminkan benda tetap milik anak tersebut diatas, dapat dikatakan bahwa Majelis Hakim dalam menerima



alasan pengajuan permohonan ijin jual atau ijin menjaminkan berpendapat bahwa alasan yang diajukan oleh Pemohon adalah dapat diterima dan termasuk dalam salah satu makna kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Oleh sebab itu, frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan menurut penetapan pengadilan sebagaimana dijabarkan diatas, dapat dimaknai sebagai:

1. Membayar utang alharhum pewaris;
2. Membiayai kebutuhan anak sehari-hari;
3. Biaya pendidikan anak; dan
4. Menambah modal usaha orang tua/wali.

B. Makna Frasa Kepentingan Anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan terkait Izin Jual atau Izin Menjaminkan Benda Tetap Milik Anak

1. Makna Frasa Kepentingan Anak terkait Izin Jual

a. Pengertian Perjanjian Jual Beli

Jual beli adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan.⁹⁵

Sedangkan menurut Abdulkadir Muhammad, perjanjian jual beli adalah perjanjian dengan mana penjual memindahkan atau setuju memindahkan hak milik atas barang kepada pembeli sebagai imbalan sejumlah uang yang disebut harga.⁹⁶ Berdasarkan pengertian tersebut dapat dinyatakan bahwa dalam perjanjian jual beli terdapat 2 (dua) pihak, yaitu Penjual dan Pembeli. Pihak Penjual dalam hal ini memiliki kewajiban untuk menyerahkan suatu kebendaan sedangkan pihak Pembeli berkewajiban untuk membayar harga yang telah dijanjikan.

Jual-beli dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak, segera setelah orang-orang itu mehcapai kesepakatan tentang barang tersebut beserta harganya, meskipun barang itu belum

⁹⁵ Pasal 1457 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁹⁶ Abdulkadir Muhammad, *Op.cit.*



diserahkan dan harganya belum dibayar.⁹⁷ Hak milik atas barang yang dijual tidak pindah kepada pembeli selama barang itu belum diserahkan. Berdasarkan uraian tersebut dapat diketahui bahwa jual beli telah terjadi antara kedua belah pihak setelah kedua belah pihak yaitu Penjual dan Pembeli mencapai kesepakatan tentang barang dan harga jual dari barang tersebut. Akan tetapi saat perjanjian tersebut terjadi tidak semata-mata mengalihkan hak milik atas barang tersebut, hak milik dari barang yang menjadi objek jual beli dapat berpindah dari Penjual kepada Pembeli adalah pada saat barang telah diserahkan oleh Penjual kepada Pembeli. Penyerahan barang ini dapat dilakukan melalui 2 (dua) cara yaitu penyerahan secara langsung untuk barang berupa benda bergerak, dan penyerahan secara balik nama untuk barang berupa benda tetap.

Berdasarkan penjelasan tersebut, dapat diketahui bahwa dalam jual beli terdapat perpindahan hak milik dari Penjual kepada Pembeli. Penjelasan tersebut apabila dikaitkan dengan jual beli terhadap objek benda tetap milik anak maka Penjual adalah orang tua yang bertindak untuk dan atas nama diri sendiri dan sebagai wali dari anak dalam melakukan jual beli. Untuk dapat menjadi wali dari anak dalam melakukan kegiatan jual beli, orang tua terlebih dahulu harus memiliki izin jual yang diberikan oleh Pengadilan. Izin jual ini memberikan *legal standing* kepada orang tua untuk berkedudukan sebagai Penjual terhadap objek benda tetap milik anak. Pasal 48 UU Perkawinan mensyaratkan adanya "kepentingan anak" sebagai alasan orang tua dapat menjual benda tetap milik anak, sehingga izin jual yang diberikan haruslah didasari atas kepentingan anak. Oleh karena itu, jual beli benda tetap milik anak ini haruslah dipergunakan untuk memenuhi kepentingan anak. Jual beli benda tetap milik anak yang dilakukan untuk memenuhi kepentingan anak ini, mengakibatkan berpindahnya hak kepemilikan benda tetap dari anak yang dalam melakukan kegiatan jual beli ini diwakili oleh orang tuanya kepada pembeli. Sehingga

⁹⁷ Pasal 1458 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



anak kedepannya tidak akan memiliki hak milik atas benda tetap yang telah dijual dan atas segala manfaat dari benda tetap ini baik yang dapat dinikmati sekarang maupun dikemudian hari.

b. Subjek Perjanjian Jual Beli

1. Pihak Penjual

Pihak Penjual adalah pihak dalam perjanjian jual beli yang mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan. Penjual mempunyai dua kewajiban utama, yaitu menyerahkan barangnya dan menanggungnya.⁹⁸ Kewajiban Penjual untuk menyerahkan barang adalah pemindahan barang yang telah dijual ke dalam kekuasaan dan hak milik si Pembeli,⁹⁹ sedangkan kewajiban untuk menanggung disini dimaksudkan sebagai kewajiban untuk menanggung biaya penyerahan barang sebagaimana dijelaskan sebelumnya. Biaya penyerahan dipikul oleh penjual, sedangkan biaya pengambilan dipikul oleh pembeli, kecuali kalau dijanjikan sebaliknya.¹⁰⁰ Dengan demikian, Penjual memiliki kewajiban untuk membayar biaya penyerahan barang, baik penyerahan secara langsung untuk benda bergerak maupun balik nama untuk benda tetap, namun kewajiban tersebut dapat disimpangi apabila terjadi kesepakatan lain yang telah diperjanjian sebelumnya.

Barang yang bersangkutan harus diserahkan dalam keadaan seperti pada waktu penjualan. Sejak saat penyerahan, segala hasil menjadi kepunyaan si pembeli.¹⁰¹ Berdasarkan ketentuan tersebut, dapat diketahui bahwa Penjual harus menyerahkan barang kepada Pembeli dalam keadaan sama seperti pada waktu jua beli dilakukan. Berkaitan dengan penyerahan barang dari Penjual kepada Pembeli, segala sesuatu yang berkaitan dengan barang beralih dari Penjual

⁹⁸ Pasal 1474 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁹⁹ Pasal 1475 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

¹⁰⁰ Pasal 1476 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

¹⁰¹ Pasal 1481 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



kepada pembeli termasuk hasil dari barang tersebut. Penjual wajib menyerahkan barang yang dijual dalam keadaan utuh, sebagaimana dinyatakan dalam persetujuan.¹⁰²

2. Pihak Pembeli

Pihak Pembeli adalah pihak dalam perjanjian jual beli yang mengikatkan dirinya untuk membayar harga yang telah dijanjikan. Dengan demikian, kewajiban utama dari Pembeli adalah untuk membayar harga pembelian dalam waktu dan tempat sesuai dengan yang ada dalam perjanjian. Harga pembelian yang wajib dibayarkan tersebut harus ditentukan dalam bentuk mata uang dan harus disepakati oleh kedua belah pihak yaitu untuk menetapkannya. Selain itu, kewajiban Pembeli adalah untuk memenuhi biaya pengambilan benda, yaitu segala biaya yang wajib dikeluarkan untuk mengangkut benda dari tempat Penjual ke tempat Pembeli.

c. Syarat Sah Perjanjian Jual Beli

Syarat sah perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata menjelaskan mengenai syarat sah perjanjian, syarat sah perjanjian dalam Pasal 1320 KUH Perdata tersebut antara lain yaitu adanya kesepakatan dari para pihak, kecakapan, objek tertentu, dan kausa yang halal. Syarat-syarat sah perjanjian tersebut terkait dengan perjanjian jual beli benda tetap milik anak akan Peneliti jabarkan antara lain adalah sebagai berikut:

1. Kesepakatan dari Para Pihak

Kesepakatan adalah persesuaian kehendak antara para pihak dalam perjanjian. Jadi dalam hal ini tidak boleh adanya unsur pemaksaan kehendak dari salah satu pihak pada pihak lainnya. Pihak dalam perjanjian jual beli ini adalah Penjual dan Pembeli. Pihak Penjual yaitu orang tua dari anak yang berkedudukan atas nama diri

¹⁰² Pasal 1483 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



sendiri dan sebagai wali dari anaknya atas dasar izin jual yang telah diberikan oleh Pengadilan. Kesepakatan yang diberikan oleh Penjual dan Pembeli adalah kesepakatan untuk saling mengikatkan dirinya, dimana Pembeli mengikatkan diri untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak yang lain yaitu Penjual mengikatkan diri untuk membayar harga yang telah dijanjikan.

2. Cakapan

Cakap artinya adalah kemampuan untuk melakukan suatu perbuatan hukum yang dalam hal ini adalah membuat suatu perjanjian. Dalam jual beli benda tetap milik anak, pada dasarnya anak haruslah berkedudukan sebagai pihak perjanjian jual beli yaitu sebagai Penjual, akan tetapi anak (belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum melangsungkan perkawinan) tidak cakap dalam membuat perjanjian jual beli karena batas umur cakap untuk berkedudukan sebagai Penghadap di Notaris maupun Pejabat Pembuat Akta Tanah (selanjutnya disebut sebagai PPAT) adalah 18 (delapan belas) tahun. Ketentuan batas usia dewasa untuk dapat berkedudukan sebagai Penghadap dihadapan Notaris tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut sebagai UUNJN) yang menyatakan sebagai berikut:¹⁰³

Penghadap harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. paling rendah berumur 18 (delapan belas) tahun atau telah menikah; dan
- b. cakap melakukan perbuatan hukum.

¹⁰³ Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.



Berhubungan dengan penjelasan tersebut diatas, batas usia dewasa dapat meakukan perbuatan hukum dihadapan PPAT dalam bidang pertanahan diatur dalam Surat Edaran Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4/SE/I/2015 Tentang Batasan Usia Dewasa dalam Rangka Pelayanan Pertanahan yang menetapkan bahwa bahwa "usia dewasa yang dapat melakukan perbuatan hukum dalam rangka pelayanan pertanahan adalah paling kurang 18 (delapan belas) tahun atau sudah kawin."¹⁰⁴ Oleh karena itu dalam melakukan jual beli dengan objek benda tetap milik anak, anak haruslah diwakilkan oleh orang tua ataupun wali dengan syarat yaitu kepentingan anak menghendaki dilakukannya jual beli tersebut. Oleh sebab itu perjanjian jual beli atas terhadap objek berupa benda tetap milik anak hanya dapat dilakukan berdasarkan izin jual yang diberikan oleh Pengadilan.

3. Objek Tertentu

Suatu objek tertentu disebut juga dengan objek perjanjian. Objek perjanjian harus jelas dan terlebih dahulu ditentukan oleh para pihak yang dapat berupa barang. Dalam perjanjian jual beli atas benda tetap milik anak, yang menjadi objek dalam perjanjian ini adalah benda tetap yang dimiliki oleh anak tersebut.

4. Kausa Halal

Kausa halal atau sering disebut dengan sebab yang halal adalah syarat perjanjian bahwa isi perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan dan ketertiban umum.

¹⁰⁴ Surat Edaran Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 4/SE/I/2015 Tentang Batasan Usia Dewasa dalam Rangka Pelayanan Pertanahan.



d. Unsur-Unsur Pejanjian Jual Beli

Sebuah perjanjian memuat unsur-unsur perjanjian yaitu unsur *essentialia*, unsur *naturalia*, dan unsur *accidentalia*. Unsur *essentialia* merupakan unsur dari perjanjian yang harus ada, maka perjanjian tersebut bukanlah perjanjian yang dimaksud oleh pihak-pihak, oleh karena itu unsur *essentialia* harus ada dalam suatu perjanjian.¹⁰⁵ Terdapat 3 (tiga) unsur *essentialia* dalam perjanjian jual beli, antara lain sebagai berikut:

1. Barang/ benda yang Diperjualbelikan

Bahwa yang harus diserahkan dalam persetujuan jual beli adalah barang berwujud benda. Barang adalah segala sesuatu yang dapat dijadikan objek harta benda atau harta kekayaan. Menurut ketentuan Pasal 1332 KUH Perdata, hanya barang-barang yang biasa diperniagakan saja yang boleh dijadikan objek persetujuan dalam perjanjian jual beli. KUH Perdata mengenal tiga macam barang dalam Pasal 503 sampai Pasal 505 KUH Perdata yaitu barang yang bertubuh dan ada barang yang tidak bertubuh, barang yang bergerak dan ada barang yang tidak bergerak, serta barang yang bergerak yang dapat dihabiskan, dan yang tidak dapat dihabiskan, yang dapat dihabiskan adalah barang-barang yang habis karena dipakai. Yang dimaksud sebagai barang/benda yang diperjualbelikan dalam perjanjian jual beli ini adalah benda tetap milik anak.

2. Harga Pembayaran

Harga berarti suatu jumlah yang harus dibayarkan dalam bentuk uang. Pembayaran harga dalam bentuk uang lah yang dikategorikan jual beli. Harga ditetapkan

¹⁰⁵ Wawan Muhwan Hariiri, **Hukum Perikatan**, CV. Pustaka Setia, Bandung, 2011, hlm. 132.



oleh para pihak,¹⁰⁶ Pembayaran harga yang telah disepakati merupakan kewajiban utama pihak pembeli kepada penjual (dalam hal ini adalah orang tua atau wali yang mewakili anak) dalam perjanjian jual beli.

3. Penyerahan Barang

Penyerahan barang sebagai objek jual beli dapat dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu penyerahan objek jual beli berupa benda bergerak dilakukan secara langsung dari Penjual kepada Pembeli, dan Penyerahan objek jual beli berupa benda tetap/tidak bergerak dilakukan secara balik nama. Penyerahan objek jual beli dari Penjual kepada Pembeli secara bersamaan memindahkan hak milik atas benda dan segala hasil dari benda tersebut dari Penjual kepada Pembeli. Sehingga dalam penjualan benda tetap milik anak, kedepannya anak tidak akan dapat lagi memiliki hak milik dan memanfaatkan hasil dari benda tetap yang telah diperjual belikan tersebut.

e. Resiko Perjanjian Jual Beli

Resiko adalah kewaiban memikul kerugian yang di sebabkan oleh suatu kejadian diluar kesalahan salah satu pihak.

