BAB II

TINJAUAN TENTANG ANAK LUAR KAWIN

B. Pengertian Anak Luar Kawin di Indonesia

Menurut T. M. Hasbi Ash-Shidieqy yang dimaksud dengan perkawinan atau pernikahan adalah: Melaksanakan *aqad* (perikatan yang dijalin dengan pengakuan kedua belah pihak) antara seorang laki-laki dan seorang perempuan atas dasar keridhaan kesukaan kedua belah pihak, oleh seorang wali dari pihak perempuan menurut sifat yang telah ditetapkan syariat untuk menghalalkan hidup berumah tangga, dan untuk menjadi seseorang yang condong kepada yang seorang lagi dan menjadi masing-masing daripadanya sekutu (teman hidup Syarikatul Hayah) bagi yang lain.[28]

UU Perkawinan di Indonesia yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (UU No. 1 Tahun 1974) dalam Pasal 1 merumuskannya: "Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa."

Disamping definisi yang diberikan UU No. 1 Tahun 1974 tersebut di atas, Kompilasi Hukum Islam (KHI) di Indonesia memberikan definisi lain yang tidak mengurangi arti-arti definisi UU tersebut, namun bersifat

[28] T. M. Hasbi Ash-Shidieqy, 1969, *Al-Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, hlm. 246.

menambah penjelasan, yang terdapat dalam Pasal 2 dengan rumusan sebagai berikut: "Perkawinan menurut Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaqan ghalizhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah."

Di antara tujuan utama perkawinan ialah meneruskan keturunan serta mendidik mereka menjadi orang-orang yang shalih. Sebagaimana terdapat dalam firman Allah Q. S. An-Nahl ayat 72, yang artinya: "Allah menjadikan isteri untuk kamu dari jenismu sendiri dan diciptakan daripada isterimu anak-anak dan cucu kamu dan diberinya kepada kamu rezeki yang baik (halal)"[29], dan firman Allah dalam Q.S. Al-Baqarah ayat 223:

أَنَّكُمْ وَاعْلَمُوا اللَّهَ وَاتَّقُوا ۚ لِأَنْفُسِكُمْ وَقَدِّمُوا ۖ شِئْتُمْ أَنَّىٰ حَرْثَكُمْ فَأْتُوا لَكُمْ حَرْثٌ نِسَاؤُكُمْ

وْمِنِينَالْمُ وَبَشِّرِ ۗ مُلَاقُوهُ

yang artinya, isteri-isterimu adalah (seperti) tanah tempat kamu bercocok tanam, maka datangilah tanah tempat bercocok tanam itu bagaimana saja kamu kehendaki. Dan dahulukanlah (mengamalkan) apa yang bermanfaat untuk dirimu, bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah bahwa kelak kamu akan menemuinya. Dan berilah kabar gembira bagi orang-orang yang beriman.[30]

Dalam ayat tersebut, Allah menyerupakan mani yang ditumpahkan ke dalam rahim isteri dengan bibit (biji-bijian) yang ditaburkan di atas bumi, dengan persamaan bahwa tiap-tiap keduanya (mani dan biji-bijian)

[29] Departemen Agama RI, 1986, *Ilmu Fiqh*, Jakarta, Proyek Pembinaan Prasarana dan Sarana, Perguruan Tinggi Agama Islam/IAIN Jakarta, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, hlm. 219.
[30] *Ibid*, hlm. 27

mengandung zat yang akan menghasilkan, yaitu anak dari mani dan tumbuh-tumbuhan dari biji-bijian. Sayid Muhammad Rasyid Ridha mengatakan: Ayat ini menerangkan tentang hikmah-hikmah persetubuhan yang karenanya disyariatkan perkawinan sebagai kehendak fitrah manusia. Hikmah itu ialah untuk mengusahakan keturunan, karena tempat bercocok tanam ialah bumi yang dapat menghasilkan tumbuh-tumbuhan, maka dalam hal ini kesenangan bersetubuh bukanlah merupakan tujuan utama.[31]

Pada anak yang dilahirkan itu terdapat dua macam kepentingan, yaitu sebagai berikut:[32]

a. Kepentingan khusus (pribadi)

Ibu bapak mengharapkan selain anak itu menjadi tempat curahan kasih sayang, juga untuk mengharapkan kebaikan dan bantuan, lebih-lebih di masa tua nanti. Dikala ibu bapanya sudah tua, mereka mengharapkan kebaikan dan kasih sayang anak-anak mereka, supaya anak dapat membantu kehidupan mereka. Semua orang tua menginginkan anak yang shalih dan tahu berbuat baik meskipun mereka sudah meninggal dunia. Ibu selalu berusaha mendidik, menuntun anak-anaknya itu ke arah yang baik serta mendoakan anak-anak dan keturunannya itu.

b. Kepentingan umum

[31] Rasyid Ridha, Tafsir Al-Manar Juzu' II, Maktabah Al-Qahirah, Mesir, t. t., hlm. 326, dalam M. Yusuf Ishaq, 1983, *Pernikahan Wanita Hamil karena Zina menurut Hukum Islam dan Hukum Positif*, Banda Aceh,: IAIN Jami'ah Ar-Raniry, hlm. 25.

[32] Mahmud Syaltut, Al-Islam Aqidah Wa Syaria'ah, Daru Al-Qalam Al-Qahirah, Kairo, 1966, hlm. 149 dalam M. Yusuf Ishaq, *Op Cit*, hlm. 27

Orang tua selain bertujuan memenuhi kepentingan pribadi di waktu hidupnya, juga anak yang dilahirkan itu diharapkan menjadi manfaat bagi masyarakat umum. Mahmud Syatut mengatakan dalam kitabnya Aqidah Wa Syari'ah yang maksudnya sebagai berikut: Apabila aturan Tuhan mengenai manusia di dalam kehidupan guna melakukan tugas yang dibebankan kepadanya menghendaki peraturan fitrah secara khusus dengan melakukan perkawinan yang berarti mengangkat dirinya dari derajat kebinatangan dalam memuaskan fitrah tersebut, maka manusia dari segi lain sudah diberi naluri untuk mengingini kekekalan hidupnya. Apabila tidak ada jalan untuk menuju kekekalan itu pada dirinya sendiri, dan dia percaya kepada keadaan ini setelah menyaksikan hukum Tuhan yang berlaku kepada bapak dan nenek moyangnya dan juga terhadap semua makhluk yang hidup di dunia ini, maka dia pun berusaha menuju kekekalan itu dengan jalan "berketurunan" yang biasa dihubungkan kepadanya. Dia memandangnya sebagai kelanjutan usaha guna memelihara kelestarian jenisnya (generasi penerus), sebutan terhadap nama baiknya serta pengabdian hidupnya sebagai manusia.

Oleh sebab itu, pengaturan fitrah manusia dengan jalan perkawinan yang memastikan hubungan itu adalah suatu hal yang tidak dapat ditinggalkan, supaya manusia itu dapat mencapai apa-apa yang telah menjadi nalurinya yang berupa keinginan buat memelihara kelanjutan wujudnya, yang nampak olehnya pada putra dan cucunya.

Sahnya perkawinan di Indonesia diatur dalam Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974, yang menyatakan:

(3) Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

(4) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Hazairin menyatakan: "Bagi orang Islam tidak ada kemungkinan untuk kawin dengan melanggar hukum agamanya sendiri. Demikian juga bagi orang agama Kristen dan bagi orang Hindu-Budha seperti dijumpai di Indonesia."[33]

Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan, sedangkan perempuan itu tidak berada dalam ikatan perkawinan yang sah dengan pria yang menyetubuhinya. Sedangkan pengertian di luar kawin adalah hubungan seorang pria dengan seorang wanita yang dapat melahirkan keturunan, sedangkan hubungan mereka tidak dalam ikatan perkawinan yang sah menurut hukum positif dan agama yang dipeluknya.[34]

Dari definisi yang telah dikemukakan di atas, dapat dipahami bahwa anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah menurut syara'. Para ulama telah sepakat bahwa seorang tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya sebagai anak sah, kalau anak itu dilahirkan

[33] Hazairin, 1975, *Tinjauan Mengenai Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974*, Tintamas, Jakarta, hlm. 5.
[34] Abdul Manan, 2008, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, hlm. 80

kurang dari waktu enam bulan setelah akad perkawinan, sebab menurut mereka tenggang waktu yang sependek-pendeknya yang harus ada antara kelahiran anak dengan perkawinan itu adalah enam bulan. Ini berarti jika ada anak yang lahir tidak mencapai enam bulan setelah orang tuanya akad nikah, maka anak tersebut tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya sebagai anak yang sah.[35]

Menurut H. Herusko banyak faktor penyebab terjadinya anak luar kawin, diantaranya adalah:[36]

k. Anak yang dilahirkan oleh seorang wanita, tetapi wanita tersebut tidak mempunyai ikatan perkawinan dengan pria yang menyetubuhinya dan tidak mempunyai ikatan perkawinan dengan pria atau wanita lain.
l. Anak yang dilahirkan dari seorang wanita, kelahiran tersebut diketahui dan dikehendaki oleh salah satu atau ibu bapaknya, hanya saja salah satu atau kedua orang tuanya itu masih terikat dengan perkawinan yang lain.
m. Anak yang lahir dari seorang wanita, tetapi pria yang menghamilinya itu tidak diketahui, misalnya akibat korban perkosaan.
n. Anak yang lahir dari seorang wanita dalam masa iddah perceraian, tetapi anak yang dilahirkan itu merupakan hasil hubungan dengan pria yang bukan suaminya. Ada kemungkinan anak di luar kawin ini dapat diterima oleh keluarga kedua belah pihak secara wajar jika wanita yang melahirkan itu kawin dengan pria yang menyetubuhinya.

