



BAB III

**ANALISIS *MASHLAHAH* DAN *MAFSADAH* KETENTUAN KAWIN HAMIL
DALAM PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM**

Ketentuan kawin hamil dalam khazanah pemikiran hukum Islam terus mengalami perkembangan dari waktu ke waktu. Perkembangan pemikiran tersebut dipengaruhi oleh banyak faktor yang terkait dengan kondisi sosial budaya masyarakat tertentu di wilayah tertentu. Pemikiran suatu masyarakat bisa berbeda dengan masyarakat yang lain.

Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum Islam terapan yang berlaku khusus di negara Republik Indonesia yang menjadi referensi utama bagi institusi institusi negara yang mengeluarkan produk hukum tertentu sebagai penerapan hukum Islam

oleh negara, sebagaimana yang telah dijelaskan dalam bab sebelumnya, memiliki ketentuan tentang kawin hamil yang diadopsi dari pemikiran Imam Abu Hanifah dan Imam Al Syafi'i yang berbeda dengan pendapat Imam Malik dan Imam Ahmad. Hal ini sangat menarik untuk dikaji lebih mendalam terutama yang terkait dengan relevansi konsep tersebut untuk masa sekarang ini dengan menimbang *mashlahah* dan *mafsadah* atau untung rugi bagi pembangunan masyarakat Indonesia khususnya yang beragama Islam ke depan agar menjadi lebih baik.

A. *Mashlahah* dan *Mafsadah* Ketentuan Kawin Hamil dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Sebelum menguraikan lebih jauh tentang relevansi ketentuan kawin hamil dalam perspektif Kompilasi Hukum Islam untuk masa sekarang ini dan menimbang *mashlahah* dan *mafsadah* dari konsep tersebut, akan lebih sempurna jika dijelaskan terlebih dahulu tentang definisi *mashlahah* dan *mafsadah*.

Dalam kitab usul fikih *mashlahah* adalah bentuk mufrad dari kata jamak *al mashâlih* berdasarkan wazan *al maf'alah* yang menunjukkan sesuatu yang banyak kebaikan. Ahli bahasa bersepakat bahwa lawan perkataan *mashlahah* adalah *mafsadah* yaitu yang bermaksud sesuatu yang banyak keburukannya.¹

Mashlahah ini mengacu kepada pemeliharaan terhadap lima hal (*al kulliyat al khams*) yaitu memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta, hal ini disebabkan manusia dapat bertahan hidup di atas lima pilar kehidupan tersebut. Tanpa terpeliharanya lima hal ini tidak akan tercapai kemaslahatan kehidupan

¹ Muhammad Abu Zahrah, Ushul Fiqh (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2004), h.544

manusia yang luhur secara sempurna. Oleh karena itu, kemuliaan manusia tidak bisa dipisahkan dari pemeliharaan terhadap lima hal tersebut. Sama sekali tidak ditemukan suatu perkara yang digariskan oleh Islam melalui al-Qur'an maupun Sunnah melainkan terkandung *mashlahah* yang hakiki, walaupun *mashlahah* tersebut samar-samar pada sebagian orang yang tertutup oleh hawa nafsunya.²

Mashlahah dilihat dari sisi *syari'ah* bisa dibagi tiga, ada yang wajib melaksanakannya, ada yang sunnah melaksanakannya dan ada pula yang mubah melaksanakannya. Demikian pula *mafsadah*, ada yang haram melaksanakannya dan makruh melaksanakannya.³

Apabila dijumpai dua *mashlahah* dan harus dilakukan pada waktu yang sama maka lebih baik dipilih yang paling *mashlahah*. Demikian pula sebaliknya, apabila dijumpai dua *mafsadah* dan harus dihadapi pada waktu yang sama maka yang diutamakan memilih *mafsadah* yang paling buruk akibatnya untuk dihindari. Apabila berkumpul antara *mashlahah* dan *mafsadah* maka yang harus dipilih yang *mashlahah*nya yang paling kuat. Dan apabila sama banyaknya atau sama kuatnya maka menolak *mafsadah* lebih utama daripada meraih *mashlahah*, sebab menolak *mafsadah* itu sudah merupakan *mashlahah*. Sebagaimana dengan kaidah fikih:

درء المفساد مقدم علي جلب المصالح

² Abu Zahrah, *ushul*, h. 548

³ Ahmad Al Mursi Husain Jauhar, *Maqashid Syari'ah*, (Jakarta: Amzah, 2009) h. xvi.

