

BAB III

ITSBAT NIKAH DAN PERATURANANNYA

A. Itsbat Nikah

1. Pengertian Itsbat Nikah

Itsbat nikah berasal dari dua kata, yaitu “itsbat” dan “nikah”. Kata *itsbat* berasal dari bahasa Arab, yaitu (الإثبات), yang berarti penetapan, pengukuhan, pengiyaan.¹ Kata “nikah” juga berasal dari bahasa Arab, yaitu (النكاح), secara *etimologis* berarti sebagai berikut:

- a. Menurut Wahbah al-Zuhaily adalah:

النكاح لغة : الضم والجمع او عبارة عن الوطاء والعقد جميعاً²

“Nikah secara bahasa berarti bercampur dan berkumpul atau ungkapan dari *watha`* dan *akad`*”.

- b. Menurut Muhammad ibn Muhammad al- Syaukani adalah:

النكاح لغة : الضم التداخل³

“Nikah secara bahasa berarti berkumpul dan saling memasukkan”.

- c. Menurut Jalal al- Din al- Mahally adalah:

النكاح لغة: الضم والوطء⁴

¹Mahmud Yunus, *Kamus Bahasa Arab- Indonesia*, (Jakarta: PT. Hidayakarta, 1989), h. 80

²Wahbah al-Zuhaily, *al Fiqh al- Islamy wa Adillatuhu*, (Damsiyq : Dar al-Fikr, 1989), Juz. VII, h. 29

³Muhammad ibn Muhammad al- Syaukany, *Nail al Awtar*, (Mesir: al- Bab al- Halaby, 1934), Juz.VI, h. 22

“Nikah secara bahasa berarti bergabung dan berhubungan kelamin”.

d. Menurut Abd al- Rahman al-Jaziry adalah:

النكاح: المعنوي: وهو الوطاء والضم⁵

“Nikah secara bahasa berarti hubungan kelamin atau bercampur”.

Dari pengertian *etimologis* di atas, dapat difahami bahwa kata “nikah” secara bahasa berarti bergabung, saling memasukkan, bercampur atau hubungan kelamin dan juga berarti suatu *akad* atau perjanjian.

Pengertian nikah secara *terminologis* menurut para ulama adalah sebagai berikut:

a. Menurut Khatib Syarbany adalah:

النكاح شرعا : عقد يتضمن اباحة الوطاء بلفظ انكاح اوتزويج اوترجمته⁶

“Nikah menurut syara` adalah akad yang mengandung kebolehan bergaul (watha`) dengan lafaz nikah, tazwij atau terjemahannya”.

b. Menurut Muhammad Abu Zahrah:

النكاح أنه عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرء وتعاونها ويحدا لكليهما من حقوق وماعليهما من واجبات⁷

“Nikah adalah akad yang mengandung kebolehan bergaul antara laki-laki dan perempuan serta saling tolong-menolong serta membatasi hak dan kewajiban masing-masing”.

⁴Jala al- Din al- Mahally, *Syarah al- Mahally* (Mesir: Musthafa al- Bab al- Halaby, 1956), Juz. III, h. 206

⁵Abd Rahman al- Jaziry, *Fiqh `ala al-Madzihib al- Arabiyah*, (Mesir: Maktabah al- Hijaiyyah al- Kubra, 1969), Juz.IV, h. 12

⁶Muhammad al- Khatib al- Syarbani, *Mughny al- Muhtaj*, (Mesir: Dar al- Fikr, 1997), h.123

⁷Muhammad Abu Zahrah, *Ahwal al- Syakhshiyah*, (Mesir: Dar al- Fikr, 1957), h.19

c. Menurut Abdul Hamid Hakim:

النكاح شرعا : عقد يتضمن اباحة الملامسة بلفظ انكاح اوتزويج اومعناهما⁸

“Nikah menurut pengertian syara` adalah akad yang mengandung kebolehan besentuhan (melakukan hubungan suami isteri) dengan lafaz nikah atau menikahkan atau mengawinkan atau dengan lafaz yang semakna dengannya.”

Dilihat dari defenisi yang diberikan oleh para ulama klasik di atas, dapat difahami bahwa pada umumnya mendefenisikan nikah dengan begitu pendek dan sederhana sekali, mereka cenderung mengemukakan hakikat dari pernikahan hanya sebatas kehalalan melakukan hubungan kelamin setelah berlangsungnya suatu pernikahan.

d. Sedangkan menurut Ahmad Gandur, seorang ulama *kontemporer* dalam bukunya yang berjudul *al- Ahwal al- Syakhsyiyah fi al-Tasyri` al- Islamy*, sebagaimana dikutip oleh Amir Syarifuddin, pengertian pernikahan adalah:

عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يتقاضاه الطبع الانساني مدي الحياة ويجعل لكل منهما حقوق قبل صاحبه وواجبات عليه⁹

“Akad yang menimbulkan kebolehan bergaul antara laki-laki dan perempuan dalam tuntutan naluri kemanusiaan dalam kehidupan, dan menjadikan untuk kedua pihak secara timbal balik hak-hak dan kewajiban-kewajiban”.

e. Menurut Sayid Sabiq, perkawinan adalah salah satu sunnatullah yang umum berlaku pada makhluk Tuhan, baik pada manusia, hewan maupun tumbuhan.¹⁰

⁸ Abdul Hamid Hakim, *Mu`in al-Jamni*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1977), Juz IV, h. 8

⁹ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2009), Cet.III, h. 39

f. Kemudian Mahmud Yunus, mendefinisikan bahwa perkawinan itu adalah sebatas hubungan *seksual* antara laki-laki dan perempuan.¹¹

Dari defenisi di atas terdapat perbedaan pendapat ulama dalam mengartikan kata nikah dalam masalah yang tidak pokok. Perbedaan dalam merumuskan defenisi nikah disebabkan oleh berbedanya mereka dalam titik pandang. Sebagaimana menurut Amir Syarifuddin, defenisi yang dikemukakan oleh ulama fiqh tersebut mengandung maksud sebagai berikut:¹²

Pertama, penggunaan lafaz *akad* (عقد) untuk menjelaskan bahwa pernikahan itu adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh orang-orang atau pihak-pihak yang terlibat dalam pernikahan. Pernikahan itu dibuat dalam bentuk *akad* disebabkan pernikahan itu adalah peristiwa hukum, bukan peristiwa *biologis* semata atau hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan.

Kedua, penggunaan ungkapan (يتضمن اباحة الوطء) yang mengandung maksud membolehkan hubungan kelamin, disebabkan pada dasarnya hubungan kelamin laki-laki dengan perempuan itu adalah terlarang, kecuali ada hal-hal yang membolehkannya secara *syara`*. Di antara hal yang mebolehkan hubungan kelamin tersebut adalah dengan adanya *akad nikah* di antara keduanya. Dengan demikian akad itu adalah suatu usaha untuk membolehkan sesuatu yang asalnya tidak dibolehkan menurut *syara`*.

Ketiga, menggunakan kata (بلفظ انكاح وتزويج) yang berarti menggunakan lafaz (نكح) atau (زوج) , mengandung maksud bahwa akad yang

¹⁰Al- Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Bandung: al- Ma`arif, 1990), Jild. 6, h. 9

¹¹Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, (Jakarta: al- Hidayah, 1964), h. 1

¹²Amir Syarifuddin, *Op.cit.*, h.38

membolehkan hubungan kelamin antara laki-laki dengan perempuan itu mesti menggunakan kata (نكح) atau (زوج) . Ini disebabkan pada awal Islam di samping *akad nikah*, ada lagi usaha yang membolehkan hubungan kelamin antara laki-laki dengan perempuan, yaitu melalui pemilikan seorang laki-laki dengan perempuan yang dikenal dengan “perbudakan”. Kebolehan hubungan kelamin dalam bentuk ini tidak dinamakan pernikahan, tetapi menggunakan kata " (تسر) ".

"حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يتقاضاه الطبع Keempat, ungkapan "اباحة الوطء" dalam defenisi pertama, bahwa akibat dari adanya akad pernikahan itu adalah timbulnya hak dan kewajiban suami isteri secara timbal balik.

Menurut undang-undang perkawinan yang berlaku di Indonesia, perkawinan ialah “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”.¹³ Kemudian menurut Kompilasi Hukum Islam Indonesia menambah penjelasan dari undang-undang di atas bahwa” perkawinan menurut Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaqan ghalizhan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah”.¹⁴

Berdasarkan defenisi di atas, dapat difahami bahwa perkawinan atau pernikahan adalah akad yang sangat kuat, yang mengandung kebolehan atau kehalalan untuk melakukan hubungan *seksual* antara seorang laki-laki dengan

¹³Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

¹⁴Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam di Indonesia

seorang perempuan, dan untuk hidup bersama, bahagia secara sah menunaikan hak dan kewajiban masing-masing didasari dengan ajaran Islam.

