



PERSEPSI PARA HAKIM PENGADILAN AGAMA KABUPATEN MALANG TERHADAP KEDUDUKAN HUKUM ANAK DI LUAR NIKAH SEBELUM DAN SETELAH PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU/VII/2010

Ahmad Muhtar Syarofi (syarofi@alqolam.ac.id)

Bahrul Ulum (bahrululum@alqolam.ac.id)

Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Al-Qolam Malang

(Received: Februari 2020 / Revised: Februari 2020 / Accepted: Maret 2020)

ABSTRACT

Status of children out of wedlock in Indonesia, which is currently associated with many (having a civil relationship) other than with mother but also with her father. Problems in this article, namely: Constitutional Court Decision Number 46 / PUU / VII / 2010 and, how the rights and obligations of children outside of Marriage before and after the Decision of the Constitutional Court Number 46 / PUU-VIII / 2010. Because in the Malang District Religious Court there are many civil cases as described in the Case statistics. The method of approach used in this study is the research of qualitative description and legal sociology (legal research, *rechtsonderzoek*) and *libre* research. Qualitatively analyzed, namely from primary data from interviews and secondary theories. The results of the study show that the perceptions of the judges of Malang Regency religious court in the case of children out of wedlock can get their rights by considering aspects of justice and the child's needs.

Keywords: Perception, Judges, Religious Courts, legal status, Children Out of Wedlock.

1. PENDAHULUAN

Perkawinan ialah suatu Ikatan Lahir dan Batin antara seorang Pria dengan seorang Wanita sebagai Suami istri Dengan Tujuan membentuk keluarga (Rumah Tangga)

yang Bahagia dan Kekal Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹ Di dalam Penjabaran Lain Perkawinan adalah sesuatu hal yang sakral dan agung bagi kehidupan manusia, khususnya bagi umat Islam di Indonesia menginginkan agar perkawinan mereka sah berdasarkan hukum agama dan sah menurut hukum negara. Perkawinan tersebut diharapkan dapat membentuk sebuah keluarga yang sejahtera, sebab di dalam keluarga dapat menciptakan suatu generasi yang sehat lahir dan batin.² Generasi yang dimaksud tersebut ialah seorang anak atau keturunan dari hasil perkawinan seorang lelaki dan wanita.

Di dalam sebuah perkawinan yang edeal, kehadiran seorang anak merupakan dambaan bagi semua orang tua, namun kenyataan yang ada tidaklah selalu demikian, banyak fakta yang menunjukkan bahwa orang tua rela membuang bahkan membunuh anaknya sendiri demi menutupi aib bagi keluarganya. Kelahiran si anak akan membuat malu bagi keluarga karena anak itu dihasilkan dari hubungan di luar nikah yang tidak dibenarkan oleh ajaran agama dan etika yang berlaku di masyarakat pada umumnya³

Anak merupakan anugrah serta titipan dari Tuhan Yang Maha Esa, sudah semestinya anak-anak mendapatkan yang terbaik. Anak-anak mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan khusus, kesempatan dan fasilitas yang memungkinkan mereka berkembang secara sehat dan wajar.

Anak dalam pemaknaan secara umum mendapat perhatian bukan saja dalam bidang ilmu pengetahuan (*the body of knowledge*), tetapi juga dapat ditelaah dari sisi pandang sentralistis kehidupan. Agama, hukum, dan sosiologi menjadikan pengertian anak semakin rasional dan aktual dalam lingkungan sosial. Anak diletakkan dalam advokasi dan hukum perlindungan anak. Anak menjadi objek dan subjek yang menjadi proses legitimasi, generalisasi dalam sistematika dari sistem hukum positif yang mengatur tentang anak.⁴

¹ Lili Rasjidi, *Alasan Perceraian Menurut UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan* (Bandung: Alumni, 1983), hlm. 80

² Ali Afandi, *Hukum Keluarga Menurut Undang Undang Hukum Perdata*, (Yogyakarta: Graha Ilmu, 1981), hlm. 10

³ D. Y. Witanto, *Hukum Keluarga: Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin PascaKeluarnya Putusan MK tentang Uji Materil UU Perkawinan*, (Jakarta: Penerbit Prestasi Pustaka, 2012), hlm. 3

⁴ Maulana Hasan Wadong, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, (Jakarta: Penerbit PT Gramedia Widiasarana Indonesia, 2000)

Faktor esensial yang menjadi perhatian di dalam sistem hukum nasional dan perlu mendapat susunan secara substansional sebagai berikut: (a) Status anak atau eksistensi anak; dan (b) Sistem hukum positif yang mengatur tentang anak.⁵

Anak luar kawin timbul disebabkan anak tersebut dilahirkan dari seorang wanita, kelahiran anak tersebut diketahui dan dikehendaki oleh salah satu atau ibu bapaknya, hanya saja salah satu atau kedua orang tuanya itu masih terikat dengan perkawinan lain, juga anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Catatan Sipil dan atau Kantor Urusan Agama (KUA). Terjadinya kelahiran seorang anak yang tanpa didahului oleh suatu ikatan perkawinan akan memberi status kepada si anak yang dilahirkan sebagai anak luar kawin.⁶

Dalam penjabaran lain, anak yang tidak sah adalah anak yang lahir dari hubungan seksual antara pria dan wanita tidak terikat oleh pernikahan yang sah. Kelahiran anak tanpa perkawinan yang didahului dengan ikatan akan memberi status anak sebagai anak yang lahir di luar nikah, karena menurut UU Perkawinan perkawinan bisa dikatakan sah jika dilakukan sesuai agama masing-masing dan didaftarkan di bawah hukum berlaku Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 / PUU-VIII / 2010 yang hanya menguatkan status hukum atau hubungan anak haram dengan ayah kandung yang dibuktikan dengan ilmu pengetahuan misalnya melalui hasil uji DNA. Dengan demikian anak haram berhak atas tunjangan, hak keturunan dan hak waris ayah kandung yang sebenarnya.

Permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah bagaimana Persepsi para Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Malang dalam Berijtihad terhadap kedudukan hukum anak di luar nikah sebelum dan setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VII/2010 dan, bagaimana hak dan kewajiban anak diluar Pernikahan sebelum dan setelah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Karena di Pengadilan Agama Kabupaten Malang banyak sekali kasus perdata sebagaimana yang di jabarkan dalam statistik Perkara misalnya Perkara Perdata Gugatan, Perkara Perdata Permohonan yang diantaranya menyakut Pengesahan Perkawinan/ Isbad Nikah, Perwalian maupun P3Hp/penetapan Ahli Waris. sebagai contoh kecilnya perkara Perwalian Widia Ningtyas Binti Lisno Nomor 817/Pdt. P /2018 /PA. Kab. Mlg, Pengesahan perkawinan/ isbad Nikah Nomor 812 / Pdt. P/2018/PA.Kab.Mlg. P3Hp/penetapan Ahli Waris Nomor 804 /Pdt.P/2018/PA.Kab.Mlg. Di Tahun 2018 setiap bulannya

⁵ *Ibid*

⁶ D.Y Witanto, *Hukum Keluarga...*, hlm. 147-148

mencapai ratusan perkara , Bulan januari sampai dengan Juli Perkara perdata Gugatan mencapai 3478 perkara, perkara Perdata Permohonan 817 Perkara. Tetapi hampir keseluruhan perkara bisa di Tangani dengan baik dan cepat sehingga Pengadilan agama Kabupaten Malang di tahun-tahun sebelumnya mendapatkan berbagai penghargaan dari pemerintah, bahkan menjadi rujukan studi banding dari negara lain.⁷ Oleh karena itu, peneliti tertarik untuk melakukan penelitian di Pengadilan Agama Kabupaten Malang

2. METODE PENELITIAN

Untuk memperoleh suatu kebenaran dalam penulisan Penelitian ini, metode yang dipergunakan dalam mengumpulkan data penelitian adalah penelitian Deskripsi Kualitatif dan Sosiologi hukum (legal research, rechtsonderzoek) serta libre researce karena pengkajian bahan hukum yang telah dikumpulkan dilakukan secara mendalam baik terhadap Aparat Penegak hukum maupun terhadap peraturan perundang-undangan yang berkaitan, serta studi kepustakaan (library research), yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara mengumpulkan literatur dengan sumber data berupa bahan hukum primer dan ataupun bahan hukum sekunder serta bahan hukum tersier yang ada hubungannya dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini.

Data dalam penelitian ini dianalisis secara kualitatif yaitu dari data Primer hasil wawancara dengan para hakim Pengadilan Agama Kabupaten Malang serta data sekunder yang berupa teori, definisi dan substansinya dari berbagai literatur, dan peraturan perundang-undangan kemudian dianalisis dengan undang-undang, teori dan pendapat pakar yang relevan, sehingga didapat kesimpulan tentang status anak yang lahir di luar perkawinan.

3. ANAK DI LUAR NIKAH DALAM PERUNDANGAN DI INDONESIA

Nikah (kawin) menurut arti asli ialah hubungan seksual, tetapi menurut arti majazi atau arti hukum ialah akad (perjanjian) yang menjadikan halal hubungan seksual sebagai suami isteri antara seorang pria dengan seorang wanita. Dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia dikemukakan bahwa perkawinan adalah perjudohan antara laki-laki dan perempuan/pernikahan, pertalian antara seorang laki-laki dan

⁷ *Data Statistik Pengadilan Agama Kabupaten Malang 2018*

seorang perempuan dalam suatu pernikahan yang menyebabkan halalnya hubungan seksual antara laki-laki dan perempuan tersebut. Sedangkan nikah ialah kawin atau syarat sahnya hubungan suami isteri menurut Islam.

Perkawinan adalah perilaku makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa agar kehidupan di alam dunia berkembang biak. Perkawinan bukan saja terjadi dikalangan manusia, tetapi juga terjadi pada tanaman dan hewan. Oleh karena manusia adalah makhluk yang berakal, maka perkawinan merupakan salah satu budaya yang beraturan yang mengikuti perkembangan budaya manusia dalam kehidupan masyarakat. Dalam masyarakat sederhana budaya perkawinannya sederhana, sempit dan tertutup, dalam masyarakat yang maju (modern) budaya perkawinannya maju, luas dan terbuka.

Dengan keluarnya Undang-Undang Perkawinan, keanekaragaman hukum perkawinan selama ini yang menjadi pegangan dan berlaku bagi berbagai golongan warga negara dalam masyarakat dan berbagai daerah dapat diakhiri. Namun demikian, ketentuan hukum perkawinan sebelumnya, ternyata masih tetap dinyatakan berlaku, selama belum diatur sendiri oleh Undang-Undang Perkawinan ini, dan hal tersebut tidak bertentangan dengan Undang-Undang. Menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974:

“Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Hakekatnya perkawinan adalah ikatan lahir batin manusia untuk hidup bersama antara seorang pria dan seorang wanita untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang kekal, bahagia dan sejahtera.⁸

- a. Untuk membentuk keluarga menurut ketentuan hukum agama.
- b. Untuk memperoleh keturunan.
- c. Pada prinsipnya menghendaki agar perkawinan bersifat kekal dan tidak berakhir dengan perceraian. Mendapatkan keturunan (anak), Menjaga diri dari yang haram

Diciptakannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 merupakan suatu upaya yuridis untuk mengadakan perubahan dan pembaharuan terhadap pola-pola perkawinan dalam masyarakat yang menimbulkan dampak negatif. Perkawinan yang semula banyak dilakukan dengan bebas dan seenaknya menjadi perkawinan

⁸ Lili Rasjidi, *Alasan Perceraian...*, hlm. 80

yang dilakukan dengan syarat-syarat formal. Perkawinan yang begitu mudah diputuskan dengan perceraian menjadi suatu perkawinan yang benar-benar membawa kebahagiaan yang kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Rumusan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mencantumkan tujuan perkawinan yaitu, untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal. Ini berarti bahwa perkawinan dilangsungkan bukan untuk sementara atau untuk jangka waktu tertentu yang direncanakan, akan tetapi untuk seumur hidup atau selama-lamanya, dan tidak boleh diputuskan begitu saja.

Sedangkan dalam rumusan perkawinan itu dinyatakan dengan tegas bahwa pembentukan keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Hal ini berarti bahwa perkawinan harus didasarkan pada agama dan kepercayaan. Keberadaan unsur Ketuhanan dalam sebuah perkawinan bukan saja peristiwa itu merupakan perjanjian yang sakral melainkan sifat bertanggung jawab hukumnya jauh lebih penting yaitu bertanggung jawab kepada Tuhan Sang Pencipta (Allah SWT). Adanya unsur Ketuhanan, maka hilanglah pandangan yang mengatakan bahwa perkawinan adalah urusan manusia semata-mata.

Di Dalam Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menguraikan tentang pengertian perkawinan menurut hukum Islam yang bunyinya adalah sebagai berikut :

“Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.”

Syarat-syarat perkawinan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 terdiri dari syarat substantif dan syarat ajektif. Syarat substantif adalah syarat-syarat yang menyangkut diri pribadi calon suami dan calon isteri, Sedangkan syarat ajektif adalah syarat yang berhubungan dengan tata cara atau formalitas perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Sehingga perkawinan yang sah menurut hukum perkawinan nasional tersebut adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut tata tertib dan aturan hukum agama yang yang diakui oleh pemerintah.

Sahnya perkawinan berbeda dengan syarat-syarat perkawinan, karena syarat sahnya perkawinan merupakan cara atau prosedur yang harus ditempuh agar perkawinan itu sah menurut hukum yang dapat berakibatkan agar masyarakat mengetahui bahwa telah terjadi upacara pernikahan. Sedangkan syarat-syarat

perkawinan yang sebagaimana disebutkan dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 11 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan guna lebih menjamin tercapainya tujuan perkawinan.

Sedangkan mengenai ketentuan sahnya suatu perkawinan diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yaitu dalam Pasal 2 yang berbunyi sebagai berikut:

- 1) *perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.*
- 2) *Tiap Tiap Perkawinan di catat menurut Peraturan Perundang undangan yang Berlaku.*

3.1. Posisi Anak dalam Perkawinan

Akibat hukum dari suatu perkawinan sah antara lain dapat dirumuskan sebagai berikut :

- 1) Menjadi halal melakukan hubungan seksual dan bersenang-senang antara suami isteri tersebut.
- 2) Mahar (mas kawin) yang diberikan menjadi milik sang isteri.
- 3) Timbulnya hak-hak dan kewajiban antara suami isteri, suami menjadi kepala rumah tangga dan isteri menjadi ibu rumah tangga.
- 4) Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak yang sah.
- 5) Timbul kewajiban suami untuk membiayai dan mendidik anak-anak dan isterinya serta mengusahakan tempat tinggal bersama.
- 6) Berhak saling mewarisi antara suami isteri dan anak-anak dengan orang tua.
- 7) Timbulnya larangan perkawinan karena hubungan semenda.
- 8) Bapak berhak menjadi wali nikah bagi anak perempuannya.
- 9) Bila di antara suami atau isteri meninggal salah satunya, maka yang lainnya berhak menjadi pengawas terhadap anak-anak dan hartanya.

Akibat hukum lain yang timbul akibat adanya suatu perkawinan adalah dalam hal harta benda yang diperoleh dalam perkawinan. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Harta bawaan dari masing-masing suami isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, berada di bawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain (Pasal 35 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Perkawinan).

Adapula akibat hukum lainnya dari sebuah perkawinan adalah berkaitan dengan anak. Dalam kamus Umum Bahasa Indonesia dikemukakan bahwa anak adalah

keturunan kedua sebagai hasil dari hubungan antara pria dan wanita. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 42 disebutkan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah.

Mengetahui status hukum seorang anak dapat dilihat dari Pasal 103 Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi :

- 1) Asal usul seorang anak yang dapat dibuktikan dengan kelahirannya
- 2) Bila akta kelahiran atau alat bukti lainnya tersebut dalam ayat (1) tidak ada, maka Pengadilan Agama dapat mengeluarkan penetapan tentang asal-usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti yang sah.
- 3) Atas dasar ketetapan Pengadilan Agama tersebut ayat (2), maka instansi Pencatatan Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama tersebut mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengemukakan bahwa anak yang sah adalah:

- 1) Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.
- 2) Hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Berdasarkan Undang-Undang Perkawinan Pasal 1 dapat diambil sebuah kesimpulan bahwa hubungan luar kawin adalah hubungan yang dilakukan antara seorang pria dan seorang wanita yang tidak terikat perkawinan dan sah secara agama. Suatu hubungan dapat dikatakan sebagai hubungan luar kawin ketika anak dari hasil hubungan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan diragukan asal-usul dan bapak biologis dari anak tersebut, dan juga ketika si bapak dari anak luar kawin itu menyangkal akan kehadiran anak tersebut.⁹

Hukum Islam menjelaskan tentang asal usul seorang anak (nasab) dapat diketahui dari salah satu di antara tiga sebab yaitu :

- 1) Dengan cara *al-firāsy*, yaitu berdasarkan kelahiran karena adanya perkawinan yang sah.
- 2) Dengan cara *iqrār*, yaitu pengakuan yang dilakukan oleh seseorang terhadap seorang anak dengan menyatakan bahwa anak tersebut adalah anaknya.

⁹ Neng Dzubaidah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Hesca Publishing, 2005), hlm. 123

3) Dengan cara *bayyinah*, yakni dengan cara pembuktian bahwa berdasarkan bukti-bukti yang sah seorang anak betul anak si polan.

Anak sah ialah anak yang dilahirkan ketika kedua orang tuanya terikat dalam suatu perkawinan yang sah. Anak sah sama dengan anak kandung mendapat posisi yang istimewa dan kuat terhadap kedua orang tuanya bila dibandingkan dengan anak luar kawin atau anak tidak sah.

Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang memberikan pengertian tentang anak sah yang bunyinya “Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”. Dari ketentuan ini, dapat disimpulkan bahwa anak yang sah adalah: (a) anak yang dilahirkan dalam dan selama perkawinan; (b) kelahirannya harus dari perhubungan perkawinan yang sah; dan (c) dengan demikian bapak dan ibunya yang telah resmi secara terikat dalam suatu perkawinan yang sah.

Sementara menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 99, anak yang sah adalah:

- 1) Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.
- 2) Hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Ketentuan tentang asal-usul anak diatur dalam Pasal 55 Undang-Undang Perkawinan. Disebutkan dalam ketentuan itu, bahwa asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akte kelahiran yang otentik yang dikeluarkan oleh instansi yang berwenang. Bilamana akte kelahiran tersebut tidak ada, maka pengadilan dapat mengeluarkan penetapan asal-usul anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat-syarat. Dan berdasarkan ketentuan pengadilan tersebut di atas, maka pegawai pencatat kelahiran yang ada di daerah hukum pengadilan tersebut menerbitkan akta kelahiran anak.

3.2. Anak di Luar Nikah

Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan di luar pernikahan dan hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya saja. Ketentuan ini sama halnya dengan bunyi Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan: “Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.”

Dari penjelasan dan bunyi pasal yang memberi pengertian tentang anak sah maka dapat ditarik kesimpulan bahwa anak luar kawin adalah anak yang lahir dari hasil hubungan kelamin di luar nikah atau anak yang tidak dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah.

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa :

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

Pasal 104 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa :

- (1) Semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya. Apabila ayahnya telah meninggal dunia, maka biaya penyusuan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya.
- (2) Penyusuan dilakukan untuk paling lama dua tahun dan dapat dilakukan penyapihan dalam masa kurang dua tahun dengan persetujuan ayah dan ibunya.

Setelah hak anak dipenuhi, maka sebagai seorang anak harus juga mengerti apa kewajibannya, salah satu yang menjadi kewajiban anak adalah wajib menghormati orang tuanya dan wajib mentaati kehendak dan keinginan yang baik orang tuanya, dan jika anak sudah dewasa ia mengemban kewajiban memelihara orang tua serta karib kerabatnya yang memerlukan bantuan sesuai kemampuannya (Pasal 46 Undang-Undang Nomor. 1 Tahun 1974)

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam, kewajiban anak tidak diatur secara tegas seperti halnya dalam Undang-Undang Perkawinan yang mengatur tentang kewajiban yang harus dipenuhi seorang anak terhadap orang tuanya. Dalam hal ini dikatakan bahwa orang tua berkewajiban memelihara anak-anaknya sampai batas usia anak mampu berdiri sendiri dan mewakili anaknya mengenai segala perbuatan hukum serta menunjuk seseorang yang mampu apabila kedua orang tuanya tidak mampu. Dapat kita simpulkan bahwa dimana ada kewajiban di situ pula lah terdapat suatu hak. Jadi orang tua juga berhak mendapatkan suatu perlindungan dari anaknya yang telah mampu (telah dewasa).

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa setiap anak berkewajiban untuk: (a) Menghormati orang tua, wali, dan guru; (b) Mencintai keluarga, masyarakat, dan menyayangi teman; (c) Mencintai tanah air, bangsa, dan Negara; (d) Menunaikan ibadah sesuai dengan ajaran agamanya; dan (e) Melaksanakan etika dan akhlak yang mulia.

Semenjak Seorang anak lahir dari perkawinan yang sah, lahirlah kekuasaan orang tua sepanjang anak itu hidup dan tumbuh menjadi dewasa. Kecuali dalam perjalanan waktu tersebut kekuasaan orang tua dicabut atau dibebaskan oleh hakim. Atau perkawinan orang tuanya diputus cerai. Anak harus tunduk dan patuh kepada orang tuanya, anak-anak harus tunduk dan menuruti perintah kedua orang tuanya. Orang tua berhak membatasi kebebasan si anak, mereka dapat menentukan kapan si anak dapat keluar dari rumah dan kapan ia harus kembali ke rumah.

Tanggung jawab di dalam pengasuhan dan pendidikan anak terletak pada kedua orang tuanya (ayah-ibu). Pendidikan dan pengasuhan anak akan berhasil, sejauh mana keterlibatan kedua orang tuanya dalam mendidik. Islam tidak membebankan tanggung jawab itu hanya kepada salah satu dari kedua orang tua¹⁰.

Menurut Undang-Undang Perkawinan NO. 1/1974 Pasal 30 s/d 45 dijelaskan tentang hak dan kewajiban orang tua terhadap anak-anaknya, yaitu:¹¹

- 1) Suami Istri wajib menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat
- 2) Suami Istri wajib Saling mencintai, hormat menghormati dan memberi bantuan lahir dan batin yang atu dengan yang lainnya
- 3) Suami Istri harus mempunyai tempat Tinggal atau domisili tempat tinggal tersebut ditentukan berdasarkan kesepakatan suami istri
- 4) Suami Istri mempunyai kedudukan yang sama dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam Masyarakat.
- 5) Suami Istri Berhak melakukan Perbuatan Hukum.
- 6) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya
- 7) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus menerus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 98, menjelaskan bahwa:

- 1) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan

¹⁰ Sudirman Karto Hadprojo, *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*. (Jakarta: Pustaka Rakyat, 1959), hlm. 45

¹¹ Komariyah, *Hukum Perdata*, (Malang: Universitas Muhammadiyah, 2002), hlm. 61

- 2) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan
- 3) Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orangtuanya tidak mampu.

Kekuasaan orang tua adalah memenuhi kewajiban-kewajiban anak mereka yang masih di bawah umur sampai anak tersebut dewasa dan juga sampai anak tersebut melangsungkan perkawinan. Kekuasaan dan kewajiban menyangkut tentang diri pribadi ataupun mengenai harta kekayaan selama perkawinan berlangsung. Jika orang tua tersebut menjalankan tugasnya tidak secara wajar dan tidak sebagaimana mestinya maka orang tua tersebut dapat dipecat atau dibebaskan dari kekuasaan orang tua demi untuk kepentingan anak-anak.

Setiap anak yang dilahirkan ke dunia memiliki fitrah yang sama sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa. Pasal 28 B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.” Konstitusi tidak memberikan pengecualian atas hak yang disandang oleh setiap anak, tidak terkecuali apakah dia sebagai anak yang sah atau anak luar kawin, bahkan kalimat “berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi” sesungguhnya menunjukkan bahwa negara pada prinsipnya melarang adanya pengelompokan status terhadap seorang anak, karena dengan adanya status dan kedudukan anak yang berbeda dimata hukum sesungguhnya negara telah melakukan diskriminasi terhadap anak yang menjadi warganya.¹²

Berdasarkan Pasal 28 B ayat (2) dan Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 bahwa tidak ada yang menyatakan bahwa ketentuan tersebut hanya berlaku bagi anak yang sah atau anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah, atau setidaknya mengandung pengertian bahwa anak di luar kawin tidak termasuk anak yang dilindungi oleh aturan-aturan di atas. Dimana bunyi Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 tersebut adalah:

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Jika dilihat dari bunyi pasal tersebut tidak ada yang menyatakan bahwa ketentuan tersebut hanya berlaku bagi anak yang sah atau anak yang dilahirkan dari

¹² D.Y. Witanto, *Hukum Keluarga...*, hlm. 235-236

perkawinan yang sah, atau setidaknya mengandung pengertian bahwa anak diluar kawin tidak termasuk anak yang di lindungi oleh aturan-aturan di atas.

Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap anak luar kawin yaitu bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawina mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta ayah biologisnya selama dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi misalnya tes DNA, yang menurut hukum mempunyai hubungan darah dengan ayahnya termasuk juga hubungan perdata dengan keluarga ayah biologisnya tersebut.

Hubungan perdata tersebut meliputi *alimentasi*, hak waris dan *nasab*. Menurut pengertian bahasa "*alimentasi*" adalah pemeliharaan atau pemberian penghidupan. Pengertian *alimentasi* sama dengan pengertian *hadlānah* dalam hukum Islam, sehingga dapat diartikan sebagai suatu hak dan kewajiban secara timbal balik antara anak dan orang tua untuk melakukan pemeliharaan dan pemberian penghidupan yang layak dan wajar sesuai dengan kemampuan yang dimilikinya. Hak dan kewajiban *alimentasi* sebagai bagian dari kekuasaan orang tua terhadap anaknya.

Semenjak keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut seorang anak melalui putusan pengadilan berhak untuk mendapatkan biaya pemeliharaan dan pendidikan dari ayah biologisnya seperti halnya ia juga memiliki kewajiban ituterhadap anak sahnya. Seorang anak berhak dan terbuka peluang untuk membuktikan seorang laki-laki yang mereka tunjuk adalah ayah yang telah membenihkannya. Jika berdasarkan putusan pengadilan seorang laki-laki dinyatakan terbukti sebagai ayah biologis si anak, maka secara hukum si laki-laki tersebut sejak saat keluarnya putusan pengadilan itu akan memiliki kewajiban untuk memberikan *alimentasi* kepada anak biologisnya dalam bentuk biaya pemeliharaan dan biaya pendidikan.¹³

Pengakuan anak yang telah dilakukan oleh orang tua biologis tidak hanya berakibat pada munculnya hak waris bagi si anak terhadap ayah atau ibunya, namun juga dapat menimbulkan hak waris bagi si ayah atau ibunya terhadap anak tersebut jika si anak lebih dulu meninggal daripada ayah dan ibunya. Misalnya setelah terjadi pengakuan lalu si anak meninggal dan meninggalkan harta sedang ia tidak meninggalkan suami/isteri serta keturunan yang sah, maka harta peninggalannya itu akan jatuh ke tangan si ayah atau ibu yang telah mengakuinya,

¹³ *Ibid*, hlm. 263-264

dan jika ayah dan ibu si anak keduanya telah melakukan pengakuan, maka harta peninggalan itu akan menjadi bagian masing-masing setengahnya.

Penerapan tentang kewajiban pemeliharaan (*alimentasi*) kepada ayah biologisnya juga menimbulkan kewajiban bagi si anak untuk menghormati dan menghargai si ayah sebagai orang tuanya. Termasuk kewajiban untuk melakukan pengurusan kepada si ayah jika si anak telah tumbuh dewasa dan si ayah membutuhkan pemeliharaan dari anaknya, karena hak dan kewajiban *alimentasi* tidak mungkin diterapkan secara separuh-separuh, bahkan jika hak keperdataan itu termasuk dalam ruang lingkup hukum waris, maka hak mewarisi dari anak luar kawin terhadap ayah biologisnya juga meliputi hak mewarisi ayah biologis terhadap anak luar kawin, jika si anak meninggal lebih dulu daripada si ayah biologisnya dan tidak meninggalkan ahli waris dalam peringkat yang lebih tinggi.¹⁴

Orang tua juga mempunyai hak untuk menikmati hasil dari harta benda si anak. Penikmatan keuntungan adalah suatu hak pribadi yang tidak dapat dipindahtangankan kepada orang lain dan merupakan suatu hak atas harta benda milik si anak yang diperoleh orang tua, sedangkan isinya adalah apa yang dihasilkan oleh harta benda anak itu, sesudah dikurangi dengan beban-beban yang melekat pada harta benda tersebut.¹⁵

3.3. Hak Anak Luar Nikah dalam UU di Indonesia

Di dalam sebuah perkawinan yang ideal, kehadiran seorang anak merupakan dambaan bagi semua orang tua. Namun kenyataan yang ada tidaklah selalu demikian; banyak fakta yang menunjukkan bahwa orang tua rela membuang bahkan membunuh anaknya sendiri demi menutupi aib bagi keluarganya. Kelahiran si anak akan membuat malu bagi keluarga karena anak itu dihasilkan dari hubungan di luar nikah yang tidak dibenarkan oleh ajaran agama dan etika yang berlaku di masyarakat pada umumnya.¹⁶

Anak merupakan anugrah serta titipan dari Tuhan Yang Maha Esa, sudah semestinya anak-anak mendapatkan yang terbaik. Anak-anak mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan khusus, kesempatan dan fasilitas yang memungkinkan mereka berkembang secara sehat dan wajar.

¹⁴ *Ibid*, hlm. 272

¹⁵ *Ibid*, hlm. 628

¹⁶ *Ibid*, hlm. 3

Anak dalam pemaknaan secara umum mendapat perhatian bukan saja dalam bidang ilmu pengetahuan (*the body of knowledge*), tetapi juga dapat ditelaah dari sisi pandang sentralistis kehidupan. Agama, hukum, dan sosiologi menjadikan pengertian anak semakin rasional dan aktual dalam lingkungan sosial. Anak diletakkan dalam advokasi dan hukum perlindungan anak. Anak menjadi objek dan subjek yang menjadi proses legitimasi, generalisasi dalam sistematika dari sistem hukum positif yang mengatur tentang anak.¹⁷

Faktor esensial yang menjadi perhatian di dalam sistem hukum nasional dan perlu mendapat susunan secara substansional sebagai berikut: (a) Status anak atau eksistensi anak; (b) Sistem hukum positif yang mengatur tentang anak.¹⁸

Anak luar kawin timbul disebabkan anak tersebut dilahirkan dari seorang wanita, kelahiran anak tersebut diketahui dan dikehendaki oleh salah satu atau ibu bapaknya, hanya saja salah satu atau kedua orang tuanya itu masih terikat dengan perkawinan lain. Dan juga anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Catatan Sipil dan/ atau Kantor Urusan Agama (KUA). Terjadinya kelahiran seorang anak yang tanpa didahului oleh suatu ikatan perkawinan akan memberi status kepada si anak yang dilahirkan sebagai anak luar kawin.¹⁹

Dalam penjabaran lain, anak yang tidak sah adalah anak yang lahir dari hubungan seksual antara pria dan wanita tidak terikat oleh pernikahan yang sah. Kelahiran anak tanpa perkawinan yang didahului dengan ikatan akan memberi status anak sebagai anak yang lahir di luar nikah, karena menurut UU Perkawinan perkawinan bisa dikatakan sah jika dilakukan sesuai agama masing-masing dan didaftarkan di bawah hukum berlaku Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46 / PUU-VIII / 2010 yang hanya menguatkan status hukum atau hubungan anak haram dengan ayah kandung yang dibuktikan dengan ilmu pengetahuan misalnya melalui hasil uji DNA. Dengan demikian anak haram berhak atas tunjangan, hak keturunan dan hak waris ayah kandung yang sebenarnya.

¹⁷ Maulana Hasan Wadong, *Pengantar Advokasi...*

¹⁸ *Ibid*

¹⁹ D.Y Witanto, *Hukum Keluarga...*, hlm. 147-148

4. PERSEPSI PERTIMBANGAN MAJELIS HAKIM DALAM MENETAPKAN PUTUSAN KEDUDUKAN ANAK LUAR NIKAH PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 46/PUU-VIII/2010

Permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah bagaimana Persepsi para Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Malang dalam Berijtihad terhadap kedudukan hukum anak di luar nikah sebelum dan setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VII/2010, dan bagaimana hak dan kewajiban anak diluar Pernikahan sebelum dan setelah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Karena di Pengadilan Agama Kabupaten Malang banyak sekali kasus perdata sebagaimana yang dijabarkan dalam statistik Perkara, misalnya Perkara Perdata Gugatan, Perkara Perdata Permohonan yang di antaranya menyangkut Pengesahan Perkawinan/Itsbat Nikah, Perwalian maupun P3Hp/penetapan Ahli Waris. sebagai contoh kecil, perkara Perwalian Widia Ningtyas Binti Lisno Nomor 817/Pdt. P /2018 /PA. Kab. Mlg, Pengesahan perkawinan/itsbat Nikah Nomor 812 / Pdt. P/2018/PA.Kab.Mlg. P3Hp/penetapan Ahli Waris Nomor 804 /Pdt.P/2018/PA.Kab.Mlg. Di Tahun 2018 setiap bulannya mencapai ratusan perkara. Bulan Januari sampai dengan Juli, Perkara perdata gugatan mencapai 3478 perkara, perkara Perdata Permohonan 817 Perkara. Tetapi hampir keseluruhan perkara bisa ditangani dengan baik dan cepat sehingga Pengadilan Agama Kabupaten Malang di tahun-tahun sebelumnya mendapatkan berbagai penghargaan dari pemerintah bahkan beberapa waktu yang lalu juga menjadi rujukan studi banding dari negara lain.²⁰ Oleh karena itu, peneliti tertarik untuk melakukan penelitian di Pengadilan Agama Kabupaten Malang

Berikut ini adalah penuturan hakim Pengadilan Agama Kabupaten Malang terkait kedudukan hukum anak di luar nikah sebelum dan setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VII/2010, serta bagaimana hak dan kewajiban anak luar nikah sebelum dan setelah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Berdasarkan Penuturan Beberapa hakim pengadilan Agama Kabupaten Malang terkait kedudukan Hukum anak di luar Nikah sebelum dan setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VII/2010, serta bagaimana hak dan kewajiban anak luar Nikah sebelum dan setelah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Penuturan Hakim di Pengadilan Agama Kabupaten Malang:

²⁰ *Data Statistik Pengadilan Agama Kabupaten Malang 2018*

“Dalam pertimbangan Hukum Putusan MK, Prof. Sodiki sebagai ketua majlis dalam pertimbangan hukumnya menyebutkan bahwa anak itu tidak dibebani kesalahan yang dilakukan oleh orang tuanya. Anak itu tidak pantas menerima dosa atau menanggung dosa atas kesalahan kedua orang tuanya. Mereka pun tidak minta dilahirkan tapi karena mereka begitu lahir ternyata di luar nikah. Hal demikian tidak adil dalam aspek keadilan sebelum keputusan MK, sehingga dapat menolak. Anak di luar nikah ada hubungan biologis dengan ibunya, tidak ada hubungan keperdataan dengan bapaknya. Tetapi jika dapat dibuktikan bahwa anak tersebut anaknya Bapak A dan Ibu B, menurut beliau, lebih adil jika anak itu mendapatkan hak keperdataan dari ayahnya juga, walaupun bertentangan dengan putusan atau undang-undang. Undang-undang dan Peraturan bisa disimpangi. Produk Pengadilan Agama adalah Putusan ketika kita bisa mempertimbangkan dengan pertimbangan yang logis. Anak di luar nikah bisa mendapatkan haknya, itu sah sah saja, dengan aspek pertimbangan keadilan dan kemaslahatan anak.”²¹

Selain itu, pertimbangan Majelis Hakim dalam memutuskan perkara Anak di luar nikah adalah sebagai berikut:

- 1) Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, pada pokoknya merubah bunyi pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang menyatakan: “Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” dirubah sehingga anak tersebut juga memiliki hubungan perdata dengan bapak biologisnya
- 2) Putusan tersebut sampai saat ini belum ada peraturan pelaksanaannya sehingga terdapat kekosongan hukum, namun demikian bukan berarti perkara yang diajukan tidak dapat diterima dengan alasan tidak ada hukumnya, karena dalam upaya menyelesaikan masalah yang diajukan, hakim harus menggali hukum termasuk perkara aquo.
- 3) Hukum Islam merupakan lembaga sakral, maka kedudukan anak yang lahir dari atau akibat perkawinan di luar perkawinan jelas memiliki perbedaan, seperti dalam hak waris, hak wali nikah bagi anak perempuan
- 4) Sangat tidak adil apabila seorang anak karena kesalahan ibu dan bapak biologisnya harus menanggung beban dengan kehilangan hak-haknya sebagai seorang anak, oleh karena itulah maka Mahkamah Konstitusi membuat

²¹ Hasil wawancara dengan Hakim Ibu Hermindan Bapak zaenal di PA Kab. Malang 10 November 2018 jam 12.00-13.00.WIB.

putusan yang merubah pasal 43 ayat (1) Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 sehingga ditambah “memiliki hubungan perdata dengan ayah biologis”

- 5) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, tentang Hak Azasi Manusia menyatakan: “Setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat dan negara” maupun Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang kesejahteraan anak, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, serta peraturan-peraturan lainnya, semuanya mempunyai tujuan untuk melindungi anak, kepentingan dan kesejahteraan anak, tidak terkecuali anak luar kawin.
- 6) Sebagaimana dipertimbangan di atas bahwa perkawinan sebagai lembaga sakral, sehingga status dan hak anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah dengan anak luar kawin akan memiliki perbedaan, maka putusan Mahkamah Konstitusi tersebut masih memerlukan penjelasan berupa perundang-undangan yang mengatur sejauh mana hubungan keperdataan anak dengan bapak biologisnya.
- 7) Hukum Islam maupun ketentuan pasal 43 ayat (1) Undang-Undang 1 Tahun 1974, di satu sisi “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, sedangkan di sisi lain anak tersebut harus terpenuhi juga segala kepentingan dan kesejahteraannya sebagai seorang anak.
- 8) Hukum Islam banyak mengatur kehidupan sosial, bagaimana hubungan antar sesama manusia dan lingkungannya, baik dalam keluarga, lingkungan dekat, negara maupun dunia, agar berjalan dengan harmonis. Seorang manusia sebagai makhluk sosial (*zoon politicon*), tidak bisa terlepas dari manusia ataupun lingkungan sekitarnya, tidak bisa berdiri sendiri, sehingga saling membutuhkan satu sama lainnya.
- 9) Atas adanya putusan Mahkamah Konstitusi mengenai anak luar kawin tidak menyebabkan bolehnya hukum Islam dilanggar atau diabaikan, oleh karenanya Majelis Ulama Indonesia telah mengeluarkan fatwa tanggal 18 Rabi’ul Akhir 1433 H bertepatan dengan tanggal 10 Maret 2012 M Nomor: 11 Tahun 2012 Tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya, diktum fatwa tersebut:

Pertama: Ketentuan Umum

Di dalam fatwa ini yang dimaksud dengan:

- 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 diserahkan kepada ulil amri (pihak yang berwenang menetapkan hukuman)
- 3) Wasiat *wajibah* adalah kebijakan ulil amri (penguasa) yang mengharuskan laki-laki yang mengakibatkan lahirnya anak zina untuk berwasiat memberikan harta kepada anak hasil zina sepeninggalnya

Kedua: Ketentuan Hukum

- 1) Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya.
- 2) Anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafaqah 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 al-nasl*)
- 5) Pemerintah berwenang menjatuhkan hukuman *ta'zir* lelaki pezina yang mengakibatkan lahirnya anak dengan mewajibkannya untuk:
 - a) Mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut
 - b) Memberikan harta setelah ia meninggal melalui wasiat *wajibah*.
- 6) Hukuman sebagaimana dimaksud nomor 5 bertujuan melindungi anak, bukan untuk mensahkan hubungan nasab antara anak tersebut dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.

Ketiga: Rekomendasi

- 1) DPR-RI dan pemerintah diminta untuk segera menyusun peraturan perundang-undangan yang mengatur:
 - a) Hukuman berat terhadap pelaku perzinaan yang dapat berfungsi sebagai *zawajir* dan *mawani'* (membuat pelaku menjadi jera dan orang yang belum melakukan menjadi takut untuk melakukannya)
 - b) Memasukkan zina sebagai delik umum, bukan delik aduan karena zina merupakan kejahatan yang menodai martabat luhur manusia
- 2) Pemerintah wajib mencegah terjadinya perzinaan disertai dengan penegakan hukum yang keras dan tegas.
- 3) Pemerintah wajib melindungi anak hasil zina dan mencegah terjadinya penelantaran, terutama dengan memberikan hukuman kepada laki-laki yang menyebabkan kelahirannya untuk memenuhi kebutuhan hidupnya

- 4) Pemerintah diminta untuk memberikan kemudahan layanan akte kelahiran kepada anak hasil zina, tetapi tidak menasabkannya kepada lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.
- 5) Pemerintah wajib mengedukasi masyarakat untuk tidak mendiskriminasi anak hasil zina dengan memperlakukannya sebagaimana anak yang lain. Penetapan nasab anak hasil zina kepada ibu dimaksudkan untuk melindungi nasab anak dan ketentuan keagamaan lain yang terkait, bukan sebagai bentuk diskriminasi.

Keempat: Ketentuan Penutup

- 1) Fatwa ini berlaku pada tanggal ditetapkan, dengan ketentuan jika di kemudian hari ternyata dibutuhkan perbaikan, akan diperbaiki dan disempurnakan sebagaimana mestinya.
- 2) Agar setiap muslim dan pihak-pihak yang memerlukan dapat mengetahuinya, menghimbau semua pihak untuk menyebarkan fatwa ini.

5. HAK ANAK LUAR NIKAH SEBELUM DAN SESUDAH PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 46/PUU-VIII/2010

Berdasarkan hasil wawancara penulis dengan beberapa hakim di Pengadilan Agama di kabupaten malang menyatakan mengenai hasil putusan yakni hukum merupakan suatu aturan yang mengatur dan bersifat mengatur dan berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi mengenai hubungan keperdataan jangan di pahami seluas- luasnya, yakni hubungan keperdataan di sini sepanjang tidak melanggar hukum Islam bukan berarti hubungan keperdataan langsung memiliki hubungan nasab dan berhak memiliki warisan karena dalam pembuatan Undang-Undang putusan Mahakamah Konstitusi harus dipahami dengan hukum Islam tidak boleh bertentangan dengan ajaran agama terlebih lagi agama Islam.²² Oleh sebab itu maka putusan Mahkamah Konstitusi ini jangan disalahartikan terlebih lagi tentang mendapat waris. Karena seseorang berhak mendapat waris apabila adanya perkawinan dan hubungan nasab. Jadi, hubungan keperdataan bukan berarti hubungan nasab.

Karena itu, penulis dapat menyimpulkan bahwa apa yang telah diputus majelis hakim pada perkara di Pengadilan Agama Kabupaten Malang telah sesuai dengan

²² Hasil wawancara dengan hakim Bapak Zaenal dan Ibu Hermin pada tanggal 12 November 2018 pada jam 13.00 WIB

Undang-Undang yang berlaku dan tidak bertentangan dengan ajaran agama Islam. Selain itu, dalam putusan Pengadilan Agama kabupaten Malang tersebut majelis hakim menggunakan putusan Mahkamah Konstitusi atau disebut dengan yurisprudensi dan yang harus mementingkan yakni rasa keadilan.

Dalam persoalan permohonan hak anak di luar nikah, yang merupakan salah satu wewenang pengadilan agama dalam memeriksanya, penulis mencoba menganalisis tentang persepsi para hakim di Pengadilan Agama Kabupaten Malang.

Pertama, majelis hakim banyak menggunakan pertimbangan-pertimbangan, di antaranya adalah putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 yang sampai saat ini masih banyak menuai kontroversi, mana disebutkan pada pokoknya merubah bunyi pasal 43 ayat Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan: “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” dirubah sehingga anak tersebut juga memiliki hubungan perdata dengan bapak biologisnya. Menurut penulis, putusan yang dikeluarkan Mahkamah Konstitusi sangat tidak sesuai dengan ajaran agama Islam, dengan kata lain putusan ini melegalkan yang namanya perzinahan.

Ada tiga catatan penting yang terkait putusan MK yang menimbulkan polemik yaitu: (1) Tentang cakupan makna kata di luar perkawinan. Di mana dalam putusan itu disebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan memiliki dua pengertian pertama berarti anak yang lahir sebagai akibat nikah sirri atau nikah di bawah tangan dan kedua berarti anak yang lahir sebagai akibat perzinahan; (2) Tentang cakupan makna hubungan darah. Kalau makna kata hubungan darah dalam putusan ini maksudnya nasab sebagaimana dalam konteks hukum Islam, maka tidak mungkin nasab hanya dibentuk melalui pembuktian berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi; (3) Tentang cakupan makna kata hubungan perdata, dalam hukum Islam, hubungan perdata meliputi empat aspek penting yaitu 2N dan 2W. Nasab, nafkah, wali dan waris. Hubungan perdata Islam ini tidak bisa ditetapkan hanya melalui ilmu pengetahuan teknologi mutakhir seperti tes DNA dan darah, melainkan harus melalui akad nikah.

Dengan adanya akad nikah yang sah, akad nikah yang fasid atau melalui proses hubungan badan secara subhat, walau yang disebut terakhir ini sangat sulit untuk konteks saat ini akan tanggung jawab seorang ayah untuk memberikan nafkah, untuk memiliki hak perwalian, dan memiliki hak waris bisa ditetapkan. Oleh sebab itu, putusan MK yang menyebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar

perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayah yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya tidak secara otomatis bisa diaplikasikan selama tidak ada akad nikah yang mendahuluinya.²³

Majelis Ulama Indonesia (MUI) menilai putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut sangat berlebihan, melampaui batas, dan bersifat “over dosis” serta bertentangan dengan ajaran Islam dan pasal 29 UUD 1945. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut telah melampaui permohonan yang sekedar menghendaki pengakuan hubungan keperdataan atas anak dengan bapak hasil perkawinan, tetapi tidak dicatatkan kepada KUA, menjadi meluas mengenai hubungan keperdataan atas anak hasil hubungan zina dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.

MUI memandang putusan MK tersebut memiliki konsekwensi yang sangat luas, termasuk mengesahkan hubungan nasab, waris, wali dan nafkah antara anak hasil zina dan lelaki yang menyebabkan kelahirannya, dimana hal demikian tidak dibenarkan oleh ajaran Islam.

Dalam fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan perlakuan terhadapnya, menyatakan: “Anak hasil Zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya”. Akibat putusan MK, kini kedudukan anak hasil zina dijadikan sama dengan kedudukan anak yang lahir dari hubungan perkawinan yang sah, baik dari segi kewajiban memperoleh nafkah dan terutama hak waris.

Selain itu, MUI menilai, putusan MK telah membuka “kotak pandora” yang selama ini dijaga, yakni terbukanya peluang besar bagi perkembangannya pemikiran dan perilaku sebagian orang untuk melakukan hubungan di luar perkawinan (perzinahan) tanpa perlu khawatir dengan masa depan anak (terutama kekhawatiran dari pihak perempuan pasangan zina). Walaupun tidak dalam ikatan perkawinan (zina), anak hasil hubungan zina tersebut tetap memiliki hak nafkah dan hak waris yang sama dengan anak yang lahir dari perkawinan yang sah.

Jelas, putusan MK tersebut telah mengganggu, mengubah, bahkan merusak hukum waris Islam yang berasal dari Al-Quran dan Sunnah. Terlebih putusan MK itu

²³ M. Nurul Irfan, *Nasab & Status Anak dalam Hukum Islam*, (Jakarta: Amzah, 2012), hlm.193

menyatakan, anak yang lahir dari hasil hubungan zina akan mendapat waris dari lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.

MUI menilai MK telah keliru, seolah-olah anak hasil hubungan zina tidak mendapat perlindungan hukum. Yang benar, menurut MUI, adalah anak dari hasil hubungan zina tersebut memiliki perlindungan hukum, tetapi perlindungan hukum yang tidak sama dengan anak dalam ikatan perkawinan, dimana yang satu hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya, sedangkan yang satunya lagi dengan bapak dan ibunya. Dan itulah gunanya lembaga perkawinan. Melenyapkan perbedaan perlindungan hukum atas kedua kondisi itu akan menjadikan lembaga perkawinan menjadi sesuatu yang akan relevan, hal ini tidak dapat diterima oleh agama Islam.⁴

Menurut penulis, putusan yang ditetapkan pada perkara No. 0156/Pdt.P/2013/PA.JS merupakan putusan yang adil sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan yang terpenting tidak bertentangan dengan ajaran Islam. Dalam putusan Pengadilan Agama tersebut menetapkan bahwa memberikan hubungan keperdataan terhadap anak hasil hubungan di luar nikah dan memberikan wasiat wajibah maksimal 1/3 bagian kepada anak luar nikah tersebut. Dengan kata lain anak tersebut tidak diberikan hak waris kepadanya sesuai dengan fatwa MUI yang dikeluarkan pada tanggal 18 Rabul Akhir 1433H bertepatan pada tanggal 10 Maret 2012 M Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya. Yang menyebutkan wasiat wajibah adalah kebijakan *ulil amri* (penguasa) yang mengharuskan laki-laki yang mengakibatkan lahirnya anak zina untuk berwasiat memberikan harta kepada anak hasil zina sepeninggalnya

MUI mengeluarkan fatwa Nomor 11 Tahun 2012 dan memberikan wasiat wajibah terhadap anak luar nikah berdasarkan pertimbangan-pertimbangan, yakni: Pendapat Jumhur Madzhab Fikih Hanafiyah, Syafi'iyah, dan Hanabilah yang menyatakan bahwa prinsip penetapan nasab adalah karena adanya hubungan pernikahan yang sah. Selain karena pernikahan yang sah, maka tidak ada akibat hukum hubungan nasab, dan dengan demikian anak zina dinasabkan kepada ibunya, tidak dinasabkan pada lelaki yang menzinai, sebagaimana disebutkan dalam beberapa kutipan. Diantaranya, pendapat Imam al-Sayyid al-Bakry dalam kitab "*T'anatu al- Thalibin*" juz 2 halaman 128 yang artinya "*anak zina itu tidak dinasabkan kepada ayah, ia hanya dinasabkan kepada ibunya.*" Dan pendapat Imam Ibn Hazm dalam Kitab *al-Muhalla* juz 10 halaman 323 yang artinya "anak

itu dinasabkan kepada ibunya jika ibunya berzina dan kemudian mengandungnya, dan tidak dinasabkan kepada lelaki.

Dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi maka dikuinya anak luar nikah/kawin (hasil bologis) sebagai anak yang sah yang memiliki hubungan keperdataan dengan ayah biologisnya tetapi dalam masalah waris anak tersebut mendapat wasiat wajibah maksimal 1/3 bagiannya.

6. KESIMPULAN

Melihat Penuturan Para hakim pengadilan Agama Kabupaten Malang Terkait kedudukan Hukum anak di luar Nikah sebelum dan setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU/VII/2010, terkait Bagaimana hak dan kewajiban anak luar Nikah sebelum dan setelah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Dalam pertimbangan hukumnya menyebutkan bahwa anak di luar nikah tidak dibebani kesalahan yang dilakukan oleh orang tuanya, anak itu tidak pantas menerima dosa atau menanggung dosa atas kesalahan kedua orang tuanya, karena mereka pun tidak minta dilahirkan, sehingga tidak adil klo dilihat dalam aspek keadilan sebelum adanya kepususan MK, serta menolak anak di luar nikah ada hubungan biologis dengan anaknya tidak ada hubungan keperdataan dengan bapaknya tetapi selama itu di buktikan selama itu anaknya Bapak itu dan ibu itu, lebih adil ketika dia mendapatkan hak keperdataan dari ayahnya juga, walaupun bertentangan dengan putusan/undang undang , Undang Undang dan Peraturan bisa di simpangi, prodak pengadilan Agama adalah Putusan ketika kita bisa mempertimbangkan dengan pertimbangan yang logis anak di luar nikah bisa mendapatkan haknya, itu sah sah saja, dengan aspek keadilan dan ke maslahatan anak. []

REFERENCES

- Afandi, Ali, (1981) *Hukum Keluarga Menurut Undang-Undang Hukum Perdata*, Yogyakarta: Graha Ilmu
- Anshari, Tampil, (2005) *Metodologi Penelitian Hukum Penulisan Skripsi*, Medan: Penerbit Pustaka Bangsa Pers.
- Djubaidah, Neng, (2005) *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta: Hesca Publishing
- Kartohadprojo, Sudirman, (1959) *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*, Jakarta: Pustaka Rakyat
- Manan, Abdul, (2008) *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana
- Mertokusumo, Soedikno, (1988) *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta: Liberty
- Ramulyo, Mohd Idris, (1996) *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-Undang No. Tahun 974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: PT Bumi Aksara
- Saleh, K.Wantjik, (1976) *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia
- Syahrani, Riduan, (1986) *Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil*, Jakarta: Graha Indonesia
- Usman, Rachmadi, (2006) *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan DiIndonesia*, Jakarta: Sinar Grafika
- Poerwadarminta, WJS, (1976) *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka
- Wadong, Maulana Hasan, (2000) *Pengantar Advokasi dan Hukum PerlindunganAnak*, Jakarta: PT Gramedia Widiasarana Indonesia
- Witanto, D. Y, (2012) *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, Jakarta: Prestasi Pustakaraya