

**EXISTENSI HAK KEPERDATAAN ANAK LUAR KAWIN
MENURUT HUKUM PERDATA, HUKUM ISLAM, DAN
HUKUM ADAT SETELAH PUTUSAN MAHKAMAH
KONSTITUSI NO. 46/PUU-VIII/2010**

RODIYAH RAHMAWATI

NIM : 1510111118

ABSTRAK

Anak itu dibagi menjadi 2, yaitu anak yang sah dan anak yang tidak sah. Anak itu adalah hadiah dari Tuhan yang sangat berharga dan diinginkan. Menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 42 Anak-anak yang sah dilahirkan sebagai hasil dari perkawinan yang sah. Bahwa dalam Pasal 43 ayat (1) Anak yang tidak sah adalah anak yang memiliki hubungan dengan ibu dan keluarga ibunya.

Adanya tujuan penelitian yang jelas dapat memfasilitasi pelaksanaan penelitian. Rujukan ke masalah di atas, menurut Hukum Perdata, Hukum Islam dan Hukum Adat setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46 / PUU-VIII / 2010.

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif, yaitu masalah yang diangkat. Jenis penelitian yuridis normatif dilakukan dengan meneliti berbagai jenis aturan hukum formal seperti hukum, literatur yang merupakan konsep teoretis yang terkait dengan masalah yang menjadi pokok bahasan.

Kata kunci: Hukum Perdata, Perlindungan Anak, Anak Luar Nikah

ABSTRACT

The child is a gift from God Almighty that is invaluable and desires for the family to continue the better offspring, explained in the Marriage Law the child is divided into 2 namely legitimate children and illegitimate children. According to the provisions of Law No. 1 of 1974 concerning Marriage Article 42 Legitimate children are children born in or as a result of legal marriage. Whereas in Article 43 paragraph (1) an illegitimate child is a child born outside of marriage who only has a civil relationship with his mother and his mother's family.

The existence of clear and directed research goals can facilitate the conduct of research. Then referring to the problem above, the objectives to be achieved in this study are as follows To find out how the legal status and civil rights of extramarital children according to Civil Law, Islamic Law, and Customary Law after the Decision of the Constitutional Court No.46 / PUU-VIII / 2010.

The type of research used in this study is normative juridical, namely the problems raised, discussed and described in this study are carried out by applying positive norms or norms. The type of normative juridical research is carried out by examining various types of formal legal rules such as laws, literature that are theoretic concepts which are then related to the issues that are the subject of discussion.

Keywords: Civil Law, Child Protection, Extramarital Children

I. PENDAHULUAN

Anak merupakan anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa yang tidak ternilai dan dambaan bagi keluarga untuk meneruskan keturunan yang lebih baik, dijelaskan dalam Undang-Undang Perkawinan anak dibagi menjadi 2 yaitu anak sah dan anak tidak sah. Menurut ketentuan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 42 anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Sedangkan pada Pasal 43 ayat (1) anak tidak sah adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Anak tidak sah sering disebut dengan anak haram yaitu anak yang lahir dari suatu perbuatan orang tua yang tidak menurut ketentuan seperti: anak dari kandungan ibu sebelum terjadi perkawinan yang sah, anak dari kandungan ibu setelah bercerai lama dari suaminya, anak dari kandungan ibu yang karena berbuat zina dengan orang lain, atau anak dari kandungan ibu yang tidak diketahui siapa ayahnya.

Sedangkan anak luar kawin

adalah anak yang terlahir tidak

berdasarkan perkawinan yang

sah dan hanya memiliki

hubungan perdata dengan ibunya

saja, maka anak tersebut tidak

memiliki hak apapun dari ayah

biologisnya karena secara

hukum baik hukum agama

maupun hukum nasional dia

tidak memiliki pertalian darah

dengan laki-laki yang

merupakan ayah biologisnya.

Sehingga anak luar kawin tidak

memperoleh hak-hak materiil

dan moril yang semestinya harus

diperoleh oleh seorang anak dari

ayahnya, seperti hak

pemeliharaan, hak nafkah, hak

perwalian nikah bagi anak

perempuan, dan hak untuk

mewaris ketika terjadi

kematian. Anak luar kawin

sering menjadi objek cacian di

tengah masyarakat, dengan

sebuah sebutan anak haram.

Kondisi itu memberikan sebuah

ketidakadilan bagi seorang

1 menyebabkan dia lahir ke dunia

juga ketidakadilan disebabkan

tekanan psikis yang dialaminya disebabkan dosa orang tua biologisnya.¹

Anak luar kawin tidak memiliki kesalahan karena kelahiran di luar kehendaknya sebagai akibat dari adanya hubungan seksual antara perempuan dan laki-laki yang dilarang. Sehingga tidaklah patut jika status anak sebagai anak luar kawin mengakibatkan hak-hak keperdataannya tidak dapat terpenuhi. Adanya pergeseran pengutamakan hak yang harus diutamakan, bukan hak kedua orang tuanya tetapi hak dan kepentingan terbaik untuk anak. Status anak luar kawin dalam sistem Hukum Perdata, Hukum Islam, dan Hukum Adat termasuk dalam sejumlah ketentuan hukum positif seperti Undang-Undang No.1 Tahun 1974, dipandang kurang memberikan perlindungan hukum, anak luar kawin sebagai anak yang lahir dari hubungan yang tidak diikat dengan perkawinan yang sah tidak jarang menjadi korban seperti kasus pembuangan bayi, penelantaran bayi, dan lain sebagainya. Padahal anak siapapun dan apapun statusnya berhak untuk hidup dan melanjutkan kehidupannya.

Serta hak keperdataan anak luar kawin juga kurang memberikan perlindungan hukum, seperti pemeliharaan dan kesejahteraan anak, termasuk hak anak untuk mewaris.

Arif Gosita mengemukakan bahwa kepastian hukum perlu diusahakan demi kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan perlindungan anak.²

Dalam upaya untuk melindungi hak-hak anak, telah terjadi pergeseran kebijakan terkait perlindungan anak. Sebagai contoh, hak keperdataan anak luar kawin setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 mengalami banyak perubahan. Dengan dibolehkannya pembuktian berdasarkan kemampuan teknologi terhadap ayah biologis si anak, maka anak luar kawin dapat memperoleh hubungan perdata dari ayah biologis si anak hingga keluarga ayah biologisnya, seperti kasus Machica Mochtar dan Muhammad Iqbal Ramadhan sebagai pemohon yang materi pokok permohonannya telah berlangsung perkawinan antara Machica Mochtar dan Moerdiono pada tanggal 20 Desember 1993, namun perkawinan tersebut tidak tercatat di kantor pencatat perkawinan, jadi pemohon merasa haknya dirugikan di hadapan hukum atas Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menimbulkan ketidakpastian hukum

¹ Rio Satria, *Tinjauan Kedudukan Anak Luar Kawin Dalam Sistem Hukum Perkawinan Indonesia*, dalam <http://www.badilag.net/ARTIKEL/Tinjauan%20Keberadaan%20Anak> diakses pada tanggal 3 April 2018 Pukul 15:44 WIB

² Arif Gosita, 1989, *Masalah Perlindungan Anak*, Akademika Presindo, Jakarta, hlm. 25

yang berdampak pada status perkawinan dan status hubungan antara anak dengan ayah biologisnya.

Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan uji materi dan membatalkan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan upaya responsif dari Mahkamah Konstitusi bahwa hukum bukanlah terbatas pada apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan, namun hukum adalah cerminan dari perilaku masyarakat yang bergerak dinamis dalam rangka terwujudnya kepastian, keadilan dan kemanfaatan. Aturan Undang-Undang Perkawinan yang hanya memberikan perlindungan hak-hak keperdataan anak luar kawin kepada ibu dan keluarga ibu terkesan diskriminatif dan tidak sesuai dengan rasa keadilan sosial. Hal ini semakin jelas bahwa Undang-Undang Perkawinan bertolak belakang dengan peraturan perundang-undangan lainnya seperti Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia serta Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

Aturan perlindungan hak keperdataan anak luar kawin dalam Undang-Undang Perkawinan tidak lahir begitu saja, secara historis Undang-Undang Perkawinan mengakomodir berbagai kepentingan sosial, politik, agama dan budaya. Untuk mendapatkan hak keperdataan anak secara otomatis, laki-laki dan perempuan harus terikat dengan tali perkawinan yang sah secara agama. Namun keabsahan perkawinan bukan hanya terkait dengan norma agama saja, tetapi juga harus melalui

prosedur pencatatan yang telah ditentukan oleh negara dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan pertimbangan dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 pada hakikatnya sejalan dengan Pasal 28B Ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia 1945 yang menegaskan bahwa “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang, serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Selanjutnya, sebagai manusia pada umumnya, maka anak juga merupakan bagian dari substansi pengaturan Pasal 28D Ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia, bahwa “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”

Salah satu hak anak adalah mendapatkan perlindungan, hal tersebut tertuang dalam Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak “hak anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dipenuhi oleh orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan Negara”. Menurut Pasal 3 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak “Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang

berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera”.