Resiko merupakan keadaan memaksa yang terjadi di luar kesalahan penjual dan pembeli yang menimbulkan kerugian musna atau rusak benda objek juaall beli sehingga timbul masalah siapa yang bertanggung jawab atas kejadian tersebut. Pasal 1460 KUH Perdata menjelaskan bahwa "jika barang yang dijual itu berupa barang yang sudah ditentukan, maka sejak saat pembelian, barang itu menjadi tanggungan si pembeli, meskipun penyerahannya belum dilakukan, dan si penjual berhak menuntut harganya."¹⁰⁷ Ketentuan Pasal 1460

KUH Perdata tersebut telah tidak berlaku berdasarkan Surat Edaran

¹⁰⁶ Yahya Harahap, **Segi-Segi Hukum Perjanjian**, Penerbit Alumni, Bandung, 1986, hlm. 182.

¹⁰⁷ Pasal 1460 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



Mahkamah Agung Republik Indonesia (selanjutnya disebut sebagai SEMA) Nomor 3 Tahun 1963.¹⁰⁸ Resiko perjanjian jual beli

selanjutnya diatur dalam Pasal 1461 KUH Perdata yang menyatakan bahwa "jika barang dijual bukan menurut tumpukan melainkan menurut berat, jumlah atau ukuran, maka barang itu tetap menjadi tanggungan si penjual sampai ditimbang, dihitung atau diukur."¹⁰⁹

Resiko yang terakhir diatur dalam Pasal 1462 KUH Perdata yang menyatakan bahwa "sebaliknya jika barang itu dijual menurut tumpukan, maka barang itu menjadi tanggungan si pembeli, meskipun belum ditimbang, dihitung atau diukur."¹¹⁰

Sebagaimana telah dijelaskan dalam sub-bab sebelumnya, pertumbuhan jiwa dan raga anak dapat terpenuhi maka orang tua wajib memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani anak. Kepentingan anak sebagai syarat penyimpangan larangan menjual benda tetap milik anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan yang dibuktikan dengan adanya izin jual ini dapat dimaknai sebagai kebutuhan anak yang dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu kebutuhan jasmani dan rohani. Berkaitan dengan pemberian izin jual maka anak kedepannya tidak dapat memiliki dan menikmati hasil dari benda tetap miliknya, karena hak milik tersebut telah berpindah dari anak (diwakili oleh orang tua) selaku Penjual kepada Pembeli. Pemenuhan kepentingan anak berupa kebutuhan jasmani dan rohani tersebut hanya dapat terpenuhi sebatas hasil yang diterima dari penjualan benda tetap milik anak tersebut.

2. Makna Frasa Kepentingan Anak terkait Izin Menjaminkan

a. Pengertian Perjanjian Jaminan

Perjanjian jaminan sangat berhubungan dengan perjanjian kredit, kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank (kreditur) dengan pihak

¹⁰⁸ Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1963.

¹⁰⁹ Pasal 1461 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

¹¹⁰ Pasal 1462 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.



lain (debitur) yang mewajibkan pihak peminjam, untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.¹¹¹ Perjanjian kredit adalah perjanjian pokok (prinsipil) yang bersifat riil. Sebagai perjanjian prinsipil, maka perjanjian jaminan adalah asesornya. Ada dan berakhirnya perjanjian jaminan bergantung pada perjanjian pokok.

Berdasarkan penjelasan tersebut demikian terdapat perbedaan mendasar antara perjanjian jual beli dan perjanjian jaminan yaitu perjanjian jual beli merupakan perjanjian pokok yang mengakibatkan pemindahan hak kebendaan (dalam permasalahan ini adalah hak atas benda tetap milik anak) dari penjual kepada pembeli, sedangkan perjanjian jaminan merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian kredit dan tidak terdapat perpindahan hak kebendaan dari pemberi jaminan kepada penerima jaminan apabila debitur dalam perjanjian kredit dapat melunasi utangnya kepada kreditur ataupun perjanjian kredit tersebut telah hapus.

b. Subjek Perjanjian Jaminan

1. Kreditur/ Penerima Jaminan

Kreditur adalah pihak yang berpiutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu.¹¹² Kreditur berhak atas piutang yang diperolehnya dari pelunasan utang Debitur dan atas bunga dari utang tersebut. Dilihat dari sisi perjanjian jaminan, Kreditur berkedudukan sebagai penerima jaminan, dimana Kreditur berhak atas benda yang diberikan sebagai jaminan pelunasan utang dari Debitur yang dalam perjanjian ini berkedudukan sebagai Pemberi Jaminan. Apabila Debitur tidak dapat melunasi utangnya, Kreditur berhak untuk melakukan eksekusi dan menerima hasil dari eksekusi tersebut sebagai pelunasan dari utang Debitur. Namun apabila Debitur sanggup

¹¹¹ Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.

¹¹² Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.



melunasi utang beserta bunga yang menjadi tanggungannya maka jaminan tersebut tetap akan menjadi milik Debitur dalam hal ini berkedudukan sebagai Pemberi Jaminan dan Kreditur selaku penerima jaminan memiliki kewajiban untuk mengembalikan hak atas jaminan tersebut kepada Debitur.

2. Debitur/ Pemberi Jaminan

Debitur adalah pihak yang berutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu.¹¹³ Debitur berkewajiban untuk melunasi utang beserta bunga yang menjadi tanggungannya kepada Kreditur. Dilihat dari sisi perjanjian jaminan maka Debitur berkedudukan sebagai Pemberi Jaminan. Apabila Debitur tidak dapat melunasi utangnya, maka Debitur akan kehilangan hak atas benda yang telah menjadi jaminan kepada Kreditur yang disisi lain memiliki hak atas pelunasan utangnya dari hasil eksekusi benda jaminan tersebut. Namun, apabila Debitur dapat melunasi utang beserta bunga dari utang tersebut, maka Debitur tetap akan memiliki hak atas benda jaminan. Dengan kata lain, hak atas benda jaminan hanya akan berpindah dari Debitur kepada Kreditur apabila Debitur tidak dapat melunasi utangnya.

Berkaitan dengan objek jaminan yang berupa benda tetap milik anak, maka dalam membuat perjanjian jaminan atas benda tersebut orang tua sebagai wali dari anak haruslah memiliki izin menjaminkan yang diperoleh dari Pengadilan. Izin menjaminkan tersebut memberikan *legal standing* kepada orang tua untuk bertindak selaku wali dari anak untuk menyimpangi larangan menjaminkan benda tetap milik anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Dalam perjanjian jaminan dengan objek benda tetap milik anak ini, anak tidak akan kehilangan hak miliknya atas benda tetap tersebut apabila

¹¹³ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.



orang tua selaku Debitur dapat melunasi utangnya kepada Debitur, sehingga anak kedepannya akan dapat memiliki dan menikmati hasil dari benda tetap ini. Namun apabila orang tua selaku Debitur tidak dapat melunasi utangnya maka anak hanya akan kehilangan hak atas benda tetap tersebut dan hanya akan mendapatkan hasil dari benda tetap tersebut sebatas uang yang diperoleh dari perjanjian kredit/utang-piutang.

c. Syarat Sah Perjanjian Jaminan

Syarat sah perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata menjelaskan mengenai syarat sah perjanjian, syarat sah perjanjian dalam Pasal 1320 KUH Perdata tersebut antara lain yaitu adanya kesepakatan dari para pihak, kecakapan, objek tertentu, dan kausa yang halal. Syarat-syarat sah perjanjian tersebut terkait dengan perjanjian jual beli benda tetap milik anak akan Peneliti jabarkan antara lain adalah sebagai berikut:

1. Kesepakatan dari Para Pihak

Kesepakatan adalah persesuaian kehendak antara para pihak dalam perjanjian. Jadi dalam hal ini tidak boleh adanya unsur pemaksaan kehendak dari salah satu pihak pada pihak lainnya. Pihak dalam perjanjian jual beli ini adalah Pemberi Jaminan dan Penerima Jaminan. Pihak Pemberi Jaminan yaitu orang tua dari anak yang berkedudukan atas nama diri sendiri dan sebagai wali dari anaknya atas dasar izin menjaminkan yang telah diberikan oleh Pengadilan. Kesepakatan yang diberikan oleh Penjual dan Pembeli adalah kesepakatan untuk saling mengikatkan dirinya, dimana Pemberi Jaminan mengikatkan diri untuk menyerahkan suatu benda sebagai jaminan pelunasan utangnya kepada Penerima Jaminan, sebaliknya Penerima Jaminan berkewajiban untuk mengembalikan benda jaminan tersebut apabila Pemberi Jaminan dapat melunasi utangnya.



2. Kecakapan

Cakap artinya adalah kemampuan untuk melakukan suatu perbuatan hukum yang dalam hal ini adalah membuat suatu perjanjian. Dalam menjaminkan benda tetap milik anak, pada dasarnya anak haruslah berkedudukan sebagai pihak perjanjian jaminan yaitu sebagai Penjual, akan tetapi anak belum berusia 18 akan tetapi anak (belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum melangsungkan perkawinan) tidak cakap dalam membuat perjanjian jual beli karena batas umur cakap untuk berkedudukan sebagai Penghadap di Notaris maupun Pejabat Pembuat Akta Tanah (selanjutnya disebut sebagai PPAT) adalah 18 (delapan belas) tahun. Ketentuan batas usia dewasa untuk dapat berkedudukan sebagai Penghadap dihadapan Notaris tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat (1) UUJN yang menyatakan sebagai berikut:¹¹⁴

Penghadap harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- c. paling rendah berumur 18 (delapan belas) tahun atau telah menikah; dan
- d. cakap melakukan perbuatan hukum.

Berhubungan dengan penjelasan tersebut diatas, batas usia dewasa dapat meakukan perbuatan hukum dihadapan PPAT dalam bidang pertanahan diatur dalam Surat Edaran Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4/SE/I/2015 Tentang Batasan Usia Dewasa dalam Rangka Pelayanan Pertanahan yang menetapkan bahwa bahwa usia dewasa yang dapat melakukan perbuatan hukum dalam rangka pelayanan pertanahan adalah paling kurang 18

¹¹⁴ Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.



(delapan belas) tahun atau sudah kawin.¹¹⁵ Oleh karena itu dalam membuat perjanjian jaminan dengan objek berupa benda tetap milik anak, anak harus diwakilkan oleh orang tua atau wali, dengan syarat yaitu adanya kepentingan anak menghendaki, berdasarkan izin menjaminkan yang diberikan oleh Pengadilan.

3. Objek Tertentu

Suatu objek tertentu disebut juga dengan objek perjanjian. Objek perjanjian harus jelas dan terlebih dahulu ditentukan oleh para pihak yang dapat berupa barang. Dalam perjanjian jaminan atas benda tetap milik anak, yang menjadi objek dalam perjanjian ini adalah benda tetap yang dimiliki oleh anak tersebut.

4. Kausa Halal

Kausa halal atau sering disebut dengan sebab yang halal adalah syarat perjanjian bahwa isi perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan dan ketertiban umum.

d. Unsur-Unsur Perjanjian Jaminan

Sebuah perjanjian memuat unsur-unsur perjanjian yaitu unsur *essentialia*, unsur *naturalia*, dan unsur *accidentalit*. Unsur *essentialia* merupakan unsur dari perjanjian yang harus ada, maka perjanjian tersebut bukanlah perjanjian yang dimaksud oleh pihak-pihak, oleh karena itu unsur *essentialia* harus ada dalam suatu perjanjian.¹¹⁶ Terdapat 3 (tiga) unsur *essentialia* dalam perjanjian jaminan, antara lain adalah sebagai berikut:

¹¹⁵ Surat Edaran Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 4/SE/I/2015 Tentang Batasan Usia Dewasa dalam Rangka Pelayanan Pertanahan.

¹¹⁶ Wawan Muhwan Hariiri, **Hukum Perikatan**, CV. Pustaka Setia, Bandung, 2011, hlm. 132.



1. Adanya Perjanjian Pokok

Perjanjian jaminan merupakan perjanjian tambahan (perjanjian *accessoir*) sehingga ada atau tidaknya perjanjian jaminan ini tergantung dari eksistensi perjanjian pokok. Oleh karena itu, apabila perjanjian pokok batal dan/atau hapus maka perjanjian jaminan tersebut akan turut batal dan/atau hapus. Perjanjian pokok dalam perjanjian jaminan ini dapat berupa perjanjian kredit dan perjanjian lain yang berhubungan dengan pembiayaan.

2. Benda Sebagai Objek Jaminan

Benda yang dapat dipergunakan sebagai objek jaminan adalah benda berwujud maupun benda tidak berwujud. Benda berwujud dapat berupa benda bergerak seperti motor ataupun mobil, dan benda tetap (tidak bergerak) seperti rumah. Sedangkan benda tidak berwujud dapat berupa jaminan perseorangan (*personal guarantee*), jaminan perusahaan (*corporate guarantee*) yaitu jaminan berupa kredibilitas dari orang maupun perusahaan tersebut, ataupun jaminan berupa Hak Atas Kekayaan Intelektual (selanjutnya disebut HAKI).

Benda yang dipergunakan sebagai objek jaminan terkait perjanjian jaminan atas benda tetap milik anak adalah benda tetap milik anak itu sendiri. Hak milik anak atas benda tetap ini akan berpindah dari anak yang diwakili oleh orang tua selaku Debitur kepada Kreditur hanya akan terjadi apabila Debitur tidak dapat melunasi utangnya, dan apabila Debitur dapat melunasi utangnya maka hak tersebut tidak akan berpindah. Sehingga apabila Debitur dapat melunasi utangnya, anak akan tetap memiliki hak milik atas benda tetap dan dapat menikmati hasil dari benda tetap tersebut.



