

BAB II KERANGKA TEORI

A. Tinjauan Umum tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Dalam pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan bahwa, “Perkawinan ialah 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”. Jadi menurut perundangan perkawinan itu ialah ‘ikatan antara seorang pria dengan seorang wanita’, berarti perkawinan sama dengan ‘perikatan’ (verbindtenis).¹

Secara etimologi, kata kawin menurut bahasa sama dengan kata “nikah”, atau kata, *zawaj*. Kata “nikah” disebut dengan *an-nikh* dan *az-zijah/az-ziwaj* atau *az-zawj*. Secara harfiah, *an-nikh* berarti *al-wath'u*, *adh-dhammu* dan *al-jam'u*. *Al-wath'u* berasal dari kata *wathi'a-yatha'u-wath'an* artinya berjalan di atas, melalui, memijak, menginjak, memasuki, menaiki, menggauli dan bersetubuh atau bersenggama.² *Adh-dhammu*, yang terambil dari akar kata *dhamma-yadhummu-dhamman*, secara harfiah berarti mengumpulkan, memegang, menggenggam, menyatukan, menggabungkan, menyandarkan, merangkul, memeluk dan menjumlahkan. Juga berarti bersikap lunak dan ramah.³

Sedangkan *al-jam'u* yang berasal dari akar kata *jama'a-yajma'u-jam'an* berarti: mengumpulkan, menghimpun, menyatukan, menggabungkan, menjumlahkan dan menyusun. Itulah sebabnya mengapa bersetubuh atau bersenggama dalam istilah fiqh disebut dengan *al-jima'* mengingat persetubuhan secara langsung mengisyaratkan semua aktivitas yang terkandung dalam makna-makna harfiah dari kata *al-jam'u*.

Sebutan lain buat perkawinan (pernikahan) ialah *az-zawaj/az-ziwaj* dan *az-zijah*. Terambil dari akar kata *zaja-yazuju-*

¹Hilman HadiKusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2007), 6-7.

²Ahmad Warson Al-Munawwir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia Terlengkap*, (Yogyakarta: Pustaka Progressif, 1997), 1461.

³Muhammad Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, (Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 2004), 42-43.

zaujan yang secara harfiah berarti: menghasut, menaburkan benih perselisihan dan mengadu domba. Namun yang dimaksud dengan *az-zawaj/az-ziwaj* di sini ialah *at-tazwij* yang mulanya terambil dari kata *zawwaja-yuzawwiju-tazwijan* dalam bentuk timbangan "*fa'ala-yufa'ilu-tafilan*" yang secara harfiah berarti mengawinkan, mencampuri, menemani, mempergauli, menyertai dan memperistri.⁴

Menurut Imam An-Nawawi adalah Bercampur yang meliputi akad (perjanjian) dan hubungan seksual. Ibnu Hajar mengatakan bahwa nikah memiliki makna Bercampur dan memasukkan.

Nikah disebut juga dengan *tazwij* atau *zawaj* yang berarti perkawinan. *Zawaj* dalam kamus lisan Al' Arab disebutkan, Hubungan intim antara suami dan isteri atau antara laki-laki dan perempuan.

Nikah selain memiliki makna akad (ikatan) juga memiliki makna yang majaz atau kiasan yaitu *wathi* (hubungan seksual) ini pendapat Abu Thayib, sementara Abu Hanifah mengatakan bahwa makna asli nikah adalah *al wathi*', sementara kiasannya adalah *al 'aqd*, dan sebagian yang lain memaknai nikah sebagai perpaduan dari *wathi*' dan *al 'aqd*.

Menurut Abdurrahman Al Jaziri dalam pengertian majaz orang menyebut nikah sebagai akad, karena akad merupakan sebab diperbolehkannya bersenggama. Adapun mengenai makna pernikahan itu secara istilah masing-masing ulama fikih mendefinisikan pernikahan berbeda-beda, sekalipun dengan makna tujuannya adalah sama.⁵

Sedangkan menurut Sayid Sabiq, perkawinan merupakan "satu sunatullah yang berlaku pada semua makhluk Tuhan, baik manusia, hewan maupun tumbuhan".

Secara istilah, sesuai pemaparan Imam Syafi'i, kawin adalah akad yang dengan menjadi halal hubungan seksual diantara perempuan dan laki-laki. Sesuai pemaparan Imam Hanafi nikah merupakan akad yang membuatnya hal hubungan seksual menjadi suami isteri diantara perempuan dengan laki-laki. Berdasar penuturan Imam Malik nikah merupakan perjanjian yang memuat ketetapan hukum hanya guna mengizinkan bersetubuh, bersenang-senang, serta menikmati

⁴Muhammad Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, 44.

⁵M. Dahlan R, *Fikih Munakahat*, (Yogyakarta: Deepublish, 2015), 29-30.

suatu hal yang ada di diri wanita yang diperbolehkan nikah dengannya.⁶

Menurut Imam Hanafi, nikah merupakan perjanjian memakai lafaz nikah guna mengizinkan manfaat, bersenang-senang dengan perempuan.

Sesuai pendapat ulama muta'akhirin, kawin merupakan perjanjian yang memberi manfaat hukum boleh melakukan hubungan seksual diantara perempuan dengan laki-laki serta melakukan tolong menolong dan memberikan batasan hak untuk pemilik serta memenuhi kewajiban masing-masing.

Sesuai pemaparan Sayuti Thalib, pernikahan merupakan perjanjian suci untuk menciptakan keluarga diantara pria dan wanita.

Menurut Sayuti Thalib perkawinan wajib dilihat berdasarkan 3 sudut pandang, adalah:

- a. Perkawinan dilihat melalui segi hukum
Perkawinan adalah sebuah akad. Perkawinan merupakan suatu akad yang kuat, dinamakan dengan kata-kata "*mitsaqan ghalizhan.*"
Dijelaskan bahwa suatu perjanjian dalam suatu perkawinan adalah sebab ada:
 - 1) Cara melakukan hubungan sudah diatur dengan adanya, akad nikah serta rukun dan suatu syarat.
 - 2) Cara memutus hubungan perjanjian sudah diatur dengan adanya kemungkinan fasakh, syiqaq, prosedur talak serta lainnya.⁷
- b. Perkawinan dilihat melalui segi sosial
Dipandang dari segi sosial dengan adanya penilaian dari suatu masyarakat di berbagai bangsa, ialah setiap orang yang berkeluarga memiliki posisi yang lebih tinggi daripada yang tidak menikah.
- c. Perkawinan dilihat dari segi agama
Dilihat dari segi agama dinilai sangatlah penting. Setiap agama, pernikahan tersebut dinilai sebuah lembaga yang suci. Upacara pernikahan merupakan upacara suci, kedua calon mempelai dijadikan sebagai suami isteri atau saling atau saling memohon (berikrar) pasangan hidupnya dengan menggunakan nama Allah.

⁶Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, (Jakarta: KENCANA, 2016), 23-24.

⁷Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, 25.

Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam, pernikahan merupakan perjanjian yang sangatlah kuat */mitsaaqan gholidhan* guna mematuhi perintah Allah serta melaksanakan adalah ibadah. Dapat disimpulkan bahwa perkawinan merupakan akad nikah.⁸

Sesuai pemaparan Mahmud Yunus nikah itu artinya hubungan seksual (setubuh) beliau mendasarkan pendapatnya itu kepada Hadits Rasul yang berbunyi: Dikutuk Allah yang menikah (setubuh) dengan tangannya (onani) (Rawahu Abu Daud).

