

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Manusia hidup di dalam suatu negara tertentu, pasti berhak mendapatkan perlindungan atau mendapatkan segala apapun yang menjadi hak seseorang sebagai warga negara dengan syarat mematuhi sistem hukum telah ada, dimana sistem hukum yang diterapkan di setiap negara berbeda – beda dalam mengatur roda pemerintahan untuk mengakomodir hak – hak warga negaranya berdasarkan undang – undang yang berlaku. Dalam suatu aturan hukum, terdapat beberapa bidang yang mencakup beberapa aspek. Salah satu bidang tersebut adalah hukum perdata atau biasa disebut dengan hukum privat atau hukum sipil. Bidang hukum perdata mencakup pengaturan pada sebuah hubungan antara warga negara atau penduduk dalam kesehariaannya, seperti perkawinan, perceraian, kematian, kewarisan, serta hal-hal keperdataan lainnya. Sedangkan bidang lain yang berlawanan dengan hukum privat adalah hukum public. Dimana hukum tersebut mencakup pengaturan pada hal-ha yang berhubungan dengan kepentingan umum atau negara seperti halnya politik, kegiatan pemerintahan, dan hal-hal lain yang sifatnya dalam ranah kepentingan umum.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Al Habsy Ahmad, *Analisis Pengaruh Penerapan Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglo Saxon dalam Sistem Peradilan di Negara Republik Indonesia*, Jurnal Petitum, Vol. 9 No. 1 Tahun 2021, 52

Setiap hukum memiliki sistem yang berbeda-beda. Hal tersebut memberikan pengaruh pada landasan atau dasar hukum dalam menentukan atau menyelesaikan suatu perkara. Terdapat beberapa sistem hukum yang diberlakukan di dunia. Diantaranya adalah sistem hukum *Anglo Saxon* (Common Law) yang digunakan oleh Kerajaan Inggris Raya, juga negara-negara yang terpengaruh oleh Inggris Raya seperti Amerika Serikat. Selanjutnya, Sistem hukum Eropa Kontinental. Perancis, Jerman, Belanda, juga negara bekas jajahannya seperti Indonesia dan Jepang termasuk dalam kelompok negara-negara yang menerapkan sistem hukum tersebut. Pengimplementasiannya seperti dalam contoh Putusan pengadilan yang berlandaskan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku menjadikan sifat dari putusan tersebut fleksibel. Artinya tergantung pada hakim yang memutuskan dengan menjadikan fakta sebagai dasarnya. Peraturan perundang-undangan tersebut seperti UUD 45, Tap MPR, UU atau Perpu, Peraturan Pemerintah, Perpres, MA, dan lain-lain. Berdasarkan penjelasan tersebut, telah diketahui bahwasannya setiap negara memiliki sistem hukum yang berbeda – beda dengan menggunakan diantara dua sistem hukum yang telah dijelaskan diatas, yakni Anglo Saxon dan Eropa Kontinental. Akan tetapi menggunakan keduanya dalam bentuk implementasi berlakunya peraturan perundang – undangan secara tertulis yang berlaku di Indonesia atau lebih dikenal dengan hukum positif dengan prosedural tertentu dalam pengesahannya, maka dengan demikian dapat dikatakan Indonesia menganut bentuk sistem hukum eropa kontinental. Sedangkan yurisprudensi

hakim dan hukum adat juga berlaku di Indonesia, maka dengan demikian dapat dikatakan juga Indonesia menganut bentuk sistem hukum *Anglo Saxon*.<sup>2</sup>

Sistem hukum Eropa kontinental yang dijadikan acuan oleh Indonesia mengutamakan peraturan tertulis, seperti halnya undang-undang dan peraturan tertulis lainnya. Peraturan tersebut menjadi sebuah landasan hukum yang sifatnya harus dipatuhi oleh setiap warga negara. Sistem hukum tersebut juga bersifat mengikat. Dikatakan mengikat karena konfigurasi dari hukum tersebut adalah tertulis dan bersifat terstruktur, lengkap, serta tuntas dalam sebuah pencatatan atau kodifikasi. Dalam konsepsi hukumnya, Indonesia mengatur masalah perkawinan dalam pengaturan hukum yang nasional yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

Perlu diketahui juga bahwasannya manusia merupakan makhluk sosial atau makhluk yang bergantung satu sama lain demi suatu kepentingan dan atau kebutuhan, wujud dari pemenuhan kebutuhan tersebut salah satunya adalah adanya dua variasi manusia yaitu laki-laki dan perempuan. Untuk menjamin perputaran kehidupan tetap berjalan, pelestarian kehidupan manusia menjadi hal yang diperlukan. Dari adanya dua jenis manusia tersebut, kemudian dijadikan sebagai manusia yang nantinya dapat menjalin hubungan satu sama lain dan akhirnya melahirkan keturunan. Hal ini seperti yang tercantum pada surat An-Nahl ayat 72. ;;

---

<sup>2</sup> *Ibid*, 53

وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ

الطَّيِّبَاتِ أَفَبَالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ

Artinya : “Allah menjadikan bagimu pasangan (suami atau istri) dari jenis kamu sendiri, menjadikan bagimu dari pasanganmu anak-anak dan cucu-cucu, serta menganugerahi kamu rezeki yang baik-baik. Mengapa terhadap yang batil mereka beriman, sedangkan terhadap nikmat Allah mereka ingkar?”.

Berdasarkan penjelasan diatas, rasa saling membutuhkan antara manusia, terutama laki-laki dan Perempuan menjadikan sarana untuk memperoleh keturunan. Sarana tersebut dapat diawali dengan adanya sebuah ikatan suci yang terjalin melalui perkawinan. Ikatan tersebut bertujuan untuk menjamin hak serta kewajiban baik dari pihak laki-laki dan Perempuan dalam rumah tangga. Hal tersebut selaras dengan tujuan perkawinan yang tertuang pada UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.<sup>3</sup>

Secara hukum Islam, Perkawinan dipandang menjadi sesuatu yang begitu sakral. kesakralan tersebut dapat dilihat dari akad ikatan tersebut. Dalam Al-Quran akad perkawinan dikenal dengan akad *mitsaqan ghalizan* atau ikatan yang sangat kuat antara seorang laki-laki dan seorang perempuan dengan tujuan

---

<sup>3</sup> Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pasal 1.

terbentuknya keluarga yang harmonis. Salah satu fitrah manusia yang melekat dari lahir sampai hidup di lingkungan sosial adalah adanya kebutuhan untuk berinteraksi bersama kelompok sosial lain pada struktur tatanan masyarakat. Dilain hal, diperlukan pula hal-hal yang bersifat biologis seperti hubungan suami-istri, guna mewujudkan harapan mempunyai anak secara lahiriah, sehat jasmani dan rohani melalui cara yang baik.<sup>4</sup>

Pada dasarnya, setiap anak yang dilahirkan benar-benar tidak mempunyai dosa (suci) sebab Islam tidak mengenal istilah dosa keturunan atau perpindahan dosa. Pasalnya kelahiran dari keadaan yang berbeda karena orang tua dapat menjadikan seorang anak dapat dipandang sebagai anak yang bersalah atau berdosa. Ciri buruk ini muncul ketika tidak adanya ayah kandung secara sah dan punya ikatan perkawinan dengan ibu yang melahirkan saat seorang anak dilahirkan. Istilah perzinahan, anak haram sering muncul di masyarakat untuk menyoroiti fenomena ini. Padahal secara mendasar, tiap pribadi anak melekat derajat, harkat serta martabat yang haruslah dihormati dan tiap – tiap anak yang lahir dengan sendirinya berhak memperoleh haknya secara otomatis tidak perlu diminta. Hak ini merupakan hak asasi manusia yang mendasar dan melekat pada kodratnya, bersifat global dan abadi. Oleh sebab itu, harus ada perlindungan, pemeliharaan, serta tidak diperbolehkannya mengabaikan terhadap hak-hak tersebut.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Lili Rasyidi dan IB. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem* (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1993), 17

<sup>5</sup> *Ibid*, 18

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan terkait masalah perkawinan yang berbunyi “suatu perkawinan dianggap sah apabila dilaksanakan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya”, ketentuan ini merupakan manifestasi penghormatan dari hukum segi positif terhadap hukum dari segi agama. Hal disebabkan karena sah atau tidaknya perkawinan didasarkan pandangan agama sebagai landasan utamanya. Juga ketentuan di atas merupakan wujud penerapan Pancasila sila pertama tentang Ketuhanan Yang Maha Esa. Namun yang menjadi perhatian adalah bahwa pelegalan perkawinan tidak hanya butuh pengakuan secara agama saja, melainkan juga butuh kepada pengakuan negara.