3. Nilai Tanggungan

Nilai tanggungan merupakan nilai utang yang ditanggung oleh Pemberi Jaminan melalui objek jaminan yang diberikan kepada Kreditur. Nilai tanggungan ini mempengaruhi nilai objek jaminan dimana nilai objek jaminan pada umumnya haruslah lebih besar/tinggi dari nilai tanggungan. Hal ini bertujuan agar objek jaminan dapat menutup seluruh utang yang ditanggung oleh Pemberi Jaminan. Selain itu hal ini juga bertujuan untuk meminimalisir kerugian yang diterima akibat turunnya nilai jaminan.

e. Resiko Perjanjian Jaminan

Resiko adalah kewajiban memikul kerugian yang di sebabkan oleh suatu kejadian diluar kesalahan salah satu pihak. Resiko merupakan keadaan memaksa yang terjadi di luar kesalahan penjual dan pembeli yang menimbulkan kerugian musna atau rusak benda objek jual beli sehingga timbul masalah siapa yang bertanggung jawab atas kejadian tersebut. Resiko dalam perjanjian jaminan adalah terkait dengan perjanjian pokoknya yaitu perjanjian kredit/utang-piutang yaitu adanya resiko gagal bayar dari Debitur kepada Kreditur. Oleh karena itu jaminan dibutuhkan sebagai jaminan tambahan (*accessoir*) untuk meminimalisir kerugian dari gagal bayar tersebut. Akan tetapi, dalam perjanjian jaminan juga terdapat resiko yaitu berkurangnya nilai barang dari objek jaminan. Guna mengurangi resiko tersebut, nilai objek jaminan haruslah memiliki nilai yang lebih tinggi dari nilai tanggungan.

Sebagaimana telah dijelaskan dalam sub-bab sebelumnya, pertumbuhan jiwa dan raga anak dapat terpenuhi maka orang tua wajib memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani anak. Kepentingan anak sebagai syarat penyimpangan larangan menjaminkan benda tetap milik anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan yang dibuktikan dengan adanya izin menjaminkan ini dapat dimaknai sebagai kebutuhan anak yang



dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu kebutuhan jasmani dan rohani. Berkaitan dengan pemberian izin menjaminkan maka anak tidak akan kehilangan hak miliknya atas benda tetap tersebut apabila orang tua selaku Debitur dapat melunasi utangnya kepada Debitur, sehingga anak kedepannya akan dapat memiliki dan menikmati hasil dari benda tetap ini. Namun apabila orang tua selaku Debitur tidak dapat melunasi utangnya maka anak hanya akan kehilangan hak atas benda tetap tersebut dan hanya akan mendapatkan hasil dari benda tetap tersebut sebatas uang yang diperoleh dari perjanjian kredit/utang-piutang.

3. Makna Frasa Kepentingan Anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan terkait Izin Jual atau Izin Menjaminkan Benda Tetap Milik Anak Berdasarkan Perspektif Perlindungan Anak

Ketentuan khusus mengenai penjualan atau penjaminan benda tetap milik anak diatur dalam Pasal 48 UU Perkawinan yang pada intinya melarang orang tua yang menjalankan kekuasaannya terhadap anak untuk menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendaki. Suatu ketentuan hukum dibuat dengan tujuan untuk memberikan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Akan tetapi, Pasal 48 UU Perkawinan tidak menjelaskan dalam penjelasannya mengenai pengertian dari "kepentingan anak." Tidak adanya pengertian yang jelas mengenai makna "kepentingan anak" tersebut menyebabkan multi tafsir oleh Hakim sebagaimana telah dijelaskan dalam sub-bab sebelumnya, Majelis Hakim tidak memiliki tolak ukur yang jelas mengenai frasa "kepentingan anak" sehingga dapat menerima ataupun menolak permohonan ijin jual atau ijin menjaminkan dengan alasan yang sama namun dengan amar penetapan yang berbeda satu dengan lainnya.

Kepastian hukum menurut Gustav Radbruch merupakan salah satu tujuan yang ingin dicapai dari dibentuk dan diterapkannya hukum dalam kehidupan masyarakat, dalam hal ini kehidupan berbangsa dan bernegara. Kepastian hukum tersebut juga diartikan sebagai keadaan dimana hukum dibentuk bagi masyarakat dalam negara secara terang,



tegas, dan tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya. Kepastian hukum juga akan tercapai ketika hukum tersebut dikembangkan secara berkelanjutan dan taat pada asas, demikian pula pembuatan dan pengembangan UU harus saling berkaitan satu sama lain, menuju kearah persatuan yang tidak saling bertentangan.¹¹⁷

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung 2 (dua) pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.¹¹⁸ Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistic di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.¹¹⁹ Pendapat mengenai kepastian hukum yang dikemukakan pula oleh Jan M. Otto sebagaimana dikutip oleh Sidharta yaitu bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan pemenuhan hal-hal sebagai berikut:¹²⁰

- a. Tersedia aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih, konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), yang diterbitkan oleh kekuasaan negara;
- b. Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;

¹¹⁷ Achmad Ali, *Op.cit*, hlm. 84.

¹¹⁸ Riduan Syahrani, *Op.cit*, hlm. 23.

¹¹⁹ Achmad Ali, *Op.cit*, hlm. 83.

¹²⁰ Sidharta, *Op.cit*, hlm. 85.



- c. Bahwa mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut;
- d. Bahwa hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum;
- e. Bahwa keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.

Kelima syarat yang dikemukakan Jan M. Otto tersebut menunjukkan bahwa kepastian hukum dapat dicapai jika substansi hukumnya sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Aturan hukum yang mampu menciptakan kepastian hukum adalah hukum yang lahir dari dan mencerminkan budaya masyarakat. Kepastian hukum yang seperti inilah yang disebut dengan kepastian hukum yang sebenarnya (*realistic legal certainty*), yaitu mensyaratkan adanya keharmonisan antara negara dengan rakyat dalam berorientasi dan memahami sistem hukum.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan, sedangkan keadilan bersifat subyektif, individualistik, dan tidak menyamaratakan.¹²¹ Berdasarkan teori kepastian hukum menurut beberapa ahli diatas, maka untuk mengkaji kepastian hukum terhadap frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan, Peneliti akan menggunakan teori kepastian hukum dari Gustav Radbruch dikarenakan Peneliti tidak hanya memfokuskan terhadap peraturan yang dibentuk secara terang, tegas, dan tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya, Peneliti juga bermaksud memperhatikan pengembangan hukum secara berkelanjutan dan taat pada asas, serta keterkaitan antara satu UU dengan UU yang lain. Unsur-unsur kepastian hukum yang harus terpenuhi dalam Pasal 48 UU Perkawinan, sebagai berikut:

¹²¹ Sudikno Mertokusumo, *Op.cit*, hlm. 160.



1. Hukum dibentuk bagi Masyarakat dalam Negara Secara Terang, Tegas, dan Tidak Menimbulkan Keraguan dalam Pelaksanaannya

Hukum haruslah dibentuk secara terang berhubungan dengan unsur kepastian hukum yang dikemukakan oleh Jan M. Otto yaitu mengenai aturan-aturan hukum yang mudah diperoleh (*accessible*). Aturan-aturan hukum yang telah dibuat oleh legislator dalam penelitian ini adalah UU Perkawinan dapat diakses dengan bebas melalui situs-situs internet dan dijual secara luas melalui toko-toko buku ataupun dapat dibaca di perpustakaan kota maupun perpustakaan universitas. Selain itu, UU Perkawinan dibuat berdasarkan rancangan peraturan perundang-undangan yang diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat (selanjutnya disebut DPR) dan mendapatkan persetujuan oleh DPR dan Presiden untuk kemudian rancangan peraturan perundang-undangan yang telah disetujui bersama tersebut oleh Presiden disahkan sebagai undang-undang.¹²² UU Perkawinan yang telah disahkan tersebut kemudian dipublikasikan dan diterapkan sebagai ketentuan hukum positif yang mengatur mengenai perkawinan. UU Perkawinan yang telah dipublikasikan tersebut sebagaimana telah dijelaskan diatas dapat diakses secara bebas melalui media *online* maupun cetak.

Publikasi tersebut diperlukan untuk menyokong ketentuan bahwa setiap orang dianggap mengetahui hukum, sehingga setiap pihak yang berhubungan dengan UU Perkawinan baik pihak yang akan melangsungkan perkawinan, sudah melangsungkan perkawinan, ataupun pejabat yang berhubungan dengan pelaksanaan perkawinan, maupun pihak-pihak yang lain terkait perkawinan dapat menjalankan ketentuan yang telah diatur dalam UU Perkawinan dan diberikan sanksi yang sesuai apabila tidak menjalankan ketentuan-ketentuan tersebut.

¹²² Pasal 20 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.



UU Perkawinan dibuat berdasarkan rancangan peraturan perundang-undangan yang diajukan oleh DPR dan mendapatkan persetujuan oleh DPR dan Presiden untuk kemudian rancangan peraturan perundang-undangan yang telah disetujui bersama tersebut oleh Presiden disahkan sebagai undang-undang.¹²³ UU Perkawinan yang telah disahkan tersebut kemudian dipublikasikan dan diterapkan sebagai ketentuan hukum positif yang mengatur mengenai perkawinan. Legislatur dalam hal ini khususnya DPR merupakan wakil rakyat yang dipilih secara langsung dari rakyat, oleh rakyat, dan oleh rakyat. Sehingga suara yang dikeluarkan oleh DPR dalam pembuatan UU Perkawinan tersebut merupakan aspirasi masyarakat yang disalurkan melalui dewan perwakilannya yaitu DPR. Dengan demikian persetujuan yang diberikan oleh DPR memiliki nilai yang sama dengan persetujuan yang diberikan oleh rakyat itu sendiri. Sehingga unsur kepastian hukum berupa "mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi" dari aturan hukum tersebut telah terpenuhi.

Setelah berlakunya Pasal 66 UU Perkawinan maka ketentuan pasal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (untuk selanjutnya disebut KUH Perdata) yang mengatur tentang perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan sepanjang telah diatur dalam UU Perkawinan menjadi tidak berlaku lagi.¹²⁴ Sebagai contoh setelah berlakunya UU Perkawinan yang kemudian ditindak lanjuti oleh Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan batas umur sebagai pemenuhan syarat dilangsungkannya perkawinan adalah 19 (Sembilan belas) tahun untuk laki-laki dan 16 (enam belas) tahun untuk perempuan (ketentuan sebelumnya adalah 21 tahun diatur

¹²³ Pasal 20 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

¹²⁴ Moch. Isnaeni, *Op. cit*, hlm 18.



dalam KUH Perdata).¹²⁵ Selain ketentuan mengenai umur tersebut diatas terdapat ketentuan-ketentuan lain yang sudah tidak berlaku setelah berlakunya Pasal 66 UU Perkawinan antara lain adalah ketentuan mengenai pencatatan perkawinan, tata cara perkawinan, akta perkawinan, tata cara perceraian, pembatalan perkawinan, perjanjian perkawinan, harta benda dalam perkawinan, kedudukan anak, hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, serta tentang perwalian. Dengan demikian pihak-pihak yang terkait dalam jual beli atau menjaminkan benda tetap milik anak haruslah memperhatikan dan memenuhi ketentuan hukum dalam Pasal 48 UU Perkawinan, karena hal tersebut termasuk dalam ketentuan mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak.

Dengan diberlakukannya Pasal 66 UU Perkawinan maka ketentuan lama yang mengatur mengenai permasalahan yang sama sudah tidak berlaku lagi, dan para pihak haruslah menyesuaikan diri dengan ketentuan yang baru. Bentuk nyata dari penyesuaian tersebut dibuktikan dengan harus dimilikinya izin jual yang diperoleh dari penetapan pengadilan untuk membuat perjanjian jual beli atas objek benda tetap milik anak, sedangkan untuk menjaminkan benda tetap milik anak orang tua/wali harus memiliki izin menjaminkan yang diperoleh dari penetapan pengadilan.

Sebagai contoh adalah Penetapan Pengadilan Agama Gresik Nomor: 0113/Pdt.P/2012/PA.Gs, Pemohon dalam surat permohonannya menjelaskan bahwa permohonan ini diajukan karena Pemohon ditolak oleh Notaris dalam proses jual beli tanah tersebut karena belum adanya penetapan perwalian dan izin menjual tanah atas nama anak-anak Pemohon dari Pengadilan. Notaris dalam penjelasan tersebut telah menyesuaikan diri dengan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan dengan menolak permohonan jual beli tanah karena Pemohon tidak memiliki izin jual tanah atas nama anak-anak Pemohon dari pengadilan. Berdasarkan penjelasan

¹²⁵ Sidi Gazalba, **Menghadapi Soal-Soal Perkawinan**, Pustaka Antara, Jakarta, 1975, hlm 48.

tersebut diatas, Peneliti berpendapat bahwa unsur kepastian hukum berupa "mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi hukum dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan hukum yang telah disetujui tersebut" telah terpenuhi.

Hukum dibentuk secara tegas merefleksikan tentang adanya sanksi apabila ketentuan hukum tersebut dilanggar. Ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan termasuk dalam Bab X yang secara khusus mengatur mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak. Ketentuan mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak khususnya dalam Pasal 48 UU Perkawinan ini merupakan ketentuan yang bersifat memaksa atau sering disebut sebagai *dwingend recht* sehingga ketentuan ini tidak dapat disimpangi oleh ketentuan-ketentuan yang lain, berbeda dengan ketentuan yang bersifat mengatur atau disebut sebagai *aanvullend recht* seperti ketentuan Pasal 35, Pasal 36, dan Pasal 37 UU Perkawinan yang mengatur mengenai harta benda dalam perkawinan yang dapat disimpangi dengan dibuatnya perjanjian perkawinan.¹²⁶

Pada hakikatnya sebuah perjanjian perkawinan dibuat oleh calon mempelai dalam rangka menyimpangi aturan UU mengenai harta perkawinan yang telah dibuat oleh penguasa. Mengesampingkan suatu pasal dalam sebuah UU bukanlah tabu, sepanjang aturan tersebut berposisi sebagai *aanvullend recht* atau ketentuan UU yang bersifat mengatur, dengan syarat bahwa itu didasarkan pada kesepakatan para pihak. Sebagai kelanjutannya mereka harus membuat aturan penggantinya lewat pembuatan perjanjian yang didasarkan pada kesepakatan pula. Kendati hanya berupa perjanjian yang menggantikan ketentuan UU, ternyata sepanjang perjanjian yang bersangkutan sah, akan memiliki kekuatan mengikat sama dengan UU bagi para pihaknya.¹²⁷

¹²⁶ Miftachul Machsun, **Problematika Perjanjian Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 69/PPP-XIII/2015**, Makalah disajikan dalam Acara Seminar Sehari Yang diselenggarakan oleh: Himpunan Mahasiswa Kenotariatan Universitas Airlangga, Surabaya, 5 Desember 2016, hlm 54.