Menurut Hazairin pada bukunya Hukum Kekeluargaan Nasional menyebutkan inti pernikahan yaitu hubungan seksual. Sesuai pemaparannya tidak ada nikah jika tidak terdapat hubungan seksual. Beliau mengambil tamsil jika tidak terdapat hubungan seksual diantara suami istri, tidak harus ada batas waktu menunggu (*iddah*) guna menikah kembali mantan istri tersebut dengan pria lainnya.

Sesuai pemaparan Ibrahim Hosen, nikah berdasarkan arti asli artinya perjanjian dengannya menjadi halal hubungan seksual diantara wanita dengan laki-laki, sementara berdasarkan arti lain yaitu bersetubuh (Syafi'i). Ialah yang menciptakan kamu dari satu zat serta dari padanya. Ia menciptakan isterinya supaya Ia senang (Q.VII: 189) *Al A'raaf*. Maka berdasarkan Al Quran, pernikahan yaitu menciptakan kehidupan keluarga diantara suami isteri serta anak dan orang tua supaya terwujud sebuah kehidupan yang tentram serta aman, pergaulan saling mencintai, serta saling menyantuni.⁹

Sehingga prinsip pergaulan diantara suami istri itu haruslah:

- a. Pergaulan yang makruf yakni saling menjaga rahasia.
- b. Pergaulan sakinah.
- c. pergaulan yang mengalami rasa *mawaddah*.
- d. pergaulan yang diiringi dengan rahmah.

Berbeda halnya dengan pernikahan siri. Secara terminologi kawin siri dikenal dikalangan para ulama Imam Malik bin Anas, terdapat perbedaan pengertian nikah siri di masa dulu dengan masa saat ini. Di masa dulu yang dinamakan kawin siri yakni pernikahan yang telah terpenuhinya syarat serta rukun pernikahan yakni dengan terdapatnya mempelai pria serta wanita,

⁸Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, 26.

⁹Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisis dari Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2004).4.

saksi, wali, serta *ijab qabul* yang dilaksanakan mempelai pria serta wali si mempelai wanita dengan disaksikan oleh 2 saksi, hanya saja para saksi diminta untuk guna menyembunyikan atas adanya perkawinan tersebut kepada masyarakat kemudian dengan sendirinya tidak terdapat *I'lanun-nikah* pada bentuk bentuk pesta ataupun pada bentuk yang lainnya.

Sementara definisi nikah siri yang berkembang di masyarakat sekarang ini yakni merupakan sebuah pernikahan yang dilaksanakan kedua mempelai sesuai dengan seluruh syarat serta rukun perkawinan berdasarkan ketetapan hukum agama Islam, tetapi proses pernikahan itu tidak dilaksanakan di depan pegawai pencatatan perkawinan kemudian oleh karena itu pernikahan itu tidak dicatatkan pada daftar catatan pernikahan di Kantor Pencatat Perkawinan serta tidak mempunyai surat nikah yang dilakukan pemerintah.¹⁰

Kata “siri” dalam arti secara bahasa “rahasia”. Kata ini mengacu pada pengertian “tersembunyi”. Jika adanya suatu objek yang tidak diketahui melalui penglihatan mata, objek tersebut berarti tersembunyi dari penglihatan. Perkawinan siri yaitu sebuah pernikahan yang dilaksanakan kedua mempelai sesuai dengan semua syarat serta rukun perkawinan berdasarkan ketetapan hukum agama Islam, namun proses pernikahan itu tidak dilaksanakan didepan Pegawai Pencatatan Nikah kemudian oleh sebabnya pernikahan tersebut tidak dicatatkan pada daftar catatan pernikahan dikantor Pencatatan Perkawinan serta tidak mempunyai surat nikah yang dikeluarkan pemerintah.¹¹

Menurut Neng Djubaidah dalam bukunya menyebutkan istilah perkawinan siri ini sebagai perkawinan tidak tercatat. Menurutnya pengertian perkawinan tidak tercatat adalah berbeda dengan perkawinan siri, adapun yang dimaksud perkawinan tidak tercatat yakni pernikahan yang sesuai dengan syarat serta rukun selaras pada Hukum Islam, namun tidak dicatatkan atau belum dicatatkan pada Kantor Urusan Agama menjadi Unit Pelaksanaan Teknia Dinas Instansi pelaksana wilayah Kecamatan

¹⁰D. Y. Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, (Jakarta: Prestasi Pustakaraya, 2012), 151.

¹¹I Nyoman Sujana, *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2011), 103-104.

setempat, seperti ditetapkan pada Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 terkait administrasi kependudukan.¹²

2. Tujuan Perkawinan

Adapun tujuan perkawinan, yaitu:

- a. Menciptakan keluarga yang kekal serta bahagia. Oleh karenanya suami isteri harus saling membantu serta harus saling melengkapi, supaya seorang suami maupun isteri dapat memperoleh kesejahteraan spiritual dan materiil.
- b. Membentuk keluarga yang bahagia, sakinah, *mawaddah wa rahmah*. Hal itu terdapat dalam QS. Ar-Ruum (30): 21

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا
لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً

إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Artinya : “Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.”

- c. Mentaati perintah Allah guna mendapatkan keturunan yang sah, secara membangun keluarga yang teratur serta damai.
- d. Untuk melengkapi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, berhubungan antara seorang wanita dengan pria bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia atas dasar cinta kasih, guna mendapatkan keturunan yang sah berpedoman pada ketetapan yang sudah termuat dalam syariah.¹³

3. Syarat sah serta Rukun Perkawinan

Secara normatif dalam penyelenggaraan perkawinan, calon suami maupun calon isteri haruslah sesuai dengan rukun

¹²I Nyoman Sujana, *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, 105.

¹³Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, 26-28.

serta syarat pernikahan. Rukun perkawinan merupakan hakekat dari sendiri, maka jika tidak ada salah satu rukun, menjadikan pernikahan tidak mungkin dilakukan, sementara yang dinamakan syarat perkawinan itu merupakan suatu hal yang harus dipenuhi namun tidak merupakan hekekat pernikahan. Jika salah satu syarat perkawinan tersebut tidak ada, pernikahan menjadikan perkawinan tidak sah.

Sahnya perkawinan terdapat pada, Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang berbunyi:

- a. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- b. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

4. Syarat perkawinan berdasarkan peraturan perundang-undangan

Syarat perkawinan adalah hal yang sangatlah penting, karena pernikahan yang dilaksanakan oleh calon mempelai yang diselenggarakan secara tidak memenuhi syarat yang ditetapkan oleh UU, menjadikan pernikahan itu bisa diancam dengan pembatalan.¹⁴

Syarat perkawinan tersebut ada pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, adalah:

- a. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
- b. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (duapuluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
- c. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
- d. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

¹⁴Ahyuni Yunus, *Hukum Perkawinan dan Itsbat Nikah Antara Perlindungan dan Kepastian Hukum*, (Makassar: Hukanities Genius, 2020), 33-34.

- e. Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih di antara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini.
- f. Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain..¹⁵

Sementara terdapat dalam Pasal 7 disebutkan:

- a. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.
- b. Dalam hal penyimpangan terhadap ayat (1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau Pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.
- c. Ketentuan-ketentuan mengenai keadaan salah seorang atau kedua orang tua tersebut dalam Pasal 6 ayat (3) dan (4) Undang-undang ini, berlaku juga dalam hal permintaan dispensasi tersebut ayat (2) pasal ini dengan tidak mengurangi yang dimaksud dalam Pasal 6 ayat (6).

