

BAB II

TELAAH PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu

Sejauh yang penulis ketahui, terdapat beberapa karya ilmiah yang menggunakan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 sebagai objek utama kajiannya. Karya ilmiah yang penulis temukan tersebut berupa tesis, skripsi dan makalah. Sedangkan penelitian atau karya ilmiah lainnya yang serupa dengan penelitian yang dilakukan penulis, sejauh ini belum penulis temukan.

Dwi Zalyunia membahas mengenai efektifitas putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, serta akibat dari putusan tersebut dalam hal terjadinya pewarisan khususnya anak luar kawin terhadap ayah biologisnya. Hasil dari penelitiannya tersebut menyatakan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi menyimpang dari ketentuan mengenai anak luar kawin dalam Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, sehingga akibatnya dalam hal pewarisan, putusan tersebut tidak wajib diikuti selama bertentangan dengan ajaran agama.⁹

Sedangkan Kudrat Abdillah dalam skripsinya membahas mengenai pandangan tokoh-tokoh Nahdlatul Ulama di Daerah Istimewa Yogyakarta terhadap putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang status anak di luar

⁹Dwi Zalyunia, *“Tinjauan Yuridis Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Terhadap Anak Luar Kawin Dihubungkan Dengan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan”*, Tesis Magister, Depok: Universitas Indonesia, 2012. Lihat <http://lontar.ui.ac.id/file?file=digital/20308121-T31126-Tinjauan%20yuridis.pdf> (online 9 Maret 2013).

nikah. Hasilnya tokoh-tokoh Nahdlatul Ulama di Daerah Istimewa Yogyakarta dalam memahami putusan Mahkamah Konstitusi, berpendapat bahwa status anak di luar nikah harus dibedakan antara nikah menurut Hukum Islam (nikah *sirri*) dan Hukum Positif (dicatatkan di Kantor Urusan Agama). Mereka juga menyatakan setuju jika yang dimaksudkan dalam putusan tersebut adalah perihal nikah *sirri*, tetapi tidak setuju jika yang dimaksud dalam putusan tersebut adalah dalam kasus perzinaan.¹⁰

Penelaahan selanjutnya mengenai putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dikemukakan oleh Citra Widi Widiyawati, Destamia Mutiara Arruum, dan Intan Permata Putri yang menguraikan tentang implikasi putusan Mahkamah Konstitusi tersebut berdasarkan perspektif hukum progresif. Secara garis besar, mereka mengungkapkan bahwa putusan tersebut mengandung nilai-nilai progresivisme, karena Mahkamah Konstitusi dalam memutuskan hal tersebut tidak sekedar dengan pertimbangan hukum-hukum positif, namun juga menilik pada hukum-hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) dan norma-norma hukum bahkan asas-asas hukum demi menciptakan keadilan bagi kedudukan anak di luar nikah.¹¹

Penulis sendiri mengambil sudut lain dalam penelitian terhadap putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, yaitu mengenai pandangan hakim Pengadilan Agama Palangka Raya terhadap akibat hukum putusan tersebut terhadap

¹⁰Kudrat Abdillah, “*Pandangan Tokoh-tokoh Nahdlatul Ulama Daerah Istimewa Yogyakarta Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak di Luar Nikah*”, Skripsi, Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2013. Lihat <http://digilib.uin-suka.ac.id/8406/2/BAB%20I,%20DAFTAR%20PUSTAKA.pdf> (online 10 Februari 2014).

¹¹Citra Widi Widiyawati, dkk., “*Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII.2010 Mengenai Pengakuan Secara Hukum Hubungan Perdata Terhadap Anak Di Luar Perkawinan Berdasarkan Perspektif Hukum Progresif*”, Makalah, Surakarta: Kelompok Studi dan Penelitian (KSP) Pincipium Fakultas Hukum Univesitas Sebelas Maret, 2012. Lihat <http://kspprincipiumfhuns.blogspot.com/2012/06/implikasi-putusan-mahkamah-konstitusi.html> (online 2 Januari 2013).

hak anak biologis. Lebih khusus penelitian ini berfokuskan pada tinjauan hukum Islam menurut pandangan hakim Pengadilan Agama Palangka Raya. Berikut tabel yang menjelaskan mengenai hal tersebut:

Tabel 1

Perbedaan dan Persamaan serta Kedudukan Penelitian Penulis

No.	Nama, Judul, Tahun dan Jenis Penelitian	Persamaan	Perbedaan dan Kedudukan Penulis
1.	Dwi Zalyunia, Tinjauan Yuridis Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Terhadap Anak Luar Kawin Dihubungkan Dengan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, 2012, penelitian kepustakaan (<i>library research</i>).	Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.	Anak luar kawin dihubungkan dengan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sedangkan penulis mengenai hak-hak anak biologis dalam tinjauan hukum Islam menurut perspektif hakim Pengadilan Agama Palangka Raya.
2.	Kudrat Abdillah, Pandangan Tokoh-tokoh Nahdlatul Ulama Daerah Istimewa Yogyakarta Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak di Luar Nikah, 2013, penelitian lapangan (<i>field research</i>).	Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.	Status anak di luar nikah menurut pandangan tokoh Nahdlatul Ulama sedangkan penulis mengenai hak-hak anak biologis dalam tinjauan hukum Islam menurut perspektif hakim Pengadilan Agama Palangka Raya.

3.	Citra Widi Widiyawati, Destamia Mutiara Arruum, dan Intan Permata Putri, Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Mengenai Pengakuan Secara Hukum Hubungan Perdata Terhadap Anak Di Luar Perkawinan Berdasarkan Perspektif Hukum Progresif, 2012, penelitian kepustakaan (<i>library research</i>).	Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.	Pengakuan secara hukum hubungan perdata terhadap anak di luar perkawinan berdasarkan perspektif hukum progresif sedangkan penulis mengenai hak-hak anak biologis dalam tinjauan hukum Islam menurut perspektif hakim Pengadilan Agama Palangka Raya.
----	---	---	--

Dari data di atas dapat diketahui bahwa terdapat perbedaan dan persamaan antara penelitian yang telah dilakukan sebelumnya dengan apa yang dilakukan penulis. Penelitian yang dilakukan penulis sebatas hanya mengenai akibat hukum putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap hak anak biologis dalam tinjauan hukum Islam perspektif hakim Pengadilan Agama Palangka Raya.

B. Deskripsi Teoritis

1. Mahkamah Konstitusi

a. Pengertian Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi terdiri dari dua kata, yaitu mahkamah dan konstitusi. Mahkamah dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai pengadilan, dan dapat juga diartikan badan tempat memutuskan hukum atas

suatu perkara pelanggaran.¹² Sedangkan konstitusi dapat diartikan sebagai ketentuan dan aturan mengenai ketatanegaraan, serta dapat juga berarti undang-undang dasar.¹³ Sehingga dapat disimpulkan bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan suatu badan atau pengadilan untuk memutuskan perkara-perkara yang berkaitan dengan aturan ketatanegaraan atau yang berkenaan dengan undang-undang dasar.

b. Fungsi Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi berfungsi untuk mengawal konstitusi agar dilaksanakan dan dihormati oleh penyelenggara kekuasaan negara maupun warga negara. Mahkamah Konstitusi juga menjadi penafsir akhir konstitusi. Selain itu, di beberapa negara dikatakan bahwa fungsi Mahkamah Konstitusi juga sebagai pelindung konstitusi.¹⁴

Berikut fungsi Mahkamah Konstitusi menurut Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. yang dikutip oleh Maruarar Siahaan, yaitu sebagai berikut:

Dalam konteks ketatanegaraan, Mahkamah Konstitusi dikonstruksikan sebagai pengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat. Mahkamah Konstitusi bertugas mendorong dan menjamin agar konstitusi dihormati dan dilaksanakan oleh semua komponen negara secara konsisten dan bertanggung jawab. Di tengah kelemahan sistem konstitusi yang ada, Mahkamah Konstitusi berperan sebagai penafsir agar *spirit* konstitusi selalu hidup dan mewarnai keberlangsungan bernegara dan bermasyarakat.¹⁵

¹²Umi Chulsum dan Windy Novia, *Kamus*, artikel “mahkamah”, h. 440. Lihat juga J.C.T Simorangkir, Rudy T. Erwin, dan J.T Prasetyo, *Kamus Hukum*, artikel “mahkamah”, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, Cet. xiv, h. 95.

¹³Umi Chulsum dan Windy Novia, *Kamus*, artikel “konstitusi”, h. 391.

¹⁴Lihat Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, Ed. 2, Cet. ii, h. 7.

¹⁵*Ibid.*, h. 8.

Lembaga negara lain dan bahkan orang per orang boleh menafsirkan arti dan makna dari ketentuan yang ada dalam konstitusi, karena konstitusi memang tidak selalu jelas dan rumusannya luas serta kadang-kadang kabur. Akan tetapi, Mahkamah Konstitusi tetap menjadi otoritas akhir untuk memberikan tafsir yang mengikat. Tafsiran yang mengikat tersebut hanya diberikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi atas pengujian yang diajukan kepadanya.¹⁶

c. Wewenang Mahkamah Konstitusi

Wewenang Mahkamah Konstitusi berasal dari pasal 7A, 7B, dan 24C Undang-Undang Dasar 1945 dan dijabarkan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.¹⁷ Berikut wewenang Mahkamah Konstitusi, yaitu:

- 1) Menguji undang-undang terhadap UUD;
- 2) Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD;
- 3) Memutus pembubaran partai politik; dan
- 4) Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.¹⁸

Wewenang dalam hal menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 dan memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar 1945 merupakan wewenang utama Mahkamah Konstitusi. Sedangkan wewenang memutus

¹⁶*Ibid.*

¹⁷Lihat Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006, Cet. i, h. 222.

¹⁸*Ibid.*, h. 223.

pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum merupakan wewenang tambahan (*accessoir*).¹⁹

d. Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan dalam peradilan dapat didefinisikan suatu perbuatan hakim sebagai pejabat negara berwenang yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan dibuat secara tertulis untuk mengakhiri sengketa yang dihadapkan para pihak kepadanya.²⁰

Berdasarkan Pasal 10 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat (*final and binding*) dalam pengujian undang-undang. Artinya, tidak ada upaya hukum lagi untuk memperbaiki putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat. Para pihak yang tidak diuntungkan dalam putusan Mahkamah Konstitusi secara teknis yuridis hanya bisa menerima fakta empirik ini sesuai dengan ketentuan hukum penyelesaian permohonan pengujian undang-undang melalui Mahkamah Konstitusi.²¹

Putusan Mahkamah Konstitusi mempunyai tiga kekuatan, yaitu kekuatan mengikat, kekuatan pembuktian dan kekuatan eksekutorial^{22, 23}. Kekuatan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi tidak hanya mengikat pihak-pihak yang berperkara namun juga mengikat semua orang, lembaga-lembaga negara dan badan hukum dalam wilayah hukum negara ini.²⁴

Maksud dari kekuatan pembuktian bahwa putusan Mahkamah Konstitusi terhadap undang-undang yang pernah dimohonkan untuk diuji dapat

¹⁹*Ibid.*

²⁰Lihat Maruarar Siahaan, *Hukum*, h. 201.

²¹Iriyanto A. Baso Ence, *Negara Hukum dan Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi (Telaah Terhadap Kewenangan Mahkamah Konstitusi)*, Bandung: Alumni, 2008, Cet. i, h. 191.

²²Maksud dari kekuatan eksekutorial adalah putusan yang menetapkan secara tegas hak dan hukumnya untuk kemudian direalisasikan melalui eksekusi oleh alat negara. *Ibid.*, h. 198.

²³Lihat Maruarar Siahaan, *Hukum*, h. 214.

²⁴Lihat Iriyanto A. Baso Ence, *Negara*, h. 197.

digunakan sebagai alat bukti, karena sesuai dengan ketentuan Pasal 60 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Mahkamah Konstitusi secara yuridis dilarang untuk memutus perkara permohonan yang sebelumnya telah diputus.²⁵ Sedangkan kekuatan eksekutorial Mahkamah Konstitusi dianggap telah terwujud dalam bentuk pengumuman yang termuat dalam berita negara dalam jangka waktu paling lambat 30 hari sejak putusan itu diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum, sehingga tidak diperlukan adanya aparat khusus untuk melaksanakan eksekusi terhadap putusan Mahkamah Konstitusi.²⁶

e. Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan Mahkamah Konstitusi dalam pengujian undang-undang secara teknis yuridis bersifat *declaratoir-constitutif*. Hal tersebut berarti bahwa putusan Mahkamah Konstitusi menyatakan atau menerangkan sesuatu yang nyata-nyata menjadi hukum dan meniadakan atau menciptakan suatu keadaan hukum baru.²⁷

Putusan Mahkamah Konstitusi dalam hal pengujian undang-undang akan membawa akibat hukum tertentu, namun menurut Pasal 58 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa:

Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang

²⁵*Ibid.*

²⁶*Ibid.*, h. 198.

²⁷*Ibid.*, h. 199.

tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.²⁸

Hal ini berarti bahwa putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan suatu undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, tidak boleh berlaku surut. Akibat hukum yang timbul dari putusan itu dihitung sejak putusan tersebut diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum.²⁹

2. Hak Anak Biologis

a. Pengertian Hak dan Anak Biologis

Hak menurut *Kamus Besar Bahasa Indonesia* dapat diartikan sebagai benar, milik, kepunyaan, kewenangan, kekuasaan untuk melakukan atau berbuat sesuatu, wewenang menurut hukum.³⁰ Sedangkan dalam konteks pembahasan ini, pengertian hak yang lebih tepat adalah milik atau kepunyaan.

Anak biologis merupakan sebutan lain dari anak kandung. Anak biologis sendiri terdiri dari dua kata, yaitu anak dan biologis. Kata anak memiliki beberapa pengertian atau makna, di antaranya dapat diartikan sebagai keturunan dari ayah dan ibu (keturunan yang kedua), manusia yang berusia sedikit, manusia yang masih kecil, binatang yang masih kecil, pohon yang baru tumbuh atau bertunas, pohon kecil, orang yang dilahirkan dari suatu negeri atau daerah, orang yang termasuk dalam suatu golongan keluarga atau pekerjaan, dan bagian yang lebih kecil dari suatu benda.³¹ Sedangkan secara

²⁸Maruarar Siahaan, *Hukum*, h. 218.

²⁹*Ibid.*, h. 218-219.

³⁰Lihat Umi Chulsum dan Windy Novia, *Kamus*, artikel "hak", h. 268.

³¹*Ibid.*, artikel "anak", h. 40.

spesifik, anak kandung dapat berarti anak yang lahir dari kandungan ibu sendiri.³²

Menurut beberapa peraturan perundang-undangan yang berlaku di Republik Indonesia disebutkan bahwa anak adalah yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan dan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.³³ Selain itu, anak juga dapat dimaknai sebagai seseorang yang belum berusia 18 tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.³⁴ Sehingga dapat disimpulkan bahwa anak biologis adalah anak yang masih berada di dalam kandungan atau seseorang yang lahir dari kandungan dan masih belum mencapai usia 18 tahun dan masih belum melangsungkan perkawinan serta berada di bawah kekuasaan orang tuanya.

b. Macam-macam Hak Anak Biologis

Setiap anak memiliki hal-hal yang melekat pada dirinya, yaitu harkat, martabat, dan hak-hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. Hak asasi anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang termuat dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan Konvensi Perserikatan Bangsa-bangsa (PBB) tentang hak-hak anak.³⁵

³²*Ibid.*, artikel “anak kandung”, h. 41.

³³Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 47, Ayat (1). Lihat Tim Citra Umbara, *Undang*, h. 18.

³⁴Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Pelindungan Anak, Pasal 1, Ayat (1). Lihat Rika Saraswati, *Hukum Perlindungan Anak di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2009, Cet. i, h. 205.

³⁵Lihat M. Abdi Koro, *Perlindungan Anak di Bawah Umur dalam Perkawinan Usia Muda dan Perkawinan Siri*, Bandung: Alumni, 2012, Cet. i, h. 63.

M. Abdi Roko dalam bukunya *Perlindungan Anak di Bawah Umur dalam Perkawinan Usia Muda dan Perkawinan Siri*, menyebutkan bahwa:

Dari sisi kehidupan berbangsa dan bernegara, anak adalah masa depan bangsa dan generasi penerus cita-cita bangsa, sehingga setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang, berpartisipasi, serta berhak atas perlindungan dari tindak kekerasan dan diskriminasi serta hak sipil dan kebebasan.³⁶

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 4-18 sangat jelas menyebutkan hak-hak yang melekat pada seorang anak, yaitu:

- 1) Hak untuk hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi;
- 2) Hak untuk mendapatkan sebuah nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan;
- 3) Hak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua;
- 4) Hak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri;
- 5) Hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial;
- 6) Hak untuk memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya, dan bagi anak yang menyandang cacat berhak memperoleh

³⁶*Ibid.*, h. 63-64.

pendidikan luar biasa, serta bagi anak yang memiliki keunggulan juga berhak mendapatkan pendidikan khusus;

- 7) Hak untuk menyatakan dan didengar pendapatnya, menerima, mencari, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan;
- 8) Hak untuk beristirahat dan memanfaatkan waktu luang, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan diri;
- 9) Hak untuk memperoleh rehabilitasi, bantuan sosial, dan pemeliharaan taraf kesejahteraan sosial bagi anak penyandang cacat;
- 10) Hak untuk mendapatkan perlindungan dari perlakuan diskriminasi, eksploitasi (baik ekonomi maupun sosial), penelantaran, kekejaman, kekerasan, penganiayaan, ketidakadilan, dan perlakuan salah lainnya;
- 11) Hak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir;
- 12) Hak untuk mendapatkan perlindungan dari penyalahgunaan dalam kegiatan politik, pelibatan dalam sengketa bersenjata, pelibatan dalam kerusuhan sosial, pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur kekerasan, dan pelibatan dalam peperangan;

- 13) Hak untuk mendapatkan perlindungan dari sasaran penganiayaan, penyiksaan, atau penjatuhan hukuman yang tidak manusiawi;
- 14) Hak untuk memperoleh kebebasan sesuai dengan hukum;
- 15) Hak untuk mendapatkan perlakuan secara manusiawi dan penempatannya dipisahkan dari orang dewasa, memperoleh bantuan hukum atau bantuan lainnya secara efektif dalam setiap tahapan upaya hukum yang berlaku, dan membela diri serta memperoleh keadilan di depan pengadilan anak yang objektif dan tidak memihak dalam sidang tertutup untuk umum bagi anak yang dirampas kebebasannya;
- 16) Hak untuk dirahasiakan bagi anak yang menjadi korban atau pelaku kekerasan seksual atau yang berhadapan dengan hukum; dan
- 17) Hak untuk mendapatkan bantuan hukum dan bantuan lainnya bagi anak yang menjadi korban atau pelaku tindak pidana.³⁷

Islam juga melihat keturunan atau anak sebagai bagian dari nikmat-nikmat yang menyenangkan kehidupan dan mencapai kebahagiaan.³⁸ Oleh karena itu, Islam memperhatikan untuk bertanggung jawab pada keturunan dan mempersiapkan perlengkapan baginya.³⁹ Dalam hal ini yang dimaksud adalah hak nasab, hak nafkah, hak perwalian dan hak waris.

³⁷Lihat Rika Saraswati, *Hukum*, h. 207-210.

³⁸Lihat Ali Yusuf As-Subki, *Fiqh Keluarga: Pedoman Berkeluarga dalam Islam*, alih bahasa Nur Khozin, Jakarta: AMZAH, 2010, Cet. i, h. 251.

³⁹*Ibid.*, h. 252.

Nasab secara kebahasaan berarti keturunan atau kerabat.⁴⁰ Nasab juga dapat diartikan sebagai keturunan atau pertalian darah.⁴¹ Para ulama Islam sepakat mengatakan bahwa nasab seseorang kepada ibunya terjadi dengan sebab kehamilan sebagai akibat hubungan seksual yang dilakukannya dengan seorang lelaki, baik hubungan itu dilakukan berdasarkan akad nikah yang sah maupun melalui hubungan yang tidak sah, seperti perzinaan.⁴² Sedangkan nasab anak terhadap ayah kandungnya hanya dapat terjadi dan memungkinkan dibentuk melalui tiga cara, yaitu perkawinan yang sah, perkawinan yang fasid atau bathil (termasuk nikah di bawah tangan atau nikah *sirri*), dan melalui hubungan badan secara syubhat.⁴³ Sebagian ulama juga berpendapat bahwa nasab anak terhadap ayah kandungnya dapat dibentuk melalui konsep *istilhâq* atau pengakuan seseorang atas seorang anak, *qiyâfah* atau metode menetapkan keturunan melalui perkiraan, dan cara *qur'ah* atau undian dalam menelusuri nasab seorang anak. Namun, cara-cara tersebut masih sangat *debatable*⁴⁴ dan tidak disepakati oleh para ulama.⁴⁵

Nasab memiliki arti yang serupa dengan kata *nasl* dan *mushaharah* yaitu kekerabatan, namun di antara ketiganya terdapat perbedaan makna. *Nasl*

⁴⁰Lihat M. Nurul Irfan, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam*, Jakarta: AMZAH, 2012, Cet. i, h. 29.

⁴¹Lihat Umi Chulsum dan Windy Novia, *Kamus*, artikel “nasab”, h. 478.

⁴²Lihat M. Nurul Irfan, *Nasab*, h. 78.

⁴³*Ibid.*, h. 79.

⁴⁴*Debatable* berarti dapat dibantah, belum pasti atau persoalan yang dapat dibantah. Lihat John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010, Cet. xxix, h. 167.

⁴⁵*Ibid.*

dapat dimaknai sebagai anak atau keturunan.⁴⁶ Sedangkan *mushaharah* menurut Abdurrahman al-Juzairi dalam kitab *Fiqh ala madzahibil arba'ah*, adalah sifat yang menyerupai kekerabatan, serta dapat diistilahkan dengan hubungan kekeluargaan sebab adanya ikatan pernikahan, seperti mertua, menantu, anak tiri dan ibu tiri.⁴⁷

Memberikan nafkah oleh ayah kepada anak juga diwajibkan oleh Islam selama anak-anak tersebut masih lemah untuk bekerja dan berusaha.⁴⁸ Nafkah yang dimaksud berupa makanan, pakaian dan kediaman, serta beberapa kebutuhan pokok lainnya dan pengobatan, dan hal tersebut disesuaikan dengan kebutuhan masa kini agar selaras dengan keadaan negeri dan standar kehidupan mereka.⁴⁹ Nafkah juga merupakan tanggung jawab seorang ayah menafkahi putri-putrinya sampai mereka menikah dan putra-putranya sampai mereka usia puber.⁵⁰

Menurut para ulama, seorang ibu berhak menjadi pemelihara dan penjaga atas seorang anak lelaki sampai usia 7 tahun dan anak perempuan sampai usia puber. Setelah umur yang ditentukan ini, ayah adalah satu-satunya wali yang menjamin kesejahteraan anak-anaknya, meskipun anak-anak dalam perawatan ibu namun ayah tidak mengabaikan tanggung jawabnya dan tetap

⁴⁶Berdasarkan Firman Allah SWT dalam Al-Qur'an Surah As-Sajadah (32) ayat 8, yang artinya: "Kemudian Dia menjadikan keturunannya dari sari pati air yang hina (air mani)". Pustaka Al-Mubin, *Al-Qur'an*, h. 415.

⁴⁷Lihat <http://www.referensimakalah.com/2013/03/pengertian-muhrim-mushaharah.html> (online 26 Oktober 2014).

⁴⁸Lihat Ali Yusuf As-Subki, *Fiqh*, h. 282.

⁴⁹Lihat A. Rahman I. Doi, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syariah)*, alih bahasa Zaimudin dan Rusydi Sulaiman, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002, Cet. i, h. 267.

⁵⁰*Ibid.*

mengawasi meraka.⁵¹ Mengenai perwalian ini, juga menyangkut dalam pernikahan khususnya untuk anak-anak perempuan. Juhur ulama sepakat mengatakan bahwa wali nikah itu adalah ahli waris dan diambil dari garis ayah.⁵²

Selain hak-hak yang telah disebutkan di atas, hak waris juga merupakan bagian penting, karena hubungan kekerabatan merupakan salah satu sebab seseorang mendapatkan warisan. Hubungan kekerabatan dapat diartikan sebagai hubungan nasab antara orang yang mewariskan dengan orang yang mewarisi, yang disebabkan oleh kelahiran baik dekat maupun jauh.⁵³ Hubungan kekerabatan dapat berlaku antara seseorang anak dengan seseorang laki-laki sebagai ayahnya, bila anak tersebut lahir dari hasil atau akibat akad nikah yang sah.⁵⁴

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

a. *Posita*

Posita disebut juga dengan *fundamentum petendi* atau dalil gugatan, yang berarti dasar gugatan atau dasar tuntutan yang menjadi landasan pemeriksaan dan penyelesaian perkara.⁵⁵ Berikut garis besar *posita* yang terdapat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, yaitu:

⁵¹*Ibid.*, h. 281.

⁵²M. A Tihami dan Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010, Cet. ii, h. 90.

⁵³Berdasarkan Al-Qur'an Surah An-Nisa (4) ayat 11. Lihat Komite Fakultas Syariah Universitas Al-Azhar, *Hukum Waris*, alih bahasa Addys Aldizar dan Fathurrahman, Jakarta Selatan: Senayan Abadi Publishing, 2004, Cet. i, h. 33-34.

⁵⁴Lihat Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta: Kencana, 2008, Cet. iii, h. 176.

⁵⁵M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, Cet. vii, h. 57.

- 1) Bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 14 Juni 2010 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada hari Senin tanggal 14 Juni 2010 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 211/PAN.MK/2010 dan diregistrasi pada Rabu tanggal 23 Juni 2010 dengan Nomor 46/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 9 Agustus 2010.
- 2) Bahwa Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan untuk membuktikan dalil-dalilnya, berupa fotokopi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, fotokopi Penetapan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs, fotokopi Rekomendasi Komisi Perlindungan Anak Indonesia Nomor 230/KPAI/VII/2007, fotokopi Surat Tanda Penerimaan Pengaduan Komisi Perlindungan Anak Indonesia Nomor 07/KPAI/II/2007, fotokopi Surat Nomor 173/KH.M&M/K/X/2006 perihal Somasi tertanggal 16 Oktober 2006, dan fotokopi Surat Nomor 03/KH.M&M/K/I/2007 perihal Undangan dan Klarifikasi tertanggal 12 Januari 2007. Selain itu, pemohon juga mengajukan ahli, yaitu Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag., yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dan memberikan keterangan tertulis dalam persidangan tanggal 4 Mei 2011.
- 3) Bahwa terhadap permohonan pemohon, Pemerintah menyampaikan keterangan secara lisan dalam persidangan tanggal 9 Februari 2011, dan menyampaikan keterangan tertulis bertanggal 18 Februari 2011 dan diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 30 Maret 2011 dan

berkesimpulan agar Mahkamah Konstitusi dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
 2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
 3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
 4. Menyatakan ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
- Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).⁵⁶

4) Bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 9 Februari 2011 dan menyampaikan keterangan yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 24 Februari 2011 dan berkesimpulan agar Mahkamah Konstitusi dapat memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan permohonan *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
 2. Menyatakan Keterangan DPR diterima untuk seluruhnya;
 3. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
 4. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.
- Apabila Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, kami mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).⁵⁷

5) Bahwa Pemohon telah menyampaikan kesimpulan tertulis bertanggal 11 Mei 2011 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 11 Mei 2011 yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya.

⁵⁶Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, h. 23-24.

⁵⁷*Ibid.*, h. 29.

6) Bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan.

b. *Petitum*

Petitum dapat diartikan sebagai kesimpulan-kesimpulan dari gugatan dalam perkara perdata yang pada akhirnya memohon kepada pengadilan untuk memutuskan sesuatu.⁵⁸ *Petitum* yang terdapat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 yaitu sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan Permohonan Uji Materiil Pemohon untuk seluruhnya;
 2. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, bertentangan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
 3. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat dengan segala akibat hukumnya;
- Atau jika Majelis Hakim berpendapat lain, maka dimohonkan Putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*);⁵⁹

c. *Ratio Decidendi*

Ratio Decidendi adalah alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya.⁶⁰ Selain itu *ratio decidendi* juga dapat diartikan sebagai bagian pertimbangan sebagai dasar atau alasan yang menentukan diambilnya putusan yang dirumuskan dalam amar.⁶¹

Mahkamah Konstitusi sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, maka terlebih dahulu mempertimbangkan kewenangan

⁵⁸Lihat J.C.T Simorangkir, Rudy T. Erwin, dan J.T Prasetyo, *Kamus Hukum*, h. 129.

⁵⁹Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, h. 11-12.

⁶⁰Lihat Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2011, Cet. vii, h.

⁶¹Lihat Maruarar Siahaan, *Hukum*, h. 211.

Mahkamah untuk mengadili permohona *aquo* dan kedudukan hukum para Pemohon. Berikut secara garis besar *ratio decidendi* yang terdapat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, yaitu:

1. Bahwa pokok permohonan para Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, khususnya mengenai hak untuk mendapatkan status hukum anak;
2. Bahwa pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) pencatatan perkawinan;
3. Bahwa pokok permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) frasa “yang dilahirkan di luar perkawinan”;
4. Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas maka Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” **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 ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”;
5. Bahwa, berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, maka dalil para Pemohon sepanjang menyangkut Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 tidak beralasan menurut hukum. Adapun Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 adalah bertentangan dengan

UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) yakni inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.⁶²

Berikut adalah konklusi yang disampaikan oleh Mahkamah Konstitusi atas perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010, yaitu:

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Pokok permohonan beralasan menurut hukum untuk sebagian; Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);⁶³

d. Amar Putusan

Amar putusan atau *diktum* putusan adalah pernyataan yang berkenaan dengan status dan hubungan hukum antara pihak dengan barang objek yang disengketakan dan juga berisi perintah atau penghukuman yang ditimpakan

⁶²Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, h. 29-36.

⁶³*Ibid.*, h. 36.

kepada pihak yang berperkara.⁶⁴ Amar putusan yang terdapat dalam putusan

Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 yaitu sebagai berikut:

- Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;
- Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*", bertentangan dengan Undang-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;
- Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang 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 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*";
- Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya;
- Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;⁶⁵

4. Hukum Islam

a. Pengertian Hukum Islam

Hukum Islam jika diartikan sebagai suatu rangkaian maka tidak akan ditemukan pengertian yang jelas. Namun, jika diartikan secara terpisah maka

⁶⁴M. Yahya Harahap, *Hukum*, h. 811.

⁶⁵Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, h. 36-37.

hukum Islam dapat didefinisikan. Hukum Islam terdiri dari dua rangkaian kata, yaitu hukum dan Islam. Tidak terdapat pengertian hukum secara baku, sehingga secara sederhana hukum dapat diartikan sebagai:

Peraturan-peraturan yang bersifat memaksa yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat, yang dibuat oleh badan-badan resmi yang berwajib, pelanggaran terhadap peraturan-peraturan tadi berakibat diambilnya tindakan.⁶⁶

Sedangkan kata Islam dapat berarti agama yang dibawa oleh Nabi Muhammad SAW yang ajarannya berdasarkan Hadis dan Al-Qur'an.⁶⁷ Sehingga dapat disimpulkan bahwa Hukum Islam adalah seperangkat peraturan yang berasal dari Al-Qur'an dan Hadis tentang tingkah laku manusia mukalaf yang mengikat untuk semua yang beragama Islam.⁶⁸

b. Sumber Hukum Islam

Kata sumber untuk hukum Islam merupakan terjemahan dari kata bahasa Arab *مَصَادِرُ الْأَحْكَامِ* yang hanya digunakan oleh penulis kontemporer sebagai ganti dari sebutan *الْأَدِلَّةُ الشَّرْعِيَّةُ*, sedangkan sebagian lagi tetap menggunakan lafal *الْأَدِلَّةُ الشَّرْعِيَّةُ*, yang berarti dalil-dalil syarak. Bagi yang menggunakan kata *مَصَادِرُ* sebagai ganti kata *الْأَدِلَّةُ* beranggapan bahwa kedua kata tersebut memiliki arti yang sama.⁶⁹

Secara etimologis, kata *المصادر* dan kata *الادلة* bila dihubungkan dengan kata *الشرعية* mempunyai arti yang berlainan. Sumber / *مصدر* berarti wadah yang daripadanya digali norma-norma hukum tertentu. Sedangkan kata

⁶⁶J.C.T Simorangkir, Rudy T. Erwin, dan J.T Prasetyo, *Kamus Hukum*, h. 66.

⁶⁷Lihat Umi Chulsum dan Windy Novia, *Kamus*, artikel "Islam", h. 306.

⁶⁸Lihat Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 1*, Jakarta: Kencana, 2011, Cet. v, h. 6.

⁶⁹Lihat Ismail Muhammad Syah, *Filsafat Hukum Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, 1999, Cet. iii, h. 19-20.

dalil / الدليل merupakan petunjuk yang membawa kita menemukan hukum tertentu.⁷⁰

Kata sumber hanya berlaku pada Al-Qur'an dan Sunnah, karena hanya dari keduanya digali norma-norma hukum. Sedangkan Ijmak, *Qiyas*, *Istihsan*, *Maslahah Mursalah*, *Istishab*, *Uruf*, *Syar'u Man Qablana* dan *Mazhab Shahabi* tidak termasuk dalam kategori sumber hukum melainkan dalil hukum, karena dengan menggunakan istilah tersebut kita dapat menemukan hukum-hukum Islam dan juga merupakan alat dalam menggali hukum-hukum dari Al-Qur'an dan Sunnah.⁷¹

Pendapat lain mengatakan bahwa dalil hukum Islam itu dikelompokkan menjadi 2 (dua) bagian, yaitu:

- 1) Dalil-dalil yang disepakati yaitu Al-Qur'an, Sunnah, Ijmak dan *Qiyas*;
- 2) Dalil-dalil yang tidak disepakati, yaitu *Istihsan*, *Maslahah Mursalah*, *Istishab*, *Uruf*, *Syar'u Man Qablana* dan *Madzhab Shahabi*.⁷²

Sedangkan Juhaya S. Praja menambahkan dalam bukunya *Filsafat Hukum Islam* bahwa:

Pada dasarnya, sumber hukum Islam berasal dari potensi-potensi insani dan sumber ilahi. Oleh karena itu, pada dasarnya sumber hukum Islam adalah sumber *naqliyyah* dan *'aqliyyah*. Penggabungan kedua sumber ini telah melahirkan sumber ketiga, yakni *kasyfiyyah*, yaitu kebenaran yang bersumber dari intuisi atau kebenaran intuitif.⁷³ Sumber hukum intuitif atau *kasyfiyyah* hanya mungkin diperoleh oleh

⁷⁰Lihat Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam*, Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999, Cet. iii, h. 82.

⁷¹*Ibid.*, h. 82.

⁷²Lihat Ismail Muhammad Syah, *Filsafat*, h. 22.

⁷³Juhaya S. Praja, *Filsafat Hukum Islam*, Bandung: Pusat Penerbitan Universitas LPPM-Universitas Islam Bandung, 1995, h. 50.

orang yang mengetahui hukum Islam serta mengamalkannya; baik hukum ibadah maupun mu'amalah.⁷⁴

Selain pendapat di atas, terdapat Pendapat lain yang mengatakan bahwa sumber hukum Islam ada tiga, yaitu Al-Qur'an, Sunnah dan akal pikiran manusia yang memenuhi syarat untuk berijtihad. Akal pikiran ini disebut juga dengan istilah *ar-ra'yu* atau pendapat orang atau pendapat orang-orang yang memenuhi syarat untuk menentukan nilai dan norma (kaidah) pengukur tingkah laku manusia dalam segala bidang kehidupan. Pendapat ini didasarkan pada Al-Qur'an Surah An-Nisa (4) ayat 59 dan Hadis Mu'az bin Jabal.⁷⁵

c. Prinsip Hukum Islam

Berikut prinsip-prinsip dari Hukum Islam, yaitu:

- 1) Meniadakan kepicikan dan tidak memberatkan, maksudnya bahwa hukum Islam senantiasa memberikan kemudahan dan menjauhi kesulitan, serta semua hukumnya dapat dilaksanakan oleh umat manusia. Karena itu dalam hukum Islam dikenal istilah *rukhsah* atau peringanan hukum, contohnya adalah kebolehan berbuka bagi musafir yang merasa tidak kuat berpuasa. Selain *rukhsah*, dalam hukum Islam juga dikenal istilah *dharurah* atau hukum yang berlaku pada saat keterpaksaan, contohnya adalah kebolehan memakan makanan yang diharamkan apabila terpaksa.⁷⁶

⁷⁴*Ibid.*, h. 52.

⁷⁵Lihat Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnain Harahab, *Hukum Islam Dinamika dan Perkembangannya di Indonesia*, Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2008, Cet. i, h. 126.

⁷⁶Lihat Fathurrahman Djamil, *Filsafat*, h. 66-67.

- 2) Menyedikitkan beban, maksudnya bahwa hukum Islam tidak kaku, keras dan berat bagi manusia serta memberikan lapangan yang luas bagi manusia untuk berijtihad.⁷⁷
- 3) Ditetapkan secara bertahap, maksudnya bahwa Al-Qur'an sebagai sumber hukum utama dalam Islam diturunkan secara bertahap sesuai dengan peristiwa, kondisi dan situasi yang terjadi. Sehingga hukum yang diturunkan dapat disenangi dan lebih mudah untuk ditaati.⁷⁸
- 4) Memperhatikan kemaslahatan manusia, maksudnya bahwa hukum Islam sangat menekankan kemanusiaan, hal tersebut terlihat dari ayat-ayat yang berhubungan dengan penetapan hukum yang tidak pernah meninggalkan masyarakat sebagai bahan pertimbangan.⁷⁹
- 5) Mewujudkan keadilan yang merata, maksudnya bahwa hukum Islam tidak memandang perbedaan di hadapan hukum dan menganggap semua orang sama.⁸⁰

d. Karakteristik Hukum Islam

Hukum Islam merupakan hukum yang memiliki karakter. Berikut tiga karakter dari hukum Islam, yaitu:

- 1) *Takamul*, yaitu sempurna bulat dan tuntas. Maksudnya hukum Islam menghimpun segala sudut dan segi yang berbeda-beda di dalam satu kesatuan. Karena itu hukum Islam tidak menghendaki adanya pertentangan

⁷⁷*Ibid.*, h. 68.

⁷⁸*Ibid.*, h. 69-70.

⁷⁹*Ibid.*, h. 71-73.

⁸⁰*Ibid.*, h. 73.

antara ushul dan furu', satu sama lain saling melengkapi dan saling menguatkan.⁸¹

2) *Wasathiyah*, yaituimbang dan harmonis. Maksudnya bahwa hukum Islam menempuh jalan tengah yang berarti tidak terlalu berat ke kanan mementingkan kejiwaan dan tidak berat pula ke kiri mementingkan kebendaan. Keseimbangan hukum Islam juga nampak terlihat dan tergambar antara lama dan baru, antara barat dan timur, antara masa dahulu dan masa kini.⁸²

3) *Harakah*, yaitu dinamis atau bergerak dan berkembang sesuai dengan perkembangan dan kemajuan zaman. Hukum Islam terpancar dari sumber yang luas dan dalam, yang memberikan kepada manusia sejumlah hukum positif yang dapat dipergunakan untuk segenap masa dan tempat.⁸³

Fathurrahman Djamil dalam bukunya *Filsafat Hukum Islam* juga menyebutkan karakter dari hukum Islam, yaitu sempurna, elastis, universal dan dinamis, sistematis, dan bersifat *ta'aqquli*⁸⁴ dan *ta'abbudi*⁸⁵.⁸⁶ Selain karakteristik yang disebutkan di atas, hukum Islam juga memiliki karakter lain, di antaranya yaitu eksistensinya untuk menjamin kemaslahatan manusia, oleh

⁸¹Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001, Cet. i, h. 91-92.

⁸²*Ibid.*, h. 93-94.

⁸³*Ibid.*, h. 95.

⁸⁴Maksud dari ta'aqquli adalah umat Islam dituntut untuk berijtihad guna membumikan ketentuan-ketentuan syari'at.

⁸⁵Maksud dari ta'abbudi adalah manusia tidak boleh beribadah kecuali dengan apa yang telah disyari'atkan dan tidak ada pintu ijtihad bagi umat manusia.

⁸⁶Lihat Fathurrahman Djamil, *Filsafat*, h. 46-53.

karenanya hukum Islam menghormati manusia sebagai kesatuan jiwa dan raga serta memelihara kemuliaan manusia dan kemanusiaan secara keseluruhan.⁸⁷

e. Tujuan Hukum Islam (*Al-Maqasid As-Syari'ah*)

Secara umum, tujuan hukum Islam adalah untuk kemaslahatan dan kepentingan serta kebahagiaan manusia seluruhnya, baik sebagai individu dan sebagai masyarakat, kebahagiaan yang dimaksud baik di dunia maupun di akhirat kelak.⁸⁸ Apa yang menjadi tujuan disyariatkannya hukum sering diistilahkan dengan *al-maqasid as-syari'ah*.⁸⁹ Selain itu, tujuan syara' dalam menetapkan hukum-hukumnya disebut juga *al-maqāshidu 'l-khamsah* atau panca tujuan.⁹⁰

Kemaslahatan yang akan diwujudkan terbagi kepada tiga tingkatan, yaitu untuk menjamin hal-hal yang *dharuri* (kebutuhan *dharuriyat*), pemenuhan kebutuhan-kebutuhan *hajiyyat*⁹¹ dan kebutuhan-kebutuhan *tahsiniyat*⁹². Ketiga hal tersebut merupakan suatu yang bersifat herarkis, artinya bahwa kebutuhan *tahsiniyat* tidak boleh dipenuhi selama belum terpenuhinya kebutuhan *hajiyyat*, sedangkan kebutuhan *hajiyyat* tidak boleh dipenuhi kecuali telah terjaminnya kebutuhan *dharuriyat*.⁹³

⁸⁷Lihat Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnain Harahab, *Hukum*, h. 37.

⁸⁸Hal tersebut berdasarkan Al-Qur'an Surah Al-Anbiya (21) ayat 107 dan Al-Baqarah (2) ayat 201-202. *Ibid.*, h. 31.

⁸⁹*Ibid.*, h. 32.

⁹⁰Lihat Ismail Muhammad Syah, *Filsafat*, h. 67.

⁹¹Kebutuhan *hajiyyat* adalah kebutuhan sekunder yakni mengacu pada sesuatu yang menghilangkan, memperingan, dan mempermudah kesulitan-kesulitan yang dialami manusia dalam hal untuk memenuhi kebutuhan *dharuriyat*. *Ibid.*, h. 35.

⁹²Kebutuhan *tahsiniyat* adalah kebutuhan tersier yakni mengacu pada segala sesuatu yang memperindah keadaan dan menjadikannya sesuai dengan hak yang dituntut oleh akhlak yang mulia. *Ibid.*

⁹³*Ibid.*, h. 32.

Kebutuhan *dharuriyat* ialah tingkat kebutuhan yang harus ada atau disebut juga dengan kebutuhan primer. Bila kebutuhan ini tidak terpenuhi, maka akan mengancam keselamatan manusia baik di dunia maupun di akhirat kelak. Hal yang termasuk dalam kebutuhan *dharuriyat* ini adalah memelihara agama, jiwa, akal, keturunan (kehormatan), dan harta.⁹⁴

Pemeliharaan agama dalam Islam merupakan hal yang paling esensial dari diturunkannya syariah, karena agama Islam dalam hal ini keseluruhan akidah, syariah dan akhlak merupakan kebutuhan pertama dan utama manusia. Tegaknya agama secara sempurna merupakan kewajiban yang harus dipenuhi oleh setiap orang yang telah mengaku dan bersyahadat bahwa tidak ada Tuhan selain Allah. Hal ini juga sejalan dengan keberadaan agama Islam sendiri sebagai satu-satunya jalan yang benar untuk menuju kemaslahatan dunia dan akhirat. Dalam rangka memelihara dan mempertahankan agama, jihad menjadi suatu sarana yang ditetapkan oleh Allah meskipun harus mengorbankan jiwa dan harta, sebab memelihara agama jauh lebih penting daripada memelihara jiwa ataupun harta.⁹⁵

Memelihara jiwa adalah memelihara hak untuk hidup secara terhormat dan menjamin tidak terjadinya penganiayaan dan pembunuhan. Untuk memelihara dan menjamin jiwa, Islam mewajibkan bagi setiap individu untuk mencari sarana penghidupan dan mengharamkan perilaku menghilangkan jiwa sendiri maupun orang lain tanpa alasan yang benar. Islam sendiri memiliki

⁹⁴*Ibid.*

⁹⁵*Ibid.*, h. 33.

aturan yang tegas bagi mereka yang melanggar dalam hal perlindungan terhadap jiwa ini.⁹⁶

Pemeliharaan akal dalam Islam dijamin dengan adanya kebebasan berkarya, berpikir dan berpendapat. Karena itulah Islam melindungi keberlangsungan akal manusia dan segala perbuatan yang mengarah pada rusaknya akal dilarang secara tegas oleh Islam.⁹⁷

Keturunan memiliki porsi perhatian yang serius dalam Islam. Rusaknya generasi manusia akan mengakibatkan rusaknya manusia seutuhnya. Karena itulah Islam mensyariatkan pernikahan sebagai satu-satunya sarana sah untuk menjamin terpeliharanya keturunan dan kehormatan manusia. Islam juga menentukan hukum tentang perhubungan orang tua dengan anaknya dalam rangka pemeliharaan keturunan ini.⁹⁸

Hukum Islam juga mengatur dan menilai harta sejak perolehannya hingga pembelanjanya. Hukum Islam sangat melindungi harta yang ada pada diri seseorang, bahkan dalam Islam diwajibkan bagi setiap individu untuk berusaha sungguh-sungguh dalam mencarinya dengan cara bermuamalah, pertukaran, perdagangan dan kerjasama dalam usaha. Islam juga melarang memakan harta milik orang lain dengan cara yang tidak dibenarkan, misalnya pencurian, penipuan dan lain sebagainya, serta terdapat hukuman yang berat bagi mereka yang melakukan hal tersebut.⁹⁹

⁹⁶*Ibid.*

⁹⁷*Ibid.*, h. 33-34.

⁹⁸*Ibid.*, h. 34.

⁹⁹*Ibid.*

C. Kerangka Pikir

Berdasarkan Undang-Undang Perkawinan yang berlaku di Indonesia, menyatakan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Namun, sejak adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 membuat anak yang lahir di luar perkawinan juga memiliki akibat hukum berupa hubungan perdata yang dapat diperolehnya tidak hanya pada pihak ibunya saja, namun juga dapat diterimanya dari pihak laki-laki yang terbukti merupakan ayah biologisnya. Hubungan perdata yang dimaksud dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut mencakup hak-hak anak yang harus dipenuhi oleh ayah biologisnya, seperti hak nasab, nafkah, perwalian dan waris.

Hadirnya putusan tersebut menimbulkan pro dan kontra di kalangan para pemikir hukum Islam, sehingga sampai saat ini pernyataan di luar perkawinan yang dimaksudkan pada putusan Mahkamah Konstitusi tersebut masih menimbulkan kontroversi. Hal ini disebabkan perkawinan yang dimaksudkan oleh pemohon pada perkara tersebut merupakan perkawinan yang hanya dipandang sah secara agama namun tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama sebagai dasar keabsahan perkawinan oleh negara.

Hakim Pengadilan Agama dipandang sebagai orang yang memiliki kompetensi untuk memandang permasalahan-permasalahan hukum yang terjadi di tengah masyarakat dalam hukum Islam. Sehingga pandangan dari para hakim dapat dijadikan suatu acuan terhadap permasalahan-permasalahan tersebut, seperti tentang

hak anak biologis yang merupakan akibat hukum dari putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Agar lebih mudah dalam memahami penelitian ini, berikut sketsa kerangka pikir penulis:

