

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Setiap manusia di muka bumi ini ingin mendapatkan kebahagiaan di dalam hidupnya, dan untuk mendapatkan kebahagiaan tersebut bisa diperoleh melalui berbagai cara. Salah satunya adalah melalui ikatan perkawinan yang bertujuan untuk menciptakan keluarga yang bahagia dan kekal. Manusia sebagai makhluk ciptaan Allah SWT memiliki kedudukan yang lebih mulia dibandingkan dengan makhluk hidup lainnya, saling berhubungan satu dengan lainnya yang dapat menimbulkan rasa saling membutuhkan dan keterikatan satu dengan lainnya. Dari rasa saling membutuhkan tersebut timbul rasa kasih sayang antara laki-laki dan perempuan sehingga mengarah pada terciptanya rumah tangga yang tentu saja diawali dengan adanya perkawinan.

Aturan mengenai perkawinan telah diatur secara tegas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Di dalam aturan hukum di Indonesia mengatur perkawinan yang sah adalah perkawinan yang terjadi antara pria dan wanita yang diatur yang dilakukan berdasarkan hukum masing-masing agamanya yang dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Kata perkawinan menurut hukum islam sama dengan kata “nikah” dan kata “*zawaj*”. Nikah menurut bahasa mempunyai arti “*dham*” yang berarti menghimpit, menindih atau berkumpul. Nikah mempunyai arti kiasan yakni “*wathaa*” yang berarti setubuh. Menurut

Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam Pasal 1 mengartikan perkawinan yaitu ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita

a. Ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita

Menurut kamus besar bahasa Indonesia ikatan adalah yang diikat atau susunan (gabungan).¹ Pengertian ini sama dengan perikatan, sehingga dapat disimpulkan ikatan yang dimaksud dalam pengertian perkawinan ini adalah perikatan (*verbintenis*) yang dilakukan antar seorang pria dan seorang wanita.

Kata “seorang pria dan seorang wanita” ini mengandung arti bahwa perkawinan tersebut hanya terjadi antara jenis kelamin yang berbeda yaitu antara laki-laki dan perempuan.²

b. Sebagai suami istri

Maksud kata “sebagai suami istri” adalah bahwa perkawinan itu adalah bertemunya dua jenis kelamin yang berbeda dalam suatu rumah tangga, bukan hanya dalam istilah “hidup bersama”³

c. Dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal

Pada definisi perkawinan tersebut tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal yang mengartikan bahwa

¹ Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1999, hlm. 368.

² Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Cetakan Kelima, Prenada Media Group, Jakarta, 2014, hlm. 40.

³ *Ibid*, hlm.40.

perkawinan tersebut hendaknya menciptakan atau tujuan akhirnya menjadi keluarga yang bahagia dan kekal.

d. Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa

Maksud dari Ketuhanan Yang Maha Esa adalah bahwa menunjukkan perkawinan itu bagi islam adalah peristiwa agama dan dilakukan untuk memenuhi perintah agama⁴

Sampai saat ini undang-undang perkawinan di Indonesia tidak mengenal perkawinan sejenis atau sesama jenis. Namun seiring dengan perkembangan teknologi dan semakin maraknya pergaulan bebas muncul adanya kaum homo atau komunitas LGBT (Lesbian, Gay, Biseksual dan Transgender) yang semakin marak terjadi di Indonesia.

Perkawinan sejenis yang dibahas dalam penulisan ini merupakan perkawinan yang terjadi antara pria dengan sesama pria atau yang lebih dikenal dengan istilah Gay. Homoseksual termasuk dalam salah satu jenis penyimpangan perilaku seksual yang diketahui dari aktivitas seksual yang dilakukan dengan sesama jenis.⁵

Menurut Iyus Yosep bahwa homoseksual dan lesbianisme merupakan keadaan seseorang yang menunjukkan perilaku seksual di antara orang-orang dari sex yang sama yang bisa berlaku terhadap laki-laki ataupun terhadap

⁴ *Ibid*

⁵ Dadar Junaidi & Dorce Tanjung, *Anomali Jiwa (Cara Mudah Mengetahui Penyimpangan Jiwa dan Perilaku Tidak Normal Lainnya)*, Andi Offset, Jakarta, 2012, hlm. 24-25.

perempuan, yang mana orang tersebut telah berkali-kali menunjukkan perilaku tersebut sehingga telah terbentuk pola homoseksual.⁶

American Psycric Association (APA) menyatakan bahwa orientasi seksual akan terus berkembang sepanjang hidup seseorang. Orientasi seksual dibagi menjadi tiga berdasarkan dorongan atau hasrat seksual dan emosional yang bersifat ketertarikan romantis pada suatu jenis kelamin sama. Carol Davis (pendiri Direktur / kepala kantor etika *American Psycric Association*) menjelaskan bahwa orientasi seksual merupakan ketertarikan yang muncul pada seseorang dengan jenis kelamin tertentu dan dilandasi perasaan emosional, fisik, seksual, dan cinta.⁷

Istilah LGBT sendiri memiliki sejarah yang panjang yang dimulai pada pada tahun 1960-an, pada saat itu tidak ada kata yang secara tegas untuk menyebut kaum yang bukan heteroseksual. Istilah terdekat yang dipakai sebagai identitas orientasi adalah “jender ketiga”. Istilah homoseksual diterjemahkan secara harfiah adalah “sama jender” yang merupakan gabungan imbuhan awal Yunani, homo berarti “sama” dan asas Latin sex berarti “seks.” Istilah homoseksual pertama kali diterbitkan secara tercetak dalam pamflet Jerman yang diterbitkan pada 1869 oleh novelis Karl-Maria Kertbeny, kelahiran Austria.⁸

⁶ Iyus Yosep dan Titin Sutini, *Buku Ajar Keperawatan Jiwa dan Advance Mental Health Nursing Cetakan Ketujuh*, Refika Aditama, Bandung, 2016, hlm. 200.

⁷ <https://dosenpsikologi.com/pengertian-lgbt-menurut-para-ahli>, diakses terakhir pada tanggal 31 Oktober 2018, jam 14.50 Wib

⁸ Komnas Ham, *Upaya Negara Menjamin Hak-Hak Kelompok Minoritas Di Indonesia (Sebuah Laporan Awal)*, 2016, Hlm.107.