Perkawinan yang secara sah atau tidak sah memiliki akibat hukum yang ditinjau dari agama juga negara, yang salah satunya diatur pada Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 adalah “anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Berdasarkan sudut pandang argumentum a contrario dapat dijelaskan secara mendalam bahwa ketentuan ini mempunyai akibat hukum yang menyatakan setiap anak yang dilahirkan di luar kawin, secara sah beragama dan/atau tidak tercatat, tidak memiliki hubungan keperdataan dengan bapaknya, melainkan hak-hak anak tersebut sepenuhnya berada pada ibunya. Sedangkan ayahnya bebas dari segala tanggung jawab sekalipun. Seorang anak juga tidak harus terbebani tanggungan rasa bersalah yang ditimbulkan oleh orang tuanya sebab bagaimanapun juga anak tersebut dilahirkan bukan atas kemauannya sendiri dan tidak dapat memilih akan berada dalam situasi seperti apa. Islam sendiri tidak ada ajaran tentang dosa

keturunan serta negara tidak mengakui pemberian hukuman, sehingga anak harus mendapatkan haknya dan terbebas dari diskriminasi.

Sebagaimana contoh perkara yang terjadi akibat berlakunya Pasal 43(1) Undang-Undang Perkawinan. Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim dan putranya Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono. Pihak tersebut berpendapat bahwa dikarenakan ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 tentang perkawinan tersebut, hak – hak mereka secara konstitusi tidak diuntungkan. Perasaan diperlakukan tidak adil karena Machica mendaftarkan nikah sirinya kepada Drs. Moerdiono kemudian ternyata belum terdaftar, sehingga menurut Pasal 43 ayat (1), Iqbal sebagai anak tidak mempunyai hubungan secara keperdataan dengan Moerdiono sebagai orangtua (bapak). Memang dari sudut pandang Negara, perkawinan sirri dianggap tidak sah (tidak mempunyai akibat hukum), sesuai ketentuan Pasal 2 Ayat (2), UU 1/1974. Ini digunakan sebagai dasar untuk Machica. Pada 14 Juni 2010, Machica bersama Iqbal mengajukan uji materi ke Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan konstitusionalitas Pasal 2 (2) serta Pasal 43 (1) pernikahan. Undang-undang bertentangan dengan Pasal 28B (1) dan Pasal 28D (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan diputus melalui putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 46/PUU-VIII/2010, setelah itu dilakukan intervensi pada 13 Februari 2012 kemudian diumumkan pada tanggal

17 Februari 2012 pada sidang pleno Mahkamah Konstitusi yang terbuka untuk umum.<sup>6</sup>

Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang menyatakan Pasal 43 ayat (1) telah dibacakan sebelumnya “*anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*” tidak selaras terhadap UUD 1945 dalam artian yang dapat menjadikan hilangnya hubungan keperdataan dengan bapak yang kemudian dengan ilmu pengetahuan dan teknologi serta alat – alat lain yang bisa dijadikan sebagai media pembuktian yang dipersyaratkan undang-undang bahwa orang tersebut mempunyai darah yang sama dengan ayahnya, sehingga sejak saat itu bacaan pasal ini menjadi “*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 ternyata mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*”.<sup>7</sup>

Perlu diketahui juga bahwa putusan ini tidak hanya berlaku terhadap anak yang lahir karena perkawinan sirri seperti halnya legal standing pemohon, akan tetapi salah satu hakim Mahkamah Konstitusi Hamdan Zoelva menyatakan bahwasannya amar putusan dalam putusan tersebut juga diperuntukkan terhadap anak yang lahir tanpa adanya perkawinan atau disebut dengan anak hasil zina.

---

<sup>6</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang permohonan uji materi Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, 36-38

<sup>7</sup> *Ibid*

Hakim Konstitusi Akil Mochtar menegaskan bahwa putusan MK dibuat semata untuk memberikan perlindungan keperdataan anak hasil kawin sirri dan anak yang lahir tanpa adanya perkawinan (hasil zina) atas ayah biologisnya walaupun keabsahan perkawinannya masih dipersoalkan.<sup>8</sup> Akan tetapi terdapat pengadilan agama yang mengesahkan nashab anak terhadap ayahnya dari hubungan zina, salah satunya adalah pertimbangan hakim yang digunakan dalam putusan Pengadilan Agama Kabupaten Jombang Nomor..... adalah termasuk didalamnya terdapat putusan MK Nomor 46 Tahun 2010 dimana legal standing dari pemohon adalah pasangan suami istri yang melakukan hubungan biologis sehingga menimbulkan kelahiran seorang anak sebelum terjadinya akad perkawinan.

Maka dari itu berdasarkan penjelasan diatas menyebabkan pasca adanya keputusan ini, opini masyarakat mulai merebak dan cenderung kontroversi sehingga mulai terungkap para pihak yang setuju (pro) dan menolak (kontra). Mereka yang pro pada putusan tersebut menilainya sebagai gerakan revolusioner atau inovasi hukum progresif Mahkamah Konstitusi untuk melindungi hak konstitusional warga negara Indonesia. Mereka yang pro menilai putusan Mahkamah Konstitusi memberikan jaminan dan perlindungan bagi anak luar kawin. Karena maklum, sebelum putusan Mahkamah Konstitusi itu, anak luar kawin hanya punya hubungan dengan ibu dan keluarga sang ibu. Sementara yang

---

<sup>8</sup> Imam H Wibowo, Putusan MK Tak Bermanfaat untuk Anak Luar Kawin, <https://www.hukumonline.com/berita/a/putusan-mk-tak-bermanfaat-untuk-anak-luar-kawin-lt4f7475cd1eb4d/> diakses pada 28 Desember 2023

kontra memandang putusan Mahkamah Konstitusi seakan melegalkan perzinahan. Majelis Ulama Indonesia (MUI) adalah salah satu pihak yang berteriak keras atas putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, hal ini tertera dalam Fatwa MUI Nomor 11 Tahun 2012 tentang kedudukan anak hasil zina dan perlakuan terhadapnya yang menyatakan bahwa anak luar perkawinan (anak hasil zina) tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris dan nafkah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya. Adapun Ketua Mahkamah Konstitusi pada saat itu, Mahfud MD buru-buru meluruskan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi tentang anak luar kawin hanya fokus pada masalah keperdataan antara anak luar kawin dengan ayah biologis. Amar putusan Mahkamah Konstitusi, menurut Mahfud, tak berbicara sama sekali soal hubungan silsilah keturunan (*nasab*). Maka dari itu perlu kiranya untuk meluruskan mengenai isi dari amar putusan mengenai istilah keperdataan terhadap anak terhadap ayah biologisnya.

Karena mengingat kembali bahwasannya dalam sistem hukum negara Indonesia juga menggunakan sistem hukum *Civil Law* atau *Eropa Kontinental*, dengan mengedepankan hukum administratif dalam mengambil suatu putusan hukum untuk memenuhi hak hak warga negaranya, spesifiknya tentang hak – hak anak atas orang tua kandungnya. Sedangkan pihak yang menolak (kontra) keputusan Mahkamah Konstitusi memiliki pendapat tentang kekhawatiran tentang hukum di Indonesia yang kemudian akan menegaskan dan menjamin keabsahan perkawinan siri dan atau perzinahan.

