

BAB III

PENYAJIAN DAN ANALISIS BAHAN HUKUM

A. Penyajian Bahan Hukum

Penetapan asal usul anak ini berawal dari permohonan yang diajukan ke Pengadilan Agama Banjarmasin yang beralamat di Jalan Gatot Subroto Nomor 97 Banjarmasin kode Pos 70234 oleh pemohon yang bernama Supiannor bin Hamdan berusia 38 tahun, beragama Islam, pendidikan SD, bekerja sebagai tukang ojek dan beralamat di Jalan Prona III Lokasi II, RT. 026 RW. 002 Kelurahan Pemurus Baru, Kecamatan Banjarmasin Selatan, Kota Banjarmasin sebagai Pemohon I dan Amelia Ulfah binti Abdul Hadi berusia 30 tahun, beragama Islam, pendidikan SD, tidak bekerja dan beralamat di Jalan Prona III Lokasi II, RT. 026 RW. 002 Kelurahan Pemurus Baru, Kecamatan Banjarmasin Selatan sebagai Pemohon II.

Permohonan tersebut diajukan dengan dalil-dalil atau alasan alasan bahwa Pemohon I dan Pemohon II menikah pada tanggal 08 April 2002 di Kelurahan Murung Raya Kecamatan Banjarmasin Selatan Kota Banjarmasin namun pernikahan tersebut tidak tercatat di Kantor Urusan Agama, bahwa pada saat menikah Pemohon I berstatus jejaka dan Pemohon II berstatus perawan, dalam pernikahan antara Pemohon I dan Pemohon II yang menjadi wali nikah adalah Abdul Hadi (orang tua Pemohon II), dan yang menjadi penghulu pada waktu pernikahan yaitu

H.Asrani M. dan disaksikan oleh dua orang saksi yaitu Rusli dan Mastor dengan mahar uang sebesar Rp150.000 (seratus lima puluh ribu rupiah), dari pernikahan tersebut telah mempunyai 3 orang anak, anak pertama bernama Muhammad Saidi bin Supiannor yang lahir di Banjarmasin pada tanggal 15 Januari 2003, anak kedua Nur Sipa binti Supiannor yang lahir di Banjarmasin pada tanggal 27 Februari 2006, dan anak ketiga Arifin Ilham bin Supainnor yang lahir di Banjarmasin pada tanggal 25 Februari 2013. Bahwa ketiga anak tersebut belum memiliki akta kelahirann anak. Bahwa pemohon bermaksud ingin membuat akta kelahiran, akan tetapi yang berwenang menerbitkan akta kelahiran menolak membuatnya, karena pemohon tidak memiliki bukti tertulis, bahwa anak tersebut benar-benar anak Pemohon I dan Pemohon II, bahwa atas dasar itulah pemohon mengajukan Permohonan Asal Usul Anak untuk melengkapi persyaratan pembuatan akta kelahiran anak Pemohon I dan Pemohon II.

Berdasarkan dalil-dalil atau alasan-alasan tersebut, pemohon mohon kepada Pengadilan Agama Banjarmasin Cq.Majelis Hakim, memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya menjatuhkan penetapan yang amarnya berbunyi:

Primer:

1. Mengabulkan permohonan pemohon;
2. Menetapkan anak pemohon yang bernama Muhammad Saidi bin Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 15 Januari 2003, Nur Sipa binti Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 27 Februari 2006,

dan Arifin Ilham bin Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 25 Februari 2013 adalah anak Pemohon I (Supiannor bin Hamdan) dan Pemohon II (Amelia Ulfah binti Abdul Hadi);

3. Membebaskan biaya perkara menurut hukum.

Subsider:

Atau menjatuhkan penetapan lain yang seadil-adilnya.

Dalam sidang yang telah ditetapkan, Pemohon I dan Pemohon II datang menghadap di depan sidang. Bahwa perkara ini adalah perkara permohonan termasuk volunter maka sesuai dengan Perma Nomor 1 Tahun 2008 tidak perlu untuk diadakan mediasi dan Pemohon I dan Pemohon II tetap memohon kepada Pengadilan Agama Banjrmasin untuk menetapkan karena tidak ada alternatif lain untuk memperoleh kepastian hukum bagi anak dari perkawinan antara Pemohon I dengan Pemohon II.

Selanjutnya untuk menguatkan dalil-dalil atau alasan-alasan permohonannya tersebut pemohon mengajukan alat bukti surat berupa:

1. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk NIK 6371010106780024 atas nama Pemohon I yang dikeluarkan oleh Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarmasin tanggal 11-10-2012 bermaterai cukup dan sesuai dengan aslinya, sebagai bukti P-1;
2. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk NIK 6371016305840010 atas nama Pemohon II yang dikeluarkan oleh Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarmasin tanggal

11-10-2012 bermeterai cukup dan sesuai aslinya, sebagai bukti P-2;

3. Fotokopi Kartu Keluarga Nomor 6371011602120029 atas nama Pemohon tanggal 27 Agustus 2013; bermeterai cukup dan sesuai aslinya, sebagai bukti P-3;
4. Fotokopi Surat Keterangan Lahir No.041/RB Mutiara Hati/I/MMII, atas nama Muhammad Saidi, yang dikeluarkan oleh Bidan Penolong Persalinan RB Mutiara Hati; sesuai aslinya, bermeterai cukup, sebagai bukti P-4;
5. Fotokopi Surat Keterangan Lahir No.032/RB Mutiara Hati/I/MMII, atas nama Nur Sipa, yang dikeluarkan oleh Bidan Penolong Persalinan RB Mutiara Hati; sesuai aslinya, bermeterai cukup, sebagai bukti P-5;
6. Fotokopi Surat Keterangan Lahir No.Reg. 017/PB/II/2013, atas nama Arifin Ilham, yang dikeluarkan oleh Bidan Penolong Persalinan Banjarmasin tanggal 25 Pebruari 2013; sesuai aslinya, bermeterai cukup sebagai bukti P-6;
7. Fotokopi Surat Keterangan telah menikah atas nama Pemohon I dan Pemohon II, tanggal 8 April 2002; sebagai bukti P-7.

Pemohon juga mengajukan saksi-saksi di persidangan yang telah mengucapkan sumpah menurut agama Islam, yaitu:

1. Suwito bin Masukar, umur 55 tahun, agama Islam,, pekerjaan buruh/tk. Ojek, tempat kediaman di Jalan Prona III Lokasi II RT. 26 RW. 002

Kelurahan Pemurus Baru, Kecamatan Banjarmasin Selatan, Kota Banjarmasin;

2. Ahmad Ridani bin Mas'ah, umur 50 tahun, agama Islam, pekerjaan buruh harian lepas, tempat kediaman di Jalan Prona III Lokasi II RT. 26 RW. 002 No. 31 Kelurahan Pemurus Baru, Kecamatan Banjarmasin Selatan Simpang Kuin Selatan RT. 22 RW. 02 Kelurahan Kuin Selatan, Kota Banjarmasin.

Dalam salinan penetapan diketahui bahwa kedua orang saksi tersebut memberikan keterangan secara terpisah di bawah sumpahnya masing-masing dan untuk mempersingkat penetapan ini yang pada pokoknya membenarkan dan mendukung dalil-dalil atau alasan-alasan permohonan pemohon dan memohon penetapan.

Berdasarkan alat bukti tertulis yang telah bermaterai cukup dan menghadirkan dua orang saksi yang memberikan keterangan di bawah sumpah dan keterangan saling bersesuaian, sehingga dapat dijadikan dasar untuk memutus perkara ini.

Berdasarkan bukti P.3, P.7 dan keterangan saksi terbukti bahwa para Pemohon adalah pasangan suami isteri yang menikah pada tanggal 08 April 2002 di Kelurahan Murung Raya, Kecamatan Banjarmasin Selatan, Kota Banjarmasin. Berdasarkan bukti P.4, P.5, P. 6 dan keterangan saksi, terbukti para pemohon telah mempunyai tiga orang anak dan belum memiliki akta kelahiran bernama Muhammad Saidi bin Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 15 Januari 2003,

Nur Sipa binti Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 27 Februari 2006, dan Arifin Ilham bin Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 25 Februari 2013 dan menurut keterangan pemohon dan para saksi, keberadaan anak tersebut tidak ada yang memepermasalahkan keabsahannya sebagai anak Pemohon I dan Pemohon II.

Berdasarkan alat bukti tertulis dan keterangan saksi-saksi di persidangan, maka majelis hakim telah mendapatkan fakta-akta hukum sebagai berikut:

- Bahwa Pemohon I dan Pemohon II adalah suami isteri yang telah melakukan pernikahan menurut agama Islam pada tanggal 08 April 2002 di Kelurahan Murung Raya, Kecamatan Banjarmasin Selatan, Kota Banjarmasin;
- Bahwa dari pernikahan tersebut, para pemohon telah dikaruniai tiga orang anak bernama Muhammad Saidi bin Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 15 Januari 2003, Nur Sipa binti Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 27 Februari 2006, dan Arifin Ilham bin Supiannor lahir di Banjarmasin pada tanggal 25 Februari 2013; dan belum memiliki akta kelahiran;
- Bahwa selama ini tidak ada pihak yang memepermasalahkan anak tersebut sebagai anak kandung para pemohon;

- Bahwa permohonan ini dimaksudkan untuk mendapatkan penetapan asal usul anak sebagai syarat pembuatan akta kelahiran bagi anak para pemohon;

Dalam pertimbangan hukumnya, majelis hakim menentengahkan hadits Rasulullah saw sebagai berikut:

الولد للفراش

“Anak perempuan seseorang itu adalah milik laki-laki yang menjadi suaminya”.

Bahwa pernikahan yang dilakukan oleh para pemohon telah dilakukan berdasarkan hukum Islam di mana telah dilakukan di hadapan seorang wali nikah dan dengan dihadiri oleh dua orang saksi akan tetapi tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama di mana pernikahan dilangsungkan. Bahwa pernikahan yang dilakukan oleh para pemohon ini tergolong pernikahan *sirri*, suatu istilah yang tidak dikenal dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, namun ternyata pernikahan tersebut tidak kosong dari rukun-rukun dan syarat-syarat pernikahan sebagaimana yang telah disebutkan oleh ulama dan telah memenuhi ketentuan Pasal 2 Ayat 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pemohon I berstatus jejaka dan Pemohon II berstatus perawan.

Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim menafsirkan Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dengan penafsiran secara formalistik sosiologis,

yaitu secara formal telah terpenuhinya perkawinan yang sah, karena dilaksanakan menurut agama Islam, sedangkan secara sosiologis perlu memerhatikan kepentingan Pemohon I dan Pemohon II sendiri karena mereka telah melakukan suatu perbuatan hukum yakni pernikahan yang seharusnya dicatatkan di Kantor Urusan Agama, namun ternyata tidak tercatat di Kantor Urusan Agama.

Tujuan utama pengajuan permohonan ini adalah memberikan perlindungan hukum terhadap anak yang dilahirkan dari suatu pernikahan, serta menghindari kemudharatan lainnya yang akan ditimbulkan dikemudian hari, oleh sebab itu dengan memerhatikan maksud Pasal 55 Ayat (1), (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan jo Pasal 49 huruf (a) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 oleh karena itu majelis hakim mengabaikan Pasal 2 Ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang pencatatan, maka permohonan Pemohon I dan Pemohon II dapat dikabulkan.

Berdasarkan Pasal 32 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan walaupun redaksi pasal ini menunjuk Pengadilan Negeri sebagai tempat pengajuannya namun hendaknya dibaca Pengadilan Agama karena kewenangan pengajuan penetapan asal usul anak telah menjadi kewenangan Pengadilan Agama sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dengan berdasar kepada “Asas personalitas keislaman” jo

Pasal 103 Ayat (2) dan (3) Kompilasi Hukum Islam. berdasarkan asas hukum berbunyi, “*Lex Superiori Derogat Lege Priori*”, artinya peraturan yang lebih tinggi mengesampingkan peraturan yang lebih rendah, namun mejelis hakim memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Banjarmasin untuk mengirimkan salinan penetapan ini yang berkekuatan hukum tetap kepada Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarmasin untuk dicatat di dalam daftar atau register yang telah disediakan untuk itu. Menimbang, bahwa perkara ini termasuk bidang perkawinan maka pemohon dihukum untuk membayar biaya perkara ini sesuai dengan Pasal 89 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Bahwa peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dalil-dalil syar’i yang berkaitan dengan perkara ini menetapkan:

1. Mengabulkan permohonan pemohon;
2. Menetapkan ketiga anak tersebut adalah anak Pemohon I dan Pemohon II;
3. Memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Banjarmasin untuk mengirimkan salinan penetapan ini yang telah berkekuatan hukum tetap kepada Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarmasin untuk didaftarkan dalam register yang disediakan untuk itu;
4. Membebaskan kepada pemohon membayar biaya perkara sejumlah Rp241.000 (Dua ratus empat puluh satu ribu rupiah).

B. Analisis Bahan Hukum

1. Analisis Pertimbangan Hukum Majelis Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin mengenai Penetapan Asal Usul Anak Nomor: 0180/Pdt.P/2015/PA.Bjm.

Setelah mencermati dalil-dalil atau alasan-alasan hukum dari salinan penetapan dan pertimbangan hukumnya, bahwasanya yang menjadi pokok masalah dalam duduk perkara tersebut adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak tercatat dan belum memiliki akta kelahiran anak sehingga pemohon bermaksud ingin membuat akta kelahiran bagi anak pemohon. Sebagaimana dalam pertimbangan hukum majelis hakim bahwa yang menjadi dasar hukum dalam perkara ini, majelis hakim menafsirkan Pasal 2 Ayat (2) dan Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dengan penafsiran secara formalistik sosiologis yaitu secara formal telah terpenuhi perkawinan yang sah, karena dilaksanakan menurut agama Islam sedangkan secara sosiologis perlu memerhatikan kepentingan Pemohon I dan Pemohon II sendiri karena mereka telah melakukan suatu perbuatan hukum yakni pernikahan yang seharusnya dicatatkan di Kantor Urusan Agama, namun ternyata tidak tercatat di Kantor Urusan Agama. Permasalahan yang menjadi latar belakang penulis berkaitan dengan perkawinan yang tidak tercatat dan status anak yang lahir dari perkawinan yang tidak tercatat tersebut.

Menurut penulis penafsiran terhadap Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) tersebut keliru dalam penetapan perkara asal usul anak. Bahwa perkawinan di Indonesia haruslah dilaksanakan sesuai dengan prosedur Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, itulah perkawinan yang sesungguhnya.

Menurut sosiologi hukum dikenal dengan istilah “*The Maturity of Law*” artinya hukum yang matang itu yaitu hukum yang benar-benar efektif sebagai busana masyarakat (*Clothes body of society*) yang bersifat praktis, rasional dan aktual sehingga dapat menjembatani dinamika nilai kesadaran hukum dan rasa keadilan dalam masyarakat. Janganlah terlalu formalistik melaksanakan suatu peraturan.¹

Menurut Idris Ramulyo dalam bukunya Hukum Perkawinan Islam suatu Analisis dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam bahwa Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan itu merupakan suatu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan.²

Jika perkawinan tersebut hanya memenuhi Pasal 2 Ayat (1) saja maka anak yang lahir dari akibat hukum tersebut disebut dengan anak yang lahir di luar perkawinan yaitu anak yang lahir dari perkawinan menurut agama sah tetapi tidak tercatat menurut peraturan perundang-

¹Murahmi, *Masalah Asal Usul Anak di Pengadilan Agama Kelas 1A Banjarmasin*. http://www.pa-banjarmasin.go.id/index.php?content=mod_artikel&id=22 (08 Juni 2016).

²Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam suatu Analisis dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*. (Jakarta: Bumi Aksara, 1996). hlm. 125.

undangan yang berlaku dalam arti kata sah secara materiil tetapi tidak sah secara formil.³

Menurut penulis anak yang dilahirkan akibat dari perkawinan yang dilangsungkan dengan mengabaikan Pasal 2 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak dapat dilakukan penetapan asal usulnya karena perkawinan pemohon tidak memiliki kepastian hukum.

Lebih tegas tentang tujuan pencatatan perkawinan agar mendapatkan kepastian hukum dan ketertiban.⁴

Untuk melegalkan anak yang lahir di luar perkawinan secara hukum adalah dengan terlebih dahulu melakukan pengesahan (*itsbat nikah*) di Pengadilan. Dengan telah adanya pengesahan nikah dari Pengadilan maka anak yang lahir di luar perkawinan sudah seutuhnya sama dengan anak yang lahir dalam atau akibat perkawinan yang sah.⁵

Menurut penulis terdapat kekeliruan terhadap pertimbangan hukum majelis hakim yang telah mengabaikan pentingnya pencatatan perkawinan seperti yang telah diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa perkawinan harus memenuhi Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2).

³Chatib Rasyid, "Chatib Rasyid, "Anak Lahir di Luar Nikah (Secara Hukum) Berbeda dengan Anak Hasil Zina (Kajian Yuridis Terhadap Putusan MK.NO.46/PUU-VIII/2010)". *Membangun Peradilan Agama yang Bermartabat (kumpulan pilihan artikel jilid 2)*. Direktorat Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia (2012) hlm. 191.

⁴Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Ffikh, UU No 1/1974 sampai KHI)*. (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2004). hlm. 134.

⁵Chatib Rasyid, *op. cit.*, hlm.206.

Ketentuan pencatatan perkawinan bertujuan agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam dan untuk menjamin ketertiban hukum sebagai instrumen kepastian hukum, kemudahan hukum di samping sebagai bukti autentik adanya perkawinan. Pencatatan perkawinan merupakan salah satu bentuk intervensi pemerintah atau negara untuk melindungi dan menjamin terpenuhinya hak-hak sosial setiap warga negara, khususnya pasangan suami isteri, serta anak-anak yang lahir dari perkawinan itu.⁶

Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah, akta nikah ini mempunyai dua fungsi yaitu fungsi formil dan materiil. Fungsi formil artinya untuk lengkapnya atau sempurnanya suatu perkawinan, di sini akta nikah merupakan syarat formil untuk adanya pernikahan yang sah. Fungsi materiil yaitu sebagai alat bukti karena memang sejak semula akta nikah dibuat sebagai alat bukti.⁷

Akta nikah merupakan akta autentik juga berfungsi untuk memperoleh kepastian hukum sebuah perkawinan. Kepastian hukum sendiri disebut juga dengan istilah *principle of legal security* dan *rechtszekerheid*. Kepastian hukum adalah perangkat hukum suatu

⁶*Ibid.*, hlm. 74.

⁷A. Mukti Arto, "Masalah Pencatatan Perkawinan dan Sahnya Perkawinan". Yayasan Al Hikmah, *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*. (Jakarta: PT. Inter masa, 1996). hlm. 48.

negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara.⁸

Tujuan utama dari permohonan yang diajukan dalam perkara penetapan asal usul anak tersebut adalah semata-mata untuk mendapatkan akta kelahiran sementara pernikahan antara pemohon tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (pernikahan di bawah tangan) sehingga pernikahan mereka tidak memiliki kepastian hukum. Oleh karena itu, anak yang lahir akibat perkawinan tersebut tidak dapat ditetapkan asal usulnya terlebih dahulu kecuali dengan jalan pengajuan permohonan *itsbat* nikah dengan tujuan untuk mengurus akta kelahiran anak.

Karena dengan jalan *itsbat* nikah inilah pemohon mendapatkan hak-haknya yang berupa surat-surat atau dokumen pribadi yang dibutuhkan dari instansi yang berwenang serta memberikan jaminan perlindungan kepastian hukum terhadap masing-masing suami isteri.⁹

Kemudian yang menjadi pertimbangan hukum majelis hakim ialah bahwasanya tujuan utama pengajuan permohonan yang dilakukan adalah untuk membuat akta kelahiran anak guna memberikan perlindungan hukum terhadap anak yang dilahirkan dari suatu pernikahan serta menghadirkan kemudharatan yang akan timbul dikemudian hari, oleh karenanya majelis hakim dalam

⁸Yusna Zaidah, "Itsbat Nikah dalam Perspektif Hukum Islam Hubungannya dengan Kewenangan Peradilan Agama". Syariah Jurnal Ilmu Hukum Vol.13. Fakultas Syariah IAIN Antasari Banjarmasin (2013). hlm. 74.

⁹*Ibid.*, hlm. 77.

pertimbangannya menggunakan Pasal 55 Undang-Undang Nomor 1

Tahun 1994 tentang Perkawinan yaitu:

- (1) Asal usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran yang otentik, yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang.
- (2) Bila akta kelahiran tersebut dalam Ayat (1) pasal ini tidak ada, maka pengadilan dapat mengeluarkan penetapan tentang asal usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat.
- (3) Atas dasar ketentuan pengadilan tersebut Ayat (2) pasal ini, maka instansi pencatatan kelahiran yang ada dalam daerah hukum pengadilan yang bersangkutan mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Jika asal usul anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran atau bukti lain (Pasal 55 Ayat (1)), maka isi pokok akta kelahiran yang dikeluarkan oleh Kantor Catatan Sipil meliputi:

1. Nomor akta.
2. Tempat, tanggal, bulan dan tahun anak tersebut dilahirkan.
3. Nama anak yang bersangkutan.
4. Jenis kelamin.
5. Nama kedua ibu bapaknya (dibuktikan dengan akta nikah)
6. Kota atau tempat dan tanggal dikeluarkannya akta kelahiran.
7. Nama dan tanda tangan pejabat Kantor Catatan Sipil yang ditunjuk untuk itu, atau dalam bentuk Surat Kenal Lahir adalah Lurah atau Kepala Desa.¹⁰

Merujuk pada poin 5 bahwa akta kelahiran dibuktikan dengan akta nikah kedua orang tuanya, menurut penulis jika perkawinan kedua orang tua tersebut tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah bagaimana mungkin dapat dibuatkan suatu akta kelahiran untuk si anak. Maka tidak ada jalan bagi seseorang yang perkawinannya tidak tercatat dan belum memiliki akta nikah untuk dapat membuktikan

¹⁰Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*. (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2003). hlm. 234.

anak yang lahir akibat perkawinan tersebut dapat dibuktikan asal usulnya dengan akta kelahiran.

Menurut penulis pertimbangan majelis hakim tersebut memang sudah benar bahwa untuk memberikan perlindungan hukum bagi anak dengan membuat akta kelahirannya. Akan tetapi, berbeda lagi halnya jika perkawinan orang tuanya tidak tercatat dan tidak memiliki akta nikah maka di dalam akta kelahiran tersebut tidak memenuhi isi pokok yang telah penulis kemukakan yaitu nama kedua ibu bapaknya yang dibuktikan dengan akta nikah.

Perihal jika akta kelahiran itu tidak ada maka Pengadilan Agama dapat mengeluarkan penetapan asal usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang sah (Pasal 55 Ayat (2)), atas dasar ketetapan Pengadilan Agama tersebut maka instansi Pencatatan Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama tersebut mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan (Pasal 55 Ayat (3)).

Penetapan asal usul anak dikeluarkan oleh Pengadilan Agama dengan melakukan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang sah maka sesuai dengan penelitian yang dilakukan oleh Nail Auni Rabibah bahwa hakim menyatakan alat bukti untuk penetapan asal usul anak yaitu Kartu Tanda Penduduk, Akta Nikah dan saksi,

serta Surat Kelahiran Anak.¹¹ Sementara di dalam salinan penetapan yang dijadikan penulis sebagai bahan untuk menganalisis permasalahan ini alat bukti yang diajukan oleh pemohon hanya berupa fotokopi Kartu Tanda Penduduk Pemohon I dan Pemohon II, fotokopi Kartu Keluarga, fotokopi Surat Keterangan Lahir atas nama ketiga anak pemohon, fotokopi surat keterangan telah menikah atas nama Pemohon I dan Pemohon II.

Dari berbagai alat bukti tersebut, alat bukti yang seharusnya diajukan adalah berupa Akta Nikah, sementara pemohon hanya dapat mengajukan alat bukti berupa surat keterangan telah menikah yang diberi tanda P.7. Menurut penulis alat bukti P.7 tersebut tidak dapat dijadikan bukti autentik suatu perkawinan karena menurut penulis perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah yang dibuat oleh pejabat yang bawenang seperti yang telah dikemukakan oleh A. Mukti Arto dalam bukunya yang berjudul “Masalah Pencatatan Perkawinan dan Sahnya Perkawinan”. Alat bukti tersebut tidaklah sempurna jika dijadikan dasar hukum majelis hakim dapat menetapkan asal usul anak tersebut. Seharusnya majelis hakim menolak Permohonan penetapan asal usul anak tersebut karena dalil permohonannya tidak dapat dibuktikan dengan sempurna.

Ketentuan hukum perlunya akta kelahiran sebagai bukti autentik asal usul anak. Penentuan perlunya akta kelahiran tersebut, didasarkan

¹¹Nail Auni Rabihah, “Pendapat Hakim Pengadilan Agama Barabai tentang Prosedur Penetapan Asal Usul Anak” (Skripsi Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam, Jurusan Hukum Keluarga, Banjarmasin, 2015). hlm. 64.

atas prinsip *mashlahat mursalah* yaitu merealisasikan kemashlahatan bagi anak.¹²

Penulis berpendapat tentang mashlahat yang didapat jika perkawinan yang dilakukan di bawah tangan itu disahkan terlebih dahulu dengan jalan *itsbat* nikah atau pengesahan pernikahan akan lebih memberikan kepastian hukum terhadap hubungan suami isteri dan anak yang lahir akibat dari perkawinan di bawah tangan tersebut secara otomatis telah mendapatkan hubungan keperdataan dengan kedua orang tuanya.

Pencatatan perkawinan akan menimbulkan kemashlahatan umum yaitu akan memberikan kepastian hukum terkait dengan hak-hak suami dan isteri, kemashlahatan anak maupun efek lain dari perkawinan itu sendiri.¹³

Dengan demikian menurut penulis penetapan asal usul anak yang lahir akibat perkawinan yang tidak tercatat alangkah baiknya perkawinannya tersebut terlebih dahulu di *itsbat* nikahkan demi mendapatkan kepastian hukum atas perkawinan.

2. Perspektif Hukum Islam terhadap Penetapan Pengadilan Agama Banjarmasin Nomor: 0180/Pdt.P/2015/PA.Bjm.

Di dalam penetapan majelis hakim pada perkara Nomor: 0180/Pdt.P/2015/PA.Bjm terdapat satu kesimpulan bahwa penatapan

¹²Ahmad Rofiq, *op. cit.*, hlm. 233-234.

¹³Yusna Zaidah, *op. cit.*, hlm. 74.

asal usul anak yang lahir akibat perkawinan di bawah tangan tersebut tidak dapat ditetapkan asal usulnya karena perkawinan antara pemohon tidak memenuhi hukum perkawinan yang seharusnya dicatatkan sesuai dengan tafsiran Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yaitu hukum perkawinan yang dipahami merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan sehingga perkawinan pemohon belum memiliki kepastian hukum. Jika kita melihat penetapan majelis hakim dalam perkara Nomor: 0180/Pdt.P/2015/PA.Bjm tentang asal usul anak pada pertimbangan hukumnya bahwa hakim keliru menafsirkan Pasal 2 undang-undang tersebut dengan mengabaikan pentingnya pencatatan perkawinan demi perlindungan hukum terhadap anak yang dilahirkan dari suatu pernikahan yang belum memiliki kepastian hukum dengan berdasar pada Pasal 55 Ayat (1), Ayat (2) dan Ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Sementara jika hal tersebut dihubungkan dengan hukum Islam maka perkawinan yang tidak tercatat atau lazim disebut pernikahan *sirri* (perkawinan di bawah tangan) dalam literatur fikih dapat dijumpai pada kitab *al Muwaththa'* karya Imam Malik. Makna nikah *sirri* yang disebutkan dalam kitab ini berbeda dengan nikah *sirri* yang dipahami oleh masyarakat muslim Indonesia. Pada makna kebahasaan *sirri*

berasal dari bahasa Arab, yaitu *sirrun* yang artinya rahasia, sunyi, diam, tersembunyi.¹⁴

Makna diam-diam dan tersembunyi ini memunculkan dua pemahaman, yaitu pernikahan yang diam-diam tidak diumumkan kepada khalayak atau pernikahan yang tidak diketahui atau tercatat di lembaga negara.¹⁵

Adapun pemahaman lain yang lebih umum mengenai nikah *sirri* dalam pandangan masyarakat Islam di Indonesia adalah perkawinan yang hanya memenuhi ketentuan agama, yaitu memenuhi syarat dan rukun nikah. Rukun dan syarat nikah itu meliputi adanya calon suami dan calon isteri, adanya wali pengantin perempuan, adanya dua saksi yang adil (terdiri atas dua orang laki-laki atau seorang laki-laki ditambah dua orang perempuan), *ijab* dan *qabul*.¹⁶

Pencantuman syarat pencatatan perkawinan baik dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 Ayat (2) maupun dalam Kompilasi Hukum Islam berlandaskan dalil *maslahah mursalah*, yaitu dalil yang menegaskan perlunya mengambil jalan kemashlahatan dalam pernikahan resmi dan mencegah kemudharatan yang akan dijumpai dalam pernikahan tidak resmi.

¹⁴Imam Alfiannor, "Standar Hukum Pelaksanaan Perkawinan di Indonesia (Sebuah Upaya Pendekatan Legalits atas Pernikahan Sirri)", *Syariah Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.12. Fakultas Syariah IAIN Antasari Banjarmasin (2012). hlm. 51.

¹⁵*Ibid.*, hlm. 51-52.

¹⁶*Ibid.*, hlm. 52.

Secara filosofis pencatatan perkawinan sebagai bagian integral dari sakralitas perkawinan itu sendiri dalam pandangan Islam, perkawinan merupakan satu pola hubungan muamalah antar manusia yang sangat kuat, melebihi kapasitas maupun kedudukan hubungan muamalah lainnya seperti pencatatan transaksi perniagaan maupun hutang piutang. Hal ini terungkap dalam firman Allah swt Q.S an Nisa/4: 21

وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَاقًا
 غَلِيظًا

“Dan bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami isteri, dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat”.¹⁷

Pada ayat tersebut disebutkan ungkapan *mitsqan galizan* yang mengandung pengertian sebuah ikatan atau perjanjian yang begitu kokoh dalam sebuah perkawinan.

Ada beberapa alasan yang dapat dikemukakan mengapa pencatatan perkawinan tidak diberi perhatian yang serius oleh fikih walaupun ada ayat al-Qur’ān yang menganjurkan untuk mencatat segala bentuk transaksi muamalah.¹⁸ Berdasarkan *qias* dari Q.S al-Baqarah/2: 282.

¹⁷Kementerian Agama R.I, *An-Nur Al-Qur’an dan Terjemahnya*. Terj. Lajnah Pentashih Mushaf Al-Qur’an. (Bandung: CV. Fokusmedia, 2010). hlm. 81.

¹⁸Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op. cit.*, hlm. 120.

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُبَ
بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ ۚ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ ۚ فَلْيَكْتُبْ
وَلْيَمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا ۚ فَإِنْ كَانَ الَّذِي
عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ ۚ
وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ۖ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ
تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ۚ وَلَا يَأْبَ
الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ۚ وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ۚ ذَٰلِكُمْ
أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمٌ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ۖ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً
تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا ۗ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا
يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۚ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۗ وَيَعْلَمُكُمْ
اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٢٨٢﴾

“Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. Dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, meka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. Jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau Dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, Maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). Jika tak ada dua oang lelaki, Maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa Maka yang seorang mengingatkannya. Janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil; dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik

kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya. Yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat kepada tidak (menimbulkan) keraguanmu. Tulislah mu'amalahmu itu, kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, Maka tidak ada dosa bagi kamu, (jika) kamu tidak menulisnya. Dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli; dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. Jika kamu lakukan (yang demikian). Maka sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu. Dan bertakwalah kepada Allah; Allah mengajarmu; dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu”¹⁹

Alasan pertama, larangan untuk menulis sesuatu selain al-Qur'ān. Akibatnya kultur tulis tidak begitu berkembang dibanding dengan kultur hafalan. Kedua, hafalan yang begitu diandalkan agaknya pengingat sebuah peristiwa perkawinan bukanlah sebuah hal yang sulit untuk dilakukan. Ketiga, tradisi *walimat al-'urusy* walaupun dengan seekor kambing merupakan saksi syar'i tentang sebuah perkawinan. Keempat, ada kesan perkawinan yang berlangsung pada masa-masa awal Islam belum terjadi antar wilayah negara yang berbeda. Biasanya perkawinan pada masa itu berlangsung di mana calon suami dan calon isteri berada dalam suatu wilayah yang sama. Sehingga alat bukti kawin selain saksi belum dibutuhkan. Dengan alasan-alasan tersebut dapatlah dikatakan bahwa pencatatan perkawinan belum dipandang sesuatu yang sangat penting sekaligus belum dijadikan alat bukti autentik terhadap sebuah perkawinan. Sejalan dengan perkembangan zaman, pergeseran kultur lisan kepada kultur tulis sebagai ciri masyarakat modern menuntut dijadikannya

¹⁹Kementerian Agama R.I. *op. cit.*, hlm. 48.

akta, surat sebagai bukti autentik. Saksi hidup tidak bisa lagi diandalkan tidak saja karena bisa hilang dengan sebab kematian, manusia dapat juga mengalami kelupaan. Atas dasar ini diperlukan sebuah bukti yang abadi itulah yang disebut dengan akta. Dengan demikian salah satu bentuk pembaruan hukum kekeluargaan Islam adalah dimuatnya pencatatan perkawinan sebagai salah satu ketentuan perkawinan yang harus dipenuhi.²⁰

Dapat disimpulkan bahwa perkawinan itu di samping mahar, wali, dua orang saksi, *ijab* dan *qabul* dan walimah harus pula dituliskan, dicatatkan dengan *katibun bil'adli* (khatib atau penulis yang adil) di antara kamu. Dalil al-Qur'an tersebut mengatur bilamana kamu bermuamalah (perjanjian dagang, jual beli, utang piutang dalam waktu tertentu (lama), maka hendaklah kamu hadirkan dua orang saksi laki-laki dan tuliskanlah dengan penulis yang adil. Jadi perkawinan itu adalah suatu akad (perjanjian), seperti halnya juga perdagangan dan utang piutang adalah muamalah atau akad.²¹

Dalil al-Qur'an ini sejalan dengan apa yang dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Maka dengan adanya analogi dari dalil al-Qur'an tersebut menunjukkan bahwa peraturan yang berlaku di Indonesia merupakan hasil interpretasi dari hukum Islam. Sudah seharusnya kita sebagai pelaku hukum menjalankan seperti apa yang telah

²⁰*ibid.*, hlm. 121-122.

²¹Mohd. Idris Ramulyo, *op. cit.*, hlm. 21-22.

diamanatkan oleh Undang-undang tersebut yang mengatur sahnya sebuah perkawinan dan keharusan pencatatan dari perkawinan.

Melihat pertimbangan hukum yang diuraikan majelis hakim tentang penetapan asal usul anak dalam perspektif hukum Islam memiliki arti yang sangat penting, karena dengan penetapan itulah dapat diketahui hubungan mahram (nasab) antara anak dengan ayahnya. Seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya jika terlahir dari perkawinan yang sah. Dengan demikian membicarakan asal usul anak sebenarnya membicarakan anak yang sah.²²

Secara sederhana penetapan asal usul anak dapat didefinisikan sebagai penetapan tentang adanya hubungan nasab seorang anak kepada seorang laki-laki sebagai ayahnya dan seorang perempuan sebagai ibunya.

Ketentuan yang mengatur tentang nasab yaitu terdapat dalam Q.S al-Ahzab/33: 4.

مَا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ ۚ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمْ أَلْفَىٰ تُظَاهِرُونَ
 مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ ۚ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ
 الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ﴿٤﴾

“Allah sekali-kali tidak menjadikan bagi seseorang dua buah hati dalam rongganya; dan Dia tidak menjadikan isteri-isterimu yang kamu zihar itu sebagai ibumu, dan Dia tidak menjadikan anak-anak angkatmu sebagai anak kandungmu (sendiri). Yang

²²Chatib Rasyid, *op. cit.*, hlm. 185.

semikian itu hanyalah perkataanmu dimulutmu saja. Dan Allah mengatakan yang sebenarnya dan Dia menunjukkan jalan (yang benar)”²³.

Wahbah Az-Zuhaili juga menyatakan ada tiga cara pembuktian untuk penetapan nasab, yaitu:

- a. Membuktikan adanya perkawinan yang sah atau adanya perkawinan yang fasid.
- b. Mengajukan pengakuan nasab (*iqraru bin nasab*)
- c. Pengajuan alat-alat bukti lain, seperti saksi, termasuk di dalamnya keterangan ahli *qifayah*. Di zaman sekarang, perlu dipikirkan tentang alat bukti saksi (baik saksi biasa maupun saksi ahli) yakni hasil pemeriksaan golongan darah dan pemeriksaan DNA.²⁴

Dari pendapat Wahbah Az-Zuhaili tersebut, maka dapat diuraikan beberapa kemungkinan kasus pengakuan anak atau pengesahan anak (*istilhaq*) yang mungkin diajukan ke badan Peradilan Agama sehubungan dengan kewenangannya yang baru, misalnya:

- a. Pengakuan seseorang bahwa seorang anak itu adalah anaknya, yang dilahirkan dari suatu perkawinan yang sah atau dari perkawinan yang fasid. Misal, seorang suami pergi jauh meninggalkan isterinya bertahun-tahun. Setelah dia kembali ternyata isterinya telah menikah dengan orang lain, dan pada isteri itu ada anak yang dia duga adalah anak kandungnya, karena itu dia mengajukan perkara pengakuan anak ke pengadilan. Dari contoh tersebut, maka yang harus dibuktikan antara lain adalah adanya perkawinan yang sah, serta pengakuan dari si ibu bahwa benar anak itu adalah anaknya.
- b. pengajuan gugatan bahwa anak yang ditemukan oleh seseorang itu adalah anak kandungnya. Misalnya fulan menemukan seorang bayi yang tidak diketahui siapa orang tuanya, kemudian dipeliharanya dengan baik. sekian tahun

²³Kementerian Agama R.I. *op. cit.*, hlm. 418.

²⁴Mukhsin Asyrof, “Mengupas Permasalahan *Istilhaq* dalam Hukum Islam”. *Membangun Peradilan Agama yang Bermartabat (kumpulan pilihan artikel jilid 2)*. Direktorat Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia (2012) hlm. 160-161.

kemudian anak itu menjadi seorang penyanyi terkenal dan kaya. Tiba-tiba suatu saat datang seorang ibu atau seorang lelaki mengajukan gugatan/mengaku bahwa anak temuan itu adalah anaknya yang dia buang atau hilang sekian tahun yang lalu. Dalam kasus seperti ini, tentu tidak bisa secara serta merta pengakuannya tersebut harus diterima. Diperlukan pembuktian baik dengan pemeriksaan golongan darah atau pemeriksaan DNA atau alat bukti yang lain.

- c. dalam hal misalnya, seorang kepala rumah tangga selingkuh dengan pembantu rumah tangganya sehingga hamil dan melahirkan anak, kemudian beberapa tahun kemudian anak itu menggugat untuk diakui sebagai anak, maka harus dibuktikan adanya hubungan darah antara keduanya.²⁵

Penetapan asal usul anak diberlakukan yang namanya *istilhaq* atau bisa juga disebut *iqraru bin nasab* yang menjadi aktual untuk dibahas karena berkaitan erat dengan kewenangan absolut badan peradilan agama tentang penyelesaian asal usul anak dan pengangkatan anak dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.²⁶

Menurut penulis, penetapan asal usul anak dalam penetapan tersebut telah sesuai dengan hukum Islam bahwa anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dapat dibuktikan dapatlah ditetapkan asal usulnya dengan mengajukan pengakuan nasab (*iqaru bin nasab*) melalui lembaga *istilhaq* yang mana lembaga ini terdapat dua macam pengakuan yaitu pengakuan anak untuk diri sendiri dan pengakuan anak untuk orang lain. Dalam penetapan ini dapatlah dilakukan pengakuan anak untuk diri sendiri melalui lembaga *istilhaq* tersebut.

²⁵*Ibid.*, hlm. 172.

²⁶*Ibid.*, hlm. 158.

Dalam kitab *al-Muwaththa*, hukum menghubungkan nasab pada ayahnya yaitu Rasulullah saw bersabda:

الولد للفراش وللعاهر الحجر²⁷

“Anak itu bagi alas tidur dan bagi orang yang berzina adalah kenistaan”.²⁸

Rasulullah saw dan para Khalifah yang datang sesudahnya dalam menyelesaikan kasus gugatan mengenai asal usul anak telah menggunakan cara pembuktian dengan menelusuri jejak garis-garis telapak kaki. Hasil dari penelusuran jejak garis-garis telapak kaki itu kemudian dijadikannya sebagai bukti yang kuat mengenai asal usul anak. Dalam kasus ini putusan tidak semata-mata dijatuhkan berdasarkan bukti persangkaan dari indikator dan tanda-tanda.²⁹

Memelihara nasab atau garis keturunan merupakan salah satu tujuan utama hukum Islam. Menurut Abu Ishaq Ibrahim bin Musa asy Syathibi tujuan umum hukum Islam (*maqashidud tasyri'*) adalah mewujudkan kemashlahatan (kebaikan dan kesejahteraan) manusia yang meliputi tiga mashlahat, yakni *mashlahat dharuriyah* (kemashlahatan utama), *mashlahat hajjiyah* dan *mashlahat tahsiniyah*.³⁰

²⁷Al-Muwaththa' Imam Malik Jilid 4. (Beirut: Dar Al-Fikir, 1996). hlm. 24-25.

²⁸Adib Bisri Musthofa, *Terjemah Muwaththa' al Imam Malik r.a.* jilid II. (Semarang: CV. Asy Syifa', 1992). hlm. 397.

²⁹Ibnu Qayyim Al-Zaujiyah, *Hukum Acara Peradilan Islam*. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006). hlm. 12.

³⁰Mukhsin Asyrof, *op. cit.*, hlm. 159.

Mashlahat dharuriyah adalah kemashlahatan terhadap segala urusan yang menjadi kebutuhan pokok dan sendi kehidupan manusia yang mencakup lima hal, yakni: memelihara agama (*dien*), memelihara jiwa (*nafs*), memelihara akal (*aql*), memelihara keturunan (*nasal*), dan memelihara harta (*mal*). Kelima hal tersebut dikenal dengan *maqashidud tasyri'* (tujuan hukum).

Kemashlahatan yang kedua yakni *mashlahat hajjiyah* adalah kemashlahatan terhadap segala urusan yang memudahkan dan meringankan serta menghilangkan kesukaran bagi manusia dalam menanggung beban hukum (*taklif*). Jika tujuan ini tidak terwujud, tidak akan merusak peraturan kehidupan dan tidak akan menyebabkan meratanya kerusakan, melainkan hanya sekelompok orang saja akan merasakan kesempitan dan kesukaran.

Sedangkan *mashlahat tahsiniyah* adalah hal-hal yang diperlukan oleh rasa kemanusiaan, kesusilaan dan keseragaman hidup bagi perorangan dan masyarakat. Jika kemashlahatan ini tidak terwujud, maka tidak akan membawa kerusakan dalam kehidupan masyarakat, melainkan hanya akan menimbulkan kesukaran kepada manusia secara pribadi semata.³¹

Demikian menurut penulis bahwa pencatatan perkawinan merupakan hasil dari *qiyas* Q.S al-Baqarah/2: 282 dan *mashlahat* yang didapat dengan dicatatnya suatu peristiwa perkawinan. Asal usul anak

³¹*Ibid.*, hlm. 160.

dalam perspektif hukum Islam merupakan penetapan adanya hubungan nasab anak kepada ayahnya. Dalam penetapan ini anak yang ditetapkan memiliki hubungan nasab dengan ayahnya telah sesuai dengan hukum Islam yaitu dengan jalan pengakuan melalui lembaga *istilhaq* yaitu pengakuan anak untuk diri sendiri.