BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERNIKAHAN

A. Pengertian Pernikahan

Menurut ketentuan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan. pengertian pernikahan ialah: "ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami-istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketentuan Yang Maha Esa".

Menurut Sajuti Talib, pernikahan adalah suatu perjanjian yang suci dan kokoh untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun menyatuni, kasih mengasihi, tentram dan bahagia. Sedangkan menurut Imam Syafi'I, pernikahan adalah suatu akad yang dengannya menjadi halal hubungan seksual antara pria dengan wanita.[1]

Dengan demikian pernikahan menurut hukum Islam pada prinsipnya merupakan ibadah dalam rangka mentaati perintah Allah SWT. hal ini mengisyaratkan bahwa pernikahan tidak hanya sekedar ikatan antara seorang pria dengan wanita untuk membentuk rumah tangga guna memenuhi naluri kebutuhan duniawi, melainkan juga dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan ukhrowi (akhirat) dikemudian hari.[2]

---

[1] Moh.Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam,* (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), 2.
[2] Ibid.,133.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Rukun dan Syarat Pernikahan

Pernikahan adalah suatu perbuata hukum, oleh karena itu mempunyai akibat hukum. Adanya akibat hukum, penting sekali kaitnaya dengan sah tidaknya perbuatan hukum. Oleh karena itu, sah tidaknya suatu pernikahan ditentukan oleh hukum yang berlaku (hukum positif), yaitu berdasarkan ketentuan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang berbunyi: "pernikahan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu".[3] sedangkan menurut pasal 2 Kompilasi Hukum Islam, bahwa pernikahan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.[4]

Dari ketentuan diatas dapat diketahui bahwa Undang-Undang pernikahan menitik beratkan sahnya pernikahan pada dua unsur, yaitu; pernikahan harus dilaksanakan sesuai dengan syarat dan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang (hukum negara) dan hukum agama. Keikutsertaan pemerintah dalam kegiatan pernikahan adalah dalam hal menyangkut proses adminitratif, di mana pernikahan harus dicatatkan sebagaimana dimuat dalam dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menentukan bahwa tiap-tiap pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.[5]

---

[3] Mubarok Jaih, *Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia,* (Bandung, Pustaka Bani Quraisy, tt), 32.
[4] Ibid., 33.
[5] Wahyono Darmabrata, *Tinjauaan UU No. 1 Tahun 1974,* (Jakarta: Gitama Jaya, 2003), 101.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sedangkan Kompilasi Hukum Islam menegaskan dalam pasal 4 bahwa pernikahan itu sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) UU no. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

Kemudian rukun dan syarat pernikahan juga diatur dalam Pasal 14 sampai pasal 38 Kompilasi hukum Islam sebagai berikut:

Pasal 14
Untuk melakukan pernikahan harus ada:
a. Calon suami;
b. Calon istri;
c. Wali nikah;
d. Dua orang saksi;
e. Ijab dan qabul.

Pasal 15
(1) Untuk kemaslakhatan keluarga dan rumah tangga, pernikahan hanya boleh dilakukan calon mempelai yang telah mencapai umur yang ditetapkan dalam pasal 7 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yakni calon suami sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan calon istri sekurang-kurangnya berumur 16 tahun.
(2) bagi calon mempelai yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapati izin sebagai mana yang di atur dalam pasal 6 ayat (2),(3),(4) dan (5) UU No. 1 Tahun 1974.

Pasal 16
(1) Pernikahan didasarkan atas persetujuan calon mempelai.
(2) Bentuk persetujuan calon mempelai wanita, dapat berupa pernyataan tegas dan nyata dengan tulisan, lisan atau isyarat tapi dapat juga berupa diam dalam arti selama tidak ada penolakan yang tegas.

Pasal 17
(1) Sebelum berlangsungnya pernikahan pegawai pencatat nikah menanyakan terlebih dahulu persetujuan calon mempelai di hadapan dua saksi nikah.
(2) Bila ternyata pernikahan tidak disetujui oleh salah seoragng calon mempelai maka pernikahan itu tidak dapat dilangsungkan.
(3) Bagi calon mempelai yang menderita tuna wicara atau tuna rungu persetujuan dapat dinyatakan dengan tulisan atau isyarat yang dapat dimengerti.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pasal 18
Bagi calon suami dan calon istri yang akan melangsungkan pernikahan tidak terdapat halangan pernikahan sebagaimana diatur dalam bab VI.

Pasal 19
Wali nikah dalam pernikahan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahinnya.

Pasal 20
(1) Yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum islam yakni muslim, aqil dan baligh.
(2) Wali nikah terdiri dari:
    a. Wali nikah;
    b. Wali hakim.

Pasal 21
(1) Wali nasab terdiri dari empat kelompok dalam urutan kedudukan, keliompok yang satu didahulukan dan kelompok yang lain sesuai erat tidaknya susunan kekerabatan dengan calon mempelai wanita. *Pertama,* kelompok kerabat laki-laki garis lurus keatas yakni ayah, kakek dari pihak ayah dan seterusnya. *Kedua,* kelompok kerabat saudara laki-lakikandung atau saudara laki-laki seayah, dan keturunan laki-laki mereka. *Ketiga,* kelompok kerabat paman, yakni saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka. *Keempat,* kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah dan keturunan laki-laki mereka.
(2) Apabila dalam satu kelompok wali nikah terdapat beberapa orang yang sama-sama berhak menjadi wali, maka yang paling berhak menjadi wali ialah yang lebih dekat derajat kekerabatanya dengan calon mempelai wanita.
(3) Apabila dalam satu kelompok sama derajat kekerabatan akan yang paling berhak menjadi wali nikah ialah kerabat kandung dari kerabat yang seayah.
(4) Apabila dalam satu kelompok, derajat kekerabatanya sama yakni sama-sama derajat kandung atau sama-sama dengan kerabat seayah, mereka sama-sama berhak mnjadi wali nikah, dengan mengutamakan yang lebih tua dan memenuhi syarat-syarat wali.

Pasal 22
Apabila wali nikah yang paling berhak, urutanya tidak memenuhi syarat sebagai wali nikah atau oleh karena wali nikah itu menderita tuna wicara, tuna rungu atau sudah udzur, maka hak menjadi wali bergeser kepada wali nikah yang lain menurut derajat berikutnya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pasal 23

(1) Wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau ghaib atau adlal atau enggan.
(2) Dalam hal wali adlal atau enggan maka wali hakim harus dapat bertindak sebagai wali nikah setela ada putusan Pengadilan Agama tentang wali tersebut.

Pasal 24

(1) Saksi dalam pernikahan merupakan rukun pelaksanaan akad nikah.
(2) Setiap pernikahan harus disaksikan oleh dua orang saksi.

Pasal 25

Yang dapat ditunjuk sebagai saksi dalam akad nikah iala seorang laki-laki muslim, adil, aqil baligh, tidak terganggu ingatan dan tidak tuna rungu atau tuli.

Pasal 26

Saksi harus hadir dan menyaksikan secara langsung akad nikah serta menandatangani Akta Nikah pada waktu dan ditempat akad nikah dilangsungkan.

Pasal 27

Ijab dan qabul antara wali dan calon mempelai peria harus jelas beruntun dan tidak berselang waktu.

Pasal 28

Akad nikah dilaksanakan sendiri secara pribadi oleh wali nikah yang bersangkutan. Wali nikah mewakilkan kepada orang lain.

Pasal 29

(1) Yang berhak mengucapkan qabul iala calon mempelai peria secara pribadi
(2) Dalam hal-hal tertentu ucapan qabul nikah dapat di wakilkan kepada pria lain segan ketentuan calon mempelai pria member kuasa yang tegas secara tertulis bahwa penerimaan wakil atas akad nikah itu adalah untuk mempelai pria
(3) Dalam hal calon mempelai wanita atau wali keberatan calon mempelai pria diwakili, maka akad nikah tidak boleh dilangsungkan.

Pasal 30

Calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang jumlah, bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak.

Pasal 31

Penentuan mahar berdasarkan atas kesederhanaan dan kemudahan yang dianjurkan oleh ajaran islam.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pasal 32
Mahar diberikan langsung kepada calon mempelai wanita sejak itu menjadi hak pribadinya.

Pasal 33
(1) Penyerahan mahar dilakukan dengan tunai.
(2) Apabila calon mempelai wanita menyetujui, penyerahan mahar boleh ditangguhkan baik untuk seluruhnya atau sebagian. Mahar yang belum ditunaikan penyerahanya menjadi hutang calon pempelai pria.

Pasal 34
(1) Kewajiban menyerahkan mahar bukan merupakan rukun dalam pernikahan.
(2) Kelailaian menyebut jenis dan jumlah mahar pada waktu akad nikah, tidak menyebabkan batalnya pernikahan. Begitu pula halnya dalam keadaan mahar masih terhutang, tidak mengurangi sahnya pernikahan.

Pasal 35
(1) Suami yang mentalak istrinya qabla al dukhul wajib membayar setengah mahar yang telah ditentukan dalam akad nikah.
(2) Apabila suami meninggal dunia qabla al dukhul tetapi besarnya mahar belum ditetapkan, maka suami wajib membayar mahar mitsil.

Pasal 36
Apabila mahar hilang sebelum diserahkan, mahar itu dapat diganti dengan barang lain yang sama bentuk dan jenisnya atau dengan barang lain yang sama nilainya atau dengan uang yang senilai dengan harga barang mahar yang hilang.

Pasal 37
Apabila terjadi selisi pendapat mengenai jenis dan nilai mahar yang ditetapkan, penyelesaian diajukan ke pengadilan agama.

Pasal 38
(1) Apabila mahar yang diserahkan mengandung cacat atau kurang, tetapi calon mempelai tetap bersedia menerimanya tanpa syarat, penyerahan mahar dianggap lunas.
(2) Apabila istri menolak untuk menerima mahar karena cacat, suami haruns menggantinya dengan mahar lain yang tidak cacat. Selama pengantinya belum diserahkan, mahar dianggap masih belum bayar.[6]

[6] Kompilasi Hukum Islam, (Bandung: Nuansa Aulia, 2008), 5-11.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

C. Larangan Pernikahan

Larangan pernikahan terdapat dalam Undang-Undang pernikahan Pernkahan Nomor 1 Tahun 1974 sebagai berikut:

Pasal 8 Undan-Undng Nomor 1 Tahun 1974, Jo.

a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus kebawah ataupun keatas
b. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri menantu dan ibu/bapak tiri;
d. Berhubngan susuan, yaaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan;
e. Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seoranng;
f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturann lain yang berlaku, dilarang kawin.

Paasal 9

Seorang yang masi terikat tali peerkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dlam hal yang tersebut pada Pasal 3ayat (2) dan Pasal 4 Undang-Undang ini.

Pasaal 10

Apabila suami dan isteri yang telah cerai kawin lagi satu dengan yang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, maka dintara mereka tidak boleh dilangsungkan perkawinn lagi, sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaanitu dari yang bersangkutan tidak menntukan lain.

Pasal 11

(1) Bagi seorang wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu.
(2) Tenggang waktu janda jangka waktu tunggu tersebut ayat (1) akan diatur dalam Peraturan Pemerintah lebih lanjut.[7]

D. Isbat Nikah

1. Pengertian Isbat Nikah

Kata *isbat* berarti penetapan, penyungguhan, penentuan. Sedangkan Mengisbatkan artinya *menyungguhkan, menentukan,*

[7] Ibid., 83-84.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

menetapkan (kebenaran sesuatu). Kata *isbat* berarti penetapan, penyungguhan, penentuan. Mengisbatkan artinya *menyungguhkan, menentukan, menetapkan (kebenaran sesuatu).*[8] Sedangkan menurut fiqh nikah secara bahasa adalah وهوالوطءوالضم artinya "*bersenggama* atau *bercampur*".[9]

Para ulama ahli *fiqh* berbeda pendapat tentang makna nikah, namun secara keseluruhan dapat disimpulkan bahwa nikah menurut ahli *fiqh* berarti akad nikah yang ditetapkan oleh *syara'* bahwa seorang suami dapat memanfaatkan dan bersenang-senang dengan kehormatan seorang isteri serta seluruh tubuhnya.[10] Sedang nikah menurut hukum positif yaitu ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga, rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa.[11]

Jadi pada dasarnya isbat nikah adalah penetapan atas perkawinan seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri yang sudah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan agama Islam yaitu sudah terpenuhinya syarat dan rukun nikah. Tetapi pernikahan yang terjadi pada masa lampau ini belum atau bahkan tidak dicatatkan ke pejabat yang berwenang, dalam hal ini pejabat KUA (Kantor Urusan Agama) yaitu Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Isbat (penetapan) merupakan produk

---

[8] Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, cet. Ke-3 (Jakarta: Balai Pustaka, 1990), 339.
[9] Djamaan Nur, *Fiqh Munakahat*, (Semarang: CV. Toha Putra, 1993), 1.
[10] Ibid., 2.
[11] Kompilasi Hukum Islam, (Bandung: Nuansa Aulia, 2008), 80.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pengadilan Agama, dalam arti bukan pengadilan yang sesungguhnya dan di istilahkan dengan *Juris diktio Voluntair.* Dikatakan bukan peradilan yang sesungguhnya karena, di dalam perkara ini hanya ada pemohon, yang memohon untuk ditetapkan tentang sesuatu yaitu penetapan nikah. Perkara voluntair adalah perkara yang sifatnya permohonan dan didalamnya tidak terdapat sengketa, sehingga tidak ada lawan. Pada dasarnya perkara permohonan tidak dapat diterima, kecuali kepentingan Undang-undang menghendaki demikian. Perkara voluntair yang diajukan ke Pengadilan Agama seperti:

a. Penetapan wali pengampu bagi ahli waris yang tidak mampu untuk melakukan tindakan hukum;
b. Penetapan pengangkatan wali;
c. Penetapan pengangkatan anak;
d. Penetapan nikah (isbat nikah);
e. Penetapan wali adhal.

Produk perkara voluntair ialah penetapan. Nomor perkara permohonan diberi tanda P, misalnya: Nomor 125/Pdt.P/1996/PA/Btl.[12] Karena penetapan itu muncul sebagai produk pengadilan atas permohonan pemohon yang tidak berlawan maka dicantum penetapan tidak akan berbunyi menghukum melainkan bersifat menyatakan *(declaratoire).*

Adapun asas yang melekat pada putusan penetapan, pertama asas kebenaran yang melekat pada penetapan hanya "kebenaran sepihak".

[12] Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), 41.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kebenaran yang terkandung di dalam penetapan hanya kebenaran yang bernilai untuk diri pemohon, kebenaran tidak menjangkau orang lain. Dari asas ini lahirlah asas berikutnya, yakni kekuatan mengikat penetapan hanya berlaku pada diri pemohon, ahli warisnya dan orang yang memperoleh hak darinya,[13] sama sekali tidak mengikat siapapun kecualihanya mengikat kepada yang telah di sebut di atas. Selanjutnya asas ketiga, yang menegaskan putusan penetapan tidak mempunyai kekuatan pembuktian kepada pihak manapun. Seterusnya yaitu asas putusan penetapan tidak memiliki kekuatan *eksekutorial*. Hal ini dapat di pahami karena amar putusan bersifat deklaratoir sehingga tidak mungkin memiliki nilai kekuatan eksekusi.

2. Syarat-syarat Isbat Nikah

Tentang syarat isbat nikah ini tidak dijelaskan dalam kitab fiqh klasik maupun kontemporer. Akan tetapi syarat isbat nikah ini dapat dianalogikan dengan syarat pernikahan. Hal ini karena isbat nikah (penetapan nikah) pada dasarnya adalah penetapan suatu perkawinan yang telah dilakukan sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam syari'at Islam. Bahwa perkawinan ini telah dilakukan dengan sah yaitu telah sesuai dengan syarat dan rukun nikah tetapi pernikahan ini belum dicatatkan ke pejabat yang berwenang yaitu Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Syarat-syarat isbat nikah antara lain:[14]

---

[13] Raihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: CV. Rajawali, 1991), 73.
[14] Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia,* cet keempat, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), 71.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a. Calon mempelai pria, syarat-syaratnya :

1. beragama Islam
2. laki-laki
3. jelas orangnya
4. dapat memberikan persetujuan
5. tidak dapat halangan perkawinan

b. Calon mempelai wanita, syarat-syaratnya adalah:

1. beragama, meskipun yahudi atau nasrani
2. perempuan
3. jelas orangnya
4. dapat dimintai persetujuan
5. tidak terdapat halangan perkawinan

c. Wali nikah syarat-syaratnya :

1. laki-laki
2. dewasa
3. mempunyai hak perwalian
4. Tidak terdapat halangan perwaliannya

d. Saksi nikah, syarat-syaratnya:

1. minimal dua orang laki-laki
2. hadir dalam ijab qabul
3. dapat mengerti maksud akad
4. Islam

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

5. dewasa atau balig

e. Ijāb qabūl

Rukun yang pokok dalam perkawinan yaitu ridhanya laki-laki dan perempuan serta persetujuan mereka untuk mengikat hidup berkeluarga.[15] Karena ridha dan setuju bersifat kejiwaan yang tak dapat dilihat dengan mata kepala, karena itu harus ada pelambang yag tegas untuk menunjukkan kemauan mengadakan ikatan bersuami isteri. Pelambang itu diutarakan dengan kata-kata oleh kedua belah pihak yang mengadakan akad. Pernyataan pertama sebagai menunjukkan kemauan untuk membentuk hubungan suami isteri disebut ijab, dan pernyataan yang keduanya dinyatakan oleh pihak yang mengadakan akad berikutnya untuk menyatakan rasa ridha dan setujunya disebut qabul.[16]

Syarat-syarat ijab qabul antara lain:

1. adanya pernyataan mengawinkan dari wali
2. adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai pria
3. memakai kata-kata *nikāḥ, tazwij* atau terjemahan dari kata *nikāḥ, tazwij*
4. antara *ijab* dan *qabul* bersambungan
5. antara *ijab* dan *qabul* jelas maksudnya
6. orang yang terkait dengan ijab qabul tidak sedang dalam ihram haji/umrah

[15] Sayid Sabiq alih bahasa oleh Moh. Thalib, *Fikih Sunnah*, (Bandung: PT. Al Ma'arif, 1997), 48.
[16] Ibid., 49.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

7. majelis *ijab* dan *qabul* itu harus dihadiri minimum empat orang, yaitu: calon mempelai pria atau wakilnya, wali dari mempelai wanita atau wakilnya, dan dua orang saksi.

3. Dasar Hukum Isbat Nikah

Pada dasarnya kewenangan perkara Isbat nikah bagi Pengadilan Agama dalam sejarahnya adalah diperuntukkan bagi mereka yang melakukan perkawinan di bawah tangan sebelum diberlakukanya Undang-undang No. 1 Th.1974 tentang perkawinan, jo. Peraturan pemerintah Nomor 9 Tahun 1975; (penjelasan pasal 49 ayat (2), jo Pasal 64 UU No.1Th. 1974). Namun kewenangan ini berkembang dan diperluas dengan dipakainya ketentuan Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 7 ayat (2) dan (3). Dalam ayat (2) di sebutkan: "dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan Isbat nikahnya di Pengadilan Agama"; pada ayat (3) disebutkan : Isbat nikah yang diajukan kepengadilan Agama terbatas mengenai hal yang berkenaan dengan ; a. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian; b. Hilangnya akta nikah; c. adanya keraguan tentang sah tidaknya salah satu syarat perkawinan; dan d. perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1974.[17]

Dengan melihat uraian dari pasal 7 ayat 2 dan 3 KHI tersebut, berarti bahwa KHI telah memberikan kewenangan lebih dari yang

[17] Departemen Agama RI, *Bahan Penyuluhan Hukum,* (Jakarta: Departemen Agama RI, 1999/ 2000), 137.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

diberikan oleh Undang-undang; baik oleh Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan maupun undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, padahal menurut pasal 2 TAP MPR RI No. III/MPR/2000 tentang sumber hukum dan dan tata urutan perundang-undangan; INPRES tidaklah termasuk dalam tata urutan Perundang-undangan Republik Indonesia.

Pasal 2 ayat 1 UU No 14 tahun 1970 beserta penjelasanya menentukan bahwa adanya kewenangan suatu peradilan untuk menyelesaikan perkara yang tidak mengandung unsur sengketa (voluntair) adalah dengan syarat apabila dikehendaki (adanya ketentuan/ penunjukan) oleh Undang-Undang.[18]

Mengenai isbat nikah ini PERMENAG No. 3 tahun 1975 yang dalam pasal 39 ayat 4 menentukan bahwa jika KUA tidak bias membuatkan dupkikat akta nikah karena catatanya telah rusak atau hilang atau karena sebab lain, maka untuk menentukan adanya nikah, talak, cerai ataupun rujuk, harus ditentukan dengan keputusan (dalam arti penetapan) Pengadilan Agama; tetapi hal ini berkaitan dengan pernikahan yang dilakukan sebelum UU No. 1 Tahun 1974 bukan terhadap perkawinan yang terjadi sesudahnya.

Dengan demikian mengenai kompetensi absolut tentang isbat nikah sebagai perkara voluntair ini tidak bisa dianalogkan (qiyaskan)

[18] Nasruddin Salim,"*Isbat Nikah Dalam Kompilasi Hukum Islam (Tinjauan Yuridis, Filosofis dan Sosiologis),* dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam,* No.62, Th. XIV (Jakarta: Yayasan Al Hikmah, 2003), 70.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dengan perkara pembatalan perkawinan, perceraian atau poligami. Prinsipnya pengadilan tidak mencari-cari perkara tetapi perkara itu telah menjadi kewenanganya karena telah diberikan oleh Undang-Undang. Penulis setuju dengan pandangan Prof. Wasit Aulawi, MA, yang berpendapat bahwa perkara isbat nikah tidak dilayani. Perkara isbat nikah adalah perkara voluntair yang harus ditunjuk oleh Undang-undang, kalau Undang-undang tidak memberikan kewenangan maka pengadilan tidak berwenang. Apabila perkawinan dibawah tangan setelah berlakunya UU No. 1 Tahun1974, di berikan tempat untuk isbat perkawinan, maka secara sosiologis pastilah akan mendorong terjadinya perkawinan bawah tangan secara Massif.[19]

Jika dipikirkan lebih seksama, maka ketentuan pasal 7 ayat 2 KHI telah memberikan kompetensi absolut yang sangat luas tentang Isbat nikah ini tanpa batasan dan pengecualian padahal dalam penjelasan pasal-pasalnya hanya dijelaskan bahwa pasal ini hanya di berlakukan setelah berlakunya UU No. 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama. Belum lagi pasal 7 ayat (3) huruf a, yang dapat mengundang problem lanjutan seperti bagaimana jika penggugat mencabut perkara cerainya, atau pemohon tidak mau melaksanakan ikrar talak karena telah rukun kembali sebagai suami isteri, padahal telah ada putusan sela tentang sahnya nikah mereka.

Demikian pula pasal 7 ayat 3 huruf b; adalah sesuatu yang berlebihan, bukankah kalau hanya sekedar hilangnya kutipan akta

[19] A. wasit Aulawi, *Pernikahan Harus Melibatkan Orang Banyak,* dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam,* No. 28 Thn. VII (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1996), 22.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

nikahbisa dimintakan duplikat ke KUA, dan untuk sebagai tindakan preventif/kehati-hatian akan memungkinkan hilangnya buku catatan akta yang asli, maka pasal 13 ayat 1 PP No. 9 Tahun 1975 telah menentukan bahwa helai kedua dari akta perkawinan itu harus disimpan (dikirimkan oleh PPN) kepada panitera pengadilan dalam wilayah kantor pencatatan perkawinan itu berada.[20]

Dalam ketentuan pasal 7 ayat 3 huruf c, yakni adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan, hal ini justru mengarahkan kepada apa yang termasuk dalam perkara pembatalan perkawinan/nikah, bukan perkara isbat nikah, sebab biasanya orang yang melakukan nikah di bawah tangan tersebut amatlah yakin bahwa perkawinan melalui kyai/ustadz adalah telah sah dan sesuai dengan syari'at (memenuhi ketentuan pasal 2 ayat 1).

Juga terhadap ketentuan pasal 7 ayat 3 huruf e, yakni perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1 Tahun 1974, ini adalah pasal yang amat luas jangkauanya yang tidak memberikan batasan yang jelas.[21].

E. Pencatatan Perkawinan (Legalisasi Pernikahan)

1. Pengertian Pencatatan perkawinan

Dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan tidak dijelaskan secara rinci tentang pengertian pencatatan perkawinan. pengertian itu dijelaskan dalam penjelasan umum Undang-Undang

[20] Ibid., 23.
[21] Ibid., 24.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tersebut, yaitu bahwa tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan suatu akta resmi yang juga dimuat dalam daftar pencatatan. Namun secara bahasa pencatatan berarti proses atau perbuatan menulis sesuatu untuk peringatan dalam buku catatan.[22] Jadi pencatatan perkawinan adalah proses atau perbuatan menulis yang dilakukan oleh petugas atau pejabat yang berwenang kedalam daftar perkawinan yang dibuktikan dengan adanya akta nikah sebagai bukti otentik.

Dengan memahami apa yang termuat dalam penjelasan umum Undang-undang perkawinan No. 1 Tahun 1974 dapat dikatakan bahwa pencatatan perkawinan merupakan sebuah usaha yang bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Dengan maksud sewaktu-waktu dapat dipergunakan bila perlu dan dapat dipakai sebagai bukti otentik. Akta otentik ialah akta yang dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang diberi wewenang untuk itu dan dalam bentuk menurut ketentuan yang ditetapkan untuk itu, baik maupun tanpa bantuan dari yang berkepentingan, di tempat di mana pejabat berwenang menjalankan tugasnya.[23]

Dalam hal pencatan perkawinan, hukum Islam tidak mengatur secara jelas apakah perkawinan harus dicatat atau tidak. Dengan melihat

---

[22]Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990), 935.
[23] Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta:Pustaka Pelajar, 1996), 144.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tujuan dari pencatatan perkawinan banyak kegunaannya bagi kedua belahpihak yang melaksanakan perkawinan baik dalam kehidupan pribadi maupun dalam kehidupan masyarakat, misalnya dengan akta nikah itu dapat dijadikan bukti bahwa mereka telah melaksanakan perkawinan secara sah dan resmi bardasarkan hukum Islam dan hukum positif yaitu Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

2. Tujuan Pencatatan Perkawinan

Pada mulanya syari'at Islam baik dalam Al-qur'an atau Al-sunah tidak mengatur secara kongkrit tentang adanya pencatatan perkawinan. Ini berbeda dengan ayat muamalat (*mudayanah*) yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatnya. Tuntutan perkembangan, dengan berbagai pertimbangan kemaslahatan.[24]

dan kesucian Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Ini merupakan upaya yang di atur melalui perundang-undangan untuk melindungi martabat perkawinan, lebih khusus lagi perempuan dalam kehidupan rumah tangga. Melalui pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah, yang masing-masing suami-isteri mendapat salinannya, apabila terjadi perselisihan atau percekcokan di antara mereka, atau salah satu tidak bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh hak masing-masing. Kerena dengan

[24] Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Cet IV (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), 107.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

akta tersebut, suami-isteri mempunyai bukti otentik atas perbuatan hokum yang telah mereka lakukan.[25]

Ketentuan pencatatan perkawinan sebenarnya bukan masalah baru bagi penduduk. Di lingkungan masyarakat yang beragama Islam, sejak tahun 1946 telah berlaku UU No. 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan rujuk. Namun ketentuan tersebut belum terlaksana secara efektif. Sedang bagi masyarakat pemeluk agama Kristen Protestandan Katolik, sudah sejak lama mereka mempunyai ordonansi yang mengatur pencatatan mereka.

Kemudian setelah lahirnya UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan masalah pencatatan perkawinan lebih ditekankan sebagai pelaksanaan Pasal 2 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan. Adapun pelanggaran ketentuan ini dikenakan sanksi sebagaimana diatur dalam Pasal 45 PP No. 9 Tahun 1975 yang berbunyi : "Kecuali apabila ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka barang siapa yang melanggar ketentuan yang diatur dalam pasal 3, 10 ayat (3), 40 Peraturan Pemerintah ini dihukum dengan hukuman denda setingi-tingginya Rp. 7.500; (tujuh ribu lima rtus rupian).[26]

3. Legalisasi Pernikahan

Pernikahan yang dilangsungkan dihadapan PPN adalah pernikahan yang sesuai dengan pasal 2 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 Tentang

---

[25] Ibid.

[26] Moh Zahid, *Dua Puluh Lima tahun Pelaksanaan Undang-undang Perkawinan,* (Jakarta: Departemen Agama R.I. Badan Litbang Agama dan Diklat Keagamaan, 2002), 69-70.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Perkawinan sehingga sudah secara legal atau sah yang akan mendapatkan buku kutipan akta nikah dari KUA.

Tetapi lain halnya dengan pernikahan yang tidak mempunyai akta nikah (hilang atau memang pernikahannya tidak tercatat), maka dalam kaitannya dengan masalah perdata pernikahan semacam ini harus mendapat legalisasi atau pengakuan secara hukum dalam mendapat kanbukti otentik dari pernikahan yang telah dilangsungkan. Hal ini dilakukan berkaitan dengan masalah administrasi atau keperdataan dalam mengurus akta kelahiran anak, pendaftran sekolah dan juga status dari anak yang dilahirkan. Karena dalam pengurusan masalah administrasi setiap instansi atau lembaga terkait menanyakan dan harus menunjukkan adanya akta pernikahan.[27]

Dalam masalah keperdataan sangat diperlukan adanya pembuktian secara yuridis yang tidak lain merupakan pembuktian historis. Dengan pembuktian ini mencoba menetapkan apa yang terjadi secara konkreto.[28] Hal ini diatur dalam pasal 1865 BW tentang pembuktian pada umumnya yang berbunyi : "setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau, guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.[29]

---

[27] Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan* (Yogyakarta: Liberty Yogyakarta, 1986), 67.
[28] Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia,* (Yogyakarta: Liberty, 1996),108.
[29] R. Subekti, R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Pradnya Paramita) , 475.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalam pembuktian ini yang harus dibuktikan adalah peristiwa bukan hukumnya.[30] Dalam masalah perkara perdata harus menemukan dan menentukan peristiwa atau hubungan hukumnya dan kemudian memperlakukan atau menerapkan hukumnya terhadap peristiwa yang telah ditetapkan itu. Mengenai masalah legalisasi pernikahan ini dapat dibuktikan dengan mengajukan alat bukti seperti yang terdapat dalam pasal 164 yaitu : alat bukti surat, alat bukti saksi, alat bukti persangkaan, alat bukti pengakuan, alat bukti sumpah.[31]

Dalam menangani masalah perdata hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nlai hokum yang berlaku dalam masyarakat (pasal 27 (1) UU No. 14/1974 tentang pokok-pokok kekuasan kehakiman).[32]

4. Dasar Hukum Pencatatan Perkawinan

Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Ini merupakan suatu upaya yang diatur melalui Undang-undang, untuk melindungi martabat dan kesucian perkawinan dan lebih khusus lagi melindungi perempuan dalam kehidupan rumah tangga.

Sedangkan dasar hukum yang yang digunakan dalam pencatatan perkawinan yaitu Undang-undang No. 1 Tahun 1974 pasal 2 ayat (2) yang menyatakan bahwa" tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan

---

[30] Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia,* (Yogyakarta: Liberty, 1996),110.
[31] Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, cet I, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), 140.
[32] Ibid., 141.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perundang-undangan yang berlaku".[33] Serta dalam KHI dijelaskan dalam pasal 5 yang berbunyi:

(1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam, setiap perkawinan harus dicatat.

(2) Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat 1 dilakukan oleh pegawai pencatat nikah sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946 jo. Undang-undang Nomor 32 Tahun 1975.[34]

Kemudian pasal 6 KHI menjelaskan bahwa:

(1) Untuk memenuhi ketentuan dalam pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.

(2) Perkawinan yang dilangsungkan di luar pengawasan pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Perkawinan yang secara normatif harus dicatatkan adalah merupakan kesepakatan nasional yang bertujuan untuk mewujudkan tujuan hukum untuk masyarakat guna terwujudnya ketertiban, kepastian dan perlindungan hukum. Dengan adanya pencatatan nikah ini akan berupaya melindungi nilai *maslahah mursalah* dalam kehidupan berumah tangga.

Di dalam al Qur'an dijelaskan tentang pentingnya penulisan atau pencatatan yaitu dalam surat Al Baqarah ayat 282:

---

[33] Kompilasi Hukum Islam, (Bandung: Nuansa Aulia, 2008), 80.
[34] Ibid., 2-3.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Hendaklah seorang penulis diantara kamu menuliskannya dengan benar. Janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis."[35]

Inilah prinsip umum yang hendak ditetapkan. Maka menulis ini merupakan sesuatu yang diwajibkan dengan *nash*, tidak dibiarkan manusia memilihnya (untuk melakukannya atau tidak melakukannya) pada waktu melaksanakan transaksi secara bertempo (utang-piutang), karena suatu hikmah yang akan dirasakan manfaatnya. Ayat ini merupakan perintah dari Allah agar dilakukan pencatatan untuk arsip.[36]

Ini merupakan tugas bagi orang yang menulis utang-piutang itu sebagai sekretaris, bukan pihak yang melakukan transaksi. Hikmah mengundang pihak ketiga bukan salah satu dari kedua belah pihak yang melakukan transaksi ialah agar lebih berhati-hati. Juru tulis ini diperintahkan menuliskannya dengan adil, benar dan tidak boleh condong kepada salah satu pihak, tidak boleh mengurangi atau menambah suatu dalam teks yang disepakati itu.[37]

---

[35] Departemen Agama RI, *Bahan Penyuluhan Hukum* (Jakarta: Departemen Agama RI, 2000), 70.
[36] Muh. Nasib Ar Rifa'i, *Taisiru al Alliyul qadir li Ikhtishari Tafsir Ibnu Katsir, Riyadh: Maktabah Ma;arrif, 1989. Terjemahan, Syihabuddin,* (Jakarta: Gema Insani Press, 1999), 463.
[37] Sayyid Quthb, *Fi Zhilalil Qur'an, Terjemahan As'ad Yasin, et al., "Tafsiar fi zhilalil Qur'an Di Bawah Naungan Al Qur'an*", Jilid I, (Jakarta: Gema Insani Press, 2000), 296.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dengan demikian maka dapat ditegaskan bahwa, pencatatan perkawinan merupakan ketentuan yang perlu diterima dan dilaksanakan oleh semua pihak. Karena ia memiliki landasan metodologis yang cukupkokoh, yaitu *qiyas* atau maslahat mursalah yang menurut *al-Syatiby* merupakan dalil *qat'I* yang dibangun atas dasar kajian induktif (*istiqra'i*).[38] Dengan pencatatan pernikahan maka akan membentuk dan mewujudkan kehidupan masyarakat yang tertib dan menjaga kemaslahatan bagi keluarga.

[38] Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), 121.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id