Berdasarkan uraian di atas, peneliti ingin membahas masing-masing ruang lingkup keperdataan anak luar nikah, baik dari segi hukum Islam ataupun hukum positif yang ada di Indonesia yakni putusan Mahkamah Konstitusi nomor 46/PUU-VIII tahun 2010 tentang hak anak. Maka dari itu peneliti tertarik mengambil judul karya ilmiah Tinjauan Hukum Islam Terhadap Putusan MK Nomor 46/Puu-VIII Tahun 2010 Tentang Hak Keperdataan Anak Yang Lahir Di luar Perkawinan.

## **B. Rumusan Masalah**

Dari pemaparan latar belakang yang ditulis diatas, maka penulis akan mengklasifikasikan beberapa kesenjangan masalah sebagai inti pembahasan dalam karya ilmiah ini, yaitu :

1. Bagaimana status dan hak keperdataan anak yang lahir tanpa adanya perkawinan dari segi waris, nasab dan hak asuh ditinjau dari putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 Tahun 2010 ?
2. Bagaimana status dan hak anak yang lahir tanpa adanya perkawinan dari segi waris, nasab dan tanggung jawab nafkah berdasarkan pandangan fiqh empat madzhab ?
3. Bagaimana analisis putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 Tahun 2010 berdasarkan perspektif hukum Islam tentang hak keperdataan anak yang lahir di luar perkawinan ?

## **C. Tujuan Penelitian**

Adapun tujuan yang akan dicapai dari ditulisnya penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui ruang lingkup status dan hak keperdataan anak yang lahir tanpa adanya perkawinan dari segi waris, nasab dan hak asuh ditinjau dari putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 Tahun 2010
2. Untuk mengetahui status dan hak anak yang lahir tanpa adanya perkawinan atas kedua orang tua biologisnya dari segi waris, nasab dan tanggung jawab nafkah berdasarkan pandangan fiqh empat madzhab
3. Untuk mengetahui hasil analisis putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 Tahun 2010 berdasarkan perspektif hukum Islam tentang hak keperdataan anak yang lahir di luar perkawinan

#### **D. Manfaat Penelitian**

##### 1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis, penulis berharap hasil yang didapatkan dari adanya penelitian ini nantinya memberi sumbangsih khazanah pemikiran untuk kemajuan serta perkembangan ilmu pengetahuan, terlebih dalam ruang lingkup hukum keluarga Islam. Juga diharapkan menjadi jalan untuk menyelesaikan permasalahan yang ada didalam perkawinan, terkhusus masalah hubungan keperdataan seorang anak yang lahir di luar nikah terhadap ayah biologisnya dengan ditinjau dari hukum Islam.

##### 2. Manfaat Praktis

Secara praktis, penulis berharap dengan hadirnya penelitian ini akan timbul sebuah informasi yang menjelaskan tentang sejauh mana bentuk

hubungan keperdataan anak terhadap orangtua biologisnya dari segi hukum positif di Indonesia dan hukum Islam pasca adanya Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010

### **E. Definisi Konsep**

Sebagai cara agar terhindar dari terjadinya salah penafsiran dalam pemahaman maksud yang tertulis dalam judul ini, juga sebagai sarana mempersamakan persepsi terkait apa yang akan dibahas dalam penelitian ini, maka penulis perlu akan menjelaskan dengan rinci pokok-pokok dalam kajian ini. Adapun istilah - istilah yang dimaksudkan adalah:

1. Tinjauan yaitu pemeriksaan secara jeli atau teliti,, pengumpulan data, mengolah data, analisis, dan penyajian data dilakukan secara sistematis dan obyektif guna memecahkan masalah.
2. Hukum Islam yaitu sistem kaidah-kaidah dimana wahyu Allah SWT dan Sunnah Rasul menjadi dasar atau landasannya. Yang membahas mengenai tingkah laku orang yang sudah terbebani kewajiban, diakui dan dipercaya, mengikat semua orang yang beriman.
3. Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 adalah suatu putusan dari lembaga Mahkamah Konstitusi bukan hanya mengikat para pihak (*inter parties*) namun harus dihormati oleh siapa saja baik lembaga maupun perorangan (*erga omnes*). Adapun putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 adalah tentang hak keperdataan anak yang lahir di luar nikah

4. Hak Keperdataan yaitu sesuatu yang harus dimiliki seseorang yang berhubungan dengan hal seputar hak harta, waris maupun hubungan antar orang yakni nashab.

## **F. Penelitian Terdahulu**

Penelitian terdahulu terutama dimaksudkan untuk menggambarkan hubungan antara topik yang diteliti dengan penelitian serupa yang dilakukan oleh peneliti sebelumnya. Beberapa peneliti terdahulu antara lain:

1. Skripsi Penelitian yang ditulis oleh Umi Kurnia yang berjudul “Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 46/Puu-VIII/2010 Terhadap Status Anak Di Luar Kawin Dalam Tinjauan *Maqasidus Syariah*”, Mahasiswa program studi Hukum Keluarga Islam Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Kyai Haji Achmad Siddiq Jember, tahun 2023. Dalam penelitian ini membahas tentang akibat hukum yang ditimbulkan pasca adanya putusan MK No. 46 Tahun 2010 tentang hubungan keperdataan anak yang lahir di luar nikah dengan ayah biologisnya, dimana dalam penelitian ini menghasilkan kesimpulan bahwasannya putusan MK tersebut adalah anak di luar kawin tidak bisa memiliki hak nasab serta hak waris terhadap orang tua biologisnya. Adapun perbedaan penulis adalah dari segi pendekatan yang digunakan, yakni penulis menggunakan pendekatan hukum Islam secara umum dari pendapat ulama’ madzhab dari beberapa literatur Fiqh, sedangkan penelitian yang ditulis oleh Umi Kurnia menggunakan pendekatan dari *Maqasidus Syariah*.

2. Skripsi Penelitian yang ditulis oleh Ibtigho Mardhotillah yang berjudul “Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/Puu-VIII/2010 Terhadap Pencatatan Perkawinan”, Mahasiswa program studi Hukum Keluarga Islam Fakultas Syariah Insitut Agama Islam Negeri Palangka Raya, tahun 2019. Dalam penelitian ini menghasilkan kesimpulan bahwasannya terdapat dampak positif dan negative terhadap putusan MK Tahun 2010, dampak positifnya adalah rasa keadilan kepada anak dapat diberikan yang nantinya bertujuan agar anak tersebut dapat mendapat perlindungan hukum. Sedangkan munculnya kekacauan-kekacauan dalam ketatanegaraan atau bahkan di tatanan sosial masyarakat, pencatatan perkawinan menjadi hal yang dinomorduakan, terbukanya celah untuk melakukan perkawinan dengan tidak dicatatkan menjadi hal-hal yang dikategorikan sebagai dampak negatifnya. Adapun perbedaan penulis adalah dari segi dampak hukum yang digunakan, jika skripsi Ibtigho Madhotillah lebih fokus terhadap dampak hukum positif yang berlaku di Indonesia khususnya pada pencatatan perkawinan sedangkan penulis lebih memfokuskan terhadap tinjauan hukum Islam mengenai status anak yang lahir di luar kawin.
3. Jurnal Penelitian yang ditulis oleh Achmad Fageh yang berjudul “Analisa Hak Waris Anak Luar Kawin Pendekatan Hak Asasi Anak”, Dosen Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya, tahun 2017. Dalam penelitian ini memiliki kesimpulan bahwa asas hak anak, bersama dengan asas purifikasi nasab dan pembuktian garis keturunan, yang

sebenarnya hak anak kandung dan hubungan anak kandung dengan ayah kandungnya telah terkonstruksi dalam struktur relasi jangka panjang tanpa bisa digugat dalam situasi apapun. Hal ini berdasarkan pemurnian status hubungan biologis sebagai suatu ikatan yang alamiah (esensial) serta reposisi anak sesuai konsep fitrah, dimana posisi anak merupakan titipan dari Allah yang mempunyai hak yang sama serta berstatus layaknya anak sah. Adapun perbedaan penulis adalah dari segi pendekatan yang digunakan, yakni penulis menggunakan pendekatan hukum Islam secara umum dari pendapat ulama' madzhab dari beberapa literatur Fiqh sedangkan jurnal ilmiah yang ditulis oleh Achmad Fageh menggunakan pendekatan Prinsip Hak Asasi Anak.

