

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dalam perspektif hukum positif di Indonesia, perkawinan atau pernikahan bagi umat Islam, di samping harus dilakukan menurut hukum Islam, juga setiap perkawinan wajib dilangsungkan di hadapan dan dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perkawinan yang tidak dilakukan sesuai dengan ketentuan tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum.¹ Seperti halnya pada Undang – undang No 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 ayat 2 bahwa sahnya perkawinan itu haruslah didaftarkan dan dicatatkan di kantor pencatat nikah. Karena pernikahan seperti ini akan berdampak pada ketidakpastian hukum bagi pasangan suami istri yang menjalankan pernikahan siri, bahkan mempersulit masa depan anak-anak yang lahir dari orang tua yang menikah dengan cara ini. Namun jika ternyata pernikahan itu tidak didaftarkan atau dicatatkan di kantor pencatat nikah mereka bisa mengajukan permohonan pengesahan atau *ithbāt* nikah agar Pernikahan tersebut mempunyai kekuatan hukum.²

Ithbāt nikah berasal dari bahasa arab yaitu *al-Ithbāt* yang berarti penetapan. *Ithbāt* nikah secara hukum merupakan suatu penetapan yang

¹ Neng Djubaedah, *Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan Tidak Dicatat* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 229.

² *Ibid.*, 222.

diputus oleh Pengadilan Agama terhadap perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syari'at Islam. *Ithbāt* Nikah dilakukan bukanlah sebagai pengesahan nikah saja, akan tetapi digunakan sebagai alat bukti telah terjadi suatu perkawinan yang belum tercatat oleh Pegawai Pencatat Nikah secara resmi.³

Menurut Ahmad Muzaikhan dalam skripsinya yang berjudul "*Ithbāt* Nikah dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (Studi Analisis Pasal 7 KHI Tentang *Ithbāt* Nikah)" menjelaskan bahwa yang berhak mendapatkan kesempatan untuk mengajukan permohonan *ithbāt* nikah adalah perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, karena perkawinan yang terjadi setelah adanya Undang-undang perkawinan mengandung prinsip pencatatan perkawinan demi menjaga kemaslahatan keluarga dalam arti setiap pernikahan harus di catatkan di Pegawai Pencatatan Nikah untuk mendapatkan kepastian hukum.⁴ Tetapi banyak juga yang melakukan pernikahan tidak dicatat setelah berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, dan mereka tetap bisa mengajukan permohonan *ithbāt* nikah ke Pengadilan Agama dengan alasan untuk mendapatkan kepastian hukum.⁵

Seperti halnya yang dijelaskan dalam Pasal 49 Ayat 2 Angka 22 Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang wewenang Peradilan Agama yang bunyi penjelasannya " pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi

³ Ahmad Muzaikhan, "*Ithbāt* Nikah Dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (Studi Analisis Pasal 7 KHI Tentang *Ithbāt* Nikah)" (Skripsi, Sunan Ampel, Surabaya, 2006), VII.

⁴ Ibid.

⁵ Ishadi, Wakil Panitera Sekertaris, *Wawancara*, Pengadilan Agama Kediri, 14 Desember 2011.

sebelum Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.⁶

Data di Pengadilan Agama Kediri pada Tahun 2011 terdapat 14 pemohon yang mengajukan permohonan *ithbat* nikah.⁷ Di Kota lain, yaitu Sampang Madura, permohonan sidang *ithbat* tercatat meningkat hampir dua kali lipat. Menurut Ali Syamsi, Sekertaris Pengadilan Agama (PA) Sampang, memperkirakan sekitar 50% dari jumlah penduduk, pasangan suami istri (pasutri) di Sampang tidak memiliki surat nikah.⁸

Di Pengadilan Agama Kota Depok tahun 2011, juga telah tercatat 250 pasangan nikah siri yang mengajukan sidang *ithbat*. Sidang *ithbat* nikah dilakukan guna mendapatkan legalitas pernikahan yang sudah mereka jalani sebelumnya. Pasangan yang rata-rata telah menikah selama 10 tahun hingga 20 tahun itu ingin mendapatkan pangakuan atau legalitas dari pemerintah.⁹

Dampak dari dikabulkannya permohonan *ithbat* setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah sebagian orang menyalahgunakan keputusan tersebut dengan memanfaatkan peluang yang ada yaitu mengajukan permohonan *ithbat* nikah pada pernikahan siri tanpa alasan yang jelas, misalnya nikah siri dengan alasan ingin berpoligami tanpa diketahuinya istri pertama, nikah siri dengan alasan pelampiasan seksual. Sehingga saat ini

⁶ *Amandemen Undang-undang Peradilan Agama UU RI No 50 Th.2009* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 147.