Selanjutnya Data Kementerian Kesehatan pada 2012 menunjukkan bahwa terdapat 1.095.970 Lelaki berhubungan Seks dengan Lelaki (LSL) alias gay yang tersebar di semua daerah. Jawa Barat merupakan provinsi dengan jumlah LSL terbanyak. Sebanyak 300.198 orang yang terindikasi merupakan gay. Dari jumlah tersebut, sebanyak 4.895 orang merupakan penderita HIV/AIDS. Sementara itu, Jawa Tengah memiliki penderita gay dengan jumlah 218.227. Dari jumlah itu, sebanyak 11.951 orang terindikasi merupakan penderita HIV/AIDS, DKI Jakarta sebanyak 27.706 warga ibu kota merupakan gay. Dari puluhan ribu gay di ibu kota, sebanyak 5.550 orang diduga menderita HIV/AIDS.⁹

Data lainnya yang diperoleh dari Badan Perencanaan Pembangunan Daerah Sumatera Barat dan Lembaga Konseling Rekanan bahwa Provinsi Sumatera Barat (Sumbar) menjadi daerah terbanyak di Indonesia yang dihuni oleh kelompok Lesbian, Gay, Biseks dan Transgender. Survei keberadaan LGBT pada akhir 2017 itu digelar oleh Badan Perencanaan Pembangunan Daerah Sumatera Barat dan lembaga Konseling Rekanan.¹⁰

Dari data yang menunjukkan jumlah gay dan kelompok homoseksual diatas menunjukkan bahwa di Indonesia telah banyak tersebar kasus kelompok Lesbian, Gay, Biseks dan Transgender. Salah satu bentuk kasus dari LGBT ini adalah adanya terjadi perkawinan yang sejenis yang terjadi di

⁹<https://www.republika.co.id/berita/nasional/umum/16/01/23/o1eq5394-ini-provinsi-dengan-jumlah-gay-terbanyak>, diakses pada tanggal 23 Juli 2020 pukul 23.00 Wib.

¹⁰ *Ibid*

Jember Jawa Timur yang terungkap secara luas di masyarakat pada bulan Oktober 2017.

Pernikahan sejenis ini dilakukan oleh Muhammad Fadholi yang berjenis kelamin laki-laki umur 21 (dua puluh satu) tahun warga Dusun Plalangan Desa Glagahwero Kecamatan Panti, dengan Ayu Puji Astutik yang juga berjenis kelamin laki-laki sebagai istrinya umur 23 (dua puluh tiga) tahun warga Dusun Krasak Desa Pancakarya Kecamatan Ajung. Keduanya menikah pada bulan Juli 2017 di KUA kecamatan Ajung, dan 2 (dua) bulan kemudian KUA Jember mengetahui bahwa keduanya berjenis kelamin laki-laki. Menurut keterangan dari KUA Jember pasangan sejenis ini telah memalsukan identitas dalam buku nikah sehingga secara hukum pernikahan tersebut tidak sah dan dapat dibatalkan perkawinan tersebut.¹¹

Dengan mulai banyak bermunculannya perkawinan sejenis di Indonesia telah menunjukkan eksistensi kaum LGBT di Indonesia. LGBT sendiri termasuk dalam 5 (lima) kelompok minoritas yang diakui menurut Komisi Nasional Hak Asasi Manusia. 5 (lima) kelompok minoritas menurut Komnas HAM adalah :¹²

1) Kelompok Minoritas Ras

¹¹ Heboh perkawinan Sejenis di Jember, <https://news.detik.com/berita-jawa-timur/d-3696034/warga-jember-dihebohkan-kabar-pernikahan-sesama-jenis>, diakses terakhir pada tanggal 31 Oktober 2018, Jam 19.00 Wib.

¹² www.komnasham.go.id/files/1480402737buku-kajian... Upaya Negara Menjamin Hak-Hak Kelompok Minoritas di Indonesia (Sebuah Laporan Awal), diakses pada tanggal 10 Januari 2020, jam 22.00 Wib.

- 2) Kelompok Minoritas Etnis
- 3) Kelompok Minoritas Agama dan Keyakinan
- 4) Kelompok Penyandang Disabilitas
- 5) Kelompok Minoritas Berdasarkan Identitas jender dan Orientasi Seksual.

Di dalam suatu negara hukum, hal terpenting adalah adanya jaminan penyelenggaraan kekuasaan lembaga peradilan yang merdeka, bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan ketertiban, keadilan, kebenaran dan kepastian hukum yang mampu memberikan pengayoman kepada masyarakat. Hal ini tentu saja harus didukung dan dapat dilihat dari lembaga peradilan yang merdeka dan independen serta di lihat juga dari peran penegak hukum yang bebas tanpa adanya tekanan dari pihak manapun.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan bahwa perkawinan dapat dibatalkan, apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan. Pihak-pihak yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan selanjutnya diatur dalam Pasal 23 huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dengan tegasnya menyatakan bahwa yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan adalah pejabat yang berwenang selama perkawinan belum diputus.

Eksistensi Kejaksaan di bidang perdata telah diakui dan diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan, seperti yang

diatur dalam Pasal 30 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan, yang selengkapnya Di bidang perdata dan tata usaha negara Kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah. Tugas dan wewenang JAMDATUN secara garis besar dapat dibagi menjadi 5 kelompok, yaitu :

- a. Penegakan hukum, bantuan hukum,
- b. pelayanan, pertimbangan hukum
- c. dan tindakan hukum lain.

Tugas jaksa dalam hal ini Jaksa Pengacara Negara diatur dalam Peraturan Jaksa Agung RI Nomor 040/A/J.A/12/2010 tanggal 13 Desember 2010 tentang Standar Operating Prosedur (SOP) Pelaksanaan Tugas, Fungsi dan Wewenang Perdata dan Tata Usaha Negara salah satunya adalah terkait Penegakan Hukum adalah tugas Jaksa Pengacara Negara untuk mengajukan gugatan atau permohonan kepada pengadilan di bidang perdata sebagaimana ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan dalam rangka memelihara ketertiban hukum, kepastian hukum dan melindungi kepentingan negara dan pemerintah serta hak-hak keperdataan masyarakat, antara lain: pembatalan perkawinan, pembubaran Perseroan Terbatas (PT) dan pernyataan pailit.

Kewenangan dalam hal penegakan hukum terkait pembatalan perkawinan hingga kini belum begitu populer bahkan masih belum terurai secara jelas di dalam undang-undang yang berlaku di Indonesia. Sehingga

perlu dikaji lebih jauh tentang kewenangan pembatalan perkawinan ini terutama terkait dengan perkawinan sejenis yang telah meresahkan masyarakat.

Dengan kata lain, Jaksa dengan kuasa khusus dapat menjadi kuasa hukum dari Negara Republik Indonesia atau Pemerintah Republik Indonesia dalam hal negara atau pemerintah menjadi pihak dalam perkara perdata atau tata usaha negara.¹³ Berdasarkan Staatsblad 1922 No.522 dan Pasal 123 ayat (2) HIR bahwa Kuasa/Wakil Negara/Pemerintah dalam suatu perkara perdata berdasarkan adalah:

- (a). Pengacara Negara yang diangkat oleh Pemerintah;
- (b). Jaksa; atau
- (c). Orang tertentu atau pejabat-pejabat yang diangkat/ditunjuk oleh instansi-instansi yang bersangkutan.

Jadi, pegawai negeri sipil yang dapat menjadi kuasa hukum di pengadilan adalah Jaksa yang diberi kuasa khusus untuk mewakili negara atau pemerintah dalam perkara di bidang perdata atau tata usaha negara, atau Biro Hukum Pemerintah di bidang perdata.

¹³ Dapatkah PNS Menjadi Kuasa Hukum di Pengadilan, [https:// www.hukumonline.com / klinik / detail / ulasan/lt4fc820b5e0b0e/kuasa-hukum/](https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt4fc820b5e0b0e/kuasa-hukum/), diakses pada jhari sabtu tanggal 25 Oktober 2019, jam 22.00 Wib.