## **G. Kajian Teoritis**

### **1. Tinjauan umum tentang Mahkamah Konstitusi**

#### **a. Mahkamah Konstitusi di Indonesia**

Mahkamah Konstitusi tersusun dari dua kata, mahkamah dan konstitusi. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) mahkamah dapat dimaknai sebagai badan arbitrase atau badan yang dengannya hukum memberikan putusan terhadap suatu permasalahan atau pelanggaran, juga diartikan sebagai pengadilan. Sementara itu, konstitusi dapat didefinisikan sebagai seperangkat peraturan, peraturan yang berkaitan dengan penyelenggaraan negara (konstitusi, dll), yang juga dapat merujuk pada hukum dasar suatu negara. Oleh karena itu, dapat diambil kesimpulan

bahwa Mahkamah Konstitusi adalah lembaga yang mengadili atau badan yang memutus hukum perkara mengenai ketentuan konstitusi atau berkaitan yang dengan Konstitusi.<sup>9</sup>

Beberapa fungsi dari Mahkamah Konstitusi, yaitu melindungi konstitusi agar dapat ditegakkan dan disikapi dengan hormat baik oleh pihak yang menjalankan kekuasaan negara maupun oleh Masyarakat. Mahkamah Konstitusi bertindak sebagai penafsir konstitusi yang utama dan yang paling akhir. Menurut Jimly Asshiddiqie sebagaimana dikutip Maruarar Siahaan, Mahkamah Konstitusi memiliki fungsi dalam konteks ketatanegaraan yakni dipandang sebagai lembaga pelindung konstitusi yang mempunyai fungsi menjaga keadilan konstitusi dalam hajat hidup masyarakat. Juga bertanggung jawab untuk memajukan dan memastikan bahwa konstitusi dihormati dan didukung secara konsisten dan bertanggung jawab oleh seluruh bagian negara. Dalam rangka menghadapi kondisi sistem ketatanegaraan yang melemah saat ini, Mahkamah Konstitusi bertindak sebagai penafsir, menjunjung tinggi semangat konstitusi dan memfasilitasi keberlangsungan negara dan masyarakat.

Lembaga-lembaga negara lain dan bahkan individu dapat menafsirkan makna dan pentingnya ketentuan-ketentuan konstitusi karena ketentuan-ketentuan tersebut tidak selalu jelas dan kata-katanya sangat

---

<sup>9</sup> Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), 7

luas serta terkadang ambigu. Namun lembaga yang pada akhirnya bertanggung jawab untuk membuat penafsiran bersifat mengikat adalah Mahkamah Konstitusi, yang hanya diberikan apabila putusan Mahkamah Konstitusi selepas banding telah diserahkan. Yurisdiksi Mahkamah Konstitusi Ayat (1) dan ayat (2) Pasal 24 C UUD 1945 mengatur bahwa kewenangan Mahkamah Konstitusi yakni sebagai berikut:

- 1) Mahkamah Konstitusi mempunyai kekuasaan untuk mengadili tingkat awal dan paling akhir yang mengambil keputusan akhir, mengubah undang-undang yang bertentangan dengan UUD, menyelesaikan perselisihan yang berkaitan dengan kewenangan lembaga negara berdasarkan UUD, memutuskan pembubaran partai politik dan penyelesaian perselisihan hasil pemilu.
- 2) Mahkamah Konstitusi bertugas mengambil keputusan atas saran Dewan Perwakilan Rakyat sehubungan dengan dugaan pelanggaran konstitusi oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi kembali ditentukan dalam Pasal 10 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi yang dirinci sebagai berikut:

- 1) Hak untuk meninjau undang-undang yang bertentangan dengan Konstitusi;
- 2) Hak menyelesaikan perselisihan yang berkaitan dengan lembaga negara;
- 3) Hak untuk memutuskan pembubaran partai politik;

- 4) Mampu menyelesaikan perselisihan yang berkaitan dengan hasil pemilihan umum;
- 5) Memutuskan pendapat Dewan Perwakilan Rakyat pada proses pemakzulan Presiden dan/atau Wakil Presiden.<sup>10</sup>

b. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010

Mahkamah Konstitusi berpandangan jika permasalahan utama yang dihadapi adalah terkait makna hukum peraturan perundang-undangan terkait pencatatan perkawinan. Hakim memiliki pertimbangan hukum dalam putusan ini mencakup 15 poin yang mencakup wilayah hukum Mahkamah Konstitusi, status hukum pemohon serta pendapat Mahkamah Konstitusi. Uji hukum ini berdasarkan substansi permohonan penggugat, khususnya uji materi Pasal 2 (2) UUP dan Pasal 43 UUP. Tujuan utama permohonan ini adalah untuk memperoleh pengakuan dan kepastian status orang yang melamar. Pasca Mahkamah Konstitusi mempertimbangkan kewenangannya untuk memutus permohonan tersebut, selanjutnya Mahkamah akan menguji kedudukan atau posisi hukum pemohon. Hasil pertimbangannya adalah pemohon telah memenuhi persyaratan dan status hukum untuk mengajukan permohonan. Karena pemohon dengan dalilnya sukses menegaskan dirinya mempunyai status hukum dan dirugikan akibat berlakunya undang-undang yang memerlukan perubahan.

---

<sup>10</sup> *Ibid*, 10 - 15

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak selaras dengan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kerugian yang ditimbulkan permohonan sebagaimana dimaksud sukses mencukupi ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi, yaitu adanya keterkaitan antara penggugat berupa suatu hak atau wewenang tertentu berdasarkan kedudukan atau keadaan penggugat, adanya keterkaitan sebab akibat dari segi kerugian dengan akibat hukum, serta terdapat kemungkinan kerugian jika tuntutan diterima (dengan upaya hukum). Pertama, Hakim MK berpendapat, dalam keadaan demikian, pemohon berpendapat Pasal 2 (1) UUP bertentangan dengan hak miliknya yang tercantum pada UUD 1945. Pasal 28B ayat (1-2) dan ayat 28D ayat (1) tidak memiliki pertentangan dengan konstitusi dan tidak mempunyai alasan hukum. Kausa pencatatan perkawinan merupakan suatu kualifikasi administratif yang diberlakukan oleh negara hanya dengan tujuan memberikan perlindungan pada hal-hal berkaitan dengan perkawinan tersebut. Mahkamah Konstitusi berpendapat keharusan administratif tersebut berarti perkawinan seseorang harus disahkan dan dilindungi oleh negara. Dimana pada fase kedepannya akibat hukum yang muncul dapat diselesaikan dengan mudah dan efektif.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang permohonan uji materi Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945. 17 Februari 2012

Kedua, pertimbangan Hakim Mahkamah Konstitusi yaitu bahwa Pasal 43 UU Perkawinan membutuhkan jawaban melalui melihat sah tidaknya anak dalam kacamata hukum. Persoalannya adalah frasa “yang dilahirkan di luar perkawinan”. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak selaras dengan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam hal itu Pasalnya, jika dijelaskan secara verbatim, hal tersebut merupakan hal yang tidak wajar, sebab proses pembuahan di dalam rahim manusia hanya dapat terjadi jika terjadi pertemuan antar sel sperma dan sel telur. Oleh karena itu, dapat dirinci atau ditafsiri bahwa makna hukum diksi perkawinan dalam pasal ini adalah berkonotasi provisional, bukan seksual. Tentu saja menafsirkan ketentuan seperti itu akan sangat tidak adil bila seorang anak yang lahir dari inseminasi intrauterin hanya bertanggung jawab secara perdata pada ibunya. Oleh karena itu, seorang anak harus menikmati perlindungan serta akibat hukum tanpa memandang status perkawinan orang tuanya, dimana memiliki kemungkinan menjadi subyek perselisihan. Karena kehamilan terjadi karena alasan seksual dan bukan karena alasan bersyarat.