Perwujudan keadilan bagi hak anak, kepastian hukum perlu diusahakan demi keberlangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan perlindungan anak.

Perlindungan anak dapat

dibedakan menjadi 2 (dua)

macam, yaitu :

1. Perlindungan yang bersifat yuridis meliputi perlindungan dalam bidang hukum publik dan hukum privat.
2. Perlindungan yang bersifat non yuridis meliputi perlindungan dalam bidang sosial, bidang kesehatan, bidang pendidikan.³

Perlindungan anak yang bersifat yuridis ini menyangkut semua aturan hukum yang mempunyai dampak langsung bagi seorang anak, dalam arti semua aturan hukum yang mengatur kehidupan anak. Mengenai konteks perlindungan anak ini hanya terbatas pada hal-hal yang berhubungan dengan ruang lingkup hukum keluarga dan hukum waris dalam bidang hukum perdata.

Menurut Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam anak luar kawin adalah “anak yang lahir di luar perkawinan

hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

Sedangkan menurut hukum adat

tentang anak luar kawin itu ada 2

(dua) jenis, yaitu: pertama, anak

yang lahir dari bapak dan ibu

antara orang-orang mana tidak

terdapat larangan untuk kawin.

Kedua, anak lahir dari bapak dan

ibu yang dilarang untuk kawin

karena sebab yang ditentukan

oleh undang-undang atau jika

salah satu dari bapak ibu di

dalam perkawinan dengan orang

lain. Ditinjau dari segi hukum

adat yang bercorak kekerabatan

matrilineal, apabila seorang ibu

yang tidak kawin dan

melahirkan anak (anak luar

kawin) maka dalam hubungan

hukum anak luar kawin tersebut

³ Irma Setyowati Soemantri, 1990, *Aspek Hukum Perlindungan Anak*, Bumi Aksara, Jakarta, hlm.13

hanya mempunyai ibu dan tidak mempunyai bapak.⁴

Sebenarnya hak anak sudah diatur oleh Pemerintah yaitu Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak yaitu “suatu tata kehidupan dan penghidupan anak yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar, baik secara rohani, jasmani, maupun sosial”. Di dalam Pasal 2 ayat (3) Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak yang menjelaskan bahwa “anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan”.

Sedangkan menurut Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia tercantum di dalam Pasal 3 ayat (2) yaitu “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan perlakuan hukum yang sama di mata hukum”. Serta hak anak terdapat di dalam pasal 52 ayat (1) dan

(2) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 yaitu “setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat, dan Negara”. Dan hak anak adalah hak asasi manusia dan untuk kepentingannya hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan. Terkait hak anak di dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 bahwa setiap anak berhak atas suatu nama dan status kewarganegaraan, setiap anak berhak untuk mengetahui siapa orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.

II. METODE PENELITIAN

A. JENIS PENELITIAN

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif (legal research) menurut Peter

⁴ Hilman Hadikusuma, 1999, *Pengantar Ilmu Hukum Adat*, Sinar Grafika, Bandung, hlm.15

Mahmud Marzuki adalah permasalahan yang diangkat, dibahas dan diuraikan dalam penelitian ini difokuskan dengan menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan mengkaji berbagai macam atauran hukum yang bersifat formal seperti Undang-Undang, literatur-literatur yang bersifat konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasannya.⁵

B. BAHAN HUKUM

a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat⁶, antara lain :
Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Hukum Perkawinan No.1 Tahun 1974, Kompilasi

Hukum Islam, Undang-Undang Perlindungan Anak No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

b. Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer⁷ berupa literatur-literatur tertulis yang berkaitan dengan pokok masalah dalam studi ini, baik berbentuk buku-buku, makalah-makalah, laporan penelitian, dan lain

⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2006, hlm.27

⁶Bambang Sunggono, 2002, *Metodologi Penelitian Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm.116

⁷ Ibid, hlm.137

sebagainya.

- c. Bahan Hukum Tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, misalnya : kamus-kamus (hukum), internet, artikel surat kabar, media massa, ensiklopedia, index kumulatif, dan sebagainya.

C. ANALISIS BAHAN HUKUM

Analisa bahan hukum dalam hal ini dilakukan dengan mengkaji hasil penelitian dengan penyusunan kalimat-kalimat secara sistematis berdasarkan pada peraturan-peraturan perundang-undangan yang berlaku dan ilmu hukum. Pembahasan dilakukan secara berurutan sesuai dengan urutan pokok permasalahan. Sebagai cara untuk menarik kesimpulan dari hasil penelitian yang sudah terkumpul dipergunakan metode analisa bahan hukum deduktif, yaitu suatu metode penelitian berdasarkan konsep atau teori yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data, atau menunjukkan komparasi atau hubungan seperangkat data dengan seperangkat data yang

lain dengan sistematis berdasarkan kesimpulan bahan hukum yang diperoleh, ditambahkan pendapat para sarjana yang mempunyai hubungan dengan bahan kajian sebagai bahan komparatif.

Langkah-langkah selanjutnya yang digunakan dalam melakukan suatu penelitian hukum, yaitu :

- a) Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
- b) Pengumpulan bahan-bahan hukum dan sekitarnya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non hukum;
- c) Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
- d) Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum;
- e) Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.⁸

III. HASIL DAN PEMBAHASAN

Status Hukum dan Hak Keperdataan Anak Luar Kawin Menurut Hukum Perdata, Hukum Islam, Dan Hukum Adat Setelah

⁸ Op.Cit, Peter Mahmud Marzuki, hlm. 171

**Putusan Mahkamah Konstitusi
No.46/PUU-VIII/2010**

Status anak luar kawin menurut KUH Perdata setelah Putusan Mahkamah Konsitusi No.46/PUU-VIII/2010 merupakan latar belakang lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VII/2010, karena adanya permohonan *judicial review* yang diajukan oleh Hj. Aisyah Mochtar binti H. Mochtar Ibrahim dan Muhammad Iqbal Ramadhan sebagai pemohon yang materi pokok permohonannya adalah telah berlangsung perkawinan antara pemohon Hj. Aisyah Mochar binti H. Mochtar Ibrahim dengan seorang laki-laki yang bernama Drs.Moerdiono pada Tanggal 20 Desember 1993, namun karena perkawinan tersebut tidak dicatatkan di kantor pencatat perkawinan dalam hal ini Kantor Urusan Agama

(KUA), maka pemohon merasa tidak mendapatkan haknya dihadapan hukum dengan adanya ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan. Adapun alasan-alasan Permohonan Uji Materiil UU Perkawinan, antara lain:

1. Bahwa pemohon merupakan pihak yang secara langsung mengalami dan merasakan kerugian dengan diundangkannya UU Perkawinan terutama yang berkaitan dengan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1). Pasal ini justru menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi pemohon berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anak.

2. Bahwa Hak Konstitusional pemohon yang telah dilanggar dan dirugikan tersebut adalah hak sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945, Berdasarkan Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 tersebut maka pemohon dan anaknya memiliki hak untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya. Hak konstitusional yang dimiliki oleh pemohon telah dicerai oleh norma hukum dalam UU perkawinan. Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan pemohon adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam Islam. Tapi karena Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan mengharuskan perkawinan dicatat mengakibatkan perkawinan yang sah menurut hukum agama tapi tidak dicatatkan berdampak ke status anak. Selain itu akibat dari ketentuan pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyebabkan suatu ketidakpastian hukum hubungan antara bapak dengan anaknya. Atas perkara tersebut, Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa “Pasal 43 ayat (1) Undang - Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan “*anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya*”

*dan keluarga ibunya” tidak memiliki kekuatan mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata teknologi dan/atau alat bukti lain dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut **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”.*

Berdasarkan pertimbangan

tersebut Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa, akan timbul hubungan hukum antara anak tidak sah dengan ayah biologisnya yang nyata dan terbukti bahwa anak dan ayah memiliki hubungan darah atau si ayah adalah orang telah membenihkan si anak di rahim ibunya, sehingga dengan terbukanya hubungan perdata tersebut, maka timbullah hak pemeliharaan antara anak tidak sah dengan ayah biologisnya. Jika melalui putusan pengadilan terbukti seorang laki-laki sebagai ayah biologis si anak, maka ia berhak untuk mendapatkan biaya pemeliharaan dan pendidikan dari ayah biologisnya seperti halnya kewajiban terhadap anak sah yang diatur pada Pasal 45 UU Perkawinan, yang menyebutkan bahwa, “ Kedua orang tua wajib

memelihara dan mendidik anak-anak mereka dengan baik. Begitu juga sebaliknya dengan terbukanya hak keperdataan anak dengan ayah biologisnya, maka timbul pula kewajiban bagi si anak untuk menghormati orang tuanya dan jika anak telah dewasa wajib memelihara si ayah biologis sebagaimana orangtuanya yang sahnyanya jika si ayah membutuhkan pemeliharaan dari anak sebagaimana diatur pada pasal 46 ayat (1) UU perkawinan, bahwa “ Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik. Kemudian Pasal 46 ayat (2) mengatur bahwa jika anak dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka meminta.