¹²⁷ Moch. Isnaeni, *Op.cit*, hlm. 87.





Penegasan mengenai nilai *ekuivalen* tersebut diatur dalam Pasal 1338 KUH.Perdata yang menyatakan bahwa "semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya"¹²⁸ Pada pasal ini menunjukkan bahwa perjanjian yang disepakati oleh kedua belah pihak yang bersangkutan dalam perjanjian dan mengikat kedua belah pihak atau pihak-pihak yang bersangkutan. Hal ini sangat wajar agar kepentingan pihak lain terlindungi karena ketika perjanjian dibuat adalah atas kesepakatan kedua belah pihak, maka pembatalannyapun harus atas kesepakatan kedua belah pihak.¹²⁹

Menurut Peneliti sifat memaksa dalam Pasal 48 UU Perkawinan ini berkaitan dengan hukum yang bersifat tegas sehingga memiliki sanksi atas pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan yang diatur didalamnya. Adanya sanksi terhadap pelanggaran hukum yang bersifat memaksa (*dwingend recht*) menunjukkan secara jelas sifat memaksa dari hukum tersebut, hal ini dimaksudkan agar ketentuan hukum yang diatur didalamnya dapat dipaksakan untuk dijalankan dan dilaksanakan dengan baik oleh pihak-pihak yang bersangkutan dengan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan.

Pasal 48 UU Perkawinan sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya termasuk dalam Bab X UU Perkawinan yang mengatur secara khusus mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, oleh sebab itu dapat diketahui bahwa dalam Pasal 48 UU Perkawinan ini orang tua berkewajiban untuk tidak menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendaki. Berhubungan dengan hukum yang tegas, sehingga terdapat sanksi apabila ketentuan ini dilanggar maka sanksi terhadap pelanggaran ini terdapat dalam Pasal 49 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan bahwa orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap anak apabila:

¹²⁸ Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

¹²⁹ Ahmad Miru, **Hukum Perikatan Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW**, PT Raja Grafindo Persada, Bandung, 2008, hlm. 79.



- a. Sangat melalaikan kewajibannya;
- b. Berkelakuan buruk sekali.

Berdasarkan penjelasan tersebut, dapat diketahui bahwa Pasal 48 UU Perkawinan mengatur mengenai kewajiban orang tua untuk tidak menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendaki, sehingga pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan tersebut dapat diklarifikasikan sebagai perbuatan melalaikan kewajiban sehingga memenuhi kriteria yang terdapat dalam Pasal 49 ayat (1) huruf a UU Perkawinan, oleh karena itu apabila orang tua menjual atau menjaminkan barang tetap milik anak tanpa adanya kepentingan anak yang menghendaki dengan dibuktikan oleh izin jual dan izin menjaminkan yang diperoleh orang tua melalui penetapan pengadilan maka orang tua tersebut dapat dicabut kekuasaannya terhadap anak sebagai sanksi yang tegas dari pelanggaran ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan.¹³⁰

Hukum haruslah dibuat secara jelas dan jernih sehingga tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya. Penerapan unsur ini dalam ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan dapat dilihat melalui prosedur pembuatan perjanjian jual beli atau perjanjian jaminan atas benda tetap milik anak. Dalam pembuatan perjanjian jual beli atau perjanjian jaminan tersebut Notaris tidak diperbolehkan dan akan menolak untuk membuatnya apabila tidak dilengkapi dengan izin jual dan izin menjaminkan dari pengadilan.

Selain itu penerapan unsur ini juga dapat dilihat melalui dasar pertimbangan Hakim dalam memutuskan permohonan izin jual dan izin menjaminkan terhadap benda tetap milik anak oleh orang tua. Ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan ini dapat dikatakan tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya apabila Majelis Hakim dalam dasar pertimbangannya untuk memutuskan permohonan izin jual dan izin menjaminkan tersebut haruslah konsisten

¹³⁰ Moch. Isnaeni, *Op.cit*, hlm. 129.



menggunakan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan. Hukum adalah kumpulan peraturan-peraturan atau kaidah-kaidah dalam suatu kehidupan bersama, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Hukum sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang mempunyai isi yang bersifat umum dan normatif, umum karena berlaku bagi setiap orang dan normatif karena menentukan apa yang seyogyanya dilakukan, apa yang tidak boleh dilakukan atau harus dilakukan serta bagaimana cara melaksanakan kepatuhan terhadap kaedah-kaedah yang berlaku.¹³¹

Berdasarkan penjelasan tersebut dapat diketahui bahwa aturan yang bersifat umum dapat diartikan sebagai aturan yang berlaku bagi setiap orang. Pasal 48 UU Perkawinan merupakan ketentuan yang mengatur tentang permasalahan privat yaitu hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, namun ketentuan tersebut berlaku bagi setiap orang di Indonesia dan mengikat serta harus dipenuhi khususnya oleh orang tua guna menjamin kepentingan dari anak agar tidak mengalami kerugian. Aturan tersebut tidak membedakan terhadap beberapa orang tua dengan kriteria tertentu saja, aturan tersebut berlaku secara seimbang dan sama bagi setiap orang tua di Indonesia. Orang tua yang melanggar aturan tersebut dapat terkena sanksi berupa pencabutan kekuasaan orang tua, hal ini dimaksudkan agar aturan Pasal 48 UU Perkawinan dapat dipaksakan pelaksanaannya.

Pemenuhan unsur peraturan yang bersifat umum ini secara tidak langsung memenuhi asas perlakuan yang sama dihadapan hukum (*het rechtgelijkheidbeginself*). Asas ini memiliki artian bahwa peraturan tidak boleh ditujukan kepada suatu kelompok tertentu yang dipilih secara semaunya, di dalam suatu peraturan tidak boleh ada perbedaan semaunya. Efek suatu peraturan tidak boleh menimbulkan ketidaksamaan dan di dalam hubungan antara suatu peraturan dan peraturan lainnya tidak boleh timbul ketidaksamaan.

¹³¹ Satjipto Raharjo, **Ilmu Hukum**, Citra Aditya, Bandung, 2014, hlm. 45.

Namun asas ini tidak dapat memainkan peranan yang mutlak. Kepentingan asas kesamaan harus selalu diperbandingkan dengan kepentingan yang lainnya. Asas ini baru penting ketika menjawab pertanyaan apakah suatu pembedaan tertentu dapat dibenarkan atau tidak, apakah suatu peraturan sudah tepat ditujukan kepada suatu kelompok tertentu dan apakah pembedaan yang di dalam peraturan itu adil atau tidak.¹³²

Pasal 48 UU Perkawinan menyatakan bahwa "orang tua dalam menjalankan kekuasaannya dilarang untuk menjual atau menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendaki."¹³³ Menelaah dari bunyi pasal tersebut, dapat diketahui bahwa terdapat larangan yang tegas bagi orang tua dalam menjalankan kekuasaannya untuk menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak dengan pengecualian apabila kepentingan anak tersebut menghendaki. Sehingga apabila kepentingan anak tersebut menghendaki maka larangan dalam Pasal 48 UU Perkawinan tidak berlaku dan orang tua dapat menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak.

Jika menelaah ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan tersebut secara lebih mendalam maka dapat diketahui pula bahwa orang tua dalam menjalankan kekuasaannya dapat menjual ataupun menjaminkan selain benda bergerak milik anak. Terkait larangan tersebut dalam Pasal 49 ayat (1) huruf a UU Perkawinan diatur mengenai sanksi berupa pencabutan kekuasaan orang tua apabila orang tua sangat melalaikan kewajibannya kepada anak. Oleh sebab itu Peneliti berpendapat bahwa unsur kepastian hukum berupa "hukum yang dibuat secara tegas" telah terpenuhi dalam Pasal 48 UU Perkawinan dengan adanya ketentuan mengenai sanksi yang tegas dalam bentuk pencabutan kekuasaan orang tua.

¹³² I.C. van der Vlies, **Handboek Wetgeving, alih bahasa Linus Doludjawa, Buku Pegangan Perancang Peraturan Perundang-undangan**, Departemen Hukum dan HAM, Jakarta, hlm. 292-295.

¹³³ Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.





Hukum yang dibuat secara tegas tidak hanya berhubungan dengan aturan hukum secara normatif, namun juga berkaitan dengan jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Pelaksanaan ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan ini dapat ditunjukkan dengan adanya izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak, pemberian izin jual dan izin menjaminkan tersebut diberikan oleh Pengadilan berdasarkan kewenangannya melalui penetapan pengadilan.

Pengadilan Negeri selaku salah satu kekuasaan kehakiman di lingkungan Peradilan Umum mempunyai tugas dan kewenangan sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum (selanjutnya disebut UUPU). Pasal 50 UU Peradilan Umum menyatakan bahwa "pengadilan Negeri bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara pidana dan perkara perdata di tingkat pertama."¹³⁴

Wewenang Pengadilan Agama berdasarkan penjelasan pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (selanjutnya disebut UUPA) adalah sebagai berikut:

- 1) Ijin beristeri lebih dari seorang;
- 2) Ijin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 21 tahun dalam hal orang tua, wali, atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat;
- 3) Dispensasi kawin;
- 4) Pencegahan perkawinan;
- 5) Penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah;
- 6) Pembatalan perkawinan;
- 7) Gugatan kelalaian atas kewajiban suami atau isteri;
- 8) Perceraian karena talak;

¹³⁴ Pasal 50 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.



- 9) Gugatan perceraian;
- 10) harta bersama;
- 11) Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bilamana bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak memenuhi biaya-biaya tersebut;
- 12) Penguasaan anak-anak;
- 13) Penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh bekas suami kepada bekas isteri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas isteri;
- 14) Putusan tentang sah tidaknya seorang anak;
- 15) Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua;
- 16) Pencabutan kekuasaan wali;
- 17) Penunjukan orang lain sebagai wali oleh pengadilan dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut;
- 18) Penunjukan seorang wali dalam hal seorang anak yang belum cukup umur 18 (delapan belas) tahun yang ditinggal kedua orang tuanya, padahal tidak ada penunjukan wali oleh kedua orang tuanya tersebut;
- 19) Pembebanan kewajiban ganti kerugian atas harta benda anak yang ada di bawah kekuasaannya;
- 20) Penetapan asal usul seorang anak dan penetapan pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam;
- 21) Putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campur; dan
- 22) Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum UU Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan perundang-undangan yang lain.
- 23) Penentuan siapa-siapa yang menjadi ahli waris;
- 24) Penentuan mengenai harta peninggalan;
- 25) Penentuan bagian masing-masing ahli waris;
- 26) Melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut;
- 27) Penetapan Pengadilan atas permohonan seseorang tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris, dan penentuan bagian-bagian dari ahli waris tersebut;



28) Perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain atau lembaga/badan hukum, yang berlaku setelah yang memberi tersebut meninggal dunia;

29) Pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seseorang atau badan hukum kepada orang lain atau badan hukum untuk dimiliki;

30) Perbuatan seseorang atau wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syari'ah;

31) Perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain guna menutupi kebutuhan, baik berupa makanan, minuman, mendermakan, memberikan rizqi (karunia), atau menafkahkan sesuatu kepada orang lain berdasarkan rasa ikhlash, dan karena Allah Subhanahu Wata'ala;

32) Perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain atau lembaga/badan hukum secara spontan dan sukarela tanpa dibatasi oleh waktu dan jumlah tertentu dengan mengharap ridha Allah dan pahala semata;

33) Perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari'ah, antara lain Bank Syari'ah, Lembaga Keuangan Mikro Syari'ah, Asuransi Syari'ah, Reasuransi Syari'ah, Reksadana Syari'ah, Obligasi Syari'ah dan Surat Berharga Berjangka Menengah Syari'ah, Sekuritas Syari'ah, Pembiayaan Syari'ah, Pegadaian Syari'ah, Dana Pensiun Lembaga Keuangan Syari'ah, dan Bisnis Syari'ah.

Berdasarkan uraian penetapan pengadilan mengenai izin jual atau izin menjaminkan dalam sub-bab sebelumnya, dapat kita lihat bahwa terjadi perbedaan dalam pertimbangan Hakim untuk memberikan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak dibawah umur terkait frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Perbedaan yang paling mencolok dapat dilihat melalui

dasar pertimbangan Hakim dalam Penetapan Pengadilan Negeri Yogyakarta Nomor 282/Pdt.P/2013/PN.Yk, dalam penetapan tersebut Pemohon ingin menjamikan benda tetap milik anaknya yang masih dibawah umur adalah untuk membayar utangnya kepada teman Pemohon sebesar Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dengan bunga sebesar Rp. 4.000.000,00 (empat juta rupiah) per bulan yang telah digunakan Pemohon untuk menikahkan kedua anaknya yang telah lahir dari pernikahan antara Pemohon dengan mantan suaminya yang bernama Pagiono.