5. Syarat Perkawinan menurut Hukum Islam

Syarat-syarat (sah) pernikahan (*syarth al-zawaj*), Wahbah Zuhayli memilih syarat-syarat pernikahan (*syuruth az-zawaj*) kedalam empat macam, yakni:

- a. Syarat-syarat keabsahan-akad (*Syuruth al-in'iqad*), yaitu syarat-syarat yang langsung (dengan sendirinya) terkait dengan pelaksanaan (realisasi) pernikahan itu sendiri yang mengharuskan atau mewajibkan adanya pemenuhan syarat-syarat dimaksud dalam rukun-rukun akad atau dalam asas-asas akad, dalam hal ini misalnya syarat yang mengharuskan keberadaan kedua calon mempelai di satu sisi, serta syarat ijab-qabul di sisi lainnya. Manakala syarat-syarat ini tidak terpenuhi, maka akad nikahnya oleh semua ulama dinyatakan

¹⁵Ahyuni Yunus, *Hukum Perkawinan dan Itsbat Nikah Antara Perlindungan dan Kepastian Hukum*, 35.

menjadi batal demi hukum atau bahkan dianggap sama sekali tidak ada akad.¹⁶

- b. Syarat-syarat sah (*syuruth ash-shihhah*), yakni syarat-syarat yang harus dipenuhi supaya akad nikahnya itu dapat menimbulkan efek hukum syar'i. Manakala syarat-syarat sah nikah ini tidak dipenuhi namun nikahnya tetap saja dilangsungkan, maka hukum akad nikahnya oleh mazdhab Hanafi dihukum fasid, sementara oleh ulama fiqih islam yang lainnya dinyatakan batil (batal).
- c. Syarat-syarat implementatif (*syuruth an-nafadz*), ialah syarat-syarat yang bisa menjamin dan melindungi tindakan (pelaksanaan) akad nikah itu sendiri sampai usai dan dinyatakan sah pernikahannya.
- d. Syarat-syarat pengikat (*syuruth al-luzum*), yaitu syarat-syarat yang memiliki daya ikat jangka panjang untuk menjamin dan melindungi keberlangsungan atau tepatnya kekekalan waktu keberlakuan akad nikah itu sendiri untuk selamanya atau selama-lamanya dari kemungkinan ada gangguan (gugatan) hukum oleh orang atau pihak lain.

Terdapat lima rukun perkawinan yaitu:

- 1) Calon mempelai pria.
- 2) Calon mempelai perempuan.
- 3) Wali calon wanita yang akan mengadakan perkawinan.
- 4) Dua orang saksi.
- 5) Ijab yang dilaksanakan wali sedangkan kabul dilaksanakan oleh suami.¹⁷

Sesuai pemaparan Jumbuh Ulama rukun perkawinan terdapat 5 serta masing-masing rukun mempunyai suatu syarat, yaitu:

- 1) Calon suami, syaratnya adalah:
 - a) Laki-laki.
 - b) Memiliki agama islam.
 - c) Orangny jelas.
 - d) Bisa memberi persetujuan.
 - e) Tidak ada kendala pernikahan.
- 2) Calon istri, syaratnya adalah:
 - a) Wanita.
 - b) Memiliki agama islam.
 - c) Orangny jelas.

¹⁶ Muhammad Amin Suma, *Kawin Beda Agama di Indonesia: Telaah Syariah dan Qanuniah*, (Tangerang: Lentera Hati, 2015), 46-47.

¹⁷Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, 39.

- d) Bisa dimintai persetujuan.
- e) Tidak ada kendala pernikahan.
- 3) Wali nikah, syaratnya adalah:
 - a) Dewasa.
 - b) Laki-laki.
 - c) Memiliki hak perwalian.
 - d) Tidak ada kendala halangan perwalian.
- 4) Saksi nikah, syaratnya adalah:
 - a) Dewasa.
 - b) Islam.
 - c) Hadir di ijab qabul.
 - d) Bisa memahami tujuan akad.
 - e) Paling sedikit 2 laki-laki.¹⁸
- 5) Ijab qabul, syart adalah:
 - a) Terdapat pernyataan menikahkan melalui wali.
 - b) Terdapat pernyataan penerimaan melalui calon mempelai.
 - c) Memakai kata nikah, *tazwij* / arti dari kedua istilah itu.
 - d) Diantara ijab qabul berkesinambungan.
 - e) Dintara ijab qabul maksudnya jelas.
 - f) Seseorang yang berkaitan dengan ijab qabul tidak tengah ihram haji / umrah.
 - g) Majelis ijab qabul haruslah dihadiri minimal 4 individu adalah calon mempelai/wakil, wali mempelai perempuan, 2 saksi.

Secara syariat syarat serta rukun pernikahan wajib dilaksanakan, bila tidak dilaksanakan, perkawinan tersebut tidak sah. Pada kitab *al-Figh 'ala al-Mazhib al-Araba'ah* dijelaskan nikah *fasid* adalah nikah yang tidak sesuai dengan persyaratan, sementara jika nikah *batil* yaitu nikah yang tidak sesuai dengan rukun, serta hukum nikah *fasid* dan nikah *batil* yakni tidak sah.¹⁹

6. Syarat Keabsahan Perkawinan

Berbicara terkait keabsahan perkawinan, maka kata sah sendiri berdasarkan menurut hukum yang ada, jika pernikahan tidak mematuhi tata tertib hukum yang sudah ditetapkan,

¹⁸Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), 71.

¹⁹Ahyuni Yunus, *Hukum Perkawinan dan Itsbat Nikah Antara Perlindungan dan Kepastian Hukum*, 37.

menjadikan pernikahan tersebut tak sah. Oleh sebab itu, jika tidak menurut Undang-Undang Perkawinan maka menjadikan tidak sah berdasarkan perundangan, apabila tidak sesuai dengan hukum agama menjadikan juga tidak sah sesuai dengan agama, dengan demikian juga jika tidak berdasarkan tata-tertib hukum adat berarti tidak sah berdasar hukum adat.

Menurut H. Hilman Hadikusuma menyatakan sahnya suatu perkawinan dapat dilihat dari tiga sudut pandang antara lain, *Pertama*, sahnya pernikahan berdasarkan perundangan yang berarti, bahwa Pasal 2 ayat (1) UUP menyatakan, “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.” *Kedua*, sahnya perkawinan menurut hukum agama yang berarti, bahwa terdapat dua syarat keabsahan perkawinan yakni secara formal dan sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) UUP sah menurut agama Islam yakni dilaksanakan dengan proses Ijab Kabul antara bapak/wali mempelai wanita dan pria dengan disaksikan oleh dua orang saksi. *Ketiga*, serta sahnya perkawinan menurut hukum adat yang berarti, bahwa sahnya perkawinan menurut hukum adat di Indonesia umunya untuk penganut agama tergantung di agama yang dianut dalam warga adat tersebut, jadi sahnya perkawinan apabila sudah dilaksanakan menurut tata-tertib hukum agamanya.²⁰

Sahnya perkawinan merupakan murni ranah hukum agama serta kepercayaan yang diyakini calon pengantin. Jika suatu perkawinan telah dilaksanakan sesuai dengan kaidah *fiqh*, oleh karena itu dianggap sah. Akan tetapi, terkait dengan perkawinan tersebut, di luar hukum agama yang mengaturnya, pemerintah pula merasa berkepentingan guna menjaga masyarakatnya. Oleh karena itu dengan cara mencatatkan pernikahan akad nikah yang dilaksanakan. Pernikahan oleh karena prosesnya menyangkut orang lain. Selanjutnya, melalui Kementerian Agama, pemerintah melibatkan akta nikah. Atas dasar dokumen tersebut, maka perkawinan antara suami isteri, selain sah menurut agama, juga akan diakui *legal* oleh pemerintah.

