

**PERLINDUNGAN HUKUM ANAK LUAR KAWIN  
PERSPEKTIF HUKUM ISLAM PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI  
NOMOR : 46/PUU-VIII/2010**

Oleh

**Muhammad Fauzan hidayat  
Dosen Fakultas Hukum Universitas Boyolali**

**NIDN. 0615057803**

**Email : [fauzahidaya@gmail.com](mailto:fauzahidaya@gmail.com)**

**ABSTRAK**

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis perlindungan hukum anak yang lahir diluar perkawinan pasca putusan Mahkamah Konstitusi (MK) nomor : 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Pebruari 2012.

Penelitian ini merupakan hasil penelitian yuridis normatif dengan pendekatan kualitatif, dengan bahan hukum primer berupa Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945, Undang-Undang nomor : 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 46/PUU-VIII/2010, sedangkan bahan sekunder berupa buku-buku, jurnal, penelitian terdahulu yang terkait dengan anak luar kawin.

Putusan MK tersebut berimplikasi luas, oleh karena dalam putusan tersebut tidak membedakan antara anak luar kawin hasil perkawinan yang dilakukan sah secara agama yaitu yang telah memenuhi ketentuan pasal 2 ayat 1 Undang-Undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP), tetapi tidak dicatatkan, maupun anak yang lahir dari hasil zina. Putusan MK juga tidak menjelaskan yang dimaksud hubungan keperdataan termasuk hubungan nasab atau tidak, oleh karena menurut hukum Islam hubungan nasab sangat menentukan sehubungan dengan Hukum Kewarisan Islam (Faraid). Menurut hukum Islam anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

**Kata kunci : Perlindungan hukum, anak luar kawin, Hukum Islam.**

**ABSTRACT**

This study aims to determine and analyze the legal protection of children born outside of marriage after the decision of the Constitutional Court (MK) number 46 / PUU-VIII / 2010 dated February 17, 2012.

This research is the result of normative juridical research with a qualitative approach, with primary legal material in the form of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, Law number: 1 of 1974 concerning Marriage and Constitutional Court Decision number 46 / PUU-VIII / 2010, while the material secondary form of books, journals, previous research related to children outside marriage.

The Constitutional Court's ruling has broad implications, because in the ruling it does not distinguish between out-of-wed children the result of a marriage that is legally carried out in a religion that is that has fulfilled the provisions of article 2 paragraph 1 of Law number 1 of 1974 concerning Marriage (UUP), but is not recorded, and children born from adultery. The Constitutional Court's ruling also does not explain what is meant by civil relations, including nasab relations or not, because according to Islamic law nasab relations are crucial in connection with the Islamic Inheritance Law (Faraid). According to Islamic law the child of adultery only has a nasab relationship with his mother and his mother's family.

**Keywords: Legal protection, extramarital children, Islamic law.**

## A. PENDAHULUAN

Perlindungan hukum anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dengan segala hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminatif.

Anak adalah amanah dan karunia Allah SWT, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia. Anak adalah tunas, potensi dan generasi penerus cita-cita bangsa, yang memiliki peran strategis untuk menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara.

Ketentuan hukum positif mengenai anak diatur dalam Undang-Undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) :

1. Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah (pasal 42 UUP).
2. Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya (pasal 43 ayat (1) UUP).

Pelaksanaan perkawinan di Indonesia menurut UUP pasal 2 ayat (2) harus dicatatkan. Lembaga yang diberi kewenangan untuk pencatatan perkawinan adalah Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam, dan Kantor Pencatatan Sipil bagi non muslim, tujuannya untuk memperoleh legalitas hukum, sebab perkawinan juga termasuk ikatan keperdataan.

Sejak diundangkannya UUP, ternyata masih banyak orang yang melangsungkan perkawinan tidak dicatatkan dengan berbagai alasan, akan tetapi perkawinannya sudah dilakukan dengan memenuhi ketentuan agamanya dan kepercayaannya itu sesuai pasal 2 ayat (1) UUP. Yang menjadi masalah adalah apabila perkawinan yang sudah memenuhi ketentuan pasal 2 ayat (1) UUP tetapi tidak dicatatkan sebagaimana diatur dalam ketentuan pasal 2 ayat (2) UUP perkawinannya apakah dianggap tidak sah? Sehingga anak yang lahir dari perkawinan tersebut dianggap sebagai anak yang tidak sah atau anak luar kawin, yang tidak mendapatkan perlindungan hukum seperti hubungan perdata dengan ayahnya.

Putusan MK nomor 46/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa “Anak yang dilahirkan diluar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya. Berdasarkan latar belakang tersebut diatas,

maka diambil rumusan masalah, bagaimanakah perlindungan hukum anak luar kawin pasca putusan MK nomor 46/PUU-VIII/2010 ditinjau menurut hukum Islam.