Apabila difahami maksud ungkapan ikatan yang sangat kuat yang terkandung dalam KHI merupakan penjelasan dari ungkapan *ikatan lahir batin* sebagaimana yang terdapat dalam undang-undang perkawinan. Kemudian ungkapan dalam rangka untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah merupakan penjelasan dari ungkapan berdasarkan *Ketuhanan Yang Maha Esa*. Ini berarti bahwa perkawinan atau pernikahan menurut menurut Islam merupakan suatu pengabdian seorang hamba dalam melaksanakan *syari`ah* agama Allah dan sunnah Rasulnya.

Berdasarkan uraian di atas, yang dimaksud dengan dari *itsbat nikah* ialah penetapan atau pengukuhan tentang kebenaran nikah yang yang sudah dilaksanakan, tetapi pernikahan tersebut belum atau tidak dicatat oleh petugas yang berwenang dalam masalah ini yakni Pegawai Pencatat Nikah (PPN) di Kantor Urusan Agama. Sehingga keluarga bersangkutan tidak memiliki *Akta Nikah*.

Kemudian berdasarkan keputusan ketua Mahkamah Agung RI dijelaskan bahwa, *itsbat nikah* adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut *syari`at* agama Islam, akan tetapi tidak dicatat oleh KUA atau PPN yang berwenang.¹⁵ Dilihat dari *operasional prosedur* penetapan nikah yang merupakan putusan dan atau penetapan Pengadilan Agama ini, sesuai dengan konsep yang

¹⁵KMA No. 032/SK/2006 Tentang *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan*.

dikemukakan oleh Iskandar Ritonga, bahwa *itsbat nikah* adalah sebuah permohonan yang diajukan oleh pemohon kepada Pengadilan Agama dengan maksud agar suatu perkawinan (nikah yang tidak tercatat atau yang tidak bisa dibuktikan dengan *Akta Nikah*) dinyatakan sah berdasarkan penetapan Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal pemohon.¹⁶

Jadi, yang dimaksud dengan *itsbat nikah* dalam pembahasan ini ialah penetapan tentang keabsahan nikah yang telah dilaksanakan menurut *syari'ah* Islam, tetapi tidak dicatat oleh pejabat yang berwenang pada Kantor Urusan Agama (KUA), yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal pemohon yang bersangkutan.

2. Dasar Hukum Itsbat Nikah

Berangkat dari fenomena yang berkembang di tengah masyarakat Islam Indonesia, setidaknya ada dua problema yang muncul antara lain; yakni problem secara *yuridis*, dan *sosiologis*. Secara *yuridis* sudah banyak peraturan perundang-undangan yang berlaku tentang perkawinan di Indonesia, ditambah lagi dengan Kompilasi Hukum Islam, tetapi belum memberikan rumusan yang tegas terhadap kepastian hukum tentang *itsbat nikah*. Sedangkan fenomena *sosiologis* adalah kondisi dan praktek masyarakat yang menyimpang dari rumusan peraturan perundang-undangan tentang perkawinan yang berlaku. Hingga muncul berbagai bentuk istilah perkawinan seperti *kawin sirri*, kawin di bawah tangan, kawin liar dan sebagainya.

¹⁶Iskandar Ritonga, *Hak-Hak Wanita Dalam Putusan Peradilan Agama*, (Jakarta: Departemen Agama RI, 2003), h. 237

Semua istilah perkawinan yang dimaksud menurut Jaih Mubarak, perlu dikritisi untuk menyebutkan bahwa semua perkawinan yang dimaksud masyarakat itu adalah perkawinan yang tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan PPN, dianggap sah secara agama, tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum karena tidak memiliki bukti *formil* perkawinan yang sah menurut perundang-undangan yang berlaku.¹⁷

Abdul Manan, mengatakan bahwa walaupun masalah pencatatan perkawinan cukup lama disosialisasikan, dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 maupun Pasal 5 dan 6 KHI, tetapi sampai saat ini masih dirasakan adanya kendala dalam pelaksanaannya. Di antara penyebabnya adalah sebagian masyarakat muslim masih ada yang berpegang teguh kepada *perspektif* fiqh *tradisional*. Menurut faham mereka, perkawinan sudah sah apabila sudah terpenuhi ketentuan yang tersebut dalam kitab fiqh. Tidak perlu adanya pencatatan di KUA dan tidak perlu *surat nikah* sebab hal itu tidak diatur pada zaman Rasulullah.¹⁸

Selain dari problema di atas Asasriwarni menambahkan, bahwa adanya problem *idealis*. Problem *idealis* dimaksudkan bahwa berkembangnya ide, pemikiran, gagasan dimana antara satu dengan lainnya terdapat perbedaan dan ada yang bertolak belakang. Perbedaan tersebut terjadi dalam upaya *menafsirkan* berbagai rumusan aturan hukum maupun menterjemahkan atau membahasakan

¹⁷Jaih Mubarak, *Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2002), h. 87

¹⁸Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), h. 47

praktek yang berkembang di tengah masyarakat. Dalam masalah *itsbat nikah* menurutnya sangat erat kaitannya dengan pencatatan perkawinan, maka pemikiran yang ada dapat dipolakan menjadi dua kelompok; *pertama*, kelompok yang berpendapat bahwa pencatatan perkawinan adalah sebagai syarat sah perkawinan; *kedua*, kelompok yang berpandangan bahwa pencatatan perkawinan hanya sebagai urusan administrasi semata, yang tidak mempengaruhi terhadap sah atau tidaknya suatu perkawinan. Umumnya mereka dari kalangan umat Islam.¹⁹

Kelompok yang berpandangan bahwa pencatatan perkawinan hanya sebagai urusan administrasi saja, umumnya dari kalangan umat Islam, ahli-ahli hukum. Mereka berpendapat bahwa saat mulai sahnya perkawinan bukan pada saat pendaftaran atau pencatatan. Tetapi mulai sahnya suatu perkawinan adalah setelah dilaksanakannya *ijab kabul*.²⁰

Sebenarnya Undang-undang Perkawinan telah memberikan rumusan pada Pasal 2 ayat (2), bahwa “tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Maka pencatatan akan menimbulkan *kemaslahatan* umum bagi sebuah keluarga, karena dengan tercatatnya suatu perkawinan akan memberikan kepastian hukum terhadap hak-hak suami isteri, serta semua *konsekuensi* dari perkawinan itu. Perkawinan yang dilakukan di bawah pengawasan atau di hadapan Pegawai Pencatat Nikah (PPN) akan memiliki

¹⁹Asasriwarni, *Kepastian Hukum Itsbat Nikah Terhadap Status Perkawinan, Status Anak Dan Status harta Bersama*, Makalah disampaikan pada Penelitian Terbatas di Lingkungan Peradilan Agama Wilayah Padang, diadakan oleh Pusat Penelitian Pengembangan Hukum dan Peradilan Badan Litbang Diklat Kumdil MA RI, Tanggal 24 Mei 2012

²⁰Saidus Syahar, *Undang-undang dan Masalah Pelaksanaannya Ditinjau dari Segi Hukum Islam*, (Bandung: PT. Alumni, 1981), h. 18- 19

Akta Nikah dan mendapatkan Buku Kutipan Akta Nikah sebagai bukti *formil* telah dilaksanakannya sebuah perkawinan.

Sebagaimana dikatakan oleh Iskandar Ritonga, bahwa Akta Nikah merupakan *akta autentik*, karena dibuat oleh dan dihadapan Pegawai Pencatat Nikah sebagai pejabat yang berwenang untuk melakukan pencatatan perkawinan. Akta ini dibuat sesuai dengan bentuk yang ditetapkan melalui Peraturan Pemerintah nomor 9 Tahun 1975 yang disimpan di Kantor Urusan Agama Kecamatan sebagai *dokumen* negara. Meskipun peraturan perundang-undangan sudah mengharuskan adanya *Akta Nikah* sebagai bukti perkawinan, namun masih banyak suami isteri yang menikah tidak mempunyai Kutipan Akta Nikah. Penyebabnya antara lain; *pertama*, kelalaian pihak suami isteri atau pihak keluarga yang melangsungkan pernikahan tanpa melalui prosedur yang telah ditentukan pemerintah; *kedua*, besarnya biaya yang dibutuhkan jika mengikuti prosedur resmi tersebut; *ketiga*, kelalaian dari petugas P3N, yang memberikan waktu tenggang atau keringanan persyaratan sehingga terlambat memberitahukannya kepada yang bersangkutan tentang berkas persyaratan yang masih kurang, bahkan ada yang hilang; *keempat*, adanya pernikahan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang Perkawinan; *kelima*, karena adanya *poligami* liar.²¹ Maka untuk mendapatkan *Akta Nikah* dan *Kutipannya* disebabkan masalah di atas, adalah melalui *itsbat nikah* atau penetapan nikah oleh Pengadilan Agama.

