

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Fenomena ayah kandung menikahi anak perempuan hasil zinanya merupakan hal yang tabu di tengah masyarakat. Namun kasus ini pernah terjadi, tepatnya di Padalarang Kabupaten Bandung Barat. Informasi ini penulis dapatkan dari salah seorang kyai yang bernama Dr. KH. Ramdan Fawzi S.Hi.,M.Ag, yang bersangkutan merupakan salah satu pengurus PWNU Jawa Barat dan salah satu pengurus MUI Kab. Bandung Barat. Beliau mengaku secara empirik telah menegtahui adanya kasus tersebut, tentang orang tua kandung yang menikahi anak perempuannya sendiri, meskipun setelah menikah beberapa bulan akhirnya mereka bercerai dengan alasan baru saling mengetahui bahwa mereka adalah ayah kandung dan anak kandungnya, yakni anak perempuan yang dinikahi adalah anak hasil perzinahannya dulu, dilakukan oleh ayahnya dengan ibunya tanpa adanya akad pernikahan.

Kejadian seperti ini nampaknya perlu dianalisis dari sudut pandang hukum Islam. Mengingat bahwa Islam di Indonesia sudah menjadi bagian yang tak terpisahkan (*way of life*). Artinya bagaimana Islam menjawab persoalan tersebut. Sebab mungkin kasus-kasus serupa bisa terjadi di masa yang akan datang. Sedangkan jika tidak ada jawaban atas hal tersebut, padahal nyatanya telah terjadi, maka akan timbul kekosongan hukum.

Al-Qur'an menyatakan bahwa hidup berjodoh-jodohan, adalah naluri semua makhluk Tuhan, termasuk manusia sebagai makhluk Allah yang diberi akal sehat. sebagaimana firman-Nya dalam surat Az-Zariyat ayat 49:

وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ

Artinya : “Segala sesuatu Kami ciptakan berpasang-pasangan agar kamu mengingat (kebesaran Allah)” (QS. Az-Zariyat : 49)¹

¹Depag RI, *Terjemahan Al-Qur'an Edisi Penyempurnaan Tahun 2019*, 2019.

Perkawinan adalah salah satu upacara keagamaan yang sebaiknya dapat dilakukan dengan cepat. Dengan perkawinan dapat mengurangi kemaksiatan dan melindungi dari perzinahan.² Dari segi hukum, sahnya suatu perkawinan berkaitan dengan pengakuan negara terhadap lembaga perkawinan dan akibat hukumnya, seperti kewajiban nafkah laki-laki, harta bersama, hak waris, dan status anak. Di sisi lain, legalitas perkawinan dari perspektif sosial menunjukkan bahwa laki-laki dan perempuan adalah anggota masyarakat yang beradab dengan kesamaan nilai dan norma.

Anak adalah anugerah dari Tuhan yang harus diperhatikan oleh orang tua. Agama melarang orang tua menolak anaknya. Sebagaimana sabda Nabi Muhammad SAW:

ايما امرأة ادخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته،
وايما رجل جحد ولده وهو ينظر اليه احتجب الله منه وفضحه على رءوس الاولين والاخرين

Artinya : "*Seorang wanita yang menasabkan anak kepada suatu bangsa yang bukan keturunannya maka tidak akan mendapat bagian dari Allah, dan Allah tidak akan memasukkannya ke dalam surga. Bagi orang yang menolak anaknya padahal dia tahu itu adalah anaknya, Allah akan mencegah dirinya untuk bertemu dengannya dan Allah akan mengungkapkan keburukannya kepada orang-orang yang datang sebelum dia dan orang-orang yang akan datang.*" (HR. An-Nasa'i)³

Oleh karena itu, sebagai orang tua kita memiliki kewajiban untuk melindungi, mendidik, menafkahi, dan lain sebagainya. Menurut Wahba al-Zuhayli, anak memiliki beberapa hak dibandingkan dengan orang tuanya, antara lain: hak nasab (keturunan), hak *radha* (menyusui), hak *hadhanah* (pemeliharaan), hak wilayah (perwalian atau perlindungan) dan hak nafkah.⁴ Dengan adanya lima hak ini, orang tua dapat mampu untuk menjadikan seorang anak berkembang dengan baik mulai dari aspek fisik hingga dari aspek psikologinya. Dan orang tua menjadikan seorang anak sebagai keluarganya

² Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Press, 1995).Hlm. 69

³ Sulaiman ibn al-Asy'ath ibn Ishaq al-Azdari, *Sunan Abi Daud* (Beirut: al - Maktabah al-'Ashriyah, tt., 1996). Hlm. 158

⁴ Wahbah az-Zuhaily, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr, 1989). VII, Hlm. 673

melalui nasab, sehingga secara hukum anak tersebut berhak atas hak-hak tersebut diatas.⁵

Anak adalah orang yang lahir dalam perkawinan yang sah karena adanya hubungan sel telur dan sel sperma. Anak yang lahir sebagai hasil perselingkuhan atau perzinahan tidak dianggap sebagai anak sah bagi suami dari istri yang melahirkannya, sekalipun lahir dalam perkawinan yang sah.⁶ Untuk menjaga silsilah atau nasab, Islam menetapkan hukum syariat perkawinan sebagai hal yang dianggap sah untuk menjaga kemurnian silsilah.⁷

Nasab merupakan nikmat yang paling besar yang diturunkan Allah swt. Kepada hamba-Nya sesuai dengan firman-Nya;

وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا

Artinya : “Dialah (pula) yang menciptakan manusia dari air (mani). Lalu, Dia menjadikannya (manusia itu mempunyai) keturunan dan muṣāharah (persemendaan) Tuhanmu adalah Mahakuasa.” (QS. Al-Furqan : 54)⁸

Ayat di atas menjelaskan bahwa hanya Allah yang Maha Suci. Dari setetes benih dia menciptakan laki-laki dan perempuan. Dan dari penurunan ini akan lahir seorang anak dengan wajah dan perangai yang berbeda satu sama lainnya.⁹

Secara bahasa silsilah atau nasab adalah daging dan darah, keturunan atau kerabat. Istilah nasab berarti kekerabatan atau ikatan keluarga sebagai hubungan darah, dapat berupa hubungan darah keatas (ayah, kakek, nenek, ibu, nenek, seterusnya) atau hubungan darah menurun (anak, cucu, seterusnya) atau kerabat eksternal (kakak, beradik, paman dan seterusnya).¹⁰

⁵ Sari Pusvita, “Keperdataan Anak Diluar Nikah Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Dan Implikasinya Terhadap Harta Warisan,” *Ulul Albab: Jurnal Studi Dan Penelitian Hukum Islam* 1.2 (2018): 31–51. Hlm. 31

⁶ Sayyid Sabiq, *Fiqhu As-Sunnah* (Mesir: Dar al-Fathi Lil I‘lam alArabiyy, 1999). Hlm.78

⁷ Nur Azizah, “Putusan Mk No. 46/2010 Tentang Hubungan Keperdataan Antara Anak Luar Nikah Dengan Ayah Biologis (Analisis Dalam Perspektif Hukum Islam, Hukum Positif, Uidhr, Dan Udhr),” *Fitrah: Jurnal Kajian Ilmu-Ilmu Keislaman* 4.2 (2018): 243–60. Hlm. 60

⁸ Depag RI, *Terjemahan Al-Qur’an Edisi Penyempurnaan Tahun 2019*.

⁹ M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Misbah, IX* (Tangerang: Lentera Hati, 2017). Hlm. 56

¹⁰ Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Hukum Perlindungan Dan Pengangkatan Anak Di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Press, 2008). Hlm. 96

Nasab sangat penting dalam Islam. Seorang anak yang lahir dalam perkawinan yang sah dengan jelas menunjukkan status anak tersebut dalam kaitannya dengan asal-usulnya. Sebaliknya, dalam hal anak yang lahir di luar nikah secara nasab tidak dapat dihubungkan kepada ayah kandung hanya memiliki hubungan mahram dengan ibu kandungnya.¹¹ Lalu akibat dari tidak adanya ikatan nasab, anak tidak memiliki hak waris dari ayah dan tidak menerima tunjangan nafkah dan hak lainnya. Bahkan menurut beberapa pendapat, mereka tidak berhak menjadi saksi, menjadi imam dan muadzin dalam shalat.¹²

Terlepas dari haramnya perbuatan zina itu sendiri, para ulama sepakat bahwa anak haram hasil zina tentu tidak menanggung dosa atas perbuatan orang tuanya. Karena Islam tidak membebankan kesalahan seseorang kepada orang lain. Namun dalam masalah nasab, anak hasil zina ini memang sedikit bermasalah. Para ulama fiqih sepakat mengenai tersambung nasab anak hasil zina dengan ibu kandungnya.

Masih menjadi perdebatan para ulama adalah masalah hubungan nasab anak itu dengan ayah biologisnya. Apakah anak itu bisa menjadi anak sah secara hukum syariah terhadap ayah biologisnya? Misalnya dengan adanya pernikahan antara ayah biologisnya itu dengan ibunya? Terdapat perbedaan pendapat dalam hal ini. Ada yang mengatakan bahwa hubungan nasab bisa tersambung kembali bila keduanya menikah. Namun ada juga yang berpendapat sebaliknya. Perbedaan pendapat ini kemudian menimbulkan konsekuensi hukum turunan. Kalau dikatakan bahwa antara anak hasil zina dengan ayah biologisnya tidak terjadi hubungan nasab, maka konsekuensinya bila anaknya itu seorang wanita, maka keduanya bukan mahram. Dan kalau hubungan mereka bukan sebagai mahram, berarti boleh terjadi pernikahan antara ayah biologis dan puterinya sendiri.

¹¹ Ibnu Jazari dzulfikar Rodafi Thoib, "Pengakuan Dan Kewarisan Anak Luar Nikah Menurut Prespektif Hukum Perdata (Bw), Hukum Adat Dan Kompilasi Hukum Islam," *Hikmatina: Jurnal Ilmiah Hukum Keluarga Islam* 2.3 (2020): 1–15.

¹² Muhammad Ihwan, 'Hak-Hak Anak Zina Perspektif Empat Mazhab', *Istidlal*, 1.1 (2017), Hlm. 73

Di sinilah kemudian timbul silang pendapat. Bolehkah puteri yang lahir dari hasil zina di kemudian hari setelah dewasa lantas dinikahi sendiri oleh ayah biologisnya? Kalau kita pakai pendapat yang mengatakan bahwa anak zina bisa tersambung kembali nasabnya kepada ayah biologisnya, maka keduanya menjadi mahram dengan hubungan ayah dan puterinya. Sebaliknya kalau kita pakai pendapat yang menolak tersambungnya nasab mereka, maka keduanya bukan ayah dan anak. Kalau bukan ayah dan anak, maka mereka bukan mahram. Kalau hubungan keduanya bukan mahram, apakah boleh si ayah biologis ini menikahi puterinya sendiri?

Mengikuti penjelasan di atas bahwa tidak ada yang namanya hubungan nasab keluarga antara ayah dan anak. Namun di sisi lain, mereka terhubung oleh darah. Dalam ajaran Islam, akad nikah memuat syarat-syarat khusus untuk sahnya perkawinan, salah satunya menyangkut calon suami istri, yang calon pasangannya tidak ada hubungan darah.

Dalam hukum Islam terdapat perbedaan pendapat tentang penentuan status dan hak anak diluar nikah, mazhab Syafi'i berpendapat bahwa anak yang lahir diluar nikah adalah *ajnabi* (orang asing) yang tidak memiliki hubungan nasab dan tidak mempunyai hak atas ayahnya, serta ayah kandungnya halal menikahi anak hasil zina itu, dengan alasan bahwa tercabut seluruh hukum dengan adanya nasab bagi anak yang lahir diluar nikah, seperti kewarisan dan sebagainya.¹³

Ulama mazhab berbeda pendapat tentang ayah menikahi anaknya sendiri yang dilahirkan dari hasil zina bersama seorang wanita. Pendapat pertama yang dikemukakan oleh golongan Hanabilah dan Hanafiyah bahwa seorang laki-laki dilarang menikahi anaknya sendiri dari hasil zina. Pendapat ini merupakan konsekuensi dari pendapat mereka bahwa perkawinan dilarang karena sebab adanya *mushaharah* yakni ikatan kekeluargaan dari hasil suatu pernikahan maupun perzinahan.¹⁴

¹³ Muhammad bin al-Khatib asy-Syarbiniy, *Mughniy Bin Al-Muhtaj Juz 3* (Beirut: Dar al- Ma'rifah, 1997). Hlm. 233

¹⁴ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillatuhu*. Hlm. 124

Ulama dari golongan Hanabilah dan Hanafiyyah mendasarkan pendapat mereka pada Al-Qur'an surat Al-Nisa ayat 23:

حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمْ
الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهُتُمْ نِسَابِكُمْ وَرَبَابِكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَابِكُمْ
الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ۗ وَخَالَاتُكُمْ أَبْنَاءِكُمُ الَّذِينَ مِّنْ
أَصْلَابِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا - ٢٣

Artinya : “Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu; anak-anakmu yang perempuan, saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan, saudara-saudara ibumu yang perempuan, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan, ibu-ibumu yang menyusui kamu, saudara perempuan sepersusuan, ibu-ibu isterimu (mertua), anak-anak isterimu yang dalam peliharaanmu dari isteri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan isteri itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu mengawininya, (dan diharamkan bagimu) isteri-isteri anak kandungmu (menantu) dan menghimpunkan (dalam perkawinan) dua perempuan yang beraudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau, sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. (QS. Al-Nisa (4): 23)¹⁵

Sedangkan ulama dari golongan Syafi'iyah dan Malikiyyah berpendapat sebaliknya, bahwa seseorang boleh menikahi anak perempuannya yang dilahirkan dari hasil zina. Sebab menurut mereka perbuatan zina tidak bisa menetapkan hubungan mushaharah.

Golongan Syafi'iyah dan Malikiyyah mendasarkan pendapat mereka salahsatunya dengan hadits:

ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل زنى بامرأة فاراد ان يتزوجها او ابنتها فقال : لا
يحرم الحرام الحلال انما يحرم ما كان بنكاح

Artinya : “Rasulullah pernah ditanya tentang seorang lelaki yang menggauli perempuan secara haram (zina), apakah baginya boleh menikahi anak perempuannya, dan tentang seorang lelaki yang menggauli anak wanita

¹⁵ Depag RI, Terjemahan Al-Qur'an Edisi Penyempurnaan Tahun 2019.

secara haram (zina), apakah baginya boleh menikahi ibunya? Aisyah berkata : Rasulullah saw menjawab: Sesuatu yang haram tidak bisa mengharamkan yang halal. Sesungguhnya (hal tersebut) mengharamkan sesuatu yang dinikahi dengan cara yang halal."¹⁶

Representasi dari perbedaan pendapat mengenai sah dan tidaknya status perkawinan ayah dengan anak perempuannya dari hasil perzinahan ayahnya dengan ibu dari anak perempuan tersebut, secara spesifik dijelaskan oleh Imam Abu Bakar Muhammad bin Ahmad bin Abu Sahl al-Sarakhsi (Hanafiyyah), Imam Abu Al-Walid Muhammad ibn Ahmad ibn Rusyd (Malikiyyah) Imam Ibrahim ibn Ali ibn Yusuf al-Firuz Abadi al-Syirazy (Syafi'iyah) dan Imam Abu Muhammad Abdullah bin Ahmad bin Muhammad Ibnu Qudamah (Hanabilah). Keempat ulama tersebut sebagai pengikut dari empat Imam Mazhab, yang sejauh penulis ketahui telah secara tertulis didalam kitabnya menyatakan pendapat tentang status hukum perkawinan ayah dengan anak perempuannya yang dihasilkan dari hasil zina.

Menurut Imam al-Sarakhsi (Hanafiyyah) dalam kitabnya *Al-Mabsuth*, menurut beliau bahwa anak perempuan seorang ayah dari hasil zina, jikalau seorang laki-laki menzinahi seorang perawan sehingga melahirkan anak perempuan, maka tidak diperbolehkan ayah (yang menzinahnya) menikahi anak perempuan hasil zina tersebut.¹⁷

Pendapat Imam al-Sarakhsi diatas sama dengan pendapat Ibnu Qudamah (Hanabilah) dalam kitabnya *Al-Mughni* yang menyatakan bahwa pernikahan anak perempuan hasil zina dengan ayahnya itu haram atau tidak sah dikarenakan beliau menjelaskan ada tujuh silsilah yang haram dinikahi : ibu, anak perempuan, saudara perempuan, bibi dari pihak ayah, bibi ibu, saudara laki-laki anak perempuannya, dan saudara perempuan anak perempuannya¹⁸

¹⁶ Al-Baihaqi, *Sunan Al-Baihaqi Al-Kubra* (Makkah: Maktabah Dar Al-Baz, 1994). Hlm. 169

¹⁷ Muhammad bin Ahmad bin Abu Sahl Al-Sarakhsi, *Al-Mabsuth* Beirut: Dar al-Ma'rifah t.t Hlm.206.

¹⁸ Ibnu Qudamah, *Al-Mughni*, Juz 9 (Dar Alam Al-Kutub, n.d.). t.t Hal. 529

Sedangkan menurut Imam Ibnu Rusyd (Malikiyyah) dalam kitabnya *Bidayat al-mujtahid wa nihayat al-muqtasid* berpendapat bahwa pernikahan anak perempuan hasil zina dengan ayahnya itu sah tidak haram seperti halnya di kitab *Al-Muwatho*.¹⁹

Lalu sama halnya dengan pendapat Imam al-Syirazi (Syafi'iyah) dalam kitabnya *Al-Muhazzab fi Fiqh al Imam al-Syafi'i* menyatakan bahwa status perkawinan ayah dengan anak perempuan hasil zina adalah sah berdasarkan keterangan hadits yang diriwayatkan oleh Aisyah sebagaimana yang telah dibahas diatas :²⁰

وروت عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن رجل زنى بامرأة فراد ان يتزوجها او ابنتها فقال : لا يحرم الحرام الحلال انما يحرم ما كان بنكاح. ولا تحرم بالزنا امها ولا ابنتها، ولا تحرم هي على ابنه ولا عليه للاية والخبر

Artinya : “Aisyah meriwayatkan bahwa Nabi pernah ditanya tentang seorang laki-laki yang berzina dengan seorang wanita kemudian ingin menikahnya atau anak perempuannya. Maka Nabi bersabda: “Yang haram (zina) tidak menghalangi yang halal (perkawinan). Padahal yang d ilarang adalah karena perkawinan. Dan karena zina, maka tidak haram seorang ibu atau anak perempuan menikah, juga tidak haram bagi seorang wanita terhadap anak laki-laki atau bapaknya, berdasarkan hadits dan ayat yang menjelaskan hal tersebut”.(H.R Al-Baihaqi)²¹

Selain itu dalam permasalahan ini, pendapat Imam Ibnu Rusyd dan Imam al-Syirazi didasarkana atas dalil firman Allah dalam Q.S An-Nisa (4) ayat 24 :

وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسْفِحِينَ ۖ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً

Artinya : “Dan dihalalkan bagimu selain (perempuan-perempuan) yang demikian itu, jika kamu berusaha dengan hartamu untuk menikahnya

¹⁹ Abu Al-Walid Muhammad ibn Ahmad ibn Rusyd, *Bidayat Al-Mujtahid Wa Nihayat Al-Muqtasid*, Jilid 2 (Kairo: Maktabah Al-Khanji, 1994). Hal. 29

²⁰ Abī Ishāq Ibrāhīm ibn Alī ibn Yūsuf ibn al-Firūz Abadī al-Syīrazī, *Muhazzab Fī Fiqh Al-Imām Al-Syāfi'ī* Surabaya: Al- Hidayah, t.t juz 2 Hal. 43.

²¹ Abī Ishāq Ibrāhīm ibn Alī ibn Yūsuf ibn al-Firūz Abadī al-Syīrazī. Hal. 43

bukan untuk berzina. Maka karena kenikmatan yang telah kamu dapatkan dari mereka, berikanlah maskawinnya kepada mereka.” (QS. Al-Nisa (4) : 24)²²

Oleh karena itu, seorang anak perempuan yang lahir dari hasil zina dapat menikah dengan ayah kandungnya jika sang ayah tidak menikah dengan ibu kandungnya. Karena menurut Mazhab Syafi'i dan Mazhab Maliki bahwa anak diluar nikah merupakan *ajnabiyyah* (orang asing) yang sama sekali tidak dinasabkan dan tidak mempunyai hak terhadap bapak biologisnya.

Dalam pemahaman penulis dari permasalahan ini dapat ditarik dua sudut pendapat berbeda yang satu menghalalkan yaitu golongan Syafi'iyah dan Malikiyyah, lalu yang satu lagi mengharamkan yaitu golongan Hanafiyyah dan Hanabilah, oleh karena itu tentunya menarik untuk membahas lebih lanjut dua sudut pendapat berbeda dari empat Imam yang berafiliasi pada Mazhabnya masing-masing. Dalam sepintas empat imam yang berafiliasi pada mazhab yang berbeda tentu akan memberikan pendapat yang tampaknya berbeda pula. Namun, perlu juga diingat bahwa terkadang dalam masalah yang sama, meskipun dalam mazhabnya berbeda, dapat menimbulkan pendapat yang sama. Perbedaan tersebut menimbulkan berbagai spekulasi dalam kenyataannya, apakah yang melatar belakangi perbedaan metodologi, perbedaan kondisi sosial, atau yang lainnya.

Selanjutnya apabila pernikahan sedarah terjadi maka yang dapat dilihat dari sisi medis yaitu timbulnya penyakit *incest*, *incest* terjadi karena adanya ikatan pernikahan sedarah. Incest yaitu hubungan badan atau hubungan seksual yang terjadi antara dua orang yang mempunyai ikatan pertalian darah atau istilah genetiknya (*In Breeding*). Lalu islam mengambil keputusan dengan kemaslahatan dari sisi medis yang timbul dari perkawinan hubungan darah, salah satu kaidah ushul fiqih yang dipakai yaitu :

²² Depag RI, *Terjemahan Al-Qur'an Edisi Penyempurnaan Tahun 2019*.

درء المفسد أولي من جلب المصالح فإذا تعارض مفسدة ومصالحة قدم دفع المفسدة غا لباً²³

Artinya: “Menolak kerusakan lebih diutamakan daripada menarik kemaslahatan dan apabila berlawanan antara mafsadat dan masalah maka yang didahulukan adalah menolak kemafsadatan”

Melihat salah satu acuan hukum pernikahan di Indonesia yakni Instruksi Presiden (Inpres) Nomor 9 Tahun 1991 berupa Kompilasi Hukum Islam atau yang disingkat KHI, telah dijelaskan bahwa tentang seorang anak yang dilahirkan di luar kawin itu diatur dari mulai pasal 99 sampai pasal 103. Dalam pasal tersebut menyebutkan bahwa, anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah dan merupakan hasil perbuatan suami istri yang sah dilahirkan oleh isteri tersebut. Status anak yang dilahirkan di luar nikah dijelaskan dalam pasal 100, yang berbunyi, “Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya”²⁴

Namun KHI tidak secara tegas mengatur lebih lanjut bagaimana anak yang dilahirkan luar kawin itu. Ini menimbulkan pertanyaan. Apakah dia termasuk orang yang dilarang atau diharamkan untuk dinikahi oleh ayah dan keluarga ayahnya, mengingat tidak ada hubungan nasab di antara mereka karena keturunan syari? Atau benarkah anak perempuan itu boleh atau halal dinikahi secara sah oleh ayah kandungnya? Kompilasi Hukum Islam (KHI) belum menjawab permasalahan itu.

Ketentuan KHI dalam Bab VI tentang larangan perkawinan tersebut di atas, apakah seorang ayah boleh menikah dengan anak perempuan hasil zinanya. Dalam Bab VI hanya merujuk kepada wanita-wanita yang diharamkan untuk dinikahi menurut apa yang secara eksplisit dinyatakan dalam Al-Qur'an

²³ Jalaluddin Abdurrahman, Assuyuthi, *Al Asybah Wan Nadzhair fii Qawa'id Furu Fiqih Syafi'iyat* (Beirut. Darul Kutub Ilmia, 2010) Juz I, Hlm. 87

²⁴ KHI MAHKAMAH AGUNG RI, *HIMPUNAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN YANG BERKAITAN DENGAN KOMPILASI HUKUM ISLAM SERTA PENGERTIAN DALAM PEMBAHASANNYA* (Jakarta, 2011).

dan Hadits, baik yang diharamkan sebab hubungan nasab antara dua keduanya, hubungan dengan persusuan, atau sebab hubungan kerabat semenda.

Berdasarkan latar belakang topik ini, penulis ingin mengetahui lebih dalam tentang hukum Istinbath Empat Mazhab yang memiliki perbedaan pandangan dalam menjawab topik ini. Serta bagaimana tinjauan hifdzunnasl sebagai salah satu maqosidussyariah, maka penulis akan melakukan kajian lebih mendalam tentang permasalahan ini dengan tesis yang berjudul **“ANALISIS HUKUM PERKAWINAN ANAK PEREMPUAN HASIL ZINA DAN AYAH BIOLOGISNYA MENURUT EMPAT MADZHAB BERDASARKAN HIFDZUNNASL (Study Komparatif Istinbatulahkam Madzahibul Arba’ah)”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang diatas, maka rumusan masalah yang akan dikaji lebih lanjut dalam usulan penelitian tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana *istinbatulahkam* imam empat Madzhab tentang hukum perkawinan anak perempuan hasil zina dan ayah biologisnya ?
2. Bagaimana relevansi pendapat empat Mazhab tentang hukum perkawinan anak perempuan hasil zina dan ayah biologisnya dikaitkan dengan Hukum di Indonesia?
3. Bagaimana dampak perkawinan sedarah anak perempuan hasil zina dan ayah biologisnya dikaitkan dengan hifdunnasl sebagai salah satu maqosidussyari’ah?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pendapat dan metode istinbath Empat Mazhab tentang hukum perkawinan anak perempuan hasil zina dan ayah biologisnya.
2. Untuk mengetahui relevansi pendapat Empat Mazhab tentang hukum perkawinan anak perempuan hasil zina dan ayah biologisnya dikaitkan dengan Hukum Islam di Indonesia.

3. Untuk mengetahui dampak perkawinan sedarah anak perempuan hasil zina dan ayah biologisnya dikaitkan dengan hifdzunnasl sebagai salah satu maqosidussyari'ah.

D. Kegunaan Penelitian

Berdasarkan tujuan penelitian diatas, maka penelitian yang peneliti lakukan ini memiliki kegunaan hasil penelitian yaitu :

1. Secara Teoritis
 - a. Sebagai tambahan wawasan dalam ilmu Ahwal Al Syakhsiyyah mengenai hukum keluarga.
 - b. Sebagai bahan informasi, pengetahuan, dan keilmuan tentang status anak zina dan bapak biologis.
 - c. Sebagai bahan kajian dampak dari pernikahan sedarah dalam sudut pandang kesehatan.
2. Secara praktis
 - a. Dapat dijadikan sebagai bahan acuan bagi masyarakat dalam menyelesaikan problematika hukum keluarga islam.
 - b. Sebagai rujukan dasar bagi peneliti lain dalam mengkaji penelitian yang lebih luas.

E. Hasil Penelitian Terdahulu

Hasil penelitian terdahulu yang dimaksud yaitu peninjauan kembali pustaka-pustaka yang terkait yang berfungsi sebagai peninjauan kembali (review) pustaka, atas masalah yang identik atau yang berkaitan dengan permasalahan yang dihadapi. Tujuan dari tinjauan pustaka ini adalah untuk mengkaji sejarah permasalahan, membantu pemilihan prosedur penelitian, mendalami landasan teori yang berkaitan dengan permasalahan, mengkaji kelebihan dan kekurangan peneliti terdahulu, menghindari duplikasi dan menunjang perumusan masalah. Yang penulis ketahui penelitian masalah status anak perempuan hasil zina dinikahi oleh ayah biologisnya sendiri belum banyak dibahas setingkat dalam Tesis namun saya menemukan dari beberapa artikel jurnal. Diantaranya dibawah ini sebagai berikut :

1. Tesis, Imam Sucipto : Pendapat empat Madzhab tentang saksi nikah dan transformasinya pada Undang-Undang No I Tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Penulis berkesimpulan bahwa Perbedaan pendapat para imam mujtahid, dalam hal ini adalah empat madzhab, Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hanbali dalam masalah status saksi dalam akad nikah hendaknya, mereka dalam istinbath al-Ahkam mempunyai alasan tersendiri, sebagian mengatakan saksi adalah rukun akad nikah dan sebagian tidak termasuk, maka sebaiknya bagi umat Islam di Indonesia agar ketika melangsungkan akad nikah mengikuti Undang-Undang No 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, dengan mendatangkan saksi untuk mempersaksikan akad nikah tersebut. Karena pada dasarnya UU No 1 Tahun 1974 maupun KHI adalah proses intisari dari beberapa pendapat empat madzhab menuju kemaslahatan umat.
2. Artikel Jurnal, Nurul Asiya Nadhifah : "Hukum Ayah Menikahi Anaknyanya Yang Lahir Di Luar Nikah" Penulis berkesimpulan bahwa terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama mazhab mengenai hukum ayah menikahi anak perempuannya yang lahir dari zina. Pendapat pertama yang dipegang oleh kelompok Hanabilah dan kelompok Hanafiyah menyatakan bahwa ayah kandung dilarang menikah dengan anak perempuannya akibat zina. Pendapat ini merupakan singgungan terhadap pendapat mereka yang menyatakan bahwa perkawinan dilarang karena musyarah dapat terjadi akibat zina. Pendapat kedua, anak perempuan dari hasil zina boleh menikah dengan bapak kandungnya, karena menurut syar'i anak perempuan itu tidak ada hubungan nasab kekeluargaan. Di antara yang berpendapat demikian adalah ulama dari kalangan Syafi'iyah.²⁵
3. Artikel Jurnal, Viki Oktaviani : "Pernikahan Anak Hasil Zina Dengan Ayah Biologisnya Menurut Imam Syafi'i". Penulis ini menyimpulkan bahwa Pada dasarnya Imam Syafi'i membolehkan pernikahan anak perempuan hasil zina dengan ayah biologisnya dikarenakan tidak adanya hubungan nasab/hukum,

²⁵ Nurul Asiya Nadhifah, "Hukum Ayah Menikahi Anaknyanya Yang Lahir Di Luar Nikah," *UIN Sunan Ampel Surabaya, Jurnal Al-Daulah* 6,1 (2016).

berdasarkan surah An-Nisa : 23 bahwasannya terjadinya keharaman dikarenakan masih terjadinya hubungan nasab/hukum atau dengan kata lain hubungan sedarah. Oleh sebab itu imam Syafi'i membolehkan pernikahan tersebut.²⁶

4. Artikel Jurnal, Muhammad Ihwan : “Studi Analisis Perbandingan Madzhab Tentang Perkawinan Ayah Dengan Anak Luar Nikah” Penulis ini menyimpulkan bahwa ada dua hal dalam masalah nasab, Para fuqoha' empat madzhab sepakat bahwasannya anak luar nikah tidak bernasab dengan ayahnya. Hal ini juga berimplikasi untuk hak waris dan hak nafkahnya, anak itu tidak dapat hak sedikitpun dari ayah biologisnya. Sementara terkait tentang boleh tidaknya anak perempuan hasil zina dinikahi oleh ayah biologisnya, fuqaha empat madzhab berbeda pendapat. Hanafiyah dan Hanabilah berpendapat haram. Sedangkan menurut Malikiyah halal, dan menurut Syafi'iyah halal tapi makruh.²⁷
5. Artikel Jurnal, Ali Imron : “Perlindungan dan Kesejahteraan Anak Dalam Perkawinan di Bawah Umur” Penulis ini menyimpulkan bahwa Hukum Islam memperbolehkan perkawinan dibawah umur dengan persyaratan yang cukup ketat, dan sebetulnya yang menjadi pertimbangan utama adalah kemaslahatan yang terbaik bagi dua mempelai yang akan melangsungkan perkawinan. Perkawinan di bawah umur disebabkan oleh beberapa faktor, baik faktor internal dua calon mempelai dan keluarganya, juga faktor eksternal yang datang dari lingkup masyarakat sekitarnya. Adanya dispensasi perkawinan yang ada dalam regulasi juga itu membuka peluang berlangsungnya perkawinan dibawah umur. Sebetulnya perkawinan dibawah umur secara hukum jelas melanggar ketentuan Undang-Undang Perlindungan Anak meskipun telah mendapatkan izin dispensasi dari pengadilan untuk melangsungkan perkawinan. Tanggungjawab orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah dan negara dalam mencegah terjadinya perkawinan

²⁶viki oktaviani, “Pernikahan Anak Hasil Zina Dengan Ayah Biologisnya Menurut Imam Syafi'i,” *E-Theses.Iaincurup.Ac.Id* 6.4 (2017).

²⁷ Muhammad Ihwan, “Studi Analisis Perbandingan Madzhab Tentang Perkawinan Ayah Dengan Anak Luar Nikah,” *Humanistika: Jurnal Keislaman* 7.1 (2021): 92–111.

usia dini merupakan rangkaian kegiatan yang dilakukan secara berkelanjutan terus menerus untuk melindungi hak-hak anak.²⁸

F. Kerangka Pemikiran

Pernikahan berdasarkan Bahasa : *al-jam'u* dan *al-adhamu* berarti majelis. Makna nikah (*zawaj*) dapat diartikan sebagai aqdu at-tazwij, artinya akad nikah. Juga, diartika berprasaangka (*wath'u al-zaujah*) berarti persetubuhan dengan istri. Rahmat Hakim juga mengemukakan definisi yang hampir sama dengan di atas, menyatakan bahwa kata nikah berasal dari kata Arab “*Nikahun*”, yang merupakan etimologi dari masdar atau kata kerja (fil'madhi) “*Nakaha*” dan sinonimnya “*Nakaha*” yaitu “*Tazawaja*”, yang berarti pernikahan. Kata “nikah” juga sering digunakan karena masuk ke dalam bahasa Indonesia.²⁹

Imam Hanafi menjelaskan nikah adalah sebagai akad yang berakibat pada “pemilikan” seks secara sengaja. Inti yang dimaksud dalam pemilikan seks itu adalah kepemilikan laki-laki atas kelamin perempuan serta seluruh tubuhnya untuk dinikmati. Sudah tentu kepemilikan ini bukan bersifat hakiki, karena hanya kepemilikan Allah SWT yang hakiki.³⁰

Imam Malik mendefinisikan nikah sebagai akad untuk memperoleh kenikmatan seksual dengan sesama makhluk, tanpa disebutkan mahar secara pasti sebelumnya. Pada dasarnya mazhab ini menjelaskan bahwa nikah adalah kepemilikan manfaat atas kelamin dan seluruh badan antara laki-laki dan perempuan.³¹

Imam Syafi'i menjelaskan nikah adalah sebagai akad perjanjian yang mengakibatkan kepemilikan seks. Maksud inti dari definisi ini adalah kepemilikan hak bagi laki-laki untuk mengambil manfaat seksual dari alat

²⁸Ali Imron, ‘Perlindungan Dan Kesejahteraan Anak Dalam Perkawinan Di Bawah Umur’, *Al-Tahrir*, 13.2 (2013), Hlm. 253

²⁹Tihami dan Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009). Hlm. 6

³⁰ Ahmad Asy-Syurbasi, *Sejarah Dan Biografi Empat Imam Mazhab* (Jakarta, 2013). Hlm. 144

³¹ Dahlan Idhami, *Azas-Azas Fiqh Munakahat Hukum Keluarga Islam*, Cet.1 (Surabaya: Al-Ikhlâs, 1984).Hlm. 96

kelamin perempuan.³² Lalu Imam Ahmad bin Hambal menjelaskan nikah adalah prosesi akad perjanjian yang didalamnya kata lafadz nikah atau tazwij dan kata lain yang bersinonim.³³

Zina secara harfiah berarti *Fahishah*, yang merupakan perbuatan buruk. Zina, demikian secara istilah yang digunakan adalah hubungan seksual antara seorang pria dengan seorang wanita yang tidak terikat oleh perkawinan.³⁴ Dalam hukum Islam, hubungan seksual antara seorang pria dan seorang wanita tanpa kontrak pernikahan yang sah disebut perzinahan. Jenis kelamin tidak menjadi soal apakah yang melakukannya perempuan, laki-laki, suami atau duda, istri atau janda. Bahkan, tidak hanya dilarang untuk melakukan zina, tetapi juga dilarang untuk mendekatinya. Perintah ini ditegaskan Allah dalam firman-Nya:

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا

Artinya : “Dan janganlah kamu mendekati zina; sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. Dan suatu jalan yang buruk” (QS. Al-Isra : 32)

Nasab mempunyai pengaruh yang sangat besar, baik dalam agama islam maupun masyarakat. Syariat islam melarang adanya pernikahan yang dilakukan oleh dua orang yang masih mempunyai hubungan nasab (mahram). Salah satu tujuan penetapan nasab adalah agar asal usul seseorang menjadi jelas. Sehingga terhindar dari terjadinya perkawinan dengan mahramnya.

Allah SWT menurunkan Syariat ke bumi ini. Sebaliknya, Syariat diciptakan dengan maksud dan tujuan tertentu. Analisis atas semua yang boleh dan tidak boleh dilakukan baik yang terkandung dalam Al-Qur'an dan Sunnah Nabi. Tujuan Syariat atau *Maqâshid al-Syariah* adalah untuk menghasilkan keuntungan dan kemaslahatan dengan mendapatkan manfaat (*Jalb al-Mana'fi*) atau mencegah kerugian (*Dar'u al-Mafa'sid*). Manfaat terwujud ketika lima unsur pokok (*Usul al-Khamsah*) diwujudkan dan dipelihara. Lima unsur dasar tersebut adalah *Al-Din*

³² Yusuf A Duraiwsy, *Nikah Sirri Mut'ah Dan Kontrak* (Jakarta: Darul Haq, 2010). Hlm. 15

³³ Yusuf A Duraiwsy. Hlm.15

³⁴ Zainuddin Ali, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009). Hlm. 37

(Agama), *Al-Nafs* (Jiwa), *Al-Aql* (Akal), *Al-Nasr* (Turun Temurun) dan *Al-Mal* (Kekayaan).

Menjaga keturunan (*Hifdzunnasl*) merupakan hal yang berhubungan erat dengan kasus yang terjadi dalam penelitian ini. Seorang anak yang terlahir dalam ikatan perkawinan yang sah menjadikan status anak tersebut jelas terkait nasabnya. Sebaliknya, jika terlahir diluar pernikahan ia tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya dan hanya memiliki hubungan mahram dengan ibunya. Implikasi dari tidak adanya hubungan nasab, anak tersebut tidak mempunyai hak untuk memperoleh warisan dari ayahnya, tidak mendapatkan hak nafkah, dan hak-hak yang lain. Bahkan dalam sebagian pendapat tidak berhak menjadi saksi, menjadi imam sholat dan menjadi muadzin sholat.

Selanjutnya dalam permasalahan ini ada dua sudut pandang yang berbeda yaitu golongan Hanafiyyah dan Hanabilah yang berpendapat bahwa pernikahan seorang ayah dengan anak perempuan dari hasil zinanya sendiri itu haram tidak sah, namun golongan satu lagi yakni Malikiyyah dan Syafi'iyah yang berpendapat sebaliknya yakni mengharamkan pernikahan antara ayah biologis dengan anak perempuannya yang dihasilkan dari perzinahannya.

Dalam hal ini study komparatif empat Mazhab akan muncul dan menjadi menarik untuk dibahas lebih lanjut. Kenapa bisa terjadi silang pendapat diantara imam dari empat Mazhab yang masyhur.

Djazuli mengemukakan di dalam buku Ilmu Fiqhnya mengenai sebab-sebab terjadinya perbedaan dalam berpendapat, yaitu sebagai berikut :³⁵

1. Dalam memahami serta mengartikan al-Qur'an dan hadis.
2. Dalam tanggapan terhadap hadis. Karena hadis tersebut tidak sampai menyeluruh maka ulama ada yang menerima serta menganggap hadis tersebut shahih ada juga yang *dha'if*.
3. Dalam menanggapi kaidah-kaidah ushul.
4. Dalam tanggapannya mengenai ta'arudl (pertentangan antara dalil) dan tarjih (menguatkan satu dalil atas dalil yang lain).

³⁵ A. Djazuli, *Ilmu Fiqh* (Jakarta: Kencana, 2005).

5. Dalam menetapkan dalil yang sifatnya ijtihadi.

Hikmah dari menganalisis istinbathul ahkam, kita dapat mengetahui masing-masing dari alasan pendapatnya sehingga mendapatkan alasan-alasan yang lebih kuat dari melihat metode yang digunakannya. Selama dalam ijtihad dibolehkan, maka kebebasan berpendapat itu ada, namun harus dengan kapasitas ilmu yang menunjang.