Sedangkan hak-hak

keperdataan anak luar kawin menurut KUH Perdata setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 adalah berdasarkan KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah anak-anak yang dibenihkan dan dilahirkan di luar perkawinan yang sah. Anak yang lahir di luar perkawinan itu meliputi: anak luar kawin yang dapat diakui atau disahkan, anak sumbang yang lahir karena hubungan darah atau karena hubungan perkawinan, dan anak zina. Perbedaan penyebutan dan kedudukan masing-masing anak tersebut digantungkan pada hubungan hukum orang tua yang menyebabkan kelahirannya, sehingga terhadap mereka terdapat persamaan dan perbedaan kedudukan di hadapan hukum.

Pranata pengakuan dan pengesahan terhadap anak oleh ibu dan atau ayah biologisnya merupakan perbuatan hukum yang membawa konsekuensi peningkatan kedudukan hukum anak luar kawin dalam hubungan perdata antara dirinya dengan orang tua dan atau dengan keluarga orang tuanya. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 280 KUH Perdata bahwa melalui pengakuan yang dilakukan terhadap seorang anak luar kawin, timbullah hubungan perdata antara si anak dengan bapak atau ibunya. Selanjutnya akan lebih meningkat lagi kedudukannya jika dilakukan pengesahan, sebagaimana ditentukan Pasal 277 KUH Perdata bahwa pengesahan anak, baik karena kawinnya bapak dan ibunya, maupun dengan

pengesahan menurut Pasal 274 KUH Perdata, mengakibatkan bahwa terhadap status anak luar kawin itu menjadi sama dengan anak sah mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan bapaknya serta hubungan perdata dengan keluarga ibu dan ayahnya.

Ketentuan KUH Perdata sebagaimana diuraikan di atas, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 menentukan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga

ayahnya.

Mahkamah Konstitusi pada bagian Pertimbangan Hukum Putusan berpendapat bahwa secara alamiah tidak 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. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya adalah tidak tepat dan tidak adil pula 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 laki-laki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seseorang 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 hak dan kewajiban secara timbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu, dan bapak. Berdasarkan

uraian di atas, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak.

Dengan demikian, untuk mendapatkan pengesahan bagi seorang anak yang lahir di luar perkawinan setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi dapat juga dilakukan atas inisiatif anak yang bersangkutan atau pihak yang mewakili kepentingannya, dan jika selanjutnya dikabulkan oleh hakim karena terbukti mempunyai hubungan darah berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain secara sah kepada ayahnya akan mempunyai hubungan perdata dengan keluarga

ibunya dan keluarga ayahnya. Hal ini berarti bahwa setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 dapat dimaknai kedua orang tua tersebut tidak lagi diharuskan untuk melakukan perkawinan jika hanya untuk mendapatkan hubungan perdata antara anaknya dengan dirinya dan keluarganya.

Sehubungan dengan hal di atas, bahwa pranata pengesahan terhadap anak yang lahir di luar perkawinan dalam hukum positif Indonesia dapat bersifat sukarela dan bersifat dapat dipaksakan. Pranata pengesahan yang bersifat sukarela ini dapat ditemui dalam KUH Perdata, bahwa orang tua dengan ikhlas dan inisiatif sendiri dengan melakukan perkawinan atau dengan surat pengesahan, sedangkan pranata pengesahan

yang bersifat dapat dipaksakan yaitu melalui putusan pengadilan yang menetapkan perihal ayah atau ibu dari anak luar kawin tersebut yang termuat dalam Pasal 287 KUH Perdata yang memberikan pengecualian apabila seorang pria oleh Pengadilan dinyatakan telah melakukan kejahatan-kejahatan atas Pasal 285-288, 294 atau 332 KUHP dan saat dilakukannya kejahatan bersamaan dengan kehamilan wanita yang dikenai kejahatan tersebut. Setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010, bahwa hubungan perdata antara orang tua dengan anak yang lahir di luar perkawinan terjadi karena adanya gugatan atau permohonan dari anak yang bersangkutan atau pihak yang berkepentingan berdasarkan bukti yang dapat diterima hukum

di pengadilan. Kedua sifat dari pranata pengakuan ini masing-masing dapat diterapkan dan sebagai sebuah upaya yang dapat ditempuh dalam rangka perlindungan anak luar kawin mendapatkan hak keperdataan dari kedua orang tuanya,

Akibat hukum dari adanya pengesahan anak yang lahir luar kawin, baik yang bersifat sukarela maupun yang bersifat dapat dipaksakan menimbulkan hubungan keperdataan antara anak luar kawin kepada kedua orang tuanya dan/atau keluarga orang tuanya itu, meliputi: hak mengetahui asal usulnya, hak atas pemeliharaan dan pendidikan, hak anak luar kawin untuk diwakili dalam segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan dan hak untuk mengurus harta benda

anak, dan hak mendapatkan waris.

Jadi anak luar kawin menurut KUH Perdata berhak mendapat hak untuk mendapatkan perlindungan hukum seperti :

1. Hak mengetahui asal usul.

Hak mengetahui asal usul bagi seorang anak merupakan hak perdata anak yang dijamin dalam Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak yang isi ketentuannya sama, bahwa setiap anak berhak mengetahui siapa orang tuanya. Dengan demikian, dapat diketahui bahwa pemenuhan hak asal usul anak luar kawin secara KUH Perdata dapat dilakukan oleh orang tua biologisnya dengan beberapa cara, yaitu :

a. Dengan akta kelahiran di hadapan Pegawai Catatan Sipil sebelum atau tidak adanya perkawinan orang tua;

b. Dengan akta otentik yang dibuat Pegawai Catatan Sipil, dibukukan dalam register kelahiran dan dicatat dalam akta kelahiran ;

c. Dengan akta perkawinan orang tuanya yang mengesahkannya;

d. Dengan surat pengesahan Presiden.

Dengan demikian, dapat digarisbawahi bahwa setiap anak yang lahir di luar perkawinan, baik anak luar kawin yang dapat diakui atau yang dapat disahkan, anak sumbang, maupun anak zina berhak untuk mengetahui asal usul siapa orang tuanya. Hal itu bukan merupakan suatu perbuatan yang

dilarang oleh hukum, karena pada dasarnya hak untuk mengetahui asal usulnya tersebut melekat pada harkat dan martabatnya sebagai manusia dan telah dijamin dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

2. Hak untuk mendapatkan pemeliharaan dan pendidikan dari orang tua.

Hak untuk mendapatkan pemeliharaan dan pendidikan dari orang tua merupakan hak anak yang sangat penting bagi setiap anak guna kelangsungan hidup secara wajar dan pengembangan potensi dirinya. Anak secara kodratnya, baik secara fisik, psikis, sosial, maupun ekonomi sangat bergantung dan membutuhkan perhatian dari pihak lain, terutama kepada kedua orang tuanya untuk mendampingi dan memelihara

dirinya sebaik mungkin sampai dengan dewasa.

Keberadaan anak luar kawin dalam KUH Perdata dinyatakan sebagai anak yang tidak mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan ayah biologisnya.

Jika anak sah melekat hak mendapat pemeliharaan dan pendidikan sampai dewasa sebagaimana ditentukan dalam Pasal 298 ayat (2) KUH Perdata, maka terhadap anak yang lahir di luar perkawinan terdapat perbedaan. Bagi anak luar kawin yang disahkan berlaku Pasal 277 KUH Perdata yang mengakibatkan anak tersebut akan berlaku ketentuan-ketentuan undang-undang yang sama seolah-olah anak itu dilahirkan dalam perkawinan. Bagi anak luar kawin yang diakui oleh orang tuanya

berlakulah ketentuan Pasal 306 KUH Perdata ayat (1) bahwa anak-anak luar kawin yang telah diakui berada dalam perwalian; ayat (2) terhadap mereka berlaku juga Pasal 298. Berdasarkan ketentuan pasal tersebut dapat diketahui bahwa anak luar kawin yang diakui itu dalam mendapatkan hak pemeliharaan dan pendidikan sama dengan anak sah, namun ia diletakkan di bawah perwalian dikarenakan kedua orang tuanya tidak dalam ikatan perkawinan.

Suatu hal yang perlu disampaikan bahwa dalam KUH Perdata, peningkatan status anak luar kawin melalui pranata pengesahan atau pengakuan anak itu sangatlah digantungan pada inisiatif dari kedua orang tuanya atau ayahnya secara sukarela. Dengan kata lain, jika tidak adanya

pengesahan atau pengakuan itu, maka haknya untuk mendapatkan pemeliharaan dan pendidikan dari orang tuanya tidak dapat ia dapatkan.

3. Hak anak luar kawin untuk diwakili dalam segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan dan hak untuk mengurus harta bendanya.