Merujuk pada kebijakan dan pertimbangan hakim, Mahkamah Konstitusi menyatakan kesimpulan mempunyai kewenangan memberikan pengadilan terhadap perkara, para pemohon mempunyai status hukum, serta sebagian inti permohonan gugatan para pemohon beralasan menurut hukum. Unsur yang tidak mempunyai dasar hukum merupakan tuntutan

utama terkait Pasal 2 ayat (2), sedangkan tuntutan pokok dalam Pasal 43 dipandang wajar secara hukum. Maka dari itu, Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan pemohon terhadap Pasal 43 dengan menilai ketentuan tersebut inkonstitusional bersyarat sepanjang maksud ayat tersebut mengecualikan hubungan perdata dengan seorang lelaki yang dapat dibuktikan secara efektif dengan alat bukti teknologi atau lainnya.<sup>12</sup>

## **2. Tinjauan umum terkait status anak yang lahir di luar kawin menurut Hukum Positif di Indonesia**

Dalam praktik hukum perdata, definisi anak luar kawin dibagi menjadi dua, yakni :

- a. Jika salah seorang dari bapak atau ibu masih terdapat hubungan perkawinan lain, kemudian berhubungan intim dengan perempuan lain atau laki-laki lain, lalu hamil dan melahirkan seorang anak, maka anak itu dianggap anak zina, bukan anak luar nikah,
- b. Apabila ayah dan ibu dari anak luar nikah sama-sama lajang, kemudian berhubungan seks hingga melahirkan seorang anak, anak tersebut disebut anak luar nikah. Perbedaan dari keduanya yakni orang tua kandung dilarang mengakui anaknya melakukan zina, lain halnya dengan anak luar nikah dapat diakui oleh orang tua kandung apabila sudah menikah,

---

<sup>12</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang permohonan uji materi Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945. 17 Februari 2012

yang dapat dicantumkan dengan jelas (erkennen) dalam akta pencatatan surat nikah.<sup>13</sup>

Adapun Status Anak yang lahir di luar nikah, Kebanyakan ulama berpendapat bahwa anak-anak yang lahir tanpa adanya perkawinan antara ibu dan ayah memiliki hubungan dengan ibu dan keluarga ibunya, Maka dari itu segala kebutuhan materiil maupun non materiil ditanggung oleh ibu dan keluarga ibunya. Hak waris adalah contoh lain dari hal ini. Salah satunya adalah pandangan Imam Syafi'i yang mengungkapkan anak yang lahir tanpa adanya perkawinan hanya mempunyai keturunan dari pihak ibu dan tidak ada garis keturunan dari pihak ayah. Anak-anak yang lahir di luar perkawinan pada hakikatnya adalah anak-anak yang suci. Karena dalam syariat Islam tidak ada ajaran perihal menanggung dosa dari apa yang belum pernah dilakukannya. Entah itu dilakukan oleh sahabat, saudara, atau wali, ataupun orang tuanya.

Namun dikotomi tersebut nampaknya masih mengakar kuat di masyarakat, membuat anak di luar nikah secara otomatis menerima hukum dari masyarakat seperti pandangan perzinahan, anak haram dan sebagainya. Meskipun Nabi Muhammad (SAW) secara tegas menyatakan bahwa "*Setiap anak dilahirkan dalam keadaan fitrah*", namun mayoritas ulama fiqih di atas memiliki pandangan bahwa anak yang lahir di luar nikah hanya mempunyai

---

<sup>13</sup> Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2008) , 81

hubungan dengan ibunya. Dasar yang digunakan adalah hadits riwayat Bukhari dan Muslim tentang “*alwalad lil firsasy*”.

Persoalan anak di luar nikah masih terkait dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Dalam bab IX, pengaturan kedudukan anak tercantum dalam undang-undang, khususnya pada pasal 42 hingga pasal 44. Dalam pasal 42 menyebutkan: “Anak sah adalah salah satu anak yang dilahirkan pada waktu atau sesudah perkawinan, badan hukum”. Pasal tersebut didukung oleh pasal 99 KHI (Kompilasi Hukum Islam) khusus untuk orang Islam yang secara jelas memberikan pernyataan bahwa anak menurut hukum: (a) anak yang lahir dalam nikah sebagai akibat hukum yang sah. (b) hasil inseminasi sah dari pasangan tersebut di luar kandungan dan oleh perempuan”.<sup>14</sup>

Namun jika seorang perempuan hamil karena adanya zina, yang selanjutnya menikah dengan lelaki yang berzina dengannya kemudian melahirkan seorang anak karena perzinahan, maka anak tersebut tetap dipandang sebagai anak yang sah. Namun pada pasal 43 UU No. Januari 1974 menyebutkan: Pertama, “anak luar nikah memiliki hubungan keperdataan hanya dengan ibu dan keluarga pihak ibu”. Kedua, keadaan anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) di atas akan diatur dengan peraturan pemerintah. Demikian pula Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan “anak

---

<sup>14</sup> Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Akademik Presindo, 1995), 60.

yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan sedarah dengan ibu dan keluarga ibu”.<sup>15</sup>

Pasal 66 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur tentang posisi atau kedudukan anak dialihkan kepada hukum awal yaitu KUHPdata. Oleh karena itu peraturan di atas menekankan pada status atau kedudukan hubungan anak luar kawin yang hanya berhubungan dengan ibu serta keluarga ibu. Kewajiban terkait pewarisan, hak asuh anak dan urusan yang berhubungan dengan anak dan orang tua merupakan tanggung jawab ibu dan keluarganya.<sup>16</sup>

### **3. Tinjauan Umum Terkait Status Anak yang Lahir di luar kawin Menurut Ulama' Madzhab**

#### **a. Pandangan Madzhab Hanafi**

Menurut Imam Abu Hanifah, bahwa anak luar nikah adalah anak yang lahir kurang dari enam bulan setelah terjadinya akad nikah.<sup>17</sup> Pada hakekatnya hukum atas ditetapkannya nasab adalah karena adanya persetubuhan dengan suami yang sah, akan tetapi sebab yang jelas adalah karena adanya (akad) nikah, adapun persetubuhan adalah perkara yang

---

<sup>15</sup> Pasal 2 ayat 1 Konvensi Hak-Hak Anak yang destujui oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada tanggal 20 November 1989

<sup>16</sup> J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-undang*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), 5

<sup>17</sup> Wahbah az-Zuhayliy, *Al-Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu*, Juz 7 (Damaskus: Dāral-Fikr, 1985), 676

terselubung, maka dengan adanya nikah menunjukanditetapkannya nasab, sebagaimana sabda Nabi :

الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ (رواه مسلم)

Artinya: “Anak yang dilahirkan adalah hak pemilik *firasy*, dan bagi pezina adalah batu sandungan (tidak mendapat apa-apa).”