Majelis Hakim dalam menyingkapi alasan yang diberikan oleh Pemohon tersebut, dalam pertimbangannya menyatakan bahwa alasan yang diberikan bukanlah untuk kepentingan anak yaitu biaya kesehatan, biaya pendidikan maupun biaya pemeliharaan anak yang bernama Octa Nadia Mellynda. Sehingga berdasarkan pertimbangan tersebut permohonan Pemohon untuk mengagungkan harta anaknya yang belum dewasa tersebut tidak sesuai dengan apa yang diamanatkan dalam Pasal 48 UU Perkawinan sehingga tidak dapat dikabulkan. Berdasarkan pernyataan tersebut, dapat diketahui bahwa Majelis Hakim dalam penetapan tersebut membatasi pengertian "kepentingan anak" sebatas dipergunakan untuk biaya kesehatan, biaya pendidikan dan/atau biaya pemeliharaan anak. Akan tetapi, terdapat penetapan-penetapan lain terkait ijin jual dan ijin menjamikan yang mengabulkan permohonan Pemohon dengan alasan diluar apa yang disebutkan diatas, yaitu dipergunakan untuk biaya kesehatan, biaya pendidikan dan/atau biaya pemeliharaan anak. Akan tetapi terdapat pula beberapa alasan yang tidak sesuai dengan pengertian "kepentingan anak" diatas, sebagai contoh adalah Penetapan Nomor: 0525/Pdt.P/2012/PA.Sby. Majelis Hakim dalam penetapan tersebut mempertimbangkan bahwa alasan yang diberikan oleh Pemohon yaitu "membayar utang biaya perawatan almarhum semasa sakit" termasuk dalam "kepentingan anak" dikarenakan sudah merupakan kewajiban ahli waris untuk mengurus segala hal





yang berkaitan dengan pewaris ketika meninggal dunia termasuk utang-utang, baik berupa pengobatan, perawatan, termasuk kewajiban pewaris maupun penagih piutang. Ahli waris yang dalam Penetapan Nomor: 0525/Pdt.P/2012/PA.Sby. termasuk anak.

Berdasarkan penjelasan tersebut, Peneliti berpendapat bahwa ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan yang mengatur mengenai larangan bagi orang tua untuk menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak dibawah umur kecuali kepentingan anak tersebut menghendaki, khususnya dalam memaknai dan/atau menerapkan frasa "kepentingan anak" memperlihatkan bahwa ketentuan hukum Pasal 48 UU Perkawinan menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya. Oleh sebab itu, ketentuan ini masih belum memenuhi unsur kepastian hukum yaitu "hukum yang tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya."

2. Hukum dikembangkan Secara Berkelanjutan dan Taat Pada Asas, dan Pengembangan UU Harus Saling Berkaitan Satu Sama Lain, Menuju Kearah Persatuan yang Tidak Saling Bertentangan

Pemahaman terhadap asas dalam pendekatan ilmu hukum merupakan landasan utama yang menjadi dasar atau acuan bagi lahirnya suatu aturan. Pemahaman terhadap asas hukum perlu sebagai tuntutan etis dalam mendalami peraturan perundang-undangan yang berlaku. Asas hukum mengandung tuntutan etis. Dapat dikatakan, melalui asas hukum, peraturan hukum berubah sifatnya menjadi bagian dari suatu tatanan etis. Pembuatan dan pengembangan UU harus saling berkaitan.¹³⁵ Asas hukum merupakan unsur penting dan pokok dari peraturan hukum. Pembentukan hukum praktis sedapat mungkin berorientasi pada asas-asas hukum. Asas hukum menjadi dasar-dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif.

¹³⁵ Fence M. Wantu Dkk, **Cara Cepat Belajar Hukum Acara Perdata**, Reviva Cendekia, Yogyakarta, 2010, hlm. 13.



Menurut The Liang, asas adalah suatu dalil umum yang dinyatakan dalam istilah umum tanpa menyarankan cara-cara khusus mengenai pelaksanaannya, yang diterapkan pada serangkaian perbuatan untuk menjadi petunjuk yang tepat bagi perbuatan itu.¹³⁶ Satjipto Rahardjo menyebutkan asas hukum ini merupakan jantungnya ilmu hukum. Kita menyebutkan demikian karena pertama, ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum.¹³⁷ Sementara van Eikema Hommes mengatakan bahwa asas hukum itu tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum kongkrit, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku. Pembentukan hukum praktis perlu berorientasi pada asas-asas hukum tersebut.¹³⁸ Selanjutnya Scholten mengatakan asas hukum adalah kecenderungan-kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum, merupakan sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.¹³⁹

Pasal 48 UU Perkawinan menjelaskan bahwa "orang tua dalam menjalankan kekuasaannya dilarang untuk menjual atau menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendaki."¹⁴⁰ Dari bunyi ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan tersebut dapat diketahui bahwa ketentuan ini secara jelas melindungi kepentingan anak sehingga orang tua dalam menjalankan kekuasaannya tidak dapat berbuat sesuka hatinya untuk menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak tersebut yang menimbulkan kerugian atau berpotensi menimbulkan kerugian bagi anak tersebut dikemudian hari. Adanya perlindungan terhadap kepentingan anak ini merepresentasikan "asas kepentingan yang terbaik bagi anak" dalam hukum perlindungan

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ Ishaq, **Dasar-dasar Ilmu Hukum**, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 75.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ Fence M. Wantu Dkk, *Op.cit*, hlm. 15.

¹⁴⁰ Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



anak yang secara jelas terkandung dalam Pasal 2 huruf b UU Perlindungan Anak yang menyatakan bahwa "Penyelenggaraan perlindungan anak berasaskan Pancasila dan berlandaskan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) serta prinsip-prinsip dasar Konvensi Hak-Hak Anak meliputi Kepentingan yang terbaik bagi anak."¹⁴¹

Pengertian asas kepentingan yang terbaik bagi anak adalah, bahwa dalam suatu tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat, badan legislative dan badan yudikatif, maka kepentingan yang terbaik bagi anak harus menjadi pertimbangan utama.¹⁴² Dengan terpenuhinya asas kepentingan yang terbaik bagi anak ini memperlihatkan bahwa ketentuan Pasa 48 UU Perkawinan dikembangkan dengan taat kepada asas hukum daam hal ini adalah asas dalam hukum perlindungan anak. Oleh sebab itu, dapat Peneliti berpendapat bahwa ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan ini telah memenuhi salah satu unsur kepastian hukum yaitu "hukum yang dikembangkan secara berkelanjutan dan taat kepada asas."

Pasal 51 ayat (1) UU Peradilan Umum menyatakan bahwa "Pengadilan Tinggi bertugas dan berwenang mengadili perkara pidana dan perkara perdata di Tingkat Banding" selain itu dalam ayat (2) dijelaskan bahwa "Pengadilan Tinggi juga bertugas dan berwenang mengadili di Tingkat Pertama dan terakhir sengketa kewenangan mengadili antar Pengadilan Negeri di daerah hukumnya."¹⁴³ Sedangkan Undang-undang Mahkamah Agung No. 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung (selanjutnya disebut sebagai UUMA) Menjelaskan bahwa Mahkamah Agung berwenang memeriksa dan memutuskan pada tingkat pertama dan terakhir

¹⁴¹ Pasal 2 huruf b Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

¹⁴² Wirjono Prodjodikoro, **Tindak-Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia**, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1996, hlm. 60.

¹⁴³ Pasal 51 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.



semua sengketa tentang kewenangan mengadili permohonan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap¹⁴⁴, semua sengketa yang timbul karena perampasan kapal asing dan muatannya oleh kapal perang Republik Indonesia berdasarkan peraturan yang berlaku,¹⁴⁵ dan erat kaitannya dengan fungsi peradilan ialah hak uji materiil, menguji secara materiil peraturan perundangan dibawah Undang-undang tentang hal apakah suatu peraturan ditinjau dari isinya (materinya) bertentangan dengan peraturan dari tingkat yang lebih tinggi.¹⁴⁶

Berdasarkan uraian mengenai kewenangan Pengadilan Negeri (selanjutnya disebut PN), Pengadilan Agama (selanjutnya disebut PA), Pengadilan Tinggi (selanjutnya disebut PT), dan Mahkamah Agung (selanjutnya disebut MA) tersebut diatas, maka para pihak yang merasa tidak mendapat jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan termasuk ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan dan putusan maupun penetapan terkait UU Perkawinan sebagai contoh adalah izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak dapat menentuk haknya melalui proses peradilan sesuai dengan kewenangan dari pengadilan-pengadilan tersebut diatas. Dengan demikian para pihak dapat mendapat jaminan bahwa hukum dan putusan dapat dilaksanakan dengan baik. Oleh karena itu unsur kepastian hukum berupa adanya "jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan dapat menentuk haknya melalui proses peradilan" telah terpenuhi. Peneliti berpendapat dengan memperhatikan uraian mengenai pemenuhan unsur-unsur kepastian hukum tersebut diatas bahwa ketentuan Pasal 48 UU Perkawinan yang

¹⁴⁴ Pasal 28, 29,30,33 dan 34 Undang-undang Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun-1985 Tentang Mahkamah Agung.

¹⁴⁵ Pasal 33 dan Pasal 78 Undang-undang Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.

¹⁴⁶ Pasal 31 Undang-undang Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.



mengatur mengenai "orang tua dalam menjalankan kekuasaannya dilarang menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendaki" masih belum memberikan kepastian hukum.

Pendapat Peneliti didasarkan atas tidak terpenuhinya 1 (satu) unsur kepastian hukum yaitu "hukum yang tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya" hal tersebut dapat dilihat dengan adanya perbedaan dalam pertimbangan Hakim satu dengan yang lain dalam memaknai frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan tersebut, sehingga menyebabkan adanya perbedaan penetapan Hakim dalam suatu perkara sejenis yaitu izin menjual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak. Menurut Peneliti, untuk memenuhi unsur "hukum yang tidak menimbulkan keraguan dalam pelaksanaannya" maka harus terdapat tolak ukur untuk memberi batasan terhadap frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan sehingga tidak menyebabkan multi tafsir.

Berdasarkan penjelasan yang telah Peneliti uraikan dalam sub-bab sebelumnya kepentingan anak merupakan salah satu prinsip dasar yang harus terpenuhi dalam pelaksanaan perlindungan anak di Indonesia, berhubungan dengan penjelasan tersebut dapat dikatakan bahwa Pasal 48 UU Perkawinan ini bertujuan untuk melindungi kepentingan anak yaitu terkait hak kebendaan atas benda tetap miliknya dengan cara memberikan larangan terhadap orang tua untuk tidak diperbolehkan menjual ataupun menjaminkan benda tetap milik anak kecuali apabila kepentingan anak tersebut menghendakinya. Kepentingan anak secara gramatikal dapat diartikan sebagai kebutuhan anak, sebagaimana dijelaskan oleh Moch. Isnaeni bahwa Bab X UU Perkawinan yang secara khusus mengatur mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak dimaksudkan agar orang tua dapat memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani anak, sehingga pertumbuhan jiwa dan raga anak terpenuhi sebagaimana



mestinya.¹⁴⁷ Selanjutnya dilihat dari penetapan pengadilan mengenai izin jual ataupun izin menjaminkan benda tetap milik anak yang telah Peneliti uraikan dalam sub-bab sebelumnya, maka kepentingan anak dapat dikelompokkan menjadi 4 (empat) yaitu membayar utang alharhum pewaris, membiayai kebutuhan anak sehari-hari, biaya pendidikan anak, dan menambah modal usaha orang tua/wali. Selain itu apabila dilihat dari sisi perlindungan anak maka kepentingan anak sendiri dapat diartikan sebagai hak anak, hal tersebut dikarenakan perlindungan anak merupakan perlindungan kepada hak-hak dari anak.

Perlindungan anak pada dasarnya merupakan perlindungan hukum yang diberikan terhadap anak. Perlindungan anak terdiri dari 2 (dua) suku kata yaitu perlindungan hukum dan anak. Perlindungan hukum sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya adalah perlindungan kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum. Dimana kepentingan manusia yang dilindungi oleh hukum biasa di sebut hak, dan anak adalah manusia yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan.¹⁴⁸ Dengan demikian perlindungan anak adalah perlindungan hak dari manusia yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan oleh hukum. Hak anak dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia diatur dalam UU Perkawinan dan UU Perlindungan Anak. Dalam UU Perkawinan hak anak diatur dalam Bab X UU Perkawinan yang mengatur mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, khususnya pada Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan. Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan tersebut menyatakan bahwa "kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya" Hak anak selain diatur dalam UU Perkawinan tepatnya pada Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan, ketentuan mengenai hak anak tersebut juga diatur dalam UU

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Perindungan Anak khususnya dalam Bab III UU Perlindungan Anak Tentang Hak dan Kewajiban Anak yaitu tepatnya dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal 18 UU Perlindungan Anak. Hak-hak anak tersebut antara lain sebagai berikut:

Pasal 4 UU Perlindungan Anak

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

Pasal 5 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan.

Pasal 6 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua.

Pasal 7 UU Perlindungan Anak

- (1) Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.
- (2) Dalam hal karena suatu sebab orang tuanya tidak dapat menjamin tumbuh kembang anak, atau anak dalam keadaan terlantar maka anak tersebut berhak diasuh atau diangkat sebagai anak asuh atau anak angkat oleh orang lain sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pasal 8 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial dari anak tersebut.

Pasal 9 UU Perlindungan Anak

- (1) Setiap anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya.
- (2) Selain hak anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), khusus bagi anak yang menyandang cacat juga berhak untuk memperoleh pendidikan luar biasa, sedangkan bagi anak yang memiliki keunggulan juga berhak untuk mendapatkan pendidikan khusus.





Pasal 10 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak 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.

Pasal 11 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak untuk beristirahat dan memanfaatkan waktu luang, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan diri.

Pasal 12 UU Perlindungan Anak

Setiap anak yang menyandang cacat berhak memperoleh rehabilitasi, bantuan sosial, dan pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial.

Pasal 13 UU Perlindungan Anak

- (1) Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan:
 - a. diskriminasi;
 - b. eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual;
 - c. penelantaran;
 - d. kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan;
 - e. ketidakadilan; dan
 - f. perlakuan salah lainnya.
- (2) Dalam hal orang tua, wali atau pengasuh anak melakukan segala bentuk perlakuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), maka pelaku dikenakan pemberatan hukuman.

Pasal 14 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir.

Pasal 15 UU Perlindungan Anak

Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari:

- a. penyalahgunaan dalam kegiatan politik;
- b. pelibatan dalam sengketa bersenjata;
- c. pelibatan dalam kerusuhan sosial;
- d. pelibatan dalam peristiwa yang mengandung kekerasan;
- e. pelibatan dalam peperangan.



