



**KEWARISAN ANAK LUAR KAWIN
(STUDI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
46/PUU-VIII/2010)**

SKRIPSI

**Disusun untuk Melengkapi Tugas-tugas dan
Memenuhi Syarat-syarat untuk Mencapai
Gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I)
dalam Ilmu Syari'ah**

OLEH

IHSAN HELMI LUBIS

NIM. 11 210 0056

**INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PSP
FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM JURUSAN AHWAL
AL-SYAKHSIYAH
TAHUN 2015**



**KEWARISAN ANAK LUAR KAWIN
(STUDI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
46/PUU-VIII/2010)**

SKRIPSI

**Disusun untuk Melengkapi Tugas-tugas dan
Memenuhi Syarat-syarat untuk Mencapai
Gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I)
dalam Ilmu Syari'ah**

OLEH

IHSAN HELMI LUBIS

NIM. 11 210 0056

JURUSAN AHWAL AL-SYAKHSIYAH

PEMBIMBING I

PEMBIMBING II

**Fatahuddin Aziz Siregar, M.Ag
NIP. 19731128 200112 1 001**

**Johan Alamsyah, SH.MH
NIP. 19710920 199903 1 001**

**INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PSP
FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM JURUSAN AHWAL
AL-SYAKHSIYAH
TAHUN 2015**

Hal : Skripsi
Ihsan Helmi Lubis

Padangsidempuan, 30 April 2015
Kepada Yth:
Rektor IAIN Padangsidempuan
Di-
Padangsidempuan

Assalamu'alaikum Wr.Wb.

Setelah membaca, menelaah dan memberikan saran-saran perbaikan seperlunya terhadap Skripsi Ihsan Helmi Lubis yang berjudul: ***“Kewarisan Anak Luar Kawin (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)”***, maka Kami berpendapat bahwa Skripsi ini telah dapat diterima untuk melengkapi tugas dan syarat-syarat mencapai gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I) dalam bidang Ilmu Hukum Ahwal Syakhshiyah pada Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum IAIN Padangsidempuan.

Seiring dengan hal di atas, maka saudara tersebut sudah dapat menjalani sidang munaqasyah untuk mempertanggung jawabkan skripsinya ini.

Demikian kami sampaikan, semoga dapat dimaklumi dan atas perhatiannya, diucapkan terimakasih.

Wassalamu'alaikumWr.Wb.

PEMBIMBING I

PEMBIMBING II

FATAHUDDIN AZIZ SIREGAR, M.Ag
NIP. 19731128 200112 1 001

JOHAN ALAMSYAH, SH.MH
NIP. 19710920 199903 1 001

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Dengan nama Allah Yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang. Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Ihsan Helmi Lubis
NIM : 11 210 0056
Fakultas : Syariah dan Ilmu Hukum
Judul Skripsi : Kewarisan Anak Luar Kawin (Studi Putusan
Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa Skripsi yang saya serahkan ini adalah benar-benar merupakan hasil karya sendiri, kecuali berupa kutipan-kutipan dari buku-buku bahan bacaan.

Seiring dengan hal tersebut, bila dikemudian hari terbukti atau sepenuhnya telah dituliskan oleh pihak lain, maka Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Padangsidimpuan dapat menarik gelar Sarjana dan Ijazah yang telah Saya terima.

Padangsidimpuan, 30 April 2015
Pembuat pernyataan

IHSAN HELMI LUBIS
NIM: 11 210 0056



**KEMENTERIAN AGAMA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
PADANGSIDIMPUAN
FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM**

Jl.T.Rizal Nurdin Km.4,5 Sihitang 22733 Telp.(0634) 22080 Faxmile (0634) 24022

**DEWAN PENGUJI
SIDANG MUNAQASYAH SKRIPSI**

Nama : IHSAN HELMI LUBIS
Nim : 11 210 0056
Judul Skripsi : **KEWARISAN ANAK LUAR KAWIN (STUDI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010)**

Ketua

Sekretaris

Muhammad Arsyad Nasution, M.Ag
NIP. 19730311 200112 1 004

Nur Azizah, M.A
NIP. 19730802 199803 2 002

Anggota

1. Nur Azizah, M.A
NIP. 19730311 200112 1 004
2. Muhammad Arsyad Nasution, M.Ag
NIP. 19730802 199803 2 002
3. Fatahuddin Aziz Siregar, M.Ag
NIP. 19731128 200112 1 001
4. Habibi, S.H. M.Hum
NIP. 19800818 200901 1 020

Pelaksanaan Sidang Munaqasyah

Di : Padangsidimpuan
Tanggal : 13 Mei 2015
Pukul : 14:00 Wib s/d. Selesai
Hasil/Nilai : 80.15 (A)
Indeks Prestasi Kumulatif (IPK) : 3,57
Predikat : Sangat Memuaskan



**KEMENTERIAN AGAMA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
PADANGSIDIMPUAN
FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM**

Jl.T.Rizal Nurdin Km.4,5 Sihitang 22733 Telp.(0634) 22080 Faxmile (0634) 24022

PENGESAHAN

Judul Skripsi : Kewarisan Anak Luar Kawin (Studi Putusan Mahkamah
Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)
Ditulis Oleh : Ihsan Helmi Lubis
NIM : 11 210 0056

Telah dapat diterima untuk memenuhi salah satu tugas
dan syarat-syarat dalam memperoleh gelar
Sarjana Hukum Islam (S.HI)

Padangsidempuan, 30 April 2015
Dekan Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum

Dr. H. Sumper Mulia Harahap, M.Ag
NIP. 19720313 200312 1 002

ABSTRAK

Skripsi ini berjudul, “*Kewarisan Anak Luar Kawin (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)*”.

Masalah penelitian ini adalah Bagaimana Kewarisan Anak Luar Kawin menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan Bagaimana pandangan Hukum Islam Terhadap Kewarisan Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Penelitian dalam skripsi ini adalah penelitian hukum normatif yang bersifat deskriptif dan jenis penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif yang bercorak kepustakaan (*Library Research*). Disamping itu penulis juga menggunakan analisis isi (*content analysis*), yaitu penelitian yang bersifat pembahasan mendalam terhadap isi suatu objek yang diteliti.

Sumber data dalam penelitian ini terdiri dari. *Pertama*, sumber data primer yang terdiri dari dokumen register Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, KHI dan peraturan-peraturan pemerintah lainnya yang terkait dengan masalah penelitian penulis. *Kedua*, sumber data sekunder yang terdiri dari buku-buku, karya-karya ilmiah, jurnal, dan sebagainya.

Metode pengumpulan data yang digunakan untuk mencari data yang otentik yang bersifat dokumentasi dilakukan dengan cara mencari dan mempelajari data-data dari catatan-catatan, transkrip, berkas, majalah, surat kabar dan sebagainya yang berkaitan dengan penelitian skripsi ini atau catatan penting lainnya. Adapun yang dimaksud dengan dokumen disini adalah dokumen yang berkaitan dengan perkara dan kajian anak diluar kawin pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/ PUU-VIII/ 2010.

teknik pengumpulan data yang digunakan adalah dengan cara membaca dan memahami buku-buku yang berhubungan dengan masalah yang dikaji, kemudian data tersebut dikumpul dan diseleksi apakah data tersebut memenuhi kriteria dan berhubungan dengan masalah yang dikaji.

Hasil penelitian ini mengungkapkan dua hal. *Pertama*, pasca keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 anak luar kawin atau anak yang lahir dari perkawinan *sirri* ataupun tidak dicatatkan berhak mendapatkan warisan, apabila telah dibenarkan Peradilan antara ayah dan anak memiliki hubungan darah serta anak tersebut digolongkan menjadi anak sah. *Kedua*, kewarisan anak luar kawin atau yang dilahirkan dari perkawinan *sirri* ataupun tidak dicatatkan hanya dapat dilakukan melalui jalur wasiat. Hal ini karena anak tersebut hanya dapat dinisbahkan kepada ibunya dan tidak dihitung sebagai ahli waris dari ayahnya.

KATA PENGANTAR

Ç ` » u H: q § □ 9 \$ # « ! \$ # É O ó j î 0
É O Š Ī m § □ 9 \$ #

Puji syukur penulis ucapkan kehadiran Allah SWT yang telah memberikan waktu dan kesempatan kepada penulis untuk melaksanakan penelitian dan penyusunan skripsi ini. Shalawat dan salam kepada Rasulullah SAW beserta sahabat-sahabatnya.

Skripsi ini berjudul Kewarisan Anak Luar Kawin (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010) disusun untuk memenuhi salah satu syarat dan melengkapi tugas-tugas untuk menyelesaikan kuliah di Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum Institut Agama Islam Negeri Padangsidempuan.

Dalam penulisan skripsi ini banyak hambatan yang dihadapi penulis yang diakibatkan keterbatasan ilmu pengetahuan penulis. Namun berkat bimbingan dan arahan pembimbing akhirnya skripsi ini dapat diselesaikan. Dengan selesainya penulisan skripsi ini penulis menghaturkan terimakasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Pembimbing I, Bapak Fatahuddin Aziz Siregar, M. Ag dan Pembimbing II, Bapak Johan Alamsyah, SH.MH, yang telah membimbing dan mengarahkan penulis dalam menyusun skripsi ini.
2. Bapak Rektor, Bapak Wakil Rektor, Bapak Dekan Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum, Ibu Ketua Jurusan, Bapak-bapak dan Ibu-ibu Dosen dan seluruh Civitas Akademika IAIN Padangsidempuan.

3. Ibunda dan Ayahanda tercinta yang telah mengasuh, mendidik penulis sejak dilahirkan sampai sekarang serta sumber motivasi bagi penulis.
4. Saudara-saudaraku Khairul Anwar, Irfan Yahya Thaib, Indah Purwanti Sari, Kakanda Evi Agustina, Adinda Rahmadona yang telah membantu dan memberikan dorongan untuk menyelesaikan skripsi ini.
5. Sahabat-sahabatku Agussalim, Ali Sakban, Supriadi, Romadon, Asfina Soraya, Juniati, Riska Ulfa, Mala Ropika Sari, dan masih banyak lagi yang tidak dapat disebutkan satu persatu dalam skripsi ini yang telah memberikan bantuan moril kepada penulis selama masa kuliah khususnya dalam penulisan skripsi ini.

Dengan mohon ridho Allah SWT, penulis harapkan semoga skripsi ini bermanfaat kepada penulis, agama, nusa dan bangsa. Amiin.

Padangsidempuan 30 April 2015

Penulis

Ihsan Helmi Lubis
Nim: 11 210 0056

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB- LATIN

1. Konsonan

Fonem konsonan bahasa Arab yang dalam sistem tulisan arab dilambangkan dengan huruf , dalam Transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan huruf dan sebagian dilambangkan dengan tanda, dan sebagian lain dilambangkan dengan huruf dan tanda sekaligus.

Berikut ini daftar huruf arab dan transliterasinya dengan huruf latin.

Huruf Arab	Nama Huruf Latin	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	ba	b	be
ت	ta	t	te
ث	ša	š	es (dengan titik diatas)
ج	jim	j	je
ح	ħa	ħ	ha (dengan titik di bawah)
خ	kha	kh	ka dan ha
د	dal	d	de
ذ	zal	z	zet (dengan titik diatas)
ر	ra	r	er
ز	zai	z	zet
س	sin	s	es
ش	syin	sy	es
ص	šad	š	es dan ye
ض	ḍad	ḍ	de (dengan titik dibawah)
ط	ṭa	ṭ	te (dengan titik dibawah)
ظ	ẓa	ẓ	zet (dengan titik di bawah)
ع	‘ain	‘.	koma terbalik diatas
غ	gain	g	ge
ف	fa	f	ef
ق	qaf	q	ki
ك	kaf	k	ka
ل	lam	l	el
م	mim	m	em
ن	nun	n	en
و	wau	w	we
ه	ha	h	ha
ء	hamzah	..!..	apostrof
ي	ya	y	ye

2. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, translitasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
/	fatḥah	a	a
َ	Kasrah	i	i
ُ	ḍammah	u	u

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, translitasinya gabungan huruf.

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan	Nama
.....ي	Fatḥah dan ya	ai	a dan i
و.....	Fatḥah dan wau	au	a dan u

c. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, translitasinya berupa huruf dan tanda.

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
.....ا.....	Fatḥah dan Alif atau ya	ā	a dan garis
.....ي.....	kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
.....و.....	ḍammah dan Wau	ū	u dan garis di atas

3. Ta Marbutah

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua.

a. Ta marbutah hidup

Ta marbutah yang hidup atau mendapat harkat Fatḥah, kasrah, dan ḍammah, transliterasinya adalah /t/.

b. Ta marbutah mati

Ta marbutah yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah /h/.

c. Kalau pada suatu kata yang akhir katanya ta marbutah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta marbutah itu ditransliterasikan dengan ha (h).

4. Syaddah (Tasydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam system tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda, tanda syaddah atau tanda tasydid. Dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu

5. Kata Sandang

Kata sandang dalam system tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu : ؤ. Namun, dalam tulisan transliterasinya kata sandang itu dibedakan antara kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah dengan kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah.

a. Kata sandang yang diikuti huruf syamsiah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya, yaitu huruf /l/ diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung diikuti kata sandang itu.

b. Kata sandang yang diikuti huruf qamariah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah ditransliterasikan sesuai dengan aturan yang digariskan didepan dan sesuai dengan bunyinya.

6. Hamzah

Dinyatakan di depan Daftar Transliterasi Arab-Latin bahwa hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun, itu hanya terletak di tengah dan diakhir kata. Bila hamzah itu diletakkan diawal kata, ia tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

7. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il, isim, maupun huruf, ditulis terpisah. Bagi kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab yang sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan maka dalam transliterasi ini penulisan kata tersebut bisa dilakukan dengan dua cara: bisa dipisah per kata dan bisa pula dirangkaikan.

8. Huruf Capital

Meskipun dalam sistem kata sandang yang diikuti huruftulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, diantaranya huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal, nama diri dan permulaan kalimat. Bila nama diri itu dilalui oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Penggunaan huruf awal kapital untuk Allah hanya berlaku dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak dipergunakan.

9. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian tak terpisahkan dengan ilmu tajwid. Karena itu keresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.

Dikutip dari : Tim Puslitbang Lektur Keagamaan. *Pedoman Transliterasi Arab-Latin*, Jakarta: Proyek Pengkajian dan Pengembangan Lektur Pendidikan Agama, 2003, cet. Kelima.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL/SAMPUL	
HALAMAN PENGESAHAN PEMBIMBING	
SURAT PERNYATAAN PEMBIMBING	
SURAT PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	
BERITA ACARA UJIAN SIDANG MUNAQSAH	
HALAMAN PENGESAHAN DEKAN FAKULTAS	
SYARIAH DAN ILMU HUKUM	
ABSTRAK	i
KATA PENGANTAR.....	ii
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN	iv
DAFTAR ISI.....	viii
BAB I: PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Batasan Masalah.....	7
C. Rumusan Masalah	7
D. Tujuan Penelitian	8
E. Penelitian Terdahulu	8
F. Sistematika Pembahasan	9
BAB II: TINJAUAN PUSTAKA	
A. Kajian Umum Anak Luar Kawin	
1. Pengertian Anak Luar Kawin.....	12
2. Macam-macam Anak Luar Kawin	13
3. Latar Belkang Timbulnya Anak Luar Kawin	14
4. Pencatatan Perkawinan	15

B. Kajian Umum Hukum Waris	
1. Pengertian Hukum Waris	16
2. Unsur-Unsur Hukum Kewarisan	19
3. Asas-Asas Pewarisan.....	21
4. Sebab-Sebab Timbulnya Kewarisan	26
5. Sebab-Sebab Terhalangnya Seseorang Mendapatkan Warisan	28
C. Kajian Umum Mahkamah Konstitusi	
1. Pengertian Mahkamah Konstitusi	30
2. Kedudukan Mahkamah Konstitusi.....	31
3. Kewenangan Mahkamah Konstitusi	31
4. Kewajiban Mahkamah Konstitusi.....	32
5. Pelaksanaan Konstitusional Mahkamah Konstitusi	32
6. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.....	36

BAB III: METODOLOGI PENELITIAN

A. Jenis Penelitian.....	40
B. Sumber Penelitian	40
C. Instrumen Pengumpulan Data	41
D. Teknik Pengolahan Pengumpulan Data dan Analisis Data.....	42

BAB IV: HASIL PENELITIAN

A. Kewarisan Anak Luar Kawin Menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.....	43
B. Pandangan Hukum Islam Terhadap Kewarisan Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010	53

BAB V: PENUTUP

A. Kesimpulan 75

B. Saran-saran..... 75

DAFTAR PUSTAKA

RIWAYAT HIDUP

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pada umumnya setiap manusia mengumpulkan dan memiliki harta dalam hidupnya. Pada saat manusia meninggal dunia ia meninggalkan seluruh harta miliknya tersebut sebagai harta warisan. Dalam Islam, cara mengalihkan harta warisan itu kepada ahli waris diatur dalam hukum waris. Dalam Hukum Islam dikenal adanya ketentuan-ketentuan tentang siapa yang termasuk ahli waris yang berhak menerima warisan, dan ahli waris yang tidak berhak menerimanya.¹

Berdasarkan defenisi Hukum Waris tersebut diatas, dalam pewarisan ada tiga permasalahan pokok satu dan yang lainnya tidak dapat dipisahkan, seseorang yang meninggal dunia, ada harta peninggalan, ada ahli waris yang berhak atas harta peninggalan tersebut.²

Jadi hukum waris itu dapat dikatakan sebagai himpunan peraturan hukum yang mengatur hak-hak dan kewajiban seseorang yang meninggal dunia dan ahli warisnya.

Orang-orang yang berhak mendapat warisan secara tegas telah diatur dalam Al-Qur'an Surah an-Nisa' ayat 11 yaitu:

¹ Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1998), Hlm. 1

² Ibid., hlm. 104.

öNä 2İ %» s9 ÷r r & p' î û ª! \$ # ÞOä3Šİ ' qãf
 Åe á y m ä@÷ Vİ B ì □x . ©%# İ 9 ([ä! \$ | j î S £ ` ä. b î * sù4 È û÷üu < sVRWŁ \$ #
 \$ sVè =è O £ ` ß g n=sù È û÷üt Ğ ^ øO\$ # s- öq sù
 ôMt R%x . b î) ur (x 8 t □s? \$ t B
 4 ß# ó Áİ i Z9 \$ # \$ y g n=sù Zoy %đ m° ur
 7 %đ n° ur È e @ä3İ 9 İ m÷f u q t / L { ur
 x 8 t □s? \$ £ J İ B â ¨ ß %□ j 9 \$ # \$ y J å k ÷] İ i B
 ó O©9 b î * sù4 Ó\$ s! ur ¼ç ms9 t b %x . b î)
 ÿ ¼ç mr OÍ ' ur ur Ó\$ s! ur ¼ã & ©! ` ä3t f
 4 ß] è => W9 \$ # İ m ĩ i B T | sù ç n # u q t / r &
 x o u q ÷ z Î) ÿ ¼ã & s! t b %x . b î * sù
 İ %÷ è t / . ` İ B 4 â ¨ ß %□ j 9 \$ # İ m ĩ i B T | sù
 3 AÛø ĩ y Š ÷r r & ! \$ p k Í 5 Ó Å » qãf 7 p & İ ' ur
 öNä. ät! \$ o Y ö / r & ur öNä. ät! \$ t / # u ä
 ö / ä3s9 Ü > t □ ø %r & ö N ß g • f r & t b r â ' ô %s? Ýw
 ¨ b î) 3 «! \$ # š Æ İ i B Z p Y Ò f ì □ sù4 \$ Y è ø y t R
 Ç Ê Ê È \$ V J Š Å 3 y m \$, J Š Î = t ä t b %x . ©! \$ #

“Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu, yaitu: bagian seorang anak lelaki sama dengan bagian dua orang anak perempuan dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan, jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh setengah harta dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak, jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak

mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana”. (QS. An-Nisa’ ayat 11)³

Berdasarkan ayat diatas, jelaslah bahwa meninggalnya seseorang akan menimbulkan akibat hukum mengenai pengurusan dan kelanjutan hak dan kewajibannya. Apabila seseorang meninggal dunia maka langsung seketika terjadi perpindahan harta kekayaan (warisan) dari pewaris kepada ahli waris. Meninggalnya seseorang merupakan suatu peristiwa hukum dimana hak dan kewajiban yang timbul karenanya diatur oleh hukum waris.

Dalam Hukum Islam sebab-sebab terjadinya suatu pewarisan ada 4 hal, yaitu:

1. Karena adanya hubungan perkawinan antara si mayit dengan seseorang tersebut.
2. Karena adanya hubungan darah dengan si mayit baik itu ibu, bapak, kakek, nenek, dll.
3. Karena memerdekakan si mayit.
4. Karena sesama Islam.⁴

Sedangkan seorang ahli waris terhalang mendapatkan warisan dikarenakan 3 hal, yaitu:

1. Pembunuhan terhadap si pewaris.
2. Perbedaan agama.
3. Perbudakan.⁵

³ Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan terjemahannya*, (Semarang: Asy-Syifa, 2010), hlm. 62.

⁴ Suhrawardi. K. Lubis dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 55

⁵ Muhammad Ali Ash Shabuniy, *Hukum Waris Islam*, (Surabaya: al- Ikhlas, 1995), hlm. 58.

Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan yang tidak memiliki ikatan perkawinan yang sah dengan laki-laki yang telah membenihkan anak di rahimnya, anak tersebut tidak mempunyai kedudukan yang sempurna di mata hukum seperti anak sah pada umumnya. Dengan kata lain anak tidak sah adalah anak yang tidak dilahirkan di dalam atau sebagai akibat suatu perkawinan yang sah.⁶

Dalam realita kehidupan terdapat beberapa macam masalah yang sering membuat resah masyarakat, salah satunya adalah mengenai status anak luar kawin. Status anak luar kawin sering dipandang sebelah mata bahkan dianggap sebagai anak haram yang tidak memiliki hak yang sempurna seperti anak pada umumnya. Anak luar kawin dalam pandangan umum masyarakat, bukan hanya tidak berhak mendapatkan warisan, tetapi juga bahkan tidak berhak mendapatkan nafkah dari ayah biologisnya.

Dalam duduk perkara Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dijelaskan bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan: "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu", sehingga oleh karenanya pernikahan yang telah dilakukan oleh Pemohon adalah sah dan hal itu juga telah dikuatkan dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) sebagaimana tercantum dalam amar Penetapan atas Perkara Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs., tanggal 18 Juni 2008, halaman ke-5, alinea ke-5 yang menyatakan: " Bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pernikahan antara Pemohon (Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim) dengan seorang laki-laki bernama Drs. Moerdiono, dengan wali nikah almarhum H. Moctar Ibrahim, disaksikan oleh 2 orang saksi, masing-masing bernama almarhum KH. M. Yusuf Usman dan Risman, dengan mahar berupa seperangkat alat shalat, uang 2.000 Riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas, berlian dibayar tunai dan dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan qobul diucapkan oleh laki-laki bernama Drs. Moerdiono; Bahwa Pasal 2 ayat (2) UU

⁶ M. Idris Ramulyo, *Perbandingan Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam Dengan Kewarisan Menurut KUH Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2000), hlm. 16.

Perkawinan menyatakan: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Dengan berlakunya Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, maka hak-hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Indonesia yang dijamin oleh Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan; Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 menyatakan: “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.” Ketentuan UUD 1945 ini melahirkan norma konstitusi bahwa Pemohon yang merupakan warga negara Indonesia memiliki hak yang setara dengan warga negara Indonesia lainnya dalam membentuk keluarga dan melaksanakan perkawinan tanpa dibedakan dan wajib diperlakukan sama di hadapan hukum; Sedangkan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 menyatakan: “Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.” Ketentuan UUD 1945 ini jelas melahirkan norma konstitusi bahwa anak Pemohon juga memiliki hak atas status hukumnya dan diperlakukan sama di hadapan hukum. Artinya, UUD 1945 mengedepankan norma hukum sebagai bentuk keadilan terhadap siapapun tanpa diskriminatif. Tetapi, UU Perkawinan berkata lain yang mengakibatkan Pemohon dirugikan hak konstitusionalnya. Secara konstitusional, siapapun berhak melaksanakan perkawinan sepanjang itu sesuai dengan agama dan kepercayaannya masing-masing. Dalam hal ini, Pemohon telah melaksanakan perkawinannya sesuai dengan norma agama yang dianutnya yaitu Islam, serta sesuai dengan rukun nikah sebagaimana diajarkan oleh Islam. Bagaimana mungkin norma agama diredusir oleh norma hukum sehingga perkawinan yang sah menjadi tidak sah. Akibat dari diredusirnya norma agama oleh norma hukum, tidak saja perkawinan Pemohon statusnya menjadi tidak jelas tetapi juga mengakibatkan keberadaan eksistensi anaknya di muka hukum menjadi tidak sah.⁷

Atas dasar menjunjung tinggi nilai keadilan yang tentunya bermaslahat, Hakim Mahkamah Konstitusi pada tahun 2010 menetapkan anak luar kawin memiliki hubungan perdata dengan ayah biologisnya, sebagaimana tertuang dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/ PUU-VIII/ 2010 mengenai status anak luar kawin.

Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010 juga memutuskan bahwa status anak luar kawin juga mempunyai hubungan dengan ayah dan keluarga ayahnya, karena tidak adil jika anak yang lahir di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan ibunya dengan membiarkan laki-laki yang menghamili si

⁷ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, hlm. 3-5.

Ibu tersebut. Oleh sebab itu, Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa Pasal 43 ayat

(1) Undang-Undang Perkawinan harus dibaca sebagai berikut:

*“anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasar ilmu pengetahuan dan teknologi dan atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya.”*⁸

Perubahan isi Pasal 43 ayat (1) UUP tersebut diatas merupakan pembentukan norma hukum baru dalam UUP yang diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi.

Oleh sebab itu status anak luar kawin dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/ PUU-VIII/ 2010 tersebut banyak menarik perhatian masyarakat, terutama dikalangan para ulama. Hal ini disebabkan status baru anak luar kawin menurut Mahkamah Konstitusi tersebut bertentangan dengan nilai kesucian suatu perkawinan yang dianggap sebagai pertalian yang kuat *“mitsaqan ghalidzan”*.⁹

Dalam pandangan hukum Islam Akad nikah bukanlah muamalah biasa akan tetapi perjanjian yang sangat kuat, seperti disebutkan dalam al-Qur'an surat an-Nisa' ayat 21:

ô %s%u r ¼ç mt Rr ä< è { ù's? y # ø< x . u r
< Ù÷ è t / 4 ' n< Î) öNà 6à Ò÷ è t / 4 Ó| Óøùr &
\$,) » sV< İ i B Nà 6Z İ B š c õ< y z r & u r
\$ Z à < Î = x î

⁸ Ibid., hlm. 37.

⁹ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Antara Fiqh Munakahat dan UUP)*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2002), hlm, 35.

Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu Telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. dan mereka (isteri-isterimu) Telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat.¹⁰

Apabila akad hutang piutang atau hubungan kerja yang lain harus dicatatkan, mestinya akad nikah yang begitu luhur, agung, dan sakral lebih utama lagi untuk dicatatkan.

Berdasarkan pemaparan diatas penulis tertarik untuk mengkaji status kewarisan terhadap anak luar kawin pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, termasuk apa yang menjadi dasar atas ketentuan-ketentuan yang ada di dalamnya. Kajian ini akan penulis tuangkan dalam judul: **“KEWARISAN ANAK LUAR KAWIN (STUDI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010)”**.

B. Batasan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang terjadi pada anak luar kawin, maka permasalahan dibatasi pada Kewarisan Anak Luar Kawin menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dan pandangan Hukum Islam terhadap Kewarisan Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 menurut Hukum Positif dan Hukum Islam.

Anak luar kawin yang penulis maksudkan adalah anak yang lahir dari hasil perkawinan antara seorang pria dan wanita secara dibawah tangan, atau disebut nikah *sirri*, ataupun sering juga disebut perkawinan yang tidak dicatatkan.

¹⁰ Departemen Agama Republik Indonesia, Op. Cit, hlm. 64.

C. Rumusan Masalah

Untuk menjelaskan masalah yang akan dibahas serta untuk memudahkan penyusunan skripsi ini maka penulis merumuskan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Kewarisan Anak Luar Kawin menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010?
2. Bagaimana pandangan Hukum Islam terhadap Kewarisan Anak Luar Kawin pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010?

D. Tujuan Penelitian

Kegiatan penelitian ini dilakukan oleh penulis agar dapat menyajikan data akurat sehingga dapat memberikan manfaat dan mampu menyelesaikan masalah.

Berdasarkan hal tersebut, maka penelitian mempunyai tujuan sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui bagaimana kewarisan anak luar kawin menurut Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010.
2. Untuk mengetahui pandangan Hukum Islam terhadap kewarisan anak luar kawin pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUUVIII/2010.

E. Penelitian Terdahulu

Skripsi Ferri Yansah (Mahasiswa IAIN Padangsidempuan) yang berjudul “Status Anak Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau dari Hukum Islam”.

Skripsi ini menjelaskan bahwa dengan keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi, maka timbul hubungan hukum antara anak luar kawin dengan ayah biologisnya yang nyata dan terbukti bahwa ayah dan si anak memiliki hubungan darah dan memiliki hak alimentasi antara anak luar kawin dengan ayah biologisnya menjadi terjalin, dengan adanya putusan itu seorang anak melalui Putusan Pengadilan berhak untuk mendapatkan biaya pemeliharaan dan pendidikan dari ayah biologisnya seperti halnya ia juga memiliki kewajiban itu terhadap anak sahnya.

Pasal 43 ayat (1) yang telah diubah isinya oleh Putusan Mahkamah Konstitusi hanya berlaku dalam hubungan hukum keperdataan antara anak dan ayah biologisnya, selain hubungan keperdataan perwalian dalam perkawinan dan selain hubungan keperdataan dalam kewarisan.¹¹

Skripsi Nunky Adin Ardilla (Mahasiswa Universitas Negeri Semarang) yang berjudul “Bagian Waris Anak Luar Kawin Dalam Hukum Islam Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/ PUUVIII/ 2010”.

Dalam skripsi ini dijelaskan bahwa anak luar kawin atau *sirri* ataupun perkawinan yang tidak dicatatkan merupakan anak yang sah dan kedudukan anak

¹¹ Skripsi Ferri Yansah, IAIN Padangsidempuan, “*Status Anak Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau Dari Hukum Islam*”, 2013.

tersebut sama dengan anak sah lainnya termasuk dalam hal saling mewarisi. Adapun mengenai bagian warisnya sama dengan ajaran Agama Islam.¹²

Adapun perbedaan penelitian di atas dengan penelitian yang akan penulis buat pada skripsi ini adalah pada judul penelitian dan pembahasannya. Karena dalam penelitian ini penulis menitik beratkan pada kajian kewarisan anak luar kawin berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

F. Sistematika Pembahasan

Untuk dapat memberikan gambaran secara luas dan memudahkan pembaca dalam memahami gambaran menyeluruh dari skripsi ini, maka penulis memberikan penjelasan secara garis besarnya, dalam skripsi ini dibuat sistematika penulisan skripsi sebagai berikut :

Pada Bab I merupakan Pendahuluan yang terdiri dari:

- A. Latar Belakang Masalah.
- B. Batasan Masalah
- C. Rumusan Masalah.
- D. Tujuan Penulisan.
- E. Penelitian Terdahulu.
- F. Sistematika Penulisan.

Pada Bab II merupakan Tinjauan Pustaka yang terdiri dari:

¹² Skripsi Nunky Adin Ardilla, Universitas Negeri Semarang, “*Bagian Waris Anak Luar Kawin Dalam Hukum Islam Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*”, 2013

A. Kajian umum anak luar kawin yang menjelaskan:

1. Pengertian Anak Sah dan Anak Luar Kawin.
2. Macam-Macam Anak Luar Kawin.
3. Latar Belakang Timbulnya Anak Luar Kawin.
4. Pencatatan Perkawinan.

B. Kajian umum tentang waris yang menjelaskan:

1. Pengertian Hukum Waris.
2. Unsur-Unsur Warisan.
3. Asas-Asas Pewarisan.
4. Sebab-Sebab Seseorang Mendapatkan Warisan.
5. Sebab-Sebab Seseorang Terhalang Mendapatkan Warisan.

C. Kajian umum tentang Mahkamah Konstitusi yang menjelaskan:

1. Pengertian Mahkamah Konstitusi.
2. Kedudukan Mahkamah Konstitusi.
3. Kewenangan Mahkamah Konstitusi.
4. Kewajiban Mahkamah Konstitusi.
5. Pelaksanaan Konstitusional Mahkamah Konstitusi.
6. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Pada Bab III merupakan Metodologi Penelitian, yang terdiri dari:

- A. Jenis Penelitian.
- B. Sumber Data.
- C. Instrumen Pengumpulan Data.

D. Teknik Pengumpulan Data Dan Analisis Data.

Pada Bab IV merupakan Hasil Penelitian dan Pembahasan yang terdiri dari:

A. Kewarisan Anak Luar Kawin Menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

B. Pandangan Hukum Islam Terhadap Kewarisan Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Pada Bab V merupakan Penutupan yang terdiri dari:

A. Kesimpulan.

B. Saran-saran.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Kajian Umum Anak Luar Kawin

1. Pengertian Anak Sah dan Anak Luar Kawin

Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan yang tidak memiliki ikatan perkawinan yang sah dengan laki-laki yang telah membenihkan anak di rahimnya, anak tersebut tidak mempunyai kedudukan yang sempurna di mata

hukum seperti anak sah pada umumnya. Dengan kata lain anak tidak sah adalah anak yang tidak dilahirkan di dalam atau sebagai akibat suatu perkawinan yang sah.¹³

Sedangkan pengertian di luar kawin adalah hubungan seorang pria dengan wanita yang dapat melahirkan keturunan, sedangkan hubungan mereka tidak dalam ikatan perkawinan yang sah menurut hukum positif dan agama yang dipeluknya.¹⁴

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 42 menyatakan:

*“anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”*¹⁵

Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 99 yang menyatakan:

“Anak yang sah adalah:

- a. Anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.*
- b. Hasil pembuahan suami istri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut”*.¹⁶

2. Macam-Macam Anak Luar Kawin

Menurut Undang-Undang Perkawinan pasal 43 ayat (1) tentang anak luar kawin menyatakan:

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”.¹⁷

Namun, setelah dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 isi dari pasal 43 ayat (1) ini harus dibaca *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan*

¹³ D.Y. Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin* (Jakarta: Pustaka Raya, 2012), hlm. 16.

¹⁴ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata di Indonesia*, (Jakarta: Putra Grafika, 2008), hlm. 80.

¹⁵ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 42.

¹⁶ Kompilasi Hukum Islam Pasal 99.

¹⁷ Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 43 ayat (1).

*ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”.*¹⁸

Macam-macam anak yang dikenal di Indonesia ini memuat dua makna yang berbeda, yaitu:

Pertama, anak zina, yaitu anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan badan diluar pernikahan yang sah, meskipun ia lahir dalam perkawinan yang sah dengan laki-laki yang melakukan zina. Status hukum anak ini sama dengan anak *li'an*, namun perbedaan keduanya adalah bahwa anak zina telah jelas statusnya dari awal yaitu lahir dari perempuan yang tidak terikat akad nikah, sedangkan anak *li'an* lahir dari perempuan yang mempunyai suami namun suami tidak mengakuinya. Status anak ini hanya mempunyai hubungan nasab dengan Ibunya dan keluarga Ibunya.¹⁹

Kedua, anak nikah *sirri* adalah anak yang dilahirkan akibat perkawinan *sirri* orang tuanya, pernikahan *sirri* disini ialah bukan pernikahan yang sembunyi-sembunyi atau yang dilarang agama, tetapi pernikahan yang tidak di daftarkan di Lembaga yang berwenang ataupun tanpa pencatatan resmi di Instansi berwenang sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan.²⁰

3. Latar Belakang Timbulnya Anak Luar Kawin

¹⁸ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Op. Cit hlm. 35.

¹⁹ Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hlm. 62.

²⁰ Asrorun Ni'am Sholeh, *Fatwa-Fatwa Masalah Pernikahan dan Keluarga*, (Jakarta: ELSAS, 2008), Hlm. 49.

Latar Belakang Timbulnya Anak Luar Kawin disebabkan oleh beberapa faktor

diantaranya:

- a. Anak yang dilahirkan oleh seorang wanita tetapi wanita itu tidak mempunyai ikatan perkawinan dengan pria yang menyetubuhinya dan tidak mempunyai ikatan perkawinan dengan pria atau wanita lain.
- b. Anak yang dilahirkan oleh seorang wanita, kelahiran tersebut diketahui dan dikehendaki oleh salah satu atau ibu bapaknya, hanya saja salah satu atau kedua orangtuanya masih terikat perkawinan.
- c. Anak yang lahir dari seorang wanita yang masih dalam masa *iddah* perceraian tetapi anak yang dilahirkan itu merupakan hasil hubungan dengan pria yang bukan suaminya ada kemungkinan anak luar kawin ini diterima oleh keluarga kedua belah pihak secara wajar jika wanita yang melahirkan itu menikah dengan pria yang menyetubuhinya.
- d. Anak yang lahir dari seorang wanita yang telah ditinggal suami lebih dari 300 hari anak tersebut tidak diakuinya sebagai anak yang sah.
- e. Anak yang lahir dari seorang wanita padahal agama yang mereka peluk menentukan lain, misalnya dalam Agama Katolik tidak mengenal cerai hidup tetapi dilakukan juga kemudian ia kawin lagi dan melahirkan anak. Anak tersebut disebut anak luar kawin.
- f. Anak yang lahir dari seorang wanita sedangkan pada mereka berlaku ketentuan Negara melarang melangsungkan perkawinan. Misalnya Warga Negara Indonesia (WNI) dan Warga Negara Asing (WNA) tidak dapat ijin dari Kedutaan Besar untuk mengadakan perkawinan karena salah satu diantara mereka sudah mempunyai istri tetapi mereka tetap campur dan melahirkan anak tersebut. anak ini disebut juga anak luar kawin.
- g. Anak yang dilahirkan oleh seorang wanita tetapi anak tersebut tidak mengetahui siapa orang tuanya.
- h. Anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat di Kantor Catatan Sipil ataupun Kantor Urusan Agama.
- i. Anak yang lahir dari perkawinan secara adat tidak dilaksanakan secara Agama dan kepercayaan serta tidak didaftar di Kantor Catatan Sipil ataupun Kantor Urusan Agama.²¹

4. Pencatatan Perkawinan

Akil Mochtar menyebutkan dalam pengujian pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, Mahkamah Konstitusi berpendapat pencatatan

²¹ Komariah, *Hukum Perdata*, (Malang: UMM Press, 2010), hlm. 146.

perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan. Sahnya perkawinan adalah bila telah dilakukan sesuai dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai dan pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa perkawinan *sirri* juga merupakan perkawinan yang sah. Tidak dicatatkannya suatu perkawinan dalam catatan administratif negara, tidak lantas menjadikan perkawinan tersebut tidak sah.²²

Irma Devita menyampaikan bahwa Akil Mochtar berpendapat mengenai Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan yang bunyinya “anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” tidak menyangkal ketentuan-ketentuan hukum agama, sehingga bagi yang beragama Islam, implementasinya tidak boleh ada yang bertentangan dengan prinsip-prinsip *syar’i*. Apabila pasal 43 Undang-Undang Perkawinan dihubungkan pasal 42 Undang-Undang Perkawinan yang bunyinya “anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”, maka dapat ditarik pengertian bahwa anak luar kawin bukan merupakan anak yang sah. Menurut Akil, “ Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut hendaknya tidak dibaca sebagai pembenaran terhadap hubungan diluar kawin dan tidak bertentangan dengan Pasal 1 dan Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974. Adapun yang berkaitan dengan kewarisan misalnya, maka hak

²²Irma Devita, 2013, *Pengertian Anak Luar Kawin dalam Putusan MK (Mengkaji Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)*,(Online), ([http://irmadevita.com/2013/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah Konstitusi](http://irmadevita.com/2013/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah-Konstitusi)), diakses 6 Maret 2015)

keperdataannya tidak bisa diwujudkan dalam bentuk konsep waris Islam tapi dalam bentuk lain misalnya dengan konsep *wasiat*. Demikian pula yang berkaitan dengan nafkah/ biaya penghidupan anak, tidak diwujudkan dalam nafkah anak sebagaimana konsep hukum Islam, melainkan dengan bentuk kewajiban lain berupa penghukuman terhadap ayah biologisnya untuk membayar sejumlah uang/ harta guna keperluan biaya hidup anak yang bersangkutan sampai dewasa”²³

B. Kajian Umum Tentang Waris

1. Pengertian Waris

Warisan berasal dari bahasa Arab yaitu *al-mirats* masdar dari kata *waritsa*, *yaritsu*, *irisan*, dan *miratsan*. Maknanya menurut bahasa ialah berpindahnya sesuatu dari seseorang kepada orang lain atau dari suatu kaum kepada kaum lain.²⁴

Kompilasi Hukum Islam pada pasal 171 huruf (a) menyatakan

“hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak kepemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi Ahli Waris dan berapa bagiannya masing-masing”.

Sedangkan menurut Ahli Hukum mengartikan hukum waris sebagai berikut:

- a. Prof. T.M. Hasby as-Shiddiqi mengartikan waris sebagai ilmu yang dengan dia dapat diketahui orang-orang yang mewarisi, orang-orang yang

²³ Ibid.

²⁴ Muhammad Ali Ash-Shabumi, *Pembagian Waris Menurut Islam*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 33.

tidak dapat mewarisi, kadar yang diterima oleh masing-masing ahli waris serta cara pengambilannya.²⁵

- b. Prof. Muhammad Amin Summa mengartikan hukum waris sebagai hukum yang mengatur peralihan pemilikan harta peninggalan pewaris, menetapkan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris, menentukan berapa bagian masing-masing ahli waris, dan mengatur kapan waktu pembagian harta kekayaan pewaris itu dilaksanakan.²⁶
- c. Wirjono Prodjodikoro, mantan ketua MA mengatakan bahwa hukum waris adalah hukum-hukum atau peraturan-peraturan yang mengatur tentang apakah dan bagaimanakah pembagian hak-hak dan kewajiban tentang kekayaan seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang lain yang masih hidup.

Dari defenisi-defenisi diatas dapat disimpulkan bahwa hukum waris adalah ilmu yang mengatur tentang pemindahan dan pembagian harta peninggalan dari seseorang yang meninggal dunia kepada orang-orang yang masih hidup sebagai ahli waris, baik mengenai harta yang ditinggalkan dan bagian masing-masing ahli waris.

Dalam al-Qur'an terdapat beberapa ayat tentang waris diantaranya:

ö Nà 2 Ī %o» s9 ÷ r r & p ' Î û ª ! \$ # P O ä 3 Š Ī ' q ã f
 Å e á y m ã @ ÷ V Ī B Ì □ x . © % # Ī 9 ([ä ! \$ | j Î S £ ` ä . b Î * sù 4 È û ÷ ü u < sVRWŁ \$ #

²⁵ Hasby as-Shiddiqi, *Fiqh Mawaris*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001), hlm. 5.

²⁶ Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005), Hlm. 108.

\$ sVè = è O £ ` ß g n = sù È û ÷ üt G ^ ø O \$ # s- ö q sù
 ô M t R % x . b Î) u r (x 8 t □ s ? \$ t B
 4 ß # ó Á ĩ i Z 9 \$ # \$ y g n = sù Z o y % ð ĩ m ° u r
 7 % ð ĩ n ° u r È e @ ä 3 ĩ 9 ĩ m ÷ f u q t / L { u r
 x 8 t □ s ? \$ £ J ĩ B â ¨ ß % □ ĩ 9 \$ # \$ y J å k ÷] ĩ i B
 ó O © 9 b Î * sù 4 Ó \$ s ! u r ¼ ç m s 9 t b % x . b Î)
 ÿ ¼ ç m r O í ' u r u r Ó \$ s ! u r ¼ ä & © ! ` ä 3 t f
 4 ß] è = > W Ø \$ # ĩ m ĩ i B T | sù ç n # u q t / r &
 × o u q ÷ z Î) ÿ ¼ ä & s ! t b % x . b Î * sù
 ĩ % ÷ è t / . ` ĩ B 4 â ¨ ß % □ ĩ 9 \$ # ĩ m ĩ i B T | sù
 3 A û ø ĩ y Š ÷ r r & ! \$ p k í 5 Ó Å » q ä f 7 p & ĩ ' u r
 ö Nä . ä t ! \$ o Y ö / r & u r ö Nä . ä t ! \$ t / # u ä
 ö / ä 3 s 9 Ü > t □ ø % r & ö N ß g • f r & t b r â ' ô % ö s ? Ý w
 ¨ b Î) 3 « ! \$ # š Æ ĩ i B Z p Y ò f ì □ sù 4 \$ Y è ø y t R
 Ç Ê Ê È \$ V J Š Å 3 y m \$, J Š Î = t ä t b % x . © ! \$ #

Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua. Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, Maka ia memperoleh separo harta. dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana. (QS. An-Nisa' ayat 11)²⁷

²⁷ Departemen Agama Republik Indonesia. Loc. Cit.

2. Unsur-Unsur Warisan

Menurut Hukum Kewarisan Islam ada 3 unsur-unsur dalam warisan, yaitu:²⁸

Pertama, Muwarits adalah orang yang diwarisi harta peninggalannya atau orang yang mewariskan hartanya.

Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 171 huruf (b) menyatakan:

“pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau dinyatakan meninggal berdasarkan Putusan Pengadilan, beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan”.²⁹

Kedua, Warits yaitu orang yang berhak mendapat warisan karena mempunyai hubungan dengan pewaris, seperti hubungan kekerabatan (hubungan darah) dan perkawinan. Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 171 huruf (c) menyatakan:

“ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris”.³⁰

Ahli waris dalam Hukum Islam dapat dibagi menjadi dua yaitu:

- a. Ahli waris *Nasabiyah*, yaitu ahli waris yang mendapat warisan karena adanya hubungan darah.
- b. Ahli waris *Sababiyah*, yaitu ahli waris yang mendapat warisan karena adanya suatu sebab yaitu adanya perkawinan yang sah dan/atau karena memerdekakan hamba.³¹

Pasal 174 ayat (1) dan (2) Kompilasi Hukum Islam menyebutkan ahli waris terdiri dari beberapa kelompok, yaitu:

(1) Kelompok-kelompok ahli waris terdiri dari:

²⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Waris* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1998), hlm. 22.

²⁹ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 171 huruf (b).

³⁰ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 171 huruf (c).

³¹ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), hlm.

- a. Menurut hubungan darah: golongan laki-laki yang terdiri dari ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman dan kakek dan golongan perempuan terdiri dari ibu, anak perempuan, saudara perempuan dan nenek.
 - b. Menurut hubungan perkawinan terdiri dari: Duda dan janda.
- (2) Apabila semua ahli waris ada, maka yang berhak mendapat warisan hanya anak, ayah, ibu, janda atau duda.³²

Ketiga, Harta peninggalan yaitu sesuatu yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak.

Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 171 huruf (d) menyatakan:

“harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya”.³³

Sedangkan mengenai harta waris dijelaskan pada pasal 171 huruf (e)

Kompilasi Hukum Islam menyatakan:

“harta waris adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (tajhiz), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat”.³⁴

Harta Peninggalan dapat disimpulkan terdiri atas:

- a. Benda dan sifat-sifat yang mempunyai nilai kebendaan, dimaksudkan ialah benda tersebut dapat berwujud ataupun tidak berwujud serta benda bergerak dan tidak bergerak.
- b. Hak-hak kebendaan ialah hak yang dapat dimiliki terhadap benda tersebut.
- c. Hak-hak yang bukan kebendaan, misalkan hak tetangga.

³² Kompilasi Hukum Islam, Pasal 174 ayat (1) dan (2).

³³ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 171 huruf (d).

³⁴ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 171 huruf (e).

3. Asas-Asas Kewarisan

Menyangkut asas-asas hukum kewarisan Islam dapat digali dari ayat-ayat al-Qur'an Surah an-Nisa'. Asas-asas dimaksud dapat diklasifikasikan sebagai berikut:³⁵

a. Asas Ijbari

Secara etimologis kata *ijbari* mengandung arti paksaan ataupun yang melakukan sesuatu diluar kehendak sendiri. Dalam hal hukum waris berarti terjadinya peralihan harta seseorang yang telah meninggal dunia kepada yang masih hidup dengan sendirinya, maksudnya tanpa ada perbuatan hukum atau pernyataan kehendak dari si pewaris, bahkan si pewaris (semasa hidupnya) tidak dapat menolak atau menghalang-halangi terjadi peralihan harta tersebut.

Dengan perkataan lain, dengan adanya kematian si pewaris secara otomatis hartanya beralih kepada ahli warisnya, tanpa terkecuali apakah ahli warisnya suka menerima atau tidak.

Asas *ijbari* ini dapat dilihat dari beberapa segi, yaitu:

1. Dari segi peralihan harta.
2. Dari segi jumlah harta yang beralih.
3. Dari segi kepada siapa harta itu beralih.

Ketentuan asas *ijbari* ini dapat dilihat dalam ketentuan QS. An-Nisa' (4) ayat 7, yaitu:

x 8 t □ s? \$ £ J Ĩ i B Ò = Š Å Á t R É A % y ` ì h □ = ĩ j 9
È b # t \$ Î ! ° u q ø 9 \$ #

³⁵ Suhrawardi. K. Lubis dan Komis Simanjuntak, Op. Cit, hlm. 13-18.

ĩ ä! \$ | j ĩ i Y= ĩ 9 ur t b q ç / t □ ø % F { \$ # u r
 x 8 t □ s? \$ £ J ĩ i B Ò = Š Ā Ā t R
 È b # t \$ Î ! ° u q ø 9 \$ #
 ç m ÷ Z ĩ B " @ s % \$ £ J ĩ B š c q ç / t □ ø % F { \$ # u r
 \$ Z Ê r ä □ ø ÿ " B \$ Y 7 Š Ā Ā t R 4 u Ž è Y x . ÷ r r &
 Ç Ð È

Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan. (QS. An-Nisa' ayat 7)³⁶

b. Asas Bilateral

Asas *bilateral* dalam kewarisan Islam adalah seseorang menerima hak warisan dari kedua belah pihak garis kerabat, yaitu dari garis keturunan perempuan maupun garis keturunan laki-laki.

Asas *bilateral* ini secara tegas dapat ditemui dalam ketentuan QS. An-Nisa'

(4) ayat 11, 12, dan 176, yaitu:

ö N à 2 ĩ % » s 9 ÷ r r & p ' Î û ª ! \$ # Þ O ä 3 Š ĩ ' q ā f
 Å e á y m ā @ ÷ V ĩ B Ì □ x . © % # ĩ 9 ([ä ! \$ | j Î S £ ` ä . b Î * s ù 4 È û ÷ ü u < s V R W Ł \$ #
 \$ s V è = è O £ ` ß g n = s ù È û ÷ ü t Ğ ^ ø O \$ # s- ö q s ù
 ô M t R % x . b Î) u r (x 8 t □ s ? \$ t B
 4 ß # ó Ā ĩ i Z 9 \$ # \$ y g n = s ù Z o y % ð ĩ m ° u r
 7 % ð n ° u r È e @ ä 3 ĩ 9 ĩ m ÷ f u q t / L { u r
 x 8 t □ s ? \$ £ J ĩ B â " ß % □ j 9 \$ # \$ y J å k ÷] ĩ i B

³⁶ Departemen Agama Republik Indonesia. Op. Cit, hlm. 62.

ó O©9 b Î * sù 4 Ó\$ s! u r ¼ç ms9 t b %x . b Î)
 ÿ ¼ç mr OÍ ‘ u r u r Ó\$ s! u r ¼ã & ©! ` ä 3t f
 4 ß] è = > W9 \$ # ï mĩ i BT| sù ç n# u qt / r &
 x o u q ÷ z Î) ÿ ¼ã & s! t b %x . b Î * sù
 ï %σ÷ è t / . ` ï B 4 â ¨ ß %□ ; 9 \$ # ï mĩ i BT| sù
 3 Aûøï y Š ÷ r r & ! \$ p k í 5 Ó Å » q ã f 7 p § ï ‘ u r
 ö Nä . ä t ! \$ o Y ö / r & u r ö Nä . ä t ! \$ t / # u ä
 ö / ä 3s9 Ü > t □ ø %r & ö Nß g • f r & t b r â ‘ ô %σs? Ýw
 ¨ b Î) 3 « ! \$ # š Æ ï i B Z p Y Ò f ì □ sù 4 \$ Y è ø y t R
 Ç Ê Ê È \$ V J Š Å 3 y m \$, J Š Î = t ä t b %x . © ! \$ #

Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu, yaitu: bagian seorang anak lelaki sama dengan bagian dua orang anak perempuan dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua. Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan, jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta dan untuk dua orang ibu-bapa bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak, jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga, jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. Pembagian-pembagian tersebut di atas sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. Tentang orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana. (QS. An-Nisa' ayat 11)³⁷

x 8 t □ s? \$ t B ß # ó Á Ĩ R ö Nä 6s9 u r *
 £ ` ß g ©9 ` ä 3t f ó O©9 b Î) ö Nä 6ã _ ° u r ø — r &
 Ó\$ s! u r Æ ß g s9 t b \$ Ý2 b Î * sù 4 Ó\$ s! u r
 4 z ` ò 2t □ s? \$ £ J Ĩ B ß ì ç / " □ 9 \$ # ã Nä 6n = sù
 š ü Ĩ ‘ q ã f 7 p § ï ‘ u r ï %σ÷ è t / . ` ï B

³⁷ Ibid., hlm. 62.

Æß g s9 u r 4 & úøï y Š ÷ r r & ! \$ y g Î /
 b Î) ó Oç F ø . t □ s ? \$ £ J Ĩ B ß ì ç / " □ 9 \$ #
 t b \$ Ÿ 2 b Î * s ù 4 Ó % s 9 u r ö N ä 3 © 9 ` à 6 t f ö N © 9
 ß ` ß J > V 9 \$ # £ ` ß g n = s ù Ó \$ s ! u r ö N à 6 s 9
 Ĩ % s ÷ è t / . ` Ĩ i B 4 L ä ê ò 2 t □ s ? \$ £ J Ĩ B
 ÷ r r & ! \$ y g Î / š c q ß ' q è ? 7 p & x Ĩ ' u r
 ß ^ u ' q ã f × @ ã _ u ' š c % x . b Î) u r 3 & úøï y Š
 ÿ ¼ ã & s ! u r × o r & t □ ø B \$ # í r r & » ' s # » n = Ÿ 2
 7 % ð ñ ° u r È e @ ä 3 Î = s ù × M ÷ z é & ÷ r r & î ^ r &
 b Î * s ù 4 â ¨ ß % □ ; 9 \$ # \$ y J ß g ÷ Y Ĩ i B
 y 7 Ĩ 9 ° s Õ E ` Ĩ B u Ž s Y ò 2 r & (# p q ç R % Ÿ 2
 4 Ĩ] è = > W 9 \$ # ' Î û â ä ! % Ÿ 2 u Ž à ° ô M ß g s ù
 4 Ó | » q ã f 7 p & x Ĩ ' u r Ĩ % s ÷ è t / . ` Ĩ B
 9 h ' ! \$ Ÿ Ò ã B u Ž ö □ x î A úøï y Š ÷ r r & ! \$ p k í 5
 a ! \$ # u r 3 « ! \$ # z ` Ĩ i B Z p & x Ĩ ' u r 4
 Ç Ê Ë Ì Ñ Ò Ó Š Î = y m í O Š Î = t æ

Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak, jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) sudah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak, jika kamu mempunyai anak, maka Para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu, jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, Maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli

waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha mengetahui lagi Maha Penyantun. (QS. An-Nisa' ayat 12).³⁸

a ! \$ # É @è % y 7 t Rq ç F øÿ t Gó j o „
 È b î) 4 ï 's# » n= s3ø9 \$ # ' î û öNà 6< ï F øÿ ã f
 ¼ç ms9 }\$ø Šs9 y 7 n=y d (# î t â □ öD\$ #
 \$ y g n=sù ×M ÷z é & ÿ ¼ã & s! u r Ó\$ s! u r
 u q è d u r 4 x 8 t □ s? \$ t B ß # ó Á Ĭ R
 \$ o l ° ; ` ä 3 t f ö N © 9 b î) ! \$ y g è O ì □ t f
 \$ t F t R % x . b î * sù 4 Ó\$ s! u r
 \$ y J ß g n=sù É û ÷ ü t F u Z ø O \$ #
 b î) u r 4 x 8 t □ s? \$ ®ÿ Ê E È b \$ sVè => V9 \$ #
 Z w % y ` í h ' Z o u q ÷ z î) (# p q ç R % x .
 ä @ ÷ W ï B ì □ x . © % # î = sù [ä ! \$ | j î S u r
 ß û î i ü t 6 ã f 3 È û ÷ ü u < s [R W ¶ \$ # Å e á y m
 a ! \$ # u r 3 (# q □ = Å Ò s? b r & ö N à 6 s 9 a ! \$ #
 Ç Ê Ð Ĭ È 7 O Š Î = t æ > ä ó Ó x « È e @ ä 3 Î /

Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah), Katakanlah: "Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah, yaitu: jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan, Maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak, tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara-saudara laki dan perempuan, maka bagian seorang saudara laki-laki sebanyak bagian dua orang saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu, supaya kamu tidak sesat. dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu. (QS. An-Nisa' ayat 176).³⁹

c. Asas Individual

³⁸ Ibid., hlm. 63.

³⁹ Ibid., hlm. 84.

Asas *individual* adalah setiap ahli waris secara perorangan berhak atas bagian yang didapatnya tanpa terikat kepada ahli waris lainnya sebagaimana halnya dengan pewarisan kolektif yang dijumpai di dalam ketentuan Hukum Adat.

Dengan demikian, bagian yang diperoleh ahli waris dari harta pewaris dimiliki secara perorangan dan ahli waris yang lainnya tidak ada sangkut paut sama sekali dengan bagian waris yang diperolehnya tersebut, sehingga individu masing-masing ahli waris bebas menentukan atas agai yang diperolehnya.

d. Asas Keadilan Berimbang

Asas keadilan berimbang adalah keseimbangan antara hak dan kewajiban dan keseimbangan antara yang diperoleh dengan keperluan dan kegunaan.

Dengan kata lain dapat dikemukakan bahwa faktor jenis kelamin tidaklah menentukan dalam hak kewarisan (kebalikan dari asas keturunan patrilineal, yang ahli waris tersebut hanyalah keturunan laki-laki saja/garis kebabakan).

e. Kewarisan Semata Akibat Kematian

Hukum waris Islam memandang bahwa terjadinya peralihan harta hanya semata-mata disebabkan adanya kematian. Dengan perkataan lain, harta seseorang tidak dapat beralih seandainya dia masih hidup. Walaupun ia berhak untuk mengatur hartanya, hak tersebut semata-mata hanya sebatas keperluannya semasa ia masih hidup dan bukan untuk penggunaan harta tersebut sesudah ia meninggal dunia.

Dengan demikian, hukum waris Islam tidak mengenal seperti yang ditemukan dalam ketentuan hukum waris menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang dikenal dengan pewarisan secara ab *intestato* dan *testatemen*.

4. Sebab-Sebab Seseorang Mendapatkan Warisan

Sebab-sebab seseorang bisa mendapatkan warisan dari orang yang telah meninggal dunia ada 4, yaitu:⁴⁰

a. Karena Hubungan Perkawinan

Seseorang mendapatkan warisan disebabkan adanya hubungan perkawinan antara si mayit dengan seseorang tersebut, yang termasuk dalam klasifikasi ini adalah suami atau istri dari si mayit. Perkawinan yang sah menurut syariat merupakan suatu ikatan yang sentosa untuk mempertemukan seorang laki-laki dengan seorang perempuan, selama ikatan pernikahan itu masih abadi. Masing-masing hidup adalah teman hidup bagi yang lain dan pembantu dalam memikul beban hidup bersama. Perkawinan yang menjadi sebab memerlukan dua syarat, yaitu:

1. Akad perkawinan itu sah menurut syariat, baik kedua suami istri itu telah berkumpul atau belum.
2. Ikatan perkawinan suami istri itu masih utuh atau dianggap masih utuh.

b. Karena Adanya Hubungan Darah

⁴⁰ Suhrawardi. K. Lubis dan Komis Simanjuntak, Op. Cit, hlm. 55-57.

Kedua, karena hubungan kekerabatan yaitu hubungan nasab antara orang yang mewariskan dengan orang yang mewarisi yang disebabkan oleh kelahiran. Kekerabatan itu merupakan sebab memperoleh hak mempusakai yang terkuat dikarenakan kekerabatan itu termasuk unsure kausalitas adanya seseorang yang tak dapat dihilangkan.

Ditinjau dari garis yang menghubungkan nasab antara yang mewariskan dengan yang mewarisi, kerabat-kerabat itu digolongkan menjadi 3, yaitu:

- a. *Furu'*, yaitu (cabang) dari si mayit.
- b. *Ushul*, yaitu leluhur (pokok) yang menyebabkan adanya si mayit.
- c. *Hawasyi*, yaitu keluarga yang dihubungkan dengan si mati melalui garis menyamping, seperti saudara, paman, bibi, dan anak turunannya.

c. Karena Memerdekakan Si Mayit

Seseorang dapat memperoleh harta warisan dari si mayit disebabkan seseorang itu memerdekakan si mayit dari perbudakan, dalam hal ini dapat saja seorang laki-laki atau seorang perempuan.

d. Karena Sesama Islam

Seseorang muslim meninggal dunia dan ia tidak meninggalkan ahli waris sama sekali, maka harta warisannya diserahkan kepada Baitul Mal yang akan dipergunakan untuk kepentingan kaum muslimin.

5. Sebab-Sebab Seseorang Terhalang Warisan

Sebab-sebab seseorang terhalang menjadi ahli waris dari orang yang telah meninggal dunia ada 3, yaitu:⁴¹

a. Pembunuhan

Apabila penerima waris membunuh pemberi waris maka ia tidak boleh mewarisi hartanya. Hal ini didasarkan oleh Q.S al-Baqarah ayat 72, yaitu:

وَالَّذِينَ قَتَلُوا نَفْسَهُمْ وَهُمْ رَاٰهُمْ حٰثِمًا ۗ لَوْلَا رَحْمَةُ الرَّحْمٰنِ لَكُنْتُمْ مِنَ الْغٰثِقِيۡنَ ۗ
 اِنَّ لِلَّذِيۡنَ قَتَلُوۡا نَفْسَهُمْ عَذَابًا وَّعٰسًا ۗ لَعَنُوۡا ۙ وَاُضْمِرُوۡا ۗ لَوْلَا رَحْمَةُ الرَّحْمٰنِ لَكُنْتُمْ مِنَ الْغٰثِقِيۡنَ
 اِنَّ لِلَّذِيۡنَ قَتَلُوۡا نَفْسَهُمْ عَذَابًا وَّعٰسًا ۗ لَعَنُوۡا ۙ وَاُضْمِرُوۡا ۗ لَوْلَا رَحْمَةُ الرَّحْمٰنِ لَكُنْتُمْ مِنَ الْغٰثِقِيۡنَ
 اِنَّ لِلَّذِيۡنَ قَتَلُوۡا نَفْسَهُمْ عَذَابًا وَّعٰسًا ۗ لَعَنُوۡا ۙ وَاُضْمِرُوۡا ۗ لَوْلَا رَحْمَةُ الرَّحْمٰنِ لَكُنْتُمْ مِنَ الْغٰثِقِيۡنَ

“Dan ingatlah ketika kamu membunuh seorang manusia lalu kamu saling menuduh tentang itu. Dan Allah hendak menyingkap apa yang selama ini kamu sembunyikan”. (QS. Al-Baqarah ayat 72)⁴²

b. Perbedaan Agama

Perbedaan agama misalnya islam dan kafir maka orang kafir tidak boleh mewarisi harta orang islam. Dan orang islam tidak boleh mewarisi dari orang kafir.

c. Budak

Budak tidak boleh mewarisi karena jika seorang budak mewarisi sesuatu maka akan diambil tuannya. Padahal tuannya itu adalah orang lain, bukan merupakan

⁴¹ Muhammad Ali Ash Shabuniy, Loc. Cit.

⁴² Departemen Agama Republik Indonesia. Op. Cit, hlm.10.

kerabat si budak. Cukup populer pernyataan ahli hukum islam yang menyatakan bahwa budak dan apa saja yang dimiliki adalah menjadi milik tuannya.

Baik keadaan budak itu *qinna* (budak murni) atau *mudabbar* (yaitu budak, dimana tuannya telah menyatakan kepadanya: "kamu bebas merdeka sesudah kematianku") , atau *mukatab* (yaitu budak yang diwajibkan oleh tuannya untuk memenuhi sejumlah harta, kemudian dikatakan kepadanya, misalnya :”jika kamu memberikan kepadaku seratus juta, maka kamu bebas, merdeka”). Atau budak yang untuk kemerdekaannya dikaitkan dengan suatu sifat. Seperti tuannya mengatakan :”jika istriku melahirkan anak laki-laki, maka kamu bebas. Dan demikian juga akan segala macam budak, tidak boleh mewarisi. Sebagaimana budak tidak boleh mewarisi, maka ia juga tidak boleh diwarisi, karena ia tidak mempunyai harta.

C. Kajian Umum Tentang Mahkamah Konstitusi

1. Pengertian Mahkamah Konstitusi

Menurut Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 pasal 1 angka (3) tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa:

*“Mahkamah Konstitusi adalah pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945”.*⁴³

⁴³ Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, Pasal 1 angka (3).

Mahkamah Konstitusi adalah Lembaga Tinggi Negara dalam sistem Ketatanegaraan Indonesia yang merupakan pemegang kekuasaan kehakiman bersama-sama dengan Mahkamah Agung.

Mahkamah Konstitusi adalah salah satu kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, selain Mahkamah Agung dan peradilan yang bernaung di bawahnya.⁴⁴

Keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai Lembaga Kehakiman ditegaskan pada pasal 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2003 yang berbunyi:

*“Penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagai dimaksud dalam pasal 1 dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.”*⁴⁵

2. Kedudukan Mahkamah Konstitusi

Berdasarkan ketentuan pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945 jo pasal 2 ayat (1) dan (2) UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, kedudukan Mahkamah Konstitusi adalah:

⁴⁴ Abdul Mukhtie Fadjar, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi* (Jakarta: Konstitusi Pers, 2006), hlm. 127.

⁴⁵ Yahya Harahap, *Kekuasaan Mahkamah Agung Pemeriksaan Kasasi dan Peninjauan Kembali Perkara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm 14.

- a. Merupakan salah satu lembaga Negara yang melakukan kekuasaan kehakiman.
- b. Merupakan kekuasaan kehakiman yang merdeka.
- c. Sebagai penegak hukum dan keadilan.⁴⁶

3. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Menurut UUD 1945 pasal 24C ayat (1) dan ayat (2), Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan:

- (1) *“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir dan putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa Kewenangan Lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran Partai Politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.”*
- (2) *“Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.”⁴⁷*

4. Kewajiban Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga:

- a. Telah melakukan pelanggaran hukum berupa:
 - 1) Penghianatan terhadap Negara
 - 2) Korupsi
 - 3) Penyuapan

⁴⁶ Abdul Mukhtie Fadjar, *Loc. Cit.*

⁴⁷ Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Pasal 24C ayat (1) dan (2).

- 4) Tindak pidana lainnya
- b. Perbuatan tercela
- c. Tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan /atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁴⁸

5. Pelaksanaan Konstitusional Mahkamah Konstitusi

Pelaksanaan kewenangan Mahkamah Konstitusional Mahkamah Konstitusi adalah sebagai berikut:

- a. Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945
 - 1) Subjek hukum yang dapat menjadi pemohon adalah perorangan Warga Negara Indonesia (WNI), termasuk kelompok orang yang memiliki kepentingan yang sama, kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) yang diatur dalam Undang-Undang, Badan Hukum Publik atau Privat, Lembaga Negara yang menganggap hak dan/atau Kewenangan Konstitusionalnya dirugikan, yaitu hak/kewenangan yang diberikan UUD 1945.
 - 2) Objek permohonan adalah konstitusionalitas sebuah Undang-Undang yang meliputi pengujian secara formil, yaitu pengujian mengenai

⁴⁸ Yahya Harahap, *Op. Cit.*, hlm. 15.

apakah pembentukan dan bentuk Undang-Undang sesuai dengan ketentuan UUD 1945, dan pengujian secara materil yaitu pengujian mengenai apakah materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang bertentangan dengan UUD 1945.

Dengan demikian dasar-dasar konstitusional demokrasi yang diatur dalam UUD 1945, baik terkait dengan Hak Asasi Manusia (HAM), serta mekanisme demokrasi benar-benar dioperasionalkan dalam bentuk Undang-Undang.⁴⁹

Perkara mengenai pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 diatur secara khusus dalam pasal 50-60 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan pasal 50, “Undang-Undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah Undang-Undang yang diundangkan setelah perubahan Undang-Undang Dasar 1945. Selama Undang-Undang tersebut diuji oleh Mahkamah Konstitusi masih tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa Undang-Undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945”.⁵⁰

Dalam perkara permohonan pengujian Undang-Undang apabila ternyata permohonan tersebut dikabulkan, Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, pasal, dan bagian dari Undang-Undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945. Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-

⁴⁹ Mahfud MD, *Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penegakan Hukum dan Demokrasi di Indonesia* (Jakarta: Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2009), hlm. 5.

⁵⁰ Bambang Sutyoso, *Tata Cara Penyelesaian Sengketa di Lingkungan Mahkamah Konstitusi* (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm 102-103.

Undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, materi muatan, ayat, pasal dan/atau bagian Undang-Undang tersebut tidak mempunyai kekuatan Hukum yang mengikat. Demikian pula Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa pembentukan Undang-Undang dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang tersebut tidak memiliki ketentuan hukum yang mengikat.⁵¹

b. Memutus sengketa kewenangan Konstitusional Lembaga Negara

- 1) Pemohonnya adalah Lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, sedangkan termohonnya adalah Lembaga Negara yang mengambil kewenangan Lembaga Negara lainnya.
- 2) Objek sengketa adalah kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945.

c. Memutus Pembubaran Partai Politik

- 1) Pemohonnya adalah pemerintah sedangkan termohonnya adalah Partai Politik yang dimohonkan untuk dibubarkan.
- 2) Alasan pembubaran adalah Ideologi, asas, tujuan, program, dan kegiatan Partai Politik yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

d. Perselisihan hasil pemilihan umum

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 123.

- 1) Pemohonnya adalah perorangan peserta pemilu, DPD, Partai Politik peserta pemilu dan pasangan Capres atau Cawapres peserta pemilu Presiden dan Wakil Presiden, sedangkan termohonnya adalah KPU.
 - 2) Objek perselisihan adalah penetapan hasil pemilu oleh KPU.
- e. Memutus pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden.
- 1) Pemohon adalah DPR yang disetujui oleh minimal 2/3 dari minimal 2/3 anggota DPR yang hadir dalam Sidang Paripurna.
 - 2) Alasannya adalah presiden dan/atau Wakil Presiden melanggar hukum karena penghianatan terhadap Negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, dan melakukan perbuatan tercela, Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat berdasarkan UUD 1945.

6. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010

Dalam duduk perkara Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dijelaskan bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan: "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu", sehingga oleh karenanya pernikahan yang telah dilakukan oleh Pemohon adalah sah dan hal itu juga telah dikuatkan dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) sebagaimana tercantum dalam amar Penetapan atas Perkara Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs., tanggal 18 Juni 2008, halaman ke-5, alinea ke-5 yang menyatakan: " Bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pernikahan antara Pemohon (Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim) dengan seorang laki-laki bernama Drs. Moerdiono, dengan wali nikah almarhum H. Moctar Ibrahim, disaksikan oleh 2 orang saksi, masing-masing bernama almarhum KH. M. Yusuf Usman dan Risman, dengan mahar berupa

seperangkat alat shalat, uang 2.000 Riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas, berlian dibayar tunai dan dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan qobul diucapkan oleh laki-laki bernama Drs. Moerdiono; Bahwa Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan menyatakan: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Dengan berlakunya Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, maka hak-hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Indonesia yang dijamin oleh Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan; Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 menyatakan: “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.” Ketentuan UUD 1945 ini melahirkan norma konstitusi bahwa Pemohon yang merupakan warga negara Indonesia memiliki hak yang setara dengan warga negara Indonesia lainnya dalam membentuk keluarga dan melaksanakan perkawinan tanpa dibedakan dan wajib diperlakukan sama di hadapan hukum; Sedangkan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 menyatakan: “Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.” Ketentuan UUD 1945 ini jelas melahirkan norma konstitusi bahwa anak Pemohon juga memiliki hak atas status hukumnya dan diperlakukan sama di hadapan hukum. Artinya, UUD 1945 mengedepankan norma hukum sebagai bentuk keadilan terhadap siapapun tanpa diskriminatif. Tetapi, UU Perkawinan berkata lain yang mengakibatkan Pemohon dirugikan hak konstitusionalnya. Secara konstitusional, siapapun berhak melaksanakan perkawinan sepanjang itu sesuai dengan agama dan kepercayaannya masing-masing. Dalam hal ini, Pemohon telah melaksanakan perkawinannya sesuai dengan norma agama yang dianutnya yaitu Islam, serta sesuai dengan rukun nikah sebagaimana diajarkan oleh Islam. Bagaimana mungkin norma agama direduksi oleh norma hukum sehingga perkawinan yang sah menjadi tidak sah. Akibat dari direduksinya norma agama oleh norma hukum, tidak saja perkawinan Pemohon statusnya menjadi tidak jelas tetapi juga mengakibatkan keberadaan eksistensi anaknya di muka hukum menjadi tidak sah.⁵²

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 ini sebagai hasil Pasal 2 ayat (2) dan pasal 46 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang diajukan oleh Hj Aisyah Mochtar alias Machica bin H. Mochtar Ibrahim dan anaknya yang bernama Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono dimana Moerdiono sebagai seorang suami yang telah beristri menikah kembali dengan istrinya yang kedua bernama Hj Aisyah Mochtar secara Syariat Islam dengan tanpa

⁵² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, hlm. 3-5.

dicatatkan dalam Register Akta Nikah, oleh karena itu ia tidak memiliki Buku Kutipan Akta Nikah, dan dari perkawinan tersebut lahir seorang anak laki-laki yang bernama Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono.

Dasar adanya *Judicial Review* ini ialah pihak dari pemohon merasa hak-hak konstitusinya sebagai Warga Negara Indonesia (WNI) yang dijamin oleh pasal 28 B ayat (1) dan ayat (2) serta pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan, karena status perkawinannya menjadi tidak sah. Dengan berlakunya pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.

Perkawinan yang tidak sah berakibat hilangnya status perkawinan antara Moerdiono dengan Hj. Aisyah Mochtar serta status Muhammad Iqbal Ramadhan sebagai anak Moerdiono.

Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Pada pasal 2 ayat (2) menyatakan “tiap-tiap pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Pada pasal 43 ayat (1) menyatakan “anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.”

Sedangkan pada Undang-Undang Dasar 1945 pasal 28 B ayat (1) menyatakan “setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”. Pasal 28 B ayat (2) menyatakan “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”. Dan pasal 28 D ayat (1) menyatakan “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

Atas permohonan Hj. Aisyah Mochtar serta status Muhammad Iqbal Ramadhan tersebut, Mahkamah Konstitusi berpendapat mengenai ketentuan pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang pencatatan perkawinan bahwa sesuai penjelasan umum angka 4 huruf (b) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Mahkamah Konstitusi menyimpulkan bahwa pencatatan perkawinan bukan faktor yang menentukan sahnya perkawinan, pencatatan merupakan kewajiban administrasi yang diwajibkan berdasarkan perundang-undangan.⁵³ Oleh karena itu Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tidak bertentangan dengan Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi juga berpendapat mengenai anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang dikonklusikan dengan anak tidak sah. Menurut Mahkamah Konstitusi “Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual

⁵³ Ibid., hlm. 33.

(*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu.⁵⁴

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 ini mengubah pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019 menyatakan “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya” dimana pasal tersebut bertentangan dengan Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya. Sehingga pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) menyatakan “ Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya ” tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*”.⁵⁵

Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat (final and binding).

Pasal 24 C ayat 1 UUD 1945 menyatakan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, artinya tidak ada peluang menempuh upaya hukum berikutnya pasca putusan itu sebagaimana Putusan Pengadilan Biasa yang masih memungkinkan

⁵⁴ Ibid., hlm. 34.

⁵⁵ Ibid., hlm. 37.

Kasasi dan Peninjauan Kembali (PK). Selain itu juga ditentukan Putusan Mahkamah Konstitusi memiliki kekuatan hukum tetap sejak dibacakan dalam persidangan Mahkamah Konstitusi. Putusan Pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap memiliki kekuatan hukum mengikat untuk dilaksanakan. Semua pihak termasuk penyelenggara Negara yang terkait dengan ketentuan yang diputus oleh Mahkamah Konstitusi harus patuh dan tunduk terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi.

BAB III

METODOLOGI PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Penelitian dalam skripsi ini adalah penelitian hukum *normatif* yang bersifat *deskriptif*. Mengingat objek penelitian ini adalah masalah Kewarisan Anak Luar Kawin (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010), maka jenis penelitian ini menggunakan pendekatan *yuridis normatif* yang bercorak kepustakaan (*Library Research*).

B. Sumber Data

1. Data Primer

Data primer merupakan sumber data atau informasi yang digunakan untuk mengetahui berbagai ketentuan yang berkaitan dengan kewarisan anak diluar kawin, penelitian ini adalah dokumen register dan berkas perkara Anak Luar Kawin Pasca-Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/ PUU-VIII/ 2010, Undang-Undang Dasar Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Instruksi Presiden R.I Nomor 1 Tahun 1991 mengenai Kompilasi Hukum Islam, dan peraturan-peraturan pemerintah lainnya yang terkait masalah ini serta artikel ilmiah terkait.

2. Data Sekunder

Sumber data sekunder merupakan sumber data yang tidak langsung memberikan data kepada pengumpul data. Namun, data-data ini mendukung pembahasan dari penelitian ini. Adapun sumber data sekunder dalam penulisan skripsi ini adalah Jurnal, buku-buku, karya-karya ilmiah dan segala sesuatu yang berhubungan dengan permasalahan yang akan diteliti.

C. Instrumen Pengumpulan Data

Salah satu metode yang digunakan untuk mencari data yang otentik yang bersifat dokumentasi dilakukan dengan cara mencari dan mempelajari data-data dari catatan-catatan, transkrip, berkas, majalah, surat kabar dan sebagainya yang berkaitan dengan penelitian skripsi ini atau catatan penting lainnya. ⁵⁶Adapun yang dimaksud

⁵⁶ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1993), hlm. 206.

dengan dokumen disini adalah dokumen yang berkaitan dengan perkara dan kajian anak diluar kawin pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/ PUU-VIII/ 2010.

Penggunaan studi dokumen sebagai instrumen tunggal pengumpulan data disebabkan corak penelitian ini yang bersifat *yuridis normatif* yang hanya berkonsentrasi kepada penelitian kepustakaan (*library research*) untuk menjawab permasalahan penelitian. Dengan demikian, instrumen pengumpulan data yang biasanya dimanfaatkan dalam penelitian hukum *empiris (sosiologis)* seperti wawancara, pengamatan (*observasi*) dan *kuisisioner*, tidak akan dipergunakan dalam penelitian hukum normatif ini.

Pelaksanaan penelitian kepustakaan (*library research*) memperhatikan beberapa hal sebagai berikut:

1. Bahan atau data apa yang dicari.
2. Di mana (tempat) bahan-bahan tersebut ditemukan.
3. Langkah-langkah apa yang ditempuh oleh peneliti.⁵⁷

D. Teknik Pengumpulan Data dan Analisis Data

Mengingat penelitian ini bercorak kepustakaan (*Library Research*) maka teknik pengumpulan data yang digunakan adalah dengan cara membaca dan memahami buku-buku yang berhubungan dengan masalah yang dikaji, kemudian data

⁵⁷Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 50.

tersebut dikumpul dan diseleksi apakah data tersebut memenuhi kriteria dan berhubungan dengan masalah yang dikaji. Data yang terkumpul dari berbagai sumber yang relevan kemudian ditinjau dengan menggunakan pola pikir berikut ini:

1. *Deduktif*, yaitu dengan menggunakan data yang bersifat umum lalu disimpulkan dalam bentuk khusus.
2. *Induktif*, yaitu menggunakan data yang bersifat khusus kemudian disimpulkan dalam bentuk umum.
3. *Deskriptif*, yaitu menggambarkan dalam bentuk tulisan data yang bersifat *informatif*.

Disamping menggunakan tehnik pengumpulan data yang telah penulis paparkan, penulis juga menggunakan analisis isi (*content analysis*), yaitu penelitian yang bersifat pembahasan mendalam terhadap isi suatu objek yang diteliti.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Kewarisan Anak Luar Kawin Menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010

Seorang anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan biologis yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan perempuan akan menyandang status dan kedudukan dimata hukum berdasarkan perkawinan orangtuanya. Suatu perkawinan yang sah akan melahirkan seorang anak yang memiliki status dan kedudukan yang sah di mata hukum, sedangkan anak yang lahir dari suatu hubungan yang tidak sah

tanpa adanya perkawinan yang sah, maka anak tersebut akan menyandang status sebagai anak luar kawin ketika kelak ia terlahir di dunia.⁵⁸

Anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan yang tidak memiliki ikatan perkawinan yang sah dengan laki-laki yang telah membenihkan anak di rahimnya, anak tersebut tidak mempunyai kedudukan yang sempurna di mata hukum seperti anak sah pada umumnya. Dengan kata lain anak tidak sah adalah anak yang tidak dilahirkan di dalam atau sebagai akibat suatu perkawinan yang sah.⁵⁹

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan pasal 42 menyebutkan:

“anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”.⁶⁰

Jadi anak yang dilahirkan dalam suatu perkawinan yang sah mempunyai status sebagai anak kandung dengan hak-hak keperdataan melekat padanya, serta berhak untuk memakai nama di belakang namanya untuk menunjukkan keturunan dan asal usulnya.⁶¹

Macam-macam anak yang dikenal di Indonesia ini memuat dua makna yang berbeda, yaitu:

Pertama, Anak yang dilahirkan dari hubungan seorang laki-laki dan perempuan yang telah terikat hubungan perkawinan secara agama, tetapi tidak

⁵⁸ D.Y. Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin* (Jakarta: Pustaka Raya, 2012), hlm. 4.

⁵⁹ *Ibid.*, hlm 16

⁶⁰ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 42.

⁶¹ Abdul Manan. *Op. Cit*, hlm. 79.

memiliki legalitas disebabkan perkawinan tersebut tidak dicatatkan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Kedua, Anak yang lahir tanpa pernikahan yang sah, hanya disebabkan hubungan biologis antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan tanpa ikatan perkawinan yang sesuai agama dan kepercayaan masing-masing pihak.

Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya, hal ini sesuai dengan Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam Sehubungan dengan itu kemudian keluarlah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dikeluarkan pada tanggal 17 Februari 2012 berdasarkan permohonan uji materiil Undang-Undang Perkawinan No 1 Tahun 1974 yang diajukan oleh Aisyah Mochtar alias Machica Mochtar.

Machica Mochtar mempertanyakan konstitusionalitas Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974. Akibat kedua pasal tersebut, pemohon merasa hak konstitusionalnya dirugikan karena tidak bisa mendapatkan pengesahan status hukum bagi anaknya Muhammad Iqbal Ramadhan yang merupakan hasil hubungan dari perkawinan *sirri*. Amar Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010 yang bersusunan sembilan Hakim Konstitusi yaitu Moh. Mahfud MD selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Maria Farida Indrati, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon dan/atau Kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, menyebutkan dan mengabulkan permohonan uji materiil Machica Mochtar sebagai berikut : Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*”.⁶²

⁶² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Op. Cit, hlm. 35.

Mahkamah Konstitusi berpendapat tentang Putusan Mahkamah Konstitusi sebagai berikut “Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu.”⁶³

Pihak yang mendukung bahkan menyambut gembira terhadap putusan Mahkamah Konstitusi ini adalah:

Pertama, Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan (Komnas Perempuan). Ketua Subkomisi Reformasi Hukum dan Kebijakan Komnas Perempuan, Kunthi Tridewiyanti menyatakan, bahwa keputusan MK telah menegaskan anak di luar kawin memiliki hubungan perdata atau berstatus hukum dengan ayahnya, sekaligus meneguhkan jaminan hak-hak konstitusional bagi anak. Aturan itu dipandang sangat tepat karena tidak mungkin anak dilahirkan tanpa ayah dan ibu. Seorang anak seharusnya juga mempunyai hubungan keperdataan tidak hanya dengan ayah dan ibunya, tetapi juga dengan keluarga ayah-ibunya. Hubungan

⁶³ Ibid., hlm. 34.

keperdataan itu sekaligus mendorong pemenuhan hak-hak anak oleh kedua orang tuanya, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan mereka menurut hukum.⁶⁴

Kedua, Komnas Perempuan menyambut positif putusan MK karena sejalan dengan konstitusi dan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (UU No 7 Tahun 1984). Sejalan dengan hal Komnas Perempuan, Komnas HAM yang diwakili oleh komisioner Komnas HAM, Saharuddin Daming, membuat sebuah artikel yang memuji putusan Mahkamah Konstitusi sebagai ‘terobosan spektakuler’. Menurut Daming, ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UUP memerkosa rasa keadilan dan bertentangan dengan prinsip hak asasi manusia yang dijamin Pasal 28B ayat (1) dan (2) serta Pasal 28D ayat (1).⁶⁵

Pihak yang menolak putusan Mahkamah Konstitusi ini adalah:

Pertama, Majelis Ulama Indonesia juga menyatakan ketidaksetujuannya lewat fatwa No 11 Tahun 2012. Fatwa ini dibuat untuk menjawab pertanyaan masyarakat atas hal-hal yang tidak jelas dalam putusan MK. MUI mengingatkan antara lain bahwa anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah waris, dan *nafaqah* dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya. Tetapi MUI juga mengingatkan bahwa pemerintah wajib melindungi anak hasil zina dan mencegah terjadinya penelantaran.⁶⁶

⁶⁴ Siti Musawwamah, 2012, *Pro Kontra Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan Anak Luar Kawin Dengan Ayah Biologisnya*, (Online), (www.stainpamekasan.ac.id/nuansa/index.php/enuansa/article/view/.../43, diakses 14 Mei 2015)

⁶⁵ Isna Noor Fitria, 2012, *Pro Kontra Putusan Mahkamah Konstitusi Pasca Putusan MK*, (Online), (<http://hukum.kompasiana.com/2012/05/25/pro-kontra-anak-luar-kawin-paska-putusan-mk-459941.html>, diakses 14 Mei 2015)

⁶⁶ Ibid.

Kedua, Kalangan Ulama Islam banyak melayangkan kritik terhadap putusan MK ini. Ketua Ikatan Cendekiawan Muslim Aceh Barat, Syamsuar Basyariah mengatakan bahwa sebaiknya putusan ini dikaji ulang. Sebagaimana yang dikutip dari Antara News, putusan ini akan merepotkan pembagian waris. Jika anak di luar kawin diakui mendapatkan hak keperdataan dari ayahnya, maka harus ada rekonstruksi ulang pembagian waris terhadap anak di luar kawin.⁶⁷

Ketiga, Ibu-ibu yang berstatus sebagai istri sah. Putusan MK bagi mereka justru mengancam kedudukan lembaga perkawinan. Keputusan "revolusioner" MK itu akan membuka peluang bagi banyak orang untuk menilai dan berkesimpulan, bahwa putusan demikian lebih mementingkan pengakuan hubungan biologis semata. Keputusan MK tersebut juga berakibat memunculkan anggapan, bahwa tanpa kawin resmi dan dengan sejumlah bukti yang ada seorang anak memperoleh pengakuan hubungan-nasab.⁶⁸

Irma Devita menyampaikan bahwa Dr. H.M. Akil Mochtar berpendapat mengenai Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tidak menyangkal ketentuan-ketentuan hukum agama, sehingga bagi yang beragama Islam, implementasinya tidak boleh ada yang bertentangan dengan prinsip-prinsip *syar'i*. Apabila pasal 43 Undang-Undang Perkawinan dihubungkan pasal 42 Undang-Undang Perkawinan tersebut, maka dapat ditarik pengertian bahwa anak luar kawin bukan merupakan anak yang sah. Menurut Akil, “ Putusan Mahkamah Konstitusi

⁶⁷ Ibid.

⁶⁸ Siti Musawwamah, Loc. Cit

tersebut hendaknya tidak dibaca sebagai pembenaran terhadap hubungan diluar kawin dan tidak bertentangan dengan Pasal 1 dan Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974. Adapun yang berkaitan dengan kewarisan misalnya, maka hak keperdataannya tidak bisa diwujudkan dalam bentuk konsep waris Islam tapi dalam bentuk lain misalnya dengan konsep *wasiat*. Demikian pula yang berkaitan dengan nafkah/ biaya penghidupan anak, tidak diwujudkan dalam nafkah anak sebagaimana konsep hukum Islam, melainkan dengan bentuk kewajiban lain berupa penghukuman terhadap ayah biologisnya untuk membayar sejumlah uang/ harta guna keperluan biaya hidup anak yang bersangkutan sampai dewasa”⁶⁹

Akil Mochtar menyebutkan dalam pengujian pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, Mahkamah Konstitusi berpendapat pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan. Sahnya perkawinan adalah bila telah dilakukan sesuai dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai dan pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa perkawinan *sirri* juga merupakan perkawinan yang sah. Tidak dicatatkannya suatu perkawinan dalam catatan administratif negara, tidak lantas menjadikan perkawinan

⁶⁹ Irma Devita. 2013. *Pengertian Anak Luar Kawin dalam Putusan Mahkamah Konstitusi (Mengkaji Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)*, (Online), ([http://irmadevita.com/2013/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah Konstitusi](http://irmadevita.com/2013/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah-Konstitusi), diakses 6 Maret 2015)

tersebut tidak sah.⁷⁰ Anak yang lahir dalam perkawinan *sirri* digolongkan pada anak luar kawin. Dengan diakuinya perkawinan yang sesuai dengan ajaran agama masing-masing mempelai namun tidak dicatatkan sebagai suatu perkawinan yang sah maka seharusnya anak yang lahir dari perkawinan tersebut termasuk sebagai anak sah. Namun kenyataannya, anak itu digolongkan sebagai anak luar kawin. Ketua Mahkamah Konstitusi Mahfud M.D mengklarifikasi putusan tersebut dengan menyatakan bahwa yang dimaksud Majelis dengan frasa “anak di luar perkawinan” bukan anak hasil zina, melainkan anak hasil kawin *sirri*.

Proses pengakuan anak luar kawin dalam perkawinan *sirri* dapat dilakukan dengan “pengakuan sukarela” dari laki-laki yang menjadi ayahnya. Akan tetapi, terhadap proses pengakuan anak yang dilahirkan dalam perkawinan *sirri* yang menimbulkan sengketa maka harus dapat dibuktikan kebenaran mengenai laki-laki yang menjadi ayah dari si anak melalui proses peradilan. Proses peradilan dalam pemeriksaan dan pembuktian kebenaran ayah dari si anak, tidak serta merta mengukuhkan perkawinan yang dilakukan secara *sirri* menjadi tercatat secara administratif menurut aturan administrasi negara. Bila peradilan membenarkan adanya hubungan darah antara bapak dan anak dalam perkawinan *sirri* tersebut maka kedudukan anak adalah sebagai anak yang sah, sehingga hak-hak keperdataan anak menjadi layaknya hak-hak keperdataan anak sah.⁷¹

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Irma Devita, 2013. *Perlindungan Anak Luar Kawin Pasca Putusan MK (Perlindungan Anak Luar Kawin Pasca Putusan MK)*, (Online), (<http://irmadevita.com/2013/perlindungan-anak-luar-kawin-pasca-putusan-mk/>), diakses 6 Maret 2015)

Anak luar kawin dalam artian anak hasil perkawinan seorang laki-laki dan perempuan secara *sirri* atau dibawah tangan ataupun yang sering disebut tidak dicatatkan dalam lembaga negara yang berwenang yaitu Kantor Urusan Agama (KUA) memiliki status yang sama dengan anak sah setelah peradilan membenarkan antara ayah dan anak memiliki hubungan darah baik itu yang berhubungan dengan nafkah, nasab, wali nikah, pemeliharaan maupun kewarisan.

Sebelum melakukan pembagian harta warisan langkah pertama yang harus dilakukan adalah melihat jenis kelamin anak tersebut apakah itu laki-laki atau perempuan karena porsi laki-laki dan porsi perempuan berbeda. Setelah mengetahui jenis kelamin dari ahli waris, kemudian dilihat apakah ahli waris tersebut tidak ada halangan untuk saling mewarisi seperti yang telah dijelaskan sebelumnya.

Porsi-porsi dalam pembagian waris terdiri atas $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{6}$, $\frac{1}{8}$ dan $\frac{3}{4}$. Tiap bagian atau porsi sudah terbagi sendiri sesuai dengan kedudukan orang tersebut.

Namun penulis tidak akan membahas mengenai bagian waris orang lain, artinya yang akan dibahas disini hanya mengenai pembagian/ porsi anak luar kawin (*sirri*), baik anak luar kawin laki-laki maupun perempuan. Dalam sistem kewarisan Islam juga mengenal adanya *Aul* dan *al-Radd*. Pasal 192 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan “*Aul ialah Apabila dalam pembagian harta warisan di antara para ahli warisnya Dzawil furud menunjukkan bahwa angka pembilang lebih besar dari angka penyebut, maka angka penyebut dinaikkan sesuai dengan angka pembilang, dan baru sesudah itu harta warisnya dibagi secara aul menurut angka pembilang*”. Sedangkan dalam Pasal 193 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan “*al-Radd ialah Apabila*

dalam pembagian harta warisan di antara para ahli waris Dzawil Furud menunjukkan bahwa angka pembilang lebih kecil dari angka penyebut, sedangkan tidak ada ahli waris ashabah, maka pembagian harta warisan tersebut dilakukan secara rad, yaitu sesuai dengan hak masing-masing ahli waris sedang sisanya dibagi berimbang di antara mereka”.

Aul terjadi karena makin banyaknya ahli waris *Dzawil Furud* sehingga harta yang dibagikan habis, padahal di antara mereka ada yang belum menerima bagian. Dalam keadaan seperti itulah maka harus menaikkan atau menambah pokok masalahnya sehingga seluruh harta waris dapat mencukupi *Dzawil furud* yang ada, meski ada bagian mereka yang berkurang. Namun tidak semua pokok masalah dapat *diaulkan*, karena pokok masalah yang dapat *diaulkan* adalah enam, dua belas dan dua puluh empat. Sedangkan pokok masalah dua, tiga, empat dan delapan tidak bisa *diaulkan*.⁷²

Ar-Radd merupakan berkurangnya pokok masalah dan bertambahnya jumlah bagian *Ashhabul Furudh*. Namun *ar-Radd* tidak dapat terjadi apabila tidak adanya *Ashhabul Furudh*, adanya *ashabah* dan tidak ada sisa harta waris. Karena *ar-Radd* mempunyai tiga syarat yaitu adanya *Ashhabul Furudh*, tidak adanya *ashabah* dan adanya sisa harta warisan.⁷³ Selain itu ada ahli waris yang berhak mendapatkan *ar-Radd* ialah *Ashhabul Furudh*. Adapun *Ashhabul Furudh* yang menerima hanya 8 orang yaitu anak perempuan, cucu perempuan keturunan anak laki-laki, saudara

⁷² Baidhowi, *Buku Ajar Hukum Kekeluargaan dan Waris Islam*, (Semarang:Unnes, 2010), hlm. 52.

⁷³ *Ibid*, hlm. 55.

kandung perempuan, saudara perempuan seayah, ibu kandung, nenek *sahih*, saudara perempuan seibu dan saudara laki-laki seibu. Setelah semua hal tentang mewarisi dan hal sebelum dibagikannya warisan, kemudian masuklah kepada bagian-bagian ahli warisnya. Anak perempuan apabila sendiri atau hanya seorang maka akan mendapatkan bagian $\frac{1}{2}$ dan apabila anak perempuan tersebut lebih dari satu orang maka akan mendapatkan $\frac{2}{3}$. Satu anak perempuan jika ia mewarisi bersama 1 atau lebih cucu perempuan, maka perempuan mendapatkan $\frac{1}{2}$ dan satu atau lebih cucu perempuan mendapatkan $\frac{1}{6}$.⁷⁴ Anak perempuan akan mendapatkan sisa apabila bersama-sama dengan anak laki-laki. Anak perempuan mendapatkan 1 bagian dan anak laki-laki mendapatkan 2 bagian. Sesuai yang dituliskan dalam Pasal 176 KHI *“anak perempuan bila hanya seorang ia mendapatkan separuh bagian, bila dua orang atau lebih mereka bersama-sama mendapatkan dua pertiga bagian dan apabila bersama-sama anak laki-laki, maka bagian anak laki-laki adalah dua berbanding satu dengan anak perempuan”*.

Berdasarkan uraian yang telah penulis jelaskan sebelumnya dapat disimpulkan bahwa anak luar kawin mendapatkan hak waris yang sama dengan anak sah, apabila anak luar kawin tersebut lahir dalam perkawinan yang *sirri*. Namun ketika anak luar kawin tersebut sama sekali tidak lahir dalam ikatan perkawinan, maka tidak akan mendapatkan hak waris sama sekali.

⁷⁴ Suhrawardi. K. Lubis, *Hukum Waris Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 106.

B. Pandangan Hukum Islam Terhadap Kewarisan Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Perkawinan merupakan sebuah media yang akan mempersatukan dua insan dalam sebuah rumah tangga dan satu-satunya ritual pemersatu yang diakui secara resmi dalam hukum kenegaraan maupun hukum agama. Perkawinan adalah *akad* yang menjadikan halalnya hubungan seksual antara seorang lelaki dan seorang wanita, saling tolong-menolong di antara keduanya serta menimbulkan hak dan kewajiban antara keduanya.⁷⁵ Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan disebutkan bahwa:

“Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa)”.⁷⁶

Dari kedua pengertian di atas dapat dipahami bahwa perkawinan berakibat adanya hak dan kewajiban antara suami istri serta bertujuan mengadakan pergaulan yang dilandasi tolong-menolong, di samping itu juga bertujuan sebagai sarana untuk menghasilkan keturunan yang dapat menjamin kelangsungan eksistensi manusia di permukaan bumi. Ajaran Islam dengan seperangkat aturannya menyatakan bahwa perkawinan bertujuan untuk meraih keteraturan berketurunan dalam rangka menjaga harkat dan martabat kemuliaan manusia dan hal ini merupakan salah satu dari tujuan islam diturunkan.⁷⁷

⁷⁵ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), hlm. 1329.

⁷⁶ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1.

⁷⁷ Loc. Cit

Begitu mulianya lembaga nikah sehingga diatur sedemikian rupa oleh agama maupun oleh negara, walau sampai hari ini masih dijumpai pelanggaran-pelanggaran yang secara sadar atau tidak sadar dilakukan oleh sebagian orang, khususnya umat Islam mengenai nikah *sirri*.

Atas permohonan Hj. Aisyah Mochtar serta status Muhammad Iqbal Ramadhan tersebut, Mahkamah Konstitusi berpendapat mengenai ketentuan pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang pencatatan perkawinan bahwa sesuai penjelasan umum angka 4 huruf (b) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Mahkamah Konstitusi menyimpulkan bahwa pencatatan perkawinan bukan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan, pencatatan merupakan kewajiban administrasi yang diwajibkan berdasarkan perundang-undangan.⁷⁸ Oleh karena itu Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tidak bertentangan dengan Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi juga berpendapat mengenai anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang dikonklusikan dengan anak tidak sah. Menurut Mahkamah Konstitusi “Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu.”⁷⁹

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 ini mengubah pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019 menyatakan “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya” dimana pasal tersebut bertentangan dengan Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

⁷⁸ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Op. Cit hlm. 33.

⁷⁹ Ibid., hlm. 34.

sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya. Sehingga pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) menyatakan “ Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya ”tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*”.⁸⁰

Berkaitan dengan pencatatan perkawinan, pada awalnya hukum Islam tidak secara konkret mengaturnya. Pada masa Rasulullah saw maupun sahabat belum dikenal adanya pencatatan perkawinan. Waktu itu perkawinan sah apabila telah memenuhi unsur-unsur dan syarat-syaratnya. Perkawinan yang telah dilakukan hendaknya diumumkan kepada khalayak luas, antara lain melalui media *walimatul-ursy*. Nabi saw bersabda:

أَعْلِنُوا هَذَا النِّكَاحَ وَاضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالْعِزِّبَالِ (رواه ابن ماجة عن عائش)

”Umumkanlah pernikahan dan pukullah rebana”. (HR. Ibnu Majah dari 'Aisyah)⁸¹

Kaum muslimin pada zaman dahulu, untuk melangsungkan nikah cukup dengan lafadz dan saksi hidup, tanpa memandang perlu untuk dicatat dalam catatan resmi. Namun, dengan berkembangnya kehidupan dan berubahnya keadaan, saksi hidup tidak bisa lagi diandalkan tidak saja karena bisa hilang dengan sebab kematian ,

⁸⁰ Ibid., hlm. 37.

⁸¹ Ibnu Majah, *Sunan Ibnu Majah*, (Semarang: Toha Putra, tt.), hlm. 611.

manusia dapat juga mengalami kelupaan dan kehilangan. Atas dasar itu diperlukan sebuah bukti yang abadi itulah yang disebut "Akta".⁸²

Awal pencatatan perkawinan adalah ketika kaum muslimin mulai mengakhirkan mahar atau sebagian mahar, lalu catatan pengakhiran mahar tersebut dijadikan bukti pernikahan. Syaikhul Islam Rahimahullah mengatakan: "Para sahabat tidak menulis mahar karena mereka tidak mengakhirkannya, bahkan memberikannya secara langsung, meskipun ada diantara mereka yang mengakhirkan, tetapi dengan cara yang baik. Tatkala manusia mengakhirkan mahar padahal waktu lama dan terkadang lupa, maka mereka menulis mahar yang diakhirkan tersebut, sehingga catatan itu merupakan bukti kuat tentang mahar, dan wanita itu adalah istrinya".⁸³

Masalah pencatatan perkawinan ini menempati pembahasan terdepan dalam pemikiran Fiqh modern, mengingat banyaknya masalah praktis yang timbul dari tidak dicatatnya perkawinan yang berhubungan dengan soal-soal penting seperti asal-usul anak, kewarisan dan nafkah. Timbulnya penertiban administrasi modern dalam kaitan ini telah membawa kemudahan pencatatan akad dan transaksi –transaksi. Tidak ada kemuskilan bagi seseorang untuk memahami sisi kemaslahatan dalam pencatatan akad nikah ini.⁸⁴

⁸² Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia "Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dan Fikih UU No 1/1974 sampai KHI*, (Jakarta: Kencana, 2004), hlm. 121.

⁸³ Khoirul Abror. 2013. *Problematika Nikah Tidak Tercatat Antara Hukum Nasional dan Hukum Islam*. (Online), (<http://khoirulabor.blogspot.com/2013/12/problematika-nikah-tidak-tercatat.html>, diakses 19 Maret 2015)

⁸⁴ Syakirman. 2010. *Pernikahan Dalam Perspektif Al-Qur'an*, (Online), (<http://syakirman.blogspot.com/2010/11/pernikahan-dalam-perspektif-al-qur'an.html>, diakses 19 Maret 2015)

Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 Pasal 2 ayat (2) menyatakan:

”bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”.⁸⁵

Meskipun Ulama Indonesia umumnya setuju atas ayat tersebut dan tidak ada reaksi terbuka atasnya, tetapi karena persyaratan pencatatan di atas tidak disebut dalam kitab-kitab Fiqh, dalam pelaksanaannya masyarakat muslim Indonesia masih mendua. Misalnya, masih ada orang yang mempertanyakan apakah perkawinan yang tidak dicatatkan itu dari segi agama menjadi tidak sah. Kecenderungan jawabannya ialah bahwa kalau semua rukun dan syarat perkawinan sebagaimana dikehendaki dalam kitab Fiqh sudah terpenuhi, suatu perkawinan itu tetap sah. Sebagai akibatnya ialah banyak orang yang melakukan kawin di bawah tangan di Indonesia. Apalagi jika perkawinan itu merupakan perkawinan kedua dan ketiga, kecenderungan untuk kawin di bawah tangan semakin kuat lagi. Pada waktunya keadaan ini dapat mengacaukan proses-proses hukum yang akan terjadi berikutnya atau mengacaukan hak-hak hukum anak yang dihasilkannya. Seharusnya dipahami bahwa keharusan pencatatan perkawinan adalah bentuk baru dan resmi dari perintah Nabi Muhammad SAW agar mengumumkan atau mengiklankan nikah meskipun dengan memotong seekor kambing sesuai dengan sabda Nabi saw, yaitu:

أُولِمَ وَلُو بِشَاةٍ (رواه البخارى عن عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ)

⁸⁵ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat (2).

”Adakanlah walimah (perhelatan) meskipun hanya dengan memotong seekor kambing” (HR. al-Bukhari dari 'Abdurrahman bin 'Auf).⁸⁶

Dalam masyarakat kesukuan yang kecil dan tertutup seperti di Hijaz dahulu, dengan pesta memotong hewan memang sudah cukup sebagai pengumuman resmi. Akan tetapi dalam masyarakat yang kompleks dan penuh dengan formalitas seperti zaman sekarang ini, pesta dengan memotong seekor kambing saja tidak cukup melainkan harus didokumentasikan secara resmi pada kantor yang bertugas mengurus hal itu. Karena itu mungkin kewajiban pencatatan ini dapat dipikirkan untuk menjadi tambahan rukun nikah dalam kitab fiqh baru nanti.⁸⁷

Berikut ini sebuah fatwa tentang masalah pencatatan perkawinan dari anggota komisi fatwa Saudi Arabia yang diketuai oleh Syaikh Abdul Aziz bin Baz, anggota Syaikh Abdur Rozzaq Afifi, Abdullah Al-Ghudayyan, Abdullah bin Qu'ud, yaitu: ”Apabila telah terjadi akad ijab qobul dengan terpenuhinya semua syarat nikah dan tidak ada semua penghalangnya maka pernikahan hukumnya adalah sah. Dan apabila secara undang-undang, pencatatan akad nikah membawa masalahat bagi kedua mempelai baik untuk masa sekarang maupun masa depan maka hal itu wajib dipatuhi”.⁸⁸

Ahmad Safwat sarjana dari Mesir mengharuskan pencatatan perkawinan berdasar pada pemikiran, bahwa ada hukum yang mewajibkan perilaku tertentu, dan mestinya hukum itu tidak berubah kecuali hanya dengan perubahan tersebut tujuan

⁸⁶ Mudzhar, *Pendekatan Studi Islam Dalam Teori dan Praktek*, (Yogyakarta:1998), hlm. 180.

⁸⁷ Ibid., hlm. 181.

⁸⁸ Fatawa Lajnah Daimah 18/87. Nomor. 7910.

hukum dapat dicapai dengan tepat guna (efisien). Artinya, kalau ada cara yang lebih efisien untuk mencapai tujuan, cara itulah yang lebih diutamakan. Kehadiran saksi dalam akad nikah menurut Ahmad Safwat, bertujuan sebagai pengumuman kepada khalayak ramai. Kalau ada cara yang lebih baik atau lebih memuaskan untuk mencapai tujuan tersebut, cara ini dapat diganti dengan pencatatan perkawinan secara formal.⁸⁹

Abu Zahrah mengatakan, semua ulama fiqh disetiap waktu setuju, bahwa tujuan akhir dari pentingnya saksi nikah adalah pengumuman kepada masyarakat tentang adanya perkawinan. Tujuan pencatatan tersebut adalah untuk membedakan antara perkawinan yang halal dengan yang tidak.⁹⁰

فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف

“Yang membedakan antara acara pernikahan yang halal dan yang haram, adalah adanya tabuhan rebana.”⁹¹

Menurut Prof. Wasit Aulawi seorang pakar Hukum Islam Indonesia, mantan Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama yang juga Mantan Dekan Fakultas Syariah UIN Jakarta, menyatakan bahwa ajaran Islam, nikah tidak hanya merupakan hubungan perdata, tetapi lebih dari itu nikah harus dilihat dari berbagai aspek. Paling tidak menurutnya ada tiga aspek yang mendasari perkawinan, yaitu: agama, hukum dan sosial, nikah yang disyariatkan Islam mengandung ketiga aspek tersebut, sebab jika melihat dari satu aspek saja maka akan pincang.

⁸⁹ <http://pendidikan-hukum.blogspot.com/2010/11/pencatatan-perkawinan-dalam-pandangan.html>, diakses 19 Maret 2015.

⁹⁰ Muhammad Abu Zahrah, *Muhadarat fi 'Aqdi al-Ziwaj wa Atharuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr Arabiyah, tt), hlm. 91.

⁹¹ Ibnu Majah, Loc. Cit.

Adapun tujuan pencatatan perkawinan menurut Shaltut adalah untuk memelihara hak-hak dan kewajiban paara pihak dalam perkawinan, yakni hak-hak suami/isteri dan anak-anak atau keturunan, seperti pemeliharaan dan warisan. Pencatatan ini sebagai usaha mengantisipasi semakin menipisnya iman seorang muslim. Sebab menurut Shaltut, salah satu akibat menipisnya iman orang muslim adalah semakin banyak terjadi pengingkaran-pengingkaran janji yang mengakibatkan dalih untuk lari dari kewajiban. Karena ukuran iman itu adalah sesuatu yang tersembunyi (abstrak), salah satu jalan keluarnya sebagai usaha *prefentif* agar orang tidak lari dari tanggung jawab adalah dengan membuat bukti tertulis.⁹²

Di samping itu, ada pula argumen lain yang mendukung pentingnya pencatatan perkawinan itu dilakukan dengan berpedoman pada ayat Alquran yang menyatakan bahwa dalam melakukan transaksi penting seperti hutang-piutang hendaknya selalu dicatatkan. Tidak dipungkiri lagi bahwa perkawinan adalah suatu transaksi penting.⁹³ Sebagaimana firman Allah SWT. dalam al-Qur'an Surah al-Baqarah ayat 282, yaitu:

š ü ĩ %©! \$ # \$ y g • f r ' ¯ » t f
 L ä ê Z t f # y %s? # sœĒ) (# p q ã Z t B# u ä
 ' wK | j • B 9 @y _ r & # ' n < Ĩ) A ũ ø ĩ y %Ĵ /
 = ç Gō 3 u < ø 9 u r 4 ç n q ç 7 ç F ò 2 \$ \$ s ù
 4 É Aô %oy è ø 9 \$ \$ Ĩ / 7 = Ĩ ? \$ Y2 ö N ä 3 u Z ÷ □ - /
 | = ç F õ 3 t f b r & ë = Ĩ ? %x . z > ù ' t f Y w u r

⁹² Mahmud Syaltut, *al Fatawa Dirasrah Li Musykilat al-Muslim al-Mu'ashirah fi Hayatihi al-Yaumiyah wa al-'Ammah*, (Mesir: dar al-Kalam, tt), hlm. 271.

⁹³ Mudzar. Op. Cit, hlm. 112.

ó = ç Gø6u < ù= sù 4 ^a ! \$ # ç my J⁻ = t ã \$ y J Y2
 İ mø< n= t ã “ İ %©! \$ # È @Î = ô J ã Š ø9 ur
 ©! \$ # È , - Gu < ø9 ur ‘ , y sø9 \$ #
 ç m÷ Z İ B ó Šy , ö7 t f Ywu r ¼ç m- / u ‘
 “ İ %©! \$ # t b %x . b Î * sù 4 \$ \ « ø< x ©
 ÷ r r & \$ · g Š İ y y TM ‘ , y sø9 \$ # İ mø< n= t ã
 b r & ß i < İ Ü t Gó j o „ Yw ÷ r r & \$, y < İ è | Ê
 ¼ç m• < İ 9 ur ö @Î = ô J ã Š ù= sù u q è d “ @İ J ã f
 4 É Aô %oy è ø9 \$ \$ Î /
 È û ø İ y %α Í k y - (# r ß %ô h ô ± t F ó TM \$ # ur
 ö N©9 b Î * sù (ö Nà 6 İ 9 %y ` Í h ‘ ` İ B
 × @ã _ t □ sù È û ÷ ün = ã _ u ‘ \$ t R q ä 3 t f
 t b ö q | Ê ö □ s ? ` £ J İ B È b \$ s ? r & z □ ö D \$ # ur
 “ @À Ò s ? b r & İ ä ! # y %φ k ‘ ¶ 9 \$ # z ` İ B
 t □ Å e 2 x < ç F sù \$ y J ß g 1 y %σ ÷ n Î)
 Ywu r 4 3 “ t □ ÷ z Wç \$ # \$ y J ß g 1 y %σ ÷ n Î)
 \$ t B # s OÊ) â ä ! # y %φ k ‘ ¶ 9 \$ # z > ù t f
 b r & (# p q ß J t « ó j s ? Ywu r 4 (# q ä ã ß Š
 # · Ž □ Î 7 Y2 ÷ r r & # · Ž □ É ó | ‘ ç n q ç 7 ç F ö 3 s ?
 ö Nà 3 İ 9 ° s OÊ 4 ¾ ä & Î # y _ r & # ‘ n < Î)
 ä P u q ø %r & ur « ! \$ # y %Z İ ã ä Ý | j ø %r &
 ž w & # ‘ o T ÷ Š r & ur Í o y %ω » p k × ¶ = İ 9
 š c q ä 3 s ? b r & H M̂) ((# p q ç / \$ s ? ö □ s ?
 \$ y g t R r ã □ f İ %è ? Z o u Ž Å Ñ %t n , o t □ » y f İ ?
 ö / ä 3 ø < n = t æ } \$ ø Š n = sù ö Nà 6 o Y ÷ □ t /

3 \$ y d q ç 7 ç F õ 3s? žw & î y \$ u Z ã _
 # sœĪ) (# ÿ r ß %đ ġ ô © r & u r
 § ! \$ Y Ò ã f Ywu r 4 ó Oç F ÷ è t f \$ t 6s?
 b Ī) u r 4 Ó %α Ī ġ x © Ywu r Ò = Ī ? %x .
 8 - q Ý ĵ è ù ¼ç m R Ī * sù (# q è = y è ø ÿ s?
 (© ! \$ # (# q à) " ? \$ # u r 3 ö N à 6 Ī /
 a ! \$ # u r 3 a ! \$ # ã N à 6 ß J Ī k = y è ã f u r
 Ç Ë Ñ Ę È Ò O Š Ī = t æ > ä ó Ó x « È e @ à 6 Ī /

"Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya, dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar, dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. Jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau Dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). Jika tak ada dua orang lelaki, Maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa Maka yang seorang mengingatkannya, janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil, dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya, yang demikian itu lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat kepada tidak menimbulkan keraguanmu. (Tulislah mu'amalahmu itu), kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu. Maka tidak ada dosa bagi kamu, jika kamu tidak menulisnya dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. Jika kamu lakukan (yang demikian), maka sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu dan bertakwalah kepada Allah. Allah mengajarmu dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu". (QS. Al-Baqarah ayat 282)⁹⁴

Perintah ayat ini secara redaksional ditujukan kepada orang-orang beriman, tetapi yang dimaksud adalah mereka yang melakukan transaksi hutang-piutang,

⁹⁴ Departemen Agama Republik Indonesia, Op. Cit, hlm. 37

bahkan lebih khusus adalah orang yang berhutang. Ini agar orang yang memberi piutang lebih tenang, sebab penulisan piutang itu dilakukan terutama oleh orang yang berhutang. Menurut M. Quraish Shihab, setiap kata yang dihimpun dari huruf *dain* (*dal*, *ya'* dan *nun*), termasuk kata "*tadayantum*" menggambarkan adanya hubungan antara dua pihak, salah satunya berkedudukan lebih tinggi dari yang lain. Yakni ada hubungan timbal balik atau dengan kata lain sebagai *mu'amalah*.⁹⁵

Perintah menulis utang-piutang dipahami oleh banyak ulama sebagai anjuran, bukan kewajiban. Demikian praktek para sahabat nabi saat itu, demikian juga yang terbaca pada ayat berikutnya. Pandangan seperti ini bisa dipahami, karena kondisi saat ayat tersebut diturunkan, di kalangan sahabat masih bisa dibilang belum banyak yang pandai tulis menulis. Jika ini perintah wajib tentu sangat menyulitkan. Namun demikian jika dicermati dari isyarat penggunaan kata *idza* apabila pada penggalan ayat tersebut, yang lazim digunakan untuk menunjukkan kepastian akan terjadinya sesuatu, maka perintah menulis dari yang bersifat anjuran biasa bisa menjadi anjuran wajib. Kepastian akan terjadinya sesuatu boleh jadi berupa pelanggaran salah satu pihak jika tidak dibuat sebuah akta (perjanjian) yang menjadi bukti otentik terjadinya transaksi utang-piutang di antara mereka. Penggalan ayat selanjutnya menggambarkan adanya pembuatan perjanjian tersebut dilakukan secara adil, maksudnya dengan benar, tidak menyalahi ketentuan Allah dan perundang-undangan

⁹⁵ Quraish Shihab, Tafsir al-Misbah: Pesan Kesan Dan Keserasian Al-Qur'an (Jakarta: Lentera Hati, 2007), hlm.607.

yang berlaku dalam masyarakat, dan tidak juga merugikan salah satu pihak yang bermu'amalah, sebagaimana dipahami dari kata *adil* dan *di antara kamu*.

Ayat ini mendahulukan penyebutan "adil" dari pada penyebutan "pengetahuan yang diajarkan Allah". Ini karena keadilan, disamping menuntut adanya pengetahuan bagi yang akan berlaku adil, juga karena seseorang yang adil tapi tidak mengetahui, keadilannya akan mendorong dia untuk belajar. Berbeda dengan yang mengetahui tetapi tidak adil. Ketika itu pengetahuannya akan dia gunakan untuk menutupi ketidakadilannya. Ia akan mencari celah hukum untuk membenarkan penyelewengan dan menghindari sanksi.

Penggalan ayat selanjutnya "jangan enggan menulisnya" sebagai tanda syukur, sebab "Allah telah mengajarnya, maka hendaklah ia menulis", mengingatkan kepada para penulis (yang memiliki kemampuan), bahwa di atas pundaknyalah tanggung jawab penulisan itu dibebankan. Walaupun pesan ayat ini dinilai oleh banyak ulama sebagai anjuran, tetapi ia menjadi wajib jika tidak ada selainnya yang mampu, dan pada saat yang sama, jika suatu hak dikhawatirkan akan terabaikan.

Setelah menjelaskan hukum penulisan utang-piutang, penulis, kriteria dan tanggung jawab, maka dikemukakan tentang siapa yang mengimlakkan kandungan perjanjian yang telah disepakati untuk ditulis. Ia adalah yang berhutang, kenapa? Karena dia pada posisi yang lemah, jika yang mengimlakkan yang memberi hutang, bisa jadi suatu ketika yang berhutang akan mengingkarinya. Berdasarkan nalar yang

logis dia tidak akan mengingkari, sebab yang mengimlakkan adalah yang berhutang sendiri.⁹⁶

Kemudian ayat ini berbicara masalah persaksian, baik dalam tulis menulis maupun lainnya. Saksi terdiri dari dua orang pria atau satu pria dan dua perempuan, lalu Allah mengingatkan kepada saksi – sebagaimana Allah mengingatkan kepada penulis – supaya tidak enggan apabila mereka dipanggil. Setelah berbicara saksi, ayat ini masih mengulangi lagi mengenai penulisan utang-piutang, namun penekanannya pada utang yang sedikit (jumlahnya kecil), sebab biasanya perhatian tidak diberikan kepada utang yang kecil ini.

Menurut Ahmad Rofiq, ayat *mudayanah* di atas mengisyaratkan bahwa adanya bukti otentik sangat dibutuhkan untuk menjaga kepastian hukum. Redaksinya secara jelas menggambarkan bahwa pencatatan lebih didahulukan dari pada kesaksian, yang dalam perkawinan menjadi rukun. Memang patut dipertanyakan mengenai alasan mengapa para ulama dalam hal pencatatan perkawinan dan membuktikannya dengan akta nikah, tidak dianalogikan kepada ayat *mudayanah* tersebut. Dengan memperhatikan ayat *mudayanah* di atas, secara metodologis, status hukum pencatatan perkawinan dalam perundang-undangan hukum keluarga muslim di berbagai Negara Islam yang mayoritas mengharuskan adanya pencatatan itu, bisa didasarkan pada metode *qiyas* (deduksi analogis), yaitu perintah membuat bukti otentik secara tertulis pada transaksi utangpiutang (jual-beli) yang tidak tunai. Pencatatan perkawinan (pembuatan akta nikah) bisa dianalogikan dengan perintah

⁹⁶ Ibid.

pembuatan bukti tercatat (perjanjian) utang-piutang karena keduanya memiliki kesamaan *illat*, yakni terabaikannya hak bagi para pihak yang melakukan transaksi jika tidak ada akta perjanjian. Artinya dalam rangka memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang terlibat dalam transaksi. Sebagaimana masalah utang piutang, perkawinan sebagai sebuah peristiwa hukum yang mengakibatkan hak dan kewajiban bagi pihak-pihak yang terkait dengannya dan segala implikasi yang ditimbulkannya, maka pencatatan perkawinan juga menjadi suatu yang penting dalam rangka mewujudkan kepastian hukum.⁹⁷

Qiyas yang digunakan di sini adalah *qiyas awlawi*, artinya sesuatu yang dianalogkan (*al-far'u*) itu dalam posisi yang seharusnya lebih mendapat perhatian utama ketimbang hukum sandarannya (*al-asl*). Karena hukum perkawinan lebih banyak memiliki implikasi hukum lain seperti hukum nasab dan hukum waris jika dibandingkan dengan hukum utang piutang.

Selain metode *qiyas*, pencatatan perkawinan bisa didekati dengan metode *Sadd al-Zari'ah*. *Sadd* artinya menutup, *al-zari'ah* artinya jalan ke suatu tujuan. Jadi *Sadd al-zari'ah* artinya menutup jalan kepada suatu tujuan. Secara istilah, Abd Karim Zaidan mendefinisikan menutup jalan (sarana) yang membawa kepada kebinasaan atau kejahatan.⁹⁸ Sebagaimana perjanjian (akta) utang-piutang dan sertifikasi benda wakaf, akta nikah merupakan sarana untuk membuktikan eksistensi perkawinan. Artinya akta nikah bisa dipahami sebagai instrument (*wasilah*) untuk menjaga hak

⁹⁷ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 119.

⁹⁸ Satria Efendi, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 172.

dan kewajiban seluruh anggota keluarga dalam bingkai yuridis formal. Memenuhi hak seseorang adalah wajib, jika tanpa akta nikah, hak salah satu anggota keluarga tidak dapat terjamin, maka mengadakan akta nikah hukumnya juga wajib. Hal ini sesuai dengan kaidah fikih (suatu kewajiban tidak akan sempurna tanpa adanya sesuatu yang lain, maka sesuatu tersebut menjadi wajib adanya). Kaidah fikih yang lain: (perintah terhadap sesuatu berarti perintah untuk mengadakan perantaranya *wasilah* (alat untuk mencapainya), dan hukum yang ada pada perantara sama dengan hukum yang ada pada tujuan).⁹⁹

Berdasarkan kaidah fikih di atas, pencatatan nikah dilakukan sebagai tindakan preventif dari kemungkinan adanya tindakan pengabaian hak dari salah satu pihak. Upaya pemenuhan hak dan kewajiban dalam keluarga secara yuridis bisa dilakukan dengan membuat akta nikah. Pada posisi ini, akta nikah merupakan *wasilah* instrument yuridis bagi pemenuhan hak dan kewajiban dalam keluarga. Dari penjelasan di atas, bisa dipahami bahwa pencatatan perkawinan adalah perbuatan yang pada dasarnya mubah dan membawa kemaslahatan yang dengan perbuatan tersebut kemudharatan (terbaikannya suatu hak) dapat ditutup. Atau, dengan bukti otentik, pengingkaran terhadap peristiwa hukum (perkawinan) dapat dihindarkan. Jadi adanya pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah bisa menutup kemungkinan upaya pengingkaran salah satu pihak dalam pemenuhan kewajibannya, padahal tidak memenuhi kewajiban berarti melanggar aturan hukum.

⁹⁹ Ali Hasaballah, *Ushul al-Tasyri al-Islami*, (Kuwait: Dar al-Ma'arif, tt), hlm. 317

Selain menggunakan metode *qiyas* dan *Sadd al-Zari'ah*, pencatatan perkawinan bisa dicari sandaran hukumnya dengan metode *maslahah al-mursalah* (*public interest*). *Maslahah al-mursalah* merupakan salah satu bentuk *maslahah*. Dalam kajian *maslahah*, dipahami bahwa seluruh hukum yang ditetapkan Allah atas hamba-Nya dalam bentuk suruhan atau larangan adalah mengandung *maslahah*. Di balik suruhan terdapat *maslahah* berupa manfaat bagi pelakunya baik secara langsung atau tidak, misalnya perintah shalat mengandung manfaat antara lain untuk ketenangan rohani dan kebersihan jasmani. Dan dibalik larangan terdapat *maslahah* berupa terhindarnya manusia dari kebinasaan atau kerusakan, misalnya, larangan minum minuman keras akan menghindarkan manusia dari mabuk yang bisa merusak akal. Setiap perbuatan yang mengandung kebaikan dalam pandangan manusia, maka biasanya untuk perbuatan itu terdapat hukum syara' dalam bentuk suruhan. Sebaliknya, pada setiap perbuatan yang dirasakan manusia mengandung kerusakan, maka biasanya untuk perbuatan itu ada hukum syara' dalam bentuk larangan. Kalau dicermati, Menurut Syatibi, metode *maslahah al-mursalah* sesungguhnya dalil *qat'i*, yang dibangun atas dasar metode induksi (*istiqrar'i*). Dalil ini dibangun dari peristiwa-peristiwa yang bersifat individu (kasus-kasus) dalam masyarakat, kemudian ditarik kesimpulan secara umum. Misalnya, gambaran seorang istri (dengan nikah sirri) dan anak-anaknya, jika suatu saat menghadapi kenyataan ditinggal pergi oleh suaminya dan tidak diketahui entah dimana, sementara nafkah lahir tidak diberikan, apalagi nafkah batin, lebih-lebih lagi istri tidak memiliki pekerjaan dan harus menghidupi anak-anaknya, jika tidak memiliki salinan akta nikah, maka istri dan anak-anak

tersebut tidak dapat mengajukan tuntutan haknya kepada suaminya, karena tidak memiliki sarana untuk mengajukan tuntutan ke pengadilan. Berbeda halnya jika ada salinan akta nikah, seorang istri dan anak-anaknya dapat melakukan upaya hukum untuk mendapatkan haknya yang ditelantarkan. Kasus-kasus seperti ini banyak terjadi di masyarakat kita terutama di masyarakat yang cara berfikirnya berorientasi pada fikih sentries. Mereka mengabaikan pencatatan perkawinan, dengan melakukan nikah sirri dan poligami liar, karena bagi mereka pencatatan perkawinan tidak diatur secara tegas oleh al-Qur'an dan sunnah, disamping itu mereka meyakini bahwa sahnya perkawinan hanya diukur dari pemenuhan syarat dan rukun perkawinan saja berdasarkan ketentuan fikih. Memang diakui tidak setiap nikah sirri mempunyai nasib sama sebagaimana gambaran di atas, namun yang jelas seorang istri tidak memiliki jaminan hukum akan haknya jika terjadi sesuatu yang tidak dikehendakinya. Dalam kaidah hukum Islam, pencatatan perkawinan dan membuktikannya dengan akta nikah, sangat jelas mendatangkan maslahat bagi tegaknya rumah tangga. Ini sejalan dengan prinsip fiqh:

دَرْءُ الْمَفَاسِدِ أَوْلَى مِنْ جَلْبِ الْمَصَالِحِ.

“Menolak kemadharatan lebih didahulukan daripada memperoleh kemaslahatan”

Apabila terjadi perselisihan atau pengingkaran telah terjadinya perkawinan, pembuktiannya cukup dengan alat bukti persaksian, perubahan hukum semacam ini adalah sah sesuai dengan kaidah fiqhiyah yang berbunyi:

لَا يُنْكَرُ تَغْيِيرُ الْأَحْكَامِ بِتَغْيِيرِ الْأَزْمَانِ.

”Tidak diingkari perubahan hukum karena perubahan zaman”.¹⁰⁰

تَغْيُرُ الْفَنَوَى وَاخْتِلَافُهَا بِحَسَبِ تَغْيْرِ الْأَزْمَنَةِ وَالْأَمْكِنَةِ وَالْأَحْوَالِ وَالتَّيَّاتِ وَالْعَوَائِدِ.

*Perubahan fatwa dan perbedaannya terjadi menurut perubahan zaman, tempat, keadaan, niat dan adat istiadat.*¹⁰¹

Pasca keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 ini sudah jelas-jelas bertentangan dengan Hukum Islam karena sudah membenarkan perkawinan sirri sesuai dengan pernyataan Akil Mochtar yang menyebutkan dalam pengujian pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, Mahkamah Konstitusi berpendapat pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan. Sahnya perkawinan adalah bila telah dilakukan sesuai dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai dan pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa perkawinan *sirri* juga merupakan perkawinan yang sah. Tidak dicatatkannya suatu perkawinan dalam catatan administratif negara, tidak lantas menjadikan perkawinan tersebut tidak sah.¹⁰² Anak yang lahir dalam perkawinan *sirri* digolongkan pada anak luar kawin. Dengan diakuinya perkawinan yang sesuai dengan ajaran agama masing-masing mempelai namun tidak dicatatkan sebagai suatu perkawinan yang sah maka seharusnya anak yang lahir dari perkawinan tersebut termasuk sebagai anak sah. Namun

¹⁰⁰ Fatwa Tarjih, 2012, *Hukum Nikah Sirri*, (Online), (<http://ushulfiqhislam.blogspot.com/2012/06/hukum-nikah-siri.html>, diakses 19 Maret 2015).

¹⁰¹ Ibid,

¹⁰² Irma Devita, Op. Cit

kenyataannya, anak itu digolongkan sebagai anak luar kawin. Ketua Mahkamah Konstitusi Mahfud M.D mengklarifikasi putusan tersebut dengan menyatakan bahwa yang dimaksud Majelis dengan frasa “anak di luar perkawinan” bukan anak hasil zina, melainkan anak hasil kawin *sirri*.

Proses pengakuan anak luar kawin dalam perkawinan *sirri* dapat dilakukan dengan “pengakuan sukarela” dari laki-laki yang menjadi ayahnya. Akan tetapi, terhadap proses pengakuan anak yang dilahirkan dalam perkawinan *sirri* yang menimbulkan sengketa maka harus dapat dibuktikan kebenaran mengenai laki-laki yang menjadi ayah dari si anak melalui proses peradilan. Proses peradilan dalam pemeriksaan dan pembuktian kebenaran ayah dari si anak, tidak serta merta mengukuhkan perkawinan yang dilakukan secara *sirri* menjadi tercatat secara administratif menurut aturan administrasi negara. Bila peradilan membenarkan adanya hubungan darah antara bapak dan anak dalam perkawinan *sirri* tersebut maka kedudukan anak adalah sebagai anak yang sah, sehingga hak-hak keperdataan anak menjadi layak hak-hak keperdataan anak sah.¹⁰³

Dari pernyataan diatas penulis berpendapat bahwa apabila pencatatan perkawinan hanya dianggap sebagai kewajiban administratif akan membuka kran bagi masyarakat untuk melakukan perkawinan *sirri* khususnya untuk perkawinan bagi laki-laki yang kedua atau ketiga kalinya dan akan mencoreng kewenangan Lembaga Perkawinan serta kemaslahatan akan tidak terwujud karena akan semakin banyak masyarakat yang tidak tunduk terhadap undang-undang.

¹⁰³ Ibid.

Adapun mengenai status anak yang dilahirkan melalui perkawinan *sirri* menurut Hukum Islam tidak dapat dilaksanakan melalui warisan karena anak tersebut lahir diluar perkawinan yang sah.

Status anak di luar kawin (*sirri*), disamakan statusnya dengan anak zina dan anak *li'an*, oleh karena itu maka mempunyai akibat hukum sebagai berikut:

1. Tidak ada hubungan nasab dengan bapaknya. Anak itu hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya. Bapaknya tidak wajib memberikan nafkah kepada anak itu, namun secara biologis ia tetap anaknya. Jadi hubungan yang timbul hanyalah secara manusiawi, bukan secara hukum.
2. Tidak ada saling mewaris dengan bapaknya, karena hubungan nasab merupakan salah satu penyebab kewarisan.
3. Bapak tidak dapat menjadi wali bagi anak di luar nikah. Apabila anak di luar nikah itu kebetulan seorang perempuan dan sudah dewasa lalu akan menikah, maka ia tidak berhak dinikahkan oleh bapak biologisnya.¹⁰⁴

Hadis yang mengatur bahwa anak luar nikah hanya dihubungkan dengan ibunya yaitu:¹⁰⁵

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "أيما رجل عاهر بحرة أو أمة فالولد ولد زنا ، لا يرث ولا يورث " رواه الترمذى -سنن الترمذى"

¹⁰⁴ Prianter Jaya Hairi, "Status Keperdataan Anak Diluar Nikah Pasca-Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010", *Info Singkat Hukum*, Vol. IV, No. 06/II/P3DI/Maret/2012, hlm. 3.

¹⁰⁵ Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 11 Tahun 2012, "Kedudukan Anak Hasil Zina Dan Perlakuan Terhadapnya", (Online), (<http://www.voaislam.com/read/indonesiana/2012/03/22/18307/fatwa-mui-tentang-kedudukan-anak-hasil-zina-dan-perlakuan-terhadapnya/#sthash.FbDbWQeH.dpbs>, diakses 14 Mei 2015)

“Dari ‘Amr ibn Syu’aib ra dari ayahnya dari kakeknya bahwa rasulullah saw bersabda: *Setiap orang yang menzinai perempuan baik merdeka maupun budak, maka anaknya adalah anak hasil zina, tidak mewarisi dan tidak mewariskan*”. (HR. Al-Turmudzi)

قال النبي صلى الله عليه وسلم في ولد الزنا "لأهل أمه من كانوا . "رواه أبو داود

Nabi saw bersabda tentang anak hasil zina: “Bagi keluarga ibunya ...” (HR. Abu Dawud)

Kontradiksi antara putusan Mahkamah Konstitusi dengan Fikih juga dipertegas oleh Ketua Majelis Ulama Indonesia (MUI) KH. Amidhan, beliau menyatakan bahwa keputusan Mahkamah Konstitusi menyangkut status anak yang lahir di luar perkawinan sebaiknya dikaji ulang. Anak di luar kawin menurut fatwa MUI tidak mempunyai hubungan nasab, dan tidak berhak memperoleh warisan dari lelaki yang menyebabkan kelahirannya. Anak tersebut hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibu dan keluarga ibunya, seperti untuk mencukupi kebutuhan anak tersebut hanya dapat dilaksanakan melalui *wasiat*. MUI kemudian merekomendasikan agar setiap Putusan Mahkamah Konstitusi harus terlebih dahulu dilakukan pengkajian mendalam, sebab Putusan Mahkamah Konstitusi itu bersifat final dan tidak bisa diubah.¹⁰⁶

Adapun anjuran untuk berwasiat terdapat dalam al-Qur’an surat al-Baqarah ayat 180, yaitu:

u Ž | Øy m # sCĒ) ö Nä 3ø< n = t æ | = ĩ Gă .
x 8 t □ s? b Î) ß Nö q y J ø 9 \$ # ā Nä . y %đ nr &

¹⁰⁶ Ibid.

è p § ï ' u q ø 9 \$ # # · Ž ö □ y z
 t û ü î / t □ ø % F { \$ # u r Ç ` ÷ f y % ä 9 ° u q ù = ï 9
 ' n ? t ä \$ ^) y m (Å \$ r ä □ ÷ è y J ø 9 \$ \$ î /
 Ç Ê Ñ É È t û ü É) - F ß J ø 9 \$ #

*“Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di antara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, Berwasiat untuk ibu-bapak dan karib kerabatnya secara ma'ruf. Ini adalah kewajiban atas orang-orang yang bertakwa”.*¹⁰⁷

Akad nikah bukanlah muamalah biasa akan tetapi perjanjian yang sangat kuat, seperti disebutkan dalam al-Qur'an surat an-Nisa' ayat 2, yaitu:

ô % œ s % u r ¼ ç m t R r ä < è { ù ' s ? y # ø < x . u r
 < Ù ÷ è t / 4 ' n < î) ö N à 6 à Ò ÷ è t / 4 Ó | Ó ø ù r &
 \$,) » s V < ï i B N à 6 Z ï B š c ö < y z r & u r
 \$ Z à < î = x î

“Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu Telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. dan mereka (isteri-isterimu) Telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat”. (QS. An- Nisa' ayat 21)¹⁰⁸

Apabila akad hutang piutang atau hubungan kerja yang lain harus dicatatkan, mestinya akad nikah yang begitu luhur, agung, dan sakral lebih utama lagi untuk dicatatkan.

Dengan demikian mencatatkan perkawinan mengandung manfaat atau kemaslahatan, kebaikan yang besar dalam kehidupan masyarakat. Sebaliknya apabila perkawinan tidak diatur secara jelas melalui peraturan perundang-undangan dan tidak

¹⁰⁷ Departemen Agama Republik Indonesia. Op. Cit, hlm. 21.

¹⁰⁸ Departemen Agama Republik Indonesia, hlm. 5.

dicatatkan akan digunakan oleh pihak-pihak yang melakukan perkawinan hanya untuk kepentingan pribadi dan merugikan pihak lain terutama isteri dan anak-anak termasuk yang berkaitan dengan hak waris. Penetapan hukum atas dasar kemaslahatan merupakan salah satu prinsip dalam penetapan Hukum Islam, sebagaimana disebutkan dalam Kaidah Fiqh, yaitu:

تَصَرَّفُ الْإِمَامُ عَلَى الرَّعِيَّةِ مَنُوطٌ بِالْمَصْلَحَةِ.

”Suatu tindakan pemerintah berintikan terjaminnya kepentingan dan kemaslahatan rakyatnya”.¹⁰⁹

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Pasca keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 anak luar kawin atau anak yang lahir dari perkawinan *sirri* ataupun tidak dicatatkan berhak mendapatkan warisan, apabila telah dibenarkan Peradilan antara ayah dan anak memiliki hubungan darah serta anak tersebut digolongkan menjadi anak sah.
2. Kewarisan anak luar kawin atau anak yang dilahirkan dari perkawinan *sirri* ataupun tidak dicatatkan hanya dapat dilakukan melalui jalur wasiat. Hal ini karena anak tersebut hanya dapat dinisbahkan kepada ibunya dan tidak terhitung sebagai Ahli Waris dari ayahnya.

¹⁰⁹ As- Syayuti, *Al- Asbah Wa An- Nazhair*, (Beirut: Dar Al- Kutub Al- Ilmiah, 1993), hlm. 184.

B. Saran

1. Mengharapkan Pemerintah dengan Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut membuat sinkronisasi Hukum Agama dengan Peraturan Perundang-Undangan yang berkaitan dengan perkawinan agar tidak menimbulkan pendapat atau opini yang tumpang tindih yang menimbulkan banyak masalah baru dan diharapkan penegakan hukum serta rasa keadilan dimasyarakat dapat terwujud.
2. Mengharapkan para Hakim Mahkamah Konstitusi dalam mengeluarkan Putusan lebih berhati-hati dan jangan hanya merujuk kitab-kitab klasik tetapi rujuklah kitab-kitab kontemporer karena hukum itu dapat berubah sesuai dengan perubahan zaman.

DAFTAR PUSTAKA

Dari Buku

Ali Zainuddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007.

Amiur Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Antara Fiqh Munakahat dan UUP)*, Jakarta: Kencana, tt.

Arikunto Suharsimi, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta: Rineka Cipta, 1993.

Ash-Shabumi Ali Muhammad, *Hukum Waris Islam*, Surabaya: al- Ikhlas, 1995.

Ash-Shabumi Ali Muhammad, *Pembagian Waris Menurut Islam*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996

As-Shiddiqi Hasby, *Fiqh Mawaris*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001.

Baidhowi, *Buku Ajar Hukum Kekeluargaan dan Waris Islam*, Semarang:Unnes, 2010.

Dahlan Aziz Abdul, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996

Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan terjemahannya*, Semarang: Asy-Syifa, 2010.

Efendi Satria, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2006

Fadjar Mukhtie Abdul, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi* Jakarta: Konstitusi Pers, 2006.

Harahap Yahya, *Kekuasaan Mahkamah Agung Pemeriksaan Kasasi dan Peninjauan Kembali Perkara Perdata* Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Hasaballah Ali, *Ushul al-Tasyri al-Islami*, Kuwait: Dar al-Ma'arif, tt

Komariah, *Hukum Perdata*, Malang: UMM Press, 2010.

Lubis K Suhrawardi, *Hukum Waris Islam* Jakarta: Sinar Grafika, 2004.

Lubis K Suhrawardi dan Simanjuntak Komis, *Hukum Waris Islam* Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Majah Ibnu, *Sunan Ibnu Majah*, Semarang: Toha Putra, tt.

Manan Abdul, *Aneka Masalah Hukum Perdata di Indonesia*, Jakarta: Putra Grafika, 2008.

MD Mahfud, *Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penegakan Hukum dan Demokrasi di Indonesia* Jakarta: Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2009.

Nuruddin Amiur dan Tarigan Akmal Azhari, *Hukum Perdata Islam di Indonesia “Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dan Fikih UU No 1/1974 sampai KHI*, Jakarta: Kencana, 2004

Mudzhar, *Pendekatan Studi Islam Dalam Teori dan Praktek*, Yogyakarta:1998

Ramulyo Idris , *Perbandingan Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam Dengan Kewarisan Menurut KUH Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, 2000.

Rofiq Ahmad, *Hukum Islam di Indonesia* Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.

Rofiq Ahmad, *Fiqh Mawaris*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1998.

Shihab Quraish, *Tafsir al-Misbah: Pesan Kesan Dan Keserasian Al-Qur’an*, Jakarta: Lentera Hati, 2007

Sholeh Ni’am Asrorun, *Fatwa-Fatwa Masalah Pernikahan dan Keluarga*, Jakarta: ELSAS, 2008.

Summa Amin Muhammad, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005.

Sutiyoso Bambang, *Tata Cara Penyelesaian Sengketa di Lingkungan Mahkamah Konstitusi* Yogyakarta: UII Press, 2009.

Syaltut Mahmud, *al Fatawa Dirasrah Li Musykilat al-Muslim al-Mu’ashirah fi Hayatihi al-Yaumiyah wa al-‘Ammah*, Mesir: dar al-Kalam, tt.

Waluyo Bambang, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Witanto D.Y, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin* Jakarta: Pustaka Raya, 2012.

Zahrah Abu Muhammad, *Muhadarat fi 'Aqdi al-Ziwaj wa Atharuhu*, Beirut:Dar al-Fikr Arabiyah, tt.

Dari Skripsi

Skripsi Ferri Yansah, IAIN Padangsidempuan “*Status Anak Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau Dari Hukum Islam*”, 2013.

Skripsi Nunky Adin Ardilla, Universitas Negeri Semarang, “*Bagian Waris Anak Luar Kawin Dalam Hukum Islam Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*”, 2013

Dari Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar 1945.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Kompilasi Hukum Islam.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2003

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Dari Internet

Fatawa Lajnah Daimah 18/87. Nomor. 7910.

Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 11 Tahun 2012, “*Kedudukan Anak Hasil Zina Dan Perlakuan Terhadapnya*”,(Online), (<http://www.voaislam.com/read/indonesiana/2012/03/22/18307/fatwa-mui-tentang-kedudukan-anak-hasil-zina-dan-perlakuan-terhadapnya/#sthash.FbDbWQeH.dpbs>, diakses 14 Mei 2015)

Fatwa Tarjih, 2012, *Hukum Nikah Sirri*, (Online),

(<http://ushulfiqhislam.blogspot.com/2012/06/hukum-nikah-siri.html>, diakses 19 Maret 2015).

Irma Devita, 2011, Pengertian Anak Luar Kawin dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, (Online), ([http://irmadevita.com/2012/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah Konstitusi](http://irmadevita.com/2012/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah-Konstitusi), diakses 6 Maret 2015)

Irma Devita. 2012. *Pengertian Anak Luar Kawin dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, (Online), ([http://irmadevita.com/2012/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah Konstitusi](http://irmadevita.com/2012/pengertian-anak-luar-kawindalam-putusan-Mahkamah-Konstitusi), diakses 6 Maret 2015)

Isna Noor Fitria, 2012, *Pro Kontra Putusan Mahkamah Konstitusi Pasca Putusan MK*, (Online), (<http://hukum.kompasiana.com/2012/05/25/pro-kontra-anak-luar-kawin-paska-putusan-mk-459941.html>, diakses 14 Mei 2015)

Khoirul Abror. 2013. *Problematika Nikah Tidak Tercatat Antara Hukum Nasional dan Hukum Islam*. (Online), <http://khirulabor.blogspot.com/2013/12/problematika-nikah-tidak-tercatat.html>, diakses 19 Maret 2015.

Prianter Jaya Hairi, “Status Keperdataan Anak Diluar Nikah Pasca-Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010”, *Info Singkat Hukum*, Vol. IV, No. 06/II/P3DI/Maret/2012, hlm. 3.

Siti Musawwamah, 2012, *Pro Kontra Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan Anak Luar Kawin Dengan Ayah Biologisnya*, (Online), (www.stainpamekasan.ac.id/nuansa/index.php/enuansa/article/view/.../43, diakses 14 Mei 2015)

Syakirman. 2010. *Pernikahan Dalam Perspektif Al-Qur'an*. (Online), <http://syakirman.blogspot.com/2010/11/pernikahan-dalam-perspektif-al-qur'an.html>, diakses 19 Maret 2015

<http://pendidikan-hukum.blogspot.com/2010/11/pencatatan-perkawinan-dalam-pandangan.html>, diakses 19 Maret 2015.

RIWAYAT HIDUP

IDENTITAS

Nama : Ihsan Helmi Lubis
Nim : 11 210 0056
Tempat/TanggalLahir : Padangsidimpuan, 25 November 1992
Fakultas/ Program Studi : Syariah Dan Ilmu Hukum/ Ahwal Al- Syakhsiyah
Alamat : Jl. Danau Toba Padangsidimpuan
Nama Orang tua
Ayah : Khoiruddin Lubis
Ibu : Siti Hajarrah Nasution
Pekerjaan Orangtua
Ayah : Wiraswasta
Ibu : PNS
Alamat : Jl. Danau Toba Padangsidimpuan

PENDIDIKAN

1. SD. Negeri 200116 Kota Padangsidimpuan Tamat Tahun 2005
2. MTs Negeri Model Padangsidimpuan Tamat Tahun 2008
3. SMA Negeri 5 Padangsidimpuan Tamat Tahun 2011
4. Masuk IAIN Padangsidimpuan Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum Program Studi Ahwal Al-Syakhsiyah (AS) Tahun 2011.

Penulis

Ihsan Helmi Lubis
11 210 0056