Pencatatan pernikahan mempunyai fungsi administratif, oleh sebab itu masing-masing individu yang mencatatkan tidak hukum akan diberi perlindungan oleh negara pada bentuk akta

²⁰I Nyoman Sujana, *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, 91.

otentik seperti halnya akta nikah atau surat nikah yang dapat dijadikan bukti pada siapa saja yang dikemudian hari menyatakan keberatan pada pernikahan itu.²¹

7. Asas-asas Perkawinan

Adapun asas perkawinan berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, adalah:

- a. Asas kesepakatan (Bab II Pasal 6 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974), yakni harus terdapat kesepakatan diantara suami dengan isteri.
- b. Asas monogami (Pasal 3 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974). Pada dasarnya, laki-laki hanya boleh mempunyai 1 istri serta perempuan hanya boleh mempunyai 1 suami, tetapi terdapat pengecualian (Pasal 3 ayat (2) UU Nomor 1 Tahun 1974), memiliki persyaratan yang termuat pada Pasal 4 dan Pasal 5.²²
- c. Asas Partisipasi Keluarga
Persetujuan serta restu dari kedua keluarga kedua belah pihak merupakan keniscayaan demi keutuhan dan rukunnya keluarga.
- d. Perceraian Dipersulit
Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 memperketat terdapatnya perceraian. Artinya diupayakan semaksimal mungkin perceraian dapat dikendalikan serta dapat ditekan angkanya ke posisi yang paling rendah. Pasangan suami isteri yang telah menikah dengan sah harus memiliki tanggung jawab untuk membina keluarga supaya pernikahan yang sudah dilaksanakan tersebut bisa utuh hingga nyawa memisahkan mereka.
- e. Kematangan Jiwa-Raga Calon Mempelai
UU No. 1 Tahun 1974 menganut prinsip yaitu calon suami isteri harus sudah matang jasmani serta rohaninya guna melaksanakan pernikahan supaya bisa memenuhi tujuan luhur dari pernikahan dan memperoleh keturunan yang sehat serta baik.
- f. Perlindungan Perempuan serta Anak
Posisi perempuan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, mendapatkan perhatian yang strategis. Hampir semua

²¹D. Y. Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, 155.

²²Ahyuni Yunus, *Hukum Perkawinan dan Itsbat Nikah Antara Perlindungan dan Kepastian Hukum*, 16.

yang diperjuangkan oleh organisasi-organisasi perempuan diakomodir. Memang sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ditetapkan, kedudukan perempuan dalam perkawinan masih lemah. Pada masa-masa lalu, dikala laki-laki mempergunakan hak cerai dengan semena-mena, maka perempuan dan anaklah yang paling banyak menderita.²³

B. Tinjauan tentang Anak di Luar Perkawinan

1. Pengertian Anak Luar Perkawinan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pasal 42 menyebutkan definisi anak sah yaitu anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ini hanya menjelaskan mengenai pengertian anak sah. Selanjutnya pada pasal 43 menjelaskan tentang kedudukan anak luar kawin. Namun, definisi anak luar kawin tidak diatur secara tegas. Melihat pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dapat ditarik kesimpulan bahwa anak tidak sah adalah anak yang tidak dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari suatu perkawinan yang sah. Dengan kata lain anak tidak sah adalah anak yang dihasilkan dari hubungan luar kawin. Hubungan luar kawin yang dimaksud diartikan sebagai hubungan antara laki-laki dan perempuan sebagaimana layaknya suami-istri tanpa adanya ikatan perkawinan seperti yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.²⁴

Kompilasi Hukum Islam hanya mengenal dua macam anak, yaitu anak sah dan anak luar nikah. Berdasarkan Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi: Pasal 99 menyebutkan bahwa:²⁵

Anak yang sah adalah :

- a. Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah;
- b. Hasil perbuatan suami istri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

²³ Ahyuni Yunus, *Hukum Perkawinan dan Itsbat Nikah Antara Perlindungan dan Kepastian Hukum*, 17.

²⁴ Gatot Supramono, *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, (Jakarta: Penerbit Djambatan, 1998), 72.

²⁵ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1995), 137.

Idealnya, seorang anak yang dilahirkan kedunia secara otomatis akan mendapatkan seorang laki-laki sebagai ayahnya dan seorang perempuan sebagai ibunya, baik secara biologis maupun hukum (yuridis), karena dengan memiliki orang tua yang lengkap akan mendukung kesempurnaan bagi si anak di dalam menjalani masa pertumbuhannya. Secara biologis anak merupakan hasil dari pertemuan antara sel telur seorang perempuan yang disebut dengan ovum dengan benih dari seorang laki-laki yang disebut spermatozoa, yang kemudian menyatu menjadi zygote, lalu tumbuh menjadi janin dan pada akhirnya terlahir kedunia sebagai seorang manusia (bayi) yang utuh.²⁶

Secara etimologis pengertian anak luar nikah terdiri dari kata “anak” dan frase “luar nikah”. Pengertian anak dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai keturunan kedua, anak juga mengandung pengertian sebagai manusia yang masih kecil. Dalam Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak memberikan definisi anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.²⁷

Menurut Fatchur Rahman anak hasil luar nikah adalah anak yang dilahirkan di luar pernikahan yang tidak sah menurut syari'ah.²⁸ Ahmad Rofiq juga menyebutkan definisi anak hasil luar nikah adalah anak yang lahir tidak sah menurut ketentuan agama.²⁹

2. Akibat Hukum Anak di Luar Perkawinan

Sesuai pemaparan A. Ridwan Halim akibat hukum yakni merupakan semua akibat yang terjadi dari semua tindakan hukum yang dilaksanakan subjek hukum pada objek hukum maupun akibat lainnya yang dikarenakan adanya suatu kejadian

²⁶D.Y. Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin: Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, (Jakarta: Prestasi Pustaka, 2012), 6.

²⁷Undang-Undang RI Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, 3.

²⁸Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1981), 221.

²⁹Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawawaris*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1993), 127.

yang oleh hukum yang terkait sudah dianggap menjadi akibat hukum.³⁰

Akibat yaitu merupakan akibat yang timbul dari peristiwa hukum (Ishaq, 2008). Sebab sebuah kejadian hukum dikarenakan perbuatan hukum, sementara sebuah perbuatan hukum bisa memunculkan pula hubungan hukum, maka akibat hukumnya pula bisa diartikan yaitu akibat yang dimunculkan oleh terdapatnya perbuatan hukum dan/atau hubungan hukum dan adanya suatu hak dan kewajiban.³¹

Menurut Akil Mochtar kedudukan serta akibat anak luar nikah sesudah Putusan Mahkamah Konstitusi adalah anak yang lahir dari pernikahan siri maka seharusnya merupakan anak yang sah sebab dengan terdapatnya putusan tersebut, bahwa sudah diakui jika pernikahan yang dilaksanakan selaras pada persyaratan yang ditentukan agama serta kepercayaannya adalah perkawinan sah, walaupun perkawinan itu tidak dicatatkan dalam administratif negara.³²

Anak yang lahir di luar pernikahan jelas ada akibat hukumnya yang mencakup tentang kewajiban beserta hak diantara anak, ibu yang melahirkan serta ayah alamiahnya, adalah:

a. Hubungan Nasab.