## B. METODE PENELITIAN

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif, yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma hukum positif<sup>1</sup>. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (statute approach). Pendekatan perundang-undangan yang menjadi tema sentral penelitian. Sumber data diambil dari data sekunder yaitu data yang diperoleh melalui penelaahan bahan hukum. Sumber data adalah subjek dari mana data dapat diperoleh<sup>2</sup>.

## C. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

### 1. HUKUM ISLAM

Kata hukum Islam tidak ditemukan dalam Al Quran dan literatur dalam Islam. Yang ada dalam Islam adalah kata syariah, fikih, hukum Allah dan yang se akar dengannya<sup>3</sup>. Di dalam kepustakaan hukum Islam berbahasa Inggris, syariah Islam diterjemahkan dengan **Islamic law**, sedangkan fikih Islam diterjemahkan dengan istilah **Islamic jurisprudence**.<sup>4</sup>Kata-kata hukum Islam yang merupakan terjemahan dari Islamic law, ditemukan definisi hukum Islam yaitu : Keseluruhan kitab Allah yang mengatur kehidupan setiap muslim dalam segala aspeknya.Untuk memberikan kejelasan tentang arti hukum Islam, perlu diketahui lebih dahulu arti kata hukum yaitu sekumpulan aturan, baik yang berasal dari aturan formal maupun adat, yang diakui oleh masyarakat dan bangsa tertentu sebagai mengikat bagi anggotanya.Dengan demikian maka hukum Islam berarti : Seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan sunah Rasul tentang tingkah laku manusia mukallaf yang diakui dan diyakini berlaku dan mengikat untuk semua umat yang beragama Islam.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup>Johny Ibrahim, *Teori dan metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Bayumedia Publishing, Malang 2008 hal 295.

<sup>2</sup>Sukarsini Arihanto, *Prosedur Penelitian, suatu pendekatan praktek*, Rincha Cipta, Jakarta 1991, hal 101.

<sup>3</sup>Mardani, *Hukum Islam Kumpulan Peraturan tentang Hukum Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2013, hal 9.

<sup>4</sup>Abdul Ghofur Ansori dan Zulkarnain Harahab, *Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*, Kreasi Total Media, Yogyakarta, 2008, hal 1.

<sup>5</sup>Mardani, op.cit hal 10.

## 2. HUKUM NASIONAL

Hukum nasional adalah hukum yang dibangun oleh bangsa Indonesia, setelah Indonesia merdeka dan berlaku bagi penduduk Indonesia, terutama bagi warga negara Indonesia sebagai pengganti hukum kolonial.<sup>6</sup>

Pembangunan hukum nasional yang berlaku bagi bangsa Indonesia harus didasarkan tanpa memandang perbedaan suku bangsa dengan budaya dan agama yang berbeda ditambah dengan keaneka ragaman hukum yang ditinggalkan oleh Kolonial Belanda, harus dilakukan dengan hati-hati, karena diantara agama yang dipeluk oleh warga negara Indonesia ini ada agama yang tidak dapat dipisahkan dari hukum. Agama Islam misalnya, agama yang mengandung hukum yang mengatur hubungan manusia dengan manusia lain dan benda dalam masyarakat.<sup>7</sup>

## 3. PERBANDINGAN HUKUM ISLAM DENGAN HUKUM NASIONAL

Membandingkan antara hukum Islam dengan hukum positif (baca : hukum nasional) adalah kurang tepat. Hal ini dikarenakan apa yang disebut dengan hukum positif adalah hukum yang berlaku, artinya antara hukum Islam (aturan yang berdasarkan pada agama Islam) dan hukum positif (aturan yang berlaku) adalah sesuatu yang berbeda dan tidak dapat dibandingkan. Namun meskipun tidak dapat dibandingkan, keduanya memiliki hubungan yang tidak dapat dipisahkan. Karena jika hukum Islam tersebut diberlakukan, maka hukum Islam tersebut telah menjadi hukum positif.

Terhadap hubungan antara hukum Islam dengan hukum positif ini dapat dijelaskan dengan pendekatan perspektif subjek hukum. Artinya bagi seorang muslim **mukallaf** (subjek hukum) sebagai konsekwensi dari **syahadattain**-nya memiliki kewajiban untuk hidup dengan cara-cara yang diperkenankan oleh Islam sebagai agamanya. Bagaimana seorang mukallaf tersebut berhubungan dengan Allah adalah telah definitif/ dan rinci hukumnya, tidak boleh ditambah maupun dikurangi (aspek ibadah berada di luar terminologi hukum pada umumnya). Sedangkan bagaimana seorang mukallaf tersebut berhubungan (bermuamalah) dengan manusia yang lain

---

<sup>6</sup>Ibid.

<sup>7</sup>Ibid.