Pasal 16 UU Perlindungan Anak

- (1) Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari sasaran penganiayaan, penyiksaan, atau penjatuhan suatu hukuman yang tidak manusiawi.
- (2) Setiap anak berhak untuk memperoleh kebebasan sesuai dengan ketentuan hukum.
- (3) Penangkapan, penahanan, atau tindak pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir.

Pasal 17 UU Perlindungan Anak

- (1) Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak untuk:
 - a. mendapatkan perlakuan secara manusiawi dan penempatannya dipisahkan dari orang dewasa;
 - b. memperoleh bantuan hukum atau bantuan lainnya secara efektif dalam setiap tahapan upaya hukum yang berlaku;
 - c. membela diri dan memperoleh keadilan di depan pengadilan anak yang bersifat objektif dan tidak memihak dalam sidang secara tertutup untuk umum.
- (2) Setiap anak yang menjadi korban atau menjadi pelaku dalam kekerasan seksual atau yang berhadapan dengan hukum berhak dirahasiakan identitasnya.

Pasal 18 UU Perlindungan Anak

Setiap anak yang menjadi korban atau pelaku tindak pidana berhak mendapatkan bantuan hukum dan bantuan lainnya.

Hak-hak anak yang diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan dan Pasal 4 sampai dengan Pasal 18 UU Perlindungan Anak tersebut dapat dikelompokkan menjadi beberapa point utama sehingga lebih spesifik dalam menjelaskan mengenai hak-hak anak.

Penggolongan tersebut yaitu hak untuk mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan, Pasal 7, Pasal 13, dan Pasal 14 UU Perlindungan Anak.

Memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan, Pasal 9 dan Pasal 10 UU Perlindungan Anak. Melaksanakan ibadah menurut agamanya sebagaimana diatur dalam Pasal 6 UU Perlindungan Anak. Memperoleh pelayanan kesehatan sebagaimana diatur dalam Pasal 8 UU Perlindungan Anak. Dapat berinteraksi sosial sebagaimana diatur dalam Pasal 4, Pasal 5, Pasal

11, dan Pasal 12 UU Perlindungan Anak. Serta untuk mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 4, Pasal 13, Pasal 15, Pasal 17 dan Pasal 18 UU Perlindungan Anak.

Perlindungan anak adalah suatu usaha yang mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya. Adapun perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat. Dengan demikian maka perlindungan anak harus di usahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Menurut Arif Gosita mengatakan bahwa hukum perlindungan anak adalah kegiatan perlindungan anak yang merupakan suatu tindakan hukum yang membawa akibat hukum. Lebih lanjut beliau menyebutkan bahwa perlu adanya jaminan hukum bagi kegiatan perlindungan anak tersebut. Kepastian hukumnya perlu di usahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan kegiatan perlindungan anak.¹⁴⁹

Ditinjau secara garis besar maka dapat disebutkan bahwa perlindungan anak dapat dibedakan dalam 2 (dua) pengertian yaitu perlindungan anak yang bersifat yuridis dan perlindungan anak yang bersifat non-yuridis, kedua perlindungan tersebut antara lain akan Peneliti jabarkan sebagai berikut:¹⁵⁰

1. Perlindungan yang bersifat yuridis, merupakan perlindungan hukum yang terkait dengan hukum, baik hukum public maupun hukum privat (keperdataan), perlindungan hukum baik publik maupun perlindungan hukum privat (keperdataan) tersebut meliputi perlindungan dalam bidang sebagai berikut:

¹⁴⁹ Ibid.

¹⁵⁰ Arif Gosita, *Op.cit.*, hlm. 79.



a. Bidang Hukum Publik

Perlindungan Hukum Dalam Bidang Publik, Dalam perlindungan hukum terhadap rakyat dalam rana publik dimana, tindakan hukum publik yang dilakukan oleh penguasa dalam menjalankan fungsinya sebagai pemerintahan tindakan yang dilakukan oleh penguasa dalam bentuk keputusan maupun ketetapan dalam instrumen pemerintah. Keputusan dan ketetapan sebagai intrumen hukum pemerintah dalam melakukan tindakan hukum sepihak dapat menjadi penyebab terjadinya pelanggaran hukum terhadap wara negara, apalagi dalam negara hukum modern yang memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah untuk mencampuri kehidupan warga negara. Oleh karena itu, di perlukan perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan hukum pemerintah.

b. Bidang Hukum Keperdataan

Perlindungan Hukum Dalam Bidang Perdata, Berkenanaan dengan kedudukan pemerintah sebagai wakil dari badan hukum public yang dapat melakukan tindakan-tindakan hukum dalam bidang keperdataan seperti jual-beli, sewa-menyewa, membuat perjanjian, dan sebagainya. Dalam perlindungan hukum dalam bentuk perdata, biasanya terkait tentang perizinan yang dilakukan kepada pihak swasta, perorangan yang dilakukan oleh pemerintah dalam memberikan izin. Dalam hal ini bagaimana pemerintah melakukan perannya sebagai mana meskipun berdasarkan ketentuan perundang-undang.

2. Perlindungan yang bersifat non yuridis, meliputi:

a. Bidang sosial

Perlindungan hukum dalam bidang sosial berhubungan dengan perlindungan anak dalam kegiatan bermasyarakat atau bersosial serta pengadaan kondisi sosial dan lingkungan yang kondusif bagi pertumbuhan anak.

b. Bidang kesehatan

Perlindungan hukum dalam bidang kesehatan berhubungan dengan perlindungan atas kesehatan anak baik jasmani maupun rohani serta melakukan upaya peningkatan kesehatan dan gizi anak-anak.

c. Bidang pendidikan

Perlindungan hukum dalam bidang pendidikan meliputi hak anak untuk mendapatkan pengajaran baik secara reguler maupun non reguler serta peningkatan kualitas pendidikan melalui berbagai program beasiswa dan pengadaan fasilitas pendidikan yang lebih lengkap dan canggih.

Berdasarkan penjelasan diatas, Peneliti berpendapat bahwa perlindungan kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan termasuk dalam perlindungan hukum bidang hukum keperdataan. Hal tersebut dikarenakan permasalahan mengenai hak dan kewajiban antara orang tua dan anak merupakan permasalahan privat. Selain perlindungan hukum privat tersebut, perlindungan hukum terhadap hak anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan juga dapat digolongkan terhadap perlindungan yang bersifat non yuridis. Terkait frasa kepentingan anak dalam Pasal 48 UU Perkawinan sebagaimana dijelaskan sebelumnya menurut KBBI dapat diartikan sebagai kebutuhan anak. Sehingga perlindungan terhadap kepentingan anak dalam Pasal 48 Perkawinan erat kaitannya dengan kebutuhan anak. Kebutuhan anak dapat dibedakan menjadi ASIH, ASAH, dan ASUH sebagai berikut:

1. Asuh (kebutuhan fisik-biomedis)

Termasuk kebutuhan asuh adalah:

a. Zat gizi yang mencukupi dan seimbang

Zat gizi yang mencukupi pada anak harus sudah dimulai sejak dalam kandungan, yaitu dengan pemberian nutrisi yang cukup memadai pada ibu hamil. Setelah lahir, harus diupayakan pemberian Air Susu Ibu (selanjutnya disebut sebagai ASI) secara eksklusif, yaitu pemberian ASI saja sampai anak





berumur 4-6 (empat sampai enam) bulan. Sejak berumur 6 (enam) bulan, sudah waktunya anak diberikan makanan tambahan atau makanan pendamping ASI. Pemberian makanan tambahan ini penting untuk melatih kebiasaan makan yang baik dan untuk memenuhi kebutuhan nutrisi yang mulai meningkat pada masa bayi dan prasekolah, karena pada masa ini pertumbuhan dan perkembangan yang terjadi adalah sangat pesat, terutama pertumbuhan otak.

b. Perawatan kesehatan dasar

Untuk mencapai keadaan kesehatan anak yang optimal, diperlukan beberapa upaya, misalnya imunisasi, kontrol ke Puskesmas/Posyandu secara berkala, diperiksa segera bila sakit. Dengan upaya tersebut, keadaan kesehatan anak dapat dipantau secara dini, sehingga bila ada kelainan maka anak segera mendapatkan penanganan yang benar.

c. Pakaian

Anak perlu mendapatkan pakaian yang bersih dan nyaman dipakai. Karena aktivitas anak lebih banyak, hendaknya pakaian terbuat dari bahan yang mudah menyerap keringat.

d. Perumahan

Memberikan tempat tinggal yang layak, maka hal tersebut dimaksudkan untuk membantu anak untuk bertumbuh dan berkembang secara optimal. Tempat tinggal yang layak tidak berarti rumah yang berukuran besar, tetapi bagaimana upaya kita untuk mengatur rumah menjadi sehat, cukup ventilasi, serta terjaga kebersihan dan kerapiannya, tanpa mempedulikan ukuran tempat tinggal tersebut.

e. Higiene diri dan lingkungan

Kebersihan badan dan lingkungan yang terjaga berarti sudah mengurangi resiko tertularnya berbagai penyakit infeksi. Selain itu, lingkungan yang bersih akan memberikan kesempatan kepada anak untuk melakukan aktivitas bermain secara aman.

f. Kesegaran jasmani (olah raga dan rekreasi)

Kebutuhan kesegaran jasmani anak dapat dipenuhi dengan olah raga dan rekreasi. Aktivitas olah raga dan rekreasi digunakan untuk melatih otot-otot tubuh dan membuang sisa metabolisme dari tubuh anak, selain itu juga membantu meningkatkan motorik anak, dan perkembangan lainnya. Aktivitas olah raga dan rekreasi bagi anak balita merupakan aktivitas bermain yang menyenangkan.

2. Asih (kebutuhan emosi dan kasih sayang)

Kebutuhan Asih berhubungan dengan pemenuhan kebutuhan emosi dan kasih sayang, dapat dimulai sedini mungkin. Bahkan sejak anak berada dalam kandungan, perlu dilakukan kontak psikologis antara ibu dan anak, misalnya dengan mengajak bicara/mengelusinya, setelah lahir, upaya tersebut dapat dilakukan dengan mendekapkan bayi ke dada ibu segera setelah lahir. Ikatan emosi dan kasih sayang yang erat antara ibu/orang tua sangatlah penting, karena berguna untuk menentukan perilaku anak di kemudian hari, merangsang perkembangan otak anak, serta merangsang perhatian anak terhadap dunia luar. Kebutuhan asih ini meliputi:

a. Kasih sayang orang tua

Orang tua yang harmonis akan mendidik dan membimbing anak dengan penuh kasih sayang. Kasih sayang tidak berarti memanjakan atau tidak pernah memarahi, tetapi bagaimana orang tua menciptakan hubungan yang hangat dengan anak, sehingga anak merasa aman dan senang. Kasih sayang sangatlah berpengaruh terhadap tumbuh kembang anak terutama terhadap psikologis anak yang dalam perkembangannya membutuhkan kasih sayang orang tua.

b. Rasa aman

Rasa aman dapat diberikan dengan adanya interaksi yang harmonis antara orang tua dan anak akan memberikan rasa aman bagi anak untuk melakukan aktivitasnya.





c. Harga diri

Harga diri dibuktikan dengan setiap anak ingin diakui keberadaan dan keinginannya. Apabila anak diacuhkan, maka hal ini dapat menyebabkan frustrasi.

d. Dukungan/dorongan

Dukungan/dorongan dalam melakukan aktivitas, anak perlu memperoleh dukungan dari lingkungannya. Apabila orang tua sering melarang aktivitas yang akan dilakukan, maka hal tersebut dapat menyebabkan anak ragu-ragu dalam melakukan setiap aktivitasnya. Selain itu, orang tua perlu memberikan dukungan agar anak dapat mengatasi stressor atau masalah yang dihadapi oleh anak tersebut.

e. Mandiri

Agar anak menjadi pribadi yang mandiri, maka sejak awal anak harus dilatih untuk tidak selalu tergantung pada lingkungan tempat dimana dirinya tumbuh. Dalam melatih anak untuk mandiri tentunya harus menyesuaikan dengan kemampuan dan perkembangan dari anak.

f. Rasa memiliki

Anak perlu dilatih untuk mempunyai rasa memiliki terhadap barang-barang yang dimilikinya, sehingga anak tersebut akan mempunyai rasa tanggung jawab untuk memelihara barang-barang yang dimilikinya tersebut.

g. Kebutuhan akan sukses, untuk mendapatkan kesempatan, dan mendapatkan Pengalaman

Anak perlu diberikan kesempatan untuk berkembang sesuai dengan kemampuan dan sifat-sifat bawaannya. Tidak pada tempatnya jika orang tua memaksakan keinginannya untuk dilakukan oleh anak tanpa memperhatikan kemauan anak.

3. Asah (kebutuhan stimulasi)

Stimulasi adalah adanya perangsangan dari lingkungan luar anak, yang berupa latihan atau bermain. Stimulasi merupakan kebutuhan yang sangat penting untuk pertumbuhan dan perkembangan anak. Anak yang banyak mendapatkan stimulasi yang terarah akan lebih cepat untuk berkembang dibandingkan dengan anak yang kurang mendapatkan stimulasi yang cenderung lebih lambat dalam berkembang. Pemberian stimulus ini sudah dapat dilakukan sejak masa prenatal, dan setelah lahir dengan cara menetekkan bayi pada ibunya sedini mungkin. Asah secara singkat dapat diartikan sebagai kebutuhan untuk perkembangan mental psikososial anak yang dilakukan dengan memberikan pendidikan dan pelatihan.

