

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar belakang Masalah

Perkawinan dalam kehidupan umat manusia merupakan hal penting. dengan adanya ikatan perkawinan rumah tangga dapat dibina sesuai aturan norma hukum, norma agama dan tata kehidupan masyarakat. Adanya norma tersebut guna mengatur hak, kewajiban dan tanggung jawab agar membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera.

Dalam pandangan Islam, perkawinan adalah ibadah, sunatullah, dan sunnah Nabi Muhammad SAW. Sunatullah menurut kehendak Allah dalam penciptaan semesta ini, sedangkan sunnah Nabi Muhammad SAW artinya mengikuti tradisi yang dilakukan Rasul yang telah dilakukan oleh Rasulullah sendiri dan untuk umatnya.¹ Sebagaimana firman Allah S. W. T: (QS. Surat An-Nisa, 4:1)

يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا

رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا

“Hai sekalian manusia, bertakwalah kepada Tuhan-mu yang telah menciptakan kamu dari seorang diri, dan dari padanya Allah menciptakan istrinya, dan dari pada keduanya Allah memperkembangbiakan laki-laki dan perempuan yang banyak. Dan bertakwalah kepada Allah yang dengan (mempergunakan) nama-Nya kamu saling meminta satu sama lain, dan (peliharalah) hubungan silaturahmi. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu”. (QS. Surat An-Nisa’, 4:1)².

Dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, perkawinan selain masalah keagamaan juga merupakan suatu perbuatan hukum. “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita

¹ Amir Syariffudin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta : Prenada Media, 2007), h. 41.

² <https://quran.kemenag.go.id/surah/4> diakses pada tanggal 10 januari 2023, 12:24 WIB.

sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang maha esa”.

Pada undang-undang No.1 tahun 1974 dalam pasal 2 ayat 1 tentang perkawinan, bahwa suatu perkawinan adalah sah apabila dilakukan secara masing-masing agama dan kepercayaan. Dan didalam pasal 2 ayat 2 undang-undang No.1 tahun 1974 tentang perkawinan, setiap perkawinan harus dicatat sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berarti dalam hal ini suatu perkawinan telah mempunyai syarat dan rukun, maka perkawinan tersebut adalah sah terutama di dalam pandangan agama dan pandangan masyarakat. Terlepas sahnya perkawinan dari pandangan agama dan pandangan masyarakat itu tidak cukup, perlu mendapatkan pengakuan dari negara supaya perkawinannya berkekuatan hukum.

Peraturan perundang-undangan di Indonesia mengatur pentingnya pencatatan suatu perkawinan dan suatu bukti berlangsungnya perkawinan agar mewujudkan keluarga yang Sakinah. Dengan kewajiban berdasarkan Undang-undang No.1 tahun 1974 tentang perkawinan maka tidak ada jalan keluar untuk orang yang melanggar ketentuan ini untuk menyelesaikan masalahnya di kemudian hari. Disisi lain peraturan perundang-undangan memberikan kemudahan bagi mereka yang tidak bisa membuktikan status perkawinan mereka di instansi pemerintah resmi, maka sesuai Kompilasi hukum Islam pasal 7 ayat 2 ayat 3.

Negara Indonesia itu sendiri pada hakikatnya berkewajiban memberikan suatu perlindungan dan pengakuan status hukum atas setiap peristiwa penting yang dialami penduduk Indonesia yang didalam negeri atau diluar wilayah negara Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan undang-undang dasar³. Salah satu hal penting untuk diberikan perlindungan dan pengakuan oleh Negara Indonesia adalah peristiwa perkawinan setiap penduduknya.

³ Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006, tentang, *Administrasi Kependudukan*, Konsideran, Huruf (a).

Pada dasarnya syariat agama Islam tidak mewajibkan adanya sebuah pencatatan perkawinan pada akad nikah, namun disisi lain pencatatan perkawinan itu diperlukan untuk menunjukkan bukti otentik sahnya perkawinan seseorang dan mendapat kepastian hukum.

Adapun Perkawinan yang dilakukan dibawah tangan tidak memiliki legalitas hukum karena disebutkan bahwa setiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku⁴. Dampak hukum yang timbul dari perkawinan di bawah tangan yaitu perkawinan tersebut tidak mendapatkan pengakuan negara atau tidak dianggap ada, walaupun sudah dilaksanakan menurut agama dan keyakinan masing-masing, maka harus disahkan ke Pengadilan Agama yang disebut dengan Isbat Nikah.

Isbat nikah adalah permohonan pengesahan nikah yang diajukan ke pengadilan agama, sahnya suatu perkawinan yang dilakukan menurut syariat agama Islam pada mulanya merupakan sebuah solusi atas berlakunya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat 2 yang mengharuskan pencatatan perkawinan, karena sebelum berlakunya undang-undang tersebut banyak perkawinan yang tidak dicatatkan, yang bertujuan untuk mendapatkan kepastian dan perlindungan hukum bagi pasangan suami istri, adanya kepastian dan perlindungan hukum dapat mempermudah dalam segala hal seperti adanya bukti sahnya perkawinan, untuk menjamin hak dalam suatu hubungan rumah tangga jika terjadinya perceraian, hak mendapatkan warisan, hak pensiun serta hak perlindungan terhadap status anak yang lahir dari suatu perkawinan tersebut dan perlindungan terhadap akibat hukum yang timbul di kemudian hari salah satunya seperti pembuatan akta kelahiran anak.⁵

Kompilasi Hukum Islam di dalam pasal 7 ayat 1,2 dan 3 menjelaskan:

1. Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.

⁴ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, tentang Perkawinan, Pasal 2 ayat (2).

⁵ PEKKA, *Panduan Pengajuan Itsbat Nikah*, (Jakarta: Pekka, 2012), h. 2.

2. Perkawinan yang tidak dibuktikan dengan akta nikah dapat diajukan isbat nikahnya ke Pengadilan Agama.
3. Isbat nikah yang diajukan ke pengadilan agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan 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.
 - e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

Pada dasarnya kewenangan pengadilan agama dalam sejarahnya mengenai Isbat nikah diperuntukan bagi perkawinan yang terjadi sebelum tahun 1974, perkara isbat nikah dibolehkan bagi mereka yang melakukan nikah dibawah tangan sebelum diberlakukannya Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 64 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang berbunyi: “untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum undang-undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama, adalah sah”, Jo penjelasan Pasal 49 ayat (2) angka 22 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama yang berbunyi : “pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan dijalankan menurut peraturan lain”.

Yang menjadi landasan hukum pengadilan agama bagi orang yang melakukan isbat nikah adalah penjelasan pasal 49 ayat (2) angka 22 undang-undang nomor 7 tahun 1989 tentang peradilan agama dan pasal 7 ayat (2) dan (3) huruf d Kompilasi Hukum Islam,⁶ dari dua ketentuan tersebut membatasi hanya untuk perkawinan

⁶ Abd.Gani, *Permohonan Isbat Nikah Bagi Pernikahan Di Bawah Tangan Pasca Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Berlaku Secara Efektif*, <http://www.pa->

yang dilakukan sebelum berlakunya Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Namun karena Itsbat Nikah sangat dibutuhkan dan memiliki banyak kemaslahatan bagi masyarakat, maka hakim pengadilan melakukan “ijtihad” dengan menyimpangi hal tersebut, dengan mengabulkan permohonan Itsbat Nikah berdasarkan ketentuan pasal 7 ayat (3) huruf e Kompilasi Hukum Islam. Padahal Kompilasi Hukum Islam (KHI) tidak termasuk dalam hierarki Peraturan Perundang-Undangan yang disebutkan dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Oleh karena itu, penetapan itsbat nikah di pengadilan agama tersebut, tidak lebih hanya sebagai kebijakan untuk mengisi kekosongan hukum pasca berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.⁷

Disini Peneliti mengambil masalah Perkara Itsbat Nikah yang dikabulkan Salinan Penetapan Nomor: 337/Pdt.P/2021/PA.Badg.⁸

Pada perkara ini para pemohon menyatakan pada tanggal 26 juli 2020 Pemohon I (Erdi Noorman Amrullah bin Apud Wilaga T) dan Pemohon II (Devi Rahayu binti Abdul Rojak) melangsungkan pernikahan menurut syariat agama Islam, Bahwa Pada saat pernikahan tersebut Wali Nikahnya adalah bapak kandung Pemohon II dan dengan dua (2) orang saksi.

Bahwa pada pernikahan tersebut Pemohon I berstatus Duda Cerai yang akta cerainya tertanggal 01 oktober 2020 dan Pemohon II berstatus Janda Cerai yang akta cerainya tertanggal 14 desember 2018, Bahwa antar Pemohon I dan Pemohon II tidak ada larangan pernikahan dan belum dikaruniai Anak , Bahwa selama pernikahan Pemohon 1 dan Pemohon II tidak ada yang mengganggu gugat dan

pekanbaru.go.id/images/stories2017/berkas2017/ISTBAT%20NIKAH%20PASCA%20UU%201%201974%20Abd%20Gani.pdf . Di akses pada tanggal 19 agustus 2022 pukul 00.44 WIB.

⁷ *Ibid.*

⁸ <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/zaec11e897d91ebaaaf6313033383431.html> . Di akses pada tanggal 16 agustus 2022 pukul 21.00 WIB

Pemohon I dan Pemohon II belum pernah bercerai, Bahwa pernikahan Pemohon I dan Pemohon II tidak dicatatkan di KUA Kecamatan, Oleh karenanya Pemohon I dan Pemohon II membutuhkan Isbat Nikah Dari Pengadilan Agama Bandung guna dijadikan Dasar Hukum Pernikahan Pemohon I dan Pemohon II dan guna Pencatatan Pada Kantor Urusan Agama Kecamatan serta sebagai persyaratan mengurus administrasi Akta kelahiran Anak dan administrasi lainnya.

Bahwa pada kasus posisi tersebut, terdapat fakta hukum bahwa perkawinannya dilangsungkan diatas undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, namun hakim mengabulkan putusan tersebut. Oleh karena itu penulis tertarik meneliti masalah ini dengan mengambil judul penelitian **Pengesahan Perkawinan Tidak Tercatat Yang Dilangsungkan Pasca Lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (Studi Penetapan Pengadilan Agama Bandung Nomor: 337/Pdt.P/2022/PA.Badg).**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah diatas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini secara khusus sebagai berikut:

1. Bagaimana status perkawinan tidak tercatat yang dilangsungkan sesudah lahirnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan?
2. Bagaimana pertimbangan hukum hakim dalam mengabulkan perkara Isbat Nikah yang perkaranya di langsungkan Pasca Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dalam Penetapan Nomor 337/Pdt.P/2022/PA.Badg?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari dilakukannya penelitian ini adalah untuk:

1. Untuk mengetahui status perkawinan tidak tercatat yang dilangsungkan sesudah lahirnya Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan.
2. Untuk mengetahui bagaimana pertimbangan hukum hakim dalam mengabulkan permohonan Isbat Nikah Yang perkaranya dilangsungkan

Pasca Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dalam Penetapan Nomor 337/Pdt.G/2022/PA.Badg.

D. Kegunaan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah yang telah diatas, maka kegunaan dari penelitian ini antara lain:

1. Secara teoritis, diharapkan hasil penelitian ini diharapkan dapat berkontribusi dalam memperkaya khasanah ilmu pengetahuan, dan bermanfaat sebagai bahan referensi dan bahan diskusi bagi para mahasiswa, khususnya Fakultas Syariah dan Hukum, maupun masyarakat.
2. Sebagai pelaksana tugas akademik, yaitu untuk melengkapi salah satu syarat untuk meraih gelar Sarjan Hukum, pada Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Gunung Djati Bandung.

E. Tinjauan Pustaka

Dari hasil yang penulis telusuri di berbagai macam literatur yang membahas Itsbat Nikah, Penulis mendapatkan beberapa penelitian terdahulu yang menyangkut Itsbat Nikah, diantaranya:

Musfira, Fakultas Syariah UIN Alauddin Makassar (2021) dalam skripsinya yang berjudul "*Analisis Pelaksanaan Itsbat Nikah Terhadap Pernikahan Sirri di Pengadilan Agama Bantaeng*". Penelitian ini membahas suatu Pelaksanan Itsbat Nikah Terhadap Pernikahan Sirri Di Pengadilan Agama Bantaeng. Besarnya permohonan itsbat nikah di Pengadilan Agama Bantaeng memberikan suatu cerminan terhadap penduduk bahwa masih banyak penduduk yang menikah tanpa dicatat ke Pegawai Pencatat Nikah di Kantor Urusan Agama. Pada tahun 2019 Perkara itsbat nikah terbanyak kedua setelah dari perkara cerai gugat kemudian pada tahun 2020 perkara itsbat nikah turun menjadi ketiga setelah cerai gugat, dan cerai talak.

Rustanti Aulia Fadjartini, Fakultas Syariah UIN Syarif Hidayatullah Jakarta (2016) dalam skripsinya yang berjudul "*Penyelesaian Perkara Itsbat Nikah Dan Problematikanya (Studi Analisis Terhadap Penetapan Itsbat Nikah di Pengadilan*

Agama Cilegon Tahun 2016)”. Penelitian ini tertuju untuk mengetahui bagaimana hakim menilai alat bukti yang diajukan oleh para pihak dalam permohonan Itsbat Nikah, dan mengenai pertimbangan hakim dalam memutuskan, atau menolak permohonan Itsbat Nikah yang diajukan di Pengadilan Agama Cilegon, serta melihat konsekuensi dari penetapan hakim terhadap permohonan Itsbat Nikah tersebut.

Khairuddin, Fakultas Syariah UIN Ar-Raniry (2017) dalam jurnalnya yang berjudul *“Pelaksanaan Itsbat Nikah Keliling dan Dampaknya Terhadap Ketertiban Pencatatan Nikah (Studi Kasus Di Kecamatan Bireun)”*. Penelitian ini bertujuan agar masyarakat dapat melakukan pencatatan perkawinan dengan bukti otentik yaitu akta nikah. Mengingat pencatatan perkawinan itu sangat penting keberadaannya, maka dalam hukum positif kedudukan pencatatan perkawinan tersebut dijadikan sebagai syarat administratif, Itsbat Nikah mengandung arti pengesahaen atau penetapan nikah kepada pengadilan agama melalui permohonan karena pasangan suami dan istri sebelumnya tidak dapat membuktikan perkawinannya melalui akta nikah. Dilaksanakannya Itsbat Nikah keliling karena ini adalah bagian dari upaya pemerintah dalam melayani masyarakat yang berada dalam yuridiksi, terkait banyaknya masyarakat yang belum mencatatkan perkawinannya.

Farida Nurun Nazah Husnia, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Tangerang (2018) dalam jurnalnya berjudul *“Kepastian Hukum Itsbat Nikah dalam Hukum Perkawinan”*. Penelitian ini bertujuan agar masyarakat memahami untuk tidak menyalahgunakan perlindungan hukum yang berupa Itsbat Nikah. Itsbat nikah suatu bentuk perlindungan hukum dalam perkawinan karena menjamiin kepastian hukum dalam status perkawinan, harta Bersama dan status anak. Menurut aturan yuridis, perkawinan yang tidak dicatatkan dapat mengajukan permohonan Itsbat Nikah ke Pengadilan Agama selama praktek perkawinan tersebut tidak menyimpang dari ketentuan Hukum Islam. Namun faktan dari hasil penelitian ini menemukan bahwa Pengadilan Agama lebih banyak mengabulkan Itsbat Nikah

pasca disahkan Undang-Undang Perkawinan dari pada sebelum disahkan Undang-Undang Perkawinan.

F. Kerangka Berpikir

Pengesahan Perkawinan adalah istilah lain dari Itsbat Nikah untuk mengajukan permohonan pengesahan nikah ke pengadilan agama untuk mendapatkan kekuatan hukum. Isbat Nikah terdiri dari dua kata “Itsbat” dan “Nikah”. Istilah tersebut berasal dari Bahasa Arab. Itsbat artinya “penetapan; penyuguhan; penentuan”. Sedangkan nikah adalah akad yang sangat kuat antara seorang laki-laki dan seorang perempuan sebagai suami dan isteri. Jadi yang dimaksud dengan Itsbat Nikah adalah penetapan, penyuguhan, pengesahan Pengadilan Agama terhadap perkawinan yang telah dilakukan dengan alasan tertentu. Dalam KBBI Itsbat Nikah didefinisikan dengan penetapan kebenaran (keabsahan) nikah.⁹ Di dalam pasal 7 Kompilasi Hukum Islam angka 1 dan 2:

1. Perkawinan hanya dibuktikan dengan akta nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah;
2. Dalam hal ini perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, maka dapat diajukan Itsbat Nikahnya ke Pengadilan Agama.

Dengan adanya pencatatan perkawinan, maka pemerintah lebih mudah menjaring penduduknya, terkhusus penduduk yang sudah menikah. Selain itu pencatatan perkawinan mendatangkan banyak hal baik untuk penduduk itu sendiri. Dapat ditegaskan bahwa pencatatan perkawinan merupakan ketentuan yang perlu diterapkan dan dilaksanakan oleh masyarakat. Karena memiliki landasan yang cukup kokoh yaitu *qiyas* dan *maslaha mursalah* yang dibangun atas dasar kajian induktif.¹⁰

Al-Quran menjelaskan pentingnya melakukan pencatatan dalam (QS. Al-Baqarah, 2:282)

⁹ <https://kbbi.web.id/isbat> diakses pada tanggal 10 januari 2023 11.23 WIB.

¹⁰ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada,2000), h.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ؕ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ
بِالْعَدْلِ ؕ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ ؕ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ
اللَّهَ رَبَّهُ ؕ وَلَا يَبْحَسْ مِنْهُ شَيْئًا

“Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu melakukan utang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang penulis diantara kamu menuliskannya dengan benar. Janganlah penulis menolak untuk menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkan kepadanya, maka hendaklah dia menuliskan. Dan hendaklah orang yang berutang itu mendiktekan”. (QS. Al-Baqarah 2:282).¹¹

Ayat diatas mengajarkan untuk selalu melakukan pencatatan dalam segala bentuk muamalah seperti perdagangan, utang usaha dan lainnya. Memang ayat ini bukan berbicara tentang persoalan pencatatan nikah, juga tidak adanya nash baik Al-Quran dan Hadist yang secara rinci mengharuskan pencatatan dalam sebuah perkawinan. Akan tetapi maqasid al-syariah yang dituju pada ayat ini untuk menghindari agar tidak mengikari perjanjian kepada pihak lain di kemudian hari. Sebagaimana yang diungkapkan dalam kaidah fiqh yang berbunyi:

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SUNAN GUNUNG DJATI
BANDUNG

الضَّرُّ يُزَالُ

“Kemudharatan harus dihilangkan”¹².

Dalam hal ini pencatatan perkawinan merupakan sebuah kemestian, karena banyak sekali mudharat yang ditimbulkan jika tidak dilakukannya pencatatan. Setelah dilakukan pencatatan, Pegawai dari Kantor Urusan agama akan memberikan suatu alat bukti dari perkawinan tersebut yaitu dengan menerbitkan

¹¹ <https://quran.kemenag.go.id/surah/2/282> diakses pada tanggal 10 januari 2023, 10.11 WIB.

¹² Al-Imam Jalaluddin As-Suyuthi, *Al-Asybah Wa Al-Nazha 'ir fi al-furu'*, (Jeddah: Al-Haramain, t.th) h.63.

Buku Kutipan Akta Nikah. Pentingnya akta nikah itu sebagai bukti adanya sebuah perkawinan, sejalan dengan kaidah Fiqh yang berbunyi:

الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان

“Sesuatu yang telah ditetapkan berdasarkan bukti (keterangan) sepadan dengan yang telah ditetapkan berdasarkan kenyataan”¹³.

Artinya akta nikah itu merupakan sebuah bukti tertulis yang dibuat oleh Kantor Urusan Agama (KUA) sebagai dalil kenyataan bahwa perkawinan itu memang benar-benar ada dan sah secara hukum.

Apabila ditinjau secara yuridis, maka dapat dipahami Perkawinan yang dilakukan setelah berlakunya Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, hakim tidak boleh menolak perkara dengan dalih hukumnya belum diatur oleh undang-undang atau dengan dalih apapun. Melainkan hakim harus memeriksa perkara tersebut dan harus menemukan hukumnya. Hal tersebut sesuai dengan peraturan tentang kekuasaan kehakiman Pasal 10 ayat (1) Nomor 48 Tahun 2009 yang berbunyi “pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”.¹⁴ Demikian permasalahan hukum apapun yang didalamnya tentang Itsbat Nikah terhadap perkawinan yang dilangsungkan setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang perkawinan hakim harus menemukan hukumnya sendiri melalui proses persidangan yang dilakukan melalui Penetapan Majelis Hakim.

Permohonan perkara Itsbat Nikah yang diajukan oleh pelaku perkawinan pemohon atau para pemohon tersebut dikabulkan oleh Majelis Hakim, maka salinan penetapan putusan akan dikirimkan oleh Panitera Pengadilan Agama ke pada

¹³ A. Rahman Asjmundi, *Kaidah-Kaidah Fiqih*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1976), h. 63.

¹⁴ F. Agsya, *Undang-Undang Peradilan Agama, Asa Mandiri*, (Jakarta, 2014), h. 156.

Kantor Urusan Agama Kecamatan supaya mendapatkan buku Kutipan Akta Nikah. Oleh karena itu berdasarkan penetapan Itsbat Nikah tersebut pihak Kantor Urusan Agama Kecamatan akan menerbitkan buku Kutipan Akta Nikah agar pemohon dan para pemohon akan mendapatkan buku Kutipan Akta Nikah. Sesuai dengan surat edaran Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 03/Bua.6/Hs/SK/III/2014 tertanggal 13 Maret 2013 tata cara pelayanan dan pemeriksaan perkara volunteer Itsbat Nikah dalam pelayanan terpadu. Kerangka pemikiran Itsbat Nikah penulis tuangkan dalam bagan sederhana. Mengadaptasi dari SEMA RI Nomor: 03/Bua.6/Hs/SK/III/2014 sebagai berikut¹⁵:

Tabel 1.1

Kerangka Pemikiran Pengesahan Perkawinan.



¹⁵ Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor: 03/Bua.6/Hs/SK/III/2014, *Tentang Tata Cara Pelayanan Dan Pemeriksaan Perkara Voluntair Itsbat Nikah Dalam Pelayanan Terpadu*

Undang-undang perkawinan mengatur keabsahan suatu perkawinan. Peraturan tersebut ada di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Pasal 2 ayat 1 “perkawinan dianggap sah apabila dilakukan secara hukum agamanya dan kepercayaan masing-masing”. Hal yang dimaksud hukum dan kepercayaan masing-masing agama termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agama dan kepercayaannya sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang.¹⁶ Jadi perkawinan tersebut harus dilakukan sesuai kepercayaan agama masing-masing dan juga tidak boleh bertentangan undang-undang yang berlaku. Jika perkawinan itu tidak sesuai dengan undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 2 ayat (1) maka sudah dipastikan perkawinan tersebut tidaklah sah.

Dijelaskan juga di dalam pasal 2 ayat (2) undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 yang berisi “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Pencatatan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang seperti kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat keterangan, suatu akta yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.¹⁷ Pasal 2 ayat (2) ini berlaku pada masyarakat Indonesia yang melangsungkan perkawinannya di negara Indonesia. Kemudian bagi warga negara yang beragama Islam perkawinannya dapat dicatatkan di Kantor Urusan Agama dan Bagi yang non-Islam perkawinannya di catat di Kantor Pencatatan Sipil.

A. Ghani Abdullah menjelaskan bahwa dilihat dari teori hukum, suatu perbuatan baru bisa dikatakan sebagai perbuatan hukum kalau perbuatan itu dilakukan menurut hukum, karena akan menimbulkan suatu akibat hukum. Artinya, suatu tindakan mendapat persetujuan dan perlindungan hukum, sebaliknya suatu

¹⁶ Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan*. (Yogyakarta; Liberty, 2007), h. 63.

¹⁷ Anshary, *Hukum Perkawinan Di Indonesia Masalah-Masalah Krusial*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), h. 19.

tindakan yang dilakukan tidak menurut aturan hukum, maka ia tidak dikatakan sebagai perbuatan hukum sekalipun perbuatan hukum tersebut belum tentu melawan hukum, konsekuensi perbuatan itu tidak mempunyai akibat yang diakui dan dilindungi oleh hukum.¹⁸

Akibat hukum yang timbul jika suatu perkawinan tidak dicatatkan tentang sahnya perkawinan baik menurut undang-undang No.1 Tahun 1974 maupun KHI adalah perkawinan tersebut tidak sah, hal itu menandakan bahwa perkawinan tersebut tidak memiliki kekuatan hukum baik pengakuan dan perlindungan hukum. Selanjutnya jika perkawinan tidak dicatatkan akibat hukum lainnya adalah jika seorang isteri tidak bisa menggugat suami apabila ditinggal oleh suaminya, isteri tidak mendapatkan tunjangan perkawinan dan pensiunan suami, dan ketika mengurus akta kelahiran anak akan mengalami kesulitan. Isteri juga tidak bisa mengurus harta gono gini, nafkah idah, mut'ah (sesuatu yang diberikan suami berupa kenang-kenangan atau warisan) ke Pengadilan Agama karena perkawinan tersebut tidak dicatatkan.



¹⁸ *Ibid*, h. 23.