

PRO-KONTRA ATAS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG PENGESAHAN HUBUNGAN KEPERDATAAN ANAK LUAR KAWIN DENGAN AYAH BIOLOGIS¹

Siti Musanwamah²

(Dosen STAIN Pamekasan/ email: mamabtaufiq@yahoo.com)

Abstrak: Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis telah direspon dan bahkan diperdebatkan sangat serius oleh beragam kalangan, termasuk masyarakat di Pamekasan. Mereka berbeda dalam memaknai rumusan baru hasil uji materiil atas Pasal 43 ayat (1) UUP: hubungan keperdataan anak luar kawin hanya dengan ibunya dan keluarga ibunya diubah (ditambah) menjadi: “dengan ayah biologis dan keluarga ayahnya.” Sebagian kalangan mendukung dan sebagian lainnya menolak. Dukungan maupun penolakan itu sampai pada derajat kontroversial karena masing-masing kelompok itu saling bersikukuh pada pembenaran atas argumentasi dan dalil-dalil yang dikemukakannya. Para pendukung menilai putusan MK merupakan terobosan hukum yang progresif dalam melindungi hak-hak konstitusional anak. Pihak yang menolak mengkhawatirkan putusan MK merupakan *affirmasi* bahkan legalisasi perkawinan *sirri*, perzinahan, dan kumpul kebo (*samen laven*).

Kata Kunci: Hubungan keperdataan, anak luar kawin, ayah biologis

¹Artikel ini diadaptasi dari Laporan Riset Kolektif: *Pandangan Masyarakat atas Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*, STAIN Pamekasan, Juli 2012.

²Dosen Syariah STAIN Pamekasan sebagai ketua tim peneliti, anggota: Taufiqurrahman dan Arif Wahyudi.

Abstract: *The decision of Mahkamah Konstitusi/MK (Constitutional Court of the Republic of Indonesia) to legalize civil-cased relationship between illegal children, born from illegal marriage, and biological father are debatable. Public of Pamekasan gives serious response. They are different in interpreting current law formulation resulting from material test on the Article 43 clause (1) UUP. Some people agree with it and some other disagrees. The Pro's states that it is a progressive breakthrough of law, especially in protecting constitutional rights of children. The Con's, however, worries about the decision. It could affirm and legalize a sirri marriage, adultery, and samen laven. As a result, it is able to harm, underestimate, and look down the noble of marriage institution.*

Keywords: *Hubungan keperdataan (civil-cased relationship), anak luar kawin (illegal children), ayah biologis (biological father)*

Pendahuluan

Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut MK) pada 17 Februari 2012 telah menerbitkan putusan “*monumental-revolusioner*” dalam bidang hukum keluarga, yaitu mengabulkan sebagian permohonan uji materi (*judicial review*) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Putusan MK menyatakan, bahwa Pasal 43 ayat (1) UUP yang mengatur hubungan keperdataan anak di luar perkawinan hanya dengan ibunya bertentangan dengan UUD 1945. Permohonan pengujian itu diajukan oleh Machica Mochtar, artis yang menikah secara *sirri* dengan Moerdiono, mantan Menteri Sekretaris Negara pada era Orde Baru. Machica mengajukan uji materi atas 2 pasal dalam UUP, yaitu Pasal 2 Ayat (2) yang mengatur tentang pencatatan perkawinan dan Pasal 43 Ayat (1) tentang status keperdataan anak luar kawin agar dinyatakan bertentangan dengan konstitusi dan harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum dengan segala akibatnya.³

Putusan MK tersebut menimbulkan pro dan kontra di masyarakat. Pihak yang pro atau mendukung menilai, bahwa putusan itu merupakan terobosan hukum yang progresif dalam melindungi hak-hak konstitusional anak, sedangkan pihak yang kontra atau menolak mengkhawatirkan, bahwa putusan itu merupakan afirmasi dan legalisasi bagi perkawinan *sirri*, kumpul kebo (*samen laven*), dan perzinahan. Pertimbangan hukum yang dipakai adalah MK memberi

³ www.komnasperempuan.or.id diakses pada tanggal 5 Maret 2012

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

pesan moral kepada kaum lelaki untuk tidak sembarangan melakukan hubungan seksual di luar perkawinan, karena ada implikasi hukum yang harus dipertanggungjawabkan. MK meyakini, bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan tidak berdosa karena di luar kehendaknya. Anak yang dilahirkan pada realitasnya tanpa kejelasan status siapa ayahnya, sehingga seringkali diperlakukan tidak adil dan distigmatisasi negatif sebagai “anak haram” oleh masyarakat. Hukum haruslah memberi perlindungan dan kepastian secara adil terhadap status seorang anak meskipun keabsahan perkawinan orang tuanya masih dipersengketakan.⁴

Akil Mochtar sebagai juru bicara MK mengatakan, bahwa putusan MK menetapkan anak hasil hubungan di luar perkawinan-resmi tetap memiliki hubungan keperdataan dengan ayah maupun keluarga ayahnya. Hubungan di luar perkawinan resmi itu mencakup, yaitu nikah *sirri*, perzinahan, perselingkuhan, dan kumpul kebo (*samen leven*). Argumentasi yang diajukan adalah agar lelaki “buaya darat” mau mengakui anak hasil hubungan dengan pasangannya. Putusan MK selain itu juga akan membuat kaum lelaki harus berhati-hati dalam menjalin hubungan-seksual dengan perempuan. Seorang lelaki tidak bisa lari dari tanggung jawab jika hubungan-seksual yang dilakukan berakibat pada lahirnya seorang anak. Seorang laki-laki wajib menafkahi anak-istrinya, sedangkan keluarga si laki-laki juga harus bersedia mengakui bahwa perempuan dan anak hasil hubungannya itu termasuk anggota keluarga.⁵

Pihak yang mendukung bahkan menyambut gembira terhadap putusan MK adalah Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan (Komnas Perempuan). Ketua Subkomisi Reformasi Hukum dan Kebijakan Komnas Perempuan, Kunthi Tridewiyanti menyatakan, bahwa keputusan MK telah menegaskan anak di luar kawin memiliki hubungan perdata atau berstatus hukum dengan ayahnya, sekaligus meneguhkan jaminan hak-hak konstitusional bagi anak. Aturan itu dipandang sangat tepat karena tidak mungkin anak dilahirkan tanpa ayah dan ibu. Seorang anak seharusnya juga mempunyai hubungan keperdataan tidak hanya dengan ayah dan ibunya, tetapi juga dengan keluarga ayah-ibunya. Hubungan keperdataan itu sekaligus mendorong pemenuhan hak-hak anak oleh kedua orang tuanya, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan mereka menurut hukum.⁶

⁴lihat Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010.

⁵www.republika.co.id, diakses pada tanggal 5 Maret 2012

⁶www.republika.co.id, diakses pada tanggal 5 Maret 2012

Pihak yang menolak putusan MK adalah ibu-ibu yang berstatus sebagai istri sah.⁷ Putusan MK bagi mereka justru mengancam kedudukan lembaga perkawinan. Keputusan "revolusioner" MK itu akan membuka peluang bagi banyak orang untuk menilai dan berkesimpulan, bahwa putusan demikian lebih mementingkan pengakuan hubungan biologis semata. Keputusan MK tersebut juga berakibat memunculkan anggapan, bahwa tanpa kawin resmi dan dengan sejumlah bukti yang ada seorang anak memperoleh pengakuan hubungan-nasab.