Perlindungan Hukum terhadap hak-hak anak khususnya dalam Pasal 48 UU Perkawinan tidak hanya bersifat yuridis saja, namun juga bersifat non-yuridis.¹⁵¹ Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa kepentingan anak selain dapat diartikan sebagai hak anak juga dapat diartikan sebagai kebutuhan anak. Pemenuhan atas kebutuhan anak yang terdiri dari 3 (tiga) jenis yaitu Asih, Asah, dan Asuh¹⁵² tersebut menurut Peneliti dapat memberikan perlindungan hukum non-yuridis dengan klasifikasi yaitu kebutuhan Asuh berupa kebutuhan fisik dan kebutuhan biomedis anak dapat diberikan perlindungan non-yuridis dalam bidang kesehatan, kebutuhan Asih berupa kebutuhan emosi dan kasih sayang terhadap anak dapat diberikan perlindungan non-yuridis dalam bidang sosial, dan kebutuhan Asah berupa kebutuhan stimulasi terhadap perkembangan diri anak dapat diberikan dengan perlindungan non-yuridis dalam bidang pendidikan. Kebutuhan-kebutuhan tersebut tersebut dapat dikelompokkan dalam garis besar yaitu menjadi kebutuhan jasmani dan rohani, pengelompokan tersebut akan Peneliti jabarkan dalam tabel kebutuhan anak sebagai berikut:

¹⁵¹ Arif Gosita, *Op.cit*, hlm. 79.
¹⁵² Nursalam, *Op.cit*, hlm. 41.



Tabel 1.3.
Kebutuhan Anak

Kebutuhan Asuh, Asih, dan Asah	Kebutuhan Jasmani dan Rohani	Perlindungan yang Bersifat Non-Yuidis
Asuh (kebutuhan akan fisik biomedis)	Kebutuhan jasmani	Perlindungan non-yuridis dalam bidang kesehatan
Asih (kebutuhan emosi dan kasih sayang)	Kebutuhan rohani	Perlindungan non-yuridis dalam bidang sosial
Asah (kebutuhan terkait akan stimulasi)	Kebutuhan rohani	Perlindungan non-yuridis bidang pendidikan

Sumber : Bahan Hukum Sekunder, diolah oleh Peneliti tanggal 10 Februari 2019.

Berdasarkan penjelasan yang telah diuraikan diatas, dapat diketahui bahwa frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan dapat diartikan sebagai "hak anak", atau secara gramatikal menurut KBBI dapat diartikan sebagai "kebutuhan anak" yang terdiri kebutuhan jasmani dan rohani. Hak-hak anak dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan dan Pasal 4 sampai dengan Pasal 18 UU Perlindungan Anak. Selain itu kebutuhan anak dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) yaitu Asih, Asah, dan Asuh. Oleh sebab itu tolak ukur terhadap frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan tersebut sebagai berikut:

1. Mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan;
2. Memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri;
3. Melaksanakan ibadah menurut agamanya;
4. Memperoleh pelayanan kesehatan;
5. Dapat berinteraksi sosial;
6. Mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum, serta
7. Mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh.



Frasa kepentingan anak berdasarkan Penetapan Pengadilan mengenai izin jual dan izin menjaminkan juga dapat dimaknai untuk membayar utang almarhum pewaris apabila benda tetap milik anak tersebut diperoleh dari pembagian harta waris, membiayai kebutuhan anak sehari-hari, biaya pendidikan anak, dan menambah modal usaha orang tua/wali. Biaya kebutuhan anak sehari-hari secara harfiah dapat diersamakan dengan mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan, sedangkan biaya pendidikan anak dapat dipersamakan dengan memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri. Dengan demikian makna frasa "kepentingan anak" sebagaimana dijelaskan sebelumnya diatas dapat ditambahkan dengan untuk membayar utang almarhum pewaris dan menambah modal usaha orang tua/wali. Oleh karena itu makna frasa "kepentingan anak" dapat diartikan sebagai:

1. Mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan;
2. Memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri;
3. Melaksanakan ibadah menurut agamanya;
4. Memperoleh pelayanan kesehatan;
5. Dapat berinteraksi sosial;
6. Mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum;
7. Mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh;
8. Membayar utang almarhum pewaris; serta
9. Menambah modal usaha orang tua/wali.

Perbedaan mendasar dari pemenuhan kebutuhan anak dalam izin jual dan izin menjaminkan sebagaimana telah dijelaskan diatas adalah terletak pada perindahan hak milik atas benda tetap milik anak. Dalam izin jual yang melandasi perjanjian jual beli, hak milik atas benda tetap akan beralih dari anak yang diwakili oleh orang tuanya kepada Pihak Pembeli sehingga kedepannya anak tidak akan lagi memiliki benda tetap tersebut dan tidak dapat menikmati hasil dari benda tetap tersebut. Pemenuhan kebutuhan anak hanya akan dipenuhi melalui uang yang diperoleh dari hasil penjualan benda tetap milik anak. Berlainan dengan itu dalam izin menjaminkan yang melandasi perjanjian

jaminan, hak milik anak atas benda tetap tidak akan berpindah apabila utang orang tua dapat dibayarkan kepada Kreditor. Hak milik tersebut hanya akan berpindah apabila orang tua selaku Debitur tidak dapat melunasi utangnya kepada Kreditor. Oleh sebab itu, pemenuhan kebutuhan anak akan terpenuhi pada saat itu melalui uang hasil kredit/utang orang tua kepada Kreditor dan apabila utang tersebut dapat terbayarkan, kedepannya kepentingan anak tersebut akan dapat terpenuhi dari kepemilikan dan hasil dari benda tetap tersebut.

Berdasarkan uraian tersebut Peneliti berpendapat bahwa kepentingan anak dalam pemberian izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak sebagaimana dijelaskan sebelumnya, dibedakan menurut penggunaan dari izin jual atau izin menjaminkan tersebut. Hal tersebut disebabkan karena pemenuhan dari kepentingan anak itu sendiri dimana untuk izin jual anak akan kehilangan hak milik dari benda tetap sehingga untuk kedepannya anak tidak akan dapat menikmati hasil dari benda tetap tersebut, oleh sebab itu pemberian izin jual hanya diberikan untuk kepentingan-kepentingan anak bersifat mendesak yaitu kebutuhan-kebutuhan utama dari anak seperti untuk memenuhi kebutuhan anak sehari-hari, biaya pendidikan, maupun kesehatan anak. Berbeda dengan pemberian izin jual, dengan pemberian izin menjaminkan benda tetap milik anak tidak akan memindahkan hak milik atas benda tetap dari anak apabila orang tua selaku Debitur dapat membayar utangnya kepada Kreditor maka anak akan dapat memperoleh hasil dari benda tetap itu dikemudian hari. Oleh sebab itu pemberian izin menjaminkan selain dapat digunakan untuk memenuhi kebutuhan anak sehari-hari, biaya pendidikan, maupun kesehatan anak juga dapat dipergunakan untuk investasi yaitu seperti menambah modal usaha dari orang tua/wali anak tersebut.

Pendapat Peneliti tersebut diperkuat dengan pertimbangan Hakim dalam beberapa Penetapan Pengadilan terkait izin jual atau izin menjaminkan sebagaimana dijelaskan sebelumnya, dalam Penetapan Nomor: 282/Pdt.P/2013/PN.Yk terkait izin jual terhadap benda tetap milik anak Majelis Hakim menolak permohonan yang diajukan dengan

alasan untuk membayar utang Pemohon dikarenakan alasan tersebut bukanlah merupakan alasan yang dapat dipergunakan untuk izin jual benda tetap milik anak yaitu biaya kesehatan, biaya pendidikan, maupun biaya pemeliharaan anak. Selain itu dalam Penetapan Pengadilan terkait izin jual yang lain seperti Penetapan Pengadilan Nomor: 0525/Pdt.P/2012/PA.Sby mengabulkan permohonan izin jual dengan alasan membayar utang biaya perawatan pewaris, menurut Peneliti biaya perawatan pewaris merupakan alasan yang memaksa karena segala utang pewaris termasuk biaya perawatan haruslah dibayarkan terlebih dahulu sebelum pembagian harta waris sehingga sudah selayaknya benda tetap milik anak yang diperoleh dari pewarisan sebagaimana dijelaskan tersebut dijual untuk melunasi utang biaya perawatan. Penetapan Pengadilan Nomor: 57/Pdt.P/2014/PN.Tsm mengabulkan permohonan izin jual dengan alasan memenuhi kebutuhan anak sehari-hari. Penetapan Pengadilan Nomor: 0048/Pdt.P/2015/PA.Sit mengabulkan permohonan izin jual benda tetap milik anak dibawah umur dengan alasan untuk memenuhi biaya hidup anak Pemohon.

Peneliti berpendapat, bahwa alasan memaksa yang dapat dipergunakan oleh Pemohon dalam mengajukan permohonan izin jual benda tetap milik anak berdasarkan "kepentingan anak" sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya adalah mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan, memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri, melaksanakan ibadah menurut agamanya, memperoleh pelayanan kesehatan, dapat berinteraksi sosial, mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum, mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh, dan membayar utang almarhum pewaris. Alasan-alasan tersebut Peneliti jabarkan sebagai berikut:

1. Mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan

Pemeliharaan dan pengasuhan dari orang tua merupakan sesuatu yang harus dipenuhi dan sangat diperlukan oleh anak dalam pertumbuhannya. Selain pemeliharaan dan pengasuhan memiliki peranan yang



sangat penting dalam pemenuhan kebutuhan jasmani anak yaitu berhubungan dengan fisik dari anak, seperti sandang antara lain adalah pakaian layak yang dapat dipergunakan untuk melindungi anak dari cuaca panas maupun dingin, pangan antara lain adalah makanan dan minuman bergizi dan bernutrisi tinggi untuk menunjang pertumbuhan anak, serta papan sebagai tempat berkumpul dan berlindung anak dari bahaya yang terdapat didunia luar.

Pemeliharaan dan pengasuhan dari orang tua juga memiliki peran dalam perkembangan rohani anak tersebut. Peranan terhadap perkembangan rohani anak dapat diberikan melalui kasih sayang dan dorongan yang positif sehingga dapat membentuk pribadi anak menjadi sosok yang positif dalam pergaulannya. Pembentukan pribadi ini dapat diberikan melalui nasihat ataupun contoh-contoh langsung dari orang tua, maupun masukan-masukan yang diberikan atas pengalaman yang dialami oleh anak tersebut.

Selain itu orang tua juga dapat memberikan bimbingan dan melakukan pengawasan terhadap lingkungan anak baik lingkungan fisik maupun lingkungan sosial yang dapat mempengaruhi mental dan pemikiran anak.

Pemeliharaan dan pengasuhan harus dipenuhi sebagai dasar bagi anak untuk berinteraksi dengan lingkungannya baik atas dirinya sendiri maupun untuk berhubungan dengan orang lain dalam bermasyarakat. Untuk itu sangatlah layak apabila pemeliharaan dan pengasuhan dari orang tua ini dipergunakan sebagai alasan permohonan izin jual benda tetap milik anak.

2. Memperoleh pendidikan layak guna pengembangan diri

Setiap orang yang dilahirkan pastilah memiliki kemampuan tersendiri yang unggul dan dapat dipergunakan untuk memenuhi kebutuhan hidupnya di masa mendatang.



Keunggulan itu haruslah dicari dari usia anak-anak sehingga anak tersebut dapatlah mengetahui kelebihanannya tepat pada waktunya. Pendidikan merupakan sarana yang sangat penting dan berpengaruh terhadap proses menemukan kelebihan dan mengembangkan kelebihan diri tersebut.

Pendidikan di usia muda baik pendidikan formal maupun non-formal, dapat dipergunakan untuk mencari guna mengetahui keunggulan dari anak. Keunggungan anak ini dapat berupa keunggulan dalam bidang akademik maupun non-akademik seperti kesenian dan olahraga. Disinilah peranan guru dan orang tua sangatlah penting guna memberikan arahan akan keunggulan dari anak dan agar anak dapat mengembangkan keunggulannya itu.

Berdasarkan uraian diatas dapat diketahui bahwa pendidikan diperlukan untuk mengembangkan keunggulan yang dimiliki oleh anak. Pendidikan haruslah diberikan sejak usia dini terhadap anak guna mengetahui dan mengembangkan keunggulan yang dimiliki oleh anak tersebut. Kedepannya keunggulan anak yang telah dikembangkan melalui pendidikan formal maupun non-formal dapat dipergunakan oleh anak sebagai bekal untuk memenuhi kebutuhan hidupnya dimasa mendatang. Oleh sebab itu pendidikan merupakan instrument penting yang harus dipenuhi sehingga sangatlah layak dipergunakan sebagai alasan izin jual benda tetap milik anak.

3. Melaksanakan ibadah menurut agamanya

Pemenuhan hak anak untuk beribadah menurut agamanya yang dianutnya merupakan bentuk pemenuhan dari kebutuhan rohani anak yang lebih mendalam secara batiniah, yaitu mengenai hubungan dari anak dengan sang Penciptanya. Ilmu agama yang salah satunya dapat diterapkan melalui ibadah sesuai kepercayaan dari anak



masing-masing sangatlah berperan penting terhadap tumbuh kembang anak secara rohaniah. Agama berguna sebagai penyeimbang pola pikir anak agar tidak hanya berpikir secara akademis dan non-akademis sebagaimana diberikan melalui pendidikan formal dan non-formal sebagaimana dijelaskan sebelumnya, namun juga dapat membedakan perbuatan yang benar (boleh dilakukan) dan salah (tidak boleh dilakukan) sehingga dapat menggunakan keunggulan yang dimilikinya dengan tepat. Melaksanakan ibadah menurut agama dari anak sejatinya dapat dipenuhi secara imateriil, yaitu tanpa memerlukan biaya karena sarana beribadah seperti Masjid, Gereja, Pura, Wihara dan lain sebagainya merupakan fasilitas umum yang dapat dipakai secara cuma-cuma (tanpa biaya).

Pemenuhan kebutuhan tersebut akan sangat berbeda apabila anak bertempat tinggal di wilayah yang tidak mendukung anak untuk beribadah seperti jarangya tempat ibadah agama yang dianut oleh anak di wilayah tersebut, sehingga mengharuskan orang tua untuk berpindah tempat tinggal dan memerlukan biaya untuk mencari tempat tinggal yang baru di tempat yang mendukung anak beribadah sesuai dengan agamanya. Berdasarkan penjelasan tersebut, menurut Peneliti sangatlah layak alasan melaksanakan ibadah menurut agama dari anak menjadi alasan dimohonkannya izin jual mengingot sangat mendesaknya kebutuhan tersebut untuk dipenuhi.