[35] Muhammad Yusuf Ishaq, *op.cit*, hlm. 88
[36] H. Herusko, Anak di Luar Perkawinan, Makalah pada Seminar Kowani, Jakarta, tanggal 14 Mei 1996, hlm. 6.

o. Anak yang lahir dari seorang wanita yang ditinggal suami lebih dari 300 hari, anak tersebut tidak diakui suaminya sebagai anak yang sah.

p. Anak yang lahir dari seorang wanita, padahal agama yang mereka peluk menentukan lain, misalnya dalam agama Katolik tidak mengenal cerai hidup, tetapi dilakukan juga, kemudian ia kawin lagi dan melahirkan anak. Anak tersebut dianggap anak luar kawin.

q. Anak yang lahir dari seorang wanita, sedangkan pada mereka berlaku ketentuan Negara melarang mengadakan perkawinan, misalnya Warga Negara Indonesia (WNI) dan Warga Negara Asing (WNA) tidak mendapat izin dari Kedutaan Besar untuk mengadakan perkawinan, karena salah satu dari mereka telah mempunyai istri, tetapi mereka tetap campur dan melahirkan anak tersebut, anak ini dinamakan juga anak luar kawin.

r. Anak yang dilahirkan oleh seorang wanita, tetapi anak tersebut sama sekali tidak mengetahui kedua orang tuanya.

s. Anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat di Kantor Catatan Sipil dan/atau Kantor Urusan Agama.

t. Anak yang lahir dari perkawinan secara adat, tidak dilaksanakan menurut agama dan kepercayaannya serta tidak didaftar di Kantor Catatan Sipil dan Kantor Urusan Agama Kecamatan.

Dalam hukum Islam, melakukan hubungan seksual antara pria dan wanita tanpa ikatan perkawinan yang sah disebut zina. Hubungan seksual tersebut tidak dibedakan apakah pelakunya gadis, bersuami atau janda, beristri

atau duda sebagaimana yang berlaku pada hukum perdata. Ibnu Rusyd mengemukakan pengertian zina sebagai berikut, "Zina ialah persetubuhan yang terjadi di luar nikah yang sah, bukan *syubhat* nikah dan bukan milik."[37]

Ada dua macam zina, yaitu:

c. *Zina muhson*, yaitu zina yang dilakukan oleh orang yang telah atau pernah nikah.
d. *Zina ghairu muhson*, yaitu zina yang dilakukan oleh orang yang belum pernah menikah, mereka berstatus perjaka atau perawan. Hukum Islam tidak menganggap bahwa *zina ghairu muhson* sebagai perbuatan biasa, melainkan tetap dianggap sebagai perbuatan zina yang harus dikenakan hukuman.

Hanya saja hukuman itu kuantitasnya berbeda, bagi pezina *muhson* dirajam sampai mati sedangkan yang *ghairu muhson* dicambuk sebanyak 100 kali. Anak yang dilahirkan sebagai akibat *zina ghairu muhson* disebut anak luar kawin.[38]

Allah berfirman dalam Q.S. An-Nuur ayat 2:

إِنْ اللَّهِ دِينِ فِي رَأْفَةٌ بِهِمَا تَأْخُذْكُمْ وَلَا ۖ جَلْدَةٍ مِائَةَ مِنْهُمَا وَاحِدٍ كُلَّ فَاجْلِدُوا وَالزَّانِي الزَّانِيَةُ
الْمُؤْمِنِينَ مِنَ طَائِفَةٌ عَذَابَهُمَا وَلْيَشْهَدْ ۖ الْآخِرِ وَالْيَوْمِ بِاللَّهِ تُؤْمِنُونَ كُنْتُمْ

yang artinya, perempuan dan laki-laki yang berzina, deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus kali dera dan janganlah kamu merasa sayang

[37] Ibnu Rusyd, Bidayatul Mujtahid Juzu' II, Mathba'ah al-Baby Al-Halaby, Kairo, 1950, hlm. 433, dalam M. Yusuf Ishaq, *Op Cit*, hlm. 42
[38] Abdul Manan, *op Cit*, hlm. 82.

terhadap keduanya dalam menjalankan agama Allah apabila kamu sungguh-sungguh beriman kepada Allah dan hari kemudian. Dan hendaklah dipersaksikan hukuman keduanya oleh segolongan di antara orang-orang mukmin.[39]

Di samping hal di atas, hukum Islam juga menetapkan anak luar kawin adalah:[40]

c. Anak *mula'nah,* yaitu anak yang dilahirkan dari seorang wanita yang di-*li'an* suaminya. Kedudukan anak *mula'nah* ini hukumnya sama saja dengan anak zina, ia tidak mengikuti nasab suami ibunya yang *me-li'an*, tetapi mengikuti nasab ibu yang melahirkannya, ketentuan ini berlaku juga terhadap hukum kewarisan, perkawinan, dan lain-lain.
d. Anak *syubhat*, kedudukannya tidak ada hubungan nasab dengan laki-laki yang menggauli ibunya, kecuali kalau laki-laki itu mengakuinya.

Dalam kitab Al-Ahwal al Syakhshiyyah karangan Muhyidin sebagaimana dikutip Muhammad Jawad Mughniyah ditemukan: "Bahwa nasab tidak dapat ditetapkan dengan *syubhat* macam apapun, kecuali orang yang *syubhat* itu mengakuinya, karena sebenarnya ia lebih mengetahui tentang dirinya." Tentang hal terakhir ini disepakati oleh para ahli hukum dikalangan sunny dan syi'ah."[41]

[39] Departemen Agama RI, *op Cit*, hlm. 279
[40] Abdul Manan, *Op Cit*, hlm. 83
[41] Muhammad Jawad Mugniyah, Al-Fiqhu Madzahibil al-Khamasah, terjemahan Afif Muhammad, Basrie Press, Jakarta, 1994, hlm. 106, dalam Abdul Manan, *Loc Cit*

Hukum Islam membedakan *syubhat* kepada dua bentuk, yaitu:[42]

c. Anak *syubhat* yang dilahirkan dari *syubhat* perbuatan, adalah hubungan seksual yang dilakukan karena suatu kesalahan, misalnya salah kamar, suami menyangka yang tidur di kamar A adalah istrinya, ternyata adalah iparnya atau wanita lain. Demikian pula istrinya menyangka yang datang ke kamarnya adalah suaminya, kemudian terjadilah hubungan seksual dan menyebabkan hamil serta melahirkan anak luar kawin.
d. Anak *syubhat* hukum, yaitu anak yang dilahirkan dari suatu akad, misalnya seorang laki-laki menikahi seorang wanita, kemudian diketahui wanita yang dinikahi tersebut adalah adik kandungnya sendiri atau saudara sepersusuan yang haram dinikahi. Dalam *syubhat* hukum, setelah diketahui adanya kekeliruan itu, maka isterinya haruslah diceraikan, karena merupakan wanita yang haram dinikahi dalam Islam.

Apabila keduanya tidak mengetahui *fasid* (rusak) dan *batilnya* akad keduanya, maka keduanya tidak berdosa dan tidak dikenakan hukuman dan anak dinasabkan kepada bapaknya seperti pernikahan yang sah meskipun keduanya langsung dipisahkan karena *fasidnya* akad keduanya. Sedangkan apabila mereka telah mengetahui tentang *fasid* dan *batilnya* akad tersebut, maka tidak syak lagi tentang dosanya dan wajib bagi mereka dikenakan hukuman kemudian anak tidak dinasabkan kepada bapaknya.[43]

[42] Abdul Manan, *Loc Cit*
[43] Abdul Hakim bin Amir Abdat, www.almanhaj.or.id, diakses pada tanggal 20 Maret 2011, pukul 17.00 WIB

Oleh karena masalah syubhat ini sesuatu yang diragukan keadaannya (ada kesamaran antara yang hak dan batil), maka perlu *syubhat* ini tidak dikenakan sanksi *had* (yaitu pukul 100 kali bagi yang belum kawin sebelumnya atau rajam bagi yang telah kawin) apabila *syubhat* betul-betul terjadi tidak dengan sengaja, sama sekali tidak direkayasa.[44]

Terhadap bayi tabung yang berkembang dewasa ini sebagai solusi terhadap suami isteri yang tidak mempunyai anak terdapat beberapa ketentuan dalam hal penetapan nasab si anak. Dari pelaksanaannya terdapat 7 macam bayi tabung:

h. Sperma dari suami, ovum dari donor, ditanam pada isteri.
i. Sperma dari donor, ovum dari isteri, ditanam pada isteri.
j. Sperma dari suami ovum dari isteri ditanam pada orang lain.
k. Sperma dari orang lain, ovum dari orang lain, ditanam pada isteri.
l. Sperma dari suami, ovum dari isteri, ditanam pada isteri kedua.
m. Sperma dari suami, ovum dari isteri, ditanam pada isteri.
n. Sperma dari suami langsung disuntikkan pada isteri.