Oleh karena itu, meskipun telah terjadi perkawinan antara seorang lelaki, dan wanita, kemudian mereka berpisah antara daerah yang berada di timur dan barat serta melahirkan seorang anak, maka nasab anak tersebut *sabit* terhadap lelaki tersebut, meskipun tidak didapati hakekatnya yaitu adanya persetubuhan, namun telah nampak sebabnya yaitu dengan adanya pernikahan.<sup>18</sup>

Menurut Imam Abu Hanifah, bahwa anak yang lahir di luar perkawinan yang sah merupakan *makhlūqah* (yang diciptakan) dari air mani bapak biologisnya, maka status anak tersebut adalah sama dengan anak yang lahir dalam perkawinan yang sah. Seorang anak dianggap sebagai anak dari bapaknya karena anak tersebut merupakan hasil dari air mani bapaknya. Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa hadits *firasy* hanya berlaku apabila pemilik *firasy* adalah seorang muslim, karena sesungguhnya nasab yang ditetapkan oleh hadits *firasy* kepada pemilik *firasy* adalah nasab secara syar’i yang berimplikasi terhadap hukum syar’i

---

<sup>18</sup> Ala’ad-Dīn Abū Bakr bin Mas’ūd al-Kasaniy, *Bad’āi as-Sanā’i*, Juz 3 (Beirut:Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah, 2003), 607

yang berkenaan dengan kewarisan, dan sebagainya. Hal tersebut tidak menunjukkan dinafikannya nasab hakiki oleh selain pemilik *firasy*.<sup>19</sup>

#### **b. Pandangan Madzhab Syafi'i**

Secara umum anak luar nikah dalam istilah bahasa arab disebut *walad az-zina* yang berarti anak hasil zina, atau *makhluqah min mani* yang berarti makhluk (anak) yang berasal dari air mani (bapak biologisnya). Para fuqaha' sepakat bahwa anak hasil zina hanya merujuk kepada anak yang lahir dari hasil perzinaan, bukan dari perkawinan yang sah atau fasid atau persetubuhan *syubhah* (persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang menyangka mereka merupakan pasangan suami istri yang sah).<sup>20</sup>

Menurut Imam Syafi'i bahwa anak luar nikah adalah anak yang lahir kurang dari enam bulan setelah adanya persetubuhan dengan suami yang sah, sehingga menimbulkan kepastian bahwa anak yang lahir bukan merupakan anak dari suami yang sah. Disebutkan oleh Ibn Kasir dalam Tafsirnya, bahwa Ali bin Abi Ṭalib berdalil dengan ayat Al-Qur'an tentang minimal masa kehamilan selama enam bulan, dalam al-Qur'an disebutkan;

وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا. الأية

Artinya : “.....mengandungnya sampai menyapihnya adalah tiga

---

<sup>19</sup> Muḥammad Amin asy-Syahin Ibnu Abidin, *Radd al-Mukhtar*, Juz 4 (Riyadh: Dar Alam al-Kutub, 2003), 102

<sup>20</sup> Wahbah az-Zuhayliy, *al-Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu*, Juz 7 (Damaskus: Dāral-Fikr, 1985), 675

*puluh bulan.....". (Q.S. Al-Ahqaf : 15)*

.....وَفَصَّالَهُ فِي عَامَيْنِ. الأية

Artinya : “....*dan menyapihnya dalam dua tahun.....*” (Q.S Al-Luqman : 14)<sup>21</sup>

Dari ayat di atas diperoleh ketentuan tentang masa minimal kehamilan, disebutkan bahwa masa mengandung sampai menyapihadalah tiga puluh bulan, atau dua tahun enam bulan. Adapun dalam ayat kedua disebutkan bahwa masa minimal menyapih adalah duatahun, maka masa waktu selama enam bulan adalah masa minimal kehamilan, sebagaimana Ali bin Abi Ṭalib berdalil dengan ayat di atas,serta disepakati oleh Usman bin Affan, serta para Sahabat lainnya.<sup>22</sup>

Disebutkan dalam hadits Nabi, dari Abu Hurayrah;

الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ (رواه مسلم)

Artinya: “*Anak yang dilahirkan adalah hak pemilik firasy, dan bagi pezina adalah batu sandungan(tidak mendapat apa- apa).*” (HR. Muslim.)

Maknanya, apabila seorang lelaki mempunyai istri atau budak perempuan, maka istrinya atau budak perempuannya merupakan firasy baginya, apabila anak lahir di dalam *firasy* nya maka anak tersebut diakui

---

<sup>21</sup> Departemen Agama RI, Al-Qur'an dan Terjemahannya, (Jakarta: CV Pusaka Agung Harapan, 2006), 726

<sup>22</sup> Isma'il bin Umar Ibnu Kasir, *Tafsir Al-Qur'an Al-Azim*, Juz 7 (Riyadh: Dar at-Ṭaybah, 1999), 280

sebagai anaknya, maka diantara keduanya saling mewarisi, serta perbuatan hukum yang berkenaan dengan adanya hubungan nasab, dengan syarat bahwa anak tersebut lahir tidak kurang dari enam bulan setelah adanya persetubuhan.<sup>23</sup> Wanita merupakan *firasy* suaminya dan diakui anak yang lahir darinya merupakan anaknya menurut keumuman hadits *firasy*, bahwa wanita bukan *firasy* suami kecuali dengan adanya persetubuhan atau *ba'da dukhul*.<sup>24</sup>

Dengan demikian dalam Madzhab Syafi'i yang termasuk dalam anak luar nikah atau anak hasil zina adalah anak yang lahir kurang dari enam bulan setelah adanya persetubuhan dengan suami yang sah. Menurut Imam Syafi'i bahwa anak luar nikah merupakan ajnabiyyah (orang asing) yang sama sekali tidak dinasabkan dan tidak mempunyai hak terhadap bapak biologisnya, serta diharamkan bagi bapak biologisnya untuk menikahi anak yang lahir apabila perempuan, dengan dalil bahwa tercabut seluruh hukum yang berkenaan dengan adanya nasab bagi anak yang lahir di luar nikah, seperti kewarisan dan sebagainya.<sup>25</sup> Nabi menetapkan bahwa anak yang lahir dari hubungan luar nikah tidak bisa dinasabkan kepada bapak biologisnya, sebagaimana disebutkan dalam hadits

---

<sup>23</sup> Yahya bin Syaraf an-Nawawiy, *Sahih Muslim bi syarh an-Nawawiy*, Juz 10 (Mu'assasah Qurṭubah, 1994), 55

<sup>24</sup> Wahbah az-Zuhayliy, *al-Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu*, Juz 7 (Damaskus: Dāral-Fikr, 1985), 676

<sup>25</sup> Muḥammad bin al-Khaṭīb asy-Syarbiniy, *Mugniy al-Muhtaj*, Juz 3 (Beirut: Daral-Ma'rifah, 1997), 233

عَنْ عَائِشَةَ أُمِّهَا قَالَتْ اخْتَصَمَ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ وَعَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ فِي غُلَامٍ، فَقَالَ سَعْدُ:  
 هَذَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ابْنُ أُخِي عُتْبَةَ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، عَهْدَ إِلَيَّ أَنَّهُ ابْنُهُ، انظُرْ إِلَى شَبْهِهِ، وَقَالَ  
 عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ: هَذَا أُخِي يَا رَسُولَ اللَّهِ، وُلِدَ عَلَيَّ فِرَاشِ أَبِي مِنْ وَلِيدَتِهِ، فَتَنَظَّرَ رَسُولُ اللَّهِ  
 صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى شَبْهِهِ فَرَأَى شَبْهًا بَيْنَنَا بَعْتَبَةَ، فَقَالَ: هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ،  
 الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ، وَاحْتَجَّجِي مِنْهُ يَا سَوْدَةَ بِنْتُ زَمْعَةَ قَالَتْ: فَلَمْ يَرَ سَوْدَةَ قَطُّ  
 وَمَا يَذْكُرُ مُحَمَّدُ بْنُ زُمَيْحٍ قَوْلَهُ " يَا عَبْدُ" (رواه ملك والبخاري والمسلم في لفظ المسلم)

Artinya: “*Dari Aisyah sesungguhnya beliau berkata : Abd bin Zam’ah dan Sa’ad bin Abi Waqqas mengadu kepada Rasulullah tentang anak, maka berkata Sa’ad : dia Wahai Rasulullah, adalah anak dari saudaraku Utbah bin Abi Waqqas yang telah berwasiat kepadaku bahwa sesungguhnya anak itu adalah anaknya, lihatlah kemiripan dengannya (Utbah bin Abi Waqqas) berkata Abd bin Zam’ah : Dia adalah saudaraku, Wahai Rasulullah, dia lahir di dalam firasy ayahku dari budak wanitanya. Rasulullah melihat kemiripannya, beliau melihat anak itu memiliki kemiripan yang jelas dengan Utbah bin Abi Waqqas, maka berkata Rasulullah : Dia adalah bagimu wahai Abd bin Zam’ah, sesungguhnya anak adalah bagi pemilik firasy dan bagi pezina adalah batu sandungan (celaan/rajam), dan berhijablah darinya wahai Sawdah binti Zam’ah, Sawdah berkata : dia tidak akan pernah melihat Sawdah. Muhammad bin Rumh tidak menyebutkan lafal , Ya Abd.*” (HR. Al-Mālik, al- Bukhāriy, dan al-Muslim menurut lafal Muslim.)<sup>26</sup>