4. Memperoleh pelayanan kesehatan

Peneliti beranggapan bahwa faktor kesehatan merupakan faktor yang sangat penting selain pendidikan dan pemeliharaan, hal tersebut dikarenakan kesehatan baik jasmani dan rohani dapat mempengaruhi tumbuh kembang dari anak. Anak membutuhkan kesehatan untuk beraktifitas

serta untuk mengembangkan keunggulan dalam dirinya. Tingkat kesehatan sangatlah berpengaruh terhadap perkembangan diri anak, karena akan lebih dapat beraktifitas baik dalam pengembangan diri dan bersosialisasi dalam keadaan sehat jasmani dan rohani.

Pentingnya kesehatan terhadap anak menunjukkan jika alasan biaya kesehatan adalah alasan yang tepat dipergunakan untuk memohon izin jual benda tetap milik anak. Hasil yang diperoleh dari izin jual benda tetap milik anak tersebut dapat dipergunakan oleh orang tua untuk biaya pengobatan anak yang sedang sakit ataupun biaya untuk memperoleh fasilitas kesehatan yang lebih baik, seperti mendapatkan pengobatan diluar kota atau luar negeri yang memiliki pelayanan kesehatan lebih memadai.

5. Dapat berinteraksi sosial

Peranan lingkungan sosial sangatlah besar dalam perkembangan mental dan pola pikir anak. Kodrat manusia sebagai makhluk sosial tidaklah dapat dipungkiri, sehingga manusia termasuk anak membutuhkan interaksi sosial dengan orang lain guna memenuhi kebutuhan hidupnya. Peneliti berpendapat bahwa interaksi sosial dapat dilakukan dengan cuma-cuma tanpa biaya, anak hanya diharuskan untuk melakukan hubungan baik dengan kontak fisik maupun tidak dengan masyarakat sekitarnya. Namun lain halnya apabila lingkungan sosial disekitar anak tersebut tidak mendukung, seperti apabila lingkungan sekitar dipenuhi dengan penjudi, pemadat, ataupun pemabuk sehingga apabila anak berinteraksi akan mempengaruhi pola pikir dari anak tersebut. Sehingga orang tua membutuhkan biaya untuk mencari tempat tinggal baru yang mendukung hubungan sosial antara anak dengan masyarakat sekitar.





Tidak hanya itu, permasalahan interaksi sosial juga dapat terjadi melalui proses labeling dari masyarakat, misalnya apabila anak pernah melakukan perbuatan yang salah seperti mencuri atau lebih sederhananya anak tersebut pernah menjadi seorang anak yang nakal, sehingga pada perkembangannya anak tersebut akan dilabeli sebagai pencuri atau anak yang nakal. Oleh sebab itu anak akan kesulitan dalam melakukan interaksi sosial terhadap masyarakat sekitar khususnya orang-orang sebayanya. Untuk itu orang tua haruslah mencari tempat tinggal baru untuk menunjang kebutuhan sosial anak, dan dapat mempergunakan alasan intraksi sosial sebagai alasan memohon izin jual benda tetap milik anak.

6. Mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh

Kebutuhan Asih, Asah, Asuh merupakan kebutuhan perawatan bagi bayi dan anak yang akan menunjang pemenuhan kebutuhan kebutuhan yang lain, seperti pemeliharaan, kesehatan, maupun pendidikan. Untuk itu Peneliti berpendapat agar kebutuhan-kebutuhan anak tersebut dapat terpenuhi dengan baik maka kebutuhan akan perawatan yang menunjang pemenuhan kebutuhan tersebut haruslah terpenuhi terlebih dahulu.

Berdasarkan penjelasan tersebut, maka pemenuhan perawatan anak berupa kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh merupakan alasan yang tepat apabila dipergunakan untuk permohonan izin jual benda tetap milik anak. Karena kebutuhan Asih, Asah, Asuh adalah kebutuhan yang mendesak dan dapat mempengaruhi pemenuhan kebutuhan yang lain maka sudah selayaknya izin jual dengan alasan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh dikabulkan.

7. Membayar utang almarhum Pewaris

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya oleh Peneliti bahwa biaya perawatan pewaris merupakan alasan yang memaksa karena segala utang pewaris termasuk biaya perawatan haruslah dibayarkan terlebih dahulu sebelum pembagian harta waris sehingga sudah selayaknya benda tetap milik anak yang diperoleh dari pewarisan sebagaimana dijelaskan tersebut dijual untuk melunasi utang biaya perawatan. Sehingga alasan permohonan izin jual untuk membayar utang almarhum Pewaris telah memenuhi kebutuhan anak karena pelunasan utang almarhum Pewaris kedepannya akan menjadi tanggung jawab dari ahli waris termasuk didalamnya adalah ahli waris yang belum dewasa.

Berbeda dengan pemberian izin jual dimana anak akan kehilangan hak milik dan hasil dari benda tetap tersebut di waktu mendatang, pemberian izin menjaminkan tidak akan menghilangkan hak milik anak dan anak tetap dapat memperoleh hasil dari benda tetap tersebut di waktu yang akan datang apabila Debitur yang menjaminkan benda tetap tersebut dapat membayar utangnya kepada Kreditor. Sehingga izin menjaminkan memiliki resiko kehilangan hak yang lebih kecil dibandingkan izin jual. Oleh sebab itu Peneliti berpendapat bahwa selain dapat dipergunakan untuk kebutuhan anak yang mendesak seperti mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan, memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri, melaksanakan ibadah menurut agamanya, memperoleh pelayanan kesehatan, dapat berinteraksi sosial, mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum, mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh, dan membayar utang almarhum pewaris, izin menjaminkan dapat dipergunakan untuk alasan yang lebih spekulatif yaitu sebagai modal usaha orang tua/wali anak. Pendapat Peneliti ini diperkuat dengan dasar pertimbangan Hakim dalam Penetapan Pengadilan Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg yang mengabulkan permohonan izin menjaminkan benda tetap milik anak dengan alasan



menambah modal usaha dari Pemohon. Dari Penetapan Pengadilan Nomor: 158/Pdt.P/2013/PN.Tjg ini dapat dilihat bahwa Majelis Hakim mengabulkan permohonan izin menjaminkan benda tetap milik anak dengan alasan spekulatif yang tidak langsung berhubungan dengan anak. Usaha orang tua/wali memiliki peran terhadap kebutuhan anak namun tidak secara langsung, hasil dari usaha tersebutlah yang memiliki peran untuk memenuhi kebutuhan dari anak.

Penetapan Pengadilan Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby menunjukkan bahwa selain alasan spekulatif seperti menambah modal usaha orang tua/wali, permohonan izin menjaminkan juga dapat dimohonkan dengan alasan-alasan mendesak sebagaimana dijelaskan dalam izin jual. Alasan permohonan izin menjaminkan benda tetap milik anak dalam Penetapan Pengadilan Nomor: 710/Pdt.P/2016/PN.Sby adalah untuk mencukupi biaya hidup dan pendidikan serta mempersiapkan masa depan anak-anak pemohon. Dengan demikian izin menjaminkan tidak hanya dipergunakan untuk alasan-alasan yang mendesak seperti izin jual, namun karena resiko kehilangan benda tetap yang lebih kecil maka izin menjaminkan juga dapat dipergunakan untuk alasan-alasan lain yang lebih bersifat spekulatif.

Pemohonan izin menjaminkan yang dapat diajukan dengan alasan-alasan spekulatif sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya memiliki akibat hukum yang berbeda apabila permohonan tersebut dimohonkan oleh Pemohon yang berkedudukan sebagai wali anak, perbedaan tersebut terletak pada kewajiban memberikan ganti kerugian apabila terjadi kerugian terhadap benda tetap milik anak. Ketentuan mengenai kewajiban untuk memberikan ganti kerugian bagi wali yang menyebabkan kerugian terhadap benda tetap milik anak sebagaimana diatur dalam Pasal 54 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa "wali yang telah menyebabkan kerugian kepada harta benda anak yang dibawah kekuasaannya, atas tuntutan anak atau keluarga anak tersebut dengan Keputusan Pengadilan, yang bersangkutan dapat diwajibkan





untuk mengganti kerugian tersebut.¹⁵³ Ketentuan Pasal 54 UU Perkawinan tidak membatasi ganti kerugian hanya sebatas kerugian yang timbul terhadap benda tetap milik anak saja, namun terhadap seluruh harta benda anak. Ganti kerugian tersebut dapat diminta melalui tuntutan yang diajukan oleh anak maupun keluarga anak terhadap wali yang menimbulkan kerugian atas harta benda milik anak.

Berkaitan dengan penjelasan sebelumnya, Peneliti berpendapat bahwa permohonan izin jual atau menjaminkan benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh orang tua yang berkecukupan selayaknya tidak dapat diterima. Pendapat ini didasarkan karena adanya kewajiban orang tua yaitu untuk memelihara dan mendidik anak mereka sebaik-baiknya¹⁵⁴ yang akan terus berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan kedua orang tua putus,¹⁵⁵ yang mana harus didahulukan sebelum kewajiban anak untuk membiayai pemeliharaan dan pendidikannya sendiri dengan biaya yang diperoleh dari menjual atau menjaminkan benda tetap yang dimilikinya dengan diwakili oleh orang tua. Dengan demikian permohonan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak yang dimohonkan oleh orang tua yang berkecukupan tidak selayaknya dikabulkan oleh Hakim, walaupun permohonan izin jual atau izin menjaminkan tersebut didasarkan atas alasan-alasan yang sesuai dengan tolak ukur kepentingan anak yang telah dijelaskan sebelumnya.

¹⁵³ Pasal 54 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

¹⁵⁴ Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

¹⁵⁵ Pasal 45 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.



BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan

Frasa “kepentingan anak” dalam Pasal 48 UU Perkawinan dapat diartikan sebagai “hak anak”, atau secara gramatikal menurut KBBI dapat diartikan sebagai “kebutuhan anak.” Hak-hak anak dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan dan Pasal 4 sampai dengan Pasal 18 UU Perlindungan Anak. Selain itu kebutuhan anak dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) yaitu Asih, Asah, dan Asuh. Oleh sebab itu tolak ukur terhadap frasa “kepentingan anak” tersebut yaitu mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan, memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri, melaksanakan ibadah menurut agamanya, memperoleh pelayanan kesehatan, dapat berinteraksi sosial, mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum, serta mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh.

Kepentingan anak dalam izin jual sebagai dasar dari perjanjian jual beli hanya akan dipenuhi melalui uang yang diperoleh dari hasil penjualan benda tetap milik anak. Berlainan dengan itu dalam izin menjaminkan yang melandasi perjanjian jaminan, hak milik anak atas benda tetap tidak akan berpindah apabila utang orang tua dapat dibayarkan kepada Kreditur. Oleh sebab itu, alasan yang dapat dipergunakan untuk permohonan izin jual adalah alasan-alasan yang mendesak dan secara langsung dipergunakan untuk memenuhi kebutuhan anak yaitu untuk mendapatkan pemeliharaan dan pengasuhan, memperoleh pendidikan yang layak guna pengembangan diri, melaksanakan ibadah menurut agamanya, memperoleh pelayanan kesehatan, dapat berinteraksi sosial, mendapat perlakuan secara manusiawi dan memperoleh bantuan hukum, mendapatkan pemenuhan kebutuhan Asih, Asah, dan Asuh, dan membayar utang almarhum pewaris. Sedangkan izin menjaminkan selain dapat menggunakan alasan-alasan tersebut, juga dapat menggunakan alasan-alasan permohonan yang bersifat lebih spekulatif seperti menambah modal usaha dari orang tua/wali dari anak.

B. Saran

1. Bagi Hakim, Hakim dapat lebih teliti dalam menelaah fakta-fakta hukum dan barang bukti dalam permohonan izin jual dan izin menjaminkan benda tetap milik anak, sehingga Hakim dapat membuktikan dengan tepat terpenuhi atau tidaknya "frasa kepentingan anak" sebagai syarat pengecualian larangan menjual dan menjaminkan benda tetap milik anak oleh orang tua dalam Pasal 48 ayat UU Perkawinan, sehingga dalam penetapan izin jual dan izin menjaminkan yang diberikan Hakim dapat lebih memberikan kepastian hukum kepada masyarakat khususnya para pihak yaitu pemohon dan anak maupun hakim lainnya, karena yurisprudensi dapat dipergunakan sebagai bahan pertimbangan hakim dalam memutus perkara lain yang sejenis.
2. Bagi Legistator, Legislator dapat membuat atau melakukan pembaruan terhadap ketentuan kekuasaan orang tua terhadap anak khususnya terhadap larangan menjual benda tetap milik anak, baik dalam bentuk undang-undang baru atau dengan memberikan penjelasan lebih mengenai frasa "kepentingan anak" dalam Pasal 48 UU Perkawinan. Presiden juga dapat membuat Peraturan Pemerintah (PP) yang berisikan tentang ketentuan lebih lanjut mengenai tolak ukur frasa "kepentingan anak" sebagai satu-satunya syarat pengecualian terhadap larangan menjual dan menjaminkan benda tetap milik anak oleh orang tua dalam menjalankan kekuasaannya sesuai Pasal 48 ayat UU Perkawinan.
3. Bagi masyarakat, masyarakat khususnya orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua dan wali yang menjalankan perwalian anak haruslah mempergunakan hasil yang diperoleh dari menjual atau menjaminkan benda tetap milik anak tersebut sesuai dengan kepentingan anak. Orang tua haruslah mengedepankan kewajibannya untuk memenuhi kepentingan anak terlebih dahulu sebelum mengajukan permohonan izin jual atau izin menjaminkan benda tetap milik anak yang hasil dari penjualan atau penjaminan dari benda tetap tersebut dipergunakan untuk memenuhi kepentingan anak.