Dari ketujuh macam cara ini, maka Lembaga Fikih Islam OKI telah memutuskan, hanya nomor 6 dan nomor 7 saja yang dibolehkan menurut syariat Islam. Untuk memudahkan pandangan hukum, maka dapat dilihat

[44] *Ibid*, hlm. 84

bahwa dari no. 1 sampai dengan nomor 5 tampak ada intervensi atau campur tangan dari pihak ketiga.[45]

Dalam hal peminjaman rahim wanita untuk kandungan bayi hukumnya adalah haram, sebab setiap wanita hanya dapat dibenarkan menggunakan rahimnya untuk kandungan bayi yang berasal dari perkawinan sah, sehingga untuk anak yang dikandung dalam rahim wanita lain adalah termasuk anak zina, walaupun pelaksanaan ini tidak termasuk definisi zina, namun hukumnya sama-sama haram, hal ini disebabkan beberapa hal:[46]

e. Merusak keturunan (*nasab*).
f. Mengacaukan status waris dan wali.
g. Bila anak itu lahir kelak dan terjadi suatu perselisihan kepemilikan antara kedua ibu tersebut yang berdampak psikologis yang berat.
h. Timbul permasalahan lagi kepada ibu yang mana si anak tersebut setelah ia besar, apakah ibu yang mempunyai rahim atau ibu yang mempunyai ovum.

Anak yang dilahirkan dari suatu rahim dengan tidak ada akad nikah disilsilahkan kepada ibunya yang melahirkan seperti anak zina walaupun bukan hasil dari perbuatan zina, dari itu anak yang dilahirkan bukan anak si ayah yang punya sperma, dengan demikian bila ia perempuan, ayah yang

[45] H. Nukman Sulaiman, 1987, seminar sehari tentang "Meminjamkan Rahim untuk Kandungan Bayi", Yaspen UNIVA, Universitas Al-Wasliyah, Medan, hlm. 34.

[46] H. M. Hasballah Thaib, 2010, *Agama dan Etika Kedokteran*, Bunga Bangsa, Medan, 2010, hlm. 174

punya sperma tidak berhak menjadi wali sekaligus tidak saling waris mewarisi.[47]

Rasulullah SAW bersabda: "Tidak ada dosa yang lebih besar setelah syirik kepada Allah, daripada sperma yang diletakkan oleh seseorang pada rahim wanita yang tidak halal baginya." (H. R. Ibnu Abiddunya dari Al-Haitam)[48], dan selanjutnya Rasulullah SAW bersabda: "Tidak halal bagi seseorang yang beriman dengan Allah dan hari kiamat bahwa disiramkannya air (mani) nya kepada yang bukan ladangnya." (H. R. Abu Daud dan Tirmizi).[49]

C. Status Hukum Anak Luar Kawin dalam Hukum Islam

Persoalan anak luar kawin memang selalu menimbulkan problema dalam masyarakat, baik mengenai hubungan kemasyarakatan maupun mengenai hak-hak dan kewajibannya. Sering didengar dan disaksikan bahwa masyarakat terlalu cepat memberikan vonis terhadap anak yang lahir di luar kawin sebagai sampah masyarakat, malah selalu diperlakukan di luar perikemanusiaan, sehingga akibat kelahirannya yang demikian, dianggap bahwa amal ibadah yang dikerjakannya tidak diterima. Berarti mereka sudah lupa terhadap hukum Islam, karena jelas sudah dikatakan bahwa setiap anak yang dilahirkan adalah suci/bersih dari dosa, baik yang dilahirkan dari

[47] *Ibid*, hlm. 175
[48] H. Nukman Sulaiman, dkk, *Op Cit*, hlm. 79
[49] *Ibid*

perkawinan yang sah dan di luar perkawinan yang sah, karena anak yang dilahirkan itu tidak tergantung atau bertanggung jawab atas dosa ibu bapaknya. Hal ini tegas dinyatakan oleh Nabi Muhammad SAW dalam suatu hadist dari Abu Hurairah yang diriwayatkan oleh Bukhari yang artinya: "Rasulullah SAW bersabda, tidak seorang pun yang dilahirkan melainkan dalam keadaan suci, kedua ibu bapaknyalah yang menjadikan anak itu Yahudi dan Nasrani, seperti lahirnya seekor hewan, apakah pernah kamu dapati terpotong telinganya (kecacatan dalam tubuhnya), kecuali kamu sendiri yang memotongnya (mencacatnya)."[50]

Oleh karena itu, seorang anak yang lahir dengan akad nikah yang sah tidaklah pasti anak itu menjadi orang yang baik, begitu juga dengan anak yang lahir di luar kawin tidaklah pasti menjadi orang yang jahat, hal itu tergantung kepada hasil didikan dan lingkungannya. Kalau lingkungan itu baik, maka tidak mustahil anak tersebut menjadi orang mukmin yang saleh. Sebaliknya, anak yang lahir dalam perkawinan yang sah, tidak jarang pula menjadi anak yang tidak menuruti ajaran agama, bisa jadi pula menjadi penjahat, disebabkan oleh kurangnya pendidikan dan lingkungan pergaulan yang kurang baik.

Anak d iluar kawin tidak dapat disalahkan, tetapi yang salah adalah ibu bapaknya yang bertanggungjawab dihadapan Tuhan nanti atas perbuatan yang terkutuk itu, sedangkan anak tersebut tidak berbeda kedudukannya

[50] Al-Kirmany, Syarah Shahih Bukhary, penerbit Al-Bahriyah Al-Misriah, Kairo, 1937, hlm. 76 dalam M. Yusuf Ishaq, *Op Cit*, hlm. 90

seperti anak yang sah dalam hubungan terutama ketakwaan terhadap Tuhan. Demikian juga dalam hal warisan terhadap anak luar kawin juga hendaknya diberikan bagiannya walaupun tidak sebesar bagian anak kandung yang sah.

Hal ini sesuai dengan firman Allah SWT dalam Al-Qur'an surat Al-Hujurat ayat 13:

عِنْدَ أَكْرَمَكُمْ إِنَّ ۚ لِتَعَارَفُوا وَقَبَائِلَ شُعُوبًا وَجَعَلْنَاكُمْ وَأُنْثَىٰ ذَكَرٍ مِنْ خَلَقْنَاكُمْ إِنَّا النَّاسُ أَيُّهَا يَا
خَبِيرٌ عَلِيمٌ اللَّهَ إِنَّ ۚ أَتْقَاكُمْ اللَّهِ

yang artinya: "…Sesungguhnya orang yang paling mulia disisi Allah ialah yang paling bertakwa kepada Allah…."[51]

Dengan mempehatikan ayat di atas, maka bila terhadap seseorang anak dikatakan "engkau anak zina" atau yang seumpamanya, itu berarti suatu penghinaan terhadap anak itu sendiri sebagai seorang pribadi yang tidak seharusnya bertanggungjawab terhadap dosa orang lain, walaupun orang tersebut ibu bapaknya secara lahir. Sebagaimana firman Allah dalam Al-Qur'an surat Al-An'am ayat 164:

وَازِرَةٌ تَزِرُ وَلَا ۚ عَلَيْهَا إِلَّا نَفْسٍ كُلُّ تَكْسِبُ وَلَا ۚ شَيْءٍ كُلِّ رَبُّ وَهُوَ رَبًّا أَبْغِي اللَّهِ أَغَيْرَ قُلْ
تَخْتَلِفُونَ فِيهِ كُنْتُمْ بِمَا فَيُنَبِّئُكُمْ مَرْجِعُكُمْ رَبِّكُمْ إِلَىٰ ثُمَّ ۚ أُخْرَىٰ وِزْرَ

yang artinya: "…Dan seseorang yang berdosa tidak memikul dosa orang lain…".[52]