Jika dilihat dalam Pasal 43 Ayat (1) yang menyebutkan, anak yang dilahirkan diluar pernikahan yang sah hanyalah memiliki hubungan perdata dengan ibu serta keluarga ibu. Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam menyatakan, bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya memiliki hubungan nasab dengan ibu serta keluarga ibu. Oleh karena itu secara hukum anak itu tidak bisa dikaitkan dengan ayah genetiknya walapun nyatanya ayah alamiahnya adalah pria yang menghamili ibu dari anak tersebut. Hal ini dinilai tidak adil jika hanya ibunya yang memikul beban sendiri dan tanpa menghubungkannya dengan bapak genetik dari anak tersebut. Tetapi hal demikian ini dianggap menjunjung tinggi nilai keluhuran

³⁰A. Ridwan Halim, “*Pengantar Ilmu Hukum dalam Tanya Jawab*”, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), 30.

³¹Daeng Naja, “*Woeker Ordonantie Riba Dalam Hukum Positif*”, (Ponorogo: Uwais Inspirasi Indonesia”, 2019), 119.

³²J. Andy Hartanto, “*Hakan Waris Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi*”, (Surabaya: Jakad Publishing, 2017), 77.

dari lembaga pernikahan, dan menghindari pencemaran pada lembaga pernikahan.

Jika merujuk pada Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam Akibat hukum anak luar kawin berdasarkan Kompilasi Hukum Islam tersebut merupakan anak luar kawin tidak memiliki hak mendapatkan hak waris, hubungan nasab, nafkah, *hadhanah*, serta perwalian dari bapak yang membenihkan dia, tetapi pada ibunya.

Karena pada hukum Islam menjaga nasab merupakan tujuan hukum (*maqasidu syariah*), dengan demikian syariat melarang seorang ayah mengingkari nasab anaknya, dan juga mengharamkan wanita menghubungkan nasab antara anak dengan selain ayahnya. Dan juga seorang anak pun dilarang menasabkan dirinya kepada selain ayahnya, terdapat dalam Hadis: “Barang siapa yang mengaku-ngaku (menghubungkan nasab) pada selain ayahnya, sedangkan ia mengetahui maka haram surga baginya”.³³

Pada KBBI, nasab merupakan keturunan, pertalian keluarga. Sedangkan menurut M. Nurul Irfan dalam bukunya beliau menjelaskan bahwa nasab secara terminologi merupakan tertalian kekeluargaan berdasarkan hubungan darah, baik kebawah, samping, ataupun atas yang seluruhnya adalah salah satu dampak dari pernikahan yang sah, pernikahan yang fasid serta hubungan seksual dengan cara syubhat.³⁴

Ulama fiqh, menjelaskan nasab adalah pondasi yang teguh untuk memupuk kehidupan berkeluarga yang dapat mengikat antara pribadi dengan berdasarkan kesatuan darah.³⁵

Maka dari itu pentingnya nasab dan status dari seorang anak, yang dapat memberikan akibat-akibat menyangkut kehadiran anak tersebut. Berikut akibat-akibatnya:

³³H. Amran Suadi dan Mardi Candra, *Politik Hukum: “Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam Serta Ekonomi Syariah”*, (Jakarta: Prenadamedia, 2016), 55.

³⁴M. Nurul Irfan, “Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam” (Jakarta: AMZAH, 2012), 32.

³⁵Bahtiar Tahir, *“Nikah Siri: Penyebab dan Problematika Status Anak Dalam Perspektif Hukum Islam Indonesia”*, (Surabaya: CV. Garuda Mas Sejahtera, 2016), 59.

- 1) Anak zina hanya memiliki hubungan nasab dengan ibu serta keluarga ibunya, oleh karenanya pada Hukum Islam anak itu tidak menjadi hak dan tanggung jawab dari ayah biologisnya. Hal tersebut akan memberikan efek negatif bagi perkembangan psikologis dari anak.
 - 2) Memberikan ketidakjelasan status dari anak tersebut tentang nasabnya, yang mengakibatkan hak-hak anak seperti waris menjadi terhalang.
 - 3) Jika seorang hakim menjatuhkan penetapan yang menyatakan anak dilahirkan melalui hasil pernikahan yang sah secara islam tetapi menyatakan seorang anak tidaklah yang sah melalui hasil pernikahan tersebut, maka penetapan yang dijatuhkan hakim tersebut dirasa menyalahi aturan agama islam.³⁶
- b. Nafkah.

Status anak luar nikah menurut hukum hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya serta keluarga ibu saja, oleh sebab itu yang harus memberi nafkah terhadap anak itu yakni ibu serta keluarga ibu saja. Sementara itu pada ayahgenetiknya, walaupun anak tersebut secara biologis adalah anak yang asalnya dibuahi dari sepermanya, dengan cara yuridis formal sebagai mana Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam tidak memiliki kewajiban hukum meberikan nafkah terhadap anak itu. Tidak sama halnya jika anak sah, sesuai dengan Pasal 80 ayat (4) Kompilasi Hukum Islam, jika ayah maupun ibunya masih terikat pernikahan, maka ayahnya wajib memberi nafkah serta penghidupan layak misalnya kesehatan, nafkah, pendidikan untuk anak, selaras pada pendapatan. Sebaliknya jika ayah dan ibunya bercerai dijelaskan dalam Pasal 105 huruf (c) serta pasal 156 huruf (d) Kompilasi Hukum Islam, maka ayahnya tetap memiliki kewajiban dan tetap dibebankan untuk memberi kan nafkah ke anaknya, sesuai dengan kemampuannya. Walaupun dalam kenyataan di masyarakat ada bapak alami/genetik yang memberikan nafkah terhadap anaknya, pada dasarnya hal ini hanya bersifat manusiawi, hal tersebut tidak adanya kewajiban yang dibebankan hukum untuk ayahnya seperti kewajiban

³⁶Bahtiar Tahir, *Nikah Siri: "Penyebab dan Problematika Status Anak Dalam Perspektif Hukum Islam Indonesia"*, 74-75.

bapak pada anak sah. Oleh sebabnya dengan cara hukum anak luar kawin tidak memiliki hak menuntut nafkah dari bapak alaminya.

c. Hak Waris.

Merujuk kepada Pasal 186 Kompilasi Hukum Islam menyatakan, “Anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan saling mewarisi dengan ibunya dan keluarga pihak ibunya”. Sehingga, hal ini jelas bahwa anak itu dengan cara hukum tidak memiliki hubungan saling mewarisi dengan ayah genetik.³⁷

d. Hak Perwalian.

Jika anak yang lahir akibat dari tindakan zina tersebut yang lahir adalah anak perempuan, apabila dewasa dan anak itu akan menikah, oleh sebab itu maka ayah biologisnya tersebut tidak memiliki hak untuk menjadi wali nikah, hal ini diatur pada Pasal 19 Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut:

- 1) Wali nikah pada pernikahan adalah rukun yang harus dipenuhi untuk calon mempelai perempuan yang bertindak guna menikahkan.
- 2) Yang bertindak menjadi wali nikah adalah pria yang sesuai dengan syarat hukum islam yaitu muslim, baligh serta akil.
- 3) Ketetapan hukum yang sama seperti ketetapan hukum pada anak luar kawin itu, sama dengan status hukum seluruh anak yang lahir di luar pernikahan yang sah seperti yang dijelaskan diatas.³⁸

Namun demikian, dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata ada ketentuan, bahwa anak tersebut dapat dianggap sebagai anak yang sah setelah diakui sebagai anak sekaligus disahkan sebagai anak. Akibat dari pengakuan dan pengesahan anak itu, timbul hak dan kewajiban timbal balik antara anak dengan orang tuanya.³⁹

Adapun pengakuan keturunan yaitu: Pengakuan tentang anak dan ayah meliputi syarat-syarat di bawah ini:

³⁷Henderi Kusmidi, “Memposisikan Anak Yang Lahir Diluar Nikah Secara Hukum Islam”, (Jurnal Nuansa Volume. IX, No. 1, 2016), 61-62.

³⁸Henderi Kusmidi, “Memposisikan Anak Yang Lahir Diluar Nikah Secara Hukum Islam”, (Jurnal Nuansa Volume. IX, No. 1, 2016), 62.

³⁹Chuzaimah T. Yanggo, HA. Hafiz Anshary AZ, *Problematika Hukum Islam Kontemporer*, (Jakarta: PT Pustaka Firdaus, 1999) 104.

1. Anak yang akan di akui tidak diketahui nasabnya karena jika nasabnya sudah jelas maka tidak sah pengakuan tersebut karena nasab yang jelas tidak bisa diterima pembatalannya.
2. Anak yang diakui haruslah sesuai dengan orang yang mengakuinya, karena jika anak yang diakui tersebut tidak dilahirkan seperti orang yang mengakuinya maka jelaslah bahwa pengakuan tersebut bohong dan pengakuannya tidak sah.

Anak yang diakui haruslah percaya atas pengakuan ayahnya, jika ia mampu untuk menerima kebenarannya yaitu jika ia telah sampai usia mumayyiz. Adapun jika anak itu belum mumayyiz, maka ia harus percaya bahwa penetapan nasab tersebut merupakan suatu kemaslahatan untuknya, dan jika ia mengingkari penetapan nasab tersebut setelah ia dewasa maka pengingkarannya tidak akan pernah bisa diterima karena nasab tidak dapat dibatalkan setelah ditetapkan.⁴⁰

3. Status anak dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Status anak pada Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan terbagi menjadi 3, yakni anak sah serta anak tidak sah. Status anak sah termuat pada Pasal 42 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan, menyatakan bahwa,

“Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat pernikahan yang sah.”

Terdapat Pasal 42 Bab IX Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan tersebut dijelaskan yaitu anak sah merupakan anak yang lahir ataupun akibat pernikahan sah.

Yang merupakan kategori pasal ini yakni:

- a. Anak yang lahir dari perempuan akibat sebuah pernikahan sah.
- b. Anak yang lahir dari perempuan dalam hubungan pernikahan memiliki batas waktu paling singkat 6 bulan antara perkawinan dengan melahirkan.
- c. Anak yang lahir dari perempuan dalam hubungan pernikahan yang waktunya kurang dari kebiasaan hamil namun tidak di bantah kelahirannya oleh suami.

⁴⁰Ahmad Al-Ghandur, Al-Ahwal Al-Syakhshiyah fi at-tasyri' al-Islamiy ma'a bayani qonun al-Ahwal Al-Syakhshiyah li al-Qodho'i fi Mahakimi al-Kuwait, (Beirut: Maktabah Al-Falah, 1427H/2006M), 577.

Status anak yang kedua yaitu anak tidak sah. Dijelaskan pada Pasal 43 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan, yang memiliki bunyi:

“anak yang dilahirkan di luar pernikahan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.”

Yang termasuk anak yang lahir diluar pernikahan menurut Pasal 43 ayat (1) adalah:⁴¹

- a. Anak yang lahir dari perempuan yang tidak memiliki hubungan perkawinan yang sah dengan laki-laki yang meghamilinya.
 - b. Anak yang lahir dari perempuan yang diingkari suami.
 - c. Anak yang lahir dari perempuan yang kehamilannya akibat pemerkosaan oleh seorang pria ataupun lebih.
 - d. Anak yang lahir dari perempuan yang kehamilannya akibat salah orang dikira suami padahal bukan.
 - e. Anak yang dilahirkan perempuan yang kehamilannya akibat perkawinan haram misalnya menikah dengan sepersusuan ataupun kandung.
- 4. Status Anak dalam Kompilasi Hukum Islam**

Kompilasi Hukum Islam tidak menetapkan dengan pasti serta spesifik terkait penggolongan jenis anak.⁴² Pada Kompilasi Hukum Islam diterangkan terkait kriteria anak sah, terdapat pada Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam:

Anak yang sah adalah:

- a. anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah;
- b. hasil perbuatan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Dalam Pasal lain diterangkan pula terkait status anak dari pernikahan pria dengan seorang wanita yang dihamili sebuah penikahan. Seperti terdapat dalam Pasal 53 ayat (3) Kompilasi Hukum Islam:

“dengan dilangsungkannya pernikahan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan pernikahan setelah anak yang dikandung lahir.”

Sendangkan Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa, “Anak yang lahir di luar perkawinan hanya

⁴¹Kuadrat Abdillah dan Maylissabet, *Sejarah Sosial Status Dan Hak Anak Di Luar Nikah*, (Pamekasan: Duta Media, 2020), 31-32.

⁴²Kuadrat Abdillah dan Maylissabet, *Sejarah Sosial Status Dan Hak Anak Di Luar Nikah*, 33-35.

mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

Secara umum antara Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dengan Kompilasi Hukum Islam tentang status dan kedudukan anak tidak ada perbedaan, kedudukan anak terbagi 2, yakni: (1) anak sah (2) anak diluar kawin. Terdapat pada Pasal 42 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 selaras dengan Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam. pengertian anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah dan hasil perbuatan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut. Sedangkan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 selaras dengan Pasal 100 KHI yang menyatakan bahwa, Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.⁴³

C. Mahkamah Konstitusi

1. Pengertian Mahkamah Konstitusi

Menurut Pasal 24 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 menerangkan tentang,⁴⁴ *“kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.”*

Jadi Mahkamah konstitusi merupakan salah satu penyelenggara kekuasaan kehakiman yang merdeka serta mandiri guna melaksanakan peradilan untuk menegakkan keadilan serta hukum, maka MA terikat pula kepada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang bebas serta merdeka dari pengaruh kekuasaan instansi yang lain untuk menegakkan menegakkan hukum dan keadilan, maka MK terikat pula kepada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang bebas

⁴³Kuadrat Abdillah dan Maylissabet, *Sejarah Sosial Status dan Hak Anak Di Luar Nikah*, 34-35.

⁴⁴Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 Pasal 24 ayat (2).

serta merdeka dari pengaruh kekuasaan lembaga yang lain untuk menegakkan keadilan serta hukum.⁴⁵

2. Fungsi, Kewenangan serta kewajiban MK

Fungsi utama dari Mahkamah Konstitusi yaitu pengawal konstitusi, pengawal demokrasi, pelindung HAM. Oleh karenanya kewenangan yang diserahkan undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi yaitu menyelesaikan pelanggaran terhadap hak-hak konstitusional warga negara yang mana terdapat pada Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang MK.⁴⁶

Terdapat empat kewenangan dari mahkamah Konstitusi yang tertuang didalam Pasal 24C ayat (1) (UUD NRI 1945), adalah *“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang dasar memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.”*

Menurut pendapat Harjono, wewenang utama dari Mahkamah Konstitusi merupakan menguji Undang-Undang dan menyelesaikan sengketa antar lembaga negara, sedangkan wewenang selanjutnya hanya bersifat wewenang tambahan, sebagai contoh pembubaran partai politik serta menyelesaikan perselisihan hasil pemilu.⁴⁷

Menyinggung tentang *Judicial Review*, oleh karena itu dalam hal ini *Judicial Review* adalah bentuk masalah negara yang yang dipeuntukkan untuk kepentingan publik. Dalam mengajukan *Judicial Review* itu masyarakat dapat mengajukan sesuai dalam UUD NRI 1945 dan memenuhi salah satu syarat pengajuan pengujian Undang-Undang pada UUD yakni adanya kedudukan hukum. Menurut Hukum Acara MK, *legal standing* merupakan kedudukan / hak gugat yang menganggap hak ataupun wewenang konstitusi dirugikan oleh berlakunya UU.