Dari aturan ini terlihat bahwa jaksa memiliki tugas dan wewenang dalam hal penegakan hukum salah satunya pembatalan perkawinan. Namun untuk menjalankan kewenangan tersebut jaksa memerlukan legal standing yang jelas dalam undang-undang dalam hal ini tentu saja Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menentukan siapa saja yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan seperti diatur dalam Pasal 23 sampai dengan Pasal 27. Pada Pasal 23 huruf (c) dijelaskan yang dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan salah satunya disebutkan disana adalah “pejabat yang berwenang” dan tentang pejabat yang berwenang ini belum ada aturan lebih lanjut, selanjutnya pada Pasal 26 ayat (1) secara khusus menjelaskan kebolehan Jaksa mengajukan pembatalan perkawinan tersebut dalam alasan-alasan tertentu (limitatif).

Jaksa sebagaimana disebutkan dalam Pasal 26 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan memiliki kedudukan sebagai Pemohon atau pihak yang berhak memintakan pembatalan perkawinan, lebih lanjut tentang kedudukan dan peranan Jaksa mengajukan pembatalan nikah ini diatur dalam Surat Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara Nomor B – 017/G/2/1996 tertanggal 29 Pebruari 1996 angka 2.3 menginformasikan bahwa kewenangan Jaksa mengajukan pembatalan perkawinan tersebut telah diperluas, tidak hanya terbatas (limitatif) seperti tersebut dalam Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu :

- a. Perkawinan yang dilakukan di muka pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang
- b. Wali nikah yang tidak sah atau
- c. Tanpa dihadiri oleh dua orang saksi Akan tetapi, sudah diperluas meliputi semua syarat untuk melangsungkan perkawinan,

Dalam hal ini Jaksa Pengacara Negara (JPN) sebagai pejabat yang berwenang berdasarkan Pasal 23 huruf (c) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, apa yang dilakukan Jaksa dikualifisir sebagai penegakan hukum karena jabatan (peranan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan); Selanjutnya berdasarkan ketentuan Pasal 23 huruf (c) dan Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 73 Kompilasi Hukum Islam huruf (c) dan (d) serta Pasal 30 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia serta pertimbangan-pertimbangan hukum di atas, maka Jaksa Muda sebagai Penerima Kuasa dalam perkara ini harus dinyatakan telah mempunyai legal standing dan mempunyai kedudukan dan kapasitas sebagai subjek hukum yang mempunyai hak melakukan tindakan hukum sesuai dengan kuasa atas nama pemberi kuasa. Bila dirinci suatu perkawinan dapat dibatalkan apabila :¹⁴

1. Para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan
2. Para pihak masih terikat dalam perkawinan yang sah

¹⁴ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

3. Perkawinan dilangsungkan di muka PPN yang tidak berwenang
4. Perkawinan dengan wali yang tidak sah
5. Perkawinan yang tidak dihadiri oleh 2 orang saksi
6. Perkawinan yang dilangsungkan di bawah ancaman
7. Perkawinan yang dilangsungkan karena terjadi penipuan atau salah sangka mengenai diri suami atau isteri
8. Perkawinan yang melanggar batas usia perkawinan

Selain kewenangan di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan juga memiliki Dalam bidang ketertiban dan ketenteraman umum, kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan: ¹⁵

- a. peningkatan kesadaran hukum masyarakat;
- b. pengamanan kebijakan penegakan hukum;
- c. pengawasan peredaran barang cetakan;
- d. pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara;
- e. pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama;
- f. penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.

Dalam hal terkait perkawinan sejenis ini kewenangan kejaksaan dalam bidang ketertiban umum dapat dilaksanakan namun hanya terbatas preventif dan/atau edukatif sesuai dengan peraturan perundang-undangan,

¹⁵ Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan

yang mencakup kegiatan-kegiatan bersifat membantu, turut serta, dan bekerja sama, serta senantiasa memperhatikan koordinasi dengan instansi terkait.¹⁶

Pembatalan perkawinan yang terjadi selama ini terjadi di tingkat Pengadilan Negeri sampai dengan tingkat Mahkamah Agung yang dilakukan oleh pribadi atau pihak yang langsung mengajukan pembatalan perkawinan melalui Pengadilan Negeri. Beberapa putusan pembatalan perkawinan di antaranya putusan nomor : 4 / Pid.B / 2018 / PN.Cbi. yang dilakukan di Pengadilan Negeri Cibinong. Selanjutnya di Tingkat Pengadilan tinggi pembatalan perkawinan dilakukan di Pengadilan Tinggi Bandung dengan nomor putusan nomor : 0024 / Pdt.G / 2017 / PTA.Bdg, pembatalan perkawinan juga dilaksanakan oleh Mahkamah Agung dengan salah satu putusan nomor : 678 / Pdt.G / 2015 / PA.Mdn. Keseluruhan putusan pembatalan perkawinan tersebut tidak dilakukan melalui kejaksaan karena wewenang kejaksaan dalam mengajukan permohonan pembatalan perkawinan tidak dipergunakan.

Pembatalan perkawinan dapat dilakukan oleh Jaksa yang didasari oleh Pasal 26 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Jaksa yang dimaksudkan dalam hal ini adalah Jaksa Pengacara Negara sebagaimana disebutkan dalam Pasal 26 undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan merupakan pihak yang berhak mengajukan pembatalan perkawinan. Sedangkan, dalam Putusan Mahkamah Agung, hakim kasasi dalam putusannya Nomor : 196 K/AG/1994 tertanggal 15

¹⁶ Penjelasan Pasal 30 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan

Nopember 1995 dan Putusan Banding Pengadilan Tinggi Agama Mataram Nomor 15/Pdt.G/PTA MTR, tanggal 22 Desember 1993. Putusan tersebut menyangkut perkara permohonan pembatalan perkawinan yang diajukan oleh Kejaksaan Agung Cq. Kejaksaan Tinggi NTB ke Pengadilan Agama Mataram. Putusan kasasi Mahkamah Agung tersebut menyatakan bahwa subjek / jaksa bukanlah pejabat yang berwenang mengajukan pembatalan perkawinan, sehingga konsekuensinya permohonan jaksa harus dinyatakan tidak dapat diterima. Perkawinan dikategorikan sebagai sektor hukum privat sehingga keterlibatan dalam perkara tersebut juga memandang statusnya dalam hubungan ikatan kekeluargaan. Hal yang menarik disini ialah dalam beberapa kasus, jaksa pengacara negara dapat terlibat secara langsung untuk membatalkan keabsahan dari perkawinan tersebut.¹⁷ Padahal, jaksa tersebut tidak memiliki ikatan secara langsung yang jelas memberikan sebuah persoalan terkait penyimpangan sektor privat dari hukum perkawinan itu sendiri.