Imam Al-Bagawiy menjelaskan hadits di atas bahwa terjadi perselisihan tentang status nasab anak, yaitu salah satu budak perempuan melahirkan anak, dimana telah terjadi persetubuhan antara budak tersebut dengan tuannya, dan budak tersebut pula telah berzina dengan orang lain, kemudian keduanya mengakui anak yang lahir dari budak tersebut adalah anak keturunannya. Maka Nabi memutuskan bahwa anak yang lahir adalah

<sup>26</sup> Hadis no. 1457, Abu al-Hussayn Muslim bin al-Hajjaj, Sahih Muslim, (Terjemahan) Nasiruddin al-Khattab, *English Translation Of Sahih Muslim*, Vol. 4, 110

bagi tuan dari budaknya dengan adanya pengakuan persetubuhan dengan budak tersebut, dan budak tersebut menjadi firasy bagi tuannya karena adanya persetubuhan, serta membatalkan kebiasaan Jahiliyyah, yaitu menetapkan nasab dengan perzinaan, sebagaimana hadits yang diriwayatkan dari Ibnu Abbas, Nabi bersabda;

حَدَّثَنَا يَعْقُوبُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ حَدَّثَنَا مُعْتَمِرٌ عَنْ سَلْمِ بْنِ أَبِي الزَّيَّادِ حَدَّثَنِي بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا مُسَاعَاةَ فِي الْإِسْلَامِ مَنْ سَاعَى فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَقَدْ لَحِقَ بِعَصَبَتِهِ وَمَنْ ادَّعَى وَلَدًا مِنْ غَيْرِ رِشْدَةٍ فَلَا يَرِثُ وَلَا يُورَثُ

Artinya: "Tidak ada perzinaan dalam Islam, siapa yang berzina di zaman jahiliyyah maka dinasabkan kepada kerabat ahli warisnya (Asabah) dan siapa yang mengklaim anak tanpa bukti, maka tidak mewarisi dan tidak mewariskan." (HR. Abū Dāwud, dan Aḥmad).<sup>27</sup>

Nabi membatalkan hubungan nasab dengan jalan perzinaan dalam Islam, dan tidak mengakui hubungan nasab dengannya setelah datangnya Islam, sebagaimana keadaan pada zaman Jahiliyyah yang menetapkan nasab dari hubungan perzinaan.<sup>28</sup> Menurut Imam Syafi'i bahwa الولد , اللفراش memiliki dua makna. Makna pertama, bahwa anak adalah untuk pemilik *firasy* apabila pemilik *firasy* tidak mengingkari anak tersebut dengan *li'an*, apabila pemilik *firasy* mengingkari anak dengan *li'an*, maka anak tersebut terhalang darinya. Tidak dibenarkan mengakui anak tersebut

<sup>27</sup> Hadis no. 2264, Abu Dawud Sulayman bin Asy'as, Sunan Abu Dawud, (Terjemahan) Nasiruddin al-Khattab, *English Translation Of Sunan Abu Dawud*, Vol. 3 (Riyadh: Maktabah Dar as-Salam, 2008), 71

<sup>28</sup> Al-Ḥusayn bin Mas'ud al-Bagawiy, *Syarh as-Sunnah*, Juz 9 (Beirut: Maktab al-Islamiy, 1983), 278

kepada pezina, meskipun memiliki kemiripan diantara keduanya, sebagaimana Nabi tidak mengakui anak yang lahir dari selain *firasy*, dan tidak menasabkan kepadanya, meskipun Nabi mengetahui kemiripan dengannya. Nabi menolak pengakuan anak dari pezina sebagaimana dalam hadits, “وَلِلْعَاہِرِ الْحَجَرِ” dan bagi pezina adalah batu sandungan, yakni tidak dinasabkan anak yang lahir tersebut kepada pezina yang mengaku anak tersebut merupakan keturunannya atau yang mengingkarinya.

Makna kedua, apabila terjadi perselisihan antara pemilik *firasy* dan yang berzina, maka anak tersebut adalah bagi pemilik *firasy*. Apabila pemilik *firasy* mengingkari anak tersebut dengan *li'an*, maka anak tersebut terhalang darinya, namun dengan demikian dia mengakui anak tersebut setelah adanya *li'an*, maka tetap tidak berhak terhadap anak tersebut meski pengakuan kembali setelah adanya *li'an*.<sup>29</sup>

#### 4. Tinjauan Umum Anak Hasil Zina Berdasarkan Fatwa MUI Nomor 11 Tahun 2012<sup>30</sup>

- a. Pendapat Wahbah Az-Zuhaili dengan judul “*Ahkam Al-Aulad An Natijin'an Az Zina*” yang disampaikan pada Daurah ke-20 Majma' Fiqh Islami di Mekah pada 25-29 Desember 2010 yang pada intinya menerangkan bahwa, jika ada seseorang datang laki-laki berzina dengan perempuan yang memiliki suami dan kemudian melahirkan anak, terdapat

---

<sup>29</sup> Asy-syafi'I, Al-Umm, juz 10, 254

<sup>30</sup> Draft Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 11 Tahun 2012

ijma' ulama sebagaimana disampaikan oleh Imam Ibnu Abdil Barr dalam "At-Tamhid" (8/183) yang menegaskan bahwa anak tersebut tidak dinasabkan kepada lelaki yang menzinainya, melainkan kepada suami dari ibunya tersebut, dengan ketentuan ia tidak menafikan anak tersebut melalui li'an. Sementara, jika ia berzina dengan perempuan yang tidak sedang terikat pernikahan dan melahirkan seorang anak, maka menurut jumhur ulama mazdhab delapan, anak tersebut hanya dinasabkan ke ibunya sekalipun ada pengakuan dari laki-laki yang menzinainya. Hal ini karena penasaban anak kepada lelaki pezina akan mendorong terbukanya pintu zina, padahal kita diperintahkan untuk menutup pintu yang mengantarkan pada keharaman (sadd adz-dzari'ah) dalam rangka menjaga kesucian nasab dari perilaku munkarat. Maka dari hal tersebut perlu diperhatikan bahwa:

- 1) Anak hasil zina adalah anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan badan di luar pernikahan yang sah menurut ketentuan agama, dan merupakan jarimah (tindak pidana kejahatan).
- 2) Hadd adalah jenis hukuman atas tindak pidana yang bentuk dan kadarnya telah ditetapkan oleh nash.
- 3) Takzir adalah jenis hukuman atas tindak pidana yang bentuk dan kadarnya diserahkan kepada ulil amri ( pihak yang berwenang menetapkan hukuman).