[51] Departemen Agama RI, *Op Cit*, hlm. 412
[52] *Ibid*, hlm. 108

D. Asal-Usul Anak dalam Hukum Islam

Asal usul anak merupakan dasar untuk menunjukkan adanya hubungan *kemahraman* (*nasab*) dengan ayahnya. Demikianlah yang diyakini dalam *fiqh sunni*. Karena para ulama sepakat bahwa anak zina atau anak *li'an*, hanya mempunyai hubungan *nasab* dengan ibu atau saudara ibunya. Berbeda dengan pemahaman ulama Syi'ah bahwa anak zina tidak mempunyai hubungan *nasab* dengan ibu atau bapak zinanya, karena itu pula anak zina tidak bisa mewarisi keduanya.[53]

Di Indonesia masalah asal-usul anak ini terdapat beberapa ketentuan hukum yang berbeda-beda. Ini dapat dimengerti, karena pluralitas bangsa, utamanya dari segi agama dan adat kebiasaan, maka ketentuan hukum yang berlaku pun bervariasi. Setidaknya ada tiga hukum yang berlaku, yaitu hukum Islam, hukum perdata yang termuat dalam KUHPerdata, dan hukum adat sebagai hukum tidak tertulis. Masing-masing hukum tersebut, selain mempunyai persamaan, namun dalam hal asal-usul anak memiliki perbedaan yang sangat signifikan, terutama yang berkaitan dengan segi-segi etika dan moral. Hukum Islam lebih menekankan pertimbangan moral. Ditegaskan oleh

[53] Ahmad Rofiq, 2001, *Hukum Islam di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 220.

Rasulullah SAW yang diriwayatkan oleh Malik: "Aku diutus untuk menyempurnakan kebaikan *akhlak*."[54]

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengatur tentang asal-usul anak dalam Pasal 42, 43, dan 44. Selengkapnya berbunyi: Pasal 42: "Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah."

Pasal 43:

(1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
(2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah."

Pasal 44:

(1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya bilamana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut.
(2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang bersangkutan.

[54] *Ibid*

Memperhatikan Pasal 42 tersebut, di dalamnya memberi toleransi hukum kepada anak yang lahir dalam perkawinan yang sah, meskipun jarak antara pernikahan dan kelahiran anak kurang dari batas waktu minimal usia kandungan. Selama bayi yang dikandung tadi lahir pada saat ibunya dalam ikatan perkawinan yang sah, maka anak tersebut adalah anak sah. Undang-undang tidak mengatur batas minimal usia kandungan, baik dalam pasal-pasalnya maupun dalam penjelasannya. Dalam Kompilasi Hukum Islam ditegaskan dan dirinci, apa yang diatur dalam Undang-undang Perkawinan.

Pasal 99:

Anak yang sah adalah:

a. Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.
b. Hasil pembuahan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Pasal 100: "Anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya."

Pasal 101: "Seorang suami yang mengingkari sahnya anak, sedang isteri tidak menyangkalnya, dapat meneguhkan pengingkarannya dengan *li'an*."

Pasal 99 di atas mengandung pembaharuan hukum dalam mengantisipasi kemungkinan terjadinya bayi tabung, yaitu proses ovulasi yang direkayasa diluar rahim, melalui tabung yang disiapkan untuk itu,

kemudian dimasukkan lagi ke dalam rahim isteri dan dilahirkan juga oleh isteri tersebut. Jadi tetap dibatasi antara suami dan isteri yang terikat oleh perkawinan yang sah.

Pasal 102 Kompilasi Hukum Islam juga tidak merinci batas minimal dan maksimal usia bayi dalam kandungan sebagai dasar suami untuk menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya.

Pasal 102:

(1) Suami yang akan mengingkari seorang anak yang lahir dari isterinya, mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama dalam jangka waktu 180 hari sesudah hari lahirnya atau 360 hari sesudah putusnya perkawinan atau setelah suami itu mengetahui bahwa isterinya melahirkan anak dan berada di tempat yang memungkinkan dia mengajukan perkaranya ke Pengadilan Agama.
(2) Pengingkaran yang diajukan sesudah lampau waktu tersebut tidak dapat diterima.

Batasan 180 hari atau 6 bulan di atas ternyata tidak menjelaskan batas minimal usia kandungan, demikian juga 360 hari bukan menunjuk batas maksimal usia bayi dalam kandungan. Akan tetapi menjelaskan batas waktu untuk mengajukan persoalannya ke Pengadilan Agama. Al-Qur'an memberi petunjuk yang jelas tentang masalah ini.[55]

[55] *Ibid*, hlm. 223

Batas minimal usia bayi dalam kandungan adalah 6 bulan dihitung dari saat akad nikah dilangsungkan. Ketentuan ini diambil dari firman Allah dalam Al-Qur'an surat Al-Ahqaf ayat 15"

ثَلَاثُونَ وَفِصَالُهُ وَحَمْلُهُ ۖ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا أُمُّهُ حَمَلَتْهُ ۖ إِحْسَانًا بِوَالِدَيْهِ الْإِنْسَانَ وَوَصَّيْنَا

وَعَلَىٰ عَلَيَّ أَنْعَمْتَ الَّتِي نِعْمَتَكَ أَشْكُرَ أَنْ أَوْزِعْنِي رَبِّ قَالَ سَنَةً أَرْبَعِينَ وَبَلَغَ أَشُدَّهُ بَلَغَ إِذَا حَتَّىٰ ۚ شَهْرًا

الْمُسْلِمِينَ مِنَ وَإِنِّي إِلَيْكَ تُبْتُ إِنِّي ۖ ذُرِّيَّتِي فِي لِي وَأَصْلِحْ تَرْضَاهُ صَالِحًا أَعْمَلَ وَأَنْ وَالِدَيَّ

, yang artinya "….mengandungnya sampai menyapihnya adalah 30 (tiga puluh) bulan (dua setengah tahun)."[56]

Dan juga Al-Qur'an surat Luqman ayat 14:

وَلِوَالِدَيْكَ لِي اشْكُرْ نِأَ عَامَيْنِ فِي وَفِصَالُهُ وَهْنٍ عَلَىٰ وَهْنًا أُمُّهُ حَمَلَتْهُ بِوَالِدَيْهِ الْإِنْسَانَ وَوَصَّيْنَا

الْمَصِيرُ إِلَيَّ

yang artinya, "….Ibunya telah mengandungnya dalam keadaan lemah yang bertambah-tambah dan menyapihnya dalam dua tahun (dua puluh empat bulan)."[57]

Kedua ayat tersebut, oleh Ibnu Abbas dan disepakati para ulama, ditafsirkan bahwa ayat pertama menunjukkan bahwa tenggang waktu mengandung dan menyapih adalah 30 bulan. Ayat kedua menerangkan bahwa menyapihnya setelah bayi disusukan secara sempurna membutuhkan waktu

[56] *Ibid*
[57] *Ibid*

dua tahun atau dua puluh empat bulan. Berarti bayi membutuhkan 30-24 bulan = 6 bulan dalam kandungan.[58]

Oleh sebab itu, apabila bayi lahir kurang dari enam bulan tidak bisa dihubungkan kekerabatannya kepada bapaknya kendati pun dalam ikatan perkawinan yang sah. Ia hanya memiliki hubungan *nasab* kepada ibu dan keluarga ibunya saja (Pasal 100 KHI). Pendapat semacam ini, boleh jadi terasa kaku, tetapi apabila semua pihak konsisten dengan gagasan Al-Qur'an yang menekankan pembinaan moral, tentu akan dapat menyadari dan memakluminya. Persoalan pokok, sesungguhnya terletak pada kejujuran seorang perempuan yang sedang mengandung di luar perkawinan itu sendiri, atau setidak-tidaknya dalam keadaan tertentu meski telah bersuami, ia dalam hati kecilnya tahu bagaimana sesungguhnya *nasab* bayi itu, jika ia melakukan selingkuh dengan laki-laki lain.

Pelaksanaan dari ketentuan pasal ini, besar kemungkinan akan mendatangkan kesulitan, setidak-tidaknya bagi pihak yang terlanjur hamil lebih dahulu, sebelum akad nikah dilaksanakan, termasuk dalam hal ini Pegawai Pencatat Nikah. Pertanyaan pokok yang penting dikemukakan di sini adalah bagaimana status hukum wanita hamil. Mayoritas ulama (*jumhur*) tetap membolehkan kawin bagi laki-laki dengan perempuan hamil meskipun

[58] *Ibid*, hlm. 224

tercela, boleh jadi karena pengaruh hokum barat yang telah diresepsi oleh hukum adat.[59]

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHPidana), perzinaan adalah persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang telah kawin. Zina dikategorikan sebagai pidana aduan, artinya meskipun perzinaan dilakukan berulangkali, apabila tidak ada aduan dari pihak yang dirugikan, si pelaku tidak bisa dikenakan hukuman.[60]

Pada hukum adat tidak dijumpai keterangan yang jelas mengenai perzinaan. Menurut hukum adat di beberapa daerah di Indonesia, yang dianggap melakukan zina itu hanya kaum isteri dan dipandang melanggar hak suami. Tidak heran jika pada masyarakat tertentu terjadi reaksi negatif yang keras terhadap seorang ibu yang berzina kemudian melahirkan anak tanpa perkawinan yang resmi. Sanksi hukum yang dijatuhkan, kedua ibu anak diasingkan dari masyarakat, dibunuh atau dipersembahkan kepada raja sebagai budak. Alternatif yang kemudian ditempuh, untuk mencegah supaya ibu dan anak tidak tertimpa nasib seperti diatas, maka dilakukan berbagai cara lain:[61]

1) Kawin paksa, yaitu perkawinan yang dipaksakan pada laki-laki yang ditunjuk oleh si perempuan, baik karena laki-laki yang menghamilinya atau kadang-kadang tidak demikian.