“menolak mafsadah didahulukan daripada meraih mashlahah”⁴

Ketentuan kawin hamil dalam KHI yang telah dijelaskan dalam pasal 53:

1. *Seorang wanita hamil diluar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya;*
2. *Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya;*
3. *Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir.*

Ketentuan tersebut mengandung pengertian bahwa seorang wanita yang sedang hamil diluar nikah boleh dinikahkan dengan laki-laki yang menghamilinya tanpa harus menunggu wanita tersebut melahirkan anak yang dikandungnya dan tidak perlu dilakukan pernikahan ulang ketika wanita tersebut selesai melahirkan,⁵ dengan ketentuan tersebut memungkinkan bagi seorang wanita yang hamil diluar nikah dengan usia kehamilan yang tua sekalipun dapat dinikahkan dengan laki-laki yang menghamilinya. Kemungkinan yang paling ekstrim bisa saja beberapa saat sebelum wanita yang hamil diluar nikah melahirkan anak yang dikandungnya dia dinikahkan terlebih dahulu dengan laki-laki yang menghamilinya, maka dengan demikian dapat merubah seratus delapan puluh derajat status anak yang baru saja dilahirkan tersebut. Yang seharusnya dan jelas jelas anak tersebut adalah anak hasil hubungan luar nikah, maka dengan siasat melakukan kawin hamil menjelang anak tersebut lahir dapat merubah status anak tersebut menjadi anak sah.

⁴ Ahmad Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), hal. 27

⁵ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1992), h. 73.

Logika hukum seperti diatas disimpulkan dari ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam KHI sendiri. KHI sudah jelas memiliki ketentuan kawin hamil yang tercantum dalam pasal 53 seperti yang telah dijelaskan di atas dan konsekwensi yuridis dari adanya konsep kawin hamil tersebut adalah “legalisasi” dari anak hasil hubungan luar nikah tersebut menjadi anak sah seperti yang tercantum dalam pasal 99 huruf (a). Pasal 99 huruf (a) tersebut mengandung dua cakupan anak sah. Yang pertama, anak sah adalah anak yang dilahirkan sebagai akibat perkawinan yang sah. Artinya, anak tersebut memang dibenihkan atau hasil pembuahan dari pasangan suami isteri yang sah meskipun ketika anak tersebut lahir kedua orang tuanya sudah bercerai. Cakupan yang kedua, anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah. Artinya, bisa saja anak tersebut adalah anak yang dibenihkan atau hasil pembuahan dari adanya hubungan biologis antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang bukan pasangan suami isteri, namun sebelum anak tersebut lahir kedua orang tua biologisnya sudah berstatus sebagai pasangan suami isteri yang sah.

Jika dirunut lebih jauh lagi, maka besar sekali implikasi hukum dari kawin hamil tersebut. Yang semestinya anak tersebut adalah anak hasil hubungan luar nikah (perbuatan zina) yang berarti tidak ada pertalian nasab dengan ayah biologisnya, maka dengan melakukan kawin hamil anak tersebut berubah status menjadi anak sah dan memiliki pertalian nasab dengan ayah biologis yang telah beralih status menjadi ayah sahnya. Setelah memiliki pertalian nasab dengan ayahnya, maka memiliki rentetan implikasi hukum yang panjang, memiliki hak saling mewarisi dengan ayahnya, ayahnyaapun juga memiliki hak menjadi wali nikah jika anak tersebut

berjenis kelamin perempuan ketika akan menikah serta hubungan hukum yang lain antara anak kandung dan ayah kandung.

