

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sebagai masyarakat dengan sifat dan karakter yang berbeda-beda, maka masyarakat membutuhkan hukum di kehidupannya agar bisa berjalan dengan tertib dan teratur, selain itu hukum dan aturan juga digunakan untuk mengatasi setiap permasalahan-permasalahan yang timbul dalam kehidupan masyarakat tersebut. Maka oleh sebab itu dibentuklah berbagai peraturan hukum yang dapat mengatur kehidupan masyarakat dari mulai ia lahir hingga kembali ke liang lahat. Hal ini terdapat dalam UUD 1945 tentang sistem pemerintahan negara butir 1. Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum. Hal ini berarti bahwa segala sesuatu harus berdasarkan pada hukum yang berlaku di negara RI.

Dalam Al-Quran Surat An Nisa ayat 1 Allah menegaskan bahwa ia telah menciptakan manusia dengan berpasangan-pasangan laki-laki dan perempuan agar manusia bisa berkembang biak dan mengembangkan keturunan, dan hidup dengan rasa aman tentram dihatinya. Untuk mencapai tujuan tersebut maka manusia harus melalui proses pernikahan.

Di Indonesia pernikahan atau perkawinan mempunyai nilai yang sakral dan agung. Dengan adanya perkawinan diharapkan dapat terbentuknya keluarga yang sakinah, mawadah dan warohmah, karena diharapkan dapat menciptakan generasi yang sehat lahir dan batin yaitu dimulai dari keluarga. Generasi yang sehat lahir dan batinnya dapat menciptakan sumber daya manusia (SDM) yang berkualitas yang dapat memajukan bangsa dan negara. Maka dari itu diperlukannya peraturan hukum yang melindungi kesejahteraan dan kelangsungan hidup keluarga, serta peraturan yang tegas tentang perkawinan. Perkawinan juga merupakan upaya dalam melindungi nasab.

Dahulu pada masa Nabi Muhammad S.A.W perkawinan sudah di anggap sah apabila memenuhi rukun dan syarat perkawinan dan hendaknya dilakukan dengan mengumumkannya kepada masyarakat luas, yaitu dengan di adakannya *walimatu usry*, tetapi dengan perkembangan adanya zaman yang selaras mengikuti

perkebangn masyarakat di Indonesia, suatu perkawinan akan sah apabila dilaksanakan sesuai peraturan undang-undang yang berlaku, yaitu menurut pasal 2 ayat (1) dalam UU Perkawinan “Perkawinan yang sah apabila dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaannya masing-masing, selanjutnya disebut dalam Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) UU no.1 tahun 1974 tentang perkawinan , selain itu dalam peraturan perundang-undangan juga menyebutkan bahwa dalam setiap perkawinan diadakan pencatatan pernikahan (pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan pasal 5 KHI. Hal ini dimaksudkan agar terciptanya ketertiban dalam pelaksanaan perkawinan itu sendiri serta untuk melindungi kepastian hukum akibat dari perkawinan itu seperti nafkah, hubungan orang tua dengan anak, waris, dan lain sebagainya.¹

Kehadiran seorang anak dalam kehidupan rumah tangga menjadi hal yang sangat di idamkan oleh pasangan pada umumnya, pernikahan akan terlihat lebih sempurna dan harmonis dengan hadirnya sang buah hati. Anak juga merupakan penyambung keturunan, dan tentu saja diharapkan dari keturunan yang sah. Keturunan yang sah adalah keturunan yang di akui oleh dirinya sendiri, masyarakat, negara, dan tentunya yang sah menurut agama.

Keberadaan anak begitu berpengaruh dan berperan penting dalam kehidupan manusia. Pernikahan menjadi salah satu media untuk mencapai tujuan dari syari’at Islam, selain itu juga sebagai sarana untuk memenuhi kebutuhan hidup jasmani dan rohani, juga untuk membentuk keluarga serta meneruskan dan memelihara keturunan dalam menjalani hidupnya di dunia, juga untuk mencegah perzinahan, dan juga agar terciptanya ketentraman dan kedamaian jiwa bagi yang bersangkutan, keluarga, dan masyarakat. Dalam agama Islam melarang perbuatan zina, bukan hanya melarang bahkan untuk mendekati saja tidak boleh, dan memberikan sanksi yang berat terhadap perbuatan zina, sehingga ketika seorang anak lahir akibat dari perbuatan zina, maka terdapat keraguan tentang siapa ayah biologisnya. Selain itu penetapan asal-usul anak dalam perspektif hukum Islam memiliki arti yang sangat penting, karena dengan penetapan itulah dapat diketahui hubungan mahram antara anak dengan ayahnya.

¹ Firdaweri, *Fiqh Mawaris*, Cet. 2, (Bandar Lampung : Fadil Hamdani, 2016) hal 212

Salah satu akibat dari perkawinan adalah munculnya hak dan kewajiban dalam keluarga, yang terdiri dari suami, isteri, dan anak. Selain itu status hukum anak menjadi jelas jika terlahir dalam suatu perkawinan yang sah. Ketentuan mengenai pelaksanaan kehidupan berumah tangga telah diatur dalam Islam demi tercapainya tujuan perkawinan. Perkawinan merupakan solusi bagi manusia dalam menyalurkan nafsu syahwat dengan lawan jenisnya. Penyaluran nafsu syahwat untuk menjamin kelangsungan hidup umat manusia dapat saja ditempuh melalui jalur luar perkawinan, namun dengan melakukan itu di luar perkawinan maka akan mengakibatkan hilangnya kehormatan, baik diri sendiri, anak, maupun keluarganya dan biasanya orang yang bersangkutan tersebut mendapat sanksi sosial dari masyarakat dengan di pandang rendah. Oleh karena itu, penyaluran nafsu syahwat atau biologis manusia harus dengan batas-batas agama, sehingga dapat terhindar dari perbuatan zina.

Maka melalui pernikahanlah seorang manusia akan terhindar dari perbuatan zina, dan mendapatkan keturunan yang sah. al Qur'an melarang keras perbuatan-perbuatan yang dapat menjerumuskan seorang pada hubungan kelamin di luar perkawinan. Allah SWT menjadikan perkawinan sebagai salah satu asas hidup yang utama dalam pergaulan atau masyarakat yang sempurna, bahkan Allah SWT menjadikan perkawinan sebagai satu jalan yang amat mulia untuk mengatur kehidupan rumah tangga dan keturunan.

Status anak dalam hukum keluarga dapat dikelompokkan menjadi dua macam, yaitu anak yang sah dan anak luar kawin. Adapun anak yang sah itu diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 42 yang berbunyi: "Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah." Sedangkan anak luar kawin diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 43 (1): "Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya."

Anak dari hasil hubungan luar nikah menjadi problematika hukum tersendiri atas kedudukannya dalam hal keperdataannya. Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagai sumber rujukan hukum umat Islam di Indonesia sekaligus referensi keputusan hukum di lembaga Pengadilan Agama menjelaskan:11 Pada pasal 100 KHI berbunyi: "Anak yang lahir di luar hubungan perkawinan hanya mempunyai

hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Maka, anak tersebut hanya di tetapkan sebagai anak dari seorang ibu. Secara tersurat di jelaskan pula pada Pasal 43 ayat (2) UU No.1 Tahun 1974 yang berbunyi: “Anak yang di lahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya ”.

Di sinilah letak permasalahannya, di mana anak zina tidak memiliki hubungan nasab dengan ayah kandungnya maka akan gugur dengan sendirinya segala kewajiban sang ayah yang merupakan hak dari sang anak. Oleh karena itu tanggung jawab atas keperluan anak, baik materiil maupun spiritual adalah ibunya dan keluarga ibunya saja, demikian pula halnya dengan hak waris mewarisi, sang anak juga akan kehilangan haknya untuk mendapatkan wali nasab pada saat pernikahan. Hal demikian di karenakan dalam pandangan Islam anak di luar pernikahan atau anak zina dianggap sebagai anak yang tidak sah.

Jika diamati kondisi yang demikian itu akan sangat kontra produktif dengan UU perlindungan anak No 23 tahun 2002. sebagaimana tercantum di bawah ini:

Pasal 6 : “Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua.”

Pasal 7 : “Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.”

Pasal 9 : “Setiap anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya”.

Oleh karena itu sudah semestinya anak selaku tunas bangsa mendapat perlindungan secara hukum baik dari orang tua, keluarga, masyarakat dan Negara. Sebagaimana diatur dalam Undang-undang yang mengatur hak-hak anak atas kesejahteraan, yakni sebagai berikut:

1. “Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan “(pasal 1 angka 32 PP No. 2 Tahun 1988)
2. “Hak atas pemeliharaan dan perlindungan” (Pasal 2 ayat 3 Undang undang No. 4 Tahun 1979)

3. “Hak mendapatkan pertolongan pertama” (Pasal 3 Undang-undang No. 4 Tahun 1979)¹⁵
4. “Hak memperoleh asuhan” (Pasal 4 ayat 1 Undang-undang No. 4 Tahun 1979)

Hal tersebut menimbulkan paradoks antara UU perlindungan anak No 23 tahun 2002 dengan No.1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI). Di satu sisi adanya perlindungan terhadap hak-hak anak, namun di sisi lain justru anak kehilangan haknya karena perbedaan status yang dianggap anak tidak sah disebabkan karena hubungan luar nikah ia menjadi kehilangan hubungan nasab (perdata) dengan sang ayah kandungnya.

Akan tetapi ada salah satu alternatif solusi untuk mendapatkan hubungan nasab antara anak di luar pernikahan dengan ayah kandungnya, dengan adanya putusan MK No. 46/PUUVII/2010 seakan memberikan mengenai persoalan tentang anak di luar nikah.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bunyi putusan Mahkamah Konstitusi sebagai berikut “anak yang dilahirkan di luar pernikahan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya“.

Dalam putusan tersebut memiliki pengertian anak luar nikah dapat memiliki hubungan perdata dengan ayah dan keluarga laki-laki sebagai ayahnya. Maka, secara tidak langsung anak zina dapat dikaitkan dan dihubungkan dalam permasalahan ini. Hak keperdataan yang dimaksud di sini adalah hak nasab, hak pemenuhan nafkah, hak pemeliharaan dan pendidikan, hak saling mewarisi dan hak perwalian nikah bagi ayah atas anak perempuan.

Kedudukan dan status anak dapat dilihat dari sah atau tidaknya suatu perkawinan yang dilaksanakan oleh kedua orang tuanya. Menurut Undang undang Nomor 1 Tahun 1974 suatu perkawinan hukumnya sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Menurut hukum Islam perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum Islam. Sedangkan dalam fiqh sendiri tidak ada ketentuan khusus yang mengatur tentang kedudukan anak dalam ikatan perkawinan. Namun dari tujuan perkawinan dalam Islam adalah untuk memenuhi perintah Allah SWT agar memperoleh keturunan yang sah. Islam menghendaki terpeliharanya keturunan yang baik dan terang dengan diketahui sanak kerabat tetangga, dan setiap anak harus kenal siapa bapak dan ibunya.

Aturan tentang waris juga sudah di tetapkan oleh Allah dalam firman-Nya yaitu terdapat dalam surah An-nisa ayat 11 dijelaskan tentang perolehan anak, perolehan ibu dan perolehan bapak, serta soal wasiat dan hutang.²

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ ۖ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۖ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ۚ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ ۖ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ ۖ وَلَدٌ وَوَرِثَةٌ ۖ أَبُوهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُ ۖ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِن ۚ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا ۖ أَوْ ذَيْنِ ۚ أَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ ۚ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْسًا ۚ فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya : “Allah mensyariatkan (mewajibkan) kepadamu tentang (pembagian warisan untuk) anak-anakmu, (yaitu) bagian seorang anak laki-laki sama dengan bagian dua orang anak perempuan. Dan jika anak itu semuanya perempuan yang jumlahnya lebih dari dua, maka bagian mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan. Jika dia (anak perempuan) itu seorang saja, maka dia memperoleh setengah (harta yang ditinggalkan). Dan untuk kedua ibu-bapak, bagian masing-masing seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika dia (yang meninggal) mempunyai anak. Jika dia (yang meninggal) tidak mempunyai anak dan dia diwarisi oleh kedua ibu-bapaknya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga. Jika dia (yang meninggal) mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) setelah (dipenuhi) wasiat yang dibuatnya atau (dan setelah dibayar) utangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih banyak

² Sajuti, Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2007) hlm 4

*manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan Allah. Sungguh, Allah Maha Mengetahui, Mahabijaksana”.*³

Sebab sebab seseorang itu menjadi ahli waris dalam sistem kewarisan Islam yaitu ada yang disebabkan hubungan perkawinan, nasab (keturunan). Dalam perkawinan suami istri dapat saling mewarisi karena keduanya terikat pernikahan yang sah. Hubungan nasab seorang anak dengan ayah dalam hukum islam ditentukan oleh sah atau tidaknya perkawinan seorang lak-laki dengan seorang wanita sehingga menghasilkan anak tersebut, disamping itu juga adanya pengakuan ayah terhadap anak tersebut sebagai anaknya. Dalam islam ada tiga jenis hubungan antara anak dan ayah yang tidak di akui.⁴

Yang pertama yaitu anak angkat, istilah ini dalam islam disebut *Tabanni* atau dalam hukum positif disebut dengan adopsi. *Tabanni* (adopsi) tidak membawa pengaruh hukum, sehingga status anak ini bukan sebagai anak sendiri, dan tidak dapat mewarisi dari orang tua angkatnya dan tidak diwarisi. Dalam KHI pasal 209 ayat (2) anak angkat yang tidak menerima wasiat, diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.⁵

Yang kedua anak *Li'an*, yaitu anak yang lahir dari seorang istri yang dituduh melakukan zina dengan laki-laki lain oleh suaminya. Hal ini terjadi apabila suami menuduh istrinya berbuat zina dan tidak dapat menghadirkan 4 orang saksi. Sebagai pengganti saksi agar bebas dari hukuman suami melakukan sumpah *li'an*, akibat dari sumpah *li'an* ini , maka anak yang lahir dari tuduhan itu bukanlah anak dari suami yang melakukan *li'an* tersebut . anak *li'an* ini tidak mendapat waris dari ayahnya, dan hanya mendapat warisan dari ibunya saja.

Yang ketiga yaitu anak zina, anak zina adalah anak yang dilahirkan bukan dari perkawinan yang sah. Anak zina tidak di anggap sebagai anak dari laki-laki yang menggauli ibunya. Sebab anak yang lahir dari hubungan tanpa pernikahan yang sah disebut *Walad Gairu Syar'I* (anak tidak sah). Oleh karena itu tidak ada hubungan nasab dengan laki-laki itu, tetapi anak itu tetap memiliki hubungan nasab dengan ibunya dan kerabat ibunya.

³ Departemen Agama RI, Al-Hikmah Al-Quran dan Terjemahannya, (Bandung : Diponegoro,2010) hlm, 16.

⁴ Amin Husein Nasution, Hukum Kewarisan, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2012), hlm 192
⁵ Kompilasi Hukum Islam pasal 209 ayat (2)

Dalam penelitian ini peneliti memiliki fokus penelitian hanya kepada anak zina. Lahirnya anak dari hasil zina tersebut maka akan menimbulkan permasalahan waris, apakah anak hasil zina tersebut memiliki hak waris yang sama dengan anak yang lahir dari perkawinan yang sah, lalu bagaimanakah kedudukan anak hasil zina tersebut berdasarkan hukum positif dan fiqh mawaris.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka perumusan masalah penelitian dapat dijelaskan pada tiga hal berikut:

1. Identifikasi Masalah

a. Wilayah Kajian

Penelitian akan ini mengkaji tentang perbandingan Fiqh Mawaris dan hukum positif terkait dengan hak waris bagi anak yang lahir diluar perkawinan yang sah, serta mencari tau bagaimana pembagian hak warisnya, perbandingan hukumnya, dan kedudukan anak luar nikah dalam perspektif fiqh mawaris dan hukum positif.

b. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan penelitian Hukum Normatif atau penelitian hukum kepustakaan, yaitu dengan cara mengkaji bahan-bahan pustaka atau data sekunder yaitu yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Lalu bahan-bahan tersebut akan peneliti susun secara sistematis dan kemudian di tarik kesimpulan dalam hubungannya dengan masalah yang dijadikan penelitian.

c. Jenis Masalah

Jenis penelitian ini adalah hukum normatif atau kepustakaan, yaitu penelitian yang mengkaji dokumen, yakni menggunakan data sekunder seperti peraturan perundang undangan, keputusan pengadilan, teori hukum. Jenis masalah pada penelitian ini yaitu untuk mengetahui perbandingan ketentuan-ketentuan hukum waris bagi anak yang lahir di luar perkawinan yang sah berdasarkan Fiqh Mawaris dan Hukum Positif, selain itu untuk mengetahui

kedudukan kewarisan bagi anak di luar nikah, bagaimana hak waris anak luar nikah, dan perbandingan hukumnya.

2. Pembatasan Masalah

Jenis masalah pada penelitian ini yaitu peneliti menganalisis masalah yang akan di bahas dan agar memudahkan penelitian. Oleh karenanya dalam pembahasan masalah dalam penelitian ini hanya terfokus pada “Studi Komparatif Terhadap Hak Waris Anak Luar Nikah Perspektif Fiqh dan Hukum Positif ” dengan masalah yang dibahas yaitu terkait kedudukan anak luar nikah, bagaimana kedudukan anak luar nikah, dan perbandingan hukum dari hukum positif dan fiqh terkait waris anak luar kawin.

3. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang di atas maka yang menjadi sub-sub masalah yang akan dibahas yaitu :

- a. Bagaimana hukum dan kedudukan hak waris anak luar nikah perspektif fiqh dan hukum positif ?
- b. Adakah perbandingan hukum terkait hak waris anak luar nikah perspektif fiqh dan hukum positif ?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan pada rumusan masalah di atas tersebut, tujuan yang ingin di capai oleh peneliti dalam penelitian ini yaitu :

- a. Untuk mengetahui bagaimana hak waris anak luar nikah perspektif fiqh dan hukum positif.
- b. Untuk mengetahui perbandingan hukum yang terkait hak waris anak luar nikah perspektif fiqh dan hukum positif.

D. Manfaat Penelitian

Dengan adanya penelitian ini penulis berharap akan memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Secara Teoritis dapat menambah wawasan terutama bagi peneliti di ranah Hukum Keluarga khususnya tentang studi komparatif terhadap hak waris anak

luar nikah dalam perspektif fiqh dan hukum positif, sekaligus sebagai salah satu tugas akademik.

2. Secara Praktis penelitian ini diharapkan dapat menambah pengetahuan bagi yang membaca, dan sebagai sumber referensi dalam melakukan penelitian selanjutnya.

E. Kerangka Pemikiran

Menurut Eecho, kerangka berfikir adalah suatu dasar pemahaman, dengan kata lain kerangka berfikir bisa diartikan sebagai pondasi dasar dari semua pemikiran.⁶

Studi Komparatif terdiri dari dua kata yaitu 'studi' yang berarti penelitian, kajian, atau menelaah, sedangkan 'komparatif' yaitu berkenaan dengan perbandingan. Jika disatukan yang dimaksud dengan studi komparatif yaitu penelitian ilmiah atau kajian berdasarkan dengan perbandingan. Pendapat lain, *Mohammad Nasir (1988 : 68)* mengungkapkan bahwa studi komparatif adalah jenis penelitian deskriptif yang ingin mencari jawaban yang mendasar tentang sebab akibat, dengan menganalisa faktor-faktor penyebab terjadinya atau munculnya suatu fenomena tertentu. Jadi studi komparatif adalah penelitian yang bertujuan untuk membandingkan dua variabel atau lebih, untuk mendapatkan jawaban atau fakta apakah ada perbandingan atau tidak dari obyek yang sedang diteliti.⁷

Pengertian Hak adalah segala sesuatu yang harus di dapatkan atau diterima oleh setiap individu yang melekat sejak lahir bahkan saat masih didalam kandungan. Di dalam Kamus Bahasa Indonesia hak memiliki pengertian tentang sesuatu hal yang benar, milik, kepunyaan, kewenangan, kekuasaan untuk berbuat sesuatu (karena telah ditentukan oleh undang-undang, aturan, dan sebagainya), kekuasaan yang benar atas sesuatu atau untuk menuntut sesuatu, derajat atau martabat, dan wewenang menurut hukum. Seperti hak untuk hidup, hak memperoleh kehidupan yang layak, hak mendapatkan pendidikan, hak

⁶ <https://penerbitdeepublish.com/kerangka-berpikir>, diakses hari Senin, tanggal 8 November 2021 14.43

⁷ <https://id.scribd.com/document/94530567/Studi-Komparatif> , diakses hari Senin, tanggal 8 November 2021.

mengeluarkan pendapat baik lisan maupun tulis, hak memiliki kedudukan yang sama di depan hukum, dan lain-lain.⁸ Hukum kewarisan islam adalah hukm yang mengatur siapa-siapa saja orang yang bisa mewarisi dan yang tidak bisa diwarisi bagian-bagian yang diterima setiap ahli waris dan cara-cara pembagiannya. Dalam hukum kewarisan islam penerima harta warisan di dasarkan pada asas ijbari, yaitu harta warisan pindah dengan sendirinya menurut ketentuan Allah SWT tanpa digantungkan pada kehendak ahli waris.⁹ Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) kata waris berarti orang yang berhak menerima harta pusaka dari orang yang telah meninggal. Waris menurut hukum Islam adalah hukum yang mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan seseorang yang meninggal serta akibatnya bagi para ahli warisnya.¹⁰ dan juga berbagai aturan tentang perpindahan hak milik, hak milik yang dimaksud adalah berupa harta, seseorang yang telah meninggal dunia kepada ahli warisnya. Dalam istilah lain waris disebut juga dengan fara'id yang artinya bagian tertentu yang dibagi menurut agama Islam kepada semua yang berhak menerimanya dan yang telah ditetapkan bagian-bagiannya.¹¹

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 dalam suatu ikatan perkawinan yang sah. sedangkan pengertian luar kawin adalah hubungan seorang pria dengan seorang wanita yang dapat melahirkan keturunan sedangkan hubungan mereka tidak dalam ikatan perkawinan yang sah menurut hukum positif dan peraturan di dalam agama yang diyakininya.

Fiqh yaitu memahami dan mengerti wahyu (al-Qur`an dan al-Hadist) dengan menggunakan penalaran akal dan metode tertentu, sehingga diketahui ketentuan hukumnya dengan dalil secara rinci. Sebagaimana dijelaskan dalam surat at-Taubah ayat 122.36 “Mengapa tidak pergi dari tiap-tiap golongan di antara mereka

⁸ <https://id.wikipedia.org/wiki/Hak> , diakses selasa, tanggal 16 November 2021.

⁹ Ah. Rofiq, *hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2010) hal 356.

¹⁰ Effendi Perangin, *Hukum Waris*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2008), hal 3.

¹¹ Beni Ahmad Sabaeni, *Fiqh Mawaris*, (Bandung : Pustaka Setia, 2012) hal 13

beberapa orang untuk memperdalam pengetahuan mereka tentang agama” Memuat istilah utama, fiqh ialah suatu ilmu yang menerangkan hukum syara’ yang berhubungan dengan amaliah, dipetik dari dalil-dalilnya yang jelas (tafshili).Maka dia melengkapi hukum-hukum yang dipahami para mujtahid dengan jalan ijtihad dan hukum yang tidak diperlukan ijtihad, seperti hukum yang dinashkan dalam al-Qur`an, as-Sunnah dan masalah ijmak.

Secara terminologi fiqh mawaris adalah fiqh atau ilmu yang mempelajari tentang siapa orang-orang yang termasuk ahli waris, siapa yang tidak, berapa bagian-bagiannya dan bagaimana cara menghitungnya. Al-Syarbiny dalam kitab Mugni al-Muhtaj juz: 3 mengatakan bahwa fiqh mawaris adalah “fiqh yang berkaitan dengan pembagian harta warisan, mengetahui perhitungan agar sampai kepada mengetahui pembagian harta warisan dan bagian-bagian yang wajib diterima dari harta peninggalan untuk setiap yang berhak. Prof. Hasby al-Shiddieqy mendefinisikan fiqh mawaris sebagai “ilmu yang mempelajari tentang orang-orang yang mewarisi dan tidak mewarisi, kadar yang diterima setiap ahli waris dan cara-cara pembagiannya.¹² Istilah sehari-hari, fiqh mawaris disebut dengan hukum warisan yang sebenarnya merupakan terjemahan bebas dari kata fiqh mawaris. Bedanya, fiqh menunjuk identitas hukum waris Islam, sementara hukum warisan mempunyai konotasi umum, biasa mencakup hukum waris adat atau hukum waris yang diatur dalam KUH Perdata. Dalam istilah lain, waris disebut juga dengan fara'idh, Faraidh jamak dari faraidhah, kata ini diambil dari kata fardhu. Fardhu dalam istilah ulama fiqh Mawaris ialah bagian yang telah ditetapkan oleh syara’.¹³ Fardh dalam istilah syara adalah bagian yang telah ditentukan bagi ahli waris. Ilmu mengenai hal itu dinamakan ilmu waris (ilmu miraats) dan ilmu faraidh.¹⁴

Hukum positif mempunyai nama lain yaitu Ius constitutum yang berarti kumpulan kaidah hukum dan asas yang tertulis yang pada saat ini sedang berlaku atau mengikat secara umum maupun khusus dan di teagkkan oleh pengadilan melalui pemerintah atau pengadilan dalam negara Indonesia. Lebih rincinya di jelaskan oleh situs resmi Mahkamah agung Republik Indonesia. Hukum Positif adalah kumpulan asas dan kaidah hukum tertulis yang ada pada saat ini sedang

¹² Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo, 1995), 2

¹³ Tengku M Hasbi ashiddiqey, *Falsafah Hukum Islam*, (Jakarta: Pustaka Rizki Putra, 2010), 5

¹⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Bandung: PT. Al-maarif, 1987), 252

berlaku dan mengikat secara umum atau khusus dan di tegakan oleh atau melalui pemerintah atau pengadilan dalam negara Indonesia. Hukum positif ini bias di klasifikasikan kedalam berbagai macam pengelompokan, dilihat dari sumbernya, bentuknya, isi materinya dan lain sebagainya. Sumber hukum positif dapat di antikan sebagai bahan yang digunakan sebagai dasar hukum oleh pengadilan saat memutus perkara.

Kerangka Pemikiran yang digunakan dalam penelitian ini dapat di gambarkan sebagai berikut :

Bagan 1.1 Skema Berfikir



F. Literature Review

Untuk dapat mengetahui penelitian terdahulu yang kiranya ini sangat penting untuk dikaji dan juga untuk menghindari anggapan kesamaan dengan penelitian lain yang telah dilakukan sebelumnya yang erat kaitannya dengan judul penelitian penulis yang saat ini sedang diteliti, sebagai berikut :

1. Skripsi Sutrianjan (2019), dengan judul “Perbandingan Hak Waris Anak Luar Nikah menurut Perspektif Kompilasi Hukum Islam dan KUHPerdara Indonesia” . Penelitian ini bertujuan untuk untuk mengetahui ketentuan pembagian warisan untuk anak luar kawin diakui menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek) dan untuk mengetahui ketentuan pembagian warisan untuk anak luar kawin diakui menurut Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Setelah mengetahui ketentuan keduanya maka keduanya dibandingkan untuk mencari persamaan dan perbedaan antara kedua hukum tersebut guna menemukan hukum yang adil bagi anak luar kawin diakui. dengan membahas permasalahan sebagai berikut: 1. Bagaimana hak waris anak luar nikah dalam perspektifKompilasi Hukum Islam (KHI)?, 2. Bagaimana hak waris anak luar nikah dalam perspektif KUHPerdara Indonesia?, 3. Apa persamaan dan perbedaan hukum waris dalam perspektifKompilasi Hukum Islam(KHI) dan KUHPerdara Indonesia? Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif yang bersifat deskriptif. Jenis data yang dipergunakan adalah datasekunder. Teknik mengumpulkan data yang dipergunakan yaitu melalui studi dokumen atau bahan pustaka dan studi cyber media. Analisis data menggunakan analisis data kualitatif Berdasarkan penelitian ini diperoleh hasil: Pada kedua peraturan tersebut (KUHPerdara dan Kompilasi Hukum Islam) terdapat persamaan dan perbedaan tentang ketentuan pembagian warisan kepada anak luar kawin. Namun meskipun mempunyai perbedaan, pada hakekatnya mempunyai tujuan yang sama yaitu keduanya bertujuan untuk memberikan kesejahteraan dan keadilan kepada anak luar kawin yang telah diakui.¹⁵
Berdasarkan penelitian terdahulu di atas terdapat persamaan dan perbedaan dengan penelitian yang sedang peneliti lakukan, persamaannya yaitu sama membahas mengenai hukum kewarisan anak luar kawin perspektif hukum positif, namun perbedaannya yaitu penelitian saat ini membandingkan dengan fiqh mawaris, sedangkan penelitian terdahulu di atas hanya membahas tentang hukum positifnya saja.

¹⁵ Sutrianjan, “Perbandingan Hak Waris Anak Luar Nikah menurut Perspektif Kompilasi Hukum Islam dan KUHPerdara Indonesia”, *Skripsi S-1* (Lombok : Universitas Muhammadiyah Mataram, 2019).

2. Skripsi Muchamad Rima Saputra (2017), dengan judul “Kedudukan Anak Luar Nikah Terhadap Harta Waris (Studi Pandangan Tokoh Nahdlatul Ulama Dan Muhammadiyah Di Provinsi Lampung)” skripsi ini berisi tentang Berdasarkan hukum Islam atau hukum perkawinan di Indonesia, bahwa hanya perkawinan yang sah seorang anak dapat dinasabkan pada ayahnya. Adapun jika perkawinan tersebut tidak sah, maka seorang anak tidak dapat di nasabkan kepada ayahnya termasuk hak-hak keperdataannya pun ikut gugur. Menurut pandangan tokoh Nahdlatul Ulama dan tokoh Muhammadiyah juga berpendapat bahwa anak yang di luar nikah menurut segi hukum Islam nasabnya terputus dari ayah biologisnya dan hanya bernasabkan kepada ibu kandungnya dan keluarga ibu kandungnya saja. Permasalahan dalam penelitian ini adalah bagaimana kedudukan anak luar nikah terhadap harta waris menurut pandangan tokoh Nahdlatul Ulama dan Muhammadiyah dan bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap kedudukan anak luar nikah. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui kedudukan anak luar nikah terhadap harta waris menurut pandangan tokoh Nahdlatul Ulama dan Muhammadiyah. Jenis penelitian ini adalah penelitian lapangan (field research). Metode pengumpulan data yang di gunakan berupa buku-buku, Jurnal, dan wawancara serta dokumen-dokumen dan lain-lain. Pada penelitian ini menggunakan metode kualitatif. Berdasarkan hasil penelitian maka dapat disimpulkan kedudukan anak luar nikah terhadap harta waris menurut pandangan tokoh Nahdlatul Ulama dan Muhammadiyah di Provinsi Lampung adalah pada hakikat dan syariat hukum Islam anak yang lahir di luar nikah tidak mendapatkan harta waris karena nasabnya terputus kepada ayah biologisnya sedangkan kepada ibunya anak tersebut masih ada ikatan nasabnya sesuai dengan Kompilasi Hukum Islam Pasal 100. Namun ada sebuah solusi atau jalan keluar untuk memberikan hak waris kepada anak luar nikah tersebut, menurut tokoh Nahdlatul Ulama dan muhammadiyah yaitu berupa hibah yang diberikan sebelum si pewaris meninggal dunia dan wasiat wajibah yang diberikan

sesudah si pewaris meninggal dunia melalui ketentuan Pengadilan Agama dan tidak boleh melebihi 1/3 dari ayah biologisnya.¹⁶

Berdasarkan penelitian terdahulu di atas terdapat persamaan dan perbedaan dengan penelitian yang sedang peneliti lakukan, persamaannya yaitu sama membahas kedudukan anak di luar kawin perspektif fiqh, perbedaannya yaitu penelitian dahulu tersebut tidak membahas tentang hukum positifnya, sedangkan yang saat ini sedang peneliti kaji yaitu perbandingan antara fiqh dengan hukum positifnya.

3. Skripsi Lena Ananda (2020), dengan judul “Hak Waris Anak Di Luar Nikah Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif” dalam hal ini penelitian terdahulu di atas membahas kedudukan hak waris anak luar nikah perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif.¹⁷ Berdasarkan penelitian terdahulu di atas terdapat persamaan dan perbedaan dengan penelitian yang sedang peneliti lakukan, persamaannya yaitu sama membahas kedudukan anak di luar kawin perspektif hukum Islam dan hukum positif, perbedaannya yaitu dalam penelitian yang sedang peneliti teliti yaitu ada perbandingan dengan fiqh mawaris.

G. Metode Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini juga bersifat deskriptif analitis, yaitu melalui cara telaah terhadap data primer, sekunder, maupun tersier, yang dimana peneliti terlebih dahulu mendeskripsikan subjek penelitian untuk kemudian di analisis.

2. Sumber Data

Sumber data merupakan bagian yang paling utama dan sangat penting bagi keberlangsungan penelitian. Sumber data yaitu darimana data tersebut (dalam penelitian) diperoleh. Dalam penelitian ini peneliti menggunakan penelitian kualitatif, dengan kajian pustaka atau dokumen-dokumen yang ada, sumber data ini dibagi menjadi tiga sumber data yaitu :

¹⁶ Muchamad Rima Saputra, “Kedudukan Anak Luar Nikah Terhadap Harta Waris (Studi Pandangan Tokoh Nahdlatul Ulama Dan Muhammadiyah Di Provinsi Lampung)”, *Skripsi S-1* (Lampung : UIN Raden Intan Lampung, 2017).

¹⁷ Lena Ananda “Hak Waris Anak Di Luar Nikah Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif” *Skripsi S-1* (Malang : Universitas Islam Malang, 2020)

a. Sumber Data Primer

Yaitu bahan hukum yang hukumnya mempunyai kekuatan hukum yang mengikat masyarakat, dan termasuk bahan hukum utama. Dalam penelitian ini yang dapat di kategorikan sebagai bahan hukum primer yaitu Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, Al Quran dan Hadits.

b. Sumber Data Sekunder

Yaitu bahan hukum yang bisa memberi penjelasan terhadap bahan hukum primer. Dalam hal ini yang tergolong bahan hukum sekunder diantaranya buku-buku ilmiah yang terkait, jurnal hukum yang terkait, dan hasil penelitian terdahulu.

c. Sumber Data Tersier

Yaitu bahan hukum yang sekiranya dapat memberikan penjelasan-penjelasan yang ada pada bahan hukum primer, dan sekunder. Yang termasuk dalam bahan hukum tersier ini yaitu media internet.

H. Teknik Pengumpulan Data

Dalam teknik pengumpulan data untuk memudahkan penulis dalam memperoleh data untuk memperoleh bahan penelitian, maka penulis menggunakan teknik pengumpulan data yaitu penelitian studi kepustakaan *library research*. Maka penelitian ini dilakukan dengan cara mengkaji dan mengumpulkan data dari berbagai sumber berupa dokumentasi ,yakni Undang-undang dasar, Kompilasi Hukum Islam, UUP tahun 1974, dan buku-buku yang relevan dengan penelitian.

1. Instrumen Penelitian

Instrumen penelitian kualitatif, yang merupakan alat atau instrumen utama yang digunakan untuk mengumpulkan data dari suatu obyek adalah manusia. Jadi dalam penelitian ini instrumennya ialah peneliti itu sendiri dengan cara mengkaji dan mengumpulkan data-data penelitian.

2. Metode Pengelolaan dan Analisis Data

Metode ini menjelaskan prosedur dalam pengelolaan dan analisis data sesuai dengan pendekatan yang dilakukan. Karena dalam penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif maka metode yang dilakukan dalam proses pengolahan data dan analisisnya berupa sebagai berikut : Apabila semua bahan sudah terkumpul, baik itu dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier, maka selanjutnya akan di analisis secara deskriptif dengan logika, dan deduktif. Bahan-bahan hukum ini akan di uraikan untuk mencari dan mendapatkan penjelasan yang sistematis. Pendeskripsian ini akan dilakukan dengan tujuan untuk menentukan isi atau makna yang sesuai dengan topik pembahasan penelitian, kemudian data yang diperoleh dari kajian kepustakaan ini akan di lakukan analisis deskriptif kualitatif, yaitu analisis yang mendeskripsikan keadaan yang sesungguhnya mengenai fakta-fakta yang ada.

3. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah peneliti dalam terhadap persoalan yang akan di bahas di penelitian ini, dan untuk mempermudah peneliti dalam penulisan skripsi ini, maka penulisan ini akan dibagi dalam sistematika

BAB I PENDAHULUAN, Isi dalam bab ini yaitu untuk menggambarkan bentuk penelitian yang akan dilakukan, yang berisi tentang latar belakang, identifikasi masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian manfaat penelitian, kajian terdahulu, kerangka berfikir metode penelitian, sistematika penulisan, dan teknik dan analisis data.

BAB II HUKUM DAN HAK WARIS ANAK LUAR NIKAH PERSPEKTF Fiqh MAWARIS DAN HUKUM POSITIF, Isi dalam bab ini yaitu menjelaskan tentang hukum waris, anak luar nikah, berdasarkan fiqh dan hukum positif.

BAB III KEDUDUKAN WARIS ANAK LUAR NIKAH PERSPEKTIF Fiqh MAWARIS DAN HUKUM POSITIF, dalam bab ini yaitu berisi pembahasan mengenai Bagaimana kedudukan hak waris bagi anak luar nikah dalam perspektif fiqh dan hukum positif.

BAB IV STUDI KOMPARATIF FIQH MAWARIS DAN HUKUM POSITIF HAK WARIS ANAK LUAR NIKAH : Dalam bab ini peneliti akan menjawab dari rumusan masalah yang telah ditetapkan yaitu hasil dari menganalisis ada atau tidaknya perbandingan hukum terkait hak waris anak luar nikah perspektif fiqh dan hukum positif.

BAB V PENUTUP : Pada bab ini penulis akan menguraikan kesimpulan dan saran dari hasil penelitian dan pembahasan dari bab-bab sebelumnya sebagai jawaban singkat atas permasalahan yang di tulis, yaitu tentang Studi Komparatif Terhadap Hak Waris Anak Luar Nikah Perspektif Fiqh dan Hukum Positif.