Dalam hukum perdata terdapat suatu prinsip yang harus ditegakkan, bahwa seseorang dapat melakukan perbuatan hukum dan dapat dimintakan pertanggungjawabannya adalah terhadap mereka yang diakui kewenangannya untuk berbuat. Kewenangan berbuat itu ada dua pengertiannya, yaitu :

a. Kecakapan atau kemampuan berbuat karena

memenuhi syarat hukum.

b. Kekuasaan atau kewenangan karena diakui oleh hukum walaupun tidak memenuhi syarat hukum.

Perbuatan hukum yang dilakukan oleh seorang yang tidak cakap atau tidak mampu menurut hukum adalah tidak sah karena tidak memenuhi syarat hukum. Oleh karena itu, perbuatan hukum yang tidak sah tersebut dapat dimintakan pembatalannya melalui hakim. Kepentingan orang yang tidak cakap melakukan perbuatan hukum harus diurus oleh pihak yang mewakilinya. Kepentingan orang dewasa yang berada di bawah pengampuan diurus oleh wali pengampunya, anak yang belum dewasa diurus oleh orang tuanya dan kepentingan anak yang berada di bawah perwalian diurus

oleh walinya.

Berdasarkan Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali; ayat (2) bahwa perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya. Dalam ketentuan Pasal 50 tersebut tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai perwalian terhadap anak yang lahir di luar perkawinan, tetapi hanya menentukan bahwa perwalian dilakukan untuk anak yang tidak dalam kekuasaan orang tua.

Perwalian adalah pengawasan terhadap anak yang di bawah umur yang tidak berada di bawah

kekuasaan orang tua serta
pengurusan benda atau kekayaan
anak tersebut diatur oleh undang-
undang. Anak yang berada di
bawah perwalian adalah:

- a. Anak sah yang kedua orang
tuanya telah dicabut
kekuasaannya sebagai orang
tua;
- b. Anak sah yang orang tuanya
telah bercerai;
- c. Anak yang lahir di luar
perkawinan.

Oleh karena anak yang lahir
luar kawin tidak dalam kekuasaan
orang tua, maka berarti hak untuk
mewakili anak dalam segala
perbuatan hukumnya baik di dalam
maupun di luar pengadilan,
perwalian mengenai pribadi anak
maupun harta bendanya diurus
walinya. Khusus terhadap anak
yang lahir luar kawin yang tunduk

pada Pasal 331b angka 3e KUH
Perdata, bahwa:

- a. Bagi anak luar kawin yang
disahkan, kedudukannya
tidak di bawah perwalian
tetapi ada dalam kekuasaan
orang tua, sehingga orang
tuanya tersebut yang
mewakilinya, sebagaimana
kekuasaan orang tua terhadap
kedudukan anak sahnya.

- b. Bagi anak luar kawin yang
diakui, perwaliannya
dilakukan oleh orang tua
yang mengakuinya atau
seorang wali yang ditunjuk.

4. Hak dalam mendapatkan
warisan bagi anak luar kawin.

Hak untuk mendapatkan
warisan bagi warga yang tunduk
pada KUH Perdata mengharuskan
adanya hubungan perdata dengan
orang tuanya, dengan cara orang

tua kandunginya itu melakukan pengakuan atau pengesahan. Tidak semua anak yang lahir luar kawin dapat disahkan atau diakui oleh orang tuanya. Dalam Pasal 272 KUH Perdata mengatur bahwa, kecuali anak-anak yang dibiarkan dalam zina atau sumbang, tiap-tiap anak yang diperbuahkan di luar perkawinan yang sah apabila kedua orang itu sebelum kawin telah mengakui menurut ketentuan undang-undang atau, apabila pengakuan itu dilakukan dalam akta perkawinan sendiri. Dengan demikian, anak tersebut berkedudukan sebagai anak luar kawin yang disahkan, sehingga terhadapnya berdasarkan Pasal 277 KUH Perdata berlaku ketentuan-ketentuan undang-undang yang sama seolah-olah anak itu dilahirkan dalam perkawinan.

Berdasarkan Pasal 280 KUH Perdata, terhadap anak luar kawin yang diakui, timbullah hubungan perdata anak luar kawin dengan ayah atau ibunya, termasuk juga hubungan kewarisannya, namun hanya bersifat terbatas, artinya hanya pada hubungan antara anak dengan ibu atau ayah yang mengakuinya saja, sedangkan dengan anggota keluarga lainnya tidak mempunyai hubungan hukum.

Bagi anak luar kawin yang telah diakui dapat mewaris bersama-sama dengan golongan I, golongan II, golongan III, dan golongan IV. Golongan-golongan ahli waris sebagaimana yang dimaksud adalah sebagai berikut:

- a. Golongan I terdiri dari suami-istri beserta keturunannya;
- b. Golongan II terdiri dari orang

- tua dan saudara-saudara beserta keturunannya;
- c. Golongan III terdiri dari kakek-nenek serta seterusnya keatas;
- d. Golongan IV terdiri dari keluarga dalam garis menyamping yang lebih jauh, termasuk saudara-saudara ahli waris golongan III beserta keturunannya.
- Besarnya bagian warisan anak luar kawin yang diakui bergantung pada derajat kekeluargaan sedarah dari para ahli waris yang sah. Hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 863 KUH Perdata bahwa besarnya bagian warisan anak luar kawin yang diakui itu bergantung pada golongan yang bersama-sama pada saat mewaris, yaitu:
- a. Bilamana anak luar kawin mewaris bersama dengan golongan I terdiri dari suami-istri dan anak beserta keturunannya, maka bagian anak tersebut adalah $\frac{1}{3}$ bagian dari yang akan diperbolehkannya seandainya ia anak sah;
- b. Bilamana anak luar kawin mewaris bersama-sama dengan golongan II terdiri dari orang tua dan saudara-saudara beserta keturunannya adalah $\frac{1}{2}$ bagian dari harta warisan;
- c. Bilamana anak luar kawin mewaris bersama-sama dengan golongan III terdiri dari kakek-nenek serta seterusnya ke atas, atau mewaris bersama-sama dengan golongan IV terdiri dari keluarga dalam garis menyamping yang lebih jauh, termasuk saudara-saudara ahli

waris golongan III, beserta keturunannya adalah $\frac{3}{4}$ bagian bagian dari harta warisan;

d. Bilamana anak luar kawin mewaris bersama dengan golongan ahli waris yang derajatnya berbeda, maka bagiannya dihitung dengan melihat keluarga yang terdekat hubungan derajatnya dengan pewaris

Dengan adanya perlindungan hak keperdataan anak luar kawin di atas, setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010, merupakan suatu putusan yang progresif dan fundamental dari sudut pandang perlindungan anak luar kawin, karena dapat diartikan memberikan peluang bagi seluruh anak luar kawin termasuk anak zina dan anak sumbang, guna mendapatkan hak perdata dari

orang tuanya, termasuk kepada keluarga orang tuanya.

Sedangkan setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 terkait status anak luar kawin menurut Hukum Islam adalah menerima dan mengabulkan permohonan uji materi yang diajukan oleh Hj. Aisyah Mochtar alias Machica Mochtar terhadap Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang 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 atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan

ayahnya.”

Mahkamah Konstitusi memandang adanya seorang anak pasti ada seorang laki-laki dan perempuan yang menyebabkan anak tersebut lahir, harus ikut bertanggungjawab kelangsungan hidup anak tersebut. Putusan Mahkamah Konstitusi ini menegaskan adanya hak-hak keperdataan anak yang harus dipenuhi oleh laki-laki sebagai bapak biologisnya yang dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan. Setelah Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan No. 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012 tentang status anak luar kawin, kemudian Majelis Ulama Indonesia mengeluarkan fatwa No. 11 tahun 2012 tanggal 10 Maret 2012 tentang “Kedudukan Anak Hasil Zina dan

Perlakuan terhadapnya”, dikutip beberapa poin sebagai berikut:

a. Ketentuan Umum:

1. Di dalam fatwa ini yang dimaksud dengan anak hasil zina adalah anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan badan di luar pernikahan yang sah menurut ketentuan agama, dan merupakan jarimah (tindak pidana kejahatan).

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

b. Ketentuan Hukum:

1. Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang

- meyebabkan kelahirannya;
2. Anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafaqah dengan ibunya dan keluarga ibunya;
3. Pemerintah berwenang menjatuhkan hukuman ta'zir lelaki pezina yang mengakibatkan lahirnya anak dengan mewajibkannya untuk:
- Mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut;
 - Memberikan harta setelah ia meninggal melalui wasiat wajibah.
4. Hukuman sebagaimana dimaksud diatas bertujuan melindungi anak, bukan untuk mensahkan hubungan nasab antara anak tersebut dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.
- Dari fatwa Majelis Ulama Indonesia tersebut dapat dipahami bahwa Majelis Ulama Indonesia menghendaki pembedaan antara istilah hubungan perdata dengan hubungan nasab, hal ini dapat dilihat dari bunyi fatwa di atas, bahwa hubungan perdata yang dimaksudkan adalah adanya ikatan keperdataan antara si anak dengan bapak biologisnya dalam hal tugas bapak biologis untuk mengayomi, memberi pendidikan, memberi nafkah, menjamin kesehatan, dan menjamin kelangsungan hidup si anak. Sedangkan dalam masalah hubungan nasab, maka seorang anak luar kawin tidak mempunyai hubungan nasab dengan bapak biologisnya, yang meliputi tidak saling mewarisi, tidak boleh wali nikah jika anak tersebut perempuan, dan si anak tidak dibenarkan menggunakan nama

bapak biologisnya sebagai bin atau bintinya.

Menurut Hukum Islam hak keperdataan anak luar kawin setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 adalah tentang fenomena keberadaan status sah atau tidaknya seorang anak (anak luar kawin) sangat bergantung pada status sah atau tidaknya hubungan hukum antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki sebagai orang tua yang berperan atas kelahirannya. Jika hubungan tersebut terjadi berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perkawinan), maka anak tersebut akan menyandang sebagai anak sah menurut hukum agama dan sah juga menurut hukum positif.

Namun jika seorang anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan, maka dapat anak tersebut disebut anak luar kawin.

Bagi warga negara yang beragama Islam, maka hubungan hukum yang terkait dengan hukum keluarga, termasuk di dalamnya persoalan pernikahan, perwalian, dan pewarisan tunduk juga pada Kompilasi Hukum Islam yang bersumber pada Hukum Islam. Persoalan perkawinan dalam Kompilasi Hukum Islam diatur dalam Bab II tentang Dasar-Dasar Perkawinan, Pasal 2 sampai Pasal 7. Dalam konsep Islam perkawinan bukan sekedar akad dan proses ceremonial, namun lebih sebagai bentuk perwujudan ibadah kepada Allah karena tujuan

dari sebuah perkawinan menurut Islam, antara lain adalah untuk menghindarkan diri dari perbuatan zina yang dapat menjerumuskan manusia ke dalam lembah kehinaan.

Perkawinan bukanlah suatu perikatan perdata biasa, tetapi suatu hubungan hukum yang melibatkan aspek religius atau agama untuk menentukan keabsahannya. Berdasarkan Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan Hukum Islam dan sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Hal ini membawa konsekuensi adanya keselarasan antara kaidah yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam dengan kaidah yang terdapat dalam Undang-Undang Perkawinan, yaitu

mengenai sahnyanya suatu perkawinan disandarkan pada hukum agama. Dalam hukum perkawinan Islam bahwa perkawinan itu harus memenuhi rukun nikah yang termuat dalam Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam. Adanya keabsahan pernikahan itu membawa konsekuensi pengakuan terhadap segala akibat hukum yang ditimbulkan dari sudut pandang Hukum Islam.

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, pada bagian pendapat Mahkamah sub Pokok Permohonan, sebagaimana dikutip dari naskah putusan tersebut, bahwa pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) pencatatan

perkawinan. Penjelasan umum angka 4 huruf b Undang-Undang No. 1 Tahun 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 disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-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 akta yang juga dimuat dalam daftar pencatatan”

Dalam hal tersebut Mahkamah Konstitusi beralasan bahwa

berdasarkan Penjelasan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 di atas nyatalah : (i) pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan, dan (ii) pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Adapun faktor yang menentukan sahnya perkawinan adalah syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai. Diwajibkannya pencatatan perkawinan oleh negara melalui peraturan perundang-undangan merupakan kewajiban administratif.

Makna pentingnya kewajiban administratif berupa pencatatan perkawinan tersebut, menurut Mahkamah Konstitusi, dapat dilihat dari dua perspektif.

Pertama, dari perspektif negara, pencatatan dimaksud diwajibkan dalam rangka fungsi negara memberikan jaminan perlindungan, kemajuan, 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 yang termuat dalam Pasal 28I ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945. Sekiranya pencatatan dimaksud dianggap sebagai pembatasan, pencatatan demikian menurut Mahkamah Konstitusi 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, dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis yang termuat dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Kedua, pencatatan secara administratif yang dilakukan oleh negara dimaksudkan agar perkawinan, sebagai perbuatan hukum penting dalam kehidupan yang dilakukan oleh yang bersangkutan, yang berimplikasi terjadinya akibat hukum yang sangat luas, di kemudian hari 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 yang bersangkutan dapat terselenggara secara efektif dan efisien. Artinya, dengan dimilikinya bukti otentik perkawinan, hak-hak yang timbul sebagai akibat perkawinan dapat 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 di dalam Pasal 55 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang mengatur bahwa bila asal-usul anak tidak dapat dibuktikan dengan akta otentik maka mengenai 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;

Berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, maka Mahkamah Konstitusi dalam amar putusannya menyatakan menolak permohonan para pemohon sepanjang menyangkut Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tidak beralasan menurut hukum. Suatu hal penting yang timbul dari Putusan Mahkamah Konstitusi dalam hal ini adalah tentang konstruksi hukum hubungan ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perkawinan. Berdasarkan pertimbangan hukum sub bagian Pendapat Mahkamah dari Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 tersebut secara langsung menyatakan bahwa faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan adalah

pemenuhan syarat-syarat yang ditentukan oleh agama masing-masing pasangan calon mempelai. Diwajibkannya pencatatan perkawinan oleh negara melalui peraturan perundang-undangan merupakan kewajiban administratif.

Selanjutnya, terkait dengan kedudukan anak luar kawin yang sebagaimana yang dimaksudkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, tidak begitu saja dapat diterima oleh umat Islam karena di dalam hukum Islam telah diatur dengan tegas tentang status dan hak dari seorang anak hasil zina, sehingga keberadaan Putusan tersebut menimbulkan penolakan kaum ulama Islam di Indonesia. Dalam putusan tersebut dinyatakan bahwa seorang anak luar kawin dapat mempunyai hubungan

perdata dengan ayah biologisnya dan keluarga ayahnya itu, sepanjang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah dengan ayah biologisnya.

Dalam hukum perdata pada umumnya, konsep hak perdata seorang anak terhadap orang tuanya sangat terkait dengan hak anak untuk mendapatkan hak pemeliharaan dan pendidikan, hak dalam hal perwalian, dan untuk mendapatkan warisan. Jika hal ini juga dimaksudkan sebagai hak keperdataan anak hasil zina terhadap ayah biologisnya, maka akan bertentangan dengan hukum islam. Hubungan yang demikian itu, dalam konsep hukum islam lahir dari adanya nasab. antara

seorang anak dengan orang tuanya, sedangkan anak hasil zina dalam hukum islam tidak bernasab pada ayah biologisnya tetapi hanya kepada ibu dan keluarga ibunya. Hal tersebut sejalan dengan ketentuan Kompilasi Hukum Islam Pasal 100 bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Lain halnya jika yang dimaksud anak yang lahir di luar perkawinan itu adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan di bawah tangan atau perkawinan sirri. Perkawinan ini dari sudut pandang hukum islam adalah sah dan menimbulkan akibat hukum yang sah dari setiap aspek hukum yang ditimbulkannya, termasuk adanya hubungan nasab antara anak dengan ayahnya.

Anak yang dilahirkan di luar perkawinan pada hakikatnya tidak berdosa. Anak lahir semata-mata tunduk pada hukum Allah (sunnatullah) akibat terjadinya pembuahan setelah terjadi pertemuan antara sperma dan sel telur.

Kalaupun anak itu lahir dari hasil perbuatan dosa kedua orang tuanya, maka yang bersalah adalah kedua orang tuanya. Prinsip Islam telah tegas bahwa setiap anak dilahirkan berstatus fitrah, jika yang berbuat kesalahan itu kedua orang tuanya, maka kesalahan itu tidak dapat ditimpakan kepada anaknya. Islam menolak keras adanya dosa turunan, sehingga setiap orang harus dibebani pertanggungjawaban atas hasil perbuatannya sendiri. Hukum Islam memandang bahwa kemurnian nasab sangat penting, karena Hukum Islam sangat terkait dengan struktur

keluarga, baik hukum perkawinan, maupun kewarisan dengan berbagai derivasinya yang merupakan hak perdata dalam Hukum Islam, baik menyangkut hak nasab, hak perwalian, hak memperoleh nafkah dan hak mendapatkan warisan.

Bahkan konsep kemahraman atau kemuhriman dalam Islam akibat hubungan persemendaan atau perkawinan. Hal ini sebagaimana firman Allah dalam QS. Al-Furqon (54) yang artinya “Dan dia (pula) yang menciptakan manusia dari air lalu dia jadikan manusia itu (punya) keturunan dan mushaharah dan adalah Tuhanmu Maha Kuasa”.

Di samping itu seorang anak juga diharamkan menasabkan dirinya kepada laki-laki sebagai ayah kandungnya sendiri, sebagaimana disebutkan dalam sebuah hadis yang artinya “Dari Abu Bakrah berkata,

kedua telinga mendengar dan hatiku menghafal Nabi Muhammad SAW, bersabda: “Barangsiapa yang menasabkan dirinya kepada lelaki lain selain ayahnya, padahal ia mengetahui bahwa lelaki itu bukan ayahnya maka diharamkan baginya surga”.

Hadis di atas menjelaskan bahwa seseorang tidak diperkenankan menasabkan dirinya kepada lelaki lain selain ayah kandungnya, jika seorang menasabkan dirinya pada selain ayah kandungnya maka dia termasuk berdosa dan diharamkan surga baginya. Dengan demikian, surah Al-Furqon (54), dan hadis di atas merupakan penjelasan bahwa kemurnian nasab harus dipelihara dan dijaga dengan baik.

Jika kemudian Islam membuat pembagian terhadap anak yang dilahirkan, bukan berarti Islam

melakukan diskriminasi atas hak-hak anak. Sebaliknya, hal itu dimaksud untuk menegakkan hukum yang telah digariskan Allah SWT. Berdasarkan hal itu, Islam berkepentingan membagi anak yang lahir ke dalam dua bagian, yang disebut dengan anak syar'iy dan anak thabi'iy. Dikatakan anak syar'iy, karena hukum menetapkan adanya hubungan nasab antara anak dan orang tua laki-lakinya. Disebut anak thabi'iy karena secara hukum anak dianggap tidak memiliki hubungan nasab dengan orang tuanya laki-lakinya. Bagi anak syar'iy berlaku atas keduanya hak dan kewajiban selaku orang tua terhadap anak dan sebaliknya, sedangkan thabi'iy (anak luar nikah) secara hukum tidak memiliki hubungan nasab dengan ayahnya.

Jadi anak luar kawin menurut Hukum Islam mendapatkan hak untuk mendapatkan perlindungan hukum seperti :

a. Hak mengetahui asal usul.

Dalam hukum Islam asal usul seorang anak sangat terkait dengan persoalan nasabnya. Nasab adalah pertalian yang menentukan asal usul seorang manusia dalam pertalian darahnya. Islam menyariatkan perkawinan dengan tujuan menentukan keturunan agar anak yang dilahirkan memiliki status sebagai anak sah yang mempunyai ayah dan ibu. Oleh karena itu, terhadap anak zina yang tidak dilahirkan dari orang tua yang tidak terikat perkawinan yang sah, maka

tidak bisa dinasabkan pada laki-laki yang menzinai ibunya. Dengan demikian, anak luar kawin tetap berhak mendapatkan akta kelahirannya sebagai dasar identitas kewargaannya dan sekaligus untuk mengetahui silsilah dari asal usulnya. Namun yang membedakannya dengan anak sah bahwa dalam akta kelahiran itu tidak dicantumkan nama ayahnya, karena di hadapan hukum anak tersebut terlahir dalam perkawinan yang tidak dicatat yang tidak dapat menunjukkan akta perkawinan sebagai bukti perkawinan kedua orang tuanya.

Keberbedaan dalam

perlakuan antara anak luar kawin dengan anak sah dalam penerbitan akta kelahiran, terkait dengan tidak dicantumkannya identitas ayah biologisnya bagi anak luar kawin, dari sudut pandang hukum disebabkan anak tersebut tidak dapat menunjukkan akta perkawinan orang tuanya sebagai pembuktian nasabnya.

b. Hak untuk mendapat pemeliharaan dan pendidikan dari orang tua bagi anak luar kawin.

Hak anak untuk mendapatkan pemeliharaan dan pendidikan bagi anak zina (anak thabi'iy) hanya dibebankan kepada ibu dan keluarga ibunya karena

ketidakadaan nasab kepada bapaknya. Sebagaimana diungkapkan sebelumnya, bahwa perbedaan mendapatkan hak sebagaimana anak sah, dalam hal ini pemeliharaan dan pendidikan dari bapaknya bukan berarti Islam melakukan diskriminasi atas hak-hak anak.

Dengan demikian anak hasil zina dinasabkan kepada ibunya, tidak dinasabkan laki-laki yang menzinai ibunya. Pemasabkan kepada laki-laki yang menzinai akan mendorong terbukanya pintu zina, padahal sangat diperintahkan oleh Allah dan Rasulnya untuk

menutup pintu zina yang mengantar pada keharaman dalam rangka menjaga kesucian nasab dari perilaku munkar.

c. Hak diwakili dalam segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan dan hak mengurus harta benda anak.

Perwalian merupakan perbuatan hukum yang dilakukan oleh seorang wali terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, mengenai pribadi anak dan harta benda anak.

d. Hak mendapatkan warisan bagi anak luar kawin

Bagi anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah atau dikenal dengan sebutan perkawinan sirri, sebagaimana uraian hak untuk mendapatkan pemeliharaan dan pendidikan, terdapat dua persepsi yang berbeda. Di satu sisi, jika dilihat dari hukum positif, yaitu Undang-Undang Perkawinan, maka anak tersebut dapat dikatakan sebagai anak luar kawin, sehingga menurut hukum positif tidak berhak untuk mendapatkan warisan, dan apabila dimohonkan ke Pengadilan Agama permohonan itu tidak akan

dikabulkan karena para pihak tidak akan dapat membuktikan adanya akta perkawinan sebagai bukti otentik perkawinan orang tuanya. Dengan kata lain yang bersangkutan tidak dapat menjadi subjek yang diakui dalam permohonan itu.

Terkait dengan hak-hak keperdataan anak luar kawin menurut Hukum Adat setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 adalah Di Mentawai, Timor, Minahasa, dan Ambon, misalnya wanita yang melahirkan anak itu dianggap sebagai ibu dari anak yang bersangkutan. Anak yang di lahirkan di luar perkawinan tersebut di Jawa disebut anak haram. Anak-anak tersebut bisa

menjadi sah dan masuk dalam persekutuan apabila dengan pembayaran atau sumbangan adat. Hubungan anak dengan bapak yang tidak atau belum kawin dengan ibu yang melahirkan, seperti di Minahasa, hubungan anak dengan pria yang tak kawin dengan ibu yang melahirkannya, adalah biasa seperti hubungan anak dan bapak. Bila si ayah hendak menghilangkan kesanksian mengenai hubungan tersebut, maka ia harus memberika hadiah kepada ibu dari anak tersebut (dalam hal ini antara bapak dan si ibu tidak tinggal satu rumah).

Di daerah lain anak lahir di luar perkawinan, menurut hukum adat adalah anak yang tidak berbapak. Anak luar kawin meskipun dalam masyarakat di anggap rendah tetapi di anggap oleh persekutuan

kekerabatannya, misalnya di Jawa tidak ada pembedaan anak luar kawin dengan ayahnya, maka berlaku pula terhadap kekerabatannya. Sedangkan ada daerah lain seperti Lejang yang menganggap anak luar kawin itu di anggap rendah sehingga anak luar kawin tidak mempunyai hubungan dengan kekerabatannya.

Sedangkan status anak luar kawin menurut Hukum Adat setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 adalah untuk mendapatkan perlindungan hukum dengan orang yang diduga sebagai bapak biologisnya dari anak luar kawin tersebut. Dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi terlihat adanya status anak luar kawin dalam hubungannya dengan status mendapat warisan dari bapak

biologisnya.

Keberadaan anak luar kawin yang tidak dapat dipungkiri ada di dalam kehidupan masyarakat. Masyarakat pada umumnya berpendapat bahwa anak luar kawin merupakan anak yang lahir dari seorang laki-laki dan seorang perempuan tanpa adanya ikatan perkawinan yang disebut anak zina atau anak yang lahir di luar perkawinan yang hanya dilakukan menurut hukum agama, namun tidak mempunyai akta perkawinan dan biasanya disebut sebagai anak dari perkawinan sirri. Perkawinan sirri dari sudut hukum adat, merupakan perkawinan yang sah, sebagaimana dikemukakan oleh beberapa tokoh masyarakat adat, sehingga anak yang dilahirkan pun adalah anak yang sah, sehingga menurut adat mempunyai

hubungan keluarga dengan ibu dan ayahnya, termasuk keluarga ayah dan ibunya, berhak untuk mendapatkan nafkah, pemeliharaan dan pendidikan, serta berhak untuk mewarisi harta kedua orang tuanya.

Perkawinan sirri dari sudut hukum adat, merupakan perkawinan yang sah, sebagaimana dikemukakan oleh beberapa tokoh masyarakat adat, sehingga anak yang dilahirkan pun adalah anak yang sah, sehingga menurut adat mempunyai hubungan keluarga dengan ibu dan ayahnya, termasuk keluarga ayah dan ibunya, berhak untuk mendapatkan nafkah, pemeliharaan dan pendidikan, serta berhak untuk mewarisi harta kedua orang tuanya.

Dalam konsepsi hukum adat, anak luar kawin dari orang tua

yang tidak pernah melangsungkan perkawinan/perbuatan zina merupakan penodaan terhadap adat yang dijunjung tinggi masyarakat. Menurut Pinandite Pura Penataran Agung Jagadita, bahwa setiap orang yang tidak melakukan perkawinan, namun mempunyai anak merupakan perbuatan yang mengotori atau mencemari adat dan agama. Anak tersebut disebut sebagai anak bibinjat (bibitnya jahat). Akibatnya anak itu tidak diperbolehkan masuk ke tempat suci, sebelum anak itu diupacarakan secara agama dan anak itu hanya mempunyai ibu saja, termasuk hak atas nafkah, hak atas asal usul (silsilah anak), pemeliharaan, dan hak atas warisan.

Hal yang hampir sama juga disampaikan oleh La Ode, bahwa

anak yang dilahirkan dari orang tuanya yang tidak pernah melangsungkan perkawinan dalam hukum adat disebut anahi pata koama (anak yang tidak mempunyai bapak), sehingga kebutuhan hidup anak, pemeliharaan, dan hak mewaris hanya dari ibu dan keluarga ibunya saja. Ayah biologis tidak diwajibkan untuk menafkahi atau memberikan warisan pada anak biologisnya, walaupun ayah tersebut memberikan nafkah atau memberikan wasiat harta bendanya, lebih sebagai keikhlasan atas dasar kemanusiaan saja, itu pun biasanya terjadi jika adanya hubungan yang baik antara anak tersebut dengan ayah biologisnya atau dengan anak sah dari ayah biologisnya itu. Di Bali dijumpai suatu rumusan anak luar kawin (anak bebinjat), anak yang disebutkan itu tidak mempunyai hubungan mewaris

terhadap laki-laki yang menyebabkan kelahiran anak tersebut, anak luar kawin tersebut hanya mempunyai hubungan mewaris terhadap ibunya yang melahirkan dan anak luar kawin tersebut tidak bisa diakui secara hukum. Hal ini mengingat hukum kekeluargaan di Bali sifatnya patrilineal (menurut garis keturunan bapak) dan dalam hal ini tidak ada bapak, maka anak itu dalam beberapa hal masuk golongan ibunya, akan tetapi tidak dalam segala hal. Misalnya: mewarisi harta peninggalan ibunya sebagaimana halnya dengan anak sah tetapi tidak boleh mewarisi pada keluarga ibunya karena ahli waris dalam hukum adat Bali hanya ditentukan garis pancer laki. Sedangkan anak luar kawin dari seorang ibu dianggap dari pancer perempuan. Di Bali anak luar kawin disebut anak bebinjat atau anak astra.

Bebinjat dan astra di Bali mempunyai pengertian yang berbeda. Anak bebinjat ialah, anak yang bapaknya sama sekali tidak dikenal atau si ibu tidak dapat menunjukkan lelaki yang membuahi dirinya. Anak astra adalah anak yang ayahnya memegang diketahui tetapi si anak lahir lebih dahulu sebelum sempat dilakukan upacara pernikahan, yang disebutkan oleh bermacam-macam hal, seperti halnya karena tidak terdapat hari baik untuk menyelesaikan hari perkawinan. Perlu diketahui bahwa pengertian astra selalu dihubungkan dengan laki-laki yang membuahi ibunya adalah orang yang dari golongan triwangsa (tiga golongan derajat berbeda) yang di Bali disebut golongan Puri atau Bangsawan. Hal ini lebih jelas diketahui dari definisi anak astra yang dikemukakan oleh

Gede Puji sebagai berikut: Anak astra adalah anak yang lahir sebagai akibat hubungan perkawinan yang tidak sederajat.

Berdasarkan uraian anak luar kawin tersebut diatas, dapat dikemukakan mengenai pengertian dari pada anak luar kawin menurut hukum adat Bali pada umumnya adalah mereka yang lahir dari seorang ibu tanpa suatu perkawinan yang sah. Anak luar kawin secara hukum tidak mempunyai bapak yang sah. Karena anak luar kawin hanya mempunyai ibu, sehingga hubungan hukumnya hanya satu garis saja, yaitu dari garis ibu yang melahirkannya. Sedangkan hukum adat Bali, dijelaskan bahwa anak luar kawin tersebut adalah anak yang lahir luar perkawinan oleh seorang perempuan yang mana bapak dari anak yang lahir diketahui

identitasnya tetapi karena satu hal anak terlebih dahulu lahir dari pada dilakukannya suatu upacara perkawinan. Anak yang lahir luar perkawinan adalah anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan tanpa suatu upacara perkawinan dan si perempuan tidak dapat menunjukkan lelaki mana yang mempunyai janin di dalam kandungannya. Bila di pandang dari segi hukum adat umumnya seorang ibu yang tidak kawin melahirkan anak maka dalam hubungan hukum anak itu hanya mempunyai ibu dan tidak mempunyai bapak. Biasanya pada masyarakat hukum adat seorang wanita yang hamil tanpa perkawinan dimana diusahakan agar dikawinkan dengan laki-laki yang menyebabkan ia hamil, namun hal ini tidak dapat dilakukan demikian, akan tetapi dapat juga dilakukan dengan lelaki

lain atau dilakukan perkawinan secara simbolis. Bila tidak ada laki-laki yang mengawini wanita yang hamil diluar perkawinan tersebut, maka anak yang lahir dikemudian hari hanya mempunyai ibu dan tidak mempunyai bapak, anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah kawin, dan anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarga maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang secara wajar. Dan anak berhak atas layanan untuk mengembangkan kemampuan kehidupan bersosial sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa untuk menjadi anak yang berguna.

Dengan demikian maka seorang anak luar kawin hanya mempunyai hubungan mewaris dengan ibunya,

yaitu mewaris harta peninggalan ibunya, sebaiknya apabila anak luar kawin itu meninggal maka harta peninggalannya di warisi oleh ibunya. Pada masyarakat Bali, kedudukan anak luar kawin (astra) dimungkinkan dapat diterima dalam masyarakat dengan alasan-alasan tertentu. Misalnya mengesahkan anak luar kawin dengan melakukan pembayaran adat dan diupacarai adat, sehingga anak luar kawin dapat diterima dan tinggal dalam masyarakat serta dapat berhubungan dengan ibunya. Masyarakat yang bersistem kekerabatan matrilineal adalah masyarakat yang menganut sistem garis keturunan perempuan atau garis ibu, sehingga sebagai penerus keturunan adalah perempuan, namun sebagai ahli waris adalah semua anak baik perempuan maupun anak laki-laki

dari harta peninggalan ibunya. Pada masyarakat adat yang menggunakan sistem kekeluargaan yang bersifat parental mengakui adanya anak luar kawin yang dipersamakan dengan anak sah dengan syarat tertentu seperti melalui pengakuan terhadap anak ataupun sikap dan kelakuan yang ditunjukkan oleh anak tersebut kepada anak biologisnya. Dengan adanya pengakuan terhadap anak luar kawin dan apabila sikap dan kelakuan anak tersebut dianggap baik maka anak tersebut dapat mewarisi dari ayah biologisnya.

Namun, pembagian warisan ini hanya berdasarkan pada asas parimirma dengan dasar welas asih dan kerelaan. Sehingga anak luar kawin dan keluarga dari ibu anak tersebut tidak memiliki hak menurut terhadap harta warisan dari bapak biologisnya. Dasar hukum adat

terhadap pemberian warisan terhadap anak luar kawin tidak ada, besarnya pembagian hanya berdasarkan kerelaan sebesar apa dan barang apa yang akan diberikan oleh keluarga bapak biologisnya atau berupa wasiat yang dapat berisi apa saja yang akan diberikan oleh bapak biologisnya.

Sikap ahli waris terhadap anak luar kawin, menurut I Nyoman Sudarsana, tidak ada diskriminasi antara anak luar kawin dengan anak kandung dari pewaris, hanya saja yang membedakannya adalah memberikan wangsa antara anak kandung dengan anak Astra (Anak Luar Kawin), dalam anak kandung akan mendapat gelar wangsa yang sama dengan ayahnya dan anak luar kawin tidak boleh memperoleh gelar wangsa yang sama dengan ayahnya tetapi akan mengikuti gelar wangsa yang sama dengan ibunya.

Dalam masyarakat adat, bahwa sesungguhnya setiap anak yang dilahirkan harus mempunyai bapak karena anak sangat dilindungi. Oleh karena itu, dicarikan solusinya agar anak itu mempunyai bapak dan menjadi anak yang sah. Cara yang lazim dilakukan adalah setelah diketahui adanya seorang perempuan hamil, segera dikawinkan dengan laki-laki yang menghamilinya atau jika laki-laki itu tidak ditemukan, maka dikawinkan dengan laki-laki lain sebagai penutup malu, sehingga apabila anak itu lahir setelah ibunya menikah, anak tersebut menjadi anak sah dari laki-laki yang mengawini ibunya. Namun jika terlanjur lebih dahulu lahir dari pada perkawinan orang tuanya, anak tersebut menjadi anak luar kawin atau anak tidak sah.

Dahulu menurut hukum adat pelaku zina mendapat sanksi adat yang sangat berat bahwa pelaku kedua-duanya harus ditenggelamkan di laut agar tidak merusak adat, agama, dan menjadi contoh bagi masyarakat pada umumnya agar tidak melakukan zina. Sekarang sanksi hukum adat itu tidak ada lagi karena dilarang oleh hukum negara.

Anak yang lahir dari orang tua yang tidak terikat perkawinan, dalam arti perkawinan itu tidak dilakukan sesuai dengan syarat agama, maka anak yang dilahirkan merupakan anak tidak sah (anak zina), baik menurut norma sosial, hukum adat, maupun hukum agama. Konsekuensi yang ditanggung oleh anak tersebut hanya mempunyai hubungan nafkah, pemeliharaan, dan

pewarisan dengan ibu dan keluarga ibunya saja, walaupun ayah atau pihak keluarga ayah memberikan hal-hal tersebut lebih kepada keiklasan yang tidak dapat dipaksakan, karena sesungguhnya dalam kehidupan sosial dan hukum adat anak tersebut tidak mempunyai bapak.

Hal penting yang perlu dikemukakan bahwa pada dasarnya masyarakat sangat peduli terhadap perlindungan hak anak, baik secara sosial maupun hukum adat, demi kehormatan dan perkembangan pribadi anak. Di masyarakat terdapat nilai yang dijunjung tinggi bahwa setiap anak harus mempunyai bapak, bahkan sebelum anak tersebut dilahirkan dan jika nilai yang hidup tersebut tersebut diabaikan, maka akan mengganggu keseimbangan

tatanan kehidupan yang ada, sehingga masyarakat yang bersangkutan merasa segera perlu suatu untuk memulihkannya.

Selanjutnya, terkait dengan dengan sikap, opini dan harapan masyarakat terhadap hak keperdataan anak luar kawin, dapat diketahui bahwa masyarakat pada umumnya mempunyai sikap menerima untuk mengakui hak keperdataan anak luar kawin dari perkawinan sirri untuk mendapatkan hak asal usulnya, hak pemeliharaan dan pendidikan, untuk diwakili dalam segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan, dan mendapatkan hak waris dari orang tuanya. Demikian juga terhadap anak yang dilahirkan dari orang tua yang tidak pernah melangsungkan perkawinan, pada umumnya

masyarakat bersikap dapat menerima untuk mengakui hak perdatanya sepanjang tidak bertentangan dengan hukum agama atau kesepakatan keluarga atau hukum negara.

Selanjutnya, dalam hal adanya anggapan masyarakat terkait dengan perlu tidaknya hak keperdataan anak luar kawin itu disamakan atau dibedakan dengan anak sah, maka dalam hal ini masyarakat beranggapan, baik untuk hak keperdataan anak luar kawin dari perkawinan, maupun hak keperdataan anak yang dilahirkan dari orang tua yang tidak pernah melangsungkan perkawinan, bahwa disamakan atau dibedakan hak perdata tersebut dengan anak sah sebaiknya dikembalikan saja kepada hukum agama yang mengaturnya atau

kesepakatan keluarga atau hukum negara. Hal ini sejalan dengan makna teori keadilan bahwa tidak selamanya bahwa keadilan itu harus selalu diartikan sebagai suatu persamaan kalau memang subjek hukum yang diaturnya adalah berbeda, dalam hal ini anak luar kawin yang menyangkut status anak tidak sah yang berbeda dengan anak sah. Dalam hukum menyamakan suatu yang tidak sama justru adalah suatu ketidakadilan, sebagaimana Aristoteles pernah mengenalkan adanya keadilan distributif dan keadilan komutatif.

Pada prinsipnya masyarakat apresiasi positif terhadap pentingnya perlindungan hak keperdataannya anak luar kawin, dan berharap agar segera dituangkan dalam peraturan

perundang-undangan yang mengatur hak keperdataan anak luar kawin, sehingga terdapat kejelasan mengenai ruang lingkupnya dari hak-hak yang dimaksud dan menjadi pedoman yang mengikat dan dapat diterima setiap orang, sehingga perlindungan hak keperdataan anak luar kawin tersebut terwujudnya dengan baik. Dengan demikian terungkap bahwa perlindungan hak bagi anak luar kawin tidak hanya menjadi domain dari negara (pemerintah) saja, tetapi secara empiris juga dilakukan oleh masyarakat dalam kehidupan sosialnya, baik bagi anak luar kawin dari perkawinan sirri, maupun bagi anak hasil zina, karena anak tersebut sesungguhnya suci dan tidak menanggung dosa dari orang tuanya. Namun

demikian, sikap penerimaan dan toleransi masyarakat tersebut bukanlah tanpa batas, dalam arti sepanjang tidak mengganggu rasa keadilan dalam nilai sosial, hukum adat, dan hukum agama yang ada.

IV. KESIMPULAN DAN SARAN

1. KESIMPULAN

Berpijak pada rumusan masalah yang ada, dan dikaitkan dengan hasil penelitian dan pembahasan dapat disimpulkan bahwa perlindungan hukum terhadap hak keperdataan anak luar kawin menurut hukum perdata, hukum islam, dan hukum adat adalah sebagai berikut :

Terkait existensi tentang status hukum dan hak keperdataan anak luar kawin setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 menurut Hukum Perdata, Hukum Islam, dan Hukum Adat adalah anak luar

kawin berhak mendapatkan hak asal usul, hak perwalian, hak pemeliharaan, dan hak untuk mendapatkan warisan, tetapi di dalam hukum islam warisan untuk anak luar kawin adalah dengan wasiat wajibah sedangkan di hukum adat disesuaikan dengan adat masing-masing sebagai contoh anak luar kawin di daerah Bali yang disebut anak astra yang tidak mendapat gelar wangsa dari ayah kandungnya. Jadi menurut Hukum Perdata, Hukum Islam, dan Hukum Adat tidak berubah dan tidak bertentangan setelah adanya Putusan Mahkamah Konsitusi No.46/PUU-VIII/2010 tetap tunduk pada hukum masing-masing karena Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat umum sedangkan hukum khusus yang mengatur adalah tiga hukum

tersebut.

4.2 Saran

1. Diharapkan peran pemerintah dengan Putusan Mahkamah Konstitusi ini segera mengeluarkan Peraturan hukum pelaksana yang menguatkan tentang Putusan Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan anak luar kawin karena anak luar kawin berhak mendapatkan keadilan dan kepastian hukum terkait tentang status dan keperdataannya. Diharapkan kepada masyarakat untuk tidak melakukan perkawinan siri karena akan menimbulkan dampak negatif untuk anak luar kawin tersebut dan juga akan mendapatkan cemoohan dari masyarakat lain.

DAFTAR PUSTAKA

Buku/Literatur:

- Abdulkadir Muhammad, 1993, *Hukum Perdata Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Arif Gosita, 1989, *Masalah Perlindungan Anak*, Akademika Presindo, Jakarta.
- Bushar Muhammad, 2006, *Pokok-pokok Hukum Adat*, PT.Pradnya Paramita, Jakarta.
- Bambang Sunggono, 2002, *Metodologi Penelitian Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- CST. Kansil, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum Jilid 1*, Balai Pustaka, Jakarta.
- H.M.Anshary, 2014, *Kedudukan Anak Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Nasional*, CV. Mandar Maju, Bandung.
- Endang Sumiarni dan Chandera halim, 2000, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Hukum Keluarga*, Sinar Grafika, Yogyakarta.
- Irma Setyowati Soemantri, 1990, *Aspek Hukum Perlindungan Anak*, Bumi Aksara, Jakarta .
- J.Satrio, 2000, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- M. Ali Hasan, 1997, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta
- Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media, Jakarta.
- Philipus M.Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya.
- R. Subekti, 1997, *Pokok –Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta.
- R. Soetojo Prawidohamidjojo Marthalena Pohan, 2008, *Hukum Orang Dan Keluarga*, Airlangga University Press, Surabaya.
- Refika Aditama, 2010, *Hukum Adat Indonesia*, Akademika Presindo, Jakarta

Peraturan Perundang-undangan:

- Undang-Undang Hukum Perdata
- Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
- Kompilasi Hukum Islam
- Undang-Undang No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
- Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak

Undang-Undang Nomor 39 Tahun

1999 tentang Hak Asasi Manusia

Internet dan lain-lain:

Jecky Tengens. 2011. *Pengurusan Harta Kekayaan Anak yang Belum Dewasa*.
<http://hukumonline.com/>,
diakses pada tanggal 27 April 2018 Pukul 16.10 WIB.

Rio satria. *Tinjauan Kedudukan Anak Luar Kawin Dalam Sistem Hukum PerkawinanIndonesia*.
<http://www.badilag.net/data/ARTIKEL/Tinjauan%20Keberadaan%20Anak>
diakses pada tanggal 3 April 2018 Pukul 15:44 WIB.

Syukri Fathudin dan Vita Fitria, *Problematika Kawin Siri dan Akibat Hukumnya bagi Perempuan*,
<http://eprints.uny.ac.id/4717>,
diakses 27 Juli 2018 Pukul 16:10 WIB.

YLBHI Apik. Jakarta.

<http://www.lbh-apik.or.id/> diakses
pada tanggal 3 April 2018 Pukul 15:44 WIB.