[59] *Ibid*, hlm. 224
[60] *Ibid*
[61] Soerjono Soekanto, *Hukum Adat di Indonesia*, Rajawali, Jakarta, t.t., hlm. 276

2) Kawin darurat, yaitu perkawinan dengan sembarang laki-laki, misalnya kepala desa, dengan perempuan yang hamil, supaya anak yang lahir itu terlahir dalam hubungan perkawinan. Menurut adat Jawa, hal ini disebut nikah tambelan, adat Bugis disebut patongkogsi sirig penutup malu.

Anak sah menurut hukum positif termasuk di dalamnya hukum Islam di Indonesia, adalah anak yang lahir dari atau akibat dari perkawinan yang sah. Sepanjang bayi itu lahir dari ibu yang berada dalam ikatan perkawinan yang sah. Tampaknya, KHI juga tidak membicarakan hubungan *nasab* ini secara tegas, kecuali bayi yang lahir di luar ikatan perkawinan yang sah, kecuali apabila suami mengajukan *li'an*. Secara implisit dapat dipahami, bahwa anak yang lahir dari atau dalam ikatan perkawinan yang sah, baik perkawinan itu darurat, tambelan, penutup malu, tanpa mempertimbangkan tenggang waktu antara akad nikah dan kelahiran si bayi, maka status anaknya adalah sah. Ini membawa implikasi bahwa anak yang "hakekat"nya anak zina, secara formal dianggap anak sah.[62]

Terdapat perbedaan yang prinsipil antara hukum Islam dan hukum adat di beberapa lingkungan hukum Indonesia. Apakah dalam kenyataannya sekarang hukum tersebut masih bisa diterima masyarakat, atau bahkan diperlonggar lagi, perlu diadakan penelitian tersendiri. Tenggang waktu minimal kandungan enam bulan tersebut dikuatkan oleh hadis riwayat Ibnu Mas'ud, bahwa janin yang berada dalam kandungan tersebut setelah berusia empat bulan dilengkapi dengan roh dan dalam masa dua bulan berikutnya

[62] Wirjono Prodjodikoro, 1983, *Hukum Warisan di Indonesia*, Sumur Bandung, Bandung, hlm. 72.

disempurnakan bentuk (*khilqah*) nya. Dengan demikian, apabila bayi lahir dalam usia enam bulan, ia sudah sempurna meskipun kurang sehat.[63]

Batas maksimal usia bayi dalam kandungan terdapat perbedaan pendapat di antara para ulama. Batasan ini dipergunakan untuk mengetahui *nasab* bayi yang lahir dari seorang perempuan yang dicerai atau ditinggal mati. Dihitung mulai putusnya perkawinan atau ditinggal mati suami. Ada yang berpendapat usia maksimal janin dalam kandungan adalah 1 (satu) tahun *Qamariyah*, ada yang 1 (satu) tahun *Syamsiah*, ada yang menetapkan 2 tahun, 3 tahun, 4 tahun, dan bahkan 5 tahun, yang menurut Ibnu Rusyd, penentuan tersebut, adalah berdasarkan fakta empiris (*tajribah*).[64]

Ulama yang menetapkan batas maksimal usia janin dalam kandungan 1 (satu) tahun adalah Muhammad Ibn al-Hakam, yaitu tahun Qamariyah. Hukum waris Mesir menetapkannya satu tahun Syamsiah. Ulama Hanafiyah menetapkan 2 (dua) tahun, dengan dasar hadis dari Aisyah riwayat al-Daruqutny dan al-Baihaqi, bahwa Rasulullah SAW bersabda, yang artinya: "Wanita tidak menambah masa kandungannya dari dua tahun dengan sepergeseran bayang-bayang tiang berdiri."[65]

Al-Lais ibn Sa'ad menetapkan usia janin dalam kandungan paling lama 3 (tiga) tahun. Ulama Syafi'iyah dan Imam Ahmad ibn Hambal menetapkannya 4 (empat) tahun. Dasar pendapat ini adalah riwayat al-Syafi'i,

[63] Ahmad Rofiq, *Op Cit*, hlm. 226
[64] *Ibid*.
[65] *Ibid*, hlm. 227

bahwa al-Dahak dilahirkan setelah dalam kandungan selama 4 (empat) tahun. Pada saat lahir, ia sudah bergigi dua dan pandai tertawa. Demikian juga, Abd al-Aziz ibn al-Majsyun dilahirkan setelah 4 (empat) tahun dalam kandungan. Isteri-isteri al- Majsyun tersohor dalam masyarakat sebagai isteri yang melahirkan kandungan setelah empat tahun. Ulama Malikiyah menetapkan batas waktu yang lebih lama yaitu 5 (lima) tahun.[66]

Perbedaan pendapat di atas adalah sesuatu yang wajar, apalagi pendapat itu didasarkan kepada fakta empiris, meskipun lebih bersifat kasuistik. Karena itu pendapat tersebut dapat digunakan sebagai referensi hukum, sejauh bukti-bukti mendukungnya. Lebih-lebih di era kemajuan teknologi termasuk di dalamnya teknologi kedokteran, kiranya dapat digunakan untuk mendeteksi siapa sesungguhnya bayi itu benihnya berasal, misalnya melalui tes darah atau sel-sel tubuh lainnya. Dengan tidak bermaksud mengenyampingkan hasil *ijtihad* dan rumusan ulama terdahulu, jasa ilmu kedokteran tadi dapat membantu. Semua itu bertujuan membantu menjelaskan hubungan kekerabatan bayi dengan orang tuanya, dengan tetap mengindahkan norma dan ketentuan agama.

Menarik apa yang dikemukakan Abdurrahman Wahid dalam salah satu tulisannya, yaitu: Satu kasus yang cukup menarik, sebuah perkara di Pengadilan Agama suatu daerah di Jawa, dimana seorang isteri yang telah bercerai dua setengah tahun ternyata mengandung enam bulan. Pengadilan

[66] *Ibid*

berhasil membuktikan pria yang membuatnya mengandung atas dasar pengakuan mereka berdua. Akan tetapi, diktum hukum dari aliran al-Syafi'i, bahwa benih seorang suami dapat terus hidup dalam rahim isteri (bekas isterinya) hingga empat tahun, memaksa pengadilan menetapkan *nasab* bayi dalam kandungan itu sebagai anak sah dari bekas suami yang tidak tahu menahu tentang kehamilan isterinya. Tampaknya keputusan yang naïf, jika benar-benar telah dapat dibuktikan bahwa terdapat laki-laki yang menyebabkan isteri tersebut mengandung, bayi tersebut tetap di*nasab*kan kepada bekas suami yang tidak tahu menahu itu.[67]

Abdurrahman Wahid mengajak bahwa pengembangan dan penyegaran hukum Islam, tidak perlu merombak hukum Islam. Namun, dapat ditempuh dengan membuatnya lebih peka terhadap kebutuhan-kebutuhan manusiawi masa kini dan masa depan. Dengan kepekaan tersebut, hukum Islam sendiri senantiasa akan mengadakan penyesuaian sekedar yang diperlukan tanpa harus mengorbankan nilai-nilai transdentalnya yang ditetapkan oleh Allah. Dengan demikian, dalam menentukan batas maksimal bayi berada dalam kandungan, dapat ditempuh dengan cara mengambil kelaziman yang terjadi dalam masyarakat, misalnya satu tahun, atau bahkan cukup sepuluh bulan. Jadi bukan atas dasar kejadian yang langka atau kasuistik.

Pada akhirnya, apabila perkara asal-usul anak ini diajukan ke Pengadilan Agama, hakimlah yang dituntut bijaksana dalam memberikan

[67] Abdurrahman Wahid, 1991, *Menjadikan Hukum Islam sebagai Penunjang Pembangunan, dalam Tjun Surjaman* (ed), Hukum Islam di Indonesia, Rosda Karya, Bandung, hlm. 13.

putusan yang adil. Tidak saja mementingkan teks-teks *fiqh* atau pendapat ulama, tetapi mengalahkan pembuktian yang bersifat faktual. Pendapat ulama, selain sifatnya yang nisbi, ia sangat dipengaruhi oleh situasi dimana ulama tersebut merumuskan hukum. Nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat kiranya jauh lebih penting untuk dipertimbangkan sebagai dasar perumusan hukum.[68]

Masalah *li'an*, seperti yang diatur dalam Pasal 101 KHI dan tenggang waktu untuk mengajukannya ke Pengadilan Agama teknisnya ditunjukkan dalam Al-Qur'an surat An-Nur ayat 6-7:

إِنَّهُ ۙ بِاللَّهِ شَهَادَاتٍ أَرْبَعُ أَحَدِهِمْ فَشَهَادَةُ أَنْفُسُهُمْ إِلَّا شُهَدَاءُ مْلَهُ يَكُنْ وَلَمْ أَزْوَاجَهُمْ يَرْمُونَ وَالَّذِينَ

الصَّادِقِينَ لَمِنَ

الْكَاذِبِينَ مِنَ كَانَ إِنْ عَلَيْهِ اللَّهِ لَعْنَتَ أَنَّ وَالْخَامِسَةُ

yang artinya, "dan orang-orang yang menuduh isterinya (berzina) padahal mereka tidak ada mempunyai saksi-saksi selain diri mereka sendiri, maka persaksian orang itu adalah empat kali bersumpah dengan nama Allah, sesungguhnya dia adalah termasuk orang-orang yang benar. Dan (sumpah) yang kelima, bahwa la'nat Allah atasnya, jika dia termasuk orang-orang yang berdusta."[69]

Jika si isteri yang dituduh tadi mengingkari tuduhan suaminya, maka dia juga diminta bersumpah empat kali, dan yang kelima ia bersedia menerima laknat dari Allah apabila dia berdusta.Sesuai dengan firman Allah dalam Q.S. An-Nur ayat 8-9:

[68] Ahmad Rofiq, *Op Cit*, hlm. 229
[69] Departemen Agama RI, *Op Cit*, hlm. 280

الْكَاذِبِينَ لَمِنَ إِنَّهُ ۙ بِاللَّهِ شَهَادَاتٍ أَرْبَعَ تَشْهَدَ أَنْ الْعَذَابَ عَنْهَا وَيَدْرَأُ

الصَّادِقِينَ مِنَ كَانَ إِنْ عَلَيْهَا اللَّهِ غَضَبَ أَنَّ وَالْخَامِسَةَ

yang artinya "Isterinya itu dihindarkan dari hukuman oleh sumpahnya empat kali atas nama Allah, sesungguhnya suaminya itu benar-benar termasuk orang-orang yang dusta. Dan (sumpah) yang kelima, bahwa laknat Allah atasnya jika suaminya itu termasuk orang-orang yang benar."[70]

Lebih lanjut Kompilasi Hukum Islam menjelaskan tentang *li'an* dalam Pasal 125, Pasal 127 dan Pasal 128. Pasal 125 KHI berbunyi: "*Li'an* menyebabkan putusnya perkawinan antara suami isteri untuk selama-lamanya." Pasal 126 KHI berbunyi: "*Li'an* terjadi karena suami menuduh isteri berbuat zina dan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari isterinya, sedangkan isteri menolak tuduhan atau pengingkaran tersebut."

Pasal 127 KHI berbunyi: Tata cara *li'an* diatur sebagai berikut:

(1) Suami bersumpah empat kali dengan kata tuduhan zina dan atau pengingkaran anak tersebut, diikuti sumpah kelima dengan kata-kata "Laknat Allah atas dirinya apabila tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dusta".
(2) Isteri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dengan sumpah empat kali dengan kata "tuduhan dan atau pengingkaran tersebut tidak

[70] *Ibid*

benar", diikuti sumpah kelima dengan kata-kata murka Allah atas dirinya bila tuduhan dan atau pengingkaran tersebut benar".

(3) Tata cara pada huruf a dan b tersebut merupakan satu kesatuan yang tak terpisahkan.

(4) Apabila tata cara huruf a tidak diikuti dengan tata cara huruf b, maka dianggap tidak terjadi li'an.

Pasal 128 KHI berbunyi: "*Li'an* hanya sah apabila dilakukan dihadapan sidang Pengadilan Agama." Maksud Pasal 128 KHI adalah dalam rangka mewujudkan tertib hukum dan administrasi. Dengan pelaksanaan *li'an* di hadapan sidang pengadilan, akan dapat diberikan surat keterangan telah terjadinya *li'an*. Juga dapat diketahui akibat-akibat hukumnya yang timbul.

Secara metodologis, obsesi Undang-undang atau kompilasi yang mengatur bahwa *li'an* harus dilakukan di depan sidang adalah menggunakan metode istilah atau sering disebut *maslahat mursalah*. Secara teknis hukum Islam tidak menjelaskan konkret tentang adanya *li'an* di depan sidang. Namun demikian, karena kemaslahatan yang dimunculkan dari pelaksanaan *li'an* di depan sidang tersebut, sangat besar, baik bagi yang bersangkutan maupun bagi kepentingan pembinaan kesadaran hukum masyarakat, maka upaya tersebut harus ditempuh.[71]

Akan halnya status anak *li'an* adalah sama dengan status anak zina, demikian kesepakatan ulama. Dasarnya adalah hadis yang diriwayatkan al-

[71] *Ibid*, hlm. 232

Bukhari dan Abu Daud, yang artinya: "Riwayat dari Ibnu Umar r.a. bahwa seorang laki-laki telah me*li'an* isterinya pada zaman Nabi SAW dan menafikan anak isterinya tersebut, maka Nabi SAW menceraikan antara keduanya dan mempertemukan *nasab* anaknya kepada ibunya."[72] dan hadis berikutnya, yang artinya: "Rasulullah SAW menjadikan hak waris anak *li'an* (*mula'nah*) kepada ibunya dan ahli waris ibu sesudahnya."[73]

Adapun pembuktian asal usul anak, Undang-Undang Perkawinan mengaturnya dalam Pasal 55, dan Kompilasi Hukum Islam menjelaskannya dalam Pasal 103 yang isinya sama:

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

Ketentuan hukum perlunya akta kelahiran sebagai bukti otentik asal-usul anak, meski sesungguhnya telah diupayakan sejak lama, secara metodologis ia merupakan inovasi hukum positif terhadap ketentuan hukum

[72] *Ibid*
[73] *Ibid*

dalam hukum Islam. Jika dalam hukum Islam asal-usul anak dapat diketahui dengan adanya ikatan perkawinan yang sah, dipertegas dengan batasan minimal atau maksimal yang lazim usia janin dalam kandungan, maka pembuktian secara formal kendati ini bersifat administratif, asal-usul anak dengan akta kelahiran atau surat kelahiran. Penentuan perlunya akta kelahiran tersebut, didasarkan atas prinsip *maslahat mursalah*, yaitu merealisasikan kemaslahatan bagi anak. Selain anak akan mengetahui secara persis siapa orang tuanya, juga apabila suatu saat timbul permasalahan, dengan bantuan akta anak tersebut dapat melakukan upaya hukum.[74]

E. Hak Waris Anak Luar Kawin dalam Hukum Islam

Pasal 186 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyebutkan: "Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan saling mewaris dengan ibunya dan keluarga dari pihak ibunya." Dalam Islam, apabila seseorang telah terang ada hubungan darahnya dengan ibu bapaknya, maka dia mewarisi ibu bapaknya dan ibu bapaknya mewarisinya selama tak ada suatu penghalang pusaka dan selama syarat-syarat pusaka telah cukup sempurna, dan tak dapat seseorang dipandang mempunyai hubungan darah dengan ayah saja tanpa dipandang ibu.[75]

[74] *Ibid*, hal 234
[75] Tengku Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy, 1997, *Fiqh Mawaris*, Pustaka Rizki Putra, Semarang, hlm. 288.

Dapat dipandang ada ialah hubungan darah dengan ibu saja tidak dengan bapak. Seperti pada anak zina dan anak *li'an*. *Syara'* telah menetapkan bahwa kedua-dua anak ini dibangsakan kepada ibunya dan tidak diakui hubungan darahnya dengan si ayah. Oleh karenanya, tidak ada hubungan kekerabatan antara anak itu dengan ayahnya.

Dalam *'urf* modern dinamakan *wa'ad ghairu syar'i* (anak yang tidak diakui agama). Sebagaimana ayahnya dinamakan ayah *ghairu syar'i*. Oleh karena anak zina, baik lelaki ataupun perempuan, tidak diakui hubungan darah dengan ayahnya, maka dia tidak mewarisi ayahnya dan tidak pula seseorang kerabat ayah, sebagaimana ayahnya tidak mewarisinya. Lantaran tak ada sebab saling mempusakai antara keduanya, yaitu hubungan darah. Oleh karena anak zina itu diakui hubungan darahnya dengan ibunya, maka dia mewarisi ibunya, sebagaimana di mewarisi kerabat-kerabat ibunya, demikian pula sebaliknya. Apabila meninggal seorang anak yang diakui agama, dengan meninggalkan ayah dan ibunya yang tidak diakui agama, maka semua harta peninggalannya untuk ibunya dengan jalan *fardlu* dan dengan jalan *radd*.[76]

Jika dia meninggal dengan meninggalkan seorang ibu, saudara laki-laki seibu dan saudara lelaki dari ayahnya yang tidak diakui agama, maka semua harta peninggalan adalah untuk ibunya dan saudara seibu dengan jalan *fardlu* dan *radd*. Apabila ibunya meninggal, atau meninggal salah seorang kerabat ibu, maka anak yang *ghairu syar'i* itu menerima pusaka dari ibunya

[76] *Ibid*, hlm. 289

dan kerabat-kerabat ibunya. Dalam hal ini dipegang kaedah-kaedah umum terhadap pusaka. Apabila ayah yang bukan *syar'i* meninggal atau salah seorang kerabatnya, maka anak yang bukan *syar'i* tidak menerima pusaka darinya.

Demikian pula terhadap anak *li'an*, apabila telah sempurna ucapan ber*li'an* antara suami isteri dihadapan pengadilan, maka hakim pun menetapkan mereka berpisah dan menghubungkan anak itu kepada ibunya serta menetapkan, bahwa tidak ada hubungan darah antara anak itu dengan ayahnya. Hukum anak *li'an* dalam pusaka sama dengan anak zina, karena itu ia mendapat pusaka dari ibunya dan dari kerabatkerabat ibunya.

a. Bagian waris anak perempuan *shulbiyah*

Anak perempuan termasuk ke dalam ahli waris *nasabiyah*. Dimaksud dengan anak perempuan *shulbiyah* ialah anak perempuan yang dilahirkan secara langsung dari orang yang meninggal, baik yang meninggal itu ayahnya maupun ibunya. Istilah "*shulbiyah*" ini sengaja tidak diterjemahkan dengan sekandung, yang dalam bahasa Arabnya diterjemahkan dengan "*syaqiqah*", sebab walau anak perempuan tersebut lahir dari satu pihak, tetap saja disebut *shulbiyah* jika dinisbatkan dengan orang yang melahirkan atau yang menyebabkan kelahirannya. Istilah *shulbiyah* ini untuk membedakan anak perempuan yang dilahirkan dengan melalui perantara, misalnya anak perempuan dari anak laki-lakinya si mati, yang dalam bahasa Indonesia disebut dengan cucu, tetapi dalam

bahasa Arab cucu tersebut betapapun rendah menurun derajatnyanya dikatakan juga dengan anak (*walad*).[77]

1) Bagian dan dasar hukumnya

a) Separuh

Bila ia hanya seorang diri dan tidak mewarisi bersama-sama dengan saudaranya laki-laki yang menjadikan dia sebagai ashabah. Bila ia bersama-sama dengan saudaranya laki-laki ia menjadi *'ashabah bil-ghair*, yakni sama-sama menerima sisa harta peninggalan dari *ashhabul-furudh* atau menerima seluruh harta peninggalan, jika si mati tidak mempunyai ahli waris *ashhabul-furudh*, dengan ketentuan bahwa ia menerima separuh bagian saudaranya laki-laki.[78]

Dalil-dalil yang menetapkan bagian anak perempuan *shulbiyah* ½ fardh antara lain adalah:

(1) Firman Allah dalam Q.S. An-Nisa' ayat 11:

فَلَهُنَّ اثْنَتَيْنِ فَوْقَ نِسَاءً كُنَّ فَإِنْ ۚ الْأُنْثَيَيْنِ حَظِّ مِثْلُ لِلذَّكَرِ ۖ أَوْلَادِكُمْ فِي اللَّهُ يُوصِيكُمُ
السُّدُسُ مِنْهُمَا وَاحِدٍ لِكُلِّ وَلِأَبَوَيْهِ ۚ النِّصْفُ فَلَهَا وَاحِدَةً كَانَتْ وَإِنْ ۖ تَرَكَ امَ ثُلُثَا
كَانَ فَإِنْ ۚ الثُّلُثُ فَلِأُمِّهِ أَبَوَاهُ وَوَرِثَهُ وَلَدٌ لَهُ يَكُنْ لَمْ فَإِنْ ۚ وَلَدٌ لَهُ كَانَ إِنْ تَرَكَ مِمَّا
لَا وَأَبْنَاؤُكُمْ آبَاؤُكُمْ ۗ دَيْنٍ أَوْ بِهَا يُوصِي وَصِيَّةٍ بَعْدِ مِنْ ۚ السُّدُسُ مِّهِفَلِأُ إِخْوَةٌ لَهُ
حَكِيمًا عَلِيمًا كَانَ اللَّهَ إِنَّ ۗ اللَّهِ مِنَ فَرِيضَةً ۚ نَفْعًا لَكُمْ أَقْرَبُ أَيُّهُمْ تَدْرُونَ

[77] Fatchurrahman, *op.cit*, hal 160
[78] *Ibid*

yang artinya: "...Jika ia hanya seorang diri, bagiannya separuh..."[79]

(2) Suatu riwayat dari Hudzail bin Surahbil r.a. yang menerangkan bahwa ada seorang laki-laki yang menanyakan kepada Abu Musa r.a. tentang masalah seorang mati dengan meninggalkan ahli waris yang terdiri dari anak perempuan, cucu perempuan pancar laki-laki dan saudari. Jawab Abu Musa: untuk anak perempuan separuh, saudari perempuan separuh dan tanyakanlah kepada Ibnu Mas'ud, saya bakal mengikutinya. Kemudian setelah Ibnu Mas'ud ditanyai dan diberitahukan tentang fatwa Abu Musa r.a. seraya berkata: Jadi (kalau saya menyetujui pendapat Abu Musa) saya benar-benar tersesat dan tidak termasuk orang yang mendapat petunjuk. Akan tetapi saya memutuskan pada masalah itu sesuai dengan putusan Nabi Muhammad SAW yakni untuk anak perempuan separuhnya, cucu perempuan pancar laki-laki seperenam sebagai pelengkap dua pertiga dan sisanya untuk saudari... (H.R. Lima orang Muhaddisin selain Muslim)

(3) *Qiyas-aula* dengan ketentuan bagian saudari dalam Firman Allah Q.S. An-Nisa' ayat 176:

فَلَهَا أُخْتٌ وَلَهُ وَلَدٌ لَهُ لَيْسَ هَلَكَ امْرُؤٌ إِنِ ۚ الْكَلَالَةِ فِي يُفْتِيكُمْ اللَّهُ قُلِ يَسْتَفْتُونَكَ

مِمَّا الثُّلُثَانِ فَلَهُمَا اثْنَتَيْنِ كَانَتَا فَإِنْ ۚ وَلَدٌ لَهَا يَكُنْ لَمْ إِنْ يَرِثُهَا وَهُوَ ۚ تَرَكَ مَا نِصْفُ

[79] Departemen Agama, *Op Cit*, hlm. 62

أَنْ لَكُمْ اللَّهُ يُبَيِّنُ ۗ الْأُنْثَيَيْنِ حَظِّ مِثْلُ فَلِلذَّكَرِ وَنِسَاءً الَّارِجَ إِخْوَةً كَانُوا وَإِنْ ۚ تَرَكَ عَلِيمٌ شَيْءٍ بِكُلِّ وَاللَّهُ ۗ تَضِلُّوا

yang artinya: "…dan ia mempunyai seorang saudari, maka bagian saudari tersebut separuh dari harta yang ditinggalkannya..."[80]

Kandungan dari ayat tersebut menetapkan bahwa saudari mendapat bagian separuh dari harta peninggalan si mati itu dengan syarat bila si mati yang diwarisinya tidak mempunyai anak dan tidak mempunyai orang tua (artinya ia dalam keadaan *kalalah*). Kalau seorang saudari dapat menerima bagian separuh harta peninggalan, apakah anak perempuan tidak lebih berhak daripada saudari dalam menerima separuh harta peninggalan, karena pertalian nasabnya dengan si mati lebih dekat daripada saudari. Tentunya demikian, dengan kata lain jika ahli waris yang jauh pertalian nasabnya dengan si mati dapat memperoleh separuh bagian, apalagi orang yang pertalian nasabnya dengan si mati lebih dekat, niscaya lebih berhak.[81]

b) Dua per tiga

Bila anak perempuan tersebut dua orang atau lebih dan tidak bersama-sama mewarisi dengan saudaranya laki-laki yang

[80] *Ibid*, hlm. 84
[81] Fatchurrahman, *Loc Cit*

menjadikannya *'ashabah bersama* (*'ashabah bil-ghair*). Dalil-dalil yang menetapkan bagian dua per tiga ini antara lain adalah:

(1) Firman Allah dalam Q.S. An-Nisa' ayat 11:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ۚ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا
مَا تَرَكَ وَإِنْ ۖ وَاحِدَةً كَانَتْ فَلَهَا النِّصْفُ ۚ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ تَرَكَ إِنْ
وَلَدٌ لَهُ يَكُنْ لَمْ فَإِنْ ۚ وَلَدٌ لَهُ كَانَ فَإِنْ ۚ الثُّلُثُ فَلِأُمِّهِ أَبَوَاهُ وَوَرِثَهُ وَلَدٌ لَهُ كَانَ
مِنْ السُّدُسُ ۚ لَكُمْ أَقْرَبُ أَيُّهُمْ تَدْرُونَ لَا أَبْنَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ آبَاؤُكُمْ ۗ دَيْنٍ أَوْ بِهَا يُوصِي وَصِيَّةٍ بَعْدِ
حَكِيمًا عَلِيمًا كَانَ اللَّهَ إِنَّ ۗ اللَّهِ مِنَ فَرِيضَةً ۚ نَفْعًا

yang artinya: "...maka jika mereka itu perempuan-perempuan lebih dari dua orang, bagi mereka dua per tiga dari harta peninggalannya…"[82]

(2) Suatu hadist yang diriwayatkan oleh Jabir r.a. yang menceritakan wawancara isteri Sa'ad bin ar-Rabi' dengan Rasulullah SAW tentang bagian kedua anak perempuan Sa'ad. Tanya isteri Sa'ad: Wahai Rasulullah, ini adalah dua orang puteri Sa'ad bin ar-Rabi', yang ayahnya mati syahid bersama tuan di perang Uhud. Paman mereka telah mengambil seluruh harta bendanya, sehingga mereka tidak ditinggali harta sedikit pun, dan mereka tidak bisa kawin kalau tidak punya harta. Jawab Rasulullah: Allah bakal memutus hal tersebut. Lalu turunlah ayat-ayat mawarits "*yushikumullahu fi auladikum*", dan kemudian Rasulullah mengutus seseorang

[82] Departemen Agama, *Op Cit*, hlm. 62

menemui paman mereka, maka berkatalah Rasulullah SAW: Berilah dua orang puteri Sa'ad dua per tiga, ibu mereka seperdelapan dan sisanya untuk kamu. (H.R. Abu Dawud dan at-Turmudzy)

(3) *Qiyas-aula* dengan bagian dua orang saudari dalam firman Allah Q.S. An-Nisa' ayat 176:

مَا نِصْفُ فَلَهَا أُخْتٌ وَلَهُ وَلَدٌ لَهُ لَيْسَ هَلَكَ امْرُؤٌ إِنِ ۚ الْكَلَالَةِ فِي يُفْتِيكُمْ اللَّهُ قُلِ يَسْتَفْتُونَكَ
وَإِنْ ۚ تَرَكَ مِمَّا الثُّلُثَانِ فَلَهُمَا اثْنَتَيْنِ كَانَتَا فَإِنْ ۚ وَلَدٌ لَهَا يَكُنْ لَمْ إِنْ يَرِثُهَا وَهُوَ ۚ تَرَكَ
بِكُلِّ وَاللَّهُ ۗ تَضِلُّوا أَنْ لَكُمْ اللَّهُ يُبَيِّنُ ۗ الْأُنْثَيَيْنِ حَظِّ مِثْلُ فَلِلذَّكَرِ وَنِسَاءً رِجَالًا إِخْوَةً كَانُوا
عَلِيمٌ شَيْءٍ

yang artinya: "…Maka jika saudari-saudari itu dua orang, bagian mereka adalah dua pertiga dari yang ditinggalkannya…"

Jika dua orang saudari yang pertalian nasabnya dengan si mati sudah jauh mendapat dua pertiga harta peninggalan, maka adalah logis sekali andaikata dua orang anak perempuan yang pertalian nasabnya lebih dekat kepada si mati mendapatkan dua per tiga harta peninggalan.

(4) *Ijma'* dari kebanyakan sahabat dan jumhur ulama.[83]

c) *Ushubah*

Bila ia mewarisi bersama-sama dengan saudara laki-lakinya, baik anak perempuan tersebut tunggal maupun banyak dan baik anak

[83] Fatchurrahman, *Op Cit*, hlm. 162

laki-lakinya tunggal maupun banyak. Ketentuan ini terdapat dalam firman Allah dalam Q.S. An-Nisa ayat 7.[84]

2) *Hajib* dan *Mahjub* anak perempuan *shulbiyah*

Sebagai anak turun si mati yang mempunyai pertalian nasab yang sangat dekat, ia mempunyai kewenangan meng*hijab* (menutup) ahli-ahli waris yang pertalian nasabnya dengan si mati sudah jauh, untuk mempusakai harta peninggalan si mati. Wewenang jauh menghijabnya, dimana ia berfungsi sebagai *hajib* ada dua macam, yakni:[85]

(1) *Hijab hirman* (*hijab* yang berakibat haram mempusakai).

(2) *Hijab nuqhsan* (*hijab* yang berakibat mengurangi *fardh*).

Para ahli waris *ashabul furudh* yang *terhijab hirman* olehnya ialah:[86]

(1) Saudara seibu

(2) Saudari seibu, dan

(3) Cucu perempuan pancar laki-laki (bintul ibni), kecuali kalau cucu perempuan pancar laki laki tersebut mewarisi bersama-sama dengan cucu laki-laki pancar lakilaki yang menjadikannya *'ashabah bil ghair*.

Adapun para ahli waris yang terhijab nuqhsan olehnya ialah:[87]

[84] *Ibid*, hlm. 166
[85] *Ibid*
[86] *Ibid*, hlm. 167

(1) Ibu.

(2) Isteri, dan

(3) Suami.

Sedangkan anak perempuan tidak dapat terhijab sama sekali, baik *hijab hirman* maupun terhijab *nuqhsan*, oleh ahli waris siapa saja.

b. Bagian waris Anak laki-laki

Anak laki-laki si mati bukan termasuk ahli waris *ashhabul furudh*, ahli waris yang mendapat bagian yang sudah ditentukan kadarnya, tetapi ia termasuk ahli waris *'ashabah*, penerima sisa peninggalan dari *ashhabul furudh*, atau penerima seluruh harta peninggalan bila tidak ada *dzawil furudh* seorang pun. Sebagai ahli waris utama, kendati pun kedudukannya dalam mewarisi hanya sebagai penerima sisa, ia tidak pernah dirugikan. Hal ini disebabkan ia dapat menghalang-halangi ahli waris lain untuk mempusakai dengan mempergunakan hak *hijab hirman*nya atau dapat mengurangi bagian ahli waris lain dengan mempergunakan hak *hijab nuqshan*nya, sedangkan ia tidak dapat dihijab oleh ahli waris siapa saja dan bahkan ia dapat menarik saudarinya untuk diajak menerima *'ushubah* bersama dengan penerimaan yang berlipat dua daripada penerimaan saudarinya.[88]

1) Bagian anak laki-laki

[87] *Ibid*
[88] *Ibid*, hlm. 171

Sebagaimana diketahui berdasarkan ayat 11 Q.S. An-Nisa', bahwa bagian anak laki-laki dalam mempusakai itu adalah *'ushubah*. Adapun cara-cara dan ketentuan-ketentuan dalam mempusakai diperinci sebagai berikut:[89]

(1) Jika orang yang mati hanya meninggalkan seorang atau beberapa orang anak laki-laki saja, maka anak laki-laki mewarisi seluruh harta peninggalannya secara *ta'shib*.

(2) Jika orang yang mati meninggalkan seorang atau beberapa orang anak laki-laki dan tidak meninggalkan anak perempuan seorang pun, tetapi meninggalkan juga ahli waris *ashhabul-furudh*, maka anak laki-laki tersebut mendapat sisa setelah diambil oleh para ahli waris *ashhabul-furudh*.

(3) Jika orang yang mati meninggalkan anak laki-laki dan anak perempuan atau meninggalkan anak laki-laki, anak perempuan dan ahli waris *ashhabul furudh*, maka seluruh harta peninggalan atau sisa harta peninggalan setelah diambil oleh *ashhabul-furudh* dibagi berdua, dengan ketentuan anak laki-laki mendapat dua kali lipat bagian anak perempuan.

2) *Hajib* dan *Mahjub*

[89] *Ibid*

Kebanyakan para ahli waris dapat dihijab oleh anak laki-laki, kecuali: Ibu; Bapak; Suami; Isteri; Anak perempuan; Kakek; Nenek *shahihah*.[90]

Para ahli waris nomor 1, 2, 3, dan 4 tidak dapat *dihijab hirman*, tetapi hanya dapat *dihijab nuqhsan* oleh anak laki-laki. Adapun dia sendiri tidak dapat dihijab oleh siapa pun.

[90] *Ibid*, hlm. 172