4) Wasiat wajibah adalah kebijakan ulil amri (penguasa) yang mengharuskan laki-laki yang mengakibatkan lahirnya anak zina untuk berwasiat memberikan harta kepada anak hasil sepeninggalannya.

b. Kemudian dalam ketentuan Hukum yang berlaku:<sup>31</sup>

- 1) Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris dan nafkah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya.
- 2) Anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafkah dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- 3) Anak hasil zina tidak menanggung dosa perzinaan yang dilakukan oleh orang yang mengakibatkan kelahirannya.
- 4) Pezina dikenakan hukuman hadd oleh pihak yang berwenang, untuk kepentingan menjaga keturunan yang sah (hifzh alnasl).
- 5) Pemerintah berwenang menjatuhkan hukuman takzir lelaki pezina yang mengakibatkan lahirnya anak dengan mewajibkannya untuk mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut, dan memberikan harta setelah ia meninggal melalui wasiat wajibah.
- 6) Hukuman sebagaimana dimaksud nomor 5 bertujuan untuk melindungi anak, bukan untuk mensahkan hubungan nasab antara anak tersebut dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.

c. Perlindungan Hukum dalam Perspektif Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> *Ibid*

<sup>32</sup> *Ibid*

Bahwa perlindungan yang dimaksudkan disini yaitu tentang perlindungan Anak Hasil Zina, maka Fatwa MUI No. 11 2012 tentang kedudukan anak hasil zina dan perlakuan terhadapnya dalam bagian ketentuan hukum disebutkan. Bahwa pemerintah wajib melindungi anak hasil zina dan mencegah terjadinya penelantaran, terutama dengan memberikan hukuman kepada laki-laki yang menyebabkan kelahirannya untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Kemudian seorang pezina dikenakan hukuman hadd oleh pihak yang berwenang, untuk kepentingan menjaga keturunan yang sah (hafizh al-nasl). Dan pemerintah berwenang menjatuhkan hukuman takzir lelaki pezina yang mengakibatkan lahirnya anak dengan mewajibkannya untuk, mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut, dan memberikan harta setelah ia meninggal melalui wasiat wajibah. Perlindungan yang ditetapkan oleh Majelis Ulama Indonesia dalam fatwanya tersebut yaitu bertujuan guna untuk melindungi hak-hak anak tersebut, untuk bisa memperoleh yang semestinya diperoleh. Meskipun anak-anak tersebut tidak bisa dinasabkan atau tidak mempunyai nasab kepada seseorang yang telah menyebabkan kelahirannya

- d. Hak Keperdatan Anak Hasil Zina dalam Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya<sup>33</sup>

Hak keperdatan merupakan kedudukan hukum dalam menentukan nasab, waris, dan semua hak-hak atas anak. Maka Majelis Ulama

---

<sup>33</sup> *Ibid*

Indonesia dalam Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang kedudukan anak hasil zina dan perlakuan terhadapnya yang ditentukan dalam bagian ketentuan hukum dari fatwa MUI tersebut, mempunyai asumsi. Bahwa Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris dan nafkah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya. Dan Anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafkah dengan ibunya dan keluarga ibunya

- e. Bentuk Perlindungan Hukum dan Hak Perdata Anak Hasil Zina dalam Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya

Dalam hal ini bentuk perlindungan hukum yang diberikan fatwa Majelis Ulama Indonesia No. 11 Tahun 2012 Tentang kedudukan anak hasil zina dan perlakuan terhadapnya ditentukan dalam bagian Rekomendasi dari fatwa tersebut bahwa:

- 1) Pemerintah wajib mencegah terjadinya perzinaan disertai dengan penegakan hukum yang keras dan tegas.
- 2) Pemerintah wajib melindungi anak hasil zina dan mencegah terjadinya penelantaran, terutama dengan memberikan hukuman kepada laki-laki yang menyebabkan kelahirannya untuk memenuhi kebutuhan hidupnya

## **H. Metode Penelitian**

Dalam kamus besar Bahasa Indonesia, penelitian didefinisikan sebagai kegiatan investigasi atau mengungkap suatu data, yang dilakukan secara aktif,

rajin, dan sistematis. Tujuannya adalah menemukan, menafsirkan dan merefisi fakta-fakta. Pasal 1 Ayat (6) UU No 1 Tahun 2019 tentang sistem nasional ilmu pengetahuan dan teknologi menyebutkan bahwa penelitian merupakan suatu kegiatan yang dilakukan berdasarkan metodologi ilmiah guna mendapatkan data dan informasi terkait pemahaman suatu fenomena alam dan sosial, juga untuk membuktikan benar atau tidaknya suatu hipotesis atau asumsi, dan untuk menyimpulkan suatu karya ilmiah.

## 1. Jenis Penelitian

Kalau dipandang dari segi fokus kajiannya, Dalam penelitian ini penulis menggunakan jenis penelitian Yuridis Normatif, yakni proses penelitian dan pengkajian terhadap sumber kepustakaan yang terfokus terhadap ruang lingkup kaidah hukum yang berlaku untuk menjawab persoalan hukum yang sedang diteliti.<sup>34</sup> . Sedangkan kalau dilihat dari sisi pengumpulan datanya, menggunakan *library research* yang dalam Bahasa Indonesianya disebut penelitian kepustakaan, jika dijelaskan lebih luas *library research* adalah jenis penelitian yang masuk ranah pustaka untuk mengelola serta menganalisis bahan yang diperoleh dari beberapa buku, karya tulis ilmiah, dokumen serta bahan perpustakaan yang lain.<sup>35</sup> Jenis penelitian ini akan menghimpun, mengorganisir, serta mencari beberapa

---

<sup>34</sup> Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*, (UPT Mataram University Press : Mataram, 2020), 48

<sup>35</sup> Abdurrahman Fathoni, *Metodologi Penelitian & Teknik Penusunan Skripsi* (Jakarta: Rineka Cipta, 2011), 95-96

materi tentang putusan MK mengenai hak keperdataan anak terhadap ayah biologisnya baik dalam literatur kajian hukum positif di Indonesia dan kajian hukum Islam.

## **2. Pendekatan Penelitian**

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang – undangan atau *Statute Approach*, yaitu mengkaji beberapa isu hukum dari berbagai macam aturan yang berlaku.<sup>36</sup> Penulis akan mendalami penemuan hukum (*rechtsvinding*) dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tentang hak hak anak yang lahir di luar perkawinan ditinjau dalam hukum Islam yang berlaku.

## **3. Sumber Bahan Hukum**

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan sumber primer dan sekunder. Sumber primer didefinisikan sebagai sumber utama yang menyajikan data secara langsung kepada pihak yang mengumpulkan data. Sedangkan arti dari data sekunder yaitu sumber yang tidak menyajikan data secara langsung. Sumber tersebut menunjang atau berhubungan dengan penelitian baik berupa artikel, jurnal, surat kabar, dan lain-lain. Sumber data primer dan sumber data sekunder yang digunakan penulis yaitu:

### **a. Bahan Hukum Primer**

---

<sup>36</sup> Jhony Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normative*, (Malang : Bayu Media Publishing, 2017), 300

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang mempunyai kekuatan yang melekat. Pada konteks ini, bahan hukum ini meliputi, peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen atau tulisan-tulisan yang digunakan untuk perumusan peraturan perundang-undangan. Beberapa bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/Puu-viii/2010 dan berbagai literatur fiqh klasik yang berkaitan dengan pembahasan dalam penelitian ini

b. Bahan Hukum sekunder

Sumber sekunder adalah sumber yang memberikan dukungan dan penguatan kepada bahan hukum primer dengan memberikan penjelasan yang lebih rinci mengenai bahan hukum primer yang ada. Hal ini memungkinkan dilakukannya analisis dan pemahaman yang lebih mendalam, serta menghasilkan analisis hukum yang berkualitas. Oleh karena itu, dalam penelitian ini, adapun yang digunakan meliputi: jurnal hukum, buku-buku hukum, karya ilmiah, dan artikel-artikel terkait

#### **4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum**

Teknik Pengumpulan Bahan Hukum Dalam mengumpulkan bahan hukum, peneliti menggunakan metode kepustakaan, yaitu mengumpulkan data dengan cara mencari beberapa materi di perpustakaan yang terkait dengan isu hukum yang akan dibahas dalam penelitian ini, diawali dengan mencari teori-teori terkait, kemudian setelah terkumpul, data tersebut dikaji

serta di telaah sehingga menjadi satu pembahasan untuk menyelesaikan masalah dalam penelitian ini.<sup>37</sup>

## **5. Metode Pengolahan Bahan Hukum**

Metode yang dipakai untuk mengelola dan menganalisis bahan hukum dalam penelitian ini adalah *content analysis* (analisis isi) yaitu membahas secara spesifik dan penuh terhadap isi suatu informasi yang telah tertulis sebelumnya dengan melalui metode deskriptif analitik agar mudah diterima oleh khalayak umum.

---

<sup>37</sup> Mardalis, *Metode Penelitian* (Jakarta: Bumi Aksara, 2002), 28