Dari uraian tentang implikasi hukum dari ketentuan kawin hamil dalam KHI, dapat dianalisis untuk ditimbang dan ditakar kemaslahatan apa yang didapatkan dari konsep tersebut pada satu sisi dan pada sisi yang lain juga dapat dirasakan dan diperkirakan kerusakan apa saja yang terjadi atau yang mungkin terjadi sebagai akibat dari konsep tersebut.

Memang tidak dapat disangkal bahwa dalam pandangan Islam, setiap anak yang terlahir di dunia ini dalam keadaan suci. Dia tidak mewarisi dosa dari siapapun dan tidak terkait dengan keburukan yang dilakukan oleh siapapun. Dia suci bersih dari segala noda dan dosa sebagaimana yang disabdakan oleh Nabi SAW sebagai berikut:

حَدَّثَنَا عَبْدَانُ أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ أَخْبَرَنَا يُونُسُ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ أَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ
عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَا
مِنْ مَوْلُودٍ إِلَّا يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ أَوْ يُنَصِّرَانِهِ أَوْ يُمَجِّسَانِهِ كَمَا تُنْتَجِ
الْبَهِيمَةُ بِهَيْمَةٍ جَمْعَاءَ هَلْ تُحْسِنُونَ فِيهَا مِنْ جَدْعَاءِ ثُمَّ يَقُولُ { فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ

النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ }

“Tiada seorang bayi pun melainkan dilahirkan dalam fitrah yang bersih. Maka orang tuanyalah yang menjadikannya Yahudi, Nasrani, atau Majusi, sebagaimana binatang melahirkan binatang keseluruhannya. Apakah kalian mengetahui di dalamnya ada binatang yang rumpung hidungnya? Kemudian Abu Hurairah membaca ayat dari surat ar-Rum : 30 ini (tetaplah atas) fitrah Allah yang telah menciptakan manusia menurut fitrah itu. Tidak ada perubahan pada fitrah Allah, itulah agama yang lurus.” (HR: Bukhari).⁶

Meskipun dia diciptakan sebagai akibat dari perbuatan zina yang dilakukan oleh kedua orang tua biologisnya dan dilahirkan tanpa adanya ikatan perkawinan yang sah antara kedua orang tuanya, maka menurut Islam, anak tersebut tetap anak yang suci dan tidak menanggung segala keburukan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya. Anak tersebut harus dijaga harkat dan martabatnya sebagaimana anak-anak yang lain.

Ketentuan kawin hamil dan ketentuan anak sah menurut KHI sangat terinspirasi oleh spirit pandangan Islam tentang anak yang terlahir di dunia ini sebagaimana yang dijelaskan di atas. Oleh karena anak yang terlahir di dunia ini dalam keadaan suci dan bersih tanpa melihat apakah anak tersebut hasil dari perbuatan zina atau hasil dari perkawinan yang sah, maka hak-hak anak tersebut harus dilindungi. Apalagi anak tersebut dilahirkan ketika sudah ada ikatan perkawinan yang sah antara kedua orang tuanya, maka tidak boleh dibedakan lagi apakah anak tersebut dalam proses pembenihannya ketika belum ada ikatan

⁶ Muhammad Fuad Abdul Baqi, *Al- Lu'lu' Wal Marjan: Mutiara Hadits Shahih Bukhari dan Muslim*, (Jakarta: Ummul Qura, 2011.) h. 217.

perkawinan yang sah antara kedua orang tuanya atau memang anak tersebut dibenihkan ketika kedua orang tuanya telah berstatus sebagai suami isteri yang sah.

Ketentuan tersebut lebih banyak berorientasi untuk kepentingan anak. Ketentuan itu memberikan perlindungan yang maksimal bagi anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah sehingga anak tersebut mendapatkan hak-haknya secara wajar, sehingga sebagai seorang anak tanpa merasa terganggu apakah dia dahulu dalam proses pembenihannya dihasilkan dari perbuatan zina atau dihasilkan dari hubungan suami isteri yang sah. Inilah yang menjadi titik yang krusial dari ketentuan kawin hamil dan juga anak sah menurut Kompilasi Hukum Islam.

Dengan ketentuan tersebut, terkandung kemaslahatan yaitu menyelamatkan dan melindungi anak yang dilahirkan ketika kedua orang tua biologisnya sudah berstatus sebagai suami isteri yang sah walaupun anak tersebut dibenihkan ketika kedua orang tua biologisnya belum menikah. Dengan demikian, anak tersebut memiliki segala status dan hak yang sama dengan anak sah yang “sejati” yaitu anak yang dihasilkan dari hubungan suami isteri yang sah.

Dengan menyandang status sebagai anak sah tentu sangat berdampak positif terhadap perkembangan si anak itu sendiri baik dari sisi mental-psikologis anak, sosial budaya masyarakat di sekelilingnya dan lain sebagainya.

Akan tetapi di sisi yang lain, penerapan ketentuan kawin hamil dalam KHI membawa implikasi-implikasi yang negatif. Satu hal yang nyata terjadi bahwa dengan adanya legalisasi kawin hamil dan diakuinya anak yang dikandung oleh

wanita yang melakukan kawin hamil sebagai anak sah, maka banyak sekali angka kawin hamil yang tercatat di Kantor Urusan Agama. Itu artinya banyak sekali angka kehamilan di luar nikah dan dari tahun ke tahun menunjukkan peningkatan, hal ini disebabkan kalangan muda mudi yang sedang berpacaran di zaman sekarang tidak lagi merasa malu, gelisah atau panik jika si perempuannya hamil sebelum nikah. Mereka menemukan solusi atas masalah yang mereka hadapi yaitu melakukan kawin hamil. Yang lebih miris lagi, kawin hamil sekarang ini bukan lagi dianggap sebagai aib yang memalukan, tetapi sudah menjadi *trend* yang dianggap biasa dan wajar saja tanpa merasa malu melakukannya. Bahkan yang lebih mengkhawatirkan, mereka tidak akan cepat-cepat menikah sebelum si perempuan hamil duluan. Faktor lain yang juga mendukung munculnya *trend* tersebut, para pelaku kawin hamil sama sekali tidak merasa risau dan menyesal dengan perbuatan hamil di luar nikah yang dilakukannya karena anak yang dikandungnya tersebut akan mendapat pengakuan hukum sebagai anak sah yang sama persis dengan anak yang dihasilkan dari perkawinan yang sah.

Dampak buruk lain yang diakibatkan dari adanya ketentuan hukum kawin hamil tergambar dari data statistik tingginya angka perceraian di Pengadilan Agama yang dilatar belakangi bahwa pasangan yang melakukan perceraian tersebut dahulu adalah pelaku kawin hamil. Mereka menikah karena terpaksa yang disebabkan si perempuannya sudah hamil terlebih dahulu. Maka untuk menutupi aib tersebut, mereka melakukan kawin hamil. Jadi pernikahan yang mereka jalin tidak dilandasi oleh niat yang suci dan tulus untuk beribadah tetapi dilandasi oleh keterpaksaan. Jadi

pondasi kehidupan rumah tangga yang mereka bangun relatif rapuh, akibatnya ketika ada sedikit masalah yang menimpa kehidupan rumah tangga, mereka mudah sekali untuk melakukan perceraian.

Dengan adanya fenomena tersebut, dapat ditarik kesimpulan bahwa legalisasi kawin hamil dan diakuinya anak yang dikandung oleh wanita yang melakukan kawin hamil sebagai anak sah, maka semakin memberi peluang semakin tingginya angka kehamilan di luar nikah dan lebih jauh lagi semakin membuka kesempatan kepada para muda mudi yang sedang berpacaran untuk melakukan perzinahan. Mereka semakin merasa enteng untuk melakukan perbuatan dosa besar itu karena mereka berpikir walaupun perbuatan zina yang mereka lakukan berbuah hamil di luar nikah, maka solusinya mudah yaitu melakukan kawin hamil dan anak yang dikandung tersebut sudah pasti berstatus anak sah. Namun apabila tidak hamil, mereka menunda untuk menikah (tetapi terus melakukan perbuatan zina) karena belum siap dengan resiko dan tanggung jawab sebagai pasangan suami isteri. Bahkan pada masyarakat tertentu, muncul sebuah opini yang menyesatkan yaitu pasangan muda mudi yang sedang berpacaran merasa perlu melakukan hubungan seksual sebelum menikah sebagai uji coba untuk mengetahui pasangannya mandul atau tidak. Kalau sudah berkali-kali mereka melakukan hubungan seksual di luar nikah tetapi wanitanya tidak hamil juga maka berarti dia mandul dan pihak laki-lakinya urung menikahinya dan malah meninggalkannya karena dianggap wanita pasangannya itu tidak dapat memberikan keturunan. Akan tetapi kalau wanitanya bisa hamil, maka pihak laki-

lakinya akan menikahi wanita pasangannya yang hamil tersebut dengan perasaan bangga karena tidak lama lagi dia akan mendapatkan keturunan yang berstatus sebagai anak sah.

Mungkin adanya legalisasi kawin hamil seperti yang diatur dalam KHI dan diakuinya anak yang dikandung oleh wanita yang melakukan kawin hamil sebagai anak sah, dianggap oleh para perumus ketentuan tersebut sebagai solusi darurat atas terjadinya kecelakaan hamil di luar nikah. Akan tetapi seiring dengan perkembangan zaman, ketentuan tersebut disalahgunakan oleh kaum remaja Indonesia dewasa ini terutama kaum muda mudi yang sedang berpacaran untuk “mencicipi” perbuatan yang mestinya hanya boleh dilakukan oleh pasangan suami isteri yang sah.

Di samping alasan-alasan tersebut di atas, adanya legalisasi kawin hamil dan diakuinya anak hasil kawin hamil sebagai anak sah, akan menimbulkan kekaburan nasab yang sangat mengkhawatirkan. Seolah olah tidak ada perbedaan sama sekali antara anak yang dihasilkan dari perkawinan yang suci dan terhormat dengan anak yang dihasilkan dari perbuatan zina yang keji dan hina. Sementara syariat Islam sangat mementingkan kesucian nasab sebagai salah satu dari lima hal pokok (*al kulliyât al khams*) yang harus ditegakkan untuk menjaga kelangsungan kehidupan manusia yang bermartabat. Apabila kesucian nasab tidak dijaga, maka salah satu pilar kehidupan manusia yang bermartabat akan runtuh.

Ketentuan kawin hamil yang ditindak lanjuti dengan ketentuan anak sah dalam KHI tidak lain hanyalah upaya “pencucian nasab” yang akhirnya berakibat pada “pengaburan nasab” yang sangat bertentangan dengan ajaran Islam yang

mengajarkan agar pemeluknya menjaga kesucian dan kejelasan nasab. Yang semestinya janin yang dikandung adalah hasil dari perbuatan zina tetapi dengan melakukan kawin hamil, nasab janin tersebut “dicuci” sehingga berubah menjadi anak sah yang nasabnya bersambung kepada suami sah dari ibu yang melahirkannya, seolah olah anak tersebut dihasilkan dari hubungan suami isteri yang suci.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, maka dapat disimpulkan betapa besar dampak negatif atau *mafsadah* yang ditimbulkan dari ketentuan kawin hamil menurut KHI yang sudah mulai kehilangan relevansinya. Tidak sebanding dengan kemaslahatan yang ingin diraih dari adanya ketentuan tersebut. Lagipula Rasulullah SAW sudah memberi batasan yang tegas melalui sabda beliau :

الولد للفراش وللعاهر الحجر

Anak itu adalah milik pemilik ranjang (suami dari perempuan merdeka yang melahirkannya/tuan dari budak perempuan yang melahirkannya) dan bagi pezina adalah batu.

Berdasarkan hadis tersebut dapat ditarik kesimpulan hukum bahwa anak yang dilahirkan sebagai akibat dari adanya pernikahan yang suci, maka nasab dari anak tersebut bersambung kepada ayahnya sedangkan anak yang dilahirkan sebagai akibat dari perbuatan zina maka nasab anak tersebut hanya bersambung kepada ibunya dan tidak bersambung kepada ayah biologisnya.

Hadis ini dilatar belakangi dari peristiwa yang diriwayatkan dari Malik dari Al Zuhri dari Urwah bin Zubayr dari Aisyah yang berkata: Utbah bin Abi Waqqas

berwasiat kepada saudaranya (Sa'ad bin Abi Waqqas): Sesungguhnya anak dari budak perempuan Zam'ah adalah anakku maka ambil dan peliharalah dia, lalu Aisyah berkata: Ketika tahun penaklukan kota Makkah, Sa'ad mengambil anak tersebut dan berkata: Ini anak saudaraku, sesungguhnya saudaraku (Utbah) telah berwasiat kepadaku untuk mengambilnya, maka berdirilah Abd bin Zam'ah dan berkata: Dia adalah saudaraku, anak budak perempuan ayahku yang dilahirkan oleh ibunya ketika sudah menjadi milik ayahku. Lalu mereka berdua saling mengadukan kepada Rasulullah SAW, lalu Sa'ad berkata: Wahai Rasulullah, Ini adalah anak saudaraku (Utbah) yang berwasiat kepadaku untuk mengambilnya, lalu Abd bin Zam'ah berkata: Dia adalah saudaraku, anak dari budak perempuan ayahku yang dilahirkan ketika ibunya sudah menjadi milik ayahku. Lalu Rasulullah SAW bersabda: Dia milikmu wahai Abd bin Zam'ah, kemudian Rasulullah SAW bersabda: Anak itu adalah milik pemilik ranjang (suami dari perempuan merdeka yang melahirkannya atau tuan dari budak perempuan yang melahirkannya) dan bagi pezina adalah batu. Kemudian Rasulullah SAW bersabda kepada Saudah: Berhijablah darinya ketika Rasulullah SAW melihat ada kemiripan antara anak tersebut dengan Utbah bin Abi Waqqas, maka anak tersebut tidak pernah melihat Saudah sampai dia meninggal dunia.⁷

Muhammad bin Jarir al Thabary berpendapat bahwa maksud dari hadis tersebut adalah bahwa anak yang disengketakan antara Sa'ad bin Abi Waqqas dan Abd bin Zam'ah itu oleh Rasulullah SAW diputuskan sebagai milik Abd bin Zam'ah.

⁷ *muwattha' biriwayatini bab ad da'waa wa al syahadaat wa ud'u an nasabi*, hadits 843 juz 3 hal. 287.

Kepemilikan dalam hal ini adalah sebagai budak bukan saudara karena anak tersebut adalah anak budak perempuan dari ayah Abd bin Zam'ah. Setiap budak perempuan yang melahirkan anak bukan dari benih tuannya, maka anak yang dilahirkan tersebut juga merupakan budak. Sementara dalam hadis tersebut tidak diceritakan adanya pengakuan tuan budak perempuan tersebut (Zam'ah) untuk menggaulinya (sehingga anak tersebut lahir). Jadi tidaklah masuk akal memahami hadis tersebut bahwa Rasulullah SAW memutuskan anak tersebut sebagai anak Zam'ah sementara Rasulullah SAW memerintahkan saudara anak tersebut (Saudah) untuk berhijab darinya.

Dengan berdasar pada pendapat Muhammad bin Jarir al Thabary tersebut diatas yang terkait dengan hadis diatas, penulis berpendapat bahwa Rasulullah SAW sangat menjaga kemurnian nasab, anak hasil perbuatan zina tidak bisa serta merta menjadi anak sah yang bersambung nasabnya dengan ayah biologisnya hanya karena beberapa saat sebelum anak tersebut dilahirkan, ibu dari anak tersebut melangsungkan pernikahan dengan ayah biologis anak tersebut.

Dengan menimbang *mashlahah* dan *mafsadah* dari ketentuan kawin hamil menurut KHI maka penulis berpendapat bahwa untuk masa sekarang ini lebih besar dampak negatif yang ditimbulkannya daripada dampak positif yang ingin diraih, oleh karena itu berdasarkan kaidah fikih :

درء المفسد مقدم علي جلب المصالح

maka perlu dilakukan peninjauan ulang tentang ketentuan kawin hamil dan perlu dilakukan rekonsepsi tentang kawin hamil agar lebih relevan untuk masyarakat Indonesia sekarang ini.

B. Ketentuan yang Relevan untuk Masa Sekarang

Dengan melihat situasi dan kondisi masyarakat Indonesia yang sedang berada di tepi jurang dekadensi moral yang cukup parah terutama yang terkait dengan pergaulan bebas antara muda mudi, maka diperlukan upaya pencegahan agar tidak semakin parah.

Salah satu upaya untuk mengatasi permasalahan tersebut adalah dengan melakukan peninjauan ulang ketentuan kawin hamil dan ketentuan definisi anak sah. Untuk keperluan tersebut, ada baiknya jika dikaji kembali pemikiran para ulama klasik tentang kawin hamil. Imam Ahmad bin Hanbal adalah ulama yang menolak adanya kawin hamil. Menurutnya, wanita yang sedang hamil diluar nikah tidak boleh dinikahkan dengan laki laki manapun termasuk dengan laki laki yang menghamilinya kecuali setelah wanita tersebut melahirkan anak yang dikandungnya. Pendapat ini didasarkan pada alasan agar tidak terjadi kekaburan antara anak hasil hubungan zina dengan anak hasil dari pernikahan yang sah. Itulah mengapa Islam mengharamkan perzinahan dan mensakralkan pernikahan. Perbuatan zina adalah perbuatan keji yang pelakunya berdosa besar serta mendapat hukuman *hadd* sedangkan nikah adalah perbuatan yang mulia dan terhormat yang bernilai ibadah, hasil dari perbuatan keji

dan hasil dari perbuatan ibadah tentu tidak sama. Anak hasil perbuatan zina dan anak hasil dari pernikahan yang sah harus dibedakan dan tidak boleh dikaburkan. Islam sangat menjaga kesucian keturunan sebagai salah satu dari lima hal pokok (*al-kulliyât al-khams*) selain agama, jiwa, akal dan harta yang hendak ditegakkan oleh syariat Islam. Untuk membedakan secara tegas itulah, Imam Ahmad mengharamkan kawin hamil.

Pendapat Imam Ahmad tersebut selain untuk membedakan secara tegas antara anak hasil perbuatan zina dengan anak hasil pernikahan yang sah, juga menimbulkan efek mencegah perbuatan keji dan munkar. Dengan diterapkannya pendapat ini, orang berpikir ulang untuk melakukan perbuatan zina. Disamping dosanya sangat besar juga akan mengotori kesucian kehormatan dan keturunannya.

Dalam rangka untuk membedakan antara anak hasil perbuatan zina dalam hal ini kawin hamil dengan anak hasil pernikahan yang sah, juga perlu dilakukan rekonsepsi tentang anak sah yang terdapat dalam KHI. Al Syafi'i misalnya memberikan batasan untuk membedakan keduanya. Anak sah adalah anak yang dilahirkan paling cepat enam bulan setelah akad nikah kedua orang tuanya. Apabila anak tersebut dilahirkan kurang dari enam bulan setelah pernikahan ke dua orang tuanya, maka berarti anak tersebut adalah anak hasil perbuatan zina yang tidak dapat diberikan status sebagai anak sah.

Anak yang sah dan anak hasil perbuatan zina (walaupun anak tersebut dilahirkan setelah kedua orang tua biologisnya kemudian menikah) memiliki kedudukan dan hak-hak yang berbeda. Anak hasil perbuatan zina nasabnya hanya bersambung kepada ibu kandungnya, dia tidak memiliki hubungan nasab dengan ayah biologisnya. Oleh karena itu secara hukum menurut Al-Syafi'i, anak tersebut tidak memiliki hak apa-apa atas ayah biologisnya. Demikian pula sebaliknya, ayah biologis anak tersebut juga tidak memiliki hak apa-apa atas anak tersebut. Antara anak hasil perbuatan zina dan ayah biologisnya tidak dapat saling mewarisi, jika anak tersebut perempuan, maka ayah biologisnya tidak dapat menjadi wali atas anak tersebut ketika akan menikah, intinya tidak ada hubungan hukum antara anak tersebut dengan ayah biologisnya, dia hanya memiliki hubungan hukum dengan ibu yang melahirkannya.

Pendapat Al-Syafi'i ini membedakan dengan sangat tegas antara anak yang dibenihkan dari hasil pernikahan yang sah dengan anak yang dibenihkan dari perbuatan zina walaupun ketika anak tersebut dilahirkan kedua orang tuanya sudah dalam keadaan menikah. Al-Syafi'i menganggap bahwa hasil dari perbuatan yang halal di jalan Allah tidak akan sama dengan hasil dari perbuatan keji yang dibenci oleh Allah. Inilah poin penting dari pemikiran Al-Syafi'i tentang anak sah dan anak hasil perbuatan zina. pendapat ini sebagaimana pendapat Imam Ahmad yang mengharamkan kawin hamil sangat ampuh untuk membuat orang yang akan melakukan perbuatan zina berpikir berkali-kali mengingat begitu besarnya dampak

negatif dari perbuatan keji itu. Bukan hanya pelaku perbuatan zina itu saja yang merasakan dampak buruknya tetapi anak yang dibiarkan dari perbuatan zina juga ikut merasakannya. Oleh karena itulah Islam melarang keras perbuatan zina, bahkan mendekati perbuatan zina saja sudah diharamkan. Islam melarang keras perbuatan zina karena perbuatan tersebut merusak salah satu dari lima hal pokok yang dijaga oleh syariat Islam yaitu keturunan (*nasl*).⁸

Pendapat Imam Ahmad yang menolak kawin hamil dan pendapat Imam Al-Syafi'i tentang anak sah ini setidaknya memiliki dua alasan kuat untuk diikuti, pertama, karena memang berbeda antara hasil perbuatan yang dihalalkan oleh Allah (hubungan suami isteri yang sah) dengan hasil perbuatan yang diharamkan oleh Allah (perbuatan zina) dan konsekwensi yuridis antara keduanya juga sangat berbeda, kedua, pendapat kedua imam mazhab tersebut menjadi palang pintu yang efektif untuk mencegah angka kehamilan di luar nikah sebagai akibat perzinahan yang semakin tidak terkendali.

Pendapat Imam Ahmad dan Imam Al-Syafi'i yang tegas membedakan antara anak hasil hubungan suami isteri yang sah dan anak hasil perbuatan zina, tidak berarti menelantarkan masa depan anak hasil perbuatan zina. Anak tersebut tetap harus dijaga dan diperhatikan perkembangan dan masa depannya agar menjadi generasi yang lebih baik daripada kedua orang tuanya. Walaupun tidak ada hak saling mewarisi antara anak tersebut dengan ayah biologisnya, tetapi Islam masih

⁸ Ahmad Al Mursi Husain Jauhar, *Maqashid Syari'ah*, (Jakarta: Amzah, 2009) h. 143.

memberikan solusi untuk menjaga keadaan perekonomian anak yang tidak bersalah itu yaitu sang ayah biologis dibolehkan menghibahkan sebagian hartanya kepada anak darah dagingnya itu. Demikian pula apabila anak tersebut perempuan, walaupun ayah biologisnya tidak bisa menjadi wali atas anak tersebut ketika akan menikah, Islam masih memberikan solusi yaitu anak perempuan tersebut masih bisa dinikahkan dengan mengangkat wali hakim.

Dengan uraian tersebut diatas, pendapat Imam Ahmad dan Imam Al-Syafi'i ini memiliki dua karakter yang kuat. Di satu sisi bersifat tegas tentang status dan kedudukan serta hak-hak anak sah yang tidak dimiliki oleh anak hasil perbuatan zina dan di sisi yang lain bersifat solutif terhadap anak hasil perbuatan zina agar masa depannya tetap cerah dan diharapkan menjadi generasi yang lebih baik daripada kedua orang tuanya.

Pendapat Imam Ahmad dan Imam Al-Syafi'i inilah yang lebih relevan untuk diadopsi menjadi hukum positif di Indonesia agar moralitas remaja masyarakat Indonesia khususnya yang menyangkut tata pergaulan antara laki-laki dan perempuan tetap terjaga.