Melekatnya ketentuan pada jaksa sebagai pengacara negara dalam membatalkan perkawinan tersebut didasarkan oleh pertimbangan bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dibentuk dengan maksud memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang hendak melakukan perkawinan secara sah dalam aspek legal. Negara sebagai pengambil kebijakan telah mengisyaratkan keabsahan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1), Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10 dan

¹⁷ Evy Lusya Ekawati, 2013, *Peran Jaksa Pengacara Negara Dalam Penanganan Perkara Perdata*, Genta Press, Yogyakarta, hlm. 55

Pasal 12 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Oleh karena itu, maka status dari negara melalui jaksa pengacara negara adalah untuk memastikan berjalannya aturan hukum tersebut sesuai dengan politik hukumnya yang terdapat dalam konsideran menimbang dan mengingat Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Pasal 30 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia menentukan bahwa seorang jaksa dapat mewakili kepentingan negara dalam bidang perdata maupun tata usaha negara. menjelaskan kewenangan kejaksaan dalam mengajukan permohonan pembatalan perkawinan sejenis yang diajukan oleh jaksa pengacara negara dengan kuasa khusus ke pengadilan. bahwa ditentukannya jaksa sebagai pejabat yang berwenang melakukan pembatalan perkawinan mewakili pemerintah di latarbelakangi oleh pertimbangan bahwa pembatalan perkawinan tersebut didasarkan oleh kepentingan negara.¹⁸

Semakin maraknya pernikahan sejenis dan semakin banyaknya kelompok LGBT di seluruh Indonesia tentu saja membuat resah masyarakat apalagi kaum ibu yang memiliki anak laki-laki yang telah beranjak dewasa. Selain itu peran Kejaksaan sebagai lembaga penegak hukum di harapkan dalam penegakan hukum terkait fenomena perkawinan sejenis tersebut untuk menjamin terlindunginya hak masyarakat akan hidup yang aman dan tentram. Dengan diterimanya permohonan pembatalan perkawinan yang diajukan oleh

¹⁸ Nanang Fahrudin, 2013, "*Kewenangan jaksa Mengajukan Permohonan Pembatalan Perkawinan Menurut Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*", Jurnal Karya Ilmiah, Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember (tanpa volume), (tanpa nomor), hlm. 4

Kejaksaan Negeri Jember yang mewakili KUA Jember disini terlihat bahwa pengadilan mengakui “*legal standing*” dan eksistensi kejaksaan tersebut diatur dan diakui dalam undang-undang Nomor 16 tahun 2004 Tentang Kejaksaan,

Berdasarkan uraian diatas penulis berpendapat bahwa perlu analisa kajian normatif tentang keabsahan dari kewenangan jaksa pengacara negara dalam membatalkan perkawinan ditinjau dari perspektif hukum Perkawinan bagaimana kewenangan di bidang ketertiban umum yang diberikan oleh Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia dikaitkan dengan perkawinan sejenis yang marak terjadi saat ini . Meskipun demikian, keabsahan diletakannya kewenangan kepada jaksa masih bersifat debatable sebab jaksa adalah profesi dalam bidang pidana yang berorientasi pada bidang hukum publik sedangkan perdata memiliki sistem serta prosedur.

Hal inilah yang menimbulkan ketertarikan peneliti untuk melakukan suatu penelitian dalam bentuk tesis yang berjudul “Kewenangan Jaksa Pengacara Negara Dalam Permohonan Pembatalan Perkawinan Sejenis Oleh Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan”

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas,ada beberapa hal yang menarik untuk ditemukan jawabannya dalam penelitian ini,yaitu :

1. Bagaimana kedudukan hukum perkawinan sejenis menurut ketentuan perkawinan di Indonesia ?
2. Bagaimana Kewenangan Jaksa Pengacara Negara sebagai pemohon pengajuan permohonan pembatalan perkawinan sejenis menurut hukum di Indonesia?
3. Bagaimana akibat hukum yang timbul dari pembatalan perkawinan sejenis tersebut menurut hukum di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan latar belakang masalah dan perumusan masalah diatas maka tujuan dari penelitian ini adalah :

- a. Mengetahui kedudukan hukum perkawinan sejenis menurut ketentuan perkawinan di Indonesia.
- b. Menjelaskan kewenangan Jaksa Pengacara Negara sebagai pemohon pengajuan permohonan pembatalan perkawinan sejenis menurut hukum di Indonesia.
- c. Menganalisis akibat hukum yang timbul dari pembatalan perkawinan sejenis tersebut menurut hukum di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Setiap penelitian yang dilakukan diharapkan agar dapat memberikan manfaat baik secara teoritis maupun praktis bagi pengembangan ilmu pengetahuan. Dalam tesis ini, hasil penelitian diharapkan dapat bermanfaat yaitu sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis.

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan suatu sumbangan pemikiran bagi ilmu pengetahuan khususnya perkembangan ilmu hukum perdata dan hukum islam terutama terkait tentang kewenangan jaksa pengacara negara dalam pembatalan perkawinan sejenis yang sedang marak terjadi saat ini.

2. Manfaat Praktis

Manfaat praktis dari penelitian ini bagi Pemerintah, Masyarakat, terutama aparat penegak hukum yang diharapkan dapat memberikan solusi tepat bagi pengambil keputusan bila timbul masalah yang berkaitan dengan terjadinya perkawinan sejenis yang banyak terjadi di masyarakat pada saat ini. Selain itu diharapkan dapat memberikan masukan dan manfaat bagi jaksa pengacara negara dalam melaksanakan tugasnya.

E. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran kepustakaan sementara di lingkungan Universitas Andalas, khususnya di lingkungan Pascasarjana Universitas Andalas atau di luar lingkungan Program Pascasarjana Universitas Andalas yang menunjukkan bahwa penelitian dengan judul ditemukan beberapa judul tesis yang berhubungan dengan topik dalam tesis ini antara lain :

1. Tesis oleh Rini Erlina dari Universitas Andalas dengan judul “Pertimbangan Hakim Dalam Putusan Pembatalan Itsbat Nikah dari Perkawinan Poligami serta Akibat Hukumnya Terhadap Hak Waris Istri Kedua Dan Anak (Analisis Terhadap Putusan Mahkamah Agung Nomor 35/K/Ag/2016) Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum

Universitas Andalas Padang. Dari Penelitian ini dapat kesimpulan yang di dapat adalah dasar pertimbangan hakim dalam putusan Pengadilan Agama Jakarta Timur Nomor 2432/Pdt.G/2014/PA.JT yang membatalkan itsbat nikah adalah karena jawaban pihak tergugat yang terlambat disampaikan dipersidangan sehingga acara persidangan tidak sesuai dengan urutan acara persidangan biasa dan jawaban tergugat dianggap tidak pernah ada sehingga Pengadilan Agama Jakarta Timur mengabulkan permohonan penggugat. Selanjutnya Makamah Agung berpendapat bahwa keharusan izin dalam perkawinan poligami secara filosofi bertujuan untuk memelihara kemaslahatan pihak-pihak yang terikat dengan perkawinan yang sudah ada. Akibat hukum dari penetapan itsbat nikah tersebut adalah anak-anak hasil dari perkawinan tergugat dan istri keduanya memiliki hak waris atau harta peninggalan termasuk harta gono gini.