(berhukum) maka Islam telah menggariskan, bahwa segala hal **diperbolehkan** selama tidak melakukan hal yang tegas-tegas **dilarang** atau **diatur** oleh agama<sup>8</sup>.

Bahwa Islam adalah agama hukum dalam arti kata yang sesungguhnya. Oleh karena itu dalam pembangunan hukum nasional yang mayoritas penduduknya beragama Islam seperti Indonesia ini, unsur-unsur hukum agama itu harus benar-benar diperhatikan. Untuk itu perlu wawasan yang jelas dan kebijakan yang arif.<sup>9</sup>

Dengan demikian maka ketika mukallaf tunduk pada suatu hukum dengan tetap taat pada agamanya, maka mukallaf tersebut telah berhukum dengan hukum Islam.

#### 4. PENGERTIAN ANAK

Secara umum menurut para ahli, dikatakan bahwa anak adalah anugerah dari Tuhan Yang Maha Kuasa yang harus dijaga, dididik sebagai bekal sumber daya, anak merupakan kekayaan yang tidak ternilai harganya. Seorang anak hadir sebagai amanah dari Tuhan untuk dirawat, dijaga dan dididik yang kelak setiap orang tua akan di minta pertanggung jawabannya atas sifat dan perilaku anak semasa di dunia. Secara harfiah anak adalah cikal bakal yang kelak akan meneruskan generasi keluarga, bangsa dan negara. Anak juga merupakan sebuah aset sumber daya manusia yang kelak dapat membantu membangun bangsa dan negara.

Pengertain anak menurut agama Islam, anak adalah titipan Allah SWT kepada kedua orang tua, masyarakat, bangsa dan negara yang kelak akan memakmurkan dunia sebagai **rahmatan lil ‘alamin** dan sebagai pewaris ajaran Islam. Pengertian ini mengandung arti bahwa setiap anak yang dilahirkan harus diakui, diyakini dan diamankan sebagai implementasi amalan yang diterima oleh orang tua, masyarakat, bangsa dan negara.

Macam-macam anak :

##### 1. Anak sah

Anak sah menempati kedudukan (strata) yang paling tertinggi dan sempurna di mata hukum dibandingkan dengan anak dalam kelompok-kelompok lain, ini dikarenakan anak sah menyandang seluruh hak yang diberikan oleh hukum, antara lain hak wris dalam peringkat yang paling tinggi diantara golongan-golongan ahli waris yang lain, hak social yang mana ia akan mendapatkan status yang terhormat

---

<sup>8</sup>Abdul Ghofur Ansori dan Zulkarnain Harahab, op.cit hal 42.

<sup>9</sup>[www.lidioel.com/pengertian](http://www.lidioel.com/pengertian) anak menurut para ahli.

ditengah-tengah lingkungan masyarakat, hak alimentasi, hak untuk mendapatkan penamaan bapak dalam akta kelahiran dan masih banyak lagi hak-hak lainnya.

Seorang anak mendapatkan kedudukan hukum sebagai anak yang sah apabila kelahiran si anak di dasarkan pada perkawinan yang sah. Pengertian tersebut harus diartikan bahwa anak tersebut dibenihkan pada saat orang tuanya telah melangsungkan perkawinan yang sah atau karena kelahirannya itu berada dalam ikatan perkawinan yang sah. Sedangkan berdasarkan pasal 2 ayat (1) UUP, menyatakan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Menurut hukum Islam, perkawinan sah apabila memenuhi rukun dan syarat perkawinan. Adapun rukun perkawinan tersebut adalah calon suami, calon isteri, wali nikah, dua orang saksi dan ijab qobul.<sup>10</sup> Sedangkan syarat perkawinan diatur dalam Bab II pasal 6 sampai dengan pasal 12 Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

## 2. Anak zina

Anak zina ialah anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah. Termasuk anak zina ialah anak yang dilahirkan dari seorang ibu yang tidak mempunyai suami. Menurut kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), seorang anak baru dapat dikategorikan menjadi anak zina, jika anak tersebut lahir dari hubungan suami isteri yang dilakukan oleh seorang laki-laki dengan seorang perempuan dimana salah satu atau kedua-duanya sedang terikat perkawinan dengan orang lain.

Menurut KUH Perdata, bahwa anak zina bersama anak sumbang tidak dapat diakui oleh orang tua biologisnya, sehingga secara hukum anak yang dilahirkan dari perzinaan tidak akan memiliki hak keperdataan apapun dari orang tua biologisnya kecuali yang ditentukan dalam pasal 867 ayat (2) KUH Perdata, yaitu terbatas hak untuk mendapatkan nafkah hidup seperlunya berdasarkan kemampuan orang tua biologisnya setelah mempertimbangkan jumlah dan keadaan para ahli waris yang sah menurut undang-undang. Menurut hukum Islam, perkawinan yang tidak memenuhi rukun dan syarat perkawinan, maka perkawinannya tidak sah dan anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak zina, sedangkan dalam UUP disebut anak luar kawin.<sup>11</sup> Seorang anak yang lahir diluar perkawinan, menurut

---

<sup>10</sup>Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam.

