

# HAK KEPERDATAAN ANAK HASIL PERKAWINAN *INCEST*

Fakultas Hukum  
Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya  
Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia

Fahmi Nabil dan Muh. Jufri Ahmad  
Fakultas Hukum  
Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya  
Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia

## ABSTRAK

Perkawinan *incest* (pasangan yang masih ada hubungan darah) adalah perkawinan yang dilarang baik menurut KUH Perdata, UU Perkawinan maupun Hukum Islam, karena itu perkawinan yang sudah terlanjur harus dibatalkan atau batal demi hukum. Perkawinan *incest* mempunyai dampak terhadap status dan kedudukan anak serta berdampak pada hak-hak anak seperti hak perwalian, hak pemeliharaan, hak Pendidikan dan hak waris anak. Penelitian hukum normatif ini menggunakan bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang bersifat mengikat berupa peraturan perundang-undangan dan bahan hukum sekunder berupa literatur-literatur hasil penelitian, jurnal, dan juga berasal dari internet, yang selanjutnya bahan hukum tersebut dikaitkan dengan peraturan perundang-undangan yang terkait. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa status dan kedudukan anak yang dilahirkan dari hasil perkawinan *incest* baik legal maupun illegal adalah anak tidak sah. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VII/2010 yang merubah Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tentang status dan kedudukan anak luar kawin, maka anak luar kawin yang hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibu juga mendapat hubungan keperdataan dengan ayah biologis dan keluarga ayah. Hak-hak keperdataan menurut KUH Perdata seperti hak perwalian, hak pemeliharaan dan hak waris tetap dapat diberikan. Hak kewarisannya menurut hukum Islam anak hasil zina tersebut tidak mempunyai nasab untuk saling mewarisi. Berkenaan dengan hukum kewarisan terutama hukum waris Islam anak hasil zina hanya bernasab dengan ibu dan keluarga ibunya dan mempunyai hak waris mewarisi, sedangkan terhadap ayah biologisnya anak tersebut tidak dapat mewarisi. Namun begitu demi kebaikan dan masa depan anak, Hukum Islam tetap memberikan hak warisnya bukan melalui hukum waris tetapi dengan wasiat wajibah yang mengacu pada hak anak luar kawin menurut KHI.

Kata kunci : Incest, Hak keperdataan, Anak luar kawin

## ABSTRACT

An incestuous marriage (a couple who is still related by blood) is a marriage that is prohibited both according to the Civil Code, the Marriage Law and Islamic Law, therefore the marriage must be canceled or invalidated by law. Incestuous marriages have an impact on the status and position of children and have an impact on children's rights such as guardianship rights, maintenance rights, education rights and children's inheritance rights. This normative legal research uses primary legal materials, as binding legal materials in the form of statutory regulations and secondary legal materials in the form of research literatures, journals, and also from the internet, which is then linked to the relevant laws and regulations. The study concluded that the status and position of children born from incestuous marriages, both legal and illegal, were illegitimate children. Decision of the Constitutional Court Number 46/PUU-VII/2010 which amends Article 43 paragraph (1) of the Marriage Law regarding the status and position of children out of marriage, so the children who only have civil relations with the mother and the mother's family would also have civil relations with the biological father. and father's family. Civil rights according to the Civil Code such as guardianship rights, maintenance rights and inheritance rights can still be granted. Inheritance rights according to Islamic law, the child didn't have a lineage to inherit from each other. Based on inheritance law, especially Islamic inheritance law, the child resulting is only related to the mother and her mother's family and has inheritance rights, while the biological father cannot inherit. However, for the sake of the good and the future of the child, Islamic law still provides inheritance rights not through inheritance law but by mandatory will which refer to the rights of children outside of marriage according to the KHI.

Keywords : Incest, Civil Rights, illegitimate children

## A. Pendahuluan

### Latar Belakang

Perkawinan dalam Pasal (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang selanjutnya dirubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan) disebutkan sebagai ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga), yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Pasal 2 ayat (1) menyebutkan "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu." Sahnya suatu perkawinan jika sesuai dengan syarat sahnya perkawinan. Perkawinan bisa dikatakan sah bilamana telah memenuhi semua syarat yang ditetapkan oleh undang-undang perkawinan Pasal 6 ayat (1) s/d ayat (6). Disamping harus memenuhi syarat-syarat, sahnya suatu perkawinan juga tidak melanggar larangan-larangan perkawinan sebagaimana ketentuan Pasal 8 Menurut Pasal 8 UU Perkawinan larangan tersebut bagi dua orang yang:

- a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas

- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan seorang saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri
- d. Berhubungan susuan, anak susuan, saudara dan bibi/paman susuan
- e. Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri,
- f. Dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang
- g. Yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin

Selain yang tersebut di atas perkawinan juga dilarang bagi seorang yang terikat tali perkawinan dengan orang lain kecuali telah diberi izin oleh pengadilan berdasar kehendak kedua belah pihak, sebagaimana ketentuan Pasal 9 UU Perkawinan.

Berdasarkan hal tersebut di atas perkawinan dapat dikatakan sah apabila telah memenuhi syarat-syarat perkawinan serta kedua pihak tidak termasuk dalam pihak yang dilarang melakukan perkawinan. Faktanya di dalam masyarakat masih ditemukan perkawinan yang tidak sesuai dengan syarat-syarat sahnya perkawinan dan juga melanggar ketentuan larangan-larangan undang-undang. Hal ini tentu saja akan berakibat pada tidak sahnya perkawinan yang dilangsungkan. Tidak sahnya suatu perkawinan akan menimbulkan banyak akibat hukum baik terhadap perkawinan itu sendiri, atau akan berakibat juga pada keturunan atau anak-anak yang dilahirkan, baik terhadap kedudukan, maupun hak-haknya.

Dalam Pasal 42 UU Perkawinan diatur, bahwa yang dikatakan anak yang sah adalah: "Anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah". Dalam Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI) disebutkan pula bahwa anak yang sah adalah: a. Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah; b. Hasil pembuahan suami istri yang sah di luar Rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

Anak sah mendapatkan hak nasab dari orang tua laki-laki yang menyebabkan kelahirannya. Nasab diartikan sebagai pertalian kekeluargaan berdasarkan hubungan darah sebagai salah satu akibat dari perkawinan yang sah. Adanya hubungan darah atau nasab ini akan timbul pula aspek-aspek hukum dari seorang dengan lainnya seperti seorang bapak berhak menjadi wali nikah anaknya yang perempuan, seorang anak dapat menggunakan nama bapaknya, yaitu penggunaan bin atau binti di akhir namanya, dan anak sah juga mempunyai hak waris dari orang tuanya. Masalah kewarisan anak sah ini diatur dalam semua hukum yang berlaku di Indonesia, yakni hukum adat, hukum BW, dan hukum Islam. Sehingga dikenal hukum waris adat, hukum waris BW, dan hukum waris Islam.

Selain hak-hak yang timbul dari hubungan nasab sebagaimana di atas, seorang anak yang lahir dari perkawinan yang sah juga mendapatkan hak-hak dari hubungan perdata seperti hak menyusu, hak diasuh, hak pemeliharaan (*hadianah*), hak perwalian, hak diberikan biaya dan nafkah hidup, hak dirawat, hak pendidikan, dan juga hak mendapatkan kesejahteraan lahir batin. Dalam Islam ditegaskan bahwa anak sah

memiliki hak dari kedua orang tuanya yaitu hak menyusu (*radla'*), hak pemeliharaan (*hadianah*), hak *walayah* (Perwalian), hak nasab, hak nafkah dan hak waris.<sup>1</sup>

Lain halnya dengan anak yang lahir dari perkawinan yang tidak sah karena tidak memenuhi syarat sah perkawinan atau karena melanggar larangan perkawinan, tentunya mereka mempunyai status dan kedudukan yang berbeda dan hak-haknyapun berbeda pula dengan anak yang mempunyai status anak sah. Padahal dalam beberapa rumusan pasal undang-undang hanya mengatur secara umum antara hak dan kewajiban secara timbal balik antara anak dengan orang tua, sebagaimana disebutkan dalam ketentuan Pasal 26 ayat (1) Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang mengatur masalah kewajiban orang tua yang sekaligus merupakan hak-hak yang harus diterima si anak dari orang tuanya, yaitu orang tua berkewajiban mengasuh, memelihara, mendidik dan melindungi anaknya, menumbuhkembangkannya serta mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak-anak.<sup>2</sup>

Dalam Pasal 80 ayat (4) huruf b dan c Kompilasi Hukum Islam disebutkan: "Sesuai dengan penghasilannya suami menanggung: (b) biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak; (c) biaya Pendidikan bagi anak." Pasal 81 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam menyatakan: "Suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi istri dan anak-anaknya atau bekas istri yang masih dalam *iddah*."

Salah satu contoh kasus perkawinan yang tidak sah yang melanggar larangan perkawinan yang akan menimbulkan akibat hukum adalah perkawinan *incest* (perkawinan yang para pihaknya masih terdapat hubungan darah atau kekerabatan, hubungan semenda dan sepersusuan). Perkawinan sedarah atau *incest* adalah sistem perkawinan antar dua individu yang terkait erat secara genetik atau garis keluarga, di mana kedua individu yang terlibat dalam perkawinan ini membawa *alel* atau *gen*<sup>3</sup> yang berasal dari satu nenek moyang. Perkawinan semacam ini dilarang oleh undang-undang, baik UU Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, maupun KUH Perdata.

Keturunan atau anak dari perkawinan sedarah akan memiliki keragaman genetik yang sangat minim dalam DNA-nya karena DNA turunan dari ayah dan ibunya adalah mirip. Kurangnya variasi dalam DNA dapat berdampak buruk bagi kesehatan, termasuk peluang mendapatkan penyakit genetik langka seperti *albinisme*, *fibrosis sistik*, *hemofilia*, dan sebagainya. [Efek lain dari perkawinan sedarah](#) termasuk peningkatan infertilitas (pada orangtua dan keturunannya), cacat lahir seperti asimetri wajah, bibir sumbing, atau [kekerdilan tubuh saat dewasa](#), gangguan jantung, beberapa tipe kanker, berat badan lahir rendah, tingkat pertumbuhan lambat, dan kematian neonatal. Satu studi menemukan bahwa 40 persen anak hasil hubungan sedarah antara dua individu tingkat pertama (keluarga inti) lahir dengan kelainan *autosomal resesif*, *malformasi* fisik bawaan, atau defisit intelektual yang parah.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> M. Anshary, *Kedudukan Anak Dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Nasional*, Mandar Maju, Bandung, 2014, h. 43.

<sup>2</sup> Mahkamah Agung RI, 2010, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Tentang Peradilan Agama*, diperbanyak oleh Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, Jakarta., h. 616.

<sup>3</sup> <https://id.wikipedia.org/wiki/Alel>, diakses 6 Desember 2021, pukul 10:53 wib.

<sup>4</sup> (<https://hellosehat.com/sehat/informasi-kesehatan/penyakit-hasil-incest-perkawinan-sedarah/>).

Dari segi hukum perkawinan *incest* termasuk perkawinan yang dilarang. Dalam UU Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, maupun KUH Perdata, perkawinan itu dilarang antara dua orang yang berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas, dan berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya. Di dalam UU Perkawinan, larangan perkawinan sedarah ini dipertegas dalam Pasal 8 UU Perkawinan sebagaimana telah disebutkan di atas.

Perihal kasus perkawinan *incest* (sedarah) bisa ditemukan pada pemberitaan-pemberitaan maupun dalam pengadilan dalam bentuk putusan pengadilan. Salah satu contoh perkawinan *incest* terjadi di Kabupaten Bulukamba propinsi Sulawesi Selatan tahun 2019, kakak beradik dari orang tua yang sama melangsungkan perkawinan di Kota Balikpapan.<sup>5</sup> Dalam perkawinan tersebut istri yang notabene adalah adik kandungnya telah hamil 4 bulan. Contoh lain terlihat dalam putusan Pengadilan Agama Yogyakarta yaitu perkawinan *incest* yang terjadi di Yogyakarta dimana seorang paman menikahi keponakannya, disebabkan faktor kurangnya pendidikan dan pengetahuan agama dan juga karena kurang memperhatikan ketentuan hukum yang berlaku. Putusan Pengadilan Agama Yogyakarta Nomor : 216 /Pdt.G/ 1996/PA.Yk. Dalam perkara tersebut hakim membatalkan perkawinan *incest* antara paman dan keponakan. Akibat dari pembatalan tersebut juga berakibat pada hak-hak keperdataan anak-anak yang dilahirkan termasuk hak mewaris anak.

Perkawinan antar keluarga yang masih ada hubungan darah (*incest*) adalah perkawinan yang dilarang menurut undang-undang sebagaimana Pasal 8 UU Perkawinan. Perkawinan yang tidak sesuai dengan hukum yang mengatur termasuk perkawinan *incest* adalah perkawinan yang tidak sah. Perkawinan ini akan membawa akibat hukum baik terhadap keabsahan dari perkawinan itu sendiri maupun terhadap kedudukan/status dan hak-hak anak yang dilahirkan.

Dalam hukum di Indonesia, UU Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, ataupun KUH Perdata tidak mengatur secara detail tentang kedudukan anak hasil perkawinan *incest*, apalagi hak-hak anak yang dilahirkannya. Berdasarkan hal tersebut perkawinan *incest* perlu pembahasan lebih detail baik akibat hukum dari perkawinan itu, status dan kedudukan, maupun hak-hak keperdataan anak termasuk hak mewaris dari harta peninggalan orang tuanya.

## **Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian diatas maka peneliti mengambil rumusan masalah : Bagaimana kedudukan anak serta hak keperdataan anak hasil perkawinan *incest*?

## **Metode Penelitian**

---

<sup>5</sup><https://www.idntimes.com/news/indonesia/abdurrahman/pernikahan-dua-saudara-kandung-hebohkan-bulukumba-nasional/3> diakses pada 6 Januari 2021

Penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif, dilakukan berdasarkan aturan-aturan hukum yang di telaah guna menemukan solusi dari permasalahan isu hukum yang dihadapi dalam penelitian hukum. Metode pendekatan yang digunakan di dalam penelitian hukum adalah pendekatan undang-undang (*statue approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).<sup>6</sup> Pendekatan Undang-Undang dilakukan dengan mengidentifikasi dan membahas peraturan undang-undang yang berlaku yang berkaitan dengan dengan isu hukum yang sedang ditangani. Sedangkan pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum.

Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer serta bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang bersifat mengikat berupa peraturan perundang-undangan yang berlaku terdiri serta catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan lainnya. Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum meliputi literatur-literatur, kamus-kamus hukum, dan jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.

## Pembahasan

Perkawinan menurut Pasal 1 UU Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Bahagia yang dimaksudkan merupakan bahagia secara lahir dan batin serta bahagia secara jasmani dan rohani. Sedangkan untuk kekal diartikan perkawinan hendaknya berlangsung seumur hidup. Perkawinan dikatakan sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama.

Menurut Kompilasi Hukum Islam (Inpres Nomor 1 Tahun 1991), Pasal 2 KHI Perkawinan adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Ungkapan akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidzan* merupakan penjelasan dari ungkapan “ikatan lahir batin” yang terdapat dalam rumusan UU yang mengandung arti bahwa akad perkawinan itu bukanlah semata perjanjian yang bersifat keperdataan.<sup>7</sup> Ungkapan untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah, sama maknanya dengan ungkapan “berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam UU Perkawinan.

Pengertian perkawinan menurut Lili Rasjidi adalah sebagai berikut:

Dari sudut ilmu Bahasa atau semantic perkataan perkawinan berasal dari kata “kawin” yang merupakan terjemahan dari Bahasa Arab nikah. Kata nikah mengandung dua pengertian, yaitu dalam arti yang sebenarnya (*haqiqat*) dan dalam arti kiasan (*majaaz*). Dalam pengertian yang sebenarnya kata nikah itu

---

<sup>6</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, h. 93

<sup>7</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2011, h. 46-40.

berarti “berkumpul” sedangkan dalam arti kiasan berarti *aqad* atau “mengadakan perjanjian perkawinan”.<sup>8</sup>

Pengertian perkawinan diatur dalam Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam (KHI). Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *Sakinah, mawaddah, dan rahmah*. Menurut Amir Syarifuddin ada beberapa tujuan dari disyariatkannya perkawinan atas umat Islam, di antaranya adalah:

- a. Untuk mendapatkan anak keturunan yang sah bagi melanjutkan generasi yang akan datang. Hal ini terlihat dari isyarat ayat 1 surat an-Nisa' yang artinya: *“Wahai sekalian manusia bertakwalah kepada Tuhan-mu yang menjadikan kamu dari diri yang satu daripadanya Allah menjadikan anak keturunan yang banyak, laki-laki dan perempuan”*.
- b. Untuk mendapatkan keluarga Bahagia yang penuh ketenangan hidup dan rasa kasih sayang. Hal ini terlihat dari Firman Allah dalam sura tar-Rum ayat 21 yang artinya: *“Di antara tanda-tanda kekuasaanNya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenisme sendiri, supaya kamu menermukan keterangan padanya dan menjadikan di antaramu rasa cinta dan kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar menjadi tanda-tanda bagi kaum yang berpikir”*.<sup>9</sup>

Menurut Soemiyati, ada 5 (lima) tujuan perkawinan antara lain:

- a. Untuk memperoleh keturunan yang sah.
- b. Untuk memenuhi tuntutan naluriah/hajat kemanusiaan.
- c. Menjaga manusia dari kejahatan dan kerusakan.
- d. Membentuk dan mengatur rumah tangga yang merupakan basis pertama dari masyarakat yang besar di atas dasar kecintaan dan kasih sayang.
- e. Menumbuhkan aktifitas dalam berusaha mencari rezeki yang halal dan memperbesar rasa tanggung jawab.<sup>10</sup>

Syarat-syarat perkawinan berdasar UU Perkawinan meliputi:

1. Perkawinan didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
3. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat 2 pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
4. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendak, maka izin diperoleh dari wali, orang

---

<sup>8</sup> Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, Bandung, Remaja Rosda Karya, 1991

<sup>9</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2011, h. 46-47

<sup>10</sup> Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan*, Cetakan Keenam, Liberty, Yogyakarta.

yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

5. Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam ayat 2, 3 dan 4 pasal ini, atau salah seorang atau lebih di antara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberi izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat 2, 3 dan 4 pasal ini.
6. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.
7. Apabila belum mencapai umur tersebut diatas dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) syarat perkawinan diatur dalam Pasal

14. Pasal 14 KHI menyebutkan, untuk dapat melaksanakan perkawinan harus ada:

- a. Calon suami
- b. Calon istri
- c. Wali nikah
- d. Dua orang saksi, dan
- e. Ijab dan Kabul.

Penjelasan dari kelima syarat perkawinan tersebut dijelaskan sebagai berikut:

- a. Calon suami, syarat-syarat untuk calon mempelai laki laki untuk dapat melangsungkan perkawinan diatur dalam Pasal 15 sampai dengan Pasal 18 KHI, adalah sebagai berikut :
  1. Calon suami berumur sekurang-kurangnya 19 tahun
  2. Memeluk agama Islam
  3. Perkawinan di dasarkan oleh persetujuan calon mempelai
  4. Tidak terdapat halangan perkawinan sesuai bab VI KHI
- b. Calon Istri, memiliki syarat-syarat yang tertera dalam Pasal 15 sampai dengan Pasal 18 KHI, yaitu :
  1. Sekurang-kurangnya berumur 19 tahun
  2. Perkawinan didasarkan oleh persetujuan calon mempelai wanita
  3. Beragama Islam
  4. Tidak ada halangan dalam perkawinan sesuai dalam bab VI KHI
- c. Wali Nikah  
Wali nikah diatur dalam Pasal 19 sampai dengan Pasal 23 KHI. Bagi calon mempelai Wanita, wali nikah ini harus dipenuhi bertindak untuk menikahkan. Syarat-syarat wali nikah harus seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum yaitu muslim, aqil dan baligh.
- d. Dua Orang Saksi, memiliki syarat-syarat sebagai berikut :



1. Setidaknya dihadiri oleh dua orang laki-laki
  2. Wajib hadir dalam Ijab Qabul
  3. Beragama Islam
  4. Dewasa untuk menjadi saksi
- e. Ijab Qabul, syarat-syarat untuk melaksanakan ijab dan qabul :
1. Memiliki pernyataan mengawinkan yang sah dari wali nikah
  2. Memiliki pernyataan penerimaan yang sah dari kedua calon
  3. Menggunakan kata nikah, tazwij ataupun makna dari kedua kata
  4. adanya kesinambungan antara ijab dan qabul yang jelas
  5. sekurang-kurangnya di hadir oleh empat orang, kedua calon mempelai dan wakilnya. Untuk mempelai wanita di hadir oleh dua orang saksi.

Larangan perkawinan atau mahram berarti yang terlarang, maksud dari sesuatu yang terlarang adalah perempuan yang dilarang untuk dikawini.<sup>11</sup> Ketentuan mengenai larangan-larangan perkawinan menurut Islam terdapat dalam Al-Qur'an dan Hadits. Larangan tersebut ada yang bersifat *mu'abbad* (selamanya) dan *ghairu mu'abbad* (tidak selamanya).

Larangan perkawinan merupakan suatu hal yang harus dicegah tidak boleh terjadi dalam suatu perkawinan karena suatu hal yang dilarang jelas atau memberikan dampak yang buruk nantinya. Larangan perkawinan dalam hukum Islam ini semata untuk menghindari *madharat* yang akan terjadi jika perkawinan tetap dilaksanakan.<sup>12</sup>

Larangan perkawinan diatur dalam UU perkawinan dan juga dalam Kompilasi Hukum Islam. Dalam UU Perkawinan Pasal 8 juga telah mengatur perkawinan dilarang dua orang yang:

- a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas
- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri
- d. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan
- e. Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri, dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang.
- f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin.

Selain larangan tersebut di atas, pada Pasal 9 UU Perkawinan menyebutkan bahwa Seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan seorang lain tidak dapat kawin lagi kecuali telah mendapatkan izin dari Pengadilan dengan kehendak pihak yang bersangkutan.

---

<sup>11</sup> Mardani Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Modern*, Yogyakarta: Graha Ilmu, 2011, hlm. 12.

<sup>12</sup> M. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisis dari Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, 1966, hlm. 34.

Dalam hukum perkawinan Islam, larangan perkawinan ada dua macam, yaitu larangan selama-lamanya sebagaimana dalam Pasal 39 KHI dan larangan sementara yang diuraikan dalam Pasal 40 sampai Pasal 44 KHI. Uraian larangan tersebut adalah sebagai berikut:

1. Larangan perkawinan selama-lamanya

Larangan perkawinan bagi seorang pria dengan seorang wanita selama-lamanya atau Wanita-wanita yang haram dinikahi oleh seorang pria selama-lamanya mempunyai beberapa sebab. Pasal 39 KHI mengungkapkan: "Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang Wanita disebabkan:

a. Karena pertalian nasab;

1. dengan seorang Wanita yang melahirkan atau yang menurunkannya atau keturunannya;
2. dengan seorang wanita keturunan ayah atau ibu;
3. dengan seorang Wanita saudara yang mlahirkannya.

b. Karena pertalian kerabat semenda;

1. dengan seorang Wanita yang melahirkan istrinya atau bekas istrinya;
2. dengan seorang wanita bekas istri orang yang menurunkannya ;
3. dengan seorang wanita keturunan istri atau bekas istrinya, kecuali putusya hubungan perkawinan dengan bekas istrinya itu qobla al dukhul;
4. Dengan seorang wanita bekas istri keturunannya.

c. Karena pertalian sepersusuan;

1. dengan Wanita yang yang menyusuinya dan seterusnya menurut garis lurus ke atas;
2. dengan seorang wanita sususuan dan seterusnya menurut gais lurus ke bawah;
3. dengan seorang Wanita saudara sususuan, dan kemenakan sususuan ke bawah;
4. dengan seorang Wanita bibi sususuan dan nenek bibi sususuan ke atas;
5. dengan anak yang disusui oleh istrinya dan keturunannya.

Di Indonesia masih terjadi perkawinan *incest* atau dalam KUH Perdata dikatakan dengan hubungan kekerabatan sedarah adalah pertalian kekeluargaan antara orang-orang, dimana yang seorang adalah keturunan dari yang lain, atau antara orang-orang yang mempunyai asal bapak yang sama. Kemudian hubungan tersebut dihitung dengan jumlah derajat yang disebut garis lurus. Dalam garis lurus dibedakan garis lurus ke bawah dari garis lurus ke atas yang salah satunya merupakan hubungan antara bapak-asal (kandung) dan keturunannya. Sedangkan menurut ensiklopedia Indonesia diartikan sebagai hubungan sumbang, yaitu hubungan saling mencintai yang bersifat seksual yang dilakukan oleh pasangan yang memiliki ikatan keluarga (kekerabatan) yang dekat, biasanya antara ayah dengan anaknya, ibu dengan anak laki-lakinya, atau antar sesama saudara kandung.

Pengertian *incest* secara umum merupakan suatu hubungan seksual sesama anggota keluarga/perkawinan sedarah dimana secara adat istiadat dilarang. *Incest*

dapat terjadi suka sama suka yang kemudian bisa terjalin dalam perkawinan dan ada yang terjadi secara paksa yang lebih tepat disebut dengan perkosaan. Sejak dulu *incest* dianggap suatu hal yang tidak patut untuk dilakukan dalam kehidupan masyarakat dunia pada umumnya. Bahkan di berbagai negara, larangan *incest* sudah ditetapkan secara umum tertulis.

Definisi anak dalam sistem hukum nasional memiliki batas usia yang berbeda. Seperti dalam hukum perdata anak diartikan sebagai seorang yang belum mencapai usia 21 (dua puluh satu) tahun atau belum menikah. Sedangkan dalam UU Perkawinan pria dan wanita harus sudah mencapai umur 19 tahun. Menurut hukum adat seseorang dikatakan belum dewasa bilamana seseorang itu belum menikah dan berdiri sendiri belum terlepas dari tanggungjawab orang tua. Hukum adat menentukan bahwa ukuran seseorang telah dewasa bukan dari umurnya, tetapi ukuran yang dipakai adalah: dapat bekerja sendiri, cakap melakukan yang diisyaratkan dalam kehidupan masyarakat, dapat mengurus kekayaan sendiri.<sup>13</sup> Sedangkan batas usia anak menurut Konvensi Hak Anak adalah sebelum berusia 18 tahun kecuali berdasarkan undang-undang yang berlaku bagi anak-anak kedewasaan dicapai lebih cepat.

Salah satu akibat hukum adanya perkawinan adalah adanya hak anak yang harus dipenuhi serta dilindungi pemenuhannya. Sebelum membahas tentang hak anak perlu diketahui kedudukan anak dalam hukum perdata, yaitu:

- a. Anak sah anak yang dilahirkan sepanjang perkawinan dan dibuktikan oleh akta kawin.
- b. Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah.

Selain yang disebutkan di atas, lalu dikembangkan kedudukan anak menurut hukum perdata, sebagai berikut:

1. Anak sah, adalah anak yang dilahirkan didalam perkawinan dan dibuktikan oleh akta kawin
2. Anak yang disahkan, adalah anak yang dilahirkan diluar perkawinan, pada saat kedua orang tua melakukan perkawinan anak tersebut diakui atau disahkan yang kemudian dicatat di akte nikah.
3. Anak yang disahkan dengan penetapan, adalah anak luar kawin, lalu orang tuanya mengajukan permohonan ke departemen kehakiman untuk menetapkan anaknya dengan pertimbangan Mahkamah Agung, maka kemudian dikeluarkanlah penetapan anak tersebut.
4. Anak yang diakui, adalah anak luar kawin yang diakui oleh kedua orang tuanya saja atau ibunya saja atau ayahnya saja yang mempunyai akibat hukum. Orangtua yang mengakui itu harus memenuhi kebutuhan anak tersebut dan anak tersebut berhak mewaris.
5. Anak Zina, adalah anak luar kawin yang salah satu orang tuanya atau kedua orang tuanya terikat dalam perkawinan kawin (selingkuh).

---

<sup>13</sup> Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak*, Rafika Aditama, Bandung, 2010, h. 31

6. Anak sumbang, adalah anak luar kawin yang orang tuanya dilarang untuk menikah oleh undang - undang

KUH Perdata mengatur tentang kekuasaan orang tua. kekuasaan orang tua yang dimaksudkan adalah kekuasaan bersama dari orang tua atas anak - anaknya yang belum dewasa atau belum kawin, yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah dan untuk mewakilinya didalam maupun diluar pengadilan. Kekuasaan orang tua, terutama berisi kewajiban untuk mendidik dan memelihara anaknya. Pemeliharaan meliputi pemberian nafkah, pakaian dan perumahan. Kekuasaan orang tua terhadap diri anak adalah kewajiban untuk memberi pendidikan dan penghidupan kepada anaknya yang belum dewasa dan sebaliknya anak-anak dalam umur berapapun juga wajib menghormati dan segan kepada bapak dan ibunya. Apabila orang tua kehilangan hak untuk memangku kekuasaan orang tua atau untuk menjadi wali maka hal ini tidak membebaskan mereka dari kewajiban memberi tunjangan-tunjangan dengan keseimbangan sesuai pendapatan mereka untuk membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak mereka. Dalam Pasal 299 KUH Perdata menyatakan bahwa selama perkawinan bapak dan ibu berlangsung maka anak berada dibawah kekuasaan mereka selama kekuasaan orang tua tidak dibebaskan atau dicabut / dipecat dari kekuasaan mereka. Dalam Pasal 300 KUH Perdata menjelaskan bahwa Kekuasaan orang tua dilakukan oleh bapak, kalau bapak dibebaskan atau dipecat atau perpisahan meja dan ranjang si ibu yang melakukannya, jika si ibu inipun tidak dapat melakukan kekuasaan orang tua maka pengadilan akan mengangkat seorang wali.

Asas-asas dari kekuasaan orang tua terdiri dari:

- a. Hanya ada sepanjang perkawinanan
- b. Diberikan kepada kedua orang tua
- c. Hanya diakui selama kewajiban - kewajiban dari orang tua dijalankan selayaknya

Kekuasaan orang tua dapat berhenti disebabkan oleh:

- a. Anak telah dewasa
- b. perkawinan berhenti karena perceraian dan/atau kematian
- c. Pemecatan dengan alasan;
  - 1) Orang tua tidak dapat memenuhi kebutuhan kewajiban kepada si anak dengan seharusnya
  - 2) Orang tua tidak cakap
  - 3) Orang tua berkelakuan burukAkibat dari kekuasaan orang tua meliputi:
  - a. Terhadap diri anak:
    - 1) Orang tua wajib memenuhi kebutuhan anak dalam bentuk *in natural* (siapa pakai / sudah jadi)
    - 2) Kebutuhan yang harus dipenuhi yaitu; sandang, pangan, papan, pendidikan, dan pengobatan jika si anak sakit

- 3) Orang tua dalam mendidik anak boleh menghukum apabila anaknya melanggar peraturan namun dalam batasan wajar
- b. Terhadap harta kekayaan anak
- Pengurusan harta benda anak bertujuan untuk mewakili anak untuk melakukan tindakan hukum oleh karena anak itu dianggap tidak cakap. Seorang pemangku kekuasaan orang tua terhadap anak yang belum dewasa mempunyai hak mengurus atas harta benda anak itu.

Menurut Pasal 50 UU Perkawinan, Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali. Perwalian sendiri dalam hukum perdata diartikan sebagai pengawasan atas anak yang belum dewasa yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua serta pengurusan harta kekayaan anak tersebut. Perwalian muncul apabila kekuasaan orang tua berhenti dan anak belum dewasa. Asas perwalian menurut KUH Perdata terdiri dari:

1. Asas tak dapat dibagi-bagi

Pasal 331 KUH Perdata menyatakan bahwa pada tiap-tiap perwalian hanya ada satu wali. Namun terdapat pengecualian dalam asas ini, yaitu:

- a. Jika perwalian itu dilakukan oleh ibu sebagai orang tua yang hidup paling lama maka apabila ia kawin lagi suaminya menjadi wali.
- b. Jika sampai ditunjuk pelaksanaan pengurusan yang mengurus barang-barang anak yang belum dewasa/dibawah umur diluar Indonesia

2. Asas persetujuan dari keluarga

Dalam hal perwalian menurut Pasal 524 KUH Perdata keluarga harus dimintai persetujuan tentang perwalian. Dalam hal keluarga tidak ada maka tidak diperlukan persetujuan pihak keluarga itu, sedang pihak keluarga kalau tidak datang sesudah diadakan panggilan dapat dituntut

Sedangkan untuk syarat perwalian adalah:

- a. Terhadap anak yang belum dewasa
- b. Berhentinya kekuasaan orang tua karena putusanya perkawinan atau dipecat atau si anak tidak berada dibawah kekuasaan

Untuk kewajiban wali menurut KUH Perdata terdiri dari:

1. Kewajiban memberitahukan kepada Balai Harta Peninggalan.
2. Kewajiban mengadakan inventarisasi mengenai harta si anak yang diperwalikannya.
3. Kewajiban menentukan jumlah yang dapat dipergunakan tiap-tiap tahun oleh anak tersebut dan biaya pengurusan.
4. Kewajiban wali untuk menjual perabotan rumah tangga *minderjarige* (anak yang belum dewasa) dan semua barang bergerak dan tidak memberikan buah atau hasil atau keuntungan kecuali barang-barang yang diperbolehkan disimpan dengan izin *Weeskamer* (Balai Harta Peninggalan).
5. Kewajiban untuk mendaftarkan surat-surat piutang negara jika ternyata dalam harta kekayaan *minderjarigen* ada surat piutang negara.

6. Kewajiban untuk menanam sisa uang milik *menderjarige* (anak belum dewasa) setelah dikurangi biaya penghidupan tersebut.

Hak Keperdataan anak yang timbul akibat perkawinan orang tua adalah hak untuk dipelihara dan didik hingga dewasa. Selain itu terkait dengan hak kebendaan yang dimiliki anak. dengan berdasar pada ketentuan tidak berlaku surut atas keputusan pembatalan perkawinan dan akibat putusnya perkawinan terhadap hak anak maka anak tetap menerima haknya secara penuh berdasarkan kedudukan anak. Sehingga meskipun perkawinan telah putus kewajiban orang tua terhadap anak masih harus dipenuhi. Hak Keperdataan Anak berdasarkan Undang-Undang No. 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dibagi tiga yaitu :

a. Hak Perwalian Anak

Berdasarkan Pasal 33 Undang-Undang No. 35 Tahun 2014, Perwalian anak hanya dapat di tetapkan oleh pengadilan. Persyaratan dalam pengajuan menjadi wali anak wajib dipenuhi oleh calon wali baik seseorang ataupun suatu badan hukum. Hal ini dilakukan apabila orang tua biologis dari anak tidak diketahui keberadaannya, maka pengadilan akan memberikan alternatif kewajiban dan tanggung jawab kepada calon wali yang berhak dan memenuhi persyaratan. Calon wali wajib memeluk agama yang sama dengan anak, hal ini dilakukan untuk kepentingan anak dalam menjalani kehidupan baru kedepannya. Adapun juga dalam pengelolaan harta milik anak, calon wali harus bersikap transparan dan mengikuti peraturan undang-undang. Anak yang berada dalam perwalian mendapatkan bantuan hukum oleh wali tersebut, baik yang terjadi di dalam pengadilan ataupun di luar. Anak memiliki kewenangan penuh dalam pengurusan harta kekayaan dan diatur oleh Balai Harta Peninggalan ataupun lembaga-lembaga yang telah di tetapkan oleh pengadilan.

b. Hak Pemeliharaan Anak

Berdasarkan Pasal 30 Undang-Undang Perlindungan Anak (UUPA) dalam pemeliharaan atau pengasuhan anak maka orang tua harus menjalankan kewajibannya, yaitu membesarkan, memelihara, melindungi dan juga mendidik anak dengan baik. Orang tua wajib memberikan fasilitas yang baik seperti tempat tinggal yang layak, akademik termasuk memberi Pendidikan dan menjaga kesehatan anak. Hal ini dilakukan agar anak mendapat jaminan kehidupan yang baik untuk tumbuh kembangnya, terlebih untuk orang tua agar tidak melakukan tindak kejahatan atau kekerasan terhadap anak. Orang tua membimbing dengan baik sesuai dengan kemampuan dan minat anak agar tidak terjadi hal hal yang tidak diinginkan seperti perkawinan dini. Pengasuh atau orang tua wajib memeluk agama yang sama dengan anak demi kepentingan religius anak dalam menjalani kehidupan. Pengadilan tidak akan memutuskan hubungan antara anak dengan orang tua.

c. Hak Waris

Harta peninggalan dari pewaris akan dibagi-bagikan kepada para ahli warisnya, di antaranya anak, duda dan janda dengan perhitungan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 176 KHI, yang menentukan: "Anak perempuan bila hanya seorang, ia mendapat separo bagian, bila dua orang atau lebih mereka bersama-sama mendapat dua pertiga bagian, dan apabila anak perempuan bersama-sama dengan

anak laki-laki, maka bagian anak laki-laki adalah dua dibanding satu dengan anak perempuan". Dengan demikian mengenai bagian harta warisan anak laki-laki jika mewaris dengan anak perempuan, maka bagian anak laki-laki dua kali bagian dari anak perempuan.

Ketentuan mengenai siapa saja sebagai ahli waris yang berhak mendapatkan wairs menurut sistem hukum waris BW, Islam, dan Adat berbeda-beda, namun pada garis besarnya yang dijadikan dasar penentuan ahli waris adalah adanya pertalian perkawinan dan pertalian darah.<sup>14</sup> Ada tiga syarat untuk menjadi ahli waris yang ditentukan di dalam Pasal 171c KHI, yaitu:

1. Orang yang mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris;
2. Beragama Islam;
3. Tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.<sup>15</sup>

keperdataan juga mencakup tentang kedudukan anak. Kedudukan anak menurut Pasal 42 dan Pasal 43 UU Perkawinan terdiri dari anak sah dan anak luar kawin. Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Sedangkan anak luar kawin merupakan anak yang dilahirkan diluar perkawinan. Anak luar kawin hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Kedudukan anak menurut Kompilasi Hukum Islam sama dengan kedudukan anak dalam UU Perkawinan. Kedudukan anak luar kawin berubah dengan dikeluarkannya putusan MK nomor No. 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012 memutus bahwa Pasal 43 ayat (1) UU UU Perkawinan bertentangan dengan UUD 1945 bila tidak dibaca Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya 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.

Dalam Pasal 46 UU Perkawinan menyatakan Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya. Kewajiban tersebut berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri dan kewajiban tersebut berlaku terus menerus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus. Pada Pasal 48 UU Perkawinan menyatakan bahwa Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggandakan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendaknya.

Menurut UU Perkawinan, status anak dibedakan menjadi dua. Pertama anak sah, dan kedua anak luar nikah. Anak sah sebagaimana yang dinyatakan Pasal 42 UU Perkawinan adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Pasal 99 KHI yang menyatakan, anak sah adalah:

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm. 73.

<sup>15</sup> *Ibid.*, h. 97.

1. Anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.
2. Hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar Rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Anak luar nikah/kawin adalah anak yang dibuahi dan dilahirkan di luar pernikahan yang sah, sebagaimana yang disebutkan dalam peraturan perundang-undangan nasional antara lain.

1. Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, menyatakan anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
2. Pasal 100 KHI, menyebutkan anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Bila dicermati dari peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia tentang Hukum Perkawinan, menyatakan bahwa status nasab anak di luar nikah mempunyai hubungan keperdataan hanya kepada ibunya dan keluarga ibunya. Hubungan ini biasa disebut dengan kekuasaan orang tua, yakni timbulnya hak dan kewajiban antara orang tua dan anak. Implementasinya adalah bahwa anak di luar nikah hanya memiliki hubungan yang menimbulkan adanya hak dan kewajiban dengan ibu dan keluarga ibunya.

Membicarakan masalah status anak, tidak bisa lepas dari membahas status perkawinan orang tuanya terlebih dahulu. Perkawinan *incest* dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu perkawinan *incest* yang dilakukan sesuai menurut hukum (legal) dan perkawinan *incest* yang dilakukan secara melanggar hukum (illegal) yakni dengan cara memperkosa atau dengan cara membujuk.

Perkawinan *incest* yang dilakukan secara illegal adalah hubungan biologis yang dilakukan oleh pria dan wanita yang mempunyai hubungan darah dengan melanggar ketentuan hukum yang dilakukan dengan sengaja. Banyak kasus yang terjadi, seorang bapak menghamili anak kandungnya, seorang anak menzinahi ibu kandungnya, seorang kakek menggauli cucunya, dan sebagainya. Status anak yang dilahirkan dari perkawinan *incest* secara illegal tersebut jelas merupakan anak diluar kawin, karena perkawinan dari kedua orang tuanya termasuk perkawinan yang tidak sah.

Dalam KUH Perdata kata *incest* digunakan istilah sumbang, sebagaimana Pasal 272, yang menentukan: "Kecuali anak-anak yang dibenihkan dalam zina atau dalam sumbang, tiap-tiap anak yang diperbuahkan di luar perkawinan, dengan kemudian kawinnya bapak dan ibunya, akan menjadi sah, apabila kedua orang tua itu sebelum kawin telah mengakuinya menurut ketentuan-ketentuan undang-undang atau apabila pengakuan itu dilakukan dalam akta perkawinan sendiri." Dalam pasal tersebut dijelaskan bahwa anak hasil *incest* (anak sumbang) dan anak zina untuk selamanya tidak akan dapat menjadi anak sah walaupun melalui pengakuan orang tuanya.

Setelah diketahui status dari perkawinan *incest* yang berpengaruh terhadap status anak yang dilahirkannya sebagaimana pembahasan sebelumnya, pembahasan selanjutnya yang tidak bisa terlepas dari status perkawinan orang tua dan status anak dari perkawinan



*incest* tersebut adalah hak-hak keperdataan anak. Hal ini penting diketahui dan dibahas karena setiap manusia yang dilahirkan melekat hak-hak keperdataan anak, seperti hak anak untuk mendapatkan perwalian, hak anak untuk mendapatkan pemeliharaan dari kedua orang tuanya, dan juga hak anak untuk mendapatkan warisan dari orang tuanya jika sudah meninggal.

Perwalian merupakan perbuatan hukum yang dilakukan oleh seorang wali terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah menikah, yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua, mengenai pribadi anak dan harta benda anak, sebagaimana Pasal 50 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkawinan. Pasal 107 KHI yang menentukan: (1) Perwalian hanya terhadap anak yang belum pernah melangsungkan perkawinan; (2) Perwalian meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaan; (3) Bila wali tidak mampu berbuat atau lalai melaksanakan tugas perwaliannya, maka Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat untuk bertindak sebagai wali atas permohonan kerabat tersebut; (4) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik, atau badan hukum.

Anak *incest* yang status hukumnya disamakan dengan anak zina, harus diperlakukan secara manusiawi, diberi pengajaran dan keterampilan yang berguna untuk bekal hidupnya di masyarakat. Sedangkan yang bertanggung jawab untuk mencukupi kebutuhannya adalah ibunya, karena anak tersebut hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya. Akibat hukum dari perkawinan *incest* yaitu terhadap anak terutama anak perempuan dikaitkan dengan masalah perwalian dalam pernikahannya kelak. Sebagaimana telah diketahui bahwa wali merupakan salah satu rukun nikah, sehingga pernikahan yang dilaksanakan tanpa wali dinyatakan tidak sah atau batal. Padahal dalam hukum Islam anak *incest* ini hanya bernasab kepada ibunya dan keluarga ibunya saja yang sama sekali tidak berhak menjadi wali.

Status anak hasil perkawinan *incest* termasuk anak hasil zina atau anak tidak sah atau anak di luar kawin, dan jika anak tersebut adalah seorang wanita, dan setelah dewasa anak tersebut mau menikah, maka ayah biologisnya tersebut tidak berhak atau tidak sah untuk menikahnya (menjadi wali nikah), sebagaimana ketentuan wali nikah yang ditentukan dalam Pasal 19 KHI.<sup>16</sup>

1. Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai Wanita yang bertindak untuk menikahnya.
2. Yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum Islam yakni muslim, akil dan baligh.
3. Ketentuan hukum yang sama sebagaimana ketentuan hukum terhadap anak luar nikah tersebut, sama halnya dengan status hukum semua anak yang lahir di luar pernikahan yang sah sebagaimana disebutkan di atas.

Pasal 20 KHI menyebutkan bahwa wali nikah terdiri dari wali nasab dan wali hakim. Pasal 21 KHI kemudian menjelaskan mengenai wali nasab.

---

<sup>16</sup> Andi Syamsu dan Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 27.

- (1) Wali nasab terdiri dari empat kelompok dalam urutan kedudukan, kelompok yang satu didahulukan dari kelompok yang lain sesuai erat tidaknya susunan kekerabatan dengan calon mempelai wanita. Pertama, kelompok kerabat laki-laki garis lurus ke atas yakni ayah, kakek dari pihak ayah dan seterusnya. Kedua, kelompok kerabat saudara laki-laki kandung atau saudara laki-laki seayah, dan keturunan laki-laki mereka. Ketiga, kelompok kerabat paman, yakni saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka. Keempat, kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah kakek dan keturunan laki-laki mereka.
- (2) Apabila dalam suatu kelompok wali nikah terdapat beberapa orang yang sama-sama berhak menjadi wali, maka yang paling berhak menjadi wali ialah yang lebih dekat derajat kekerabatannya dengan calon mempelai Wanita.
- (3) Apabila dalam satu kelompok sama derajat kekerabatannya maka yang paling berhak menjadi wali nikah ialah kerabat kandung dari kerabat yang hanya seayah.
- (4) Apabila dalam satu kelompok derajat kekerabatannya sama yakni sama-sama derajat kandung atau sama-sama derajat kerabat seayah, mereka sama-sama berhak menjadi wali nikah, dengan mengutamakan yang lebih tua dan memenuhi syarat-syarat wali.

Wali hakim menurut Pasal 23 KHI baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak mungkin menghindarkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau gaib.

Hal perwalian dan juga pewarisan dilihat dari perspektif hukum Islam, dapat diketahui dari ada tidaknya nasab dari subyek hukum. Nasab anak timbul dengan adanya perkawinan yang sah dari kedua orang tuanya. Pasal 100 KHI dinyatakan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya saja. Hal demikian secara hukum anak tersebut sama sekali tidak dapat dinisbahkan kepada ayah/bapak alaminya, meskipun secara nyata ayah bapak alami (genetik) tersebut merupakan laki-laki yang menghamili wanita yang melahirkannya itu.

Hak-hak anak luar kawin dari perkawinan sedarah atau *incest* yang wajib diberikan oleh kedua orang tuanya terutama orang tua laki-laki dikuatkan dengan adanya putusan MK No. 46/PUU-VII/2010 terhadap Pasal 43 UU Perkawinan yang semula anak luar kawin hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya saja, ditambah dengan bahwa anak luar kawin tersebut disamping mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya juga ada hubungan perdata 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.

Putusan MK tersebut membawa konsekuensi bahwa hukum memberi peluang bagi anak yang dilahirkan di luar perkawinan atau pihak yang mewakili kepentingannya untuk memohon atau menggugat ayah biologisnya di pengadilan dan jika terbukti berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, melahirkan hubungan perdata kepada ayah biologisnya itu, sekaligus juga kepada keluarga ayahnya itu.

Dengan kata lain putusan MK tersebut menegaskan bahwa berkenaan dengan hak keperdataan anak luar kawin tidak ada bedanya dengan anak sah yaitu anak yang dilahirkan dengan perkawinan orang tuanya yang sah menurut perundang-undangan. Tentunya putusan MK tersebut seharusnya juga bisa berlaku terhadap anak luar kawin dari hasil perkawinan *incest* yang lain namun tetap harus dibuktikan dengan DNA dan sebagainya.

Penjelasan di atas tidak berlaku bagi hak perwalian anak dan juga hak waris. Perspektif hukum Islam hak-hak yang lain seperti hak asuh, hak pemeliharaan, hak memberikan penghidupan, dan hak Pendidikan masih bisa dituntun oleh anak dan diberikan oleh orang tua biologisnya, namun tidak untuk hak perwalian sebagai syarat pernikahan dan juga hak kewarisan yang hanya dilihat ada tidaknya nasab.

Jadi hukum Islam tegas mengatur bahwa anak zina atau anak diluar nikah yang sah tidak ada hubungan nasab dengan orang tua biologisnya, apabila anak jika anak perempuan yang akan melangsungkan pernikahan maka bapak biologisnya tersebut tidak bisa menjadi wali nikah sebagai rukun sahnya pernikahan, apabila hal ini dilanggar maka pernikahan atau perkawinannya tidak sah. Anak hasil zina yang bapaknya tidak bisa dan tidak boleh menjadi wali, maka sebagai penggantinya adalah wali hakim.

Dalam hukum positif yang diatur dalam UU Perkawinan dibedakan adanya anak yang sah dan anak yang tidak sah, sebagaimana diatur dalam Pasal 42 dan Pasal 43, Pasal 42 tidak menimbulkan sebagai persoalan anak yang sah dalam memperoleh haknya dari orang tuanya, demikian pula kewajiban orang tua terhadap anaknya. Setiap anak yang lahir ke dunia ini baik itu yang dikenal sebagai anak sah, anak luar kawin, anak zina maupun anak subang termasuk anak hasil *incest* pada dasarnya mempunyai hak dan kewajiban sebagai subyek hukum serta mempunyai kedudukan yang sama di mata hukum.

Hak untuk mendapatkan pemeliharaan dan pendidikan dari orang tua merupakan hak anak yang sangat penting bagi setiap anak guna pelangsungan 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.

Dalam Pasal 371 ayat (2) KUH Perdata menentukan bahwa anak wajib dilindungi keselamatannya, kesehatannya serta moralitasnya. Berdasarkan ketentuan pasal tersebut maka dapat dikatakan bahwa orang tua mempunyai hak dan kewajiban atas pemeliharaan, pengawasan dan Pendidikan anaknya. Selain itu kewajiban orang tua juga diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU Perkawinan yang menyebutkan bahwa kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, kewajiban orang tua yang dimaksud berlaku sampai anak itu mandiri atau dapat berdiri sendiri.

Semenjak adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang terkait dengan uji materiil Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, hukum positif Indonesia mengalami perubahan yang cukup berarti dalam hukum keluarga. Ketentuan Pasal 43 ayat (1) yang tadinya menentukan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya, sekarang harus dibaca anak yang lahir di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga

ibunya serta 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. Hal tersebut merupakan suatu jaminan kepastian hukum bahwa anak yang lahir di luar perkawinan tetap berhak atas hak-hak perdatanya dari ibu dan bapaknya dan juga dari keluarga ibu dan bapaknya.