Itsbat nikah, memiliki dasar hukum yang jelas sebagaimana diatur dalam Pasal 49 ayat (1) dan (2) Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan

²¹Iskandar Ritonga, *Loc.cit.*

Agama, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang nomor 3 Tahun 2006, dan Undang-undang nomor 50 Tahun 2009 sebagai perubahan kedua ; tercantum bahwa:

(1) Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang;

a. Perkawinan;

(2) Bidang perkawinan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf “a” ialah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan undang-undang mengenai perkawinan yang berlaku.

Dan pada Penjelasan Pasal 49 ayat (2) huruf angka ke 22 dijelaskan bahwa” yang dimaksud dengan bidang perkawinan yang diatur dalam Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan antara lain adalah:

1. ..., seterusnya,

22. Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain”.²²

Kemudian terdapat dalam Intruksi Presiden nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, Pasal 7 ayat (1) sampai ayat (4) :

²²Departemen Agama, *Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Undang-undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama*, (Jakarta: Depag RI, 1996), h. 166-168.

Pasal 7

- (1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan *Akta Nikah* yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan *Akta Nikah*, dapat diajukan *itsbat nikahnya* ke Pengadilan Agama.
- (3) *Itsbat nikah* yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hak yang berkenaan dengan:
 - (a) Adanya perkawinan dalam rangka 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 No. Tahun 1974;
- (4) Yang berhak mengajukan permohonan *itsbat nikah* ialah suami atau isteri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.²³

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa *itsbat nikah* telah memiliki dasar hukum yang kuat dan merupakan salah satu dari *kompetensi absolut* Pengadilan Agama di Indonesia. Karena perundang-undangan di Indonesia *melegalisir* pelaksanaan *itsbat nikah* atas dasar pernikahan yang telah dilangsungkan memenuhi rukun dan syarat menurut *syara`*, namun tidak memiliki *Akta Nikah* disebabkan tidak tercatat pada kantor KUA, dan tentunya setelah berdasarkan pemeriksaan hakim di Pengadilan Agama.

²³ *Ibid.*, h. 197- 198

3. Prosedur Pengajuan Permohonan *Itsbat Nikah*

Semenjak adanya kebijakan pemerintah RI menjadikan *Kutipan Akta Nikah* orang tua sebagai persyaratan bagi anak untuk mendapatkan Akta Kelahiran dan untuk melanjutkan pendidikan. Begitu juga untuk ibadah haji, melakukan perbuatan hukum lainnya dan terlebih setelah berlakunya Undang-undang No. 23 Tahun 2006 tentang Kependudukan, sehingga menyebabkan meningkatnya jumlah permohonan *itsbat nikah* ke Pengadilan Agama di wilayah hukum Kabupaten Agam berdasarkan data sebagaimana yang telah penulis kemukakan pada bab I.

Prosedur pengajuan permohonan *itsbat nikah* pada tahap pendaftaran perkara ke Pengadilan Agama wilayah hukum Kabupaten Agam adalah sebagai berikut:

1. Pemohon mengajukan permohonan *itsbat nikah* secara langsung atau tertulis ke Pengadilan Agama yang mewilayahi daerah tempat tinggal pemohon.
2. Pengadilan Agama menerima surat permohonan sebanyak para pihak ditambah 3 eksemplar termasuk copynya dari pemohon.
3. Pengadilan Agama Meneliti surat permohonan yang diajukan oleh pemohon.
4. Pengadilan Agama menaksir *panjar* biaya perkara dan membuat SKUM (Surat Keterangan Untuk Membayar) Rangkap 3 serta menyerahkan

SKUM tersebut kepada Pemohon agar membayar panjar biaya perkara pada bank yang ditunjuk.

5. Pengadilan Agama menerima pembayaran panjar biaya perkara sesuai SKUM.
6. Pengadilan Agama memberi tanda lunas dan nomor perkara pada SKUM setelah pemohon membayar panjar biaya perkara di Bank yang ditunjuk.
7. Pengadilan Agama mencatat panjar biaya perkara dalam buku jurnal perkara yang bersangkutan.
8. Pengadilan Agama membubuhkan nomor perkara pada surat permohonan dengan stempel yang telah ditetapkan.
9. Pengadilan Agama menyerahkan SKUM lembar pertama kepada pemohon untuk disimpan yang bersangkutan.
10. Pengadilan Agama menyerahkan berkas perkara berisi surat permohonan beserta SKUM lembar kedua kepada pemohon untuk mendaftar perkaranya pada petugas meja II.
11. Pengadilan Agama mencatat perkara permohonan dalam buku *register* permohonan.
12. Pengadilan Agama menyerahkan satu eksemplar surat permohonan kepada pemohon untuk disimpan yang bersangkutan.²⁴

Pihak-pihak yang mengajukan permohonan *itsbat nikah* sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 7 ayat 3 KHI, bahwa permohonan *itsbat nikah* diajukan

²⁴Yunita, Standar Operasional Prosedur Pengadilan Agama Maninjau, Wawancara langsung tanggal 14 Mei 2013 di PA Maninjau

oleh suami isteri atau salah satu dari mereka, dan dapat juga diajukan oleh pihak keluarga yang lain dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan.

Senada dengan itu Neng Djubaidah, juga menyarankan *itsbat nikah* itu hendaknya; *pertama*, tidak dibatasi pada alasan-alasan tertentu saja, tetapi tentukanlah peluang seluas-luasnya bagi para pihak yang berkepentingan yaitu selain suami isteri, anak, anggota keluarga lain yang memiliki hubungan darah atau hubungan semenda. Terutama dalam memperoleh kedudukannya sebagai ahli waris ataupun dalam melaksanakan kewajiban dan tanggung jawab sebagai *ahli waris* terhadap kewajiban pewaris ketika masih hidup; *kedua*, untuk mengajukan permohonan *itsbat nikah* hendaknya tidak dibatasi ketika suami isteri bersangkutan masih hidup; *ketiga*, *itsbat nikah* juga hendaknya dapat diajukan oleh isteri yang lain dalam hal suami *berpoligami*, untuk mempermudah tuntutan isteri terdahulu dalam melaksanakan hak dan kewajibannya; *keempat*, *alat bukti nikah* dalam perkara sengketa (*contensiuos*) harus dibuktikan terlebih dahulu adanya perkawinan yang sah, tetapi belum tercatat. Juga dapat digunakan alat bukti lain misalnya saksi atau pengakuan para pelaku perkawinan yang sah sesuai hukum Islam.²⁵

Berdasarkan hasil penelitian di Pengadilan Agama wilayah hukum Kabupaten Agam, pengajuan permohonan *itsbat nikah* hanya diajukan oleh suami

²⁵Neng Djubaidah, *Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan Tidak Tercatat menurut Hukum Tertulis di Indonesia dan Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), Cet. I., h. 374- 375

isteri atau salah satu dari mereka, tidak ditemukan dari pihak lain selain dari suami atau isteri.²⁶

Untuk lebih jelasnya akan penulis uraikan prosedur pengajuan permohonan *itsbat nikah* pada Pengadilan Agama di wilayah hukum Kabupaten Agam. Pengajuan *itsbat nikah* sama halnya dengan pengajuan perkara permohonan atau gugatan lainnya, yakni ada dua tahapan yang harus dilalui oleh pemohon, yaitu tahap sebelum persidangan atau tahap pendaftaran, dan tahap persidangan. Yang harus dilakukan dalam tahap sebelum persidangan sebagai berikut:

a. Tahapan Pendaftaran

1. Pertama membuat surat permohonan, yang isinya adalah keterangan tentang identitas pemohon dan keterangan tentang keadaan dan latar belakang perkawinan serta alasan mengajukan permohonan *itsbat nikah* serta permintaan pemohon kepada Pengadilan. Kemudian permohonan itu didaftarkan pada bagian kepaniteraan khususnya pada tempat pendaftaran perkara.
2. Surat permohonan yang telah didaftarkan kemudian dicatat dalam daftar perkara permohonan dan diberi nomor urut perkara serta ditaksir besarnya biaya perkara yang harus dibayar oleh pemohon.
3. Setelah surat permohonan dan biaya perkara sudah dibayar oleh pemohon, maka surat permohonan akan diperiksa oleh panitera yang kemudian diserahkan panitera kepada ketua Pengadilan.

²⁶Hamzah, Wakil Panitera PA Lubuk Basung, Wawancara langsung tanggal 6 Mei 2013 di PA Lubuk Basung

4. Ketua Pengadilan memeriksa kembali surat permohonan, dan menentukan majelis hakim yang akan menyidangkan perkara permohonan tersebut.
5. Setelah ditentukan majelis hakim, maka surat permohonan diserahkan kepada majelis hakim untuk dipelajari. Setelah mempelajari surat permohonan tersebut maka kemudian majelis hakim menentukan kapan hari sidang.
6. Setelah ditetapkan hari sidang, maka dipanggil pihak-pihak yang bersangkutan untuk hadir dalam persidangan dengan diberikan surat panggilan.

b. Tahapan Persidangan

1. Berdasarkan surat panggilan Pengadilan sesuai dengan hari yang telah ditentukan untuk menghadiri persidangan, hakim ketua membuka sidang dan menyatakan sidang terbuka untuk umum atau tertutup untuk umum. Pada prinsipnya sidang *itsbat nikah* terbuka untuk umum, tetapi dalam beberapa perkara seperti permohonan atau gugatan perceraian sidang dinyatakan tertutup untuk umum. Begitu juga dalam sidang *itsbat nikah*, jika terdapat hal-hal yang dirasa bersifat rahasia maka sidang dinyatakan tertutup untuk umum.
2. Kemudian majelis hakim memanggil pihak-pihak yang berkepentingan seperti pemohon dan wali dan saksi-saksi secara berurutan ke ruang sidang. Setelah majelis hakim memeriksa kelengkapan para pihak, langsung dilaksanakan pemeriksaan pokok masalah. Pertama majelis

hakim memeriksa keabsahan pernikahan seperti memeriksa rukun nikah, *bukti-bukti nikah* baik berupa surat maupun *saksi nikah*. Saksi yang dimaksud adalah saksi yang menjadi saksi ketika pemohon melangsungkan *akad nikah*, namun jika saksi tersebut tidak bisa dihadirkan karena suatu alasan atau sudah meninggal dunia, maka dapat dihadirkan saksi dari orang yang menyaksikan ketika pernikahan dilaksanakan, atau orang yang mengetahui betul tentang kehidupan pemohon setelah memenuhi syarat menurut pemeriksaan majelis hakim. Kemudian majelis hakim juga menanyakan apa alasan pengajuan *itsbat nikah*.

3. Jika pemeriksaan terhadap pokok masalah telah selesai, maka majelis hakim akan bermusyawarah untuk mengambil keputusan apakah mengabulkan atau menolak permohonan pemohon. Kemudian hasil keputusan majelis hakim tersebut dibacakan dalam sidang yang terbuka untuk umum.

Berdasarkan Pasal 57 Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 yang diperbaharui dengan Undang-undang nomor 3 Tahun 2006, kemudian diperbaharui lagi dengan Undang-undang nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama, bahwa proses peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan. Maka proses perkara permohonan *itsbat nikah* dilakukan dalam jangka waktu kurang dari tiga puluh hari setelah surat permohonan didaftarkan pada Pengadilan Agama. Bahkan jika semua pihak yang berkepentingan lengkap termasuk saksi-saksi yang dihadirkan, maka pemeriksaan perkara dapat dilakukan

hanya dengan dua kali sidang. Kemudian terhadap *penetapan nikah* dapat dimintakan banding ke Pengadilan Tinggi Agama dalam waktu empat belas hari setelah salinan keputusan atau penetapan diterima oleh pihak pemohon.

Untuk menghindari *disparitas* praktek *itsbat nikah* di Pengadilan Agama, buku II tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama telah mengatur prosedur *itsbat nikah* secara rinci. Peraturan *itsbat nikah* diatur berdasarkan adanya perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama (telah sah menurut *syari`ah*) tetapi tidak tercatat.

Dalam hal *itsbat nikah* Pengadilan Agama harus lebih hati-hati memeriksa permohonan yang masuk, untuk menghindari adanya penyuludupan hukum dan *poligami* tanpa prosedur. Jika hal itu terjadi, berarti Pengadilan memberikan *justifikasi* terhadap pelanggaran undang-undang perkawinan. Dalam melayani permohonan *itsbat nikah* perkawinan tidak tercatat sesudah berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pengadilan Agama menghadapi persoalan yang *dilematis*. Di satu sisi Pengadilan berkewajiban menegakkan undang-undang perkawinan yang memerintahkan pencatatan perkawinan, namun di sisi lain harus mengayomi masyarakat yang menemui kesulitan dalam urusan keluarga karena nikah belum tercatat. Tanpa adanya *itsbat nikah* dari Pengadilan Agama, tentu saja tidak ada jalan keluar dari permasalahan yang dihadapi.

B. Peraturan Tentang Itsbat Nikah

1. Itsbat Nikah Menurut Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989

Pengadilan Agama mempunyai andil dan *kontribusi* yang sangat besar dan penting dalam upaya memberikan rasa keadilan dan kepastian serta perlindungan hukum bagi masyarakat. Seperti dalam hal *itsbat nikah*, selama ini sebuah keluarga yang tidak memiliki *Kutipan Akta Nikah* atau *Buku Nikah*, setelah adanya penetapan oleh Pengadilan, masyarakat akan mudah mengurus segala sesuatu urusan administrasi kependudukan dan pendidikan yang mensyaratkan bukti *formil* pernikahan yakni *Kutipan Akta Nikah*.

Sebagaimana Asasriwarni,²⁷ mengatakan bahwa ketentuan pencatatan perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bertujuan agar ketertiban perkawinan bagi masyarakat (Pasal 5 ayat 20 KHI). Serta menjamin ketertiban hukum atau *legal order* sebagai *instrumen* hukum, kemudahan hukum dan kepastian hukum, di samping sebagai bukti *otentik* adanya perkawinan. Maka pencatatan perkawinan merupakan salah satu bentuk *intervensi* pemerintah atau negara untuk melindungi dan menjamin terpenuhinya hak-hak sosial setiap warga negara, khususnya pasangan suami isteri, serta anak-anak mereka yang lahir dari perkawinan itu.²⁸

Setelah berlakunya Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, permohonan *itsbat nikah* didasarkan kepada penjelasan Pasal 49 ayat (2) yang mencantumkan: bahwa “yang dimaksud dengan bidang

²⁷Guru Besar Hukum Islam Fakultas Syari'ah IAIN Imam Bonjol Padang

²⁸Asasriwarni, *Op.cit.*, h. 17

perkawinan yang diatur dalam Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah :

1. ... dan seterusnya...;
22. Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.²⁹

Penjelasan yang sama juga terdapat dalam UU. No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Hal ini mengatur bahwa norma hukum tentang *itsbat nikah* adalah untuk perkawinan yang dilakukan sebelum UU. No. 1 Tahun 1974 dan dijalankan menurut peraturan lain. Terakhir dengan berlakunya UU No. 50 Tahun 2009 tentang Perubahan kedua atas UU. No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, tidak ada perubahan terhadap Pasal 49 sehingga dapat dikatakan bahwa norma hukum tentang *itsbat nikah* tetap seperti yang diatur oleh Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sampai sekarang.

Mengenai *kompetensi* atau kewenangan Pengadilan Agama dalam kedudukannya sebagai salah satu kekuasaan kehakiman yang disebut dengan kewenangan *relatif* dan kewenangan *absolut* Peradilan. Wewenang *relatif* sebagaimana diatur dalam Pasal 118 HIR./ Pasal 142 R.Bg jo Pasal 66 dan Pasal 73 UU. No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Sedangkan wewenang *absolut* diatur oleh undang-undang sebagaimana dicantumkan dalam Bab III

²⁹Departemen Agama, *Undang-undang...., Loc.cit.*

Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 yang telah *diamandemen* dengan UU.No. 3 Tahun 2006 dan UU. No. 50 Tahun 2009 meliputi Pasal 49 sampai dengan Pasal 53.