⁴⁵Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi Dan Implikasinya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006), 168.

⁴⁶Kristian, *Kewenangan Mahkamah Konstitusi Terhadap Constitutional Complaint Menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Banten: ANIMAGE, 2017) 4.

⁴⁷Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi Dan Implikasinya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, 11.

Posisi hukum bisa dinamakan dengan pemohon yang konstitusinya dirugikan UU. Serta permohonan yang mengajukan legal standing tidak hanya berlaku untuk pemohon, tetapi dengan sendirinya mewakili kepentingan individu lain yang menilai hak ataupun wewenang konstitusi dirugikan atas berlakunya Undang-Undang.⁴⁸

Adapun Kewajiban dari MK yang termuat pada Pasal 24C ayat (2) (UUD NRI 1945) adalah “Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.

3. Pengertian Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan ialah merupakan hasil tahu, dimana putusan terdiri dari subyek dan pengertian yang menjadi satu pengertian. Oleh sebab itu jelaslah bahwa keputusan ini merupakan tindakan manusia (dengan dirinya menyukai atau mengingkari sesuatu terhadap sesuatu). Sedangkan putusan hakim sendiri ialah pernyataan yang dilakukan hakim dimana menjadi pejabat Negara yang berwenang, lalu diucapkan didalam persidangan dan memiliki tujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa antara para pihak.⁴⁹

Menurut Irubini serta Chaidir Ali menyebutkan, “Keputusan hakim itu merupakan suatu akta penutup dari suatu proses perkara dan putusan hakim itu disebut vonis yang menurut kesimpulan-kesimpulan terakhir mengenai hukum dari hakim serta memuat pula akibat-akibatnya”.⁵⁰

Pasal 10 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 terkait MK menjelaskan Putusan MK memiliki sifat final, dimana arti dari Putusan Mahkamah Konstitusi yakni langsung mendapatkan kekuatan hukum tetap sejak diucapkannya serta tidak adanya usaha hukum yang bisa ditempuh. Oleh sebabnya, maka Mahkamah Konstitusi ketika menerbitkan putusan, jadi harus betul-betul waspada serta penuh dengan pertimbangan dan

⁴⁸Bambang Sutiyoso, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), 49.

⁴⁹I Nyoman Sujana, *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, 67.

⁵⁰I Nyoman Sujana, *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, 69.

menjaga asas yang sudah ada guna peraturan yang nantinya dikeluarkan memuat kemaslahatan untuk masyarakat.⁵¹

Dengan demikian Putusan Mahkamah Konstitusi yaitu putusan yang memiliki sifat mengikat serta final. Final pada putusan MK, berarti putusan tersebut langsung mendapatkan kekuatan hukum sejak diucapkan. Akibat hukumnya secara umum, bahwa terhadap putusan tersebut tidak terdapat usaha hukum lainnya yang bisa ditempuh. Sedangkan pengertian putusan mengikat ini yakni putusan bukan hanya berlaku untuk para pihak saja namun untuk semua rakyat Indonesia (*Erga Omnes*). Serta dalam pengambilan keputusan pada Mahkamah Konstitusi sama dengan yang terjadi pada peradilan pada umumnya yakni merupakan keputusan yang diambil secara musyawarah untuk mufakat.⁵²

Putusan bisa diamati pada Pasal 47 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi yang menerangkan “*Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap, sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum*”.

Putusan MK adalah suatu pranata sosial yang sanggup mengubah pandangan serta perilaku rakyat bisanya lewat sistem kenegaraan yang ada.⁵³

Menurut Sudikno dalam putusan Mahkamah Konstitusi harus memperhatikan tiga unsur adalah: unsur kepastian hukum (*rechissicherheit*), kemanfaatan atau hasil guna (*zweckmassigkeit*), dan keadilan (*gerechtigkei*).⁵⁴

D. Penelitian Terdahulu

Penelitian terdahulu sangat diperlukan sebagai rujukan penyempurnaan dalam suatu penelitian, karena penelitian terdahulu juga dapat dijadikan sebagai referensi dan bahan pendukung untuk melakukan suatu penelitian. Dengan adanya penelitian terdahulu

⁵¹I Nyoman Sujana, “*Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*”, 72.

⁵²Teuku Saiful Bahri Johan, “*Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara Dalam Tatanan Reformasi Ketatanegaraan Indonesia*”, (Yogyakarta: CV. Budi Utama, 2012), 111-112.

⁵³D. Y. Witanto, “*Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil UU Perkawinan*”, 220.

⁵⁴Bachtiar, “*Problematika Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Pada Pengujian UU Terhadap UUD*”, (Jakarta: Raih Asa Sukses, 2015), 171.

maka dapat dilihat perbedaan dan persamaan antara penelitian sebelumnya dan penelitian dalam masalah yang berkaitan dengan penelitian.

Maka dengan ini dikemukakan beberapa penelitian terdahulu yang memiliki relevansi dengan judul penelitian yang akan digunakan. Sejumlah penelitian tersebut sebagai berikut:

1. Penelitian yang dilakukan oleh Debora M. I. Napitupulu tentang Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Terkait Uji Materil Terhadap Pasal 2 Ayat (2), dan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Terkait Perkawinan di Kaitkan dengan KUHPerduta. Oleh karena itu dalam skripsi tersebut Debora M. I. Napitupulu menjelaskan bahwa kaitannya dengan putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 pada ketentuan terkait larangan pencarian asal usul bapak dalam KUHPerduta sedangkan peneliti menjelaskan mengenai dampak putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap perempuan.⁵⁵
2. Jamaludin Bakar dengan judul Pandangan Ulama Kabupaten Ponorogo Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak di Luar Nikah. Penelitian ini membahas mengenai apakah putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sejalan dengan nilai keadilan dalam syari'at atau tidak yakni dengan kaidah Ushuliyah. Hasil dari Penelitian ini bahwa adanya perubahan substansi hukum akibat putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dengan kata lain terdapat penyempurnaan hubungan perdata anak dengan orang tuanya, yakni jika semula ia hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya, maka sekarang juga memiliki hubungan perdata dengan ayah dan keluarga ayahnya.⁵⁶
3. Penelitian yang dilakukan oleh Muhammad Bisri Mustofa yang melaksanakan penelitian terkait Implikasi Putusan MK No.

⁵⁵Debora M. I. Napitupulu, "*Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2 Ayat (2), dan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974*", Skripsi Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2012. Diakses pada tanggal 27 Januari 2021.

⁵⁶Jamaludin Bakar, "*Pandangan Ulama Kabupaten Ponorogo Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Di luar Nikah*", Tesis (Kediri:STAIN Kediri, 2015), Diakses Pada tanggal 30 Mei 2021.

46/PUU-VIII/2010 tentang Status Anak Di Luar Nikah Terhadap Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Madiun, penelitian ini tentang Pendapat Hakim di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun Terhadap Putusan MK No. 46-PUU/VIII/2010 Tentang Status Anak Luar Nikah.⁵⁷ Hasil dari Penelitian ini Mayoritas hakim di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun setuju dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut tapi dalam konteks anak di luar nikah yang diakibatkan oleh nikah siri saja, bukan anak yang diakibatkan oleh zina, sehingga berimplikasi pada kasus atau perkara penetapan asal-usul anak tersebut dikabulkan oleh hakim. Namun ada juga sebagian hakim yang sama sekali tidak setuju dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, karena penuh dengan tidakkejelasan maksud yang ingin dihasilkan, Dengan kata lain alangkah baiknya menurut hakim ada peraturan tersendiri untuk menjelaskan atau menafsirkan kembali (*reenterpretation*) tentang maksud dari putusan Mahkamah Konstitusi tersebut agar tidak ambigu apa sebenarnya yang menjadi tujuannya. Hakim yang tidak menggunakan putusan Mahkamah Konstitusi ini sebagai landasan ketika menangani penetapan permohonan asal-usul anak terutama anak yang diakibatkan oleh zina berimplikasi permohonan tersebut tidak dikabulkan oleh hakim.

4. Penelitian yang dilakukan oleh Nurul Hak dalam penelitiannya yang berjudul Kedudukan Dan Hak Anak Luar Nikah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Luar Nikah (Studi Persepsi Hakim Pengadilan Agama Se-Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bengkulu), penelitian yang dilakukan Nurul Hak menjelaskan bahwa mayoritas hakim menolak putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 karena penggunaan istilah anak luar nikah bersifat umum, sehingga bisa dimaknai juga anak zina, dianggap menodai nilai-nilai agama yang telah mapan, sebagai hakim menerima putusan tersebut sebagai trobosan hukum. Implikasi keperdataan anak luar nikah adalah, apabila anak luar nikah lahir dari pernikahan tidak tercatat, maka implikasi keperdataannya berupa kewajiban memberi nafkah, pendidikan

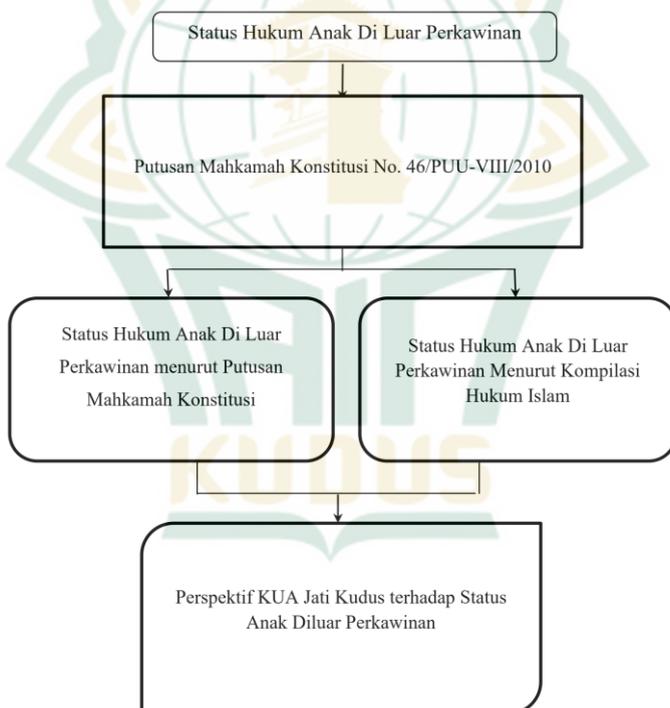
⁵⁷Muhammad Bisri Mustofa, “*Implikasi Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Status Anak Di Luar Nikah Terhadap Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Madiun*”, Tesis (Ponorogo: IAIN Ponorogo, 2020), Diakses Pada tanggal 30 Mei 2021.

dan kesejahteraan, saling mewarisi dan bapak biologisnya bisa menjadi wali.⁵⁸

E. Kerangka Berpikir

Kerangka berpikir sangat diperlukan untuk mengelompokkan masalah yang akan dianalisis pada permasalahan terkait dengan penelitian. Dimana kerangka berfikir ini dibuat guna sebagai ujung dasar pemikiran yang diharapkan dapat memecahkan masalah yang sebelumnya sudah diuraikan, dan untuk mendapatkan data maupun informasi terkait dengan penelitian yang akan dilakukan. Oleh karena itu peneliti menjelaskan kerangka pemikiran dalam bentuk berikut ini:

Gambar 2.1 Kerangka Berpikir



⁵⁸Nurul Hak, *Kedudukan Dan Hak Anak Luar Nikah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak Luar Nikah (Studi Persepsi Hakim Pengadilan Agama Se-Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Bengkulu)*, Skripsi Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Intan Lampung, 2018. Diakses pada tanggal 2 Juni 2021.

F. Pertanyaan Penelitian

1. Wawancara dengan Kepala KUA Jati

- a. Apa yang bapak ketahui/pahami mengenai putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010?
- b. Menurut bapak apakah putusan mahkamah Konstitusi ini sudah sesuai/ efektif ?
- c. Menurut bapak apa tujuan dikeluarkannya putusan MK tersebut, melihat diluar sana banyak yang melaksanakan perkawinan hanya berdasar pada syarat dan rukun nikah (nikah siri)?
- d. Bagaimana pandangan bapak terhadap status keperdataan si anak luar nikah dalam putusan MK?
- e. Setelah dikeluarkannya putusan mahkamah No. 46/PUU-VIII/2010 apakah sudah pernah di praktikkan apa belum di KUA Jati?
- f. Mengapa putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 itu tidak diterapkan atau justru diabaikan di KUA Jati?
- g. Apa saja yang melatarbelakangi putusan mahkamah konstitusi tidak pernah dipraktikkan di KUA Jati?
- h. Bagaimana tindaklanjut berikutnya dari KUA Jati terkait putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut mengenai status anak diluar perkawinan?
- i. Bagaimana upaya yang dilakukan di KUA Jati untuk memperoleh status anak yang jelas (sah dimata hukum)?
- j. Menurut pendapat bapak Putusan mahkamah konstitusi No.45/PUU-VIII/2010 itu mendatangkan maslahat (keuntungan) atau mudarat?
- k. Apa dasar hukum yang digunakan di KUA Jati dalam merespon adanya perluasan makna pada putusan MK tersebut tentang status anak diluar perkawinan?
- l. Bagaimana solusi bapak terhadap dikeluarkannya putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010?

2. Wawancara dengan Penghulu KUA Jati Kudus

- a. Menurut bapak apakah putusan mahkamah Konstitusi ini sudah sesuai/ efektif?
- b. Bagaimana pandangan bapak terhadap status keperdataan si anak luar nikah dalam putusan MK?
- c. Apa yang bapak ketahui mengenai putusan mahkamah konstitusi No.46/PUU-VIII/2010?

- d. Setelah dikeluarkannya putusan mahkamah No. 46/PUU-VIII/2010 apakah sudah pernah di praktikkan apa belum di KUA Jati?
- e. Mengapa putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 itu tidak diterapkan atau justru diabaikan di KUA Jati?
- f. Apa saja yang melatarbelakangi putusan mahkamah konstitusi tidak pernah dipraktikkan di KUA Jati?
- g. Bagaimana tindaklanjut berikutnya dari KUA Jati terkait putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut mengenai status anak diluar perkawinan?
- h. Bagaimana upaya atau cara yg ditempuh di KUA Jati jika terjadi kasus yg sama?
- i. Apa dasar hukum yang digunakan di KUA Jati dalam merespon adanya perluasan makna pada putusan MK tersebut tentang status anak diluar perkawinan?
- j. Menurut pendapat bapak Putusan mahkamah konstitusi No.45/PUU-VIII/2010 itu mendatangkan maslahat (keuntungan) atau tidak?
- k. Bagaimana solusi bapak terhadap dikeluarkannya putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010?