<sup>11</sup>Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

hukum adat waris jawa hanya menjadi waris di dalam harta peninggalan ibunya serta di dalam harta peninggalan famili dari pihak ibu.<sup>12</sup>

### 3. Anak Sumbang

Anak sumbang (incest) atau sering juga disebut anak hasil dari penodaan darah yaitu anak yang lahir dari hubungan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan dimana diantara keduanya ada larangan untuk saling melangsungkan perkawinan, baik karena terikat hubungan darah, hubungan semenda, hubungan sepersusuan dan sebagainya.

### 4. Anak Li'an

Anak li'an ialah anak yang kelahirannya tidak diakui oleh suami ibunya (dalam sidang pengadilan), bahwa ia adalah anak turunannya. Mulai anak dalam sidang dengan cara-cara seorang suami menuduh isterinya telah berzina dengan disertai sumpah empat kali atas nama Allah, bahwa tuduhannya benar dan pada sumpahnya kelima suami harus mengatakan bahwa laknat Allah atas dirinya jika ia berdusta. Kemudian si isteri diberi kesempatan untuk menolak tuduhan dengan cara bersumpah empat kali atas nama Allah dengan mengatakan bahwa suaminya berdusta dan pada sumpahnya yang kelima ia harus mengatakan bahwa kemurkaan Allah akan menimpa dirinya jika tindakan suaminya benar.<sup>13</sup> Sedangkan syarat perkawinan sebagaimana diatur dalam Bab II pasal 6 samapai dengan pasal 12 Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

## 5. TIGA DIMENSI PERLINDUNGAN HUKUM ANAK MENURUT HUKUM ISLAM.

Dalam syariah Islam perlindungan anak merupakan bagian dari lima misi hukum Islam yang disebut dengan istilah '**hifdlu nasl**', yakni melindungi keturunan. Perlindungan anak merupakan salah satu dari panca misi syariat Islam, yaitu melindungi agama, melindungi jiwa, melindungi akal, melindungi keturunan, dan melindungi harta kekayaan.

Agar dapat melahirkan generasi penerus yang berkualitas, maka ada 3 (tiga) dimensi hak anak yang harus dilindungi, yaitu : nasalnya, nasibnya, dan nasabnya. Bentuk perlindungan hukum anak dalam syariah Islam dimaksud adalah sebagai berikut :

---

<sup>12</sup>Soepomo, *Bab-bab tentang hukum adat*, PradnyaParamita, Jakarta 1977, hal 88.

<sup>13</sup>Muslich Marzuki, *Pokok-pokok ilmu waris*, Mujahidin, Semarang, 1981, hal 81.

1. **Pertama**, untuk melindungi **nasal (bibit)** genetic anak agar kualitas baik jasmani maupun rohani anak, maka syariah Islam memberikan tuntunan sebagai berikut :
  - a. Mengharamkan perkawinan antara dua orang yang memiliki hubungan darah yang masih dekat baik karena aliran darah maupun penyusuan.
  - b. Menganjurkan memilih pasangan yang berkualitas baik fisik maupun mentalnya.
2. **Kedua**, untuk melindungi **nasib** anak yang berupa kelangsungan hidup, kesejahteraan, dan masa depan anak, maka syariah Islam mewajibkan orang tua untuk melindungi kesejahteraan anaknya baik yang berkaitan dengan akidahnya, ibadahnya, kesehatannya, pendidikannya, kesejahteraannya, dan masa depannya. Anak adalah tanggung jawab orang tua, yakni ayah dan ibunya. Tanggung jawab orang tua ini tanpa mempersoalkan sah atau tidaknya anak.
3. **Ketiga**, untuk melindungi **nasab** anak yang berupa legalitas (status) hukum sebagai anak yang sah, maka syariat Islam mensyariatkan perkawinan yang sah melalui akad nikah dan memiliki akta nikah. Syariah Islam menetapkan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah atau akibat dari perkawinan yang sah. Syariah Islam mengharamkan zina, antara lain, untuk memelihara agama pihak-pihak yang bersangkutan, menghindari kemungkaran, menolak balak atau azab, dan melindungi nasab anak.

Agar setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawab sebagai generasi penerus dan memiliki masa depan yang baik, maka ia perlu mendapatkan kesempatan yang seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, dan berakhlak mulia, perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskriminasi. Tiga dimensi tersebut merupakan wujud hubungan keperdataan antara anak dengan ayahnya. Baik anak yang lahir dalam perkawinan yang sah atau akibat perkawinan yang tidak sah maka ia memiliki tiga hubungan keperdataan tersebut sepenuhnya.