Lembaga pengatur perkawinan semisal Kantor Urusan Agama (KUA) dan Pengadilan Agama (PA) yang berwenang mengurus perkawinan, perceraian, dan rujuk akan dipandang tidak penting lagi, karena orang-orang licik akan mencari jalan secara licik pula untuk melampiaskan hasrat biologisnya. Seorang anak yang lahir dari "hubungan gelap" pun jika ingin mendapat hak kewarisan, maka dapat mengajukan penetapan sebagai ahli waris kepada PA dan harus diakomodir dengan mengeluarkan fatwa waris bagi anak yang selama ini dipersepsi masyarakat sebagai "anak haram".

Suasana kontroversial dalam memaknai putusan MK itu juga terjadi di Pamekasan. Sebagian masyarakat memaknai sebagai putusan yang progresif, sedangkan sebagian lainnya memaknai sebagai putusan yang akan mengancam kesucian lembaga perkawinan. Penelitian tentang pandangan masyarakat terhadap putusan Mahkamah Konstitusi mengenai keabsahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologisnya sangat relevan dilakukan.

Perkawinan merupakan terjemahan dari kata نكح (berhimpun) dan زوج (pasangan). Kedua kata itu secara umum digunakan al-Quran untuk menggambarkan jalinan hubungan perkawinan (pernikahan)⁸, yaitu berkumpulnya seorang lelaki dan perempuan yang semula terpisah menjadi satu kesatuan yang utuh dan berpasangan, atau bermitra sebagai suami-istri. Istilah lain dapat dinyatakan, bahwa perkawinan menjadikan seseorang mempunyai pasangan. Seorang lelaki belum lengkap kehidupannya tanpa perempuan dan sebaliknya seorang perempuan belum lengkap kehidupannya tanpa lelaki.

Perkawinan dalam kitab *al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuh*, Wahbah al-Zuhaili mendefinisikan sebagai akad yang membolehkan *al-istimta'* (persetubuhan) lelaki dan perempuan, atau melakukan *wathi'* dan berkumpul selama perempuan tersebut bukan tergolong perempuan yang diharamkan karena hubungan nasab,

⁷Antara, 18 Februari 2012

⁸Kata نكح dalam berbagai bentuknya ditemukan sebanyak 23 kali dan kata زوج sebanyak 80 kali dalam al qur'an M. Quraish Shihab: *Wawasan Al-Quran, Tafsir Maudlu'i atas berbagai persoalan umat*, cet.v, Bandung: Mizan, hlm. 1999.

sesusuan, maupun *mushabarah* atau semenda.⁹ Pengertian nikah bahkan dipertegas sebagai akad yang ditetapkan *Syara'* agar lelaki dapat mengambil manfaat berupa *istimta'* dengan seorang perempuan, atau sebaliknya.¹⁰ Nikah menurut Hanafiyah adalah akad yang memberi manfaat untuk melakukan *mut'ab* secara sengaja. Seorang lelaki halal untuk ber*istimta'* dengan seorang perempuan selama tidak ada faktor yang menghalangi keabsahan perkawinan tersebut secara *syar'i*. Nikah menurut Hanabilah adalah akad yang menggunakan lafadz *inkah* yang bermakna *tazwij* dengan maksud mengambil manfaat untuk bersenang-senang.¹¹ Nikah menurut Syafi'iyah adalah akad yang membolehkan *istimta'* pada pasangannya, artinya seorang suami dibolehkan ber*istimta'* dengan istrinya dan istrinya pun dibolehkan ber*istimta'* dengan suaminya.¹²

Pengertian perkawinan dalam UUP adalah ikatan lahir batin antara seorang lelaki dan perempuan sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹³ Pencantuman kalimat berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa pada akhir definisi tersebut sebagai penegas, bahwa perkawinan mempunyai hubungan yang sangat erat dengan agama. Perkawinan bukan semata-mata urusan jasmaniah tetapi juga ruhaniah. Perumus KHI mendefinisikan perkawinan sebagai akad yang sangat kuat atau *mitsaqan gholidlan* untuk menaati perintah Allah dan sebagai ibadah.¹⁴

Definisi yang dirumuskan oleh ulama fiqh dibandingkan dengan rumusan para pakar hukum di Indonesia, seperti dalam UUP dan KHI, berdasar definisi perkawinan tersebut di atas, baik secara *lughawi* maupun *syar'i*, tampak bahwa rumusan fuqaha terkesan sangat *seksist* dan bernuansa biologis, karena perkawinan hanya dilihat sebagai akad yang menghalalkan persetubuhan.¹⁵ Rumusan fuqaha tersebut dapat dimaklumi karena makna asal nikah adalah

⁹*Ibid*, hlm. 6513

¹⁰Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatub*, juz. IX (Damaskus: Dar al-Fikr, 1997), cet. IV, hlm. 6513

¹¹Abdrrahman al-Jaziri, *Kitab 'ala Madzhab al-Arba'ah*, Juz. IV (t.tp, Dar Ihya al-Turas al-Arabi, 1986), hlm. 3

¹²Muhammad Zuhaili, *Al-Mu'tamad fi fiqh al-Syafi'i*, Juz. IV (Damaskus: Dar al-Qolam, 2007) Cet. I, hlm. 13

¹³Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1986), pasal 1, hlm. 7

¹⁴*Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Bandung: Humaniora Utama Press, 1991), pasal 2, hal. 18

¹⁵Kajian lebih mendalam dapat dilihat pada Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam*, hlm. 40

berkonotasi hubungan seksual. Ulama biasanya dalam merumuskan suatu definisi tidak akan berani menyimpangi apalagi berbeda dengan makna-aslinya. Definisi perkawinan dalam *fiqh* memberi kesan, bahwa perempuan diposisikan sebagai objek kenikmatan bagi suami, karena yang dilihat dari diri perempuan adalah aspek biologisnya saja. Hal ini terlihat dalam penggunaan kata *al-wath'* atau *al-istimta'*, sebaliknya jika dibandingkan dengan rumusan UUP maupun KHI ada beberapa hal yang perlu dicatat, di antaranya:

Pertama, perkawinan tidak lagi hanya dilihat sebagai hubungan jasmani, tetapi juga merupakan hubungan batin. Pergeseran perspektif itu mengandung aspek yang lebih substansial dan berdimensi jangka panjang, sebagaimana tercermin dalam penggunaan istilah bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. *Kedua*, dalam UUP tujuan perkawinan dirumuskan secara jelas, yaitu untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia. Perkawinan tidak hanya dilihat dari segi hukum formal semata, tetapi juga dari segi sosialnya, yaitu sebuah keluarga yang merupakan unit terkecil dalam sistem sosial. *Ketiga*, penggunaan istilah kekal dalam UUP memberi kesan, bahwa prinsip perkawinan adalah untuk seumur hidup. Perceraian (pemutusan ikatan perkawinan) hanya mungkin terjadi jika perkawinan sudah tidak dapat diselamatkan karena adanya *problem* kerumah tanggaaan yang sudah memuncak dan tidak dapat diselesaikan. Kata kekal seharusnya dimaknai dengan kesetiaan masing-masing pihak untuk terus merawat mahligai perkawinan.

Rumusan pengertian perkawinan dalam UUP dan KHI itu dapat dipahami, bahwa keabsahan perkawinan di Indonesia bukan hanya didasarkan atas prinsip saling menyukai, tetapi juga pemenuhan persyaratan materiil dan formil perkawinan oleh masing-masing calon mempelai. Perkawinan tidak dapat dilaksanakan jika persyaratan tersebut tidak dipenuhi secara legal. Syarat materiil perkawinan secara umum diambil dari aturan-aturan agama yang ada di Indonesia. Islam sebagai agama mayoritas warga Negara Indonesia tentunya sangat memiliki andil besar dalam mempengaruhi penentuan syarat materiil perkawinan dalam hukum nasional Indonesia, seperti aturan tentang larangan perkawinan, masa tunggu bagi perempuan yang bercerai, dan pembebanan nafkah keluarga.