Untuk menentukan kewenangan atau *kompetensi relatif* setiap Peradilan Agama dasar hukumnya adalah ketentuan undang-undang hukum acara perdata. Dalam Pasal 54 UU. No. 7 Tahun 1989 ditentukan bahwa acara yang berlaku pada lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada Peradilan Umum. Oleh sebab itu, landasan untuk menentukan *kewenangan relatif* Pengadilan Agama merujuk kepada ketentuan Pasal 118 HIR. Atau Pasal 142 R. Bg. jo Pasal 66 dan Pasal 73 UU. No. 7 Tahun 1989. Penentuan *kompetensi relatif* ini bertitik tolak dari aturan yang menetapkan ke Pengadilan Agama mana gugatan diajukan agar gugatan memenuhi syarat formal. Pasal 118 ayat (1) HIR. Menganut asas bahwa yang berwenang adalah Pengadilan di tempat kediaman tergugat yang disebut dengan *actor sequitur forum rei*.³⁰ Namun ada beberapa pengecualian yang tercantum dalam Pasal 118 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) yaitu:

- a. Apabila tergugat lebih dari satu, maka gugatan diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman salah seorang tergugat;
- b. Apabila tempat tinggal tergugat tidak diketahui, maka gugatan diajukan kepada Pengadilan di tempat tinggal penggugat;
- c. Apabila gugatan mengenai benda tidak bergerak, maka gugatan diajukan kepada Pengadilan di bawah wilayah hukum dimana barang itu terletak dan;

³⁰Sulaikin Lubis, *Op.cit.*, h.108

- d. Apabila ada tempat tinggal yang dipilih dengan suatu akta, maka gugatan dapat diajukan kepada Pengadilan tempat tinggal yang dipilih dalam akta tersebut.

Sedangkan mengenai *kompetensi absolut* atau kewenangan mutlak Pengadilan Agama kian bertambah setelah keluarnya UU No. 3 Tahun 2006 jo. UU No, 50 Tahun 2009 tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1989, pada Pasal 49 yang sekarang juga meliputi perkara-perkara di bidang ekonomi *syari`ah*. Hal ini *diantisipasi* dalam penjelasan pasal 49 UU No. 7 Tahun 1989 yang menyebutkan bahwa “yang dimaksud dengan antara orang-orang yang beragama Islam adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Peradilan Agama sesuai dengan ketentuan pasal ini”.³¹

Dalam bidang perkawinan, Pasal 49 ayat (2) menyatakan bahwa yang dimaksud ialah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan undang-undang yang berlaku, sebagaimana dirinci lebih lanjut pada penjelasan Pasal 49 ayat (2) UU No. 7 Tahun 1989 ke dalam 22 butir antara lain;

1. Izin beristeri lebih dari satu orang;
2. Izin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berumur 21 tahun, dalam hal orang tua atau wali atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat;
3. Dispensasi kawin;
4. Pencegahan perkawinan;
5. Penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah;
6. Pembatalan perkawinan;
7. Gugatan kelalaian dan kewajiban suami isteri;
8. Perceraian karena *talak*;

³¹*Ibid.*, h. 110

9. Gugatan perceraian;
10. Penyelesaian harta bersama;
11. Pengasuhan anak;
12. Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bila bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak mampu memikulnya;
13. Penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh suami kepada bekas isteri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas isteri;
14. Putusan tentang sah atau tidaknya seorang anak;
15. Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua;
16. Pencabutan kekuasaan wali;
17. Penunjukan orang lain sebagai wali oleh Pengadilan dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut;
18. Menunjuk seorang wali dalam hal seorang anak yang belum cukup berumur 18 tahun yang ditinggalkan oleh kedua orang tuanya pada hal tidak ada penunjukan wali oleh orang tuanya;
19. Pembebanan kewajiban ganti kerugian terhadap wali yang telah menyebabkan kerugian atas harta benda anak yang berada di bawah kekuasaanya;
20. Penetapan asal-usul anak;
21. Putusan tentang penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campuran; dan
22. Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.³²

Menurut M.Yahya Harahap, ada lima tugas dan kewenangan yang terdapat di lingkungan Peradilan Agama, yaitu; (1) fungsi kewenangan mengadili; (2) memberi keterangan, pertimbangan dan nasehat tentang hukum Islam kepada instansi pemerintah; (3) kewenangan lain oleh atau berdasarkan undang-undang; (4) kewenangan Pengadilan Tinggi Agama mengadili perkara pada tingkat banding dan mengadili sengketa *kompetensi relatif*; serta(5) bertugas mengawasi jalannya Peradilan.³³

³²Departemen Agama, *Undang-undang... Loc.cit*

³³M. M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta Kartini, 1993), h. 133

Bustanul Arifin, juga menambahkan tentang kewenangan Peradilan Agama menyangkut masalah hukum keluarga, Peradilan Agama dapat dikatakan sebagai Peradilan keluarga bagi orang-orang yang beragama Islam seperti yang terdapat di beberapa negara lain (family court). Sebagai Peradilan keluarga yaitu Peradilan yang menangani perkara-perkara di bidang hukum keluarga yang tentu saja berbeda dengan jangkauan Peradilan Umum. Maka segala persyaratan yang harus dipenuhi oleh para hakim, panitera dan sekretaris harus disesuaikan dengan tugas-tugas yang diemban oleh Peradilan Agama.³⁴

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa Pengadilan Agama memiliki dua *kompetensi* atau kewenangan, yakni *kewenangan relatif* dan *kewenangan absolut* atau kewenangan mutlak. Kewenangan *relatif* Peradilan Agama ialah penentuan wilayah hukum pelayanan Pengadilan. Sedangkan *Kewenangan Absolut* meliputi bidang perkara-perkara perdata tertentu seperti diatur dalam Pasal 49 ayat (1) UU. No. 7 Tahun 1989 jo UU. No. 3 Tahun 2006 jo UU. No. 50 Tahun 2009. Dan berdasarkan azas *personalitas* keislaman yang telah diperluas. Maksudnya ialah bidang-bidang tertentu dari hukum perdata yang telah menjadi kewenangan *absolut* Peradilan Agama tidak hanya bidang hukum keluarga saja dari orang-orang yang beragama Islam, tetapi semua perkara-perkara hukum yang timbul bagi umat Islam.

³⁴Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 94

2. Itsbat Nikah Menurut Undang-undang Nomor 23 Tahun 2006

Selain pengaturan dalam Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan KHI, penetapan perkawinan juga diatur dalam Undang-undang nomor 23 Tahun 2006 tentang Kependudukan, yang mewajibkan agar setiap perkawinan dicatat oleh pejabat yang berwenang. Pasal 34 ayat (1) mengatur bahwa “perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan wajib dilaporkan oleh penduduk kepada instansi pelaksana di tempat terjadinya perkawinan paling lambat 60 hari sejak tanggal perkawinan”. Selanjutnya Pasal 35 Undang-undang *a-quo* menegaskan bahwa pencatatan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 berlaku pula bagi :

- a. Perkawinan yang ditetapkan oleh Pengadilan.
- b. Perkawinan WNA yang dilakukan di Indonesia atas permintaan yang bersangkutan.

Lebih tegas lagi Pasal 36 menyatakan bahwa “dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan *Akta Perkawinan*, pencatatan perkawinan dilakukan setelah adanya penetapan Pengadilan (itsbat nikah). Dalam rangka memenuhi Pasal 36 inilah apabila Pengadilan Agama mengabulkan permohonan *itsbat nikah*, maka hakim secara *ex officio* memerintahkan kepada pemohon untuk mendaftarkan atau mencatatkan perkawinannya di kantor Urusan Agama Kecamatan tempat tinggal pemohon.”³⁵

³⁵*Ibid.*, h. 6-7

Dalam Pasal 34, jo Pasal 35 jo Pasal 36 Undang-undang nomor 23 Tahun 2006 tentang Kependudukan, dengan menggunakan kata “Penetapan Nikah” yang dimaksud adalah perkawinan bagi orang Islam yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama melalui *itsbat nikah*. Oleh karena status perkawinan yang *diitsbatkan* adalah perkawinan yang sah dengan segala akibat hukumnya, yang sama dengan perkawinan yang sah melalui prosedur yang ditentukan menurut perundang-undangan yang berlaku. Dengan demikian lebih mempertegas kepastian hukum tentang *itsbat nikah* yang dilaksanakan oleh Pengadilan Agama.

