

**Protection of Children's Rights before Isbat Nikah Reviewed by Positive Law
(Case Study of the Decision of the Syar'iyah Court Number
40/Pdt.P/2021/MS.Bna)**

**Perlindungan Hak Anak Pra Isbat Nikah
Ditinjau Dari Hukum Positif
(Studi Kasus Putusan Mahkamah Syar'iyah Nomor 40/Pdt.P/2021/MS.Bna)**

Fakhrurrazi M. Yunus, Dwi Oktavia

Universitas Islam Negeri Ar-Raniry

Email: arrazie@ar-raniry.ac.id, 180101061@student.ar-raniry.ac.id

Abstract: *Protecting children is difficult to do without official registration of the child's birth, because the parents got married without having an official marriage record in the regulations of the Republic of Indonesia, in the sense that it has not been recorded at the KUA. However, the marriage is valid according to religious views because it has fulfilled the pillars and conditions of marriage in accordance with the guidance of the Shari'ah. The formulation of the problem that will be answered in this study is how the protection of children before Proofing of marriage is reviewed through positive law in the decision of the syar'iyah court, Case Number 40/Pdt.P/2021/MS.Bna, and what is the method of finding the judge's law regarding the granting of requests for ratification of the child's lineage from couples who don't have Proof of marriage, while the aim is to analyze the protection of children before Proofing of marriage if viewed according to positive law and analyze the judge's legal methods in granting the ratification of the lineage of children from couples who don't have Proof of marriage. This study uses qualitative methods with a normative juridical approach. The data collection method was carried out using the library research method, data analysis was carried out in a normative descriptive way. This study concludes that every child has the right to protection and obtains his rights, one of which is identity and citizenship status. A child's identity must be given from birth, which is stated in the birth certificate (vide Article 5, Article 7, paragraph (1) and Article 27 paragraph (1) and (2) of Law Number 23 of 2002 concerning Child Protection. Discovery method There are three judges' laws; referring to the Islamic legal doctrine contained in the book Al Fiqhu Al Islami Wa Adillatuhu, referring to the provisions of Article 55 Paragraph (3) of Law Number 1 of 1974 concerning marriage juncto Article 103 Paragraph (3) Compilation of Islamic Law in Indonesia and in Article 47 of Law Number 23 of 2006 concerning Population Administration.*

Keywords: *Child Protection, Children's Rights, Proof of marriage.*

Abstrak: *Perlindungan anak sulit dilakukan tanpa adanya pencatatan resmi tentang kelahiran anak tersebut, karena orang tuanya menikah tanpa ada catatan nikah resmi dalam peraturan Negara Republik Indonesia, dalam artian belum dilakukan pencatatan di KUA. Namun pernikahan tersebut sah menurut pandangan agama dikarenakan telah memenuhi rukun dan syarat nikah sesuai dengan tuntunan syari'at. Rumusan masalah yang akan dijawab dalam kajian ini adalah bagaimana perlindungan anak pra isbat nikah ditinjau melalui hukum positif pada putusan mahkamah syar'iyah Nomor 40/Pdt.P/2021/MS.Bna, dan bagaimana metode penemuan hukum hakim terhadap dikabulkannya permohonan pengesahan nasab anak dari pasangan yang belum isbat nikah, sedangkan yang menjadi tujuannya adalah untuk menganalisis perlindungan anak pra isbat nikah jika ditinjau menurut hukum positif dan menganalisis metode hukum hakim dalam mengabulkan pengesahan nasab anak dari pasangan pra isbat nikah. Kajian ini menggunakan metode kualitatif dengan pendekatan yuridis normatif. Adapun metode pengumpulan data dilakukan dengan menggunakan metode kepustakaan (library research), analisis data dengan cara deskriptif normatif. Kajian ini menyimpulkan bahwa setiap anak berhak atas perlindungan dan mendapatkan hak-haknya salah satunya adalah identitas diri dan status kewarganegaraan. Identitas diri seorang anak harus diberikan sejak kelahirannya, yang dituangkan dalam akta kelahiran (vide Pasal 5, Pasal 7, ayat (1) dan Pasal 27 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak. Metode penemuan hukum hakim ada tiga; merujuk pada doktrin hukum Islam yang termuat dalam kitab Al Fiqhu Al Islami Wa Adillatuhu, merujuk pada ketentuan Pasal 55 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan juncto Pasal 103 Ayat (3) Kompilasi Hukum Islam di Indonesia dan pada Pasal 47 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.*

Kata Kunci: *Perlindungan Anak, Hak Anak, Isbat Nikah.*

Pendahuluan

Perkawinan menurut hukum Islam adalah suatu akad atau perikatan untuk menghalalkan hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup keluarga yang diliputi rasa ketentraman serta kasih sayang dengan cara yang ridhai Allah.¹ Menurut undang-undang perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan

¹ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2000), p. 14.

Ketuhanan Yang Maha Esa.² Jadi, pernikahan adalah sebuah ikatan yang dijalin melalui sebuah akad untuk menghalalkan hubungan kelamin laki-laki dan perempuan untuk mewujudkan keluarga yang bahagia.

Perkawinan dilakukan dengan tujuan yang positif, yaitu agar dapat menghalalkan hubungan kelamin antara seorang pria dan wanita untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, membentuk satu keluarga yang damai tenteram dan kekal dengan rasa cinta kasih sayang, dan memperoleh keturunan yang sah yang akan melangsungkan keturunan serta memperkembangkan suku-suku bangsa manusia.³

Perkawinan mempunyai rukun dan syarat yang harus dipenuhi, dalam pembagian syarat perkawinan tersebut ulama berbeda pendapat dalam menggolongkan mana yang termasuk syarat perkawinan, akan tetapi ulama sependapat bahwa yang digolongkan dalam rukun perkawinan adalah adanya mempelai laki-laki dan perempuan yang akan dikawinkan, terdapat wali dari mempelai wanita, terdapat dua orang saksi, dan dilakukannya sighthat akad nikah.

Mengenai syarat sah perkawinan diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan dalam ayat (1) disebutkan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dan dalam ayat (2) disebutkan bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Perkawinan yang telah dilangsungkan menurut hukum agama dan kepercayaan harus dicatat oleh petugas pencatat dengan maksud agar terjadi tertib administrasi pemerintahan dan kependudukan. Terciptanya tertib administrasi kependudukan berarti menghindarkan kekacauan administrasi yang berhubungan dengan kepastian kedudukan hukum seseorang.⁴

² Republik-Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, (Jakarta: Yayasan Peduli Anak Negeri, 1974), p. 2.

³ Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perkawinan Islam Perspektif Fikih dan Hukum Positif*, (Yogyakarta: UII Press, 2011), p. 31.

⁴ Victor M. Situmorang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1992), p. 110-111.

Lembaga Catatan Sipil adalah suatu lembaga yang diadakan oleh pemerintah yang bertugas untuk mencatat atau mendaftarkan setiap peristiwa penting yang dialami warga masyarakat seperti perkawinan, perceraian, kelahiran, kematian dan pengakuan yang dipergunakan sebagai pembuktian tentang adanya/terjadinya peristiwa-peristiwa tersebut. Begitu juga dengan adanya kehadiran seorang anak yang lahir dari perkawinan sah kedua orang tuanya perlu adanya data otentik kelahiran anak tersebut.

Akibat hukumnya apabila perkawinan tidak dicatat, status anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut akan menjadi tidak pasti, karena perkawinan kedua orang tuanya hanya sah secara agama. Dengan perkataan lain, walaupun anak tersebut adalah anak sah, tetapi tidak mempunyai bukti otentik yang dapat menguatkan bahwa anak tersebut adalah sah dari kedua orang tuanya. Hal ini menimbulkan dampak yang tidak baik pada kehidupan anak tersebut dikemudian hari, hak-hak anak tersebut dapat terlanggar seperti anak tersebut tidak mempunyai hak untuk mewaris dari ayahnya secara hukum negara, meski secara agama anak tersebut mempunyai hak atas hal tersebut. Oleh karena itu perlu adanya upaya hukum agar anak tersebut memperoleh status sebagai anak sah dari kedua orang tuanya secara agama dan negara.

Undang-undang perkawinan, mengenal dua macam status anak yaitu anak sah dan anak luar kawin, sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 42 Undang-undang perkawinan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam status pernikahan yang tercatat dalam undang-undang perkawinan, dalam undang-undang ini tidak disebutkan adanya suatu tenggang waktu untuk dapat menentukan keabsahan seorang anak. Sementara kedudukan anak luar kawin terdapat dalam Pasal 43 Undang-undang perkawinan, menyebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Perbedaan pokok seperti tersebut di atas membawa konsekuensi lebih lanjut dalam hukum. Kedudukan anak luar kawin di dalam hukum ternyata adalah lebih rendah dibandingkan dengan anak sah. Anak sah pada dasarnya berada di bawah

kekuasaan orang tua, sedangkan anak luar kawin berada di bawah perwalian. Hak bagian anak sah dalam perwarisan orang tuanya lebih besar dari pada anak luar kawin dan hak anak luar kawin untuk menikmati warisan melalui surat wasiat dibatasi.⁵

Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dalam Pasal 5 dikatakan bahwa sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan dari seorang anak, maka setiap anak berhak atas suatu nama dan identitas diri itu harus diberikan sejak kelahirannya yang dituangkan dalam akta kelahiran. Pembuatan akta kelahiran itu sendiri merupakan tanggung jawab pemerintah Pasal 28 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, karena didasarkan pada surat keterangan dari orang yang menyaksikan atau membantu proses kelahiran.

Ketentuan hak-hak anak diatur secara tersebar dalam bentuk perundang-undangan, maupun diakui oleh sejumlah putusan pengadilan, seperti dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak bahwa yang dimaksud dengan anak adalah seorang yang belum berusia 18 tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan yang dilahirkan hidup sehingga anak tersebut mempunyai hak yang paling mendasar, tidak seorangpun dapat merampas hak anak itu.

Hak dan kewajiban anak tersebut selain diatur dalam hukum nasional juga dalam hukum internasional. Deklarasi Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa tanggal 20 November 1989 antara lain menyatakan bahwa anak-anak mempunyai hak untuk memperoleh perlindungan khusus, kesempatan dan hak yang memungkinkan mereka berkembang secara sehat dan wajar dalam keadaan bebas dan sesuai dengan martabat kemanusiaan. Memiliki kewarganegaraan sejak lahir, mendapat jaminan sosial, pendidikan, kesehatan dan perlindungan hukum baik terhadap segala bentuk penyalahgunaan, kekejaman dan perbuatan-perbuatan diskriminasi. Konvensi tentang hak-hak anak telah diratifikasi dengan keputusan

⁵ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-Undang*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005), p. 110.

Presiden Nomor 36 Tahun 1990, sehingga Indonesia telah terikat melaksanakan Konvensi tersebut.⁶

Pada kenyataannya perlindungan anak akan sulit dilakukan tanpa adanya pencatatan resmi tentang kelahiran anak tersebut, karena orang tuanya menikah tanpa ada catatan nikah resmi dalam peraturan republik Indonesia. Banyak masyarakat yang hanya memperhatikan keabsahan nikahnya dari aspek keagamaan saja tanpa memperhatikan amanat Pasal 2 ayat 2 Undang-Undang Perkawinan tentang pencatatan, bila syarat dan rukun nikah telah terpenuhi maka mereka merasa cukup. Hal ini diketahui dengan banyaknya permohonan *isbat* nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama di seluruh wilayah.

Apabila akta nikah tidak ada atau rusak, maka jalan keluarnya dengan mengajukan permohonan *isbat* nikah pada Pengadilan Agama di masing-masing tempat tinggal mereka berdomisili. Pengadilan Agama akan menerima dan memeriksa permohonan *isbat* nikah tersebut melalui pemeriksaan yang teliti dan lengkap pada tahap-tahap persidangan, jika sudah terbukti perkawinan tersebut sah secara agama dalam artian terpenuhi rukun dan juga syarat nikahnya, maka permohonan tersebut akan dikabulkan dengan tidak membedakan baik perkawinan tersebut terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang Perkawinan maupun perkawinan setelah berlakunya Undang-undang.

Sebuah kasus yang terjadi dalam perkara yang diajukan pada Mahkamah Syar'iyah pada putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/MS.Bna, yang mana pada tanggal 28 Januari 2021 pemohon I dan II adalah pasangan suami istri yang telah melakukan pernikahan menurut agama Islam dengan wali nikah ayah kandung pemohon II pada tanggal 30 Januari 2015, sebagaimana pernikahan tersebut tidak tercatat secara resmi di KUA, karena alasan suami masih terikat hubungan pernikahan dengan istri sahnya, sehingga menjadi sebab dilarangnya perkawinan antara pemohon I dengan pemohon II. Setelah menikah pemohon I dan pemohon II hidup

⁶ Soenaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Alumni, 1991), p. 154.

rukun sebagaimana layaknya suami istri pada umumnya, dan mereka telah dikaruniai anak satu pada tahun 2019.

Pemohon I dan pemohon II tanpa melakukan *isbat* nikah mengajukan penetapan nasab anak kepada Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh agar anak mereka yang lahir dari pernikahan sirri tersebut menjadi anak sah untuk para pemohon, namun mendapatkan kesulitan saat pengurusan berkas yang mana pihak bendahara kantor meminta surat yang menerangkan kalau anak tersebut merupakan anak kandung dari para pemohon. Oleh sebab itu pemohon memohon penetapan nasab anak yang dapat dijadikan sebagai bukti hukum dan mempunyai kepastian hukum. Sementara dalam pembuktian penetapan nasab anak pada Pasal 55 ayat 1 Undang-Undang Perkawinan yang menjelaskan bahwa asal usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran autentik, yang dikeluarkan oleh pejabat berwenang dan berkaitan dengan akta kelahiran menentukan kejelasan terhadap status anak tersebut terlihat dari perkawinan yang sah, hal ini sesuai dengan Pasal 42 Undang-Undang Perkawinan.

Berdasarkan latar belakang permasalahan di atas penulis akan membahas bagaimana perlindungan anak pra *isbat* nikah jika ditinjau melalui hukum positif pada putusan mahkamah syar'iyah Nomor 40/Pdt.P/2021/MS.Bna, serta bagaimana metode penemuan hukum hakim terhadap dikabulkannya permohonan pengesahan nasab anak dari pasangan yang belum *isbat* nikah dalam penetapan Nomor 40/Pdt.P/2021/MS.Bna?

Metode Penelitian

Metode penelitian dalam kajian ini adalah metode kualitatif, yaitu metode penelitian yang digunakan untuk meneliti pada kondisi objek yang nyata dalam penelitian ini melalui analisis.⁷ Dalam hal ini, objek yang di maksud adalah dikeluarkannya putusan tentang perlindungan anak pra *isbat* nikah pada Putusan No.40/Pdt.P/2021/MS.Bna, inilah yang menjadi kajian spasifik penelitian. Pengumpulan data dalam penelitian ini menggunakan metode kepustakaan (*Library research*) yaitu dengan mempelajari literatur-literatur, peraturan perundang-

⁷ Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, (Jakarta: Alfabeta, 2013), p. 1.

undangan serta tulisan-tulisan para sarjana yang erat kaitannya dengan masalah yang diteliti. Maka pada tahap pengumpulan data menggunakan bahan-bahan pustaka berupa buku, skripsi terdahulu, tesis, jurnal, artikel dan karya-karya ilmiah dengan cara membaca, mempelajari dan menganalisa yang ada kaitannya dengan pembahasan ini. Baik sumber data primer maupun sumber data sekunder, sumber data primer dalam penelitian ini adalah Putusan No.40/Pdt.P/2021/MS. Bna, peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia seperti diantaranya KHI, UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Adapun sumber data sekunder yang digunakan adalah buku-buku dan bahan pustaka seperti tulisan ilmiah, yang diperoleh dari bahan kepustakaan diantaranya: buku hukum Perkawinan Islam di Indonesia, Fiqh Islam, kitab Fiqh Sunnah, Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama dan buku-buku lainnya yang dianggap bersangkutan dengan penelitian ini dan juga jurnal-jurnal terkait beserta artikel-artikel terkait.

Pembahasan

A. Upaya Perlindungan Hukum Bagi Anak Pra Isbat Nikah

1. Konsep Penetapan Anak

Dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia dikemukakan bahwa anak adalah keturunan kedua sebagai hasil dari hubungan antara pria dan wanita. Anak menurut bahasa adalah keturunan kedua sebagai hasil antara hubungan pria dan wanita. Hubungan antara pria dan wanita ini jika terikat dalam suatu perkawinan yang disebut sebagai suami istri.⁸ Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, dikatakan bahwa anak adalah amanah dan karunia tuhan yang maha esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia yang seutuhnya.⁹

Anak sah yang sebagaimana yang telah tertulis dalam pasal 42 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam anak yang lahir dalam atau akibat perkawinan yang sah. Anak-anak yang lahir di luar ketentuan Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam dianggap sebagai anak luar kawin.

⁸ Abu Huraerah, *Kekerasan Terhadap Anak*, (Bandung: Nuansa, 2006), p. 36.

⁹ M. Nasir Djamil, *Anak Bukan Untuk Dihukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), p. 8.

Dalam hukum Islam dan KUHPerdota, anak luar kawin tidak mempunyai hubungan nasab dengan ayah biologisnya. Anak diluar kawin hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya. Hal ini terdapat pada Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang menyebutkan anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.¹⁰

Dalam pandangan hukum Islam, ada empat syarat supaya nasab anak itu dianggap sah, yaitu: *pertama*, kehamilan bagi seorang istri bukan hal mustahil, artinya normal dan wajar untuk hamil. Imam Hanafi tidak mensyaratkan seperti ini, menurut beliau meskipun suami istri tidak melakukan hubungan intim, apabila anak lahir dari seorang istri yang dikawini secara sah, maka anak tersebut anak sah. *Kedua*, tenggang waktu kelahiran dengan pelaksanaan perkawinan sedikit-dikitnya enam bulan sejak perkawinan dilaksanakan. *Ketiga*, anak yang lahir itu terjadi dalam waktu kurang dari masa sepanjang kehamilan. Tentang hal ini masih diperselisihkan oleh pakar hukum Islam. *Keempat*, suami tidak mengingkari anak tersebut melalui *li'an*. Jika seorang laki-laki ragu tentang batas minimal tidak terpenuhi dalam masalah kehamilan atau batas maksimal kehamilan terlampaui, maka ada alasan bagi suami untuk mengingkari anak yang dikandung oleh istrinya dengan cara lain.¹¹

Penentuan nasab kepada ayah merupakan suatu akibat yang timbul dari suatu perkawinan yang dilakukan secara sah menurut syar'i walaupun suami istri sepakat anak tersebut bukan hasil perkawinan mereka. Di samping nasab sebagai sebuah hasil dari perkawinan, nasab juga perlu dilihat dari sisi peruntukannya atau dari siapa yang berhak terhadap nasab.¹²

Penetapan asal-usul anak dalam perspektif hukum Islam memiliki arti penting, dengan penetapan itulah dapat diketahui hubungan nasab antara anak dan ayahnya. Seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab

¹⁰ Ahmad Rafiq, *Fiqh Mawaris*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada), p. 158.

¹¹ Abdul Manan, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, (Depok: Kencana, 2017), p. 267.

¹² *Ibid*, p. 263.

dengan ayahnya jika lahir dari perkawinan yang sah. Sebaliknya anak yang lahir di luar perkawinan yang sah maka anak disebut anak zina atau anak di luar perkawinan yang sah dan ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya.¹³

2. Putusan mahkamah konstitusi

Secara syari'at, nikah sirri dipandang sah selama terpenuhi rukun dan syaratnya. Nikah pada hakikatnya sama dengan pernikahan pada umumnya, hanya saja pernikahan tersebut tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (KUA). Dalam praktik kehidupan sehari-hari, anak yang lahir dari kawin sirri secara hukum negara masih dipandang tidak memiliki hubungan hukum dengan ayahnya, persis sama hukumnya dengan anak di luar nikah.

Mahkamah Konstitusi berpendapat, ketentuan Pasal 2 ayat 2 UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Pencatatan Perkawinan bukan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan. Pencatatan hanya kewajiban administrasi yang diwajibkan berdasarkan perundang-undangan. Kewajiban administrasi ini dalam rangka memenuhi fungsi negara untuk memberikan jaminan perlindungan pemenuhan HAM yang bersangkutan jadi dapat disimpulkan anak yang dilahirkan dari pra isbat nikah memiliki hubungan dengan ayahnya dan juga ibunya serta mendapatkan hak waris dan hak dinikahkan.

3. Undang-Undang Disdukcapil

Status anak yang lahir pra *isbat* nikah berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang berbunyi bahwa negara dan pemerintahan menjamin perlindungan, pemeliharaan dan kesejahteraan anak dengan memperhatikan hak dan kewajiban orang tua, wali atau orang lain yang secara hukum bertanggung jawab terhadap anak.

Status hukum anak yang lahir dari perkawinan sirri tersebut berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, anak yang lahir di luar perkawinan mempunyai hubungan hukum dengan ayah biologis, tak lagi hanya kepada ibu dan keluarga ibu. Selain itu, konsekuensi

¹³ Amiur Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Kencana: Jakarta, 2004), p. 276.

dari tidak adanya hubungan antara ayah dan anak secara hukum juga berakibat anak di luar nikah tidak mendapat warisan dari ayah biologisnya. Perlindungan hukum akibat nikah sirri, yaitu memberikan pengakuan terhadap anak hasil nikah sirri sebagai anak yang sah secara undang-undang. Anak hasil nikah sirri secara teknis sudah mendapatkan haknya sebagai anak-anak dari pernikahan sah lainnya. Misalkan, soal akta kelahiran si anak bisa mendapatkannya setelah melalui isbat atas pernikahan sirri orang tuanya.¹⁴

Pencatatan terhadap kelahiran seorang anak sangat penting ini dikuatkan oleh Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, dalam Pasal 5 dikatakan bahwa sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan dari seorang anak, maka setiap anak berhak atas suatu nama dan identitas diri itu harus diberikan sejak kelahirannya yang dituangkan dalam akta kelahiran. Pembuatan akta kelahiran itu sendiri merupakan tanggung jawab pemerintah Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, karena didasarkan pada surat keterangan dari orang yang menyaksikan dan/atau membantu proses kelahiran. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 26 menyatakan:

Ayat (1): Orang tua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk: a. mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak; b. menumbuh kembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya; dan c. mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak-anak. Ayat (2): Dalam hal orang tua tidak ada, atau tidak diketahui keberadaannya, atau karena suatu sebab, tidak dapat melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya, maka kewajiban dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat beralih kepada keluarga, yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan-undangan yang berlaku.¹⁵

Ketentuan UU tersebut juga menekankan bagi ibu maupun ayah untuk bersama-sama menjaga, merawat, memelihara, mengasuh, dan

¹⁴ Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

¹⁵ Redaksi New Merah Putih, *Undang-Undang Perlindungan Anak*, (Yogyakarta: New Merah Putih, 2009), p. 26.

menumbuhkembangkan anak. Hal tersebut dilaksanakan semata-mata untuk menjamin keselamatan dan kepentingan anak.

B. Pernikahan

1. Pengertian Pernikahan

Dalam bahasa Indonesia, pernikahan atau nikah artinya adalah terkumpul atau menyatu. Menurut istilah juga dapat berarti *Ijab Qobul* (akad nikah) yang mengharuskan perhubungan antara sepasang manusia yang diucapkan oleh kata-kata yang ditujukan untuk melanjutkan ke pernikahan, sesuai dengan peraturan yang diwajibkan oleh Islam. Kata *zawaj* digunakan di dalam al-Quran artinya pasangan yang dalam penggunaannya juga dapat diartikan sebagai pernikahan, Allah menjadikan manusia itu untuk saling berpasangan, menghalalkan pernikahan mengharamkan zina. Suatu pernikahan mempunyai tujuan yaitu ingin membangun keluarga yang sakinah mawaddah warohmah, serta ingin mendapatkan keturunan yang soleh. Keturunan inilah yang selalu didambakan oleh setiap orang yang sudah menikah karena keturunan merupakan generasi bagi orang tuanya.¹⁶

Salah satu tujuan perkawinan menurut ajaran Islam adalah agar pasangan suami istri tersebut memiliki keturunan yang sah, sehingga nasab anak tersebut jelas. Islam mengarahkan agar dari sebuah pernikahan mendapatkan keturunannya yang tidak cacat, lemah dan tercela, sehingga nasab anak haruslah jelas dari keturunan ayahnya.

Ketika nasab merupakan fondasi kekerabatan dalam keluarga dan penopang yang menghubungkan antar anggotanya, maka Islam memberikan perhatiannya yang sangat besar untuk melindungi nasab dari segala sesuatu yang menyebabkan percampuran atau yang menghinakan kemuliaan nasab tersebut.¹⁷ Sehingga dari penjelasan tersebut, sangatlah penting dalam sebuah pernikahan yang dilakukan antara laki-laki dan perempuan melakukan pernikahan sesuai dengan rukun dan syarat yang telah ditentukan oleh syari'at

¹⁶ Sanuri Majana, "Perkawinan Beleket Menurut Adat Rejang di Rejang Lebong ditinjau Dari Hukum Islam", *Jurnal Ilmiah Qiyas*, Vol. 2, No. 1, April 2017, p. 96.

¹⁷ Ahmad Al-Mursi Jauhar, *Maqashid Syar'iyah*, (Jakarta: Amzah, 2009), p. 143.

Islam, dengan demikian keturunan yang dihasilkan dari pernikahan tersebut mempunyai nasab yang sah kepada ayahnya.

2. Dasar Hukum Perkawinan

a. Dalil Al-Quran

Dasar perkawinan dalam Islam juga dijelaskan pada al-Quran surat an-Nahl ayat 72 yang berbunyi:

وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَيْنًا وَحَفْدَةً ۗ وَرَزَقَكُمْ مِنْ
الطَّيِّبَاتِ أَفَبَا لُبِطٍ يُؤْمِنُونَ وَيُبْغِمَتِ اللَّهُ هُمْ يَكْفُرُونَ (٧٢)

Dan Allah jadikan bagimu pasangan (suami atau istri) dari jenis kamu sendiri, menjadikan anak dan cucu bagimu dari pasanganmu serta memberimu rezeki dari yang baik-baik. Mengapa mereka beriman pada yang bathil dan mengingkari nikmat Allah. (Q.S an-Nahl:72)

b. Dalil Hadis

Dasar hukum Perkawinan berdasarkan hadis nabi yaitu berdasarkan hadis riwayat Bukhari dan Muslim. Berdasarkan hadis ini, maka dapat disimpulkan bahwa bagi pemuda yang sudah sanggup secara fisik dan batin maka dianjurkan untuk menikah karena hal itu lebih dapat menjaga diri dari perbuatan zina baik itu zina mata maupun zina badan.

عَنْ عَلْقَمَةَ قَالَ أَنْتَ مَعَ عَبْدِ اللَّهِ فَلَقِيَهُ عُمَانُ بِنْتِي فَقَالَ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ إِنَّ لِي إِلَيْكَ حَاجَةً فَخَلَوَا
فَقَالَ عُمَانُ هَلْ لَكَ يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ فِي أَنْ تُزَوِّجَكَ بَكْرًا تُدَارِكُ مَا أَنْتَ تَعْهَدُ فَلَمَّا رَأَى عَبْدُ اللَّهِ
أَنْ لَيْسَ لَهُ حَاجَةٌ إِلَى هَذَا أَشَارَ إِلَيَّ فَقَالَ يَا عَلْقَمَةُ فَأَنْتَهَيْتُ إِلَيْهِ وَهُوَ يَقُولُ أَمَا لَيْتَ قُلْتُ ذَلِكَ لَقَدْ
قَالَ لَنَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ وَمَنْ لَمْ
يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ

Dari Abdurrahman bin Yazid, dia berkata: “Aku masuk bersama Al-Qamah dan Al-Aswad ke (rumah) Abdullah, dia berkata: “ketika aku bersama Nabi SAW, serta para pemuda dan kami tidak menemukan yang lain, Rasulullah SAW bersabda kepada kami: “Wahai para pemuda, barangsiapa di antara kalian telah mampu berumah tangga, maka nikahlah, karena nikah dapat mendundukan pandangan dan memelihara kemaluan, dan barangsiapa belum mampu maka hendaklah berpuasa, maka sesungguhnya yang

demikian itu dapat mengendalikan hawa nafsu (HR Bukhari, Muslim, Tirmidzi, dan lainnya).¹⁸

C. Tinjauan Tentang *Isbat Nikah*

1. Pengertian *Isbat Nikah*

Isbat nikah terdiri dari dua kata yaitu *isbat* dan nikah, kedua kata tersebut berasal dari bahasa Arab, yakni dari kata *isbat* artinya penetapan, pengukuhan, pengiyaan.¹⁹ Kata *isbat* jika digabungkan dengan kata nikah menjadi *isbat nikah*, gabungan kata majemuk ini menimbulkan pengertian baru yaitu penetapan nikah yang merupakan Produk Pengadilan Agama berdasarkan permohonan/gugatan dari pihak yang berkepentingan. Pendapat tersebut sejalan dengan konsep yang dikemukakan seorang ahli yang mengatakan bahwa *isbat nikah* adalah sebuah permohonan yang diajukan oleh pemohon kepada Pengadilan Agama dengan maksud agar suatu perkawinan (nikah yang tidak dicatat/tidak mempunyai akta nikah) dikatakan sah dan berdasarkan penetapan Pengadilan Agama tersebut pejabat berwenang yakni Pegawai Pencatat Nikah (PPN) atau Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan setempat mencatat perkawinan semacam itu sekaligus memberikan kutipan akta nikah.²⁰

Istilah *isbat nikah* ditemukan dalam kompilasi Hukum Islam antara lain seperti yang dimuat dalam Pasal 7 ayat (2) yang menyatakan bahwa dalam hal perkawinan yang tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah dapat diajukan *isbat nikahnya* ke Pengadilan Agama, kemudian dalam Pasal 7 ayat (3) dijelaskan *isbat nikah* yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama tersebut.

Pedoman teknis administrasi dan teknis peradilan mengemukakan bahwa pengesahan perkawinan/*isbat nikah* adalah aturan yang dibuat atas dasar adanya perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama atau perkawinan tersebut tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang, sementara perkawinan yang dilakukan telah sesuai dengan tuntunan syariat, demikian pula

¹⁸ Abdullah Muhammad bin Ismail Al-Bukhari, *Shahih Bukhari*, Juz V, (Beirut : Dar al-kitab al-Ilmiyah, 1992), p. 438.

¹⁹ Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir Kamus Arab- Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progressif, 2002), p. 145.

²⁰ Iskandar Ritonga, *Hak-hak Wanita dalam Putusan Peradilan Agama*, (Jakarta: Departemen Agama RI, 2003), p. 237.

apabila ditinjau dari segi undang-undang hal ini tidak diatur dengan sendirinya tetapi berlaku dengan ketentuan yang ada.

2. Pencatatan Perkawinan Menurut Hukum Positif yang Berlaku (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 secara dominan banyak menampung unsur keagamaan/kepercayaan dan kenyataan yang hidup dalam masyarakat. Di lain pihak Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 berusaha mewujudkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam Pancasila dan undang-undang dasar negara republik Indonesia tahun 1945. Tujuan perkawinan menurut penjelasan umum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah tercapainya perkawinan yang bahagia dan kekal.

Mengenai pencatatan perkawinan, dijelaskan pada Bab II Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang mengatur mengenai pencatatan perkawinan. Bagi mereka yang melakukan perkawinan menurut agama Islam, pencatatan dilakukan di KUA. Sedangkan untuk mencatatkan perkawinan yang non Islam, cukup menggunakan dasar hukum Pasal 2 ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 yaitu dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan pada kantor catatan sipil. Berdasarkan ketentuan di atas, diketahui bahwa Undang-Undang Perkawinan menitik beratkan sahnyanya perkawinan pada dua unsur yaitu; perkawinan harus dilaksanakan sesuai dengan syarat dan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang (hukum negara) dan hukum agama.²¹

D. Analisis Perlindungan Anak Pra Isbat Nikah ditinjau Menurut Hukum Positif pada Putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/Ms. Bna

Anak adalah bagian dari generasi muda sebagai salah satu generasi penerus yang memiliki peran yang penting dalam membentuk sebuah keluarga menjadi lebih baik, sehingga seorang anak membutuhkan pembinaan dan perlindungan yang baik untuk menjamin pertumbuhan dan perkembangan anak tersebut dari segi

²¹ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan UU No. 1 Tahun 1974*, (Jakarta: Gitama Jaya, 2003), p.101.

pertumbuhan fisik, psikis, mental maupun sosialnya. Oleh karena perlindungan anak tersebut sangat penting sehingga perlunya status anak yang jelas di mata agama dan juga dalam pandangan Undang-undang negara, sehingga akan memudahkan anak tersebut dalam menata kehidupannya. Status perkawinan yang dilakukan orang tuanya tanpa pencatatan pada negara, maka anak tersebut tidak memiliki akta kelahiran otentik, walaupun anak tersebut lahir dalam pernikahan yang sah, hal ini akan memberikan kesulitan pada anak saat ingin memasuki pendidikan dan sebagainya. Bagaimana perlindungan anak pra isbat nikah tersebut jika ditinjau dari hukum positif pada putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/Ms. Bna.

Dalam bagian ini penulis akan menganalisa pertimbangan hakim terkait putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/MS.Bna tentang perlindungan anak pra *isbat* nikah dan juga metode penemuan hukum hakimnya dalam memutuskan perkara penetapan asal usul anak dalam perkara ini. Pengadilan Agama Banda Aceh telah memutuskan dengan peraturan-peraturan yang berlaku dalam memutuskan suatu perkara. Hakim pada umumnya sebagai penegak hukum dan keadilan harus berusaha memberikan suatu putusan yang seadil-adilnya tentunya dengan mengingat ketentuan-ketentuan hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis serta nilai-nilai hukum yang ada di masyarakat.

Dengan demikian setiap keputusan yang diberikan atau dikeluarkan oleh Mahkamah Syar'iyah sudah melalui berbagai tinjauan dan aspek-aspek yang mendukung sehingga, setiap keputusan yang dibuat telah melalui hukum-hukum yang menguatkan keputusan tersebut.

Pernyataan para pemohon dalam putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/Ms. Bna. Memberi penjelasan bahwa para pemohon dalam status pernikahannya hidup rukun layaknya pasangan suami lainnya, namun pernikahan tersebut karena tidak tercatat di KUA sehingga mengalami kesulitan dalam proses administrasi pengurusan dafta gaji pemohon II. Maksud dari para pemohon tersebut atas pengajuan *isbat* nikah tersebut juga diketahui oleh para saksi dengan tujuan ana yang lahir dalam nikah sirri tersebut mendapatkan perlindungan hukum yang jelas dan status anak juga menjadi jelas.

Dalam pengajuan penetapan nasab anak para pemohon tersebut telah menghadirkan saksi sebagaimana telah peneliti uraikan di atas, yang mana kedua

saksi yang telah diajukan oleh para pemohon tersebut yakni pemohon I dan pemohon II merupakan kedua saksi yang dapat dijadikan alas pembuktian atas perkara tersebut dengan ketentuan bahwa kedua saksi tidak berbohong dalam sumpahnya sehingga semua yang disebutkan bahwa kedua saksi tersebut kenal dengan pemohon I dan juga pemohon II, serta para saksi juga mengetahui bahwa pernikahan tersebut merupakan pernikahan sirri dan dalam pernikahan para pemohon tersebut telah dikarunia seorang anak yang belum ada kejelasan status hukum dalam pandangan negara, sehingga para pemohon melakukan penetapan nasab anak tersebut. Kedua saksi juga mengetahui maksud para pemohon bahwa pengurusan pra *isbat* nikah tersebut juga demi memudahkan pengurusan daftar gaji pemohon II yang sekarang berstatus mantan istri.

Setelah para pemohon mengajukan bukti-bukti seperti yang tersebut di atas, maka para pemohon menyatakan cukup dan tidak lagi mengajukan bukti-bukti serta memohon kepada hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh untuk penetapan, sehingga para pemohon akan mendengar pertimbangan hukum yang dinyatakan oleh hakim dan menerima setiap keputusan yang akan dibuat nantinya.

Dari duduk perkara para pemohon dalam pengajuan penetapan nasab anak tersebut, maka dapat diketahui oleh peneliti bahwa dalam pengajuan tersebut para pemohon yaitu pemohon I dan pemohon II dalam permohonan para pemohon mengajukan beberapa bukti yang bertujuan sebagai pembuktian dari kebenaran perkara tersebut, yaitu berupa bukti surat-surat yang uraiannya telah disebutkan di atas juga bukti saksi dimana terdapat dua saksi dan kedua saksi tersebut memberikan kesaksiannya di bawah sumpah.

Berdasarkan bukti-bukti yang telah diajukan, dan oleh hakim yang bertugas dalam memeriksa perkara tersebut, terbukti bahwa bukti yang diberikan adalah bukti yang dapat diterima baik itu bukti surat ataupun bukti saksi, dimana semua bukti yang diajukan tersebut benar adanya setelah ditinjau sehingga perkara ini akan di adili pada tahap selanjutnya.

Kemudian dalam duduk perkara di atas diberikan keputusan yang bahwa perkara pengajuan pra isbat tersebut dapat ditindaklanjuti sehingga masuk dalam ranah pertimbangan-pertimbangan hakim sehingga dapat diberikan keputusan dari perkara tersebut yaitu nasab anak akan dijatuhkan kepada ayah kandungnya atau

kepada pemohon I dalam perkara ini. Duduk perkara ini dapat dilanjutkan karena telah sesuai dengan hukum positif yang ada berkaitan dengan hak anak yaitu hak seorang anak untuk mendapatkan perlindungan yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, dan hukum positif ini tidak menyalahi hukum positif lainnya sehingga perlu bagi majelis hakim mengadili perkara tersebut.

Pertimbangan hakim adalah salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan yang diberikan oleh hakim serta di dalamnya yang mengandung keadilan serta mengandung kepastian hukum di samping itu juga mengandung berbagai manfaat bagi para pihak yang bersangkutan dalam hal ini yaitu bagi para pemohon yang mengajukan penetapan nasab anak, sehingga pertimbangan para hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik dan dengan cermat, karena apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik seta cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh pengadilan tinggi/Mahkamah Agung.

Berdasarkan bukti dan surat-surat yang telah diberikan oleh para pemohon kepada hakim, serta majelis hakim mempertimbangkan kebenaran dari dalil-dalil berupa bukti surat dan dikuatkan dengan dua orang saksi yang kesaksiannya dapat diterima sebagai alat bukti yang sesuai dengan Pasal 284 R. Bg jo, Pasal 308 R. Bg, Pasal 309 R. B.g. Dan setelah ditinjau semua dalil untuk menguatkan gugatan untuk pengajuan asal usul anak tersebut adalah benar adanya sehingga majelis hakim akan menetapkan amarnya. Dalam penetapan amarnya para hakim memutuskan perkara ini dengan berbagai pertimbangan. Adapun berbagai pertimbangan majelis hakim berdasarkan bukti-bukti yang telah ada, penjelasannya adalah sebagai berikut.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan yang telah dilakukan oleh majelis hakim di atas, maka pertimbangan tersebut telah dilakukan dengan teliti dan cermat sehingga mengeluarkan keputusan yang mana pengajuan penetapan nasab anak tersebut diterima dan nasab anak diberikan kepada ayahnya selaku pemohon I, sehingga dari putusan ini, maka anak dari para pemohon telah mendapatkan alas hukum dan telah mendapatkan perlindungan secara hukum yang sebagaimana seharusnya didapatkan oleh setiap anak yang dilahirkan secara sah.

Keputusan yang dikeluarkan oleh hakim atau yang diberikan oleh hakim tersebut telah sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang ada, sehingga dikabulkannya nasab anak kepada ayahnya selaku pemohon I dalam perkara ini, dan ini juga keputusan hakim yang merujuk pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak yang tidak dapat dibantah dengan hukum positif lainnya, dikarenakan para hakim telah meninjau kebenarannya yang bahwa dalam perkara Putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/Ms. Bna para pemohon memang telah melakukan pernikahan yang sah secara agama dengan rukun dan syarat tertentu yang telah ditetapkan oleh syari'at sehingga pernikahan tersebut adalah pernikahan yang sah hanya saja tidak melakukan pencatatan nikah di Kantor Urusan Agama karena masih terikat hubungan yang sah dengan wanita lain.

E. Analisis Penemuan Hukum Hakim Terhadap Dikabulkannya Permohonan Pengesahan Nasab Anak Dari Pasangan yang Belum Isbat Nikah dalam Putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/Ms. Bna

Putusan majelis hakim, terhadap terkabulnya permohonan asal usul anak pada putusan Nomor 40/Pdt.P/2021/Ms. Bna adalah merujuk pada pembuktian yang diajukan oleh para pemohon yaitu berupa bukti surat dan bukti saksi sebagai mana yang diketahui bahwa Kekuatan hukum alat bukti ada beberapa teori, seperti teori *vrijbewijs* dimana teori ini memberikan kebebasan kepada hakim untuk menilai alat bukti dan teori *verplichtbewijs* yaitu teori yang menyatakan bahwa hakim terikat oleh alat-alat bukti.²² Adapun ketentuan yang terdapat HIR (*Herzien Inlandsch Reglement*) menganut gabungan dari teori-teori tersebut, artinya ada kekuatan bahwa hakim terikat dan ada pula yang mengatakan bahwa hakim bebas menilai alat-alat bukti tersebut. Contohnya dalam hal sumpah hakim terikat dalam sumpah tersebut dan harus dianggap benar oleh hakim.

Penjelasan kekuatan alat bukti di atas memberikan penjelasan bahwa alat bukti merupakan sesuatu yang sangat penting dalam mengajukan berbagai perkara dan dalam penelitian ini merupakan perkara pra *isbat* nikah sehingga juga membutuhkan pada bukti-bukti otentik seperti surat-surat dan juga bukti saksi, dimana saksi akan memberkan kesaksiannya di bawah sumpahnya, dan para hakim

²² Rubini dan Chidir Ali, *Pengantar Hukum Acara Perdata*, (Bandung: Alumni, 1974), p.86.

terikat dengan sumpah tersebut sehingga bukti saksi di bawah sumpah tersebut dikatakan bukti yang sangat kuat sehingga akan memudahkan para hakim dalam memutuskan amarnya setelah melakukan berbagai pertimbangan dari hal-hal yang telah diajukan berupa bukti-bukti yang telah peneliti sebutkan tadi.

Dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan sebuah perkara putusan pengadilan agama didasarkan pada teori dan hasil penelitian yang saling berhubungan. Salah satu usaha untuk mencapai kepastian hukum dalam ranah kehakiman, dimana hakim merupakan aparat penegak hukum kehakiman, sehingga melalui putusnya, dapat menjadi tolak ukur tercapainya suatu kepastian hukum.

Dalam pertimbangan hakim hendaknya memuat tentang pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil yang tidak dibantah/disangkal, adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan dan adanya bagian petitium para pemohon yang harus dipertimbangkan/ diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti atau tidaknya, dapat dikabulkan atau ditolakny suatu perkara tersebut dalam tuntutan, sehingga dikeluarkan sebuah amar putusan yang benar.

Dalam persidangan tersebut para pemohon menguatkan permohonannya dengan mengajukan bukti berupa surat dan dua saksi yang mana bukti tersebut setelah dilakukan pertimbangan dan diperiksa oleh hakim, ditemukan kebenarannya sehingga penetapan asal usul anak dapat dikabulkan kepada para pemohon sehingga jelaslah nasab anak tersebut terhadap pemohon I yang merupakan ayah kandung dari anak pemohon I. Majelis Hakim dalam putusnya juga merujuk pada doktrin hukum Islam yang termuat dalam kitab Al Fiqhu Al Islami Wa Adillatuhu yang kemudian diambil alih menjadi pertimbangan dalam penetapan ini yang artinya sebagai berikut:

Pernikahan baik yang sah maupun yang fasid adalah merupakan sebab untuk menetapkan nasab dalam suatu kasus, maka apabila telah nyata terjadi pernikahan walaupun pernikahan itu fasid (rusak) ataupun pernikahan secara adat, yang terjaadi dengan cara-cara tertentu (tradisional) tanpa didaftarkan dalam akta pernikahan secara resmi, dapatlah ditetapkan bahwa nasab anak

yang dilahirkan oleh perempuan tersebut sebagai anak dari suami istri yang bersangkutan.

Demikian pula, seperti yang dikatakan Ibnu Taimiyah dalam Kitab Taudhihul Ahkam yang artinya; “Barangsiapa menggauli wanita dengan keadaan yang ia yakin bahwa pernikahannya (sah), maka nasab anak diikutkan kepadanya dan dengannya berkaitan masalah mushaharah (kekerabatan) dengan kesepakatan ulaman sesuai yang saya ketahui meskipun pada hakikatnya pernikahan itu batil menurut Allah dan Rasul-Nya, dan begitu juga setiap hubungan bada yang dia yakini tidak haram, padahal sebenarnya haram (maka nasabnya tetap diikutkan kepadanya)”.

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut, Majelis Hakim berpendapat permohonan para pemohon tersebut dapat dikabulkan dan anak tersebut ditetapkan sebagai anak sah para pemohon. Menimbang bahwa dengan dikabulkannya permohonan tersebut, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 55 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan juncto Pasal 103 Ayat (3) Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, penetapan ini dapat dijadikan dasar hukum bagi Kantor Kependudukan dan Catatan Sipil Kota Banda Aceh untuk menerbitkan akta kelahiran dari anak yang dimaksud.

Pendapat Majelis Hakim tersebut di atas, yang mana mengabulkan penetapan anak dalam perkara ini, bahwa anak tersebut adalah anak yang sah dari para pemohon dan menjadikan dasar hukum dikeluarkannya pencatatan perkawinan serta menerbitkan akta kelahiran anak para pemohon tersebut yang mengacu pada ketentuan Pasal 55 ayat (3) undang-undang yang telah peneliti sebutkan di atas juga merujuk pada kompilasi hukum Islam di Indonesia.

Menimbang bahwa Majelis Hakim perlu menambahkan petitum dalam amar penetapan ini untuk memenuhi ketentuan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan maka diperintahkan kepada para pemohon untuk melaporkan pencatatan asal usul anak sebagaimana penetapan ini di Kantor Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil yang wilayahnya meliputi tempat kediaman para pemohon.

Untuk pengurusan administrasi kependudukan Majelis Hakim telah menambahkan petitum dalam perkara perlindungan anak pra *isbat* nikah tersebut

agar memenuhi Pasal 47 Undang-undang 23 tahun 2006, maka akan memudahkan bagi para pemohon dalam pengurusan status kependudukan dan juga dalam bidang pekerjaan misalnya dalam perkara ini terkait dengan keperluan pengurusan gaji pemohon II dan juga memberikan perlindungan kepada anak setelah dikelarkannya akta lahi kepada anak yang bersangkutan yaitu anak para pemohon dalam perkara ini. Tidak hanya ini, anak para pemohon juga nantinya akan mendapat kemudahan dalam pengurusan kependidikannya pada waktu yang akan datang.

Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 89 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan undang-undang nomor 3 tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, maka biaya yang timbul dari perkara ini dibebankan kepada para pemohon.

Dalam pegajuan perkara setiap para pemohon akan membayar biaya yang timbul dari perkara yang diajukan, dan hal ini sudah disepakiti oleh pihak-pihak yang bersangkutan dalam perkara ini. Majelis Hakim membuat keputusan ini mengacu pada Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 yang telah ada sebelumnya.

Memperhatikan, kepada ketentuan Pasal 55 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan penjelasan Pasal 49 (huruf a) angka (20) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan undang-undang nomor 3 tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, serta Pasal 103 Kompilasi Hukum Islam menetapkan bahwa mengabulkan permohonan para pemohon, menetapkan anak yang bernama anak pemohon I dan pemohon II, lahir di Banda Aceh pada Tanggal 11 April 2019 adalah anak sah dari pemohon I dan II serta menetapkan biaya persidangan kepada para pemohon.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan yang telah dijelaskan di atas, maka dapat peneliti simpulkan bahwa, status anak dalam perkara ini merupakan anak sah dari para pemohon dan nasab anak di jatuhkan pada ayahnya selaku pemohon I dan juga metode penemuan hukum hakim dalam perkara ini mengaju pada hukum positif dan hukum Islam serta dengan kekuatan alat bukti yang telah diajukan oleh para pemohon sehingga dengan demikian jelaslah status anak dalam perkara ini, juga mendapatkan perlindungan hukum secara jelas setelah mengajukan perkara penetapan nasab anak tersebut. Oleh karenanya anak dan juga

kedua orang tuanya akan mudah dalam pengurusan masalah administrasi kependudukan serta yang berkaitan dengannya.

Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah dikaji dalam penelitian ini, maka yang dapat disimpulkan, berdasarkan tinjauan dari hukum positif terhadap putusan Mahkamah Syar'iyah Nomor 40/Pdt.P/2021/MS. Bna menunjukkan bahwa putusan tersebut tidak bertentangan dengan hukum positif sesuai Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, di mana setiap anak berhak untuk menerima perlindungan dan mendapatkan haknya salah satunya adalah hak atas identitas diri dan status kewarganegaraan. Identitas diri seorang anak harus diberikan sejak kelahirannya, yang dituangkan dalam akta kelahiran (vide Pasal 5, Pasal 7, ayat (1) dan Pasal 27 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak). Adapun metode penemuan hukum hakim terhadap dikabulkannya permohonan pengesahan nasab anak adalah Metode interpretasi terhadap beberapa sumber hukum dan perundangan-undangan serta literatur fikih. Di antaranya Merujuk pada ketentuan Pasal 55 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juncto Pasal 103 Ayat (3) Kompilasi Hukum Islam di Indonesia. Merujuk pada Pasal 47 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan dan merujuk pada doktrin hukum Islam yang termuat dalam salah satu kitab fikih yaitu *Al Fiqhu Al-Islami Wa Adillatuhu*.

Daftar Pustaka

- Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perkawinan Islam Perspektif Fikih dan Hukum Positif*, Yogyakarta: UII Press, 2011.
- Abdul Manan, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, Depok: Kencana, 2017.
- Abdullah Muhammad bin Ismail Al-Bukhari, *Shahih Bukhari*, Juz V, Beirut : Dar al-kitab al-Ilmiyah, 1992.
- Abu Huraerah, *Kekerasan Terhadap Anak*, Bandung: Nuansa, 2006.
- Ahmad Al-Mursi Jauhar, *Maqashid Syar'iyah*, Jakarta: Amzah, 2009.

Fakhrurrazi M. Yunus & Dwi Oktavia: *Perlindungan Hak Anak Pra Isbat Nikah Ditinjau Dari Hukum Positif...*

Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: UII Press, 2000.

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

Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir Kamus Arab- Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progressif, 2002.

Amiur Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Kencana: Jakarta, 2004.

Iskandar Ritonga, *Hak-hak Wanita dalam Putusan Peradilan Agama*, Jakarta: Departemen Agama RI, 2003.

J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-Undang*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005.

M. Nasir Djamil, *Anak Bukan Untuk Dihukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2013.

Redaksi New Merah Putih, *Undang-Undang Perlindungan Anak*, Yogyakarta: New Merah Putih, 2009.

Republik-Indonesia, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor I Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, Jakarta: Yayasan Peduli Anak Negeri, 1974.

Rubini dan Chidir Ali, *Pengantar Hukum Acara Perdata*, Bandung: Alumni, 1974.

Sanuri Majana, "Perkawinan Beleket Menurut Adat Rejang di Rejang Lebong ditinjau Dari Hukum Islam", *Jurnal Ilmiah Qiyas*, Vol. 2, No. 1, April 2017.

Soenaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Alumni, 1991.

Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Jakarta: Alfabeta, 2013.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Victor M. Situmorang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 1992.

Wahyono Darmabrata, *Tinjauan UU No. 1 Tahun 1974*, Jakarta: Gitama Jaya, 2003.