## 6. HUBUNGAN KEPERDATAAN ANAK DALAM KELUARGA ISLAM

Hukum keluarga Islam merupakan bagian dari hukum perdata pada umumnya tetapi memiliki spesifikasi tersendiri yang berbeda dengan hukum perdata. Hubungan keperdataan antara subjek hukum dalam hukum keluarga Islam dapat terjadi dalam 3(tiga) bentuk, yaitu :

- Hubungan status hukum (nasab anak) berdasarkan asas **legalitas**;
- Hubungan hak dan kewajiban (nasab anak) berdasarkan asas **pertanggungjawaban**;
- Hubungan darah (nasal/keturunan anak) berdasarkan hukum **sunnatullah**.

1. Hubungan status hukum (nasab anak).

Hubungan status hukum anak dalam hukum keluarga dapat dibentuk melalui akad nikah dan pengangkatan anak. Akad nikah menimbulkan hubungan status hukum sebagai suami isteri. Hubungan status hukum sebagai suami isteri adalah sah apabila ada akad nikah yang sah. Akad nikah adalah sah apabila dilakukan menurut hukum Islam (pasal 4 KHI). Akad nikah yang sah menjadi dasar adanya hubungan suami isteri yang sah.

Hubungan suami isteri yang sah menjadi dasar bagi anak yang dilahirkan dalam atau akibat dari perkawinan tersebut sebagai anak yang sah (pasal 42 UU Perkawinan). Anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah tidak mempunyai hubungan status hukum sebagai anak yang sah, yakni hubungan status hukum yang berupa nasab syar'i. Ayah biologis bukanlah ayah yang sah secara syar'i karena tidak ada hubungan nasab syar'i yang sah, maka ayah biologis tidak sah menjadi **wali nikah** bagi anak perempuannya yang lahir di luar perkawinan yang sah. Namun demikian ayah biologis berkewajiban menyelenggarakan **walimatul nikah** bagi anaknya yang lahir di luar nikah.

Pengangkatan anak menjadi dasar adanya hubungan status hukum antara orang tua angkat dengan anak angkatnya. Pengangkatan anak tidak memutuskan hubungan nasab antara anak dengan orang tua kandungnya. Pengangkatan anak juga tidak menimbulkan hubungan nasab baru antara anak angkat dengan orang tua angkatnya. Hubungan nasab syar'ihanya dapat terjadi anakala ada hubungan darah antara anak dengan orang tuanya dan anak tersebut dalam atau akibat dari perkawinan yang sah.

2. Hubungan dan kewajiban (nasab anak) antara anak dengan orang tuanya.

Hubungan hak dan kewajiban dalam hukum keluarga dapat terjadi karena adanya asas tanggungjawab. Asas tanggungjawab dapat terjadi karena adanya :

1) Ikatan perkawinan

Adanya ikatan perkawinan menjadi dasar adanya hubungan hak dan kewajiban antara suami isteri berdasarkan asas tanggungjawab. Antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan tanpa adanya ikatan perkawinan, maka :

- Tidak ada hubungan hak dan kewajiban sebagai suami isteri.

- Tidak ada hak atas harta yang diperoleh sebagai harta bersama, dan
- Tidak ada hak saling mewarisi antara keduanya.

Namun demikian, hak isteri terhadap suaminya menjadi gugur manakala isteri terbukti nusyuz atau isteri membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap isteri. Demikian pula hak suami menjadi gugur manakala suami tidak menjalankan apa yang menjadi kewajibannya terhadap isteri. Hak dan kewajiban antara suami isteri adalah seimbang.

## 2) Kelahiran

Kelahiran anak terjadi berdasarkan hukum sunnatullah. Hubungan kelahiran terjadi karena adanya perbuatan orang tua, yakni ayah dan ibunya, yang mengakibatkan kehamilan dan kelahiran. Kelahiran anak menimbulkan hak bagi anak untuk mendapatkan pemeliharaan secara wajar dari kedua orang tuanya, tanpa mempersoalkan hubungan status hukum perkawinan antara kedua orang tuanya.

Kelahiran anak dapat terjadi baik dalam perkawinan yang sah, perkawinan batal atau dibatalkan, perkawinan tidak tercatat, maupun tanpa adanya ikatan perkawinan antara ayah dan ibunya. Setiap kelahiran menimbulkan hak dan kewajiban antara anak dengan ayah dan ibunya. Kelahiran anak menimbulkan hak perlindungan anak yang menjadai tanggungjawab ayah dan ibunya tanpa mempersoalkan hubungan status hukum antara ayah dan ibunya, yakni apakah ada hubungan perkawinan yang sah atautidak sah atau tidak ada hubungan perkawinan.

Berdasarkan asas pertanggungjawaban, setiap orang tua harus bertanggungjawab atas anak yang lahir dari dirinya. Setiap orang tua berkewajiban memelihara anaknya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mandiri. Bahkan hal perlindungan anak ini timbul sejak terjadinya pembuahan sampai anak dewasa dan mandiri.