2. Tesis oleh Victor Megawater Situmorang, SH dari Universitas Andalas, dengan judul Kewenangan Jaksa Sebagai Pengacara Negara Dalam kaitannya Dengan Pembatalan Perkawinan. Dari penelitian ini dapat disimpulkan bahwa kewenangan Kejaksaan dalam permohonan pembatalan perkawinan sesuai dengan Pasal 26 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan kepada pihak Pengadilan Negeri maupun pengadilan Agama dengan alasan perkawinanyang dilangsungkan di muka pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang, wali nikah melakukan perkawinan tidak sah atau perkawinan dilangsungkan tanpa dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi yang dapat dikatakan merupakan kewenangan atribusi

mengingat kewenangan tersebut didasarkan langsung kepada undang-undang.

Dari kedua judul penelitian diatas terlihat tidak ada kesamaan dengan penelitian yang penulis lakukan. Dengan judul “**Kewenangan Jaksa Pengacara Negara Dalam Permohonan Pembatalan Perkawinan Sejenis Oleh Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan**” ini masih sedikit yang membahasnya sehingga penelitian ini dijamin keasliannya dan dapat dipertanggung jawabkan.

F. Kerangka Teoritis Dan Kerangka Konseptual

I. Kerangka Teoritis

Landasan teoritis yang digunakan dalam penelitian ini meliputi teori-teori serta konsep-konsep yang terkait dengan permasalahan. Sejalan dengan hal tersebut, maka terdapat beberapa penjelasan serta teori yang dipergunakan dalam penulisan ini :

1. Teori Kepastian Hukum

Teori yang berkaitan dengan penelitian ini ialah Teori Kepastian Hukum. Kepastian menurut kamus besar bahasa Indonesia kepastian berarti perihal (keadaan) pasti; ketentuan; ketetapan; sedangkan kepastian hukum berarti perangkat hukum suatu negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warganegara.¹⁹

¹⁹ Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Edisi Kedua, Jakarta, 1999, hlm. 735.

Menurut Hans Kelsen hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau “*das sollen*” dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dari aksi manusia yang deliberatif. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adapun aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian.

Teori hukum menurut Satjipto Rahardjo²⁰ ialah jiwanya peraturan hukum, karena ia merupakan dasar lahirnya peraturan hukum, dan ratio legis peraturan hukum. Asas kepastian hukum adalah kepastian aturan hukum, bukan kepastian tindakan terhadap atau tindakan yang sesuai dengan aturan hukum. Kepastian hukum juga merupakan asas dalam negara hukum yang digunakan sebagai landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggara Negara, kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara logis dan jelas. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan dan logis dalam artian menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga

²⁰ Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Citra Aditia Bakti, Bandung, 2008, hlm. 153.

tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma dan dengan adanya kepastian hukum tentunya menghindari terjadinya kekaburan norma dan kekosongan norma.

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung 2 (dua) pengertian yaitu, pertama adanya aturan yang bersifat umum yang membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua berupa keamanan hukum bagi individu dari keseswenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu²¹

2. Teori Kewenangan

Membahas mengenai teori kewenangan pada dasarnya tidak dapat dilepaskan dari kata kekuasaan, kewenangan dan wewenang.²² Menurut Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, teori kewenangan merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang kekuasaan dari organ pemerintah untuk melakukan kewenangan baik dalam lapangn hukum maupun hukum privat²³ Wewenang merupakan bagian yang sangat penting dalam hukum tata pemerintahan (hukum administrasi), karena pemerintahan baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya. Keabsahan tindakan pemerintah diukur berdasarkan

²¹ Ibid, Hlm. 23.

²² Bambang Waluyo, *Penegakan Hukum Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta,, 2017, Hlm. 211.

²³ H.P. Panggabean, *Penerapan Teori Hukum Dalam Sistem Peradilan Indonesia*, PT. Alumni, Jakarta, 2014, Hlm. 195

kewenangan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan . Perihal kewenangan dapat dilihat dari konstitusi negara yang memberikan letigimasi kepada Badan Publik dan Lembaga Negara dalam menjalankan fungsinya. Menurut SF Marbun, wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum²⁴ Sementara Philipus M. Hadjon mendeskripsikan wewenang (*bevoeheid*) sebagai kekuasaan hukum (*rechtmacht*). Jadi konsep hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan.²⁵ Lebih lanjut Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani menyebutkan unsur-unsur yang tercantum dalam teori kewenangan ,meliputi dalam teori kewenangan meliputi, pertama adanya kekuasaan, adanya organ pemerintah, sifat hubungan hukumnya. Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani juga menyebutkan bahwa fokus kajian teori kewenangan adalah berkaitan dengan sumber kewenangan dari pemerintah dalam melakukan perbuatan hukum, baik dalam hubungannya dengan hukum publik maupun dalam hubungannya dengan privat.²⁶ Terkait bentuk kewenangan, Indroharto mengemukakan 3 (tiga) macam bentuk kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yaitu atribusi, delegasi dan mandat²⁷

²⁴ SF. Marbun, *Peradilan Administrasi dan Upaya Administrasi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997, Hlm 154.

²⁵ Philipus M. Hadjon, 1997, “*Tentang Wewenang*” *Jurnal Hukum Yuritika*, No.5 & 6 Tahun XII, September-Desember, Hlm. 1 .

²⁶ HP. Panjaitan, *Op.Cit* Hlm 195.

²⁷ Indoharto, *Usaha memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Harapan, Jakarta, 1990, Hlm. 90.

Kewenangan merupakan bagian dari kekuasaan karena pada hakikatnya kewenangan adalah kekuasaan yang dilembagakan (*institutionalized power*) atau kekuasaan yang diabsahkan atau kekuasaan formal (*formal power*).

3. Teori Penegakan Hukum

Penegakan hukum menurut kamus besar bahasa Indonesia berarti proses;pembuatan, cara menegakkan hukum.²⁸ Menurut Satjipto Raharjo penegakan hukum diartikan sebagai suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum, yaitu pikiran-pikiran dari badan-badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dan ditetapkan dalam peraturan-peratutran hukum yang kemudian menjadi kenyataan.²⁹ Menurut Jimly Asshidiqie penegakan hukum adalah upaya yang dilakukan untuk menjadikan hukum, baik formil yang sempit mauoun dalam arti materiel yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subjek hukum yang bersangkutan mauopun oleh aparaturnegak hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat.³⁰

Menurut Soejono Soekanto mengemukakan 5 (lima) faktor yang mempengaruhi penegakan hukum yaitu :

²⁸ Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cetakan 10, Balai Pustaka, Jakarta, 1999, Hlm. 1020.

²⁹ Satjipto Raharjo, *Masalah Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Sinar Baru, Bandung, 1993, Hlm. 15.

³⁰ Jimly Assidiqie, Artikel penegakan hukum diakses dari http://www.jimly.com/makalah/namafile/56/penegakan_hukum.pdf Hlm.1.