⁷ Titik Purwantini, Panitera Muda Hukum, *Wawancara*, Pengadilan Agama Kediri, 15 Desember 2011.

⁸ SurabayaPost. "50% Pasutri Nikah Siri". *SurabayaPost* (online), <http://www.surabayapost.co.id/?mnu=berita&act=view&id=fa38c18a24cd56805751e9b2315e8d49&jenis=1679091c5a880faf6fb5e6087eb1b2dc>, 23 Juni 2011, diakses tanggal 4 Maret 2012.

⁹ ©MetroTVNews.com. "70 Pasangan Nikah Siri di Depok Nikah Massal". ©*MetroTVNews.com* (online), (http://www.metrotvnews.com/index_201.php/read/newscatvideo/sosbud/2012/01/31/144404/70-Pasangan-Nikah-Siri-di-Depok-Nikah-Massal), diakses tanggal 4 Maret 2012.)

banyak kalangan yang melakukan pernikahan siri, sebab mereka tidak perlu khawatir akan akibat hukum dari pernikahan siri. Nikah dengan dicatatkan adalah langkah kedua setelah ketenangan batin mereka dapatkan.¹⁰

Nikah siri masih sering dijadikan sebagai alternatif mengantisipasi pergaulan bebas antara laki-laki dan perempuan bukan muhrim yang secara psikologis, moral maupun materiil belum mempunyai kesiapan untuk menikah secara formal. Nikah siri selama ini dijadikan jalan pintas untuk menghalalkan hubungan suami isteri.

Dalam rangka penegakan hukum dan keadilan, serta untuk melindungi pihak-pihak yang dirugikan akibat nikah siri maka diperlukan penyelesaian hukum terhadap nikah siri. Penyelesaian hukum ini meliputi :¹¹

1. Pengujian terhadap akad nikah melalui *ithbāt* nikah di PA agar diperoleh kepastian hukum, sehingga pihak-pihak yang berkepentingan nantinya dapat memperoleh perlindungan hukum dan keadilan.
2. Dalam hal terjadi nikah siri poligami (nikah siri dengan istri kedua dan seterusnya) maka harus diuji pula apakah syarat-syarat poligami telah terpenuhi.
3. Penuntutan terhadap siapapun yang melanggar hukum dalam nikah siri tersebut ke pengadilan negeri guna tegaknya hukum dan keadilan, serta untuk mencegah terjadinya nikah siri.

¹⁰ Syukri Fathudin AW dan Vita Fitria. "Problematika Nikah Sirri dan Akibat Hukumnya bagi Perempuan". <http://www.google.co.id/url>. *Jurnal Fenomena StainJember* (online). Tahun 2002. Diakses tanggal 4 Maret 2012.

¹¹Sururudin. "Dilema Hukum Menghadapi Nikah Siri". <http://sururudin.wordpress.com/2010/10/22/dilema-hukum-menghadapi-nikah-siri/>. Sururudin's weblog (online). Tahun 2010. Diakses tanggal 12 Maret 2012

Tugas hakim dalam menghadapi permohonan *ithbāt* nikah yakni menerima, memeriksa dan mengadili, serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya tanpa memandang apakah subyek hukum itu bersalah atau tidak dalam rangka memberikan pelayanan hukum dan keadilan.¹² Pemeriksaan ini bertujuan untuk menyelesaikan problem hukum yang terjadi.

Dalam menghadapi perkara *ithbāt* nikah siri maka hakim akan memeriksa dan mempertimbangkan secara yuridis, sosiologis, maupun humanis. Secara yuridis, hakim akan memeriksa dan mempertimbangkan apakah akad nikah tersebut telah dilakukan dengan memenuhi syarat hukum materiil perkawinan sehingga dapat ditetapkan sebagai perkawinan yang sah. Pemeriksaan tersebut meliputi (1) Apakah masing-masing suami istri telah memenuhi syarat hukum materiil untuk melakukan perkawinan; (2) Apabila pada diri suami atau istri ternyata terdapat kekurangan syarat untuk melakukan perkawinan maka apakah kekurangan tersebut menghalangi sahnya akad nikah dan dapat diselesaikan dalam pemeriksaan perkara ini; (3) Apakah wali nikah orang yang sah untuk menjadi wali nikah dalam pernikahan ini; (4) Apakah saksi nikah orang yang sah menjadi saksi dalam akad nikah; (5) Apakah *ijab qabul* telah dilakukan secara sah dan dapat diketahui kapan, dimana, dan bagaimana akad nikah itu dilakukan; (6) Diketahui tentang maharnya; (7) Dalam hal nikah siri poligami maka harus pula diperiksa apakah syarat-syarat poligami telah terpenuhi; (8) Apakah

¹² *Undang-undang Kekuasaan Kehakiman* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), 5.

tidak ada hal-hal yang menghalangi sahnya akad nikah sehingga tidak ada halangan untuk *diithbātkan*, yakni dinyatakan sebagai perkawinan yang sah.¹³

Apabila dalam pemeriksaan tersebut hakim menemukan adanya halangan untuk *diithbātkan* seperti terdapat bukti yang kuat yang menafikan sahnya akad nikah tersebut atau terdapat alasan yang kuat untuk membatalkan perkawinan karena melanggar hukum materiil perkawinan maka perkara *ithbāt* nikah tersebut harus ditolak. Akan tetapi jika terbukti bahwa telah dilakukan akad nikah secara sah dan tidak ada halangan untuk *diithbātkan* maka hakim tidak mungkin menolaknya karena hal ini berarti "Peningkaran terhadap kebenaran hukum agama yang seharusnya ditegakkan".¹⁴

Dari beberapa kasus yang terjadi di Pengadilan Agama Kediri, para pihak yang berperkara mengajukan permohonan *ithbāt* nikah tidak sesuai dengan aturan yang diperbolehkan untuk mengajukan permohonan *ithbāt* nikah. Seperti contoh kasus yang terjadi pada tahun 2011 dengan Nomor perkara 78/Pdt.P/2011/PA.Kdr. Dalam kasus ini pihak pemohon I dan Pemohon II mengajukan permohonan *ithbāt* nikah, padahal pernikahan mereka dilangsungkan pada tahun 1996. Begitu juga pada kasus dengan Nomor perkara 65/Pdt.P/2011/PA.Kdr. Dalam kasus ini pemohon I dan pemohon II juga mengajukan permohonan *ithbāt* nikah, padahal pernikahan mereka dilangsungkan pada tahun 1999. Dari dua kasus tersebut diketahui bahwasannya pernikahan mereka terjadi setelah berlakunya Undang-Undang

¹³ Sururudin. "Dilema Hukum Menghadapi Nikah Siri".

¹⁴ Ibid.

No.1 Tahun 1974, yang secara tidak langsung menyalahi aturan diperbolehkannya mengajukan permohonan *ithbāt* nikah, sesuai Pasal 49 Ayat 2 Angka 22 Penjelasan Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang wewenang Peradilan Agama yang bunyi penjelasannya “ pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain ¹⁵

Sesuai Pasal 7 Ayat 3 Kompilasi Hukum Islam *Ithbāt* nikah yang dapat diajukan ke pengadilan agama terbatas mengenai hal-hal yang berkaitan dengan:

- a. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian.
- b. Hilangnya akta nikah.
- c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan.
- d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang nomor 1 tahun 1974, dan
- e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang nomor 1 tahun 1974.

Dalam hal ini hakim sebagai pihak yang berwenang memutuskan perkara permohonan *ithbāt* nikah tentunya mempunyai pertimbangan-pertimbangan serta kriteria-kriteria tertentu dalam mengabulkan perkara *ithbāt* nikah dengan berbagai alasan yang diajukan kepadanya. Di satu sisi memang hakim berwenang untuk menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat dengan tanpa mengenyampingkan

¹⁵ *Amandemen Undang-undang Peradilan Agama*., 147.

peraturan perundang-undangan yang ada (Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman UU RI No.48 Th.2009).¹⁶ Dari sini, muncul pertanyaan apakah pertimbangan hakim dalam kasus *ithbāt* nikah ini bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang ada? Bagaimana bentuk pertimbangan hakim tentang pengajuan *ithbāt* nikah pada pernikahan yang dilakukan setelah berlakunya Undang-undang No.1 tahun 1974?

Oleh karena itu, dalam kasus ini penulis ingin meneliti kasus *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama Kediri dengan judul “**Pertimbangan Hakim dalam Mengabulkan Permohonan *Ithbāt* Nikah di Pengadilan Agama Kediri**”.

B. Fokus Penelitian

Berdasarkan latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan beberapa masalah pokok yang menjadi ruang lingkup penelitian, sebagai berikut:

1. Bagaimana pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama Kediri?
2. Bagaimanakah tinjauan hukum positif terhadap pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama Kediri?

¹⁶ Undang-undang Kekuasaan Kehakiman., 5.

C. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan fokus penelitian yang telah dirumuskan di atas, penelitian ini mempunyai tujuan sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama Kediri.
2. Untuk mengetahui tinjauan hukum positif terhadap pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama Kediri.

D. Kegunaan Penelitian

Adapun kegunaan penelitian ini adalah:

1. Untuk penulis sendiri, melalui penelitian ini dapat memperluas pengetahuan penulis mengenai pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama Kediri.
2. Untuk melatih penulis dalam mengatasi masalah – masalah yang ada dilapangan berkaitan dengan *ithbāt* nikah
3. Sebagai bahan perbandingan antara teori-teori dari kuliah dengan kenyataan yang terjadi di lapangan. Dengan demikian skripsi ini dapat dijadikan referensi di perpustakaan.

Untuk masyarakat umum dan kalangan akademisi, melalui penelitian ini akan lebih mengetahui dan memahami mengenai aturan hukum dalam perkara permohonan *ithbāt* nikah. Dari segi teoritis, penelitian ini diharapkan dapat menambah teori yang sudah ada dari Nurul Huda yang

berjudul “Pandangan Hakim Pengadilan Agama dalam Pelaksanaan *Ithbāt* Nikah terhadap Pernikahan Sirri yang dilakukan Pasca Berlakunya UU No.1 Tahun 1974 (Studi Kasus di Pengadilan Agama Malang)¹⁷ dengan hasil temuan bahwa *ithbāt* nikah terhadap pernikahan sirri yang dilakukan setelah terbitnya UU No. 1 Tahun 1974, akan berdampak pada semakin banyaknya masyarakat yang meremehkan pencatatan nikah, karena menganggap mudah untuk melakukan *ithbāt* nikah dikemudian hari. Disamping itu, juga akan berdampak pada semakin maraknya pernikahan sirri di masyarakat Indonesia. Oleh karena itu, Huda menawarkan sebuah solusi dalam menyelesaikan permasalahan tersebut, yaitu memberikan penyuluhan terpadu kepada pihak terkait seperti KUA, DEPAG, PA dan Pemerintah Pusat mengenai pentingnya pencatatan nikah bagi masyarakat Indonesia sebagai upaya untuk mendapatkan pengakuan di hadapan hukum dan untuk melindungi hak-hak dalam perkawinan. Selain itu, penelitian ini juga diharapkan mampu memberikan manfaat bagi instansi-instansi atau lembaga-lembaga yang terkait dalam proses *ithbāt* nikah.

E. Telaah Pustaka

Para pakar perdata sudah banyak yang membahas mengenai landasan hakim dalam memutuskan perkara di Pengadilan Agama. Hakim dalam menjalankan tugas berpedoman pada hukum materiil yaitu Undang-undang, di antaranya adalah Amandemen Undang-Undang Peradilan Agama (UU RI

¹⁷ Nurul Huda, “Pandangan Hakim Pengadilan Agama dalam Pelaksanaan *ithbāt* nikah terhadap Pernikahan Sirri yang dilakukan Pasca Berlakunya UU No.1 Tahun 1974 (Studi Kasus di Pengadilan Agama Malang)”(Tesis, UIN, Malang, 2010).



No. 50 Tahun 2009)¹⁸ dan Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman (UU RI No. Tahun 2009)¹⁹. Sesuai wewenang Pengadilan Agama yaitu di bidang perkawinan, hakim berpedoman pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam pasal 7 ayat 3²⁰. Oleh karena itu permohonan *ithbāt* nikah menjadi wewenang hakim Pengadilan Agama karena telah diatur dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 7 ayat 3.

Di samping berlandaskan pada hukum materiil, hakim dalam pemeriksaan acara persidangan berpedoman pada hukum formil yaitu hukum acara perdata. Buku-buku yang membahas tentang acara hukum perdata di antaranya *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama (Buku II Edisi Revisi 2010)*²¹, buku karya Mukti Arto yang berjudul *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*²², buku karya Soeroso yang berjudul *Praktek Hukum Acara Perdata Tata Cara dan Proses Persidangan*²³ dan buku karya Ach Zayyadi yang berjudul *Hukum Acara Perdata Pada Mata Kuliah Hukum Acara Perdata*²⁴, serta buku karya

¹⁸ *Amandemen Undang-undang Peradilan Agama UU RI No 50 Th.2009* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010).

¹⁹ *Undang-undang Kekuasaan Kehakiman* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004).

²⁰ *Undang-undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam*.

²¹ Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Pedoman Pelaksanaan Tugas Dan Administrasi Peradilan Agama (Buku II edisi revisi 2010)* (Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2010)

²² Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), 36-37.

²³ R. Soeroso, *Praktek Hukum Acara Perdata*, 79.

²⁴ Ach Zayyadi. "Hukum Acara Perdata", *Diktat*, 2009.

Yudha Bakti Ardhiwisastra yang berjudul *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*²⁵.

Selain melalui buku-buku para pakar perdata juga banyak yang menuangkan tulisannya mengenai *ithbāt* nikah melalui website di antaranya tulisan Syukri Fathudin AW dan Vita Fitria dengan judul “Problematika Nikah Sirri dan Akibat Hukumnya bagi Perempuan”²⁶, dalam tulisannya menjelaskan bahwa banyak orang menyalah gunakan keputusan hakim dalam menerima permohonan *ithbāt* nikah setelah Undang-undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 berlaku. Ahmad Muzaikhan juga menjelaskan mengenai *ithbāt* nikah melalui skripsinya dan di *upload* di website yang berjudul “*Ithbāt* nikah Dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam”. Skripsi – skripsi yang lain di antaranya skripsi karya Ratna Indriyati Nur Hidayah “Tinjauan Hukum dan Akibat Hukum terhadap Permohonan *Ithbāt* Nikah (Studi Kasus di Pengadilan Agama Surakarta)”²⁷, Skripsi Suryatiningsih berjudul Pelaksanaan *Ithbāt* Nikah di Pengadilan Agama Jakarta Barat Setelah Berlakunya Undang-Undang No 1 Tahun 1974²⁸ dan Skripsi karya Munira *Ithbāt* Nikah sebagai Administrasi perkawinan²⁹.

²⁵ Yudha Bakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum* (Bandung: Penerbit Alumni, 2000)

²⁶ Syukri Fathudin AW dan Vita Fitria. “Problematika Nikah Sirri dan Akibat Hukumnya.

²⁷ Ratna Indriyati Nur Hidayah “Tinjauan Hukum dan Akibat Hukum terhadap Permohonan Itsbat Nikah (Studi Kasus di Pengadilan Agama Surakarta)” (Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2007).

²⁸ Suryatiningsih “Pelaksanaan Itsbat Nikah di Pengadilan Agama Jakarta Barat Setelah Berlakunya Undang-undang No 1 Tahun 1974” (Skripsi, Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Islam Fakultas Hukum, 2009).

²⁹ Munira “Itsbat Nikah sebagai Administrasi Perkawinan” (Fakultas Syariah IAIN Ar-Raniry Darussalam Banda Aceh, 2011).

Dari uraian di atas dapat diketahui bahwa para pakar perdata dan pemikir Islam sudah banyak yang membahas mengenai implementasi Undang-Undang No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam tentang permohonan *ithbāt* nikah di Pengadilan Agama, akan tetapi belum ada yang membahas khusus pada masalah pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan *ithbāt* nikah, khususnya di Pengadilan Agama Kediri.