## 3) Pengangkatan anak dan/atau pemeliharaan anak.

Hubungan hak dan kewajiban juga dapat terjadi karena pengangkatan anak. Pengangkatan anak menimbulkan hak dan kewajiban antara anak angkat dengan orang tua angkatnya. Pengangkatan anak merupakan pengalihan kewajiban pemeliharaan anak dari orang tua kandung kepada orang tua angkat.

- Orang tua angkat berkewajiban memberi biaya penghidupan dan pemeliharaan kepada anak angkatnya.

- Orang tua angkat berkewajiban memberi bagian dari harta peninggalannya kepada anak angkatnya melalui wasiat.
- Jika orang tua angkat tidak memberi wasiat, maka anak angkat berhak mendapat bagian dari harta peninggalan orang tuanya melalui wasiat wajibah.

3. Hubungan darah (nasal/keturunan anak).

Hubungan darah merupakan hubungan alamiah berdasarkan sunnatullah. Sunnatullah merupakan tatanan yang ditetapkan Allah untuk menata alam semesta yang memiliki sifat absolute, universal, dan abadi serta terbebas dari penilaian syar'i karena bukan merupakan perbuatan mukallaf (subjek hukum).

Adanya hubungan darah menjadi dasar adanya hubungan keluarga secara alamiah. Hubungan darah menimbulkan akibat hukum yang berupa :

- 1) Hubungan nasab thabi'i (nasab alami) semata.
- 2) Tidak menimbulkan hubungan nasab syar'i sebagai anak yang sah.
- 3) Hubungan mahram nikah, yakni larangan perkawinan karena adanya hubungan darah yang dekat sampai batas tertentu.
- 4) Ayah biologis tidak boleh menikah dengan anak perempuannya yang lahir diluar nikah karena adanya hubungan darah.
- 5) Hubungan darah menjadi dasar adanya hubungan saling mewarisi antara anak dan ayah biologisnya.

## **7. PERLINDUNGAN HUKUM ANAK LUAR KAWIN DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM**

Ketika seorang ibu melahirkan bayinya akibat hubungan badan di luar nikah dengan seorang laki-laki, maka anak yang dilahirkan tersebut juga mempunyai hubungan perdata dengan ayah biologisnya sepanjang dapat dibuktikan bahwa anak tersebut adalah anak biologis dari laki-laki yang menghamili ibunya. Ketentuan hukum ini mulai berlaku sejak Mahkamah Konstitusi melakukan *judicial review* atas Pasal 43 ayat (2) UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Dalam peristiwa seperti ini terdapat beberapa aspek hukum, antara lain, sebagai berikut:

1. Perbuatan laki-laki yang melakukan hubungan badan di luar nikah tersebut merupakan tindak pidana jinayah (perbuatan zina). Sehingga seandainya hukum pidana jinayah sudah diberlakukan dengan undang-undang, maka pelakunya dapat

- dikenai sanksi hukuman cambuk atau rajam atau hukuman lain menurut undang-undang.
2. Apabila perbuatan tersebut dilakukan dengan perkosaan, maka pelakunya dapat juga di kenai sanksi pidana perkosaan.
  3. Perbuatan perempuan yang melakukan hubungan badan di luar nikah tersebut merupakan tindak pidana jinayah (perbuatan zina). Sehingga seandainya hukum pidana jinayah sudah diberlakukan dengan undang-undang, maka pelakunya dapat dikenai sanksi hukuman cambuk atau rajam atau hukuman lain menurut undang-undang.
  4. Apabila perempuan itu merupakan korban perkosaan, maka ia harus dilindungi segala hak-haknya sebagai korban tindak pidana perkosaan.
  5. Apabila hubungan badan tersebut mengakibatkan kehamilan, maka anak yang dilahirkan tersebut mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta hubungan perdata dengan ayah biologisnya dan keluarga ayahnya.

Hubungan perdata anak luar nikah dengan ayah biologisnya dimaksud, antara lain, dapat berupa hak anak mendapat biaya pemeliharaan, pendidikan, kesehatan dan jaminan masa depan dari ayah biologisnya. Dengan kata lain, ayah biologis sebagai orang tua mempunyai kewajiban menurut hukum untuk memelihara dan mendidik anaknya, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Mahkamah Konstitusi (MK) dalam Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012: menetapkan bahwa “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*”. Hal ini merupakan ketentuan hukum baru dalam hukum perkawinan yang tidak pernah ada sebelumnya. MK berpendapat: **pertama**, bahwa adalah tidak tepat dan tidak adil jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapaknya; **kedua**, bahwa akibat dari peristiwa hukum kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, adalah hubungan hukum yang didalamnya terdapat hak dan kewajiban timbal balik, yang subyek hukumnya meliputi anak, ibu dan bapak; dan **ketiga**, bahwa hukum harus memberikan perlindungan dan kepastian hukum yang adil

terhadap status seorang anak yang dilahirkan dan hak-hak yang ada padanya, termasuk anak yang dilahirkan meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan. Kewajiban ayah biologis memelihara dan mendidik anaknya ini merupakan konsekuensi hukum dari perbuatannya sebagai salah satu bentuk pertanggung jawaban atas perbuatannya itu. Dalam kaidah hukum dikatakan bahwa berani berbuat harus berani bertanggung jawab.