1. Faktor hukumnya sendiri, yaitu undang-undang;
2. Faktor penegak hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk

II. Kerangka Konseptual

Dalam Kerangka Konseptual diungkapkan beberapa konsepsi atau pengertian yang akan digunakan sebagai dasar penelitian hukum³¹

1. Pengertian Kewenangan

Kewenangan berasal dari kata wewenang yang dalam kamus hukum mempunyai arti serangkaian hak yang melekat pada jabatan atau seorang pejabat untuk mengambil tindakan yang diperlukan agar tugas pekerjaan dapat terlaksana dengan baik; hak dan kekuasaan; kompetensi; yurisdiksi; otoritas.³² Selain itu dalam kamus umum bahasa Indonesia kewenangan diartikan sebagai hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu.³³ Sementara itu pengertian kewenangan atau authority ditemukan juga dalam Black's Law Dictionary, yaitu :

*“ Right to exercise powers; to implement and enforce laws; to exact obedience to command; to judge. Control over; jurisdiction. Often synonymous with power”*³⁴

³¹ Soejono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian normatif suatu tinjauan singkat* cetakan ke-13, Rajawali Press, Jakarta, 2011, Hlm. 25.

³² Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986, Hlm. 633.

³³ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1999, Hlm. 1128.

³⁴ Bryan A Garner, *Black's Law Dictionary*, West a Thomson Reuters business, Ninth Edition, United States of America, 2004, hal 152.

Menurut Ateng Syafrudin kewenangan adalah kekuasaan formal yang berasal atau diberikan oleh undang-undang, dan di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*).³⁵ Pengertian yang senada juga disampaikan oleh Prajudi Atmosudirdjo yang menyatakan bahwa kewenangan adalah kekuasaan formal yang berasal dari kekuasaan legislatif yaitu kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang atau dari kekuasaan eksekutif atau administratif. Kekuasaan adalah kekuasaan terhadap sekelompok atau segolongan orang terhadap suatu bidang pemerintahan tertentu yang bulat.³⁶

Kewenangan dapat dibedakan berdasarkan sumbernya, kepentingannya, teritoria, ruang lingkup dan menurut urusan pemerintahan.³⁷ Kewenangan menurut sumbernya dibedakan menjadi dua macam yaitu :

a. Wewenang personal

Yaitu wewenang yang bersumber pada inteligensi, pengalaman, nilai dan norma serta kesanggupan untuk memimpin.

b. Wewenang ofisial

Merupakan kewenangan ofisial resmi yang diterima dari wewenang yang berada di atasnya.

³⁵ Ateng Syafrudin, *Menuju Penyelenggaraan Pemerintah Negara yang Bersih Dan Bertanggung Jawab*, Jurnal Pro Yustisia, Edisi IV, Universitas Parahyangan, Bandung, 2000, Hlm. 22.

³⁶ Prajudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1981, Hlm. 29.

³⁷ Salim HS, Dkk, Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi, Cetakan kelima, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hal. 186.

Secara teori kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh dari tiga cara yaitu melalui

a. Atribusi,

Menurut Indroharto yang mengatakan bahwa pada atribusi terjadi pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang melahirkan wewenang baru.³⁸

b. Delegasi

Merupakan penyerahan wewenang yang dimiliki oleh organ pemerintah kepada organ lainnya. Kewenangan yang telah diberikan oleh pemberi delegasi yang selanjutnya menjadi tanggung jawab penerima wewenang.

c. Mandat.

Pada situasi ini tidak terjadi suatu pemberian wewenang baru maupun pelimpahan wewenang dari Badan atau Pejabat TUN yang satu kepada yang lain karena tanggung jawab kewenangan atas dasar mandat masih berada pada pemberi mandat dan tidak beralih atau berpindah kepada penerima mandat.

2. Pengertian Jaksa Pengacara Negara

Kata jaksa pengacara negara memiliki 3 (tiga) suku kata yaitu jaksa, pengacara, dan negara yang masing-masing memiliki pengertian

³⁸ Indroharto, Usaha memahami Undang-undang tentang peradilan tata usaha negara Buku I Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994, hal 91.

tersendiri. Menurut kamus bahasa Indonesia jaksa adalah penuntut umum dalam suatu perkara yang merupakan wakil pemerintah, pengacara sendiri berarti pembela dalam perkara hukum, ahli hukum yang berwenang sebagai penasehat atau terdakwa, dan negara berarti organisasi dalam suatu wilayah tertentu yang diatur oleh kekuasaan tertinggi yang sah dan ditaati rakyat.³⁹

Jaksa pengacara Negara adalah jaksa dengan kuasa khusus bertindak untuk dan atas nama negara atau pemerintah dalam kasus atau perkara perdata atau tata usaha negara.⁴⁰

Menurut Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1961, kedudukan kejaksaan ditegaskan kembali menjadi departemen tersendiri yang setingkat menteri. Pada masa ini, jaksa pengacara negara belum diatur secara tegas. Pasal 2 Ayat (4) hanya menyebutkan kejaksaan mempunyai tugas melaksanakan tugas-tugas khusus lainnya yang diberikan kepadanya oleh suatu peraturan negara. Kemudian pada tahun 1991, wewenang dalam perdata dan tata usaha negara, dan wewenang lainnya, kejaksaan harus bertindak berdasarkan hukum⁴¹

Ada beragam tugas yang dibebankan kepada jaksa. Salah satu tugas atau wewenang yang dikenal adalah menjadi pengacara negara. Di hampir semua kantor kejaksaan, baik Kejaksaan Negeri dan Kejaksaan

³⁹ Em Zul Fajri dan Ratu Aprilia Senja, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia Karanganyar*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 60.

⁴⁰ *Himpunan Petunjuk Jaksa Agung Muda Perdata Dan Tata Usaha Negara (JAMDATUN)*, XXII, Jakarta, Penerbit Kejaksaan Agung Republik Indonesia, hlm. 2.

⁴¹ Suhadibroto, *Pembaharuan dan Tata Kerja Kejaksaan RI*, Jakarta: KHN Kejaksaan Agung-MaPPI FH UI, 2005, Hlm. 26.

Tinggi, maupun kantor Kejaksaan Agung di Jakarta terpampang tanda Jaksa Pengacara Negara, disertai bahasa Inggris '*Government Law Office*' Istilah ini tak bisa dilepaskan dari kewenangan kejaksaan di bidang perdata dan tata usaha negara. Kewenangan ini secara tegas pertama kali diatur dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1991 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia.⁴² Pasal 27 ayat (2) undang-undang Kejaksaan 1991 itu menyebutkan: "*Di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah*". Keputusan Presiden (Keppres) No. 55 Tahun 1991 tentang Susunan Organisasi dan Tata Kerja Kejaksaan Republik Indonesia memuat Jaksa Agung Muda dan Tata Usaha Negara dalam struktur organisasi kejaksaan.

Meskipun undang-undang kejaksaan tak mengenal istilah Jaksa Pengacara Negara bukan berarti maknanya tak bisa ditelusuri. Mantan Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara, Martin Basiang, dalam tulisannya '*Tentang Jaksa Selaku Jaksa Pengacara Negara*', berasumsi makna '*kuasa khusus*' dalam bidang keperdataan sebagaimana tercantum dalam undang-undang Kejaksaan, dengan sendirinya identik dengan pengacara. Istilah pengacara negara, adalah terjemahan dari *landsadvocaten* yang dikenal dalam Staatblad 1922 No. 522 tentang *Vertegenwoordige (keterwakilan) van den Lande in Rechten*. Pasal 2

⁴² *Op.cit*, Hlm. 56.

Staatblad 1922 No. 522 menyebutkan dalam suatu proses (atau sengketa) yang ditangani secara perdata, bertindak untuk pemerintah sebagai penanggung jawab negara di pengadilan adalah opsir justisi atau jaksa.

Dalam kasus lain, terutama di bidang tata usaha negara, pemerintah lazimnya menjadi tergugat, dan acapkali diwakili oleh Jaksa Pengacara Negara melalui surat kuasa khusus. Standar operasional prosedur Jaksa Pengacara Negara kini diatur dalam Peraturan Jaksa Agung No. 040/A/JA.A/12/2010 yang diperbaharui dan diganti dengan Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-018/A/JA/07/2014 tentang Standar Operasional Prosedur pada Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara;

3. Pengertian Perkawinan Sejenis

Perkawinan sejenis adalah pasangan dengan jenis kelamin yang sama, melalui sebuah upacara sipil atau keagamaan.⁴³ Perkawinan sejenis ini bisa terjadi antara laki-laki dengan laki-laki maupun antara perempuan dengan sesama perempuan. Istilah perkawinan sejenis bukanlah hal yang umum dan populer yang kita temukan di Indonesia. Secara istilah kita sama-sama telah memahami makna dari perkawinan, namun istilah perkawinan sejenis baru sebatas pada istilah perbendaharaan kata yang dapat kita temui sebagaimana yang kita temui dalam *Cambridge-Dictionary* yang menyatakan :

⁴³ Perkawinan Sejenis, https://id.wikipedia.org/wiki/Perkawinan_sejenis, diakses terakhir pada tanggal 16 Oktober 2019, pukul 13.00 Wib.

“ same-sex marriage : marriage between two people of the same sex: Episcopal priests can officiate at same-sex marriages. She's against same-sex marriage ”⁴⁴

Dari pengertian ini yang memaknai dengan “perkawinan antara dua orang dari jenis kelamin yang sama”. Jika diuraikan menurut hurufnya, pengertian masing- masing istilah dari LGBT yaitu:

1. Lesbian : merupakan gangguan seksual yang menyimpang dimana wanita tertarik pada wanita lainnya.
2. Gay: merupakan perilaku menyimpang seksual dimana laki laki tertarik dengan sesama laki laki. Gay juga disebut dengan homoseksual.
3. Biseksual: merupakan perilaku menyimpang dimana seseorang menyukai dua gender sekaligus baik wanita maupun pria.
4. Transgender: merupakan perubahan alat kelamin dikarenakan seseorang merasa alat kelaminnya tidak menunjukkan jati dirinya yang sebenarnya yang merupakan kebalikan dari apa yang dia miliki. Kondisi ini memicu seorang wanita yang memiliki sifat tomboy dan merasa seperti laki laki akan merubah jenis kelaminnya menjadi laki laki dan juga sebaliknya dengan cara operasi kelamin.

⁴⁴ Marriage between two people of the same sex,
<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/same-sex-marriage>,
 diakses terakhir pada tanggal 17 Oktober 2019, Jam 13.00 Wib.

4. Pembatalan Perkawinan Sejenis

Pembatalan perkawinan adalah pembatalan hubungan suami istri sesudah dilangsungkan akad nikah.⁴⁵ Sedangkan Perkawinan sejenis adalah pasangan dengan jenis kelamin yang sama, melalui sebuah upacara sipil atau keagamaan.⁴⁶ Dari kedua pengertian tersebut dapat kita simpulkan bahwa pembatalan perkawinan sejenis adalah pembatalan hubungan suami istri yang keduanya berjenis kelamin sama atau sejenis yang telah melangsungkan akad nikah baik upacara sipil atau keagamaan.

Istilah batalnya perkawinan dapat menimbulkan salah paham karena berbagai ragam tentang pengertian batal (*nietig*) tersebut. Batal berarti *nietig zonder kracht* (tidak ada kekuatan) *zonder waarde* (tidak ada nilai). Istilah dapat dibatalkan dalam undang-undang ini berarti dapat diartikan jadi relatif *nietig* yaitu perkawinan yang sudah terjadi dapat dibatalkan jika para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.⁴⁷

Bila dirinci suatu perkawinan dapat dibatalkan apabila :⁴⁸

- a. Para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan
- b. Para pihak masih terikat dalam perkawinan yang sah

⁴⁵ Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006 hlm. 37.

⁴⁶ Perkawinan Sejenis, https://id.wikipedia.org/wiki/Perkawinan_sejenis, diakses terakhir pada tanggal 16 Oktober 2019, pukul 13.00 Wib.

⁴⁷ Martiman Prodjohamidjoho, *Hukum Perkawinan Indonesia*, CV. Karya Gemilang, Jakarta Selatan, 2011, Hlm.23.

⁴⁸ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

- c. Perkawinan dilangsungkan di muka PPN yang tidak berwenang
- d. Perkawinan dengan wali yang tidak sah
- e. Perkawinan yang tidak dihadiri oleh 2 orang saksi
- f. Perkawinan yang dilangsungkan di bawah ancaman
- g. Perkawinan yang dilangsungkan karena terjadi penipuan atau salah sangka mengenai diri suami atau isteri
- h. Perkawinan yang melanggar batas usia perkawinan

G. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian normatif oleh karena itu memerlukan langkah-langkah sebagai berikut :

1. Jenis Penelitian

Jenis Penelitian yang dilaksanakan adalah penelitian hukum normatif yaitu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini. Kegunaan metode penelitian hukum normatif adalah untuk melakukan penelitian dasar (basic research) dibidang hukum, khususnya bila peneliti mencari asas hukum, teori hukum, dan sistem hukum, terutama dalam hal penemuan hukum dan pembentukan asas-asas hukum baru, pendekatan hukum baru dan sistem hukum nasional.

2. Pendekatan Penelitian

Menurut Peter Mahmud Marzuki, Penelitian hukum merupakan suatu proses ilmiah untuk mencari preskripsi mengenai apa yang

seyogyanya atas isu hukum yang dihadapi.⁴⁹ Untuk dapat memperoleh informasi dari berbagai aspek mengenai isu hukum terdapat beberapa pendekatan. Pendekatan-pendekatan yang digunakan adalah pendekatan undang-undang (*statue approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁵⁰ Sesuai dengan tipe penelitian hukum normatif dan sesuai dengan isu yang diteliti, maka dalam penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statue approach*), yaitu menggunakan pendekatan perundang-undangan dan regulasi yang bersangkutan paut dengan yang sedang diteliti.⁵¹ Melalui pendekatan ini peneliti akan melihat konsistensi dan kesesuaian antara undang-undang dengan undang-undang dasar, atau dengan undang-undang maupun regulasi lainnya. Dalam pendekatan ini tidak hanya melihat bentuk peraturan perundang-undangan saja, melainkan menelaah materi muatannya.⁵²

3. Sifat Penelitian

Didalam penelitian ini pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan secara normatif. Penelitian hukum normatif sering juga dikonsepsikan dengan apa yang tertulis di dalam undang-undang

⁴⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit*, hlm. 35.

⁵⁰ *Ibid.* Hlm. 93.

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Ibid*,hlm.102.

atau hukum yang dikonsepsikan dengan kaidah atau norma yang merupakan dasar perilaku manusia yang pantas atau tidak.⁵³

Di dalam pendekatan penelitian ini data yang digunakan adalah data sekunder yang berupa bahan hukum tertier yang berupa norma dan kaidah dasar yaitu pembukaan undang-undang dasar 1945, dan peraturan perundang-undangan yang terkait seperti diantaranya bahan hukum primer berupa Undang-Undang Kejaksaan, dan juga undang-undang perkawinan. Selain itu juga bahan hukum sekunder yang berupa hasil-hasil penelitian yang terkait dengan penelitian. Selain itu juga diperlukan data tersier yang berupa kamus hukum dan ensiklopedia.

4. Jenis dan Sumber Data

Jenis penelitian dalam tesis ini merupakan jenis penelitian kepustakaan (*library research*) dan penelitian lapangan, yang mendasarkan pada data-data kepustakaan atau dokumentasi yang pernah dilakukan dan data-data lapangan sebagai pendukung penelitian. Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian normatif pada umumnya berupa data sekunder, yang digunakan sebagai sumber informasinya.⁵⁴ Bahan hukum primer adalah perundang-undangan nasional yang menjelaskan masalah yang diteliti.

⁵³ Amiruddin, Dkk, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Cetakan Keenam, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2012, Hlm. 118.

⁵⁴ Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002, hlm. 20.

Bahan hukum primer yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah :

- a. Undang-Undang Dasar Tahun 1945
- b. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- c. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan
- d. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama
- e. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan
- f. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman
- g. Kompilasi Hukum Islam
- h. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Bahan hukum primer berikutnya yang perlu dirujuk dalam melakukan penelitian hukum adalah putusan-putusan pengadilan yang berkaitan dengan isu hukum yang dihadapi,⁵⁵ Bahan hukum sekunder adalah asas-asas hukum dan kaidah hukum positif yang berasal dari bahan kepustakaan berupa karya tulis para ilmuan dan praktisi serta disiplin umum yang relevan dengan penelitian ini. Sedangkan bahan hukum tertier atau penunjang adalah bahan-bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti kamus besar bahasa Indonesia dan kamus hukum.⁵⁶ Selain itu, juga dilakukan penelitian lapangan (*field research*) guna dimaksudkan agar dapat

⁵⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit.*, hlm.146.

⁵⁶ *Ibid*, hlm. 31.

memperoleh data sekunder yang tidak diperoleh dalam penelitian kepustakaan dan data primer untuk mendukung analisis permasalahan yang telah dirumuskan.

5. Cara Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data pada penelitian ini dengan menggunakan teknik pengumpulan atau penggalian data dengan cara studi kepustakaan (*library research*).

Studi kepustakaan (*library research*) adalah suatu teknik atau prosedur pengumpulan atau penggalian data kepustakaan yang sudah didokumentasikan sehingga tidak perlu digalki secara langsung dari masyarakat (lapangan) tetapi dilakukan di mana data kepustakaan berada. Data kepustakaan tidak harus selalu tersimpan di perpustakaan tetapi dimana saja sehingga penggalian data kepustakaan secara praktik tidak harus dilakukan di pustaka, tetapi bisa di dapatkan di pengadilan, di kantor-kantor pemerintah, di lembaga-lembaga negara atau tempat lain yang berfungsi menyimpan data kepustakaan tersebut.⁵⁷

Dalam penelitian hukum tidak hanya mengenal adanya data saja, namun didukung oleh data-data lain yang diperlukan sebagai sumber-sumber penelitian. Sumber-sumber penelitian tersebut terdiri atas :⁵⁸

a. Bahan-bahan hukum primer

⁵⁷ Hotma Pardomuan Sibuea, Dkk, *Metode Penelitian Hukum*, Krakatauw Book, Jakarta, 2009, hlm. 76.

⁵⁸ Peter Mahmud Marzuki, *OPcit*, hlm. 141.

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan hukum primer terdiri atas perundang-undangan, catatan-catatan resmi, atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim

b. Bahan-bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder yang terutama berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.⁵⁹

Data sekunder yang dilakukan dalam penelitian ini yang terutama adalah buku-buku hukum termasuk skripsi, tesis dan disertasi hukum, jurnal-jurnal hukum serta juga termasuk diantaranya kamus-kamus hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan

6. Analisis Data

Pengolahan dan analisis data pada dasarnya tergantung pada jenis data, pada penelitian normatif datanya terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier maka dalam mengolah dan menganalisis bahan hukum tersebut

⁵⁹ *Ibid*, hlm. 155.

tidak bisa terlepas dari berbagai penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum.⁶⁰

Berdasarkan pada tujuan penelitian yang ingin dicapai, maka dimulai dengan menelaah seluruh data yang sudah tersedia dari berbagai sumber yaitu dokumentasi dan data yang diperoleh dari pustaka dengan mengadakan reduksi data yaitu data-data yang diperoleh dari kepustakaan yang dirangkum dengan memilih hal-hal yang pokok serta disusun lebih sistematis sehingga mudah dikendalikan, maka dalam hal ini penulis menggunakan analisa data kualitatif, di mana data dianalisa dengan metode deskriptif kualitatif yaitu suatu metode yang bertujuan untuk menggambarkan secara obyektif dalam rangka mengadakan perbaikan terhadap permasalahan yang dihadapi sekarang yaitu tentang kewenangan jaksa dalam pembatalan perkawinan yang terdapat dalam Pasal 26 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974

H. Sistematika Penulisan

Dalam penyusunan tesis dengan judul “Kewenangan Pembatalan Perkawinan Sejenis Oleh Jaksa Pengacara Negara Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan” ini, diperlukan adanya suatu sistematika penulisan, sehingga dapat diketahui secara jelas kerangka dari tesis ini. Sistematika yang penulis gunakan adalah sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan

⁶⁰ Amiruddin, Dkk, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 2014, hlm 163.

Bab ini berisikan tentang latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian dan sistematika penulisan

BAB II, BAB III, BAB IV . Hasil Penelitian dan Pembahasan

Dalam bab ini akan diuraikan mengenai hasil penelitian dan pembahasan yang berisikan tentang bagaimana Jaksa Pengacara Negara dalam melaksanakan kewenangannya dalam membatalkan perkawinan sejenis, proses pembatalan perkawinan perkawinan yang meruoakan hasil kerjasama dengan KUA Jember, kendala yang dihadapi Jaksa selaku Jaksa Pengacara Negara dalam melaksanakan tugas dan fungsinya serta hukum terhadap terhadap pembatalan perkawinan dan hubungannya dengan pihak ketiga.

BAB V. Penutup

Bab ini merupakan bab terakhir dalam penulisan tesis yang berisi kesimpulan dan saran. Kesimpulan diperoleh dari hasil analisa terhadap penelitian dan pembahasan pada bab keempat