Konsekuensi dari syarat materiil, sebagaimana diatur dalam pasal 2 ayat (1) UUP, perkawinan dinyatakan sah jika dilaksanakan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya.¹⁶ Sebuah perkawinan jika tidak memenuhi syarat materiil, baik yang telah mendapat penegasan dalam undang-undang

¹⁶UUP, hlm. 7

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

maupun yang masih hidup dalam aturan agama dan kepercayaan masing-masing pemeluknya, maka perkawinan tersebut dapat dilakukan pencegahan jika perkawinan tersebut baru akan dilangsungkan, atau dibatalkan jika telah terlaksana. UUP selain menentukan syarat materiil perkawinan juga mengatur syarat formil sebagai syarat yang ditentukan oleh negara dengan tujuan untuk mewujudkan tertib perkawinan di Indonesia. Pasal 2 ayat (2) dalam UU tersebut menjelaskan, bahwa tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁷

Pemaknaan syarat materiil dan formil perkawinan di Indonesia selama ini masih terjadi *ambiguitas*. Apakah syarat formil hanya sebatas berkaitan dengan administrasi perkawinan, ataukah mempengaruhi syarat materiil. Pencatatan perkawinan secara ideal semestinya dikukuhkan bukan hanya pada tataran administratif, tetapi juga diintegrasikan menjadi syarat materiil perkawinan, agar tujuan Negara dalam mewujudkan tertib administrasi perkawinan tercapai. Perkawinan dianggap sah bukan hanya semata memenuhi rukun serta syarat perkawinan yang ditentukan oleh agama dan kepercayaannya masing-masing, tetapi perkawinan dikatakan sah jika dicatatkan pada instansi yang berwenang untuk itu. Ide yang demikian berkembang di tengah masyarakat.¹⁸

Pandangan tentang hal tersebut di atas pada tataran wacana terdapat sekurang-kurangnya dua kelompok. *Pertama*, menentang ide tersebut, karena pencatatan perkawinan bukanlah rukun perkawinan. Rukun perkawinan dalam hukum Islam (yang menentukan sah atau tidaknya perkawinan) adalah: ijab dan qabul, wali, 2 orang saksi, dan kedua mempelai sebagaimana telah *ditaqin* dalam pasal 14 KHI.¹⁹ Pandangan yang pertama berpendapat, bahwa di sebuah Negara yang menjamin penduduknya secara bebas untuk menjalankan ajaran agama dan kepercayaannya (pasal 29 ayat [2] UUD tahun 1945) tidak dibenarkan untuk memaksakan sebuah ajaran agama tunduk terhadap aturan hukum nasional. Negara harus menjamin kesucian sebuah agama dan tidak mencampurinya dengan hal-hal lain yang berada di luar aturan agama tersebut.

Kedua, ide pengintegrasian syarat formil atau administrasi perkawinan menjadi syarat materiil tidak bertentangan dengan hukum agama, bahkan dinilai sebagai perwujudan dari pelaksanaan kewajiban setiap warga negara dalam mentaati pemimpin, selama ketaatan tersebut tidak untuk suatu perbuatan keingkaran kepada Allah SWT. Pencatatan perkawinan yang diatur dalam

¹⁷*Ibid*, hlm. 8

¹⁸Rio Satrio, *Tinjauan tentang Kedudukan Anak Luar Kawin dalam Sistem Hukum Perkawinan Indonesia*, Badilag.net, diakses 5 April 2012, hal. 3

¹⁹KHI, hlm. 21

perundang-undangan Pasal 5 KHI bertujuan untuk kemaslahatan bagi warga negara.²⁰ Kaidah *fiqhiyah* mengemukakan:

تصرف الامام على الرعية منوط بالمصلحة

Artinya: Tindakan seorang pemimpin terhadap penyelenggaraan kehidupan rakyatnya harus didasarkan asas kemaslahatan.

Pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah memang ditujukan untuk menciptakan kemaslahatan, yaitu kepastian hukum terhadap terjadinya perkawinan. Setiap orang yang telah terikat dalam suatu perkawinan harus melaksanakan segala konsekuensinya. Persoalan yang hingga saat ini masih menjadi perdebatan adalah apakah dengan pertimbangan kemaslahatan, rukun, dan syarat perkawinan yang selama ini telah ditentukan dalam norma agama harus ditambah dengan *point* pencatatan perkawinan?

Rio Satrio²¹ mengatakan, bahwa norma pokok perkawinan yang sudah dimuat dalam aturan agama tidak boleh diusik lagi, sehingga rukun atau syarat perkawinan tetap dipertahankan, sebagaimana telah diatur dalam hukum agama atau kepercayaan masing-masing. Pasal 2 ayat (2) UUP agar tidak terkesan mendua harus dipertegas, bahwa “Tiap-tiap perkawinan hanya dapat dibuktikan keabsahannya setelah dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan”.²²

Hal itu memuat arti, bahwa perkawinan yang telah dilangsungkan secara agama belum diakui keberadaannya di hadapan Negara selama belum dicatatkan. Solusi hukum terhadap perkawinan yang telah dilakukan tetapi belum dicatatkan, yaitu diberikan kesempatan untuk melakukan permohonan pengesahan nikah (*itsbat nikah*),²³ selama perkawinan *sirri* tersebut dapat dibuktikan di persidangan pengadilan, bahwa telah dilangsungkan sesuai dengan aturan agama dan ditetapkan keabsahannya.

Beberapa ahli hukum Islam memposisikan pencatatan perkawinan sebagai salah satu aspek reformatif untuk merespon tuntutan perkembangan zaman. Pertimbangan yang dipakai adalah pertimbangan kemaslahatan, di

²⁰Lihat Pasal 5 KHI “Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat”

²¹Rio Satrio, *Tinjauan tentang Kedudukan Anak Luar Kawin*, hal.5

²²KHI, *Ibid*, hlm. 4

²³KHI pasal 7 ayat (2) dan (3) menyebutkan: Ayat (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat diajukan *isbat nikahnya* ke Pengadilan Agama; Ayat (3) *Isbat nikah* yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan: Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian; Hilangnya Akta Nikah; Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

antaranya untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat, melindungi martabat dan kesucian perkawinan, serta lebih khusus lagi untuk melindungi martabat, kepentingan istri dan anak keturunannya. Atho' Muzhar sebagaimana dikutip oleh Amiur Nuruddin berpendapat, bahwa pencatatan perkawinan sudah seharusnya dilihat sebagai "bentuk baru" mengumumkan (meng-*i'lan*-kan) perkawinan, terlebih jika kepentingan pencatatan perkawinan itu berkaitan dengan kemaslahatan bagi perempuan dan anak.²⁴

Ahmad Rofiq berpendapat, bahwa pencatatan perkawinan mempunyai dua manfaat, yaitu manfaat preventif dan represif.²⁵ Preventif karena dengan pencatatan perkawinan dapat diantisipasi terjadinya kekurangan, atau penyimpangan rukun dan syarat perkawinan, baik menurut hukum agama dan kepercayaannya, maupun menurut perundang-undangan. Represif karena pencatatan perkawinan ditujukan bagi suami istri yang karena sesuatu hal perkawinannya tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, sehingga harus mengajukan *isbat nikah* ke PA.

Pencatatan perkawinan pada tataran praktik, meskipun selama ini negara telah mewajibkan untuk tertib administrasi, tetapi masih banyak orang yang melakukan perkawinan tanpa dicatatkan dengan berbagai alasan. Pemenuhan persyaratan administratif perkawinan termasuk finansial terkesan masih dirasa membebani oleh sebagian orang untuk melakukan pencatatan. Persoalan lain adalah masih terdapat sekelompok masyarakat yang mengawinkan anaknya di bawah umur yang juga diperbolehkan oleh undang-undang.