Dengan *diitsbatkannya* pernikahan tersebut oleh pengadilan Agama dan telah dicatat oleh PPN yang berwenang, maka kepala KUA akan mengeluarkan *Kutipan Akta Nikah*. Maka nikah yang pada awalnya tidak tercatat telah berubah menjadi nikah yang tercatat, dan statusnya menjadi nikah yang sah dengan segala *konsekuensi* hukumnya. Pengesahan tersebut berlaku surut sejak saat pernikahan itu dilaksanakan. Oleh karena itu harta yang didapat selama pernikahan merupakan harta bersama, anak yang lahir merupakan anak yang sah yang mendapat perlindungan hukum sepenuhnya. Sebagaimana diatur dalam KHI Pasal 35 s/d Pasal 37 UU. No. 1 Tahun 1974 jo Pasal 1 huruf “f” dan Pasal 85 s/d Pasal 97 KHI. Selanjutnya Pasal 42 s/d 44 UU. No. 1 Tahun 1974 jo Pasal 99 s/d 106 Kompilasi Hukum Islam.³⁶

Setelah *itsbat nikah* oleh Pengadilan Agama bagi para pemohon digunakan sebagai dasar hukum untuk mencatatkan perkawinannya pada Pegawai Pencatat Nikah (PPN) pada Kantor Urusan Agama Kecamatan setempat, dan

³⁶*Ibid.*

kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan akan mengeluarkan Buku *Kutipan Akta Nikah* sebagai bukti *otentik* bahwa suatu perkawinan telah tercatat. Selanjutnya *Buku Kutipan Akta Nikah* tersebut akan dapat digunakan oleh yang bersangkutan untuk mengurus segala urusan administrasi kependudukan, pendidikan, pekerjaan dan sebagainya.

3. Itsbat Nikah Menurut Kompilasi Hukum Islam di Indonesia

Istilah *kompilasi* terambil dari bahasa latin yaitu *compilatio* yang berarti kumpulan yang berisi dari kutipan buku-buku lain.³⁷ Kemudian istilah ini dikembangkan dalam bahasa Inggris menjadi *compilation* yang artinya “kumpulan atau himpunan”³⁸, atau dalam bahasa Belanda *compilatie* yang artinya buku, kutipan, pengutipan, kompilasi. Kemudian disadur ke dalam bahasa Indonesia menjadi kompilasi.³⁹

Menurut kamus besar bahasa Indonesia, *kompilasi* berarti sebuah kumpulan yang tersusun secara teratur tentang informasi, karangan dan sebagainya.⁴⁰ Sedangkan menurut istilah hukum, kompilasi adalah sebuah buku hukum atau buku kumpulan yang memuat segala aturan atau bahan-bahan hukum tertentu, pendapat hukum atau aturan hukum. Dengan demikian secara kebahasaan maupun istilah *kompilasi* dapat diartikan dengan istilah yang sama yaitu sebuah

³⁷K. Prent C. M. dkk, *Kamus Latin-Indonesia*, (Semarang: Jajaran Kanisius, 1969), h. 160

³⁸E. Pino, T. Wittermans, *Kamus Inggris-Indonesia*,(Jakarta: PT. Pratnya Paramita, 1980), h. 79.

³⁹Sudjito Danusaputro, *Kamus Belanda: Belanda-Indonesia dan Indonesia-Belanda*, (Den Haag: G. B. Van Goor Zonen's Uitgeversmaatschappij N.V., 1966), h. 60.

⁴⁰Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, *Op.cit.*, h. 516.

buku hukum atau kumpulan bahan-bahan hukum tertentu yang tersusun secara teratur.⁴¹

Berdasarkan defenisi di atas, pengertian Kompilasi Hukum Islam Indonesia ialah buku kumpulan hukum Islam yang berisikan aturan hukum Islam tentang pedoman pelaksanaan Peradilan Agama bagi umat Islam yang berlaku di negara Republik Indonesia. Pemberlakuan Kompilasi Hukum Islam Indonesia ini berdasarkan Inpres nomor 1 Tahun 1991. Sesuai dengan fungsi kedudukan Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagai pedoman *operasional* Peradilan Agama di Indonesia, semakin memperjelas kesatuan pandangan dan kepastian hukum Islam dalam penegakkan keadilan melalui Peradilan Agama. Dapat dikatakan bahwa KHI merupakan buku pedoman dan pegangan hakim dalam masalah Peradilan di Pengadilan Agama.

Sebagaimana M. Daud Ali, menegaskan bahwa selain kesadaran hukum masyarakat dan penegak hukum yang baik dan benar dalam menjalankan tugasnya, penyelenggara hukum dalam suatu masyarakat dan negara ditentukan pula oleh kejelasan peraturan hukumnya. Peraturan hukum yang jelas ini selain berguna untuk kepastian hukum, juga sangat diperlukan sebagai rujukan hukum. Selain yang telah ditetapkan 13 kitab fiqh yang tercantum dalam surat edaran Biro Peradilan Agama itu, hasil penalaran para *fukaha*⁴² dalam kitab-kitab dimaksud juga berbeda satu sama lainnya, walaupun mereka berada dalam satu aliran

⁴¹Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, (Jakarta: CV. Akademika Pressindo, 1995), Cet. Ke-2, h. 12.

⁴²Para Ulama, Cendikiawan muslim dan Praktisi hukum Indonesia yang telah ikut berpartisipasi dalam perumusan sampai selesainya tiga Buku KHI; Buku I tentang Perkawinan; Buku II tentang Kewarisan; dan Buku III tentang Wakaf.

hukum atau *mazhab* yang sama. Maka di sinilah pentingnya keberadaan KHI sebagai sumber hukum Islam di Indonesia sekalipun dari segi kedudukannya hanya sebatas Inpres, dan sampai saat ini belum bisa dijadikan undang-undang, walaupun *praktisi* hukum Islam terus berusaha ke arah itu.⁴³

Itsbat nikah menurut Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, lebih jelas dan tercantum dalam Pasal 7 ayat 1 sampai ayat 4, yakni :

Pasal 7

- (1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan *Akta Nikah* yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan *Akta Nikah*, dapat diajukan *itsbat nikahnya* ke Pengadilan Agama.
- (3) *Itsbat nikah* yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan:
 - a. Adanya perkawinan dalam rangka 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 No.1 Tahun 1974;
- (4) Yang berhak mengajukan permohonan *itsbat nikah* ialah suami atau isteri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.⁴⁴

⁴³Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2004), Cet. XI, h. 295

⁴⁴Departemen Agama, *Undang-undang...*, *Op.cit.*, h. 197- 198

Berdasarkan ketentuan yang termuat pada Pasal 7 ayat (1), dengan jelas dapat difahami bahwa adanya suatu perkawinan yang hanya bisa dibuktikan dengan Akta Perkawinan atau *Akta Nikah* yang dicatat dalam *register* di kantor Urusan Agama Kecamatan tempat melangsungkan pernikahan. Bahkan lebih tegasnya bahwa *Akta Nikah* merupakan satu-satunya alat bukti *formil* pernikahan. Sebab pernikahan tanpa ada bukti *Akta Nikah* secara hukum dianggap pernikahan itu tidak atau belum ada.

Dengan demikian Kompilasi Hukum Islam juga memberikan rumusan tentang perkawinan yang sah dan ketentuan untuk terlaksananya tertib administrasi perkawinan. Sebagaimana diatur dalam Pasal 4 KHI memberikan penegasan bahwa "perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan". Kemudian Pasal 5 merumuskan : (1) agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi umat Islam setiap perkawinan harus dicatat; (2) pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1), dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) sebagaimana juga telah diatur dalam Undang-undang nomor 22 Tahun 1946 jo Undang-undang nomor 32 Tahun 1954.⁴⁵

Selanjutnya dalam Pasal 6 KHI dirumuskan bahwa: (1) untuk memenuhi ketentuan pada Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan di

⁴⁵Di antara beberapa ketentuan yang harus dimaklumi dalam penjelasan UU No. 22 tahun 1946 adalah rumusan yang menyebutkan bahwa ancaman dengan denda sebagaimana tersebut dalam Pasal 3 ayat (1) dan (3) Undang-undang ini bermaksud supaya aturan administrasi ini diperhatikan akibatnya sekali-kali bukan, bahwa nikah, talak dan rujuk itu menjadi batal karena pelanggaran ini

bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah; (2) perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.⁴⁶

Eksistensi kepastian hukum *itsbat nikah* terhadap status perkawinan dalam hubungannya dengan pencatatan perkawinan menurut Asasriwarni, dapat ditinjau dengan Putusan Mahkamah Konstitusi atas permohonan *judicial review* UU. nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Mahkamah Konstitusi berpendapat mengenai ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Pencatatan perkawinan,⁴⁷ bahwa sesuai dengan penjelasan umum angka 4 huruf “b” UU. nomor 1 Tahun 1974 Mahkamah Konstitusi menyimpulkan :

1. Pencatatan perkawinan bukan faktor yang menentukan sahnyanya perkawinan.
2. Pencatatan merupakan kewajiban administrasi yang diwajibkan berdasarkan undang-undang. Kewajiban administrasi tersebut dapat dilihat dari dua *perspektif* yaitu; *pertama*, dari *perspektif* negara, pencatatan dimaksud diwajibkan dalam rangka memenuhi fungsi negara untuk memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakkan dan pemenuhan hak azasi manusia bersangkutan yang merupakan tanggungjawab negara dan harus dilakukan sesuai prinsip negara hukum sebagaimana yang dimuat pada Pasal 281 ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945. Seandainya pencatatan tersebut dianggap pembatasan, maka pembatasan itu tidak bertentangan dengan ketentuan *konstitusi* karena pembatasan

⁴⁶*Ibid.*

⁴⁷Asasriwarni, *Op.cit.*, h. 11

dimaksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain.

Kedua, pencatatan secara *administratif* yang dilakukan oleh negara dimaksudkan agar perkawinan sebagai perbuatan hukum penting yang *berimplikasi* terjadinya akibat hukum yang sangat luas, dan dikemudian hari perkawinan itu dapat dibuktikan dengan bukti yang sempurna dengan *akta autentik*. Oleh karena itu Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa Pasal 2 ayat (2) UU. No. 1 Tahun 1974 tidak bertentangan dengan *konstitusi*.⁴⁸

Berdasarkan Pasal 2 ayat 2 UU. No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dinyatakan bahwa “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Mengapa perkawinan harus demikian? Menurut hemat penulis, hal ini telah dijelaskan oleh Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 5 ayat 1 bahwa “agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat”. Dengan demikian jelas bahwa tujuan utama pencatatan perkawinan adalah untuk menciptakan ketertiban perkawinan yang berkaitan dengan administrasi kenegaraan yang diharapkan mengarah kepada terciptanya ketertiban sosial kemasyarakatan. Kemudian peristiwa-peristiwa perkawinan di Indonesia dapat dikontrol sehingga tidak ada pihak-pihak yang dirugikan terutama anak-anak dan perempuan.

⁴⁸Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VII/2010 tanggal 17 Februari 2012, h.33-34

Peraturan perundang-undangan sebenarnya secara *literal* tidak ada masalah apa-apa, tetapi persoalannya akan menjadi rumit ketika Pasal 6 ayat (1) dan (2) KHI menyatakan bahwa” Untuk memenuhi ketentuan dalam Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah” dan “perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum”. Di sinilah persoalan mulai muncul, yaitu manakala orang yang mencoba menghubungkan antara keabsahan perkawinan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan dengan keabsahan perkawinan menurut perkawinan dalam hukum Islam. Menurut *mazhab* Syafi`i yang menjadi pegangan mayoritas muslim Indonesia dan *diakomodasi* dalam Pasal 14 KHI bahwa rukun perkawinan ada lima, yaitu calon suami, calon isteri, wali, dua orang saksi, dan *ijab qabul*.⁴⁹

Walaupun demikian, bagaimana solusi dari perkawinan atau pernikahan yang tidak tercatat itu dan tidak mendapatkan perlindungan hukum tersebut?. Hal ini *ditolerir* oleh KHI melalui *itsbat nikah* sebagaimana dalam Pasal 7 ayat (3). terjadi pergeseran penafsiran melalui KHI, sebagaimana *itsbat nikah* yang diatur secara rinci oleh Pasal 7 ayat (3) menjelaskan bahwa *itsbat nikah* yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama berkenaan dengan:

- a. Adanya perkawinan dalam rangka perceraian;
- b. Hilangnya *Akta Nikah*;
- c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;

⁴⁹Imam Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2006), h. 253

- 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 No. Tahun 1974;

Untuk menghindari terjadinya penyeludupan hukum melalui perkara ini, para hakim Pengadilan Agama seharusnya menggandengkan Pasal 7 ayat (3 huruf “a” KHI ini dengan huruf “e”), yakni apabila perkawinan tersebut dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Menurut Husnaini, alasan huruf “e” Pasal 7 ayat (3) KHI merupakan alasan yang dapat digunakan untuk mengajukan *itsbat nikah* yang telah memenuhi ketentuan agama, tetapi tidak memenuhi *syarat formil*, kendatipun dilaksanakan setelah berlakunya UU No. 1 Tahun 1974. Alasan yang diatur oleh huruf “d” merupakan penjabaran dari maksud angka 5 penjelasan umum UU.No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa “untuk menjamin kepastian hukum, maka perkawinan berikut segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum undang-undang ini berlaku, yang telah dijalankan menurut hukum yang telah ada adalah sah”.⁵⁰

Ketentuan tersebut memberikan petunjuk bahwa Pengadilan Agama dapat *mengitsbatkan nikah* yang terjadi sebelum berlakunya undang-undang perkawinan sepanjang perkawinan tersebut sudah memenuhi ketentuan agama

⁵⁰Husnaini, *Kepastian Hukum Itsbat Nikah Terhadap Status Perkawinan, Status Anak Dan Status harta Bersama*, Makalah disampaikan pada Penelitian Terbatas di Lingkungan Peradilan Agama Wilayah Padang, diadakan oleh Pusat Penelitian Pengembangan Hukum dan Peradilan Badan Litbang Diklat Kumdil MA RI, Tanggal 24 Mei 2012., h. 5

dan kepercayaan yang dianut. Senada dengan penjelasan resmi angka 5 UU. No. 1 Tahun 1974, maka penjelasan resmi Pasal 49 ayat (2) angka 22 UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama menyatakan bahwa kewenangan Pengadilan Agama di bidang perkawinan adalah ”pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain”.⁵¹

Menurut penulis, jika hakim kurang teliti dalam memeriksa pernikahan yang telah terjadi, tentu saja Pasal 7 ayat (3) ini membuka pintu lebar bagi *itsbat nikah* dari pintu yang telah diberikan oleh Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama jo UU. No. 3 Tahun 2006 jo UU. No. 50 Tahun 2009. Namun dilihat dari satu sisi berdasarkan kenyataan yang terjadi KHI lebih banyak memberikan manfaat bagi masyarakat Islam dalam rangka penyelamatan umat yang tidak memiliki *bukti nikah* secara *otentik*, karena terbukti banyak perkawinan yang dilakukan sesudah *efektifnya* UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Perkawinan yang tidak dicatat bukan saja karena kelalaian dari para calon mempelai disebabkan rendahnya pendidikan, tetapi karena situasi dan kondisi yang tidak memungkinkan seperti yang terjadi bagi masyarakat yang menikah diperantauan ketika menjadi TKI dan sebagainya. Karena demikian halnya lalu siapa yang bertanggung jawab dalam hal ini? Apakah umat Islam yang tidak memiliki *Kutipan Akta Nikah* dibiarkan begitu saja nikahnya yang tidak bisa mendapatkan perlindungan hukum di negara ini?.⁵² Berdasarkan pertimbangan

⁵¹Penjelasan Pasal 49, Ayat 2, Huruf a, Angka ke 22

⁵²Bayak hal yang meyebabkan sebuah pernikahan tidak tercatat karena berbagai faktor yang menyulitkan untuk nikah tercatat karena akibat situasi dan kondisi yang tidak memungkinkan

hakim yang didasarkan kepada huruf “e” Pasal 7 ayat 3 KHI, maka perkawinan pasca berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 masih dapat *diitsbatkan* apabila berdasarkan pemeriksaan hakim perkawinan tersebut telah memenuhi persyaratan menurut hukum Islam.

4. Itsbat Nikah Menurut Program Dirjen Badilag

Itsbat nikah yang merupakan salah satu program Badilag (Badan Peradilan Agama), yang dikenal dengan “*Justice for all*” yang menjadi program unggulan Dirjen Badilag yang dilaksanakan dalam bentuk *sidang keliling* baik di dalam maupun di luar negeri untuk masyarakat miskin dan terpinggirkan. Dasar hukum pelayanan *sidang keliling* di luar negeri tertuang dalam SK KMA No 084/2011 bertanggal 25 Mei 2011 yang menunjuk Pengadilan Agama Jakarta Pusat sebagai pelaksana. Pengadilan Agama memang merupakan lembaga Peradilan khusus yang ditujukan bagi orang-orang Islam dengan lingkup kewenangan atau *kompetensi* yang khusus pula, baik mengenai perkara yang ditanganinya maupun para pencari keadilannya.

Perkara-perkara yang menjadi kewenangan (kompetensi absolut) Pengadilan Agama adalah sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 49 Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yaitu bahwa Pengadilan Agama betugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang Islam di bidang (a) Perkawinan, (b)

seperti dijelaskan di atas, contohnya para TKI yang menikah di luar Negeri, daerah dalam situasi darurat seperti GAM di Aceh dan sebagainya.

kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam; (c) wakaf dan shadaqah.

Setelah undang-undang Peradilan Agama diamandemen dengan Undang-undang nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, kewenangan atau *kompetensi absolut* Pengadilan Agama bertambah menjadi meliputi bidang : (a) perkawinan, (b). *Waris, (c). Wasiat, (d). Hibah, (e). Wakaf, (f). Zakat, (g). Infaq, (h). Shadaqah,* dan (i) ekonomi *syari'ah*.⁵³

Khusus kewenangan Pengadilan Agama di bidang perkawinan, dalam penjelasan Pasal 49 Ayat (2) Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah dengan Undang-undang nomor 3 Tahun 2006 terakhir dirubah dengan Undang-undang nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama, dirinci menjadi 22 (dua puluh dua) jenis perkara. Dari 22 jenis perkara itu ada yang berupa gugatan (*contentios*) ada pula yang berupa permohonan (*voluntair*). Salah satu perkara permohonan (*voluntair*) yang menjadi kewenangan pengadilan agama adalah *itsbat nikah* .

Permohonan *itsbat nikah* yang diajukan oleh pemohon, Pengadilan Agama akan memproses sesuai ketentuan hukum acara.⁵⁴ Dalam Buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, 2008 yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung RI, disebutkan “Pengadilan Agama hanya dapat mengabulkan permohonan *itsbat nikah*, sepanjang perkawinan yang telah dilangsungkan memenuhi syarat dan rukun nikah secara *syari'ah* Islam dan perkawinan tersebut tidak melanggar

⁵³Pasal 49 Ayat (1) Undang-undang No. 3 Tahun 2006 tentang *Peradilan Agama*.

⁵⁴Pasal 7 ayat (2) *Kompilasi Hukum Islam Indonesia, Loc.cit.*

larangan perkawinan yang diatur dalam Pasal 8 s/d Pasal 10 Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 39 s/d Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam”. Atas dasar pengesahan atau menetapkan *itsbat nikah* oleh Pengadilan Agama itu, selanjutnya oleh pemohon akan digunakan atau dijadikan dasar untuk mencatatkan perkawinannya pada Pegawai Pencatat Nikah di Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan, dan atas dasar penetapan itu pula kepala KUA akan mengeluarkan *Buku Nikah* atau *Kutipan Akta Nikah*.

Menurut penjelasan Pasal 49 Ayat (2) angka 22 Undang-undang No. 7 Tahun 1989 yang telah diamandemen dengan Undang-undang No. 3 Tahun 2003 dan terakhir diamandemen dengan Undang-undang No. 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama bahwa salah satu kewenangan mutlak atau *kompetensi absolut* Pengadilan Agama di bidang perkawinan adalah pernyataan sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain. Dan Pasal 7 Ayat (3) huruf “d” Kompilasi Hukum Islam menegaskan, *itsbat nikah* yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas pada adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974.

Berdasarkan penjelasan pasal undang-undang tersebut dan ketentuan Pasal 7 ayat (3) huruf “d” Kompilasi Hukum Islam (KHI), dapat dipahami bahwa permohonan *itsbat nikah* yang dapat dimohonkan ke Pengadilan Agama pada dasarnya hanya terhadap perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Sehingga secara *a contrario* (*mafhum mukhalafah*) perkawinan yang dilaksanakan pasca Undang-undang No. 1

Tahun 1974 tentang Perkawinan, pengadilan agama tidak berwenang untuk *mengitsbatkannya*.

Tetapi kenyataannya di masyarakat masih banyak ditemukan perkawinan tidak tercatat yang dilakukan pasca berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974. Sebagaimana di wilayah hukum Pengadilan Agama Kabupaten Agam, sehingga setiap tahun jumlahnya cenderung selalu meningkat. Sementara mereka membutuhkan *Kutipan Akta Nikah*. Dengan berbagai sebab dan alasan sehingga mereka tidak mempunyai *Buku Nikah*, yang kemudian dimohonkan *itsbat nikahnya* ke Pengadilan Agama.

Dari kenyataan tersebut, jelas bahwa pasangan suami isteri yang tidak mempunyai *Buku Nikah* karena perkawinannya tidak tercatat atau dicatatkan, tidak dapat memperoleh hak-haknya untuk mendapatkan *dokumen* pribadi yang dibutuhkan, termasuk anak-anak mereka tidak akan memperoleh Akta Kelahiran dari Kantor Catatan Sipil. Kalaupun kemudian Kantor Catatan Sipil menerbitkan Akta Kelahiran, akan tetapi nama ayahnya tidak dicantumkan. Solusi yang dapat ditempuh oleh mereka adalah mengajukan permohonan *itsbat nikah* ke Pengadilan Agama.⁵⁵

Penetapan *itsbat nikah* yang dikeluarkan oleh Pengadilan Agama itu, kemudian digunakan atau akan dijadikan dasar untuk mencatatkan perkawinan mereka pada Pegawai Pencatat Nikah di Kantor Urusan Agama, dan selanjutnya kepala Kantor Urusan Agama akan menerbitkan Buku Nikah atau *Kutipan Akta Nikah*.

⁵⁵Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik pada Peradilan Agama*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), h. 21.

Kendala utama bagi Pengadilan Agama untuk dapat menjalankan fungsinya secara optimal melakukan *itsbat nikah* terhadap perkawinan yang tidak tercatat atau dicatatkan adalah tidak adanya payung hukum yang kuat. Ketentuan pasal undang-undang yang menjadi landasan *yuridis* bagi Pengadilan Agama untuk melakukan *itsbat nikah* adalah penjelasan Pasal 49 ayat (2) angka 22 dan Pasal 7 ayat (2) dan ayat (3) huruf “d” Kompilasi Hukum Islam. Sedangkan kedua ketentuan tersebut membatasi perkawinan yang dapat dimohonkan *itsbat* ke Pengadilan Agama hanya perkawinan yang dilangsungkan sebelum berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Dengan pembatasan tersebut, maka Pengadilan Agama tidak mempunyai payung hukum untuk menjalankan fungsinya secara *optimal* melakukan *itsbat nikah*. Sedangkan *animo* atau keinginan masyarakat untuk mengajukan permohonan *itsbat nikah* ke Pengadilan Agama terus meningkat seiring dengan adanya persyaratan administrasi dari lembaga pendidikan yang mewajibkan setiap anak yang akan masuk sekolah melampirkan photo copy Akta Kelahiran, dan salah satu syarat administrasi yang harus dipenuhi untuk mendapatkan Akta Kelahiran anak adalah Buku Nikah orang tua yang bersangkutan.⁵⁶

Dewasa ini permohonan *itsbat nikah* yang diajukan ke Pengadilan Agama dengan berbagai alasan, pada umumnya perkawinan yang dilaksanakan pasca berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pengadilan Agama selama ini menerima, memeriksa dan memberikan penetapan permohonan

⁵⁶Henry S. Siswosoediro, *Pintar Pengurusan Perizinan & Dokumen (Panduan untuk Pelaku Usaha dan Masyarakat Umum)*, (Jakarta: Visimedia, 2008), h. 146.

itsbat nikah terhadap perkawinan yang dilangsungkan setelah berlakunya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974, kecuali untuk kepentingan mengurus perceraian, karena *Akta Nikah* hilang, dan sebagainya menyimpang dari ketentuan perundang-undangan (Pasal 49 ayat (2) Undang-undang nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah dengan Undang-undang nomor 3 Tahun 2006 terakhir di rubah dengan Undang-undang nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama dan penjelasannya).

Disebabkan *itsbat nikah* sangat dibutuhkan oleh masyarakat, maka hakim Pengadilan Agama melakukan “ijtihad” dengan berpedoman kepada KHI, kemudian mengabulkan permohonan *itsbat nikah* berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (3) huruf “e” Kompilasi Hukum Islam.⁵⁷ Apabila perkawinan yang dimohonkan untuk *diitsbatkan* itu sah menurut *syari`ah*, dan tidak ada halangan perkawinan sebagaimana diatur di dalam Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, