



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

PENETAPAN

Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb.

000000 0000 000000000000 0000000000

DEMI Keadilan Berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa

Pengadilan Agama Banjarbaru yang memeriksa dan mengadili perkara tertentu di tingkat pertama telah menjatuhkan penetapan dalam perkara Permohonan Asal Usul Anak yang diajukan oleh:

HERLIANSYAH bin MAHFUIN, umur 45 tahun, agama Islam, pekerjaan karyawan swasta, pendidikan Sekolah Dasar, bertempat tinggal di Komplek Beringin Gang Rambutan RT.28 RW.05, Kelurahan Sungai Besar, Kecamatan Banjarbaru Selatan, Kota Banjarbaru, selanjutnya disebut sebagai **Pemohon I**;

NURLINA binti M. SAING, umur 42 tahun, agama Islam, pekerjaan mengurus rumah tangga, pendidikan SLTP, bertempat tinggal di Komplek Beringin Gang Rambutan RT.28 RW.05, Kelurahan Sungai Besar, Kecamatan Banjarbaru Selatan, Kota Banjarbaru, selanjutnya disebut sebagai **Pemohon II**;

Selanjutnya, Pemohon I dan Pemohon II disebut sebagai "Para Pemohon"

Pengadilan Agama tersebut;

Telah memeriksa berkas-berkas perkara;

Telah mendengarkan keterangan Para Pemohon dan saksi-saksi;

DUDUK PERKARA

Menimbang, bahwa Para Pemohon dalam surat permohonannya yang terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Banjarbaru dengan Nomor Register 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb tertanggal 02 Maret 2017 telah mengajukan dalil-dalil sebagai berikut:

1. Pemohon I dan Pemohon II pernah menikah menurut agama Islam di Balikpapan pada tanggal 8 Juli 2010, dengan Wali Nikah ayah kandung Pemohon II bernama M. Saing kemudian diwakilkan lewat telpon kepada

Halaman 1 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

penghulu kampung bernama Rasyid Amin Sidiq dan dihadiri oleh dua orang saksi nikah yaitu Warno dan Haris Santoso serta mas kawin berupa uang Rp 50.000,00 (lima puluh ribu rupiah) dibayar tunai, namun tidak dicatatkan secara resmi pada Kantor Urusan Agama Kecamatan Gunung Bahagia Kota Balikpapan karena saat itu Pemohon I dan Pemohon II belum bercerai secara resmi;

2. Setelah menikah Pemohon I dan Pemohon II hidup rukun sebagaimana layaknya suami istri, dan dikaruniai 2 orang anak bernama M. Fatir Safbrilah bin Herliansyah, lahir tanggal 17 Mei 2011 dan Holifah binti Herliansyah, lahir tanggal 23 Maret 2013;
3. Bahwa, pada tanggal 22 Februari 2017 Pemohon I dan Pemohon II telah menikah ulang dihadapan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Banjarbaru Selatan Kota Banjarbaru sesuai Kutipan Akta Nikah Nomor 0046/17/II/2017 tanggal 22 Februari 2017;
4. Bahwa, Pemohon I dan Pemohon II bermaksud ingin membuat Akta Kelahiran bagi anak Pemohon tersebut, akan tetapi pihak yang berwenang menolak untuk menerbitkan Akta Kelahiran bagi anak Pemohon I dan Pemohon II, karena Pemohon I dan Pemohon II tidak memiliki bukti pernikahan secara resmi dan anak tersebut benar benar anak Pemohon I dan Pemohon II;
5. Bahwa, atas dasar itulah Pemohon I dan Pemohon II mengajukan permohonan asal-usul anak untuk melengkapi persyaratan membuat Akta Kelahiran Anak tersebut, oleh karena itu Pemohon I dan Pemohon II mohon penetapan penetapan tentang asal usul anak yang akan dijadikan sebagai alas hukum;
6. Para Pemohon Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini.

Berdasarkan alasan/dalil-dalil di atas, Para Pemohon mohon agar Ketua Pengadilan Agama Banjarbaru segera memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya menjatuhkan penetapan yang amarnya berbunyi:

Primair:

Halaman 2 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

1. Mengabulkan Permohonan Para Pemohon;
2. Menetapkan anak bernama M. Fatir Safbrilah bin Herliansyah, lahir tanggal 17 Mei 2011 dan Holifah binti Herliansyah, lahir tanggal 23 Maret 2013 adalah anak sah dari Pemohon I (Herliansyah bin Mahfudin) dengan Pemohon II (Nurlina binti M. Saing);
3. Membebankan biaya perkara sesuai dengan hukum;

Subsidiar:

Mohon penetapan yang seadil-adilnya.

Menimbang, bahwa pada hari sidang yang telah ditetapkan, Para Pemohon datang menghadap sendiri di persidangan;

Menimbang, bahwa selanjutnya pemeriksaan perkara dilanjutkan pada pembacaan permohonan yang maksud dan isinya tetap dipertahankan oleh Para Pemohon dengan beberapa tambahan keterangan (penjelasan) sebagai berikut:

- Bahwa pada saat Pemohon I menikah dengan Pemohon II, Pemohon I masih terikat perkawinan dengan isteri terdahulu yang bernama Isnawati dan baru bercerai secara resmi pada tahun 2016, sedangkan Pemohon II masih terikat perkawinan dengan suami terdahulu yang bernama Edy Yani dan baru bercerai secara resmi pada tahun 2014;
- Bahwa Pemohon II sebelum bercerai secara resmi telah berpisah tempat tinggal dan tidak pernah berkumpul lagi selama kurang lebih 5 (lima) tahun;
- Bahwa sebelum meninggalkan Pemohon II, suami terdahulu Pemohon II telah menalak Pemohon II secara di bawah tangan.

Menimbang, bahwa dalam persidangan selanjutnya, Majelis Hakim memerintahkan kepada Para Pemohon untuk melakukan tes DNA terhadap kedua anak Para Pemohon. Bahwa terhadap hal tersebut, Para Pemohon menyatakan tidak sanggup melakukan tes DNA dikarenakan ketiadaan biaya untuk melakukan tes yang biayanya mencapai Rp. 8.000.000,- (delapan juta rupiah);

Menimbang, bahwa untuk memperkuat dalil-dalil permohonannya, Para Pemohon telah mengajukan alat-alat bukti tertulis sebagai berikut:

Halaman 3 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

1. Fotokopi Surat Keterangan Nomor 6372/SKT/20170323/00041 tanggal 23 Maret 2017 atas nama Herliansyah, yang dikeluarkan oleh a.n. Kepala Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarbaru. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.1;
2. Fotokopi Surat Keterangan Nomor 6372/SKT/20170323/00042 tanggal 23 Maret 2016 atas nama Nurlina, yang dikeluarkan oleh a.n. Kepala Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarbaru. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.2;
3. Fotokopi Surat Keterangan Lahir, tanggal 22 Mei 2011 atas nama M. Fatir Safbrilah, yang dikeluarkan oleh Bidan penolong Hj. Srie Wuryaning, Amd. Keb, Balikpapan. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.3;
4. Fotokopi Surat Keterangan Lahir Nomor II/KET-KEL/III/2013, tanggal 23 Maret 2013 atas nama Holifah, yang dikeluarkan oleh Penolong bersalin Maulida Oktaviani, Banjarbaru. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.4;
5. Fotokopi Kutipan Akta Cerai Nomor 0346/AC/2016/PA.Bjb tertanggal 14 September 2016, yang dikeluarkan oleh Panitera Pengadilan Agama Banjarbaru. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup namun tidak dapat diperlihatkan aslinya karena telah menjadi dokumen di KUA tempat Para Pemohon menikah, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.5;
6. Fotokopi Kutipan Akta Cerai Nomor 1165/AC/2014/PA.Bpp tertanggal 5 Nopember 2014, yang dikeluarkan oleh Panitera Pengadilan Agama Balikpapan. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup namun tidak dapat diperlihatkan aslinya karena telah menjadi dokumen di KUA tempat Para Pemohon menikah, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.6;
7. Fotokopi Kartu Keluarga No. 6372060810120006 tanggal 20 Maret 2017 atas nama Herliansyah, yang dikeluarkan oleh Kepala Dinas Kependudukan

Halaman 4 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

dan Pencatatan Sipil Kota Banjarbaru. Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.7;

8. Fotokopi Kutipan Akta Nikah Para Pemohon yang dikeluarkan oleh Kepala KUA Banjarbaru Selatan Nomor 0046/17/III/2017 tanggal 22 Pebruari 2017 Bukti surat tersebut telah diberi meterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.8.

Menimbang, bahwa selain alat bukti tertulis tersebut, Para Pemohon juga telah mengajukan alat bukti lain berupa dua orang saksi yang telah memberikan keterangan di bawah sumpah, sebagai berikut:

1. Saksi Pertama Para Pemohon, bernama SUMARNO bin MAT SALEH, umur 55 tahun, agama Islam, pendidikan SMA, pekerjaan karyawan swasta PT Telkomsel, bertempat tinggal di Jalan Komplek Beringin, RT 28 RW 05 Nomor 43, Kelurahan Sungai Besar, Kecamatan Banjarbaru Selatan, Kota Banjarbaru. Saksi mengaku sebagai Ketua RW Para Pemohon, selanjutnya menerangkan hal-hal yang pada pokoknya sebagai berikut:
 - Bahwa Pemohon I dengan Pemohon II adalah suami isteri. Pemohon I dan Pemohon II menikah siri pada tahun 2010;
 - Bahwa pada saat Pemohon I dan Pemohon II menikah, Pemohon I masih terikat perkawinan dengan isteri terdahulu dan Pemohon II masih terikat perkawinan dengan suami terdahulu;
 - Bahwa, Pemohon I telah mengetahui sebelum melangsungkan perkawinan bahwa Pemohon II masih memiliki seorang suami dari ikatan perkawinan yang sah dan tercatat;
 - Bahwa Saksi tidak hadir pada saat Pemohon I dan Pemohon II menikah siri, namun hadir pada saat nikah ulang di Kantor Urusan Agama Kecamatan Banjarbaru Selatan;
 - Bahwa selama pernikahan Pemohon I dan Pemohon II telah dikaruniai keturunan 2 (dua) orang anak yang bernama M. Fatir Safbrilah, lahir tahun 2011 dan Holifah, lahir tahun 2013;

Halaman 5 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Bahwa sepengetahuan saksi, kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah lahir di rumah bidan di Balikpapan sedangkan Holifah lahir di rumah bidan di Banjarbaru;
 - Bahwa Saksi tidak melihat pada saat Pemohon II melahirkan anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah, sedangkan anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama Holifah saksi melihat kelahirannya;
 - Bahwa selama ini tidak ada pihak yang keberatan atau menggugat dan mengaku atas kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah;
 - Bahwa benar dan pasti kedua anak yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah adalah anak dari hasil perkawinan Pemohon I dan Pemohon II dan bukan dari hasil hubungan Pemohon II dengan laki-laki lain;
 - Bahwa Pemohon I dan Pemohon II menikah ulang pada tahun 2017 di Kantor Urusan Agama Kecamatan Banjarbaru Selatan Kota Banjarbaru. Antara Pemohon I dan Pemohon II tidak ada hubungan nasab, sesusuan maupun hubungan semenda yang dilarang agama untuk menikah;
 - Bahwa selama ini tidak ada pihak yang keberatan atau menggugat atas pernikahan Pemohon I dan Pemohon II.
2. Saksi Kedua Para Pemohon, bernama MUHAMMAD AKBAR bin M. SAING, umur 28 tahun, agama Islam, pendidikan SMA, pekerjaan swasta/buruh, bertempat tinggal di RT 49 RW 07 Nomor 39, Kelurahan Sumber Rejo, Kecamatan Balikpapan Tengah, Kabupaten Balikpapan. Saksi mengaku sebagai Saudara Kandung Pemohon II, selanjutnya menerangkan hal-hal yang pada pokoknya sebagai berikut:
- Bahwa Pemohon I dengan Pemohon II adalah suami isteri. Pemohon I dan Pemohon II menikah siri pada tahun 2010;
 - Bahwa pada saat Pemohon I dan Pemohon II menikah, Pemohon I masih terikat perkawinan dengan isteri terdahulu dan Pemohon II masih terikat perkawinan dengan suami terdahulu, namun sebelum Pemohon II menikah dengan Pemohon I, Pemohon II telah berpisah tempat tinggal

Halaman 6 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

dan tidak pernah kumpul lagi dengan suami terdahulu selama kurang lebih 5 (lima) tahun;

- Bahwa, Pemohon I telah mengetahui sebelum melangsungkan perkawinan bahwa Pemohon II masih memiliki seorang suami dari ikatan perkawinan yang sah dan tercatat;
- Bahwa saksi hadir pada saat Pemohon I dan Pemohon II menikah siri, Pihak yang menjadi wali nikah Pemohon II adalah M. Saing (ayah kandung Pemohon II) dan mewakilkan lewat telepon kepada Penghulu Kampung bernama Rasyid Amin Sidiq untuk menikahkan Pemohon I dan Pemohon II;
- Bahwa Saksi lupa nama kedua orang saksi nikah pada pernikahan Pemohon I dan Pemohon II, namun pada saat itu ada 2 (dua) orang saksi;
- Bahwa maharnya adalah berupa seperangkat alat shalat;
- Bahwa selama pernikahan Pemohon I dan Pemohon II telah dikaruniai keturunan 2 (dua) orang anak yang bernama M. Fatir Safbrilah, lahir tahun 2011 dan Holifah, lahir tahun 2013;
- Bahwa anak yang bernama M. Fatir Safbrilah lahir di rumah bidan Srie Wuryaning di Balikpapan sedangkan Holifah lahir di rumah bidan Maulida Oktaviani di Banjarbaru;
- Bahwa Saksi melihat pada saat Pemohon melahirkan kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah;
- Bahwa selama ini tidak ada pihak yang keberatan atau menggugat dan mengaku atas kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah;
- Bahwa selama ini tidak ada pihak yang keberatan atau menggugat dan mengaku atas kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah;
- Bahwa benar dan pasti kedua anak yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah adalah anak dari hasil perkawinan Pemohon I dan Pemohon II dan bukan dari hasil hubungan Pemohon II dengan laki-laki lain;
- Bahwa Pemohon II tidak pernah menjalin hubungan dengan laki-laki lain;

Halaman 7 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Bahwa Pemohon I dan Pemohon II menikah ulang pada tahun 2017 di Kantor Urusan Agama Kecamatan Banjarbaru Selatan Kota Banjarbaru. Antara Pemohon I dan Pemohon II tidak ada hubungan nasab, sesusuan maupun hubungan semenda yang dilarang agama untuk menikah;
- Bahwa selama ini tidak ada pihak yang keberatan atau menggugat atas pernikahan Pemohon I dan Pemohon II.

Menimbang, bahwa selanjutnya Para Pemohon telah mencukupkan alat-alat bukti yang diajukannya;

Menimbang, bahwa Para Pemohon telah mengajukan kesimpulan yang pada pokoknya menyatakan tetap pada permohonannya semula dan memohon penetapan kepada Majelis Hakim;

Menimbang, bahwa untuk mempersingkat uraian dalam penetapan ini, cukup ditunjuk hal-hal yang tercantum dalam Berita Acara Sidang sebagai bagian yang tidak terpisahkan dalam penetapan ini;

PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan Permohonan Para Pemohon adalah seperti dikemukakan di atas;

Kewenangan mengadili

Menimbang, bahwa Para Pemohon telah menikah menurut Hukum Islam pada 8 Juli 2010 dan dikaruniai dua orang anak namun pernikahan tersebut tidak tercatat secara resmi di KUA dikarenakan Para Pemohon masih terikat perkawinan resmi dengan pasangannya masing-masing, sehingga kedua anak Para Pemohon tidak dapat memperoleh akta kelahiran dari Catatan Sipil, karenanya Para Pemohon mengajukan permohonan penetapan asal usul anak kepada Pengadilan Agama untuk memastikan nasab kedua anak tersebut. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 49 *jo.* Penjelasan Angka 37 Pasal 49 huruf (a) angka 20 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, maka Pengadilan Agama berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara *a quo*;

Legal standing (kewenangan dan kepentingan hukum Para Pemohon)

Halaman 8 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Menimbang, bahwa Para Pemohon adalah suami istri yang menikah berdasarkan hukum Islam namun belum tercatat di KUA dan telah dikaruniai dua orang anak. Bahwa kedudukan Para Pemohon adalah sebagai orang tua dari dua orang anak yang bernama M. FATIR SAFBRILAH, lahir di Balikpapan tanggal 17 Mei 2011 dan HOLIFAH binti HERLIANSYAH, lahir di Banjarbaru tanggal 23 Maret 2013 yang ingin ditetapkan asal usul atau nasabnya kepada Para Pemohon. Bahwa dengan mengacu pada dalil dalam Permohonan Para Pemohon dikaitkan dengan bukti-bukti yang diajukan, Pengadilan berpendapat Para Pemohon adalah pihak yang memiliki kewenangan dan kepentingan hukum langsung dengan pokok perkara (*legitima personae standi in judicio*);

Pokok permohonan Para Pemohon

Menimbang, bahwa pokok permohonan Para Pemohon *a quo* adalah tidak tercatatnya perkawinan di antara Para Pemohon di KUA setempat karena Para Pemohon masih terikat perkawinan resmi dengan pasangannya terdahulu. Para Pemohon telah dikaruniai dua orang anak yang hingga saat ini belum memperoleh akta kelahiran karena terkendala masalah nasab kedua anak Para Pemohon yang belum jelas. Bahwa oleh karenanya, Para Pemohon memohon kepada Pengadilan untuk menetapkan asal usul atau nasab kedua anak tersebut kepada Para Pemohon;

Menimbang, bahwa dari konstruksi kasus dalam Permohonan para Pemohon, maka terdapat dua isu utama dalam Permohonan *a quo* yang selanjutnya wajib dibuktikan oleh Para Pemohon sebagai berikut:

1. Apakah benar pernikahan siri Para Pemohon dilakukan saat keduanya masih terikat perkawinan resmi dengan pasangannya terdahulu?;
2. Apakah benar kedua anak yang bernama M. FATIR SAFBRILAH, lahir di Balikpapan tanggal 17 Mei 2011 dan HOLIFAH binti HERLIANSYAH, lahir di Banjarbaru tanggal 23 Maret 2013 merupakan anak yang lahir dalam perkawinan Para Pemohon yang tidak tercatat?.

Pertimbangan alat-alat bukti Para Pemohon

Menimbang, bahwa untuk menguatkan dalil-dalil dalam permohonannya, Para Pemohon telah mengajukan alat-alat bukti tertulis sebagaimana dalam duduk perkara yang akan dipertimbangkan sebagai berikut:

Halaman 9 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Bahwa bukti P.1 – P.8 yang diajukan oleh Pemohon telah dimeterai dan dinazegel cukup berdasarkan maksud dari Pasal 2 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1985 tentang Bea Meterai *jo.* Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perubahan Tarif Bea Meterai dan Besarnya Batas Pengenaan Harga Nominal yang Dikenakan Bea Meterai;
- Bahwa oleh karenanya Bukti P.1 – P.8 dimaksud telah memenuhi ketentuan formil pemeteraian alat-alat bukti (dokumen) di Pengadilan, sehingga secara formil dapat diterima dan dipertimbangkan lebih lanjut (*vide* Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1985 tentang Bea Meterai);
- Bahwa alat bukti P.1 dan P.2 merupakan Surat Keterangan melakukan perekaman e-KTP Para Pemohon, bukti mana menyangkut dengan kebenaran identitas Para Pemohon materil. Bahwa berdasarkan alat-alat bukti tersebut, maka terbukti bahwa Para Pemohon adalah pihak materil yang memiliki kewenangan dan kepentingan hukum langsung (*legal standing*) dalam permohonan *a quo* (*legitima personae standi in judicio*);
- Bahwa bukti P.3 merupakan Surat Keterangan Lahir atas nama M. FATIR SAFBRILLAH tanggal 17 Mei 2011 di Bidan Hj. Srie Wuryaning, Amd.Keb dari seorang ibu bernama NURLINA dan seorang ayah bernama HERLIANSYAH. Bahwa bukti P.3 tersebut mengindikasikan benar adanya kelahiran seorang anak dimaksud dalam perkawinan Para Pemohon namun Pengadilan perlu untuk membandingkannya dengan alat bukti lain yang relevan;
- Bahwa bukti P.4 merupakan Surat Keterangan Lahir atas nama HOLIFAH tanggal 23 Maret 2013 di Rumah Bidan Maulida Oktaviani dari seorang ibu bernama NURLINA dan seorang ayah bernama HERLIANSYAH dengan dua orang saksi bernama SUMARNO dan SUJARNI. Bahwa bukti P.4 tersebut mengindikasikan benar adanya kelahiran seorang anak dimaksud dalam perkawinan Para Pemohon namun Pengadilan perlu untuk membandingkannya dengan alat bukti lain yang relevan;
- Bahwa bukti P.5 merupakan fotokopi Akta Cerai Pemohon I dengan istri terdahulu bernama ISNAWATI Nomor 0346/AC/2016/PA.Bjb. tanggal 14 September 2016 yang tidak dapat diperlihatkan aslinya karena asli dokumen

Halaman 10 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

telah menjadi berkas di KUA Banjarbaru Selatan saat Para Pemohon menikah secara resmi. Bahwa sekalipun tidak dapat diperlihatkan aslinya, Pengadilan tetap akan mempertimbangkan bukti dimaksud dengan meneliti materi alat bukti dikaitkan dengan alat bukti lainnya;

- Bahwa bukti P.6 merupakan fotokopi Akta Cerai Pemohon II dengan suami terdahulu bernama EDY YANI bin BUSTANI Nomor 1165/AC/2014/PA.Bjb. tanggal 5 November 2014 yang tidak dapat diperlihatkan aslinya karena asli dokumen telah menjadi berkas di KUA Banjarbaru Selatan saat Para Pemohon menikah secara resmi. Bahwa sekalipun tidak dapat diperlihatkan aslinya, Pengadilan tetap akan mempertimbangkan bukti dimaksud dengan meneliti materi alat bukti dikaitkan dengan alat bukti lainnya
- Bahwa bukti P.7 merupakan fotokopi Kartu Keluarga yang di dalamnya memuat nama-nama anggota keluarga dengan Kepala Keluarga HERLIANSYAH;
- Bahwa bukti P.8 fotokopi Kutipan Akta Nikah Para Pemohon yang telah menikah ulang di KUA Banjarbaru Selatan pada tanggal 22 Februari 2017 dengan. Berdasarkan bukti P.8 tersebut, maka telah terbukti Para Pemohon telah menikah ulang secara resmi pada 22 Februari 2017.

Menimbang, bahwa selain alat bukti tertulis, Para Pemohon juga telah mengajukan alat bukti berupa dua orang saksi yang memberikan keterangan di bawah sumpah sebagaimana tertuang dalam duduk perkara yang akan dipertimbangkan sebagai berikut:

- Bahwa alat bukti berupa dua orang saksi yang diajukan oleh Para Pemohon telah menerangkan hal-hal yang diketahuinya sendiri di bawah sumpah. Bahwa Para Saksi Pemohon tidak terhalang untuk menyampaikan kesaksian sebagaimana yang diatur dalam Pasal 172 ayat (1) *Rechtsreglement voor de Buitengewesten* (R.Bg). Karena itu kesaksian para saksi tersebut dapat diterima dan dipertimbangkan lebih lanjut;
- Bahwa para saksi menyatakan para Pemohon suami isteri yang menikah siri pada tahun 2010 dan telah menikah ulang di KUA pada tahun 2017;
- Bahwa Saksi II mengetahui dengan detil wali nikah, saksi nikah, ijab Kabul, dan mahar dalam pernikahan Para Pemohon sementara Saksi I tidak

Halaman 11 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



mengetahui persis karena yang bersangkutan tidak hadir dalam akad nikah Para Pemohon;

- Bahwa saat menikah, Para Pemohon masih terikat perkawinan resmi dengan pasangan mereka terdahulu. Pemohon II, sekalipun masih terikat perkawinan dengan suami terdahulu, namun Pemohon II telah ditinggalkan suami terdahulu selama lima tahun lebih;
- Bahwa selama perkawinan siri, Para Pemohon telah dikaruniai dua orang anak yang bernama M. Fatir Safbrilah, lahir tahun 2011 dan Holifah, lahir tahun 2013;
- Bahwa selama ini tidak ada yang pernah mengaku sebagai ayah dan ibu dari ketiga anak Para Pemohon;
- Bahwa selama perkawinan siri Para Pemohon, tidak ada pihak ketiga yang keberatan.

Konstataasi fakta-fakta hukum

Menimbang, bahwa dari proses pembuktian yang telah dilakukan, dengan mempertimbangkan seluruh alat bukti yang diajukan Para Pemohon dihubungkan dengan substansi materi pembuktian dan pokok permasalahan dalam permohonan Para Pemohon serta keterangan Para Pemohon dalam persidangan, telah ditemukan fakta-fakta yang telah dapat dibuktikan dan selanjutnya dikonstataasi sebagai fakta-fakta hukum sebagai berikut:

- Bahwa Para Pemohon adalah suami istri yang menikah secara siri di Balikpapan pada tanggal 8 Juli 2010;
- Bahwa saat menikah, Para Pemohon masih terikat perkawinan resmi dengan pasangan terdahulu;
- Bahwa sebelum menikah dengan Pemohon I, Pemohon II telah ditinggalkan suami terdahulunya selama lima tahun;
- Bahwa dalam perkawinan siri Para Pemohon, telah lahir dua orang anak bernama M. FATIR SAFBRILLAH tanggal 17 Mei 2011 dan HOLIFAH tanggal 23 Maret 2013;
- Bahwa selama ini tidak ada pihak lain yang pernah mengaku sebagai ayah dan/atau ibu dari kedua anak Para Pemohon tersebut.

Pertimbangan mengenai pokok perkara



Menimbang, bahwa Pengadilan mempertimbangkan pokok perkara dalam permohonan *a quo* sebagai berikut:

- Bahwa permohonan penetapan asal usul anak sebagaimana dalam permohonan Pemohon *a quo* didasarkan pada kenyataan bahwa telah ternyata Para Pemohon menikah secara siri dan telah dikaruniai dua orang anak yang hingga saat ini belum mendapat akta kelahiran. Saat menikah, Para Pemohon masih terikat perkawinan resmi dengan pihak lain;
- Bahwa berdasarkan konstruksi peristiwa dalam permohonan Para Pemohon *a quo*, maka isu utama dalam permohonan *a quo* sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya adalah (1) apakah perkawinan Para pemohon merupakan perkawinan sah atau *fasid*? (2) Jika perkawinan Para Pemohon termasuk perkawinan *fasid*, apa akibat hukum (*rechtsgevolg*) terhadap status nasab kedua anak Para Pemohon tersebut?;
- Bahwa sebelum mempertimbangkan lebih lanjut isu utama tersebut di atas, Pengadilan akan mengemukakan terlebih dahulu mengenai kedudukan, status, dan penentuan nasab seorang anak menurut hukum Islam dan hukum positif;
- Bahwa salah satu fakta yang sangat menentukan dalam perkara Para Pemohon adalah bahwa Pemohon II menikah dengan Pemohon I dalam status Pemohon II masih istri resmi dari pihak lain, sekalipun menurut pengakuan Pemohon II ia telah ditalak di bawah tangan oleh suaminya sebelum yang bersangkutan pergi meninggalkan Pemohon II;
- Bahwa terkait dengan keadaan tersebut, maka perlu dikemukakan *nash syar'i* terkait dengan status perkawinan poliandri. Bahwa perkawinan poliandri menurut jumhur ulama merupakan perkawinan yang rusak (*fasid*) sehingga tidak sah. Hal ini ditegaskan, antara lain dalam Kitab *al-Fiqh al-Islami wa adillatuhu*, jld. 7, hlm. 109-111 yang selanjutnya diambil alih sebagai pendapat Pengadilan sebagai berikut:

الزواج الفاسد عند الحنفية هو ما فقد شرطاً من شروط الصحة، وأنواعه هي الزواج بغير شهود، والزواج المؤقت، وجمع خمس في عقد، والجمع بين المرأة وأعمتها



أوخالها، وزواج امرأة الغير بلا علم بأنها متزوجة، ونكاح المحارم مع العلم بعدم الحل؛ فاسد عند الحنفية.

Artinya:

Nikah fasid menurut Mazhab Hanafi adalah pernikahan yang tidak memenuhi salah satu syarat sah nikah. Jenis nikah yang dikategorikan fasid menurut Mazhab Hanafi adalah sebagai berikut; 1). nikah tanpa saksi; 2). nikah kontrak; 3). menikahi perempuan lebih dari 4 (empat) orang dalam satu waktu; 4). menikahi dua orang perempuan bersaudara secara bersamaan, menikahi istri dan bibinya secara bersamaan baik bibi dari pihak ayah atau bibi dari pihak ibu; 5). menikahi seorang perempuan tanpa mengetahui bahwa statusnya masih istri orang lain (poliandri); 6). menikahi mahram meskipun mengetahui bahwa itu tidak dibolehkan.

- Bahwa terkait dengan aturan perkawinan dalam hukum Indonesia, Pasal 9 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menggariskan bahwa “Seorang yang terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal yang tersebut dalam Pasal 3 ayat (2) dan dalam Pasal 4 Undang-undang ini”. Dari ketentuan tersebut, dapat dipahami bahwa baik seorang laki-laki maupun perempuan harus terbebas dari ikatan perkawinan resmi sebelumnya jika ingin menikah lagi. Pengecualian terhadap hal ini berlaku kepada pihak laki-laki yang ingin menikah lagi (poligini) melalui prosedur permohonan izin kepada Pengadilan. Secara *a contrario* ditafsirkan bahwa Pasal 9 hanya membolehkan praktik poligini dalam, sementara itu praktik poliandri (seorang perempuan memiliki dua orang suami) tidak dibenarkan;
- Bahwa dengan memperhatikan *nash syar’i* dan ketentuan dalam Pasal 9 tersebut di atas, maka tegaslah bahwa akibat hukum poliandri terhadap status perkawinan Para Pemohon adalah tidak sah;
- Bahwa dengan konstitusi hukum demikian, maka Pengadilan menganggap tidak perlu lagi meneliti secara lebih mendalam prosesi akad nikah Para Pemohon, yang perlu diteliti selanjutnya adalah apakah benar dalam perkawinan siri Para Pemohon, Pemohon II telah melahirkan dua orang anak sebagaimana disebutkan di atas? Lalu bagaimana dengan status



hukum (nasab) kedua anak tersebut? Hal tersebut akan dipertimbangkan dalam pertimbangan-pertimbangan berikut ini;

- Bahwa dari fakta-fakta hukum yang terungkap di persidangan, diketahui Para Pemohon menikah secara siri pada 8 Juli Nopember 2010 dan telah dikaruniai dua orang anak yang bernama M. FATIR SAFBRILLAH lahir tanggal 17 Mei 2011 dan HOLIFAH lahir tanggal 23 Maret 2013. Sebelum Para Pemohon menikah, Pemohon II telah berpisah selama kurun waktu lima tahun dengan suami terdahulu. Perceraian resmi Pemohon II dengan suami terdahulu terjadi pada 5 November 2014 (*vide* bukti P.6) sementara perceraian resmi Pemohon I dengan isteri terdahulu terjadi pada 14 September 2016 (*vide* bukti P.5);
- Bahwa dengan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, Pengadilan berpendapat bahwa perkawinan Para Pemohon adalah perkawinan *fasid* namun masih memungkinkan kedua anak tersebut di atas dinasabkan kepada Para Pemohon sepanjang memenuhi ketentuan yang akan dipertimbangkan lebih lanjut berikut ini;
- Bahwa dalam hukum Islam, nasab seorang anak terhadap ayahnya dapat terjadi karena hal berikut:
 - a. Nasab anak terhadap ayahnya karena perkawinan yang sah
Nasab anak terhadap ayahnya yang sah terjadi karena adanya perkawinan yang sah. Perkawinan yang sah adalah perkawinan yang memenuhi rukun dan syarat perkawinan serta tidak terhalang oleh larangan-larangan tertentu untuk melangsungkan perkawinan.
 - b. Nasab anak terhadap ayahnya karena perkawinan yang *fasid*
Perkawinan yang *fasid* adalah perkawinan yang rusak atau tidak sempurna, dalam arti bahwa perkawinan yang dilangsungkan oleh pasangan suami isteri tidak ternyata memenuhi rukun dan syarat perkawinan baik keseluruhan maupun sebagian. Dalam konteks ini, perkawinan pasangan suami dan isteri boleh jadi tidak memenuhi salah satu rukun misalnya walinya tidak sah atau saksinya non muslim. *Fasid*-nya perkawinan dimaksud baru diketahui kemudian, bukan diketahui sejak awal. Jumhur ulama sepakat bahwa anak yang lahir dari



perkawinan yang *fasid* dapat dinasabkan kepada ayahnya, hal ini ditegaskan dalam Kitab *Al Fiqh Al Islami Wa Adillatuhu* Juz VII halaman 690 yang selanjutnya diambil alih sebagai pertimbangan Pengadilan sebagai berikut:

الزواج الصحيح أو الفاسد سبب لإثبات النسب، وطريق
لثبوته في الواقع، متى ثبت الزواج ولو كان فاسداً، أو كان
زواجا عرفياً، أي منعقداً بطريق عقد خاص دون تسجيل في
سجلات الزواج الرسمية، يثبت به نسب كل ما تأتي به
المرأة من أولاد

Artinya:

Pernikahan, baik yang sah maupun yang fasid adalah merupakan sebab untuk menetapkan nasab di dalam suatu kasus. Maka apabila telah nyata terjadi suatu pernikahan, walaupun pernikahan itu fasid (rusak) atau pernikahan yang dilakukan secara adat, yang terjadi dengan cara-cara akad tertentu (tradisional) tanpa didaftarkan di dalam akta pernikahan secara resmi, dapatlah ditetapkan bahwa nasab anak yang dilahirkan oleh perempuan tersebut sebagai anak dari suami isteri (yang bersangkutan)

Penentuan nasab anak kepada ayahnya dalam perkawinan yang *fasid* harus memperhatikan ketentuan berikut:

1. Suami atau ayah secara faktual memiliki kemampuan untuk menghamili isterinya, dengan lain perkataan si suami atau ayah sehat secara biologis dan mental serta tidak mengalami impotensi;
 2. Hubungan badan antara suami dan isteri memungkinkan untuk dilakukan. Mengenai hal ini dapat dinilai apakah suami dan isteri memiliki kediaman bersama dan memungkinkan keduanya untuk dapat bersenang-senang sebagai suami isteri atau tidak;
 3. Anak yang akan dinasabkan dilahirkan dalam kurun waktu enam bulan atau lebih setelah terjadi akad nikah *fasid*. Bila tidak ternyata anak tersebut lahir sebelum enam bulan dari akad nikah *fasid*, maka si anak tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya.
- c. Nasab anak terhadap ayahnya karena hubungan senggama yang *syubhat*



Hubungan senggama yang *syubhat* adalah hubungan senggama antara seorang suami dengan seorang perempuan yang disangka adalah isteri yang telah dinikahinya. Hal ini dapat terjadi bila ternyata hubungan senggama dilakukan dalam ruang gelap dan telah terjadi *jima'* antara seorang laki-laki dengan perempuan yang disangka isteri sahnya. Anak yang lahir dari hubungan senggama demikian dapat dinasabkan kepada ayahnya bila dapat dibuktikan bahwa memang benar si suami menyangka perempuan tersebut adalah isterinya dan tenggang waktu kelahiran anak minimal enam bulan sejak terjadinya senggama.

- Bahwa Ulama mazhab Hanafi yang secara tegas membolehkan anak yang lahir dari pernikahan *fasid* dinasabkan kepada ayah biologisnya dalam nikah *fasid* adalah Imam al-Kasani yang nama lengkapnya Imam 'Alauddin Abu Bakar bin Mas'ud al-Kasani al-Hanafi dalam kitabnya, *Bada'i' al-Shana'i' fi Tartib al-Syara'i'*, jld. 3, hlm. 416, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, cetakan ke-2 tahun 2003 M/1424 H:

أما النكاح الفاسد فلا حكم له قبل الدخول، وأما بعد الدخول
فيتعلق به أحكام منها؛ ثبوت النسب، ومنها وجوب العدة وهو
حكم الدخول في الحقيقة، ومنها وجوب المهر.

Artinya:

Nikah fasid tidak memiliki konsekuensi hukum apa pun selagi belum terjadi hubungan suami-istri di antara pasangan yang menikah tersebut. Namun jika telah terjadi hubungan suami-istri, maka ada beberapa konsekuensi hukum yang melekat padanya, antara lain anak yang lahir dari pernikahan tersebut tetap dinasabkan kepada ayah biologisnya, wajib beriddah bagi pihak perempuan dan wajib bagi pihak laki-laki menyerahkan mahar kepada pihak perempuan

- Bahwa Ulama mazhab Hanafi lain yang membolehkan anak yang lahir dari pernikahan *fasid* dinasabkan kepada ayah biologisnya dalam nikah *fasid* adalah al-'Allamah Humam Mawlana al-Syeikh Nizham dalam kitabnya, *al-Fatawa al-Hindiyah*, jld. 1, hlm. 363, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, cetakan ke-1 tahun 2000 M/1421 H:



ويثبت نسب الولد المولود في النكاح الفاسد، وتعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند محمد رحمه الله، وعليه الفتوى، قاله أبو الليث في التبيين، والنكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول.

Artinya:

Anak yang lahir dari nikah fasid tetap dinasabkan kepada ayah biologisnya dan waktu menentukan nasab dihitung sejak terjadinya hubungan suami-istri menurut Muhamma bin al-Hasan Rahimahullah. Inilah pendapat yang dijadikan fatwa dalam Mazhab Hanafi sebagaimana dikatakan oleh Abu al-Laits dalam kitab al-Tabyin. Apabila belum terjadi hubungan suami-istri dalam nikah fasid, maka tidak memiliki konsekuensi hukum apa pun dalam pernikahan tersebut.

- Ada dua kaidah fiqh yang dijadikan landasan dalam Mazhab Hanafi bahwa anak yang lahir dalam nikah *fasid* dapat dinasabkan kepada ayah biologisnya karena adanya faktor *syubhah* disebutkan oleh Dr. Muhammad Shidqi Ahmad al-Burnu Abu al-Harits al-Ghazzi dalam kitabnya, *Mawsu'ah al-Qawa'id al-Fiqhiyyah*, cetakan ke-1, Riyadh: Maktabah al-Tawbah – Dar Ibn Hazm, tahun 2003 M/1424 H:

1. Kaidah *fiqh* pertama:

الشبهة تعمل عمل الحقيقة فيما هو مبني على الإحتياط

Artinya:

Adanya faktor *syubhah* dalam hal-hal yang seharusnya diterapkan prinsip kehati-hatian, menjadikan hukum di dalamnya seolah benar-benar terjadi

2. Kaidah *fiqh* kedua:

الشبهة تكفي لإثبات العبادات، كما تكفي لدرء العقوبات

Artinya:

Adanya faktor *syubhah* sudah cukup untuk menetapkan hukum dalam suatu ibadah sebagaimana ia sudah memadai untuk menghindari penjatuhan hukuman

- Bahwa penentuan nasab bagi anak yang lahir di luar perkawinan yang sah (perkawinan yang tidak sah atau nikah *fasid*) merupakan perluasan dari



aturan mengenai status anak sah yang sebelumnya dalam Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sebelum ketentuan tersebut dinyatakan *conditionally unconstitutional* (inkonstitusional bersyarat), anak yang memiliki hubungan keperdataan (hubungan nasab) dengan ayah dan ibu kandungnya hanya anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah, selain dari itu anak tidak memiliki hubungan keperdataan terhadap ayah biologisnya. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 13 Pebruari 2012 pada pokoknya menyatakan bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan keperdataan anak dengan seseorang yang secara ilmu dan teknologi dapat dibuktikan bahwa laki-laki tersebut memiliki hubungan darah dengan anak dimaksud. Dengan Putusan MK ini, redaksi Pasal 43 ayat (1) yang semula berbunyi: *"Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya"* tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca sebagai berikut: *"Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya"*;

- Bahwa untuk membuktikan ada tidaknya hubungan nasab (hubungan darah, hubungan keperdataan) antara anak dengan ayah biologisnya (kandung), maka dapat dilakukan dengan pembuktian menggunakan ilmu pengetahuan dan teknologi (Tes DNA) dan/atau alat bukti lain menurut hukum (surat, saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah);
- Bahwa dalam perkara *a quo*, Para Pemohon yang telah diperintahkan untuk melakukan tes DNA tidak ternyata sanggup melaksanakannya karena



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

biaya tes DNA yang sangat mahal sementara kondisi ekonomi Para Pemohon tidak memungkinkan melakukan tes dimaksud. Memperhatikan kondisi demikian, Pengadilan berpendapat bahwa pembuktian hubungan darah antara dua orang anak dengan Para Pemohon dilakukan dengan alat bukti lain yang diakui hukum sebagaimana dikemukakan tersebut di atas;

- Bahwa setelah meneliti tanggal kelahiran kedua anak Para Pemohon (berdasarkan bukti P.3 – P.4), maka diketahui bahwa anak pertama lahir sekitar 10 bulan setelah Para Pemohon menikah siri sementara anak kedua lahir sekitar 20 bulan setelah Para Pemohon menikah siri;
- Bahwa demikian pula setelah mempertimbangkan keadaan faktual dari Pemohon I yang sehat secara jasmani dan rohani, maka Pemohon I dipandang memiliki kemampuan dan kemungkinan untuk menggauli dan menyebabkan kehamilan bagi isterinya;
- Bahwa selama ini tidak ada pihak lain yang pernah mengajukan keberatan atas status ketiga anak Para Pemohon dan tidak pernah pula ada yang mengaku sebagai ayah atau ibu kandung dari kedua anak Para Pemohon tersebut. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa sampai saat ini, secara faktual tidak ada masalah dengan status “sosial” anak tersebut yang berada dalam penguasaan Para Pemohon;
- Bahwa dalam perkawinan poliandri Para Pemohon, Pengadilan berpendapat adanya unsur *syubhah*, yaitu saat suami terdahulu Pemohon II meninggalkan Pemohon II dan sebelum meninggalkan Pemohon II suaminya menalak secara di bawah tangan menimbulkan keadaan yang membingungkan bagi Pemohon II, apakah benar ia secara *syara'* telah bercerai dengan suami terdahulu atau belum? Demikian pula, apakah dengan keadaan tersebut, apakah ia boleh menikah lagi dengan laki-laki? Kesyubhatannya ini semakin dipertegas dengan “syarat administratif” pencatatan perkawinan yang tidak secara tegas dikemukakan dalam Undang-Undang Perkawinan sebagai syarat sah suatu perkawinan. Adanya dualisme pemahaman mengenai akibat hukum talak di bawah tangan dengan talak resmi melalui Pengadilan telah melahirkan keadaan “*syubhat*” dalam kasus Para Pemohon. *Syubhah* ini pada akhirnya berhadap-hadapan

Halaman 20 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



dengan prinsip *ikhthiyati* atau kehati-hatian dalam bercerai, yaitu prinsip yang menekankan bahwa sebelum adanya Akta Cerai dari Pengadilan, maka seorang laki-laki dan seorang perempuan yang telah menikah resmi masih diakui oleh negara sebagai pasangan suami isteri yang sah. Dengan demikian, maka syarat *syubhah* sebagaimana digariskan oleh para penganut madzhab Hanafi dalam kasus Para Pemohon terpenuhi, sehingga kedua anak Para Pemohon dapat dinasabkan kepada mereka;

- Bahwa dari fakta-fakta hukum dan pertimbangan-pertimbangan serta kaidah-kaidah hukum yang telah dikemukakan tersebut di atas, Pengadilan berpendapat bahwa ketiga anak Para Pemohon lahir dalam perkawinan siri Para Pemohon yang dinyatakan *fasid* namun dapat dinasabkan kepada Para Pemohon sebagai ayah dan ibu kandungnya;
- Bahwa menetapkan nasab anak terhadap ayahnya dari perkawinan yang *fasid*, selain merupakan tuntutan *syari'* juga merupakan upaya untuk melindungi, memelihara, dan menjaga kepentingan terbaik bagi si anak saat ini dan pada masa yang akan datang. Menetapkan nasab anak dari perkawinan *fasid* sekaligus merupakan implementasi dari tujuan *syari'at* yaitu memelihara diri (*hifdz al nafs*) dan memelihara keturunan (*hifdz al nasl*). Hal ini sejalan dengan pandangan kalangan madzhab Hanafi sebagaimana dikemukakan dalam *al-Fiqh al-Islami wa adillatuhu*, jld. 7, hlm. 109-111 yang selanjutnya diambil alih sebagai pendapat Pengadilan, sebagai berikut:

ثبوت نسب الولد من الرجل إن وجد، احتياطا لإحياء الولد وعدم
ضياعه

Artinya:

Nasab anak yang lahir dari nikah fasid dinisbahkan kepada ayah biologisnya, dengan tujuan agar kepentingan terbaik bagi anak tetap terjamin

- Bahwa dengan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, Pengadilan berpendapat telah terdapat cukup alasan untuk menetapkan nasab anak bernama M. FATIR SAFBRILAH lahir tanggal 17 Mei 2011 dan HOLIFAH



lahir tanggal 23 Maret 2013 kepada Para Pemohon. Bahwa oleh karena akibat hukum ana dari pernikahan *fasid* disamakan dengan anak dari pernikahan yang sah, maka nomenklatur anak sah dapat disematkan dalam penetapan hubungan keperdataan kedua anak tersebut kepada Para Pemohon selaku orang tua kandungnya;

- Bahwa untuk kepentingan pencatatan sipil dan tertib administrasi kependudukan, Panitera Pengadilan Agama Banjarbaru diperintahkan untuk mengirimkan salinan penetapan ini yang telah berkekuatan hukum tetap kepada Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarbaru untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;

Menimbang, bahwa dalam perkara ini terdapat perbedaan pendapat (Dissenting Opinion) dari Hakim Anggota, yaitu Mohd. Anton Dwi Putra, S.H., M.H. yang berpendapat sebagai berikut:

1. Menimbang, bahwa perkara *a quo* adalah permohonan asal usul anak atas nama M. Fatir Safbrillah bin Herliansyah (lahir tanggal 17 Mei 2011) dan Holifah binti Herliansyah (lahir tanggal 23 Maret 2013) yang diajukan oleh Para Pemohon;
2. Menimbang, QS. An-Nisa' ayat 24:

وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ
كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأُجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ
تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا
اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا
جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ
اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya:

Dan (diharamkan juga kamu mengawini) wanita yang bersuami, kecuali budak-budak yang kamu miliki (Allah telah menetapkan hukum itu) sebagai ketetapan-Nya atas kamu. Dan dihalalkan bagi kamu selain yang demikian



(yaitu) mencari isteri-isteri dengan hartamu untuk dikawini bukan untuk berzina. Maka isteri-isteri yang telah kamu nikmati (campuri) di antara mereka, berikanlah kepada mereka maharnya (dengan sempurna), sebagai suatu kewajiban; dan tiadalah mengapa bagi kamu terhadap sesuatu yang kamu telah saling merelakannya, sesudah menentukan mahar itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.

3. Menimbang, bahwa berdasarkan ketentuan anak-anak sah pada Pasal 250 BW menyatakan bahwa anak sah adalah anak yang selama adanya perkawinan. Bunyi lengkap Pasal 250 BW adalah sebagai berikut:
“Tiap-tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan memperoleh si suami sebagai bapaknya”;
4. Menimbang, bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam, anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah;
5. Menimbang, bahwa berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2010, Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”;* tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca. *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”;*
6. Menimbang, bahwa berdasarkan Buku II Tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama Edisi Revisi 2013 (halaman 154)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

yang pemberlakuannya didasarkan pada Peraturan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : KMA/032/SK/IV/2006 tanggal 04 April 2006, anak yang tidak sah adalah anak yang lahir di luar perkawinan yang sah atau lahir dalam perkawinan yang sah akan tetapi disangkal oleh suami dengan sebab li'an;

Menimbang, bahwa berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut di atas, maka terhadap perkara *a quo* akan dipertimbangkan sebagai berikut;

Menimbang, bahwa dari beberapa ketentuan tersebut kedudukan anak sah adalah dilihat dari sisi kapan anak tersebut dilahirkan, apakah anak tersebut dilahirkan di dalam sebuah ikatan maupun lembaga perkawinan yang sah atau justru dilahirkan di luar ikatan maupun lembaga perkawinan yang sah. Oleh karenanya dalam perkara ini akan dipertimbangkan pula bagaimana status pernikahan yang dilangsungkan oleh Para Pemohon pada tanggal 08 Juli 2010 di Kecamatan Gunung Bahagia Kota Balikpapan;

Menimbang, bahwa berdasarkan Pasal 2 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan *juncto* Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam, yang perlu dibuktikan oleh Para Pemohon adalah apakah perkawinan Para Pemohon dilakukan menurut hukum agama Islam dan apakah telah sesuai dengan ketentuan hukum Islam beserta dengan rukun dan syaratnya;

Menimbang, bahwa perlu dibuktikan pula Pasal 7 Ayat 3 Huruf (e) Kompilasi Hukum Islam adalah perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan;

Menimbang, bahwa tafsir Quraish Shihab atas QS. An-Nisa' ayat 24 yang diambil alih oleh hakim anggota tersebut sebagai pendapatnya sendiri, bahwa :

"...dan diharamkan juga kamu menikahi wanita-wanita yang sedang bersuami, kecuali hamba sahaya-hamba sahaya yang walau ia memiliki suami di negeri yang terlibat perang dengan kamu dan budak-budak itu kamu miliki akibat perang mempertahankan agama yang merupakan perlakuan yang sama oleh musuh-musuh kamu..."

Halaman 24 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Menimbang, bahwa Pemohon I masih terikat perkawinan secara sah dengan seorang perempuan, sedangkan Pemohon II masih terikat perkawinan secara sah dengan seorang laki-laki sebagaimana ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974;

Menimbang, bahwa terhadap pengakuan status perkawinan Pemohon I dan Pemohon II sebelumnya tersebut berlaku ketentuan Pasal 311 R.Bg di mana pengakuan yang dilakukan di depan hakim merupakan bukti lengkap, baik terhadap yang mengemukakannya secara pribadi, maupun lewat seorang kuasa khusus;

Menimbang, bahwa berdasarkan pemeriksaan di persidangan telah ditemukan fakta perkawinan Pemohon I dengan Pemohon II melanggar ketentuan-ketentuan mengenai larangan perkawinan sebagaimana QS. An-Nisa ayat 24 dan sebagaimana ketentuan yang diatur pada Pasal 3, Pasal 9 dan Pasal 10 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, dimana berkaitan dengan status perkawinan Pemohon I dan Pemohon II sebelumnya;

Menimbang, bahwa Syaikh Sholeh al-Azhari (w. 1335 H) memberikan pengertian nikah syubhat sebagai berikut:

وضابط نكاح الشبهة أن ينكح نكاحا فاسدا مجمعا على فساده، لكن يدرأ الحد كأن يتزوج بمعتدة أو خامسة أو ذات محرم غير عالم ويتلذذ بها أو يطاء امرأة يظنها زوجته فيحرم عليه أصل كل واحدة منهن وفرعها

Batasan nikah syubhat adalah seseorang menikah dengan pernikahan yang tidak sah, yang telah disepakati tidak sahnya, akan tetapi tidak ditegakkan (zina). Seperti menikahi wanita yang masih dalam masa 'iddah, atau dengan wanita sebagai istri yang kelima, atau dengan wanita mahramnya, dalam kondisi dia **TIDAK** mengetahui hal tersebut, sementara dia telah bercumbu dengannya, atau dia melakukan hubungan dengan wanita yang dia sangka istrinya. Sehingga semua wanita tersebut haram bagi lelaki yang bersangkutan, termasuk selain hubungan badan."



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

(Ats-Tsamr Ad-Daani fi Tqriib al-Ma'aani, syarh Risaalah Ibni Abi Zaid Al-Qoyrowaani, Al-Azhari, hal 451);

Menimbang, bahwa dengan mendasarkan pada pendapat tersebut, bahwa pernikahan *syubhat* tidak dapat diberlakukan pada pernikahan yang dilakukan oleh Pemohon I dan Pemohon II pada tanggal 08 Juli 2010, karena status Pemohon II yang masih terikat perkawinan dengan laki-laki lain telah diketahui dan diakui secara nyata baik oleh Pemohon I maupun Pemohon II, dan pernikahan tersebut dilakukan bukan karena sebuah unsur ketidakhuan Para Pemohon mengenai status pernikahan Pemohon II yang masih bersuami;

Menimbang, bahwa keterangan-keterangan saksi Para Pemohon yang menerangkan bahwasanya anak yang bernama M. Fatir Safbrilah lahir di rumah bidan Srie Wuryaning di Balikpapan sedangkan Holifah lahir di rumah bidan Maulida Oktaviani di Banjarbaru, telah melihat pada saat Pemohon melahirkan kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah, selama ini tidak ada pihak yang keberatan atau menggugat dan mengaku atas kedua anak Pemohon I dan Pemohon II yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah, saksi membenarkan dan memastikan kedua anak yang bernama M. Fatir Safbrilah dan Holifah adalah anak dari hasil perkawinan Pemohon I dan Pemohon II dan bukan dari hasil hubungan Pemohon II dengan laki-laki lain, dan Pemohon II tidak pernah menjalin hubungan dengan laki-laki lain, tidak dapat diterima sebagai sebuah kesaksian yang dapat meneguhkan baik keyakinan maupun ke arah persangkaan hakim bahwasanya kedua anak tersebut adalah anak dari Para Pemohon karena kesaksian yang diberikan berkaitan dengan anak tersebut adalah hasil hubungan dan perbuatan antara Pemohon I dan Pemohon II tidak diberikan berdasarkan atas penglihatan, pendengaran serta keahlian pengetahuan;

Bahwa dengan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, hakim anggota tersebut berpendapat tidak terdapat cukup alasan untuk menetapkan nasab anak bernama M. Fatir Safbrilah (lahir tanggal 17 Mei 2011) dan Holifah (lahir tanggal 23 Maret 2013) kepada Para Pemohon, oleh karena akibat hukum anak dari pernikahan *fasid* Para Pemohon tidak dapat dinasabkan kepada Pemohon I;

Halaman 26 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Konklusi

Menimbang, bahwa sekalipun salah seorang Hakim Anggota mengajukan pendapat berbeda, Majelis Hakim pada akhirnya dapat menyepakati bahwa permohonan Para Pemohon dapat dikabulkan;

Menimbang, bahwa dengan segala pertimbangan tersebut di atas, Pengadilan Agama berpendapat Para Pemohon telah dapat membuktikan dalil-dalil permohonannya dan beralasan hukum, karena itu dapat dikabulkan;

Menimbang, bahwa perkara ini merupakan perkara di bidang perkawinan, karena itu sesuai dengan Pasal 89 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, biaya perkara dibebankan kepada Para Pemohon;

Mengingat dan memperhatikan segala peraturan perundang-undangan yang berlaku dan ketentuan syara' berkaitan dengan perkara ini;

MENETAPKAN

1. Mengabulkan Permohonan Para Pemohon;
2. Menetapkan anak bernama **M. FATIR SAFBRILAH**, lahir di Balikpapan tanggal 17 Mei 2011, dan **HOLIFAH**, lahir di Banjarbaru tanggal 23 Maret 2013 adalah anak sah Pemohon I (**HERLIANSYAH bin MAHFUDIN**) dengan Pemohon II (**NURLINA binti M. SAING**);
3. Memerintahkan Panitera Pengadilan Agama Banjarbaru untuk mengirimkan salinan Penetapan yang telah berkekuatan hukum tetap kepada Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Banjarbaru untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;
4. Membebankan kepada Para Pemohon membayar biaya perkara sejumlah Rp. 221.000,00 (dua ratus dua puluh satu ribu rupiah).

Demikianlah ditetapkan dalam sidang permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Agama Banjarbaru pada hari Rabu tanggal 24 Mei 2017 Masehi bertepatan dengan tanggal 27 Sya'ban 1438 Hijriyah oleh **MUHLIS, SHI., MH.**, Hakim Pengadilan Agama Banjarbaru yang ditetapkan Ketua Pengadilan Agama Banjarbaru sebagai Ketua Majelis, **MOHD. ANTON DWI PUTRA, SH., MH.** dan **M. NATSIR ASNAWI, SHI.**, masing-masing sebagai Hakim Anggota,

Halaman 27 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

serta diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Majelis Hakim tersebut dibantu oleh **Drs. JAMIDI** sebagai Panitera Pengganti dengan dihadiri oleh Para Pemohon.

Ketua Majelis

Hakim Anggota I

MUHLIS, SHI., MH.
Hakim Anggota II

MOHD. ANTON DWI PUTRA, SH., MH.

M. NATSIR ASNAWI, SHI.
Panitera Pengganti

Drs. JAMIDI

Perincian biaya perkara:

- | | |
|-------------------------|----------------|
| 1. Pendaftaran Tk. I | : Rp. 30.000,- |
| 2. Proses | : Rp. 50.000,- |
| 3. Panggilan Pemohon I | : Rp. 65.000,- |
| 4. Panggilan Pemohon II | : Rp. 65.000,- |
| 5. Redaksi | : Rp. 5.000,- |
| 6. Biaya Meterai | : Rp. 6.000,- |

Jumlah : Rp. 221.000,00 (dua ratus dua puluh satu ribu rupiah)

Halaman 28 dari 28
Penetapan Nomor 27/Pdt.P/2017/PA.Bjb