Dengan demikian, maka laki-laki yang melakukan hubungan badan di luar nikah harus menanggung dua akibat hukum, yaitu: *pertama*, mendapat hukuman pidana jinayah perzinaan; dan *kedua*, apabila perbuatan itu mengakibatkan lahirnya anak, maka ia harus menanggung biaya pemeliharaan dan pendidikan atas anak yang lahir akibat perbuatannya itu. Hanya sayangnya di Indonesia, tindak pidana jinayah zina ini belum menjadi hukum positif sehingga belum dapat diterapkan sebagaimana mestinya. Hal ini menjadi tugas dan tanggungjawab seluruh umat Islam Indonesia bagaimana membumikan hukum pidana jinayah di Indonesia.

Dalam hukum perdata dinyatakan bahwa barang siapa yang melakukan perbuatan menimbulkan kerugian orang lain, bisa dituntut secara perdata (Pasal 365 KUH Perdata). Perbuatan laki-laki yang menyebabkan lahirnya anak di luar nikah menimbulkan kerugian bagi anak biologisnya. Oleh sebab itu, ia dapat dituntut secara perdata. Menurut perspektif dalam prinsip hukum umum (*legal maxim*) “*nemo commodum capere potest de injuria sua propria*” bahwa tidak seorangpun dapat mengeruk keuntungan dari perbuatan melanggar hukum yang dilakukannya dan tidak pula dapat seseorang menanggung kerugian akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan orang lain. Berdasarkan *legal maxim* tersebut, terkandung beberapa makna hukum, antara lain, yaitu:

1. Ayah biologis tidak bisa dibebaskan dari tanggungjawab terhadap penghidupan anaknya;
2. Ayah biologis tidak bisa mengambil keuntungan dari anaknya;
3. Anak luar nikah tidak bisa menanggung kesalahan orang tuanya; dan
4. Anak luar nikah tidak boleh menjadi korban akibat perbuatan ayah biologis yang menyebabkan ia lahir di luar nikah.

Majelis Ulama Indonesia (MUI) berpendapat bahwa untuk melindungi hak-hak anak hasil zina tidak dilakukan dengan memberikan hubungan perdata kepada laki-laki yang mengakibatkan kelahirannya, melainkan dengan menjatuhkan „*ta'zir*“ atas laki-

laki tersebut berupa kewajiban mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut atau memberikan harta setelah ia meninggal melalui '*wasiat wajibah*'.<sup>14</sup>

“Ta‘zir” dalam konteks ini tentu harus diartikan sebagai kewajiban menurut sistem hukum perdata Islam sehingga dapat diproses melalui peradilan perdata Islam, bukan sebagai hukuman dalam sistem hukum pidana (jinayah) Islam sehingga harus diproses melalui peradilan pidana Islam. Memberi kewajiban atas ayah biologis mencukupi kebutuhan hidup anak juga berarti memberi hak bagi anak mendapat jaminan kebutuhan hidup dari ayah biologisnya. Hubungan hak dan kewajiban antara dua person dalam sistem hukum perdata merupakan bagian dari hubungan perdata.

Menjatuhkan ta‘zir dengan mewajibkan ayah biologis mencukupi kebutuhan hidup anaknya, terkandung tiga maksud di dalamnya, yaitu: *pertama*, untuk memberi perlindungan hukum dan keadilan bagi anak yang dilahirkan dari ayahnya; *kedua*, memberi tanggungjawab terhadap ayah biologis atas perbuatannya yang menyebabkan lahirnya anak; dan *ketiga*, memberi efek jera bagi pelakunya dan juga bagi orang lain agar tidak melakukan perzinaan seperti itu. Perbedaan pandangan yang prinsip antara putusan MK dengan fatwa MUI adalah :

- 1) Mengenai pemberian kewajiban atas ayah biologis menanggung biaya penghidupan, pemeliharaan, dan pendidikan bagi anak biologisnya, adalah dalam merumuskan formulasi hukumnya, yakni jika MK menyebutnya dengan, hubungan perdata” karena ini diambil dari konsep ilmu hukum, maka MUI menyebutnya dengan „ta‘zir” karena ini berasal dari Hukum Islam yaitu konsep ilmu fikih. Penerapan „ta‘zir” berupa kewajiban mencukupi kebutuhan hidup anak biologis ini merupakan ketentuan hukum materiil baru dalam perkembangan hukum perkawinan Islam kontemporer di Indonesia. Jadi menurut hukum Islam kontemporer, ayah biologis wajib mencukupi kebutuhan hidup anaknya sebagai salah satu bentuk ta‘zir atas perbuatannya melanggar larangan syariah. Dalam hal “Faroid” (Hukum Kewarisan Islam) antara anak yang lahir diluar perkawinan tidak saling mewaris dengan bapak biologisnya.
- 2) Anak yang lahir diluar perkawinan tidak mempunyai hubungan darah secara syar’i dengan ayah biologisnya, sehingga ayah biologis tidak dapat menjadi wali nikah terhadap anak kawin

---

<sup>14</sup>Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 11 Tahun 2012, tentang kedudukan anak hasil zina dan perlakuan terhadapnya tanggal 10 Maret 2012.

#### D. KESIMPULAN

Dari kajian mengenai putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 dalam perspektif hukum Islam dapat diambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Putusan MK terhadap pasal 43 ayat (1) UUP yang mengatur tentang anak luar kawin tidak menyangkal ketentuan-ketentuan hukum agama sebagaimana ditegaskan dalam penjelasan umum angka 3 UUP yang menyebutkan : Sesuai dengan landasan falsafah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, maka Undang-undang ini di satu pihak harus dapat mewujudkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, sedangkan di lain pihak harus dapat pula menampung segala kenyataan yang hidup dalam masyarakat dewasa ini. Undang-undang perkawinan ini telah menampung di dalamnya unsur-unsur dan ketentuan-ketentuan hukum agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan, sehingga bagi yang beragama Islam, implementasinya tidak boleh ada yang bertentangan dengan prinsip-prinsip syar'i. Apabila pasal 43 UUP dihubungkan dengan pasal 42 UUP, maka dapat ditarik pengertian, bahwa anak luar kawin bukan merupakan anak sah dan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya.
2. Dengan putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 telah memberikan tafsir bahwa pasal 2 ayat (1) UUP yang menyatakan : Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Sehingga pasal 2 ayat (2) UUP bukanlah menentukan sahnya perkawinan. Sahnya perkawinan bila telah dilakukan sesuai dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh agama masing-masing calon mempelai, sehingga dengan demikian pasal 2 ayat (2) UUP tidak dapat meredusir pasal 2 ayat (1) dan hanya berfungsi sebagai syarat administratif dan merupakan salah satu pemberian alat bukti tentang sahnya perkawinan.
3. Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 tidak dapat secara otomatis melegalkan hubungan darah antara anak luar kawin dengan ayah biologisnya, karena keabsahan anak harus didahului dengan per kawinan sah dari kedua orang tuanya. Sedangkan menurut hukum Islam sahnya perkawinan telah diatur secara syar'i. Dengan demikian apabila putusan MK ini dimaksudkan termasuk mengesahkan perkawinan, hal ini akan bertentangan dengan pasal 29 UUD RI Tahun 1945. Andaikata dalam putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 menyebutkan bahwa **hubungan nasab dikembalikan sesuai dengan agamanya dan kepercayaannya itu masing-masing**, tidak menjadi masalah. Oleh karena hubungan nasab adalah merupakan landasan bagi suatu keyakinan agama yang diatur berdasarkan pasal 29 UUD RI Tahun 1945.

Dengan demikian hak keperdataan dalam hal pembagian antara anak luar kawin dengan ayah biologisnya tidak dapat saling mewaris dan hukum faroid tidak dapat diberlakukan. Tetapi dapat diberikan dalam bentuk lain dalam bentuk wasiat wajibah. Dalam hal yang berhubungan dengan nafkah/biaya penghidupan anak dapat diberikan dalam bentuk penghukuman (ta'zir) terhadap ayah biologisnya untuk membayar sejumlah uang/harta guna keperluan hidup anak yang bersangkutan sampai dewasa. Ketentuan nafkah anak dan waris terhadap anak luar kawin menurut hukum Islam tidak dapat dinasabkan kepada ayah biologisnya.

#### **E. Daftar Pustaka**

- Abdul Ghofur Ansori dan Zulkarnain Harahab, *Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*, Kreasi Total Media, Yogyakarta, 2008.
- Johny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayu Media Publising, Malang, 2008.
- Mardani, *Hukum Islam, Kumpulan Peraturan Tentang Hukum Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2013.
- Muslich Marzuki, *Pokok-pokok Ilmu Waris*, Mujahidin, Semarang, 1981.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.
- Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1977.
- Sukarsini Arihanto, *Prosedur Penelitian, Suatu Pendekatan Praktek*, Rincha Cipta, Jakarta, 1991.
- Undang-undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- Kompilasi Hukum Islam.
- Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya.