



## BAB IV

### PASAL 44 AYAT (1) UU NO 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN DALAM PERSPEKTIF UU NO 23 TAHUN 2002 TENTANG PERLINDUNGAN ANAK DAN HUKUM ISLAM

#### A. Tinjauan Hukum Islam Terhadap Ketentuan Pasal 44 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Pasal 44 ayat (1) secara tidak langsung mengatur tentang ketentuan *Li'an*, konsep *li'an* Dalam UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan diatur tidak sedemikian rupa seperti halnya dalam Hukum Islam, dalam UU Perkawinan konsep *li'an* terdapat dalam Pasal 44 ayat (1) yang berbunyi :

“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”.

Dari pasal tersebut hanya mengatur tentang penyangkalan dan tuduhan zina kepada istrinya dengan membuktikan tuduhannya, dalam UU No 1 tahun 1974 khususnya tentang *li'an* pada umumnya penyelesaiannya dengan sumpah dan penyangkalan anak yang di kandung oleh istrinya saja.

*Li'an* dalam UU Perkawina termasuk kedalam salah satu bentuk perceraian, hal ini dapat dilihat di dalam PP No 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan pasal 19 huruf a yang berbunyi :

“Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan”.

Dari pasal diatas menunjukkan bahwa *li'an* termasuk kedalam kategori zina sehingga si suami dapat menceraikan istrinya karena zina dengan menyangkal anak yang dikandung oleh istrinya, anehnya dalam peraturan pelaksana diatur tentang perceraian karena zina dan didalam UU No 1 Tahun 1974 mengatur tentang penyangkalan atas anak yang dikandung oleh istrinya, secara substansial kedua peraturan ini jika ditinjau dari hukum Islam sudah termasuk kedalam syarat atau sebab terjadinya *li'an*, tetapi mengapa tidak ada suatu pasal yang mengatur terkait dengan mekanisme dan prosedur pelaksanaan *Li'an* berbeda dengan KHI, dalam beberapa pasal menjelaskan :

Pasal 126 : *Li'an* terjadi karena suami menuduh isteri berbuat zinah dan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari isterinya, sedangkan isteri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut.

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

- a. 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”

- b. Isteri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dengan sumpah empat kali dengan kata “tuduhan dan atau pengingkaran tersebut tidak benar”, diikuti sumpah kelima dengan kata-kata murka Allah atas dirinya :tuduhan dan atau pengingkaran tersebut benar”;
- c. tata cara pada huruf a dan huruf b tersebut merupakan satu kesatuan yang tak terpisahkan;
- d. apabila tata cara huruf a tidak diikuti dengan tata cara huruf b, maka dianggap tidak terjadi li`an.

Pasal 128 : Li`an hanya sah apabila dilakukann di hadapan sidang Pengadilan Agama.

KHI menjelaskan secara terperinci bagaimana tentang prosedur penyelesaian perkara *li`an* tetapi tetap saja tidak menjelaskan prosedur tentang bagaimana jika suami menarik kembali tuduhannya, sama halnya dengan UU No 1 Tahun 1974 juga tidak mengatur tentang penarikan tuduhan yang diucapkan oleh suami serta mekanisme penyelesaiannya.

Pasal 44 ayat (1) menggunakan kalimat “Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya” dalam konteks hukum Islam ini termasuk kedalam kategori *li`an* karena sebab-sebab terjadinya *li`an* yaitu penyangkalan yang dilakukan oleh suami terhadap anak yang dikandung oleh istri, dan pada kalimat selanjutnya tertera “bilamana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut” konteks tuduhan zina dan tuduhan bahwa anak itu adalah hasil perbuatan zina ini juga termasuk kedalam kategori *li`an*, tetapi kalimat tentang “ membuktikan” ini tidak termasuk kedalam konsep *li`an*, karena terjadinya *li`an* disebabkan karena suami tidak memiliki bukti untuk menyangkal anak tersebut maka menggunakan sumpah *li`an*.

Konteks pasal 44 ayat (1) mengenal kata “ membuktikan” jika suami memiliki bukti terhadap perkara *li'an* maka tidak dinamakan *li'an* melainkan tuduhan zina, jika dikatakan dengan tuduhan zina maka masih anak tersebut kemungkinan besar masih memiliki nasab dengan ayahnya, hal ini dikarenakan tuduhan zina hanya terfokus kepada istri bukan penyangkalan anak, sehingga hal ini masih ambigu, disatu sisi pasal 44 ayat (1) mengatur tentang *li'an*<sup>1</sup> dan disatu sisi mengatur tentang zina.

Pada penjelasan pasal 44 menyatakan bahwa “pengadilan mewajibkan yang berkepentingan mengucapkan sumpah”<sup>2</sup> konteks mewajibkan memang jika dalam perkara *li'an* yang menjadi acuan utama dari penyelesaiannya adalah sumpah, hal ini dikarenakan *li'an* hanya mengenal sumpah saja.

Jika dicermati tentang Konsep *li'an* perspektif hukum Islam dijelaskan secara terperinci, hal ini dikarenakan akibat hukum yang sangat besar terhadap pasangan suami istri, tidak hanya itu saja bahkan *li'an* juga dapat berakibat juga bagi status anak yang dikandung oleh istrinya, hal ini dapat kita lihat dari sebab-sebab terjadinya *li'an* atau syarat-syarat terjadinya *li'an*.

Dalam hukum Islam sebab-sebab terjadinya *li'an* yaitu :

1. Adanya tuduhan (zina) terhadap istrinya yang dilakukan oleh suami
2. Adanya sangkalan terhadap anak yang di kandung oleh istrinya.

Dari kedua aspek tersebut dapat menunjukkan bahwa *li'an* dapat terjadi apabila si suami menyangkal terhadap anak yang dikandung oleh istrinya, dalam konteks *li'an* secara substansial lebih menitik beratkan kepada penyangkalan

<sup>1</sup> *Li'an* di sini yaitu sudah mencakup 2 aspek yaitu tuduhan zina dan penyangkalan anak yang dikandung oleh istrinya, tetapi kalau zina hanya mencakup 1 aspek yaitu tuduhan zina saja.

<sup>2</sup> Soesilo. Pramudji. *Kitab UU Hukum Perdata*. (Cet 1. t.t. Rhedbook Publisher. 2008), 481

anak, sehingga jika suami hanya menuduh istrinya berzina tanpa menyangkal anak yang dikandung oleh istrinya maka tidak dikatakan *li'an*. Melainkan tuduhan zina. Jadi jalur hukumnya hanya dikenakan *had* saja, sedangkan anak yang dikandung oleh istrinya mengikuti nasab suami. Hal ini disebabkan karena suami tidak menyangkal anak yang dikandung oleh istrinya.

Pada dasarnya UU Perkawinan secara substansial mengadopsi dari hukum Islam, hanya saja ada beberapa pasal yang dibentuk agar memiliki kesan universal dan fleksibel, seperti halnya tentang kewajiban pencatatan perkawinan yang tidak diatur dalam hukum Islam, tetapi dalam konteks *li'an* kurang menunjukkan adanya korelasi dengan hukum Islam.

Ketentuan *li'an* dalam hukum Islam mencakup prosedur, mekanisme serta akibat hukum dari *li'an* tersebut. Adapun prosedur dan mekanisme *li'an* dalam hukum Islam yaitu :

1. Suami menuduh istrinya berzina dengan mendatangkan saksi, jika tidak memiliki saksi maka diperintahkan suami untuk bersumpah untuk memperkuat tuduhannya kepada istrinya.
2. Dalam sumpah tersebut diulang sebanyak 5 kali dan pada sumpah yang ke lima menyertakan la'nat tuhan kepadanya.

Adapun bunyi sumpah dari yang pertama hingga ke empat adanya lafal tentang penyangkalan oleh suami terhadap anak yang dikandung oleh istrinya :

إنني لمن الصادقين ، فيم رميت به زوجتي فلا نة من الزنا. وأن هذا  
الولد من الزنا وليس مني.

Setelah itu diikuti sumpah yang kelima :

وعلي لعنة الله إن كنت من الكاذبين.

3. *Li'an* harus dilakukan didepan pengadilan, sehingga memiliki kekuatan hukum, filosofinya bahwa *li'an* merupakan perseteruan antara suami istri untuk menyelesaikan permasalahan tersebut harus adanya pihak penengah dalam hal ini adalah hakim. Sehingga eksistensi seorang hakim sangat diperlukan dalam penanganan kasus *li'an*.
4. Untuk memperkuat posisi istri untuk menyangkal tuduhan suaminya, maka istri juga harus bersumpah sebagaimana sumpah yang di ucapkan suami.
5. Setelah terjadinya sumpah *li'an*, kedua belah pihak tidak boleh bersama lagi untuk selamanya.

Dalam hukum Islam jelas sekali ketentuan-ketentuan diatur untuk menyelesaikan perkara *li'an*, hal ini dikarenakan akibat dan dampak yang begitu berat dari *li'an* tersebut, sehingga pengaturannya juga sangat kompleks. Salah satu akibat dan dampak yang berat yaitu :

1. Suami dan istri harus pisah untuk selama-lamanya

2. Anak yang dikandung oleh istri tidak memiliki kenasaban dari suami ibunya. Seorang anak yang tidak disangkal oleh ayahnya maka tidak memiliki hak untuk mewarisi harta ayahnya.
3. Serta aspek tekanan moral yang diterima oleh istri dan anak

Menurut imam Abu Hanifah<sup>3</sup> apabila suami mencabut tuduhannya, maka kenasaban anak kembali kepada suami lagi. Dalam satu sisi pendapat Imam Abu Hanifah dirasakan lebih *fleksible*, karena bisa saja kekhilafan atau penyesalan suami atas tuduhannya.

Dalam perspektif yang lain dirasakan bahwa jaminan bagi anak yang disangkal kenasaban oleh ayahnya belum dilindungi secara menyeluruh oleh UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, padahal jika ditinjau oleh UU No 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak dalam pasal 14 dan 21 bahwa anak dijamin haknya, baik dari aspek fisik, psikis dan materil.<sup>4</sup> Jika terjadi *li'an* maka seorang anak yang disangkal oleh ayahnya, otomatis anak tersebut tidak memiliki ayah, seharusnya yang bertanggung jawab tentang status anak tersebut yaitu lelaki yang menghamili ibunya (ayah biologis), sehingga anak tersebut secara perdata dapat dinasabkan kepada ayah biologisnya, hal ini bermaksud untuk tidak menyia-nyiakan anak tersebut tanpa mengetahui siapa bapaknya.

Proses pencabutan sumpah *lian* ini tidak di atur didalam UU No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, sehingga dirasakan bahwa UU perkawinan tersebut

<sup>3</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*. 340

<sup>4</sup> Pasal 14 yang berbunyi : *Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir.*

Pasal 21 bahwa “*Negara dan pemerintah berkewajiban dan bertanggung jawab menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak tanpa membedakan suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya dan bahasa, status hukum anak, urutan kelahiran anak, dan kondisi fisik dan/atau mental*”.

memuat tentang ketentuan *li'an* serta pengingkaran anak tetapi tidak mengatur tentang ketentuan penarikan pengingkaran yang dilakukan oleh suami, padahal hal ini sangat penting sekali, mengingat kasus *li'an* bukan perkara biasa, tetapi perkara yang memiliki dampak yang besar.

Terkait dengan proses pemutusan perkara *li'an* juga tidak diatur oleh UU No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, pasal 44 dari aspek substansialnya bahwa penyangkalan dilakukan pada saat istri sedang mengandung seorang anak yang tidak diakui oleh suami, setidaknya UU perkawinan menjelaskan bahwa ketentuan *li'an* tidak bisa diputuskan pada saat istri sedang mengandung, hal ini bisa saja seorang suami bersumpah palsu untuk meyangkal anak yang di kandung oleh istrinya untuk dapat menceraikannya atau agar bebas dari menafkahi istrinya.

Dalam kondisi yang seperti ini *li'an* lebih optimal jika diputuskan setelah istri melahirkan anak yang dikandungnya, agar dapat melihat aspek fisik apakah sama dengan suaminya, hal ini merupakan salah satu bukti untuk membuktikan apakah anak tersebut memiliki kemiripan dengan ayahnya atau tidak. Sehingga perkara *li'an* lebih mudah diselesaikan dan asas yang terkandung di dalam UU No 1 Tahun 1974 yaitu asas “memperbaiki derajat kaum wanita” tercapai, hal ini juga yang di anjurkan oleh Al-Qur'an dan Al-Hadits yang memerintahkan kepada suami untuk memperlakukan istri dengan adil, budi yang baik, dan perhatian. Dan juga memberikan konsepsi yang lebih bermoral mengenai perkawinan dan menuju untuk mempertinggi kedudukan wanita muslimah dengan memberinya hak-hak yuridis, sebagaimana firman Allah SWT :

وَأِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ  
 مَثْنَىٰ وَثُلَّةً وَرُبْعًا ۗ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ  
 أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿٤﴾

Artinya :

Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi, dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil<sup>5</sup>, Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki, yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.<sup>6</sup>(QS. An-Nisaa' 4 : 3 )

Perspektif hukum Islam untuk membuktikannya harus menunggu istri tersebut melahirkan anaknya, sehingga dapat dilihat kemiripan anak tersebut, hal ini sebagaimana yang di katakana oleh Nabi S.A.W :

أَخْبَرَنَا إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ قَالَ أَنْبَأَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى قَالَ سُئِلَ هِشَامٌ عَنِ الرَّجُلِ  
 يَقْذِفُ امْرَأَتَهُ فَحَدَّثَنَا هِشَامٌ عَنْ مُحَمَّدٍ قَالَ سَأَلْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ عَنِ ذَلِكَ وَأَنَا  
 أَرَى أَنَّ عِنْدَهُ مِنْ ذَلِكَ عِلْمًا فَقَالَ إِنَّ هِلَالَ بْنَ أُمَيَّةَ قَذَفَ امْرَأَتَهُ بِشَرِيكِ بْنِ  
 السَّحْمَاءِ وَكَانَ أَخُو الْبَرَاءِ بْنِ مَالِكٍ لِأُمِّهِ وَكَانَ أَوَّلَ مَنْ لَاعَنَ فَلَاعَنَ رَسُولُ اللَّهِ  
 صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَهُمَا ثُمَّ قَالَ ابْصُرُوهُ فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَبْيَضَ سَبِطًا فَضِيءٌ

<sup>5</sup> berlaku adil ialah perlakuan yang adil dalam meladeni isteri seperti pakaian, tempat, giliran dan lain-lain yang bersifat lahiriyah.

<sup>6</sup> Departemen Agama RI. *Tafsir Rahmat*. (Jakarta : PT Mutiara. 1982), 147

الْعَيْنَيْنِ فَهُوَ لِهِلَالِ بْنِ أُمَيَّةَ وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلٌ جَعَدًا أَحْمَشَ السَّاقَيْنِ فَهُوَ

لِشَرِيكِ بْنِ السَّحْمَاءِ قَالَ فَأُنْبِئْتُ أَنَّهَا جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلٌ جَعَدًا أَحْمَشَ السَّاقَيْنِ

(سنن النسائي)<sup>7</sup>

Artinya :

“Hisyam pernah ditanya tentang seseorang yang menuduh istrinya yang berbuat zina? Maka Hisyam menceritakan kepada kami dari Muhammad, ia berkata “aku pernah bertanya kepada Anas bin Malik tentang hal itu dan aku berpendapat bahwa ia memiliki pengetahuan tentang itu ? ia menjawab sesungguhnya Hilal bin Umayyah pernah menuduh istrinya berbuat zina dengan Syarik bin As-Sahma, ia adalah saudara seibu dengan Al-Barra’ bin Malik dan orang pertama kali yang melakukan *li’an* maka Rasulullah SAW memutuskan masalah *li’an* diantara keduanya, kemudian bersabda “ *lihatlah apabila ia melahirkan anak berkulit putih berambut lurus dan panjang kedua alis matanya, berarti anak itu dari Hilal bin Umayyah dan apabila ia melahirkan anak bercelak mata beralis hitam pekat, berambut keriting dan kecil kedua betisnya berarti ia dari benih Syarak bin As-Sahmah. Ia berkata “kemudian aku beritahu bahwa istri Hilal bin Umayyah melahirkan anak bercelak mata, berambut keriting dan kecil kedua betisnya”*”.

Dari hadist diatas memberikan definitif bahwa tidak bisa menyangkal anak yang dikandung oleh istrinya sebelum anak itu dilahirkan sehingga jelas aspek fisik baik kulit dan wajah apakah ada kesamaan dengan suaminya atau tidak, dengan adanya hal tersebut maka menghasilkan suatu peraturan dan keputusan yang dianggap adil dan jelas. Hal ini yang tidak diatur dalam UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

<sup>7</sup> Muhammad Nashiruddin Al-Baqi, *Shahih Sunan Al-Nasa'i*. 491

Sehingga dalam perjalanannya pasal 44 ayat (1) tentang *li'an* hanya bersifat semu, karena belum memiliki kelengkapan proses dan mekanisme, lagi pula dengan adanya pasal 42 tentang ketentuan anak yang sah yaitu anak yang lahir dalam atau akibat perkawinan, sehingga jika terjadi perkara *li'an* maka diselesaikan dengan pasal 42 dengan artinya suami bisa bercerai dengan istrinya tetapi anak tersebut tetap menjadi anak yang sah dari suaminya karena lahir dalam ikatan perkawinan.

Terkait dengan DNA apakah bisa menjadi bukti untuk perkara *li'an* mengingat teknologi modern sudah berkembang, dalam sebuah penelitian yang dilakukan oleh Luthfiatin dari penelitian ini dinyatakan bahwa keakuratan test DNA dapat dijadikan sebagai alat bukti untuk membuktikan kejelasan orang tua kandungnya dan antara ayah biologis dan anak yang dihasilkan dari perbuatan zina secara mutlaq dapat menghubungkan nasab mereka, dengan demikian mereka dapat saling mewarisi,<sup>8</sup> sehingga DNA dapat dijadikan sebagai bukti untuk membuktikan apakah anak tersebut adalah anak yang sah dari suaminya atau anak hasil zina dengan pria lain.

Dari penelitian tersebut jika dikaitkan dengan *li'an* maka jika penggunaan DNA yang diajukan oleh si istri sebagai sangkalan atas sumpah suami maka akan sehingga bisa saja sumpah yang diucapkan atau yang dituduhkan oleh suami kepada istrinya tersebut batal demi hukum, karena si istri memiliki bukti yang dapat memperkuat posisinya, sehingga dengan adanya test DNA dapat memberi kesan bahwa adanya sikap kehati-hatian, terutama bagi suami, karena mungkin

---

<sup>8</sup> Luthfiatin. *Pengaruh Hasil Test DNA Terhadap Kewarisan Anak yang dihasilkan dari perbuatan zina*. Skripsi (Malang : UIN Malang, 2009). xv

saja si suami menyangkal anak yang dikandung oleh istrinya untuk lepas dari tanggung jawab atau sebagai alasan untuk bisa menceraikan istrinya. Sehingga test DNA bisa menjadi bukti bagi si istri untuk menyangkal tuduhan yang dilakukan oleh suaminya.

**B. Relasi dan Signifikansi UU No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Terhadap Ketentuan Pasal 44 Ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan**

Ketentuan dari pasal 44 ayat (1) tentang *li'an* membuktikan bahwa penyangkalan atau ketidak sediaan seorang suami untuk mengakui anak yang dikandung oleh istrinya, hal ini mengakibatkan putusnya nasab dan ketidak jelasan nasab anak tersebut, dalam hukum Islam dan perundang-undangan menjelaskan jika seorang anak yang dari hasil zina maka hanya memiliki nasab dengan ibunya saja.

Pasal 44 ayat (1) berbunyi :

“Seorang suami dapat menyangkal sahnyanya anak yang dilahirkan oleh isterinya, bilamana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut”.

Pasal tersebut jika decermati dirasakan kurang relevan dalam menjamin hak anak, hal ini dapat di lihat jika seorang ayah menyangkal anak yang dikandung oleh istrinya, sangat jelas dampak dari sangkalan tersebut mengakibatkan kerugian dari pihak anak tersebut baik dari aspek sikis, ekonomi dan social, karena seorang anak memiliki hak-hak yang dilindungi oleh Negara. Pasal 4 UU No 23 Tahun 2002 tentang perlindungan anak menjelaskan bahwa :

“Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.

Konteks harkat dan martabat kemanusiaan mencakup dari aspek politik, ras dan asal-usul social.

Memang dalam UU No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Pasal 43 ayat (1) juga dijelaskan bahwa anak dari zina hanya memiliki hubungan keperdataan dengan orang tua dari pihak ibunya saja,<sup>9</sup> dan jelas bahwa ketentuan *li'an* merupakan suatu kesatuan yang mengikat antara ibu dan anak, kejelasan seorang anak yang tidak memiliki hubungan kenasaban dengan ayah dari ibunya memang cukup jelas dan tidak dapat dibantah lagi, tetapi dalam mencari jalan keluar untuk tetap menjamin hak anak dan stabilitas pertumbuhan anak maka ketentuan-ketentuan keadilan harus digali.

Undang-undang perkawinan memang belum mengatur tentang perlindungan hak anak jika terjadinya *li'an* tersebut. Hal ini menunjukkan bahwa belum adanya jaminan hak bagi anak yang tidak diakui oleh ayahnya. Dan pertanggung jawaban dari ayah biologisnya yang secara hukum yang berhak bertanggung jawab. Hal ini bukan semata melegalkan zina, tetapi ada konsep keadilan yang mengatur tentang hak anak tersebut, setidaknya dalam konsep masalah anak tersebut bisa mendapat pengakuan dari ayah biologisnya serta bisa mendapatkan hak-haknya sebagaimana anak sah meskipun secara jelas anak yang dihasilkan dari perbuatan zina tidak mendapatkan hak waris meskipun dari ayah biologisnya, ini semua semata-mata hanya menjaga dan melindungi hak-hak anak tersebut.

---

<sup>9</sup> Pasal 43 berbunyi “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

Jika ditinjau dengan UU No 23 tahun 2002 maka UU perkawinan dianggap kurang relevan dalam mengatur hak-hak anak akibat *li'an*, ketidak relevan tersebut dicerminkan dalam proses pertanggung jawaban atas anak yang dikandung tersebut, jika dicermati didalam pasal 14 dan 21<sup>10</sup> maka aspek-aspek yang dilindungi yaitu hak-hak anak baik dari aspek psikis, fisik dan materil. Semua ini bertujuan untuk tidak menya-nyiaikan anak tersebut dengan tidak mengetahui ayah dan memiliki bapak yang semestinya bertanggung jawab.

Dalam UU No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan anak pada Pasal 7 ayat (1) yang berbunyi :

“Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri”

Pasal 7 diatas menjelaskan tentang salah satu hak anak yaitu mengetahui orang tuanya, hal ini untuk menjaga kelanjutan anak tersebut agar dapat tumbuh dan berkembang dengan pengawasan kedua orang tuannya tersebut, sehingga tidak terjadi penelantaran terhadap anak.

Dalam UU No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan anak pada Pasal 3 yang berbunyi :

“Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera”.

<sup>10</sup> Pasal 14 berbunyi “Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir”.

Pasal 21 berbunyi “Negara dan pemerintah berkewajiban dan bertanggung jawab menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak tanpa membedakan suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya dan bahasa, status hukum anak, urutan kelahiran anak, dan kondisi fisik dan/atau mental”.

Untuk menjaga harkat martabat kemanusiaan serta untuk mewujudkan anak Indonesia yang berkualitas dan berakhlak maka dibutuhkan kerjasama antara pemerintah dan orang tua anak tersebut, jika seorang anak merasa tidak memiliki ayah dan mengetahui jika dia adalah hasil dari perbuatan zina maka tujuan dari pasal tersebut akan sulit terjadi karena mengingat kondisi social dan mental si anak yang terganggu akibat dari perbuatan orang tuanya.

Dalam pasal 2 juga disebutkan bahwa :

Penyelenggaraan perlindungan anak berasaskan Pancasila dan berlandaskan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta prinsip-prinsip dasar Konvensi Hak-Hak Anak meliputi :

- a. non diskriminasi;
- b. kepentingan yang terbaik bagi anak;
- c. hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan; dan
- d. penghargaan terhadap pendapat anak.

Hal yang ditekankan yaitu kepentingan yang terbaik bagi anak, jadi dalam perkara *li'an* maka seorang anak tidak dapat disalahkan dari perbuatan orang tuanya, dengan adanya peraturan yang menjerat pertanggung jawaban dari ayah biologis maka konsep penghargaan terhadap anak dapat terpenuhi sehingga seorang anak tidak terkucilkan dalam lingkungan social dengan tidak memiliki ayah.

Pasal 9 UU RI No 4 tahun 1997 tentang kesejahteraan anak menjelaskan bahwa orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas terwujudnya kesejahteraan anak baik secara rohani, jasmani maupun sosial, ketentuan ini menjelaskan bahwa betapa penting kedudukan orang tua dalam mengatur daya kembang anak tersebut.

Salah satu faktor yang menyebabkan terjadinya aborsi disebabkan juga oleh karena tidak ada tanggung jawab dari laki-laki yang menghamilinya, hal ini disebabkan karena UU Tentang perkawinan tidak mengatur hal yang demikian, bukan berarti melegalkan zina tetapi melindungi hak-hak anak untuk hidup, tumbuh dan berkembang, sehingga dibutuhkan suatu aturan yang menjerat seorang laki-laki untuk bertanggung jawab atas perbuatan zina yang telah dilakukan dengan wanita tersebut, hal ini tidak bertentangan dengan hukum Islam karena didalam hukum Islam sendiri juga mengatur bahwa yang berhak menikahi wanita zina yaitu laki-laki yang menzinainya, filosofinya agar dia bertanggung jawab atas apa yang diakibatkan dari perbuatan zina tersebut termasuk juga anak yang dikandungnya, konteks pertanggung jawabanya bukan berarti anak tersebut mendapatkan waris karena memang jelas bahwa anak hasil zina tidak mendapatkan waris dari bapak meskipun ayah biologisnya,<sup>11</sup> akan tetapi setidaknya ada konsep keadilan dan kemaslahatan yang dapat ditempuh dengan cara lain. Dengan menggunakan asas pengakuan maka seorang anak bisa memiliki haknya untuk dirawat dan diasuh oleh orang tuanya, sebagaimana bunyi Pasal 14 :

“Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir”.

Jika dilihat dari aspek keadilan mengapa yang bertanggung jawab atas anak yang lahir dari perbuatan zina adalah ibunya, dan dalam hal ini yang dibebankan adalah ibunya sedangkan perbuatan itu dilakukan oleh pihak laki-laki juga,

---

<sup>11</sup> Dalam KHI juga disebutkan didalam pasal 186 yang berbunyi :” Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan saling mewaris dengan ibunya dan keluarga dari pihak ibunya”.

sedangkan dapat menikahi wanita zina adalah laki-laki yang menzinahinya<sup>12</sup> meskipun didalam UU No 1 tahun 1974 tidak menjelaskan hal seperti itu, hal ini menekankan bahwa pertanggung jawaban dari laki-laki yang menzinahinya, sedangkan pertanggung jawabannya terhadap anak yang dihasilkan dari perbuatan zina yang dikandung oleh wanita yang dizinahinya tidak diatur hanya saja pengaturannya dibebankan kepada ibunya saja, hal ini dirasakan tidak relevan dengan konsep melindungi hak-hak anak untuk dapat mengetahui orang tuanya dan dirawat oleh orang tuanya. Bukan berarti untuk mengesahkan anak tersebut menjadi anak sah akan tetapi semata-mata untuk memperoleh haknya selayaknya anak sah antara seorang anak terhadap ayahnya, meskipun anak yang dihasilkan dari perbuatan zina memang benar tidak bisa mendapatkan hak waris, tetapi hak-hak yang lain seperti perlindungan dari orangtuanya serta bisa mendapatkan hibah pengganti dari waris tersebut, karena mengingat anak angkat bisa mendapatkan hibah mengapa tidak anak hasil zina mendapatkan hibah dari ayah biologisnya karena ini salah satu jalan yang bisa ditempuh untuk melindungi hak-hak anak yang semestinya dia dapatkan atau jaminan perekonomian, kesehatan dan pendidikan terhadap anak tersebut.

### **C. Peran Asas Dalam Penyelesaian *Conflict Of Norm***

Secara umum Pasal 44 ayat (1) UU No 1 tahun 1974 tentang perkawinan sama sekali tidak ada kaitannya dengan UU tentang perlindungan anak, tetapi akibat yang ditimbulkan oleh pasal 44 ayat 1 tersebut berakibat buruk kepada anaknya, sehingga dalam konteks ini UU No 23 tahun 2002 tentang perlindungan

---

<sup>12</sup> Di dalam KHI Pasal 53 ayat (1) ”Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.

anak lebih khusus dalam mengatur tentang hak-hak dan kedudukan seorang anak. Memang ada ketentuan-ketentuan yang tidak bisa dilepaskan dari pasal 44 ayat 1 tersebut karena ada hukum yang melekat didalam pasal tersebut dan tidak dapat dipisahkan, akan tetapi dampak tersebut bisa diminimalisir dengan adanya ketentuan UU tentang perlindungan anak tersebut.

Dalam UU No 10 tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang Undangan dijelaskan di dalam Pasal 5 Bahwa dalam membentuk Peraturan Perundang undangan harus berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang undangan yang baik yang meliputi :

- a. Kejelasan tujuan
- b. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat
- c. Kesesuaian antara jenis dan materi muatan
- d. Dapat dilaksanakan
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan
- f. Kejelasan rumusan dan
- g. Keterbukaan.

Dari ketentuan pasal diatas bahwa setiap peraturan yang dibuat harus memiliki kejelasan tujuan dan daya guna yang mampu dilaksanakan, sehingga UU atau peraturan yang di buat tidak berkesan sia-sia, dan dalam pasal 6 UU No 10 Tahun 2004 juga menjelaskan bahwa aspek-aspek yang harus terkandung dalam materi muatan peraturan perundang-undangan yaitu aspek pengayoman, kemanusiaan, kebangsaan, kekeluargaan, kenusantaraan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintah, ketertiban dan kepastian hukuml dan/atau

keseimbangan, keserasian dan keselarasan. Sehingga dengan ketentuan tersebut dapat menghasilkan suatu undang-undang yang kompleks dan jelas.

Negara Indonesia telah berkomitmen untuk menjaga hak-hak anak agar tetap tumbuh dan berkembang sesuai dengan minat dan bakatnya, komitmen tersebut diformulasikan kedalam sebuah undang-undang yaitu UU No 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak. Komitmen pemerintah dalam melindungi hak anak juga dijelaskan dalam pasal 21 yang berbunyi :

“Negara dan pemerintah berkewajiban dan bertanggung jawab menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak tanpa membedakan suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya dan bahasa, status hukum anak, urutan kelahiran anak, dan kondisi fisik dan/atau mental”.

Dalam UU No 23 tahun 2002 juga menjelaskan bahwa Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera.

Sesuai dengan ketentuan asas “*lex specialis derogat lex generalis*”<sup>13</sup> dari ketentuan asas tersebut memberi pengertian bahwa UU No 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak lebih bersifat khusus dari pada UU No 1 tahun 1974 tentang perkawinan, sehingga terkait dalam ketentuan yang menyangkut dengan hak anak maka UU No 1 tahun 1974 dapat dikesampingkan oleh UU No 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak. Dan dalam penyelesaian *conflict of norm* lebih mengutamakan UU No 23 tahun 2002. Sehingga dalam menjaga ketentuan

---

<sup>13</sup> A. Siti Soetami, *Tata Hukum Indonesia*.12

tentang hak-hak anak, maka UU No 1 Tahun 1974 harus memperhatikan akibat-akibat peraturan yang diatur jika akibat tersebut menyinggung tentang hak-hak anak agar tidak terjadinya pertentangan antara UU Perlindungan anak dan UU perkawinan.

Dengan menambah ketentuan-ketentuan atau melengkapi terhadap peraturan tentang 44 ayat (1) yang terkait dengan penyangkalan anak dengan memandang aspek-aspek perlindungan dan hak-hak anak, sehingga dengan demikian permasalahan-permasalahan terkait dengan hak anak dalam kasus *li'an* akan mudah diselesaikan tanpa harus ada pertentangan satu undang-undang dengan undang-undang yang lain.