Sekelompok pria masih banyak yang terganjal untuk melakukan pencatatan perkawinan, karena masih terikat perkawinan dengan orang lain dan harus mendapat izin menikah terlebih dahulu dari pengadilan. Hambatan yang dialami adalah istri pertama tidak menyetujui rencana suaminya untuk berpoligami dan ketiadaan syarat alternatif, yaitu istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri, istri mengalami cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, dan istri tidak dapat memberikan keturunan.²⁶

Perkawinan yang tidak dicatatkan berakibat tidak mendapatkan perlindungan hukum dari negara meskipun perkawinan dipandang sah karena

²⁴Amiur Nuruddin & Ashari A,T., *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Studi kritis Perkembangan hukum Islam dari fiqh, UU No. 1/1974, sampai KHI*, Jakarta: Prenada Media, 2004, hlm. 135.

²⁵Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT raja Grafindo Persada, cet. III, 1998, hlm 111.

²⁶Lihat UUP Pasal 4 ayat 2.

dilakukan sesuai dengan ketentuan masing-masing agama dan kepercayaannya.²⁷ Pihak yang merasa dirugikan karena salah satu pihak yang terikat perkawinan melakukan tindakan *wanprestasi*, tentu akan kesulitan mengajukan gugatan karena ketiadaan akta *otentik* untuk membuktikan adanya ikatan perkawinan.

Salah satu akibat hukum dari perkawinan yang sah adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut berstatus anak sah.²⁸ Konsekuensinya anak tersebut akan mempunyai hubungan keperdataan secara sempurna dengan kedua orang tuanya. Hak-hak keperdataan yang dimaksud, antara lain hak *nasab* (garis keturunan) anak dihubungkan pada ayah (dalam Islam), hak pemenuhan nafkah, hak saling mewarisi, dan hak perwalian nikah bagi ayah atas anak perempuan.

Implikasi sebaliknya dari perkawinan yang tidak sah adalah tidak memiliki akibat hukum apapun terhadap pihak yang terikat dalam perkawinan tersebut. Perkawinan yang tidak sah jika dihubungkan dengan pasal 2 ayat (1) UUP dengan menggunakan interpretasi hukum *a contrario* adalah perkawinan yang dilaksanakan tidak menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, sehingga tidak ada hak dan kewajiban yang timbul dari perkawinan tersebut, karena memang secara hukum perkawinan tersebut dianggap tidak ada. Setiap pihak tidak memiliki *legal standing* untuk mengajukan gugatan kelalaian kewajiban terhadap pihak lainnya.²⁹

Seorang laki-laki dan perempuan yang telah melakukan hubungan di luar nikah sangat tepat jika tidak mendapat perlindungan hukum, karena telah melakukan pelanggaran terhadap hukum. Hak yang semestinya didapatkan tidak diayomi oleh hukum sebagai sanksinya. Hal itu merupakan sebuah resiko yang sangat logis dan dapat diterima oleh siapapun. Bagaimana posisi anak yang dilahirkan dari hubungan tersebut, apakah ikut menanggung dosa yang telah dilakukan kedua orang tua biologisnya?

Istilah anak zina, yakni anak yang dilahirkan tanpa perkawinan yang sah, atau dilahirkan dalam perkawinan yang sah, tetapi disangkal oleh sang bapak sebagai anaknya melalui *li'an* tidak dikenal dalam hukum Islam. Anak zina dalam Islam hanya memiliki hubungan dengan ibu dan keluarga ibunya sebagai hubungan yang tidak bisa disangkal dan bersifat alamiah. Seorang anak yang dihubungkan *nasab*-nya pada ayah hanyalah anak yang dilahirkan sebagai akibat

²⁷Lihat KHI Pasal 6 ayat 2

²⁸Lihat UUP Pasal 42 jo KHI Pasal 99, “anak sah adalah anak yang lahir dalam atau akibat perkawinan yang sah”

²⁹Rio Satria, *Tinjauan tentang Kedudukan Anak Luar Kawin*, hal.6

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

dari perkawinan yang sah, sebagaimana ketentuan dalam Al-Quran surat Al-Baqarah ayat 233 dan surat Al-Ahzab ayat 5 serta Hadis dari Abu Hurairah:

الولد للفراش وللعاهر الحجر

Artinya: anak memiliki hubungan *nasab* dengan ibunya, sedangkan bagi pezina adalah hukuman rajam (H.R. Bukhari dan Muslim)³⁰

Penjelasan hadits tersebut sejalan dengan pasal 43 ayat (1) UUP, anak yang lahir di luar perkawinan hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya. Anak tersebut tidak mempunyai hubungan atau hak apapun dengan ayah biologisnya, karena secara hukum baik hukum agama maupun hukum nasional tidak memiliki pertalian darah (*nasab*) dengan laki-laki yang merupakan ayah biologisnya. Anak di luar nikah tidak memperoleh hak-hak materiil dan moril yang semestinya diperoleh oleh seorang anak dari ayahnya, seperti hak pemeliharaan, hak nafkah, hak perwalian nikah bagi anak perempuan, dan hak saling mewarisi ketika terjadi kematian.

Metode Penelitian

Penelitian ini bermaksud mengungkap dan mendeskripsikan fokus kajian melalui pengamatan yang mendalam pada situasi yang wajar, atau alamiah dengan menggunakan pendekatan kualitatif-fenomenologis.³¹ Referensi yang dipakai didasarkan pada pendapat Bogdan & Biklen,³² sehingga diperoleh gambaran makna atau interpretasi yang holistik, integral, dan komprehensif tentang pandangan masyarakat terhadap putusan MK mengenai pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis.

Pendekatan kualitatif-fenomenologis yang dipakai dalam penelitian ini akan menghasilkan fenomena yang sebenarnya³³ dan peneliti berposisi sebagai instrumen sekaligus sebagai pengumpul data.

Penelitian ini berlokasi di kota Pamekasan dengan melibatkan informan yang terdiri dari pejabat KUA, hakim Pengadilan Agama, pejabat Urais/BP4 DEPAG, pimpinan Ormas, pemerhati isu-isu perempuan atau gender dan anak, serta dosen jurusan Syariah STAIN Pamekasan. Penentuan informan merujuk

³⁰Lihat *Sobib Muslim*, hadis nomor 2646

³¹Bogdan, R.C. & Taylor, S.J. *Introduction to Qualitative Research Methods: A Phenomenological Approach to the Social Sciences*. New York: John Wiley and Sons, Inc. 1985,

³²Bogdan, R.C. & Biklen, S.K. 1982. *Qualitative Research for Education: An Introduction to Theory and Methods*. Boston: Allyn and Bacon, Inc.

³³Dimiyati, M. 2000. *Penelitian Kualitatif; Paradigma, epistemologi, pendekatan, metode, dan terapan*. Malang: IPTI dan PPS UM, 2000.

pada pendapat Spradley,³⁴ yaitu dilakukan dengan teknik *purposive and snowball sampling* untuk menyeleksi informan dan mengembangkan informasi dengan menerapkan prinsip *funnel design*, menghimpun data seluas-luasnya. Hal lain yang dilakukan adalah penyempitan dan penajaman sesuai dengan fokus dan tujuan penelitian.

Data yang dihimpun dalam penelitian ini meliputi deskripsi mengenai pandangan masyarakat terhadap putusan MK tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis dan argumentasi yang mendasari dalam perspektif perlindungan perempuan dan anak. Jenis data meliputi catatan lapangan (transkrip) hasil kegiatan wawancara, pengamatan, dan dokumen resmi yang berkaitan dengan fokus penelitian. Analisis data dilakukan selama dan setelah pengumpulan data penelitian di lapangan terhadap catatan lapangan berupa transkrip wawancara, observasi, dokumen, dan bahan-bahan pendukung lainnya.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

1. Pandangan masyarakat terhadap putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis.

Hasil penelitian menemukan 2 (dua) macam pandangan masyarakat, yaitu sebagian menolak dan yang lain mendukung. Perbedaan pandangan masyarakat itu bersumber pada perbedaan memaknai *legal reasoning* atau argumen hukum dalam putusan MK. Pokok permohonan para pemohon adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang menyatakan, “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”, dan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, khususnya mengenai hak untuk mendapatkan status hukum anak.

Pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) pencatatan perkawinan. Penjelasan umum angka 4 huruf b UU 1/1974 tentang asas-asas atau prinsip-prinsip perkawinan menyatakan, bahwa

“Suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu; dan di samping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-

³⁴Spradley, J.P. *Participant Observation*. New York: Holt, Rinehart, and Winston, 1980

undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akte yang juga dimuat dalam daftar pencatatan”.³⁵

MK berdasarkan penjelasan UUP tersebut berkesimpulan, bahwa (i) pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan; dan (ii) pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan adalah syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai. Pencatatan perkawinan diwajibkannya oleh negara melalui peraturan perundang-undangan merupakan kewajiban administratif.³⁶

Makna penting kewajiban administratif pencatatan perkawinan menurut MK dapat dilihat dari dua perspektif. *Pertama*, dari perspektif negara, pencatatan diwajibkan dalam rangka memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia yang bersangkutan yang merupakan tanggung jawab negara dan harus dilakukan sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang diatur serta dituangkan dalam peraturan perundang-undangan (Pasal 28I ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945). Pencatatan sekiranya dianggap sebagai pembatasan, menurut MK tidak bertentangan dengan ketentuan konstitusional karena pembatasan ditetapkan dengan Undang-Undang dan dilakukan dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain. Hala lain adalah untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.³⁷

Kedua, pencatatan secara administratif yang dilakukan oleh negara dimaksudkan agar perkawinan sebagai perbuatan hukum yang berimplikasi terjadinya akibat hukum yang sangat luas, dapat dibuktikan dengan bukti yang sempurna dengan suatu akta otentik, sehingga perlindungan dan pelayanan oleh negara terkait dengan hak-hak yang timbul dari suatu perkawinan dapat terselenggara secara efektif dan efisien. Hal itu memuat makna, bahwa dengan bukti otentik perkawinan hak-hak yang timbul sebagai akibat perkawinan dapat

³⁵MN Martiman Projohamidjoyo, MM.MA, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Cet. I, (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishin, 2011), hlm. 94

³⁶*Putusan MK Nomor: 46/PUU-VIII/2010*, hlm.32

³⁷Lihat Pasal 28J ayat (2) UUD 1945

terlindungi dan terlayani dengan baik, karena tidak diperlukan proses pembuktian yang memakan waktu, uang, tenaga, dan pikiran yang lebih banyak, seperti pembuktian mengenai asal-usul anak dalam Pasal 55 UUP yang mengatur, bahwa bila asal-usul anak tidak dapat dibuktikan dengan akta otentik maka hal itu akan ditetapkan dengan putusan pengadilan yang berwenang. Pembuktian yang demikian pasti tidak lebih efektif dan efisien bila dibandingkan dengan adanya akta otentik sebagai buktinya.³⁸

Perbedaan pandangan masyarakat atas putusan MK juga bersumber pada perbedaan makna hukum (*legal meaning*) dari frase “yang dilahirkan di luar perkawinan”, yaitu permasalahan tentang sahnya anak.³⁹ Temuan hasil penelitian menunjukkan 2 macam pandangan, yaitu memaknai sebagai anak yang lahir di luar perkawinan yang sah menurut negara (hanya sah menurut hukum agama atau dikenal dengan istilah kawin *sirr*), anak yang lahir tanpa perkawinan (*zina*) dan hubungan bebas lainnya, dan frase “hubungan keperdataan”, yaitu sebatas hubungan yang berakibat pada pemenuhan nafkah, biaya pendidikan, kesehatan, dan kebutuhan lahir lainnya, serta hubungan *nasab* dan saling mewarisi. Pandangan mereka terhadap putusan MK tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis menjadi berbeda.

Legal reasoning putusan MK dirumuskan, bahwa secara alamiah tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara *ovum* dan *spermatozoa*, baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Anak yang lahir dari suatu kehamilan tidak tepat dan tidak adil jika hukum menetapkan, bahwa anak karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Hal itu juga tidak tepat dan tidak adil jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Seorang anak manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan, bahwa anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu. Akibat hukum dari peristiwa hukum kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat

³⁸Putusan MK, hlm.34

³⁹*Ibid*,

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

hak dan kewajiban secara timbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu, dan bapak.⁴⁰

Hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak berdasarkan uraian tersebut, tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan, tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak. Seorang anak yang dilahirkan, terlepas dari soal prosedur atau administrasi perkawinan, seharusnya mendapatkan perlindungan hukum. Seorang anak yang dilahirkan di luar perkawinan jika mendapatkan perlindungan hukum, maka akan dirugikan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena dilahirkan di luar kehendaknya.

Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan *stigma* di tengah-tengah masyarakat. MK berpendapat, bahwa hukum harus memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil terhadap status seorang anak yang dilahirkan dan hak-hak yang ada padanya, termasuk terhadap anak yang dilahirkan meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan. Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” harus dibaca, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”⁴¹

Dalil para pemohon berdasarkan seluruh pertimbangan tersebut di atas, sepanjang menyangkut Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 tidak beralasan menurut hukum. Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” adalah bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*), yakni inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.⁴²

⁴⁰*Putusan MK*, hlm.34

⁴¹*Ibid*, hlm.35

⁴²*Ibid*.

2. Argumen yang mendasari pandangan masyarakat atas putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis.

Pandangan masyarakat terhadap putusan MK tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis, seperti telah diuraikan pada fokus penelitian sebelumnya, setidaknya terdapat 2 (dua) macam. Pandangan yang mendukung putusan MK didasarkan pada argumentasi berikut: *pertama*, adanya tuntutan kebenaran konteks, yaitu untuk melindungi kepentingan dan masa depan anak. Hal tersebut dalam istilah fiqh dinyatakan sebagai pemenuhan *maslahah 'ammah* (kemaslahatan umum). *Kedua*, memahami bahwa makna anak luar kawin dalam putusan itu adalah anak yang lahir di luar perkawinan yang sah menurut hukum negara, dalam arti anak yang lahir akibat perkawinan *sirri*.

Pandangan yang menolak putusan MK didasarkan pada argumentasi berikut: *pertama*, putusan MK dinilai tidak sesuai dengan hukum Islam (*biḍ' al-nas*). *Kedua*, memahami bahwa makna anak luar kawin dalam putusan itu adalah anak yang lahir dari hubungan di luar perkawinan, dalam arti anak yang lahir akibat hubungan tanpa ikatan perkawinan (pergaulan bebas/zina). *Ketiga*, melanggar tujuan hukum (keadilan, kepastian, dan manfaat) dan aturan hukum perkawinan (pencatatan, *itsbat nikah*, dan keharusan ijin poligami). *Keempat*, rentan dimanfaatkan untuk melegalkan perzinahan. *Kelima*, tidak menghormati lembaga perkawinan karena kebanyakan orang akan “membacanya” sebagai mementingkan hubungan biologis seorang bapak dengan anaknya. Lembaga perkawinan yang dianggap sakral juga terancam dianggap enteng atau diremehkan karena muncul persepsi masyarakat, bahwa tanpa kawin di KUA, atau kawin resmi di hadapan penghulu sesuai ketentuan hukum, anak keturunannya akan dapat diakui dan memiliki kedudukan sama di mata hukum.

Argumen yang mendasari pendukung putusan MK karena dianggap sebagai suatu kemajuan dan prestasi pembangunan hukum dalam merespon dinamika atau perkembangan masyarakat dan sebagai terobosan hukum yang progresif dalam melindungi hak-hak konstitusional anak.

Temuan penelitian jika dianalisis sesungguhnya bersinergi dengan argumen putusan MK, bahwa secara alamiah tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara *ovum* dan *spermatozoa*, baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan tidak tepat dan tidak adil jika hukum menetapkan, bahwa hanya memiliki hubungan

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Hal itu juga tidak tepat dan tidak adil jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Perkembangan teknologi yang ada bahkan memungkinkan dapat membuktikan, bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu. Peristiwa hukum kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu, dan bapak.

Anak yang dilahirkan harus mendapatkan perlindungan hukum terlepas dari soal prosedur atau administrasi perkawinan. Anak yang dilahirkan di luar perkawinan jika tidak mendapatkan perlindungan hukum, maka akan dirugikan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena dilahirkan di luar kehendaknya.

Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan *stigma* di tengah-tengah masyarakat. Perlakuan itu dirasa tidak adil bagi kepentingan anak, sebab seorang anak yang tidak berbuat dosa harus menanggung kesalahan yang diperbuat oleh orang tuanya, sementara itu laki-laki yang menyebabkan kelahiran anak tersebut terbebas dari kewajiban hukum untuk memelihara, mendidik, dan memberikan perlindungan yang seharusnya diberikan orang tua kepada anak.

Sanksi sosial selain stigma negatif masyarakat sebagai “anak haram” dan lainnya yang sering disematkan sebagian orang kepada anak luar kawin, peniadaan hubungan perdata anak luar kawin dengan ayah dan keluarga ayahnya, dinilai sebagai tanpa dasar karena sang anak tidak bersalah dan tidak pernah berharap dilahirkan dari orang tua yang perkawinannya dipersoalkan keabsahannya, bahkan tidak memiliki ikatan perkawinan.

MK atas dasar itulah menetapkan putusan tentang pengesahan hubungan keperdataan anak luar kawin dengan ayah biologis. Argumentasi hukumnya didasarkan pada ketentuan berikut ini: (a) UUD 1945 Pasal 28B ayat (2) yang menyatakan, “Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”; (b) UUD 1945 Pasal 28D ayat (1) yang menyatakan, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”; (c) Hadits Nabi yang menyatakan bahwa setiap anak dilahirkan dalam kondisi suci dari dosa

كل مولود يولد على الفطرة

dan (d) Al-Quran surat Al-Najm ayat 38

أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ

“bahwa seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain”⁴³

Anak luar kawin dalam perpektif ini tetap diposisikan sebagai anak suci dan tidak seharusnya berkewajiban ikut menanggung dosa orang tuanya, berhak mendapatkan perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Pandangan yang menolak putusan MK didasarkan pada argumentasi berikut: *pertama*, putusan MK dinilai tidak sesuai dengan hukum Islam (*biḍāʿ al-nas*). *Kedua*, memahami bahwa makna anak luar kawin dalam putusan itu adalah anak yang lahir dari hubungan di luar perkawinan, dalam arti anak yang lahir akibat hubungan tanpa ikatan perkawinan (pergaulan bebas/zina). *Ketiga*, melanggar tujuan hukum (keadilan, kepastian, dan manfaat) dan aturan hukum perkawinan (pencatatan, *itsbat nikah*, dan keharusan ijin poligami). *Keempat*, rentan dimanfaatkan untuk melegalkan perzinahan. *Kelima*, tidak menghormati lembaga dan kehormatan lembaga perkawinan karena kebanyakan orang akan “membacanya” sebagai mementingkan hubungan biologis seorang bapak dengan anaknya. Lembaga perkawinan yang dianggap sakral juga terancam dianggap enteng atau diremehkan karena muncul persepsi masyarakat, bahwa tanpa kawin di KUA, atau kawin resmi di hadapan penghulu sesuai ketentuan hukum, anak keturunannya akan diakui dan memiliki kedudukan sama di mata hukum.

Temuan penelitian tersebut jika dianalisis sesungguhnya merupakan salah satu akibat hukum dari pemaknaan perkawinan yang sah, yaitu anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut berstatus anak sah.⁴⁴ Anak tersebut konsekuensinya akan mempunyai hubungan keperdataan secara sempurna dengan kedua orang tuanya, meliputi hak *nasab* (garis keturunan) anak dihubungkan pada ayah (dalam Islam), hak pemenuhan nafkah saling mewarisi, hak perwalian nikah bagi ayah atas anak perempuan, dan hak-hak keperdataan lainnya.

⁴³Departemen Agama, *Al-Quran dan Terjemahnya*, hlm.874

⁴⁴Lihat UUP Pasal 42 jo KHI Pasal 99, “anak sah adalah anak yang lahir dalam atau akibat perkawinan yang sah”

*Pro-kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi
Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan
Anak Luar Kawin dengan Ayah Biologis*

Implikasi dari perkawinan tidak sah adalah tidak memiliki akibat hukum apapun terhadap pihak yang terikat dalam perkawinan tersebut. Perkawinan yang tidak sah jika dihubungkan dengan pasal 2 ayat (1) UUP dengan menggunakan interpretasi hukum *a contrario* adalah perkawinan yang dilaksanakan tidak menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu, sehingga tidak ada hak dan kewajiban yang timbul dari perkawinan tersebut, karena memang secara hukum perkawinan tersebut tidak ada. Setiap pihak tidak memiliki *legal standing* untuk mengajukan gugatan kelalaian kewajiban terhadap pihak lainnya.⁴⁵

Seorang laki-laki dan perempuan yang telah melakukan hubungan di luar nikah sangat tepat jika mereka tidak mendapat perlindungan hukum, karena mereka telah melakukan pelanggaran terhadap hukum. Sanksi hukumnya adalah hak yang semestinya mereka dapatkan tidak diayomi oleh hukum, hal ini adalah sebuah resiko yang sangat logis dan dapat diterima.

Bagaimana posisi anak yang dilahirkan dari hubungan tersebut, apakah ikut menanggung dosa yang telah dilakukan kedua orang tua biologisnya? Istilah anak zina dikenal dalam hukum Islam, yakni anak yang dilahirkan tanpa perkawinan yang sah, atau dilahirkan dalam perkawinan yang sah, tetapi disangkal oleh sang bapak sebagai anaknya melalui *li'an*. Anak zina dalam Islam hanya memiliki hubungan dengan ibu dan keluarga ibunya sebagai hubungan yang tidak bisa disangkal dan bersifat alamiah. Anak yang dilahirkan sebagai akibat dari perkawinan yang sah sajalah di dalam Islam yang dihubungkan *nasab*-nya pada ayah, sebagaimana ketentuan Al-Quran surat Al-Baqarah ayat 233 dan Al-Ahzab ayat 5, serta Hadis Rasulullah SAW dari Abu Hurairah:

الولد للفراش وللعاهر الحجر

Artinya: anak memiliki hubungan nasab dengan ibunya, sedangkan bagi pezina adalah hukuman rajam (H.R. Bukhari dan Muslim)⁴⁶

Penjelasan nash tersebut sejalan dengan pasal 43 ayat (1) UUP, anak yang lahir di luar perkawinan hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya. Anak tersebut tidak mempunyai hubungan atau hak apapun dengan ayah biologisnya karena secara hukum, baik hukum agama maupun hukum nasional dia tidak memiliki pertalian darah (*nasab*) dengan laki-laki yang merupakan ayah biologisnya. Anak di luar nikah tidak memperoleh hak-hak materiil dan moril yang semestinya harus diperoleh oleh seorang anak dari ayahnya, seperti hak

⁴⁵Rio Satria, *Tinjauan tentang Kedudukan Anak Luar Kawin*, hal.6

⁴⁶Lihat *Sbobih Muslim*, hadis nomor 2646

pemeliharaan, hak nafkah, hak perwalian nikah bagi anak perempuan, dan hak saling mewarisi ketika terjadi kematian.

Temuan penelitian tersebut di atas jika dianalisis sesungguhnya merupakan akibat dari rumusan putusan MK yang multi tafsir. Putusan MK di satu sisi bisa dimaknai sebagai solusi untuk memenuhi hak-hak konstitusional anak dan sebagai tagihan pada negara untuk mengurus perkawinan, sehingga bisa tercatat dan semua pihak mendapatkan hak-haknya secara layak. Putusan MK di sisi lain cenderung menyamakan antara perkawinan dan perzinahan, jika dicermati redaksi rumusan putusan itu, memang terdapat upaya penyamaan antara zina dan perkawinan padahal di dalam agama jelas-jelas berbeda dan dibedakan.

Putusan MK memang “gamang” tidak tegas dan cenderung disalahfahami, tetapi jika dicermati sebenarnya manfaat putusan itu sangat jelas, agar mereka berhati-hati terhadap hubungan formal, seperti perkawinan maupun hubungan tidak formal, seperti kumpul kebo, dan agar mereka juga berhati-hati terhadap konsekuensi hukumnya. Putusan MK dari sisi ini bagus dan perlu dukungan untuk disosialisasikan, tetapi jika putusan MK telah menyamakan posisi anak luar kawin dengan posisi anak kandung dan implikasi hukumnya, selain akan mendapatkan pengakuan *nasab* juga akan mendapatkan pemenuhan hak-hak konstitusional anak, seperti nafkah, pendidikan, dan hak waris, maka argumen hukum inilah yang kacau karena perbuatan hukum yang berbeda mempunyai akibat hukum yang sama.

Spirit “*kuliyatul kbomsab*” dalam menjaga *nasab* dan kehormatan itu lebih penting daripada hak-hak lain, seperti nafkah dan lainnya. Kejelasan *nasab* selalu menjadi acuan utama tanpa bermaksud mendiskreditkan anak yang lahir di luar *nasab*. Siapapun tidak bisa menawar apalagi mengabaikan dalam menjaga kehormatan keluarga atau *nasab* sebagai hal yang sangat urgent dan pesan atau perintah agama. Negara bertugas menyelaraskan dalam rumusan perundang-undangan, sehingga menjadi pedoman tertib *nasab* dengan segala konsekuensinya.

Temuan hasil penelitian tersebut jika dianalisis menurut perspektif perlindungan perempuan dan anak, maka persetujuan sekaligus penolakan terhadap putusan MK sebenarnya merupakan komitmen, atau peneguhan jaminan perlindungan terhadap hak-hak perempuan dan anak sebagai hak dasar insaniyah yang harus dihormati.

Putusan MK bagi perempuan dan anak korban kawin *sirri* atau perkosaan itu dapat dimaknai sebagai solusi terhadap *problem* yang dihadapi. Putusan MK sebaliknya bagi istri dan anak yang sah justru mengganggu rasa

keadilan. Penyamaan anak kandung dengan anak angkat saja dalam perspektif Islam tidak dibenarkan berdasarkan ketentuan dalam Al-Quran Surat Al-Ahzab ayat 4, apalagi menyamakannya dengan anak hasil zina.

وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ^{٤٧}

”Dan tidak menjadikan anak-anak angkatmu sebagai anak kandungmu”⁴⁷

Penutup

Kesimpulan penelitian dari paparan hasil penelitian yang dideskripsikan di atas dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Pandangan masyarakat terhadap putusan MK terbelah antara yang mendukung dan menolak.
2. Pandangan yang mendukung putusan MK didasarkan pada argumentasi berikut: *pertama*, adanya tuntutan kebenaran konteks, yaitu untuk melindungi kepentingan dan masa depan anak. *Kedua*, memahami bahwa makna anak luar kawin dalam putusan itu adalah anak yang lahir di luar perkawinan yang sah menurut hukum negara, dalam arti anak yang lahir akibat perkawinan *sirri*. Pandangan yang menolak putusan MK didasarkan pada argumentasi berikut: *pertama*, putusan MK dinilai tidak sesuai dengan hukum Islam (*hifdz al-nasl*). *Kedua*, memahami bahwa makna anak luar kawin dalam putusan itu adalah anak yang lahir dari hubungan di luar perkawinan, dalam arti anak yang lahir akibat hubungan tanpa ikatan perkawinan (pergaulan bebas atau zina). *Ketiga*, melanggar tujuan hukum (keadilan, kepastian, dan manfaat) dan aturan hukum perkawinan (pencatatan, *itsbat nikah*, dan keharusan ijin poligami). *Keempat*, rentan dimanfaatkan untuk melegalkan perzinahan. *Kelima*, tidak menghormati lembaga dan kehormatan lembaga perkawinan karena kebanyakan orang akan “membacanya” sebagai mementingkan hubungan biologis seorang bapak dengan anaknya.
3. Putusan MK dalam perspektif perempuan dan anak, terutama korban kawin *sirri* atau perkosaan dapat dimaknai sebagai solusi terhadap *problem* yang dihadapi. Putusan MK sebaliknya bagi istri dan anak yang sah justru mengganggu keadilan, baik secara material maupun immaterial atau psikis.

Saran berdasarkan kesimpulan tersebut di atas bagi berbagai pihak adalah sebagai berikut: (1) bagi para pengambil kebijakan dan tim perumus

⁴⁷Departemen Agama, hlm.666

Siti Musavamah

pembaruan hukum perkawinan pada level pusat sebagai bahan masukan dan pertimbangan agar meminimumkan bias pada produk pemikiran dan kebijakan mereka; (2) bagi Dosen atau Mahasiswa STAIN Pamekasan, sebagai informasi dan bahan kajian penting yang dapat diharapkan mampu menggugah minat penelitian lebih lanjut; dan (3) bagi pemerhati masalah-masalah perlindungan perempuan dan anak, sebagai masukan bagi upaya pemberdayaan perempuan dan perlindungan hak anak menuju terwujudnya suasana dan masa depan yang kondusif bagi kehidupan bermasyarakat dan berbangsa.

Daftar Pustaka

- Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir Kamus Arab-Indonesia*, Yogyakarta: Unit pengadaan Buku-buku Ilmiah Keagamaan PP Al-Munawwir, 1984.
- Atabi' Ali dan A. Zuhdi Muhdor, *Kamus Kontemporer Arab-Indonesia*, Yogyakarta: Yasalma PP Krpyak, 1996.
- An-Naim, A.A., *Dekonstruksi Syariah*. Yogyakarta: LKIS dan Pustaka Pelajar, 1994.
- Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT raja Grafindo Persada, 1998, cet. III
- Biro Pusat Statistik, *Profil Statistik dan Indikator Jender di Provinsi Jawa Timur*. Jakarta: Kantor Meneg PP dan BPS, 2001.
- Bogdan, R.C. & Biklen, S.K., *Qualitative Research for Education: An Introduction to Theory and Methods*. Boston: Allyn and Bacon, Inc., 1982.
- Bogdan, R.C. & Taylor, S.J., *Introduction to Qualitative Research Methods: A Phenomenological Approach to the Social Sciences*. New York: John Wiley and Sons, Inc., 1985.
- Darwin, M., Gender Mainstreaming dan Perubahan Organisasi. Makalah disajikan dalam workshop *Analisis Jender dalam Penguatan Hak-hak Reproduksi Perempuan*. Surabaya: PSW IAIN Sunan Kalijaga dan PSG IAIN Sunan Ampel, tanggal 28-31 Agustus, 2000.
- Denzin, N.K. & Lincoln, Y.S., *Handbook of Qualitative Research*. Thousand Oaks, California: SAGE Publications, Inc., 1994.
- Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*. Jakarta: Bumi Aksara, 1998.
- Dimiyati, M., *Analisis Data dalam Penelitian Kualitatif*. Makalah disajikan dalam Lokakarya Penelitian Kualitatif Tingkat Lanjut Angkatan III. Malang: Lembaga Penelitian IKIP MALANG, 24-29 Desember 1994.
- Dimiyati, M., *Penelitian Kualitatif: Paradigma, epistemologi, pendekatan, metode, dan terapan*. Malang: IPTI dan PPS UM, 2000.
- Guba, E.G., *Toward a Methodology of Naturalistic Inquiry in Education*. Los Angeles: Center for Study of Evaluation University of California, 1978.
- Imron Rosyadi "Implikasi Uji Materi Pasal 43 ayat (1) UU NO 1/1974" Badilag.net, diakses 5 April 2012
- J Satrio, SH., *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005
- Khoirudin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara, Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, Jakarta: INIS, 2002.

- Koentjaraningrat. *Metode-Metode Penelitian Masyarakat*. Jakarta: PT. Gramedia, 1989.
- Lincoln, Y.S. & Guba, E.G., *Naturalistic Inquiry*. Beverly Hills, CA: SAGE Publications, Inc., 1985.
- Mas'udi, M.F., *Islam dan Hak-hak Reproduksi Perempuan*. Edisi Revisi I. Bandung: Mizan, 2000.
- Meneg PP., *Pedoman Teknis Perencanaan Pembangunan Berperspektif Jender*. Jakarta: Kantor Meneg Pemberdayaan Perempuan, Tanpa tahun.
- Miles, M.B & Huberman, A.M., *Qualitative Data Analysis: A Sourcebook of New Methods*. Beverly Hills: Sage Publication, 1986.
- Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Cet. III. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1993.
- Moleong, L.J., *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 1990.
- Mulia, M. Agama dan Jender. Dalam *News Letter*, Edisi No. 10/Th.III/VIII/2001.
- Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah : Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, Jakarta : Gaya Media Pratama, 2000
- Nasution, S., *Metode Penelitian Naturalistik Kualitatif*. Beverly Hills, C.A.: SAGE Publications, Inc., 1988.
- Nuriyah, S. et.al., *Wajah Baru Relasi Suami Isteri: Telaah Kitab 'Uqud al-Lujjain*. Yogyakarta: LKIS, FK3, dan Ford Foundation., 2001.
- Nasaruddin Umar, *Argumentasi Kesetaraan Jender perspektif Al-Quran*, Jakarta: Paramadina Mulya,
- Patton, M.Q., *Qualitative Evaluation Methods*. Beverly Hills, California: Sage Publications, Inc., 1988.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 46/PUU-VIII/2010
- Presiden RI, *Rancangan Induk Pembangunan Nasional Pemberdayaan Perempuan (RIPNAS-PP 2000 – 2004)*. Jakarta: Sekretariat Negara, 2000.
- Rahman, J.D.(Ed). *Wacana Baru Fiqih Sosial; 70 Tahun K.H. Ali Yafie*. Bandung: Mizan & BMI, 1997.
- Rio Satria, *Kritik analisis tentang putusan Mahkamah Konstitusi*, Badilag.net
- Shihab, M.Q., *Membumikan Al-Quran*. Bandung: Mizan, 1992.
- Sonhadji K.H., A., Teknik Pengumpulan dan Analisis Data dalam Penelitian Kualitatif, dalam Imron Arifin (Ed.). *Penelitian Kualitatif dalam Bidang Ilmu-Ilmu Sosial Keagamaan*. Malang: Kalimasahada Press., 1994.
- Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*, Yogyakarta: Liberty, Cet.II, 1986.

- Spradley, J.P. *Participant Observation*. New York: Holt, Rinehart, and Winston, 1980.
- Umar, Nasaruddin. *Argumentasi Kesetaraan Jender; Perspektif Al-Quran*. Jakarta: Paramadina Mulya, 1999.
- Vredenberg, J., *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*. Jakarta: PT Gramedia, 1987.
- Wiryo Projudikoro, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung: Sumur, 1967.
- Wahbah az-Zuhaili, *al-fiqh al-Islam wa Adillatuh*, Bairut: Dar al-Fikr, 2007
- Khoirudin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara, Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, Jakarta: INIS, 2002.
- Koentjaraningrat. *Metode-Metode Penelitian Masyarakat*. Jakarta: PT. Gramedia, 1989.
- Lincoln, Y.S. & Guba, E.G., *Naturalistic Inquiry*. Beverly Hills, CA: SAGE Publications, Inc., 1985.
- Mas'udi, M.F., *Islam dan Hak-hak Reproduksi Perempuan*. Edisi Revisi I. Bandung: Mizan, 2000.
- Menneg PP., *Pedoman Teknis Perencanaan Pembangunan Berperspektif Jender*. Jakarta: Kantor Meneg Pemberdayaan Perempuan, Tanpa tahun.
- Miles, M.B & Huberman, A.M., *Qualitative Data Analysis: A Sourcebook of New Methods*. Beverly Hills: Sage Publication, 1986.
- Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Cet. III. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1993.
- Moleong, L.J., *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 1990.
- Mulia, M. Agama dan Jender. Dalam *News Letter*, Edisi No. 10/Th.III/VIII/2001.
- Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah : Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, Jakarta : Gaya Media Pratama, 2000
- Nasution, S., *Metode Penelitian Naturalistik Kualitatif*. Beverly Hills, C.A.: SAGE Publications, Inc., 1988.
- Nuriyah, S. et.al., *Wajah Baru Relasi Suami Istri: Telaah Kitab 'Uqud al-Lu'ijayn*. Yogyakarta: LKIS, FK3, dan Ford Foundation., 2001.
- Nasaruddin Umar, *Argumentasi Kesetaraan Jender perspektif Al-Qur'an*, Jakarta: Paramadina Mulya,
- Patton, M.Q., *Qualitative Evaluation Methods*. Beverly Hills, California: Sage Publications, Inc., 1988.

- Presiden RI, *Rancangan Induk Pembangunan Nasional Pemberdayaan Perempuan (RIPNAS-PP 2000 – 2004)*. Jakarta: Sekretariat Negara, 2000..
- Rahman, J.D.(Ed). *Wacana Baru Fiqih Sosial; 70 Tahun K.H. Ali Yafie*. Bandung: Mizan & BMI, 1997.
- Rio Satria, *Kritik analisis tentang putusan Mahkamah Konstitusi*, Badila.net.
- Shihab, M.Q., *Membumikan Al-Quran*. Bandung: Mizan, 1992.
- Sonhadji K.H., A., Teknik Pengumpulan dan Analisis Data dalam Penelitian Kualitatif, dalam Imron Arifin (Ed.). *Penelitian Kualitatif dalam Bidang Ilmu-Ilmu Sosial Keagamaan*. Malang: Kalimasahada Press., 1994.
- Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*, Yogyakarta: Liberti, Cet.II, 1986.
- Spradley, J.P. *Participant Observation*. New York: Holt, Rinehart, and Winston, 1980.
- Umar, Nasaruddin. *Argumentasi Kesetaraan Jender; Perspektif Al-Quran*. Jakarta: Paramadina Mulya, 1999.
- Vredenberg, J., *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*. Jakarta: PT Gramedia, 1987.
- Wiryo Projojodikoro, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung: Sumur, 1967.
- Wahbah az-Zuhaili, *al-fiqh al-Islam wa Adillatub*, Bairut: Dar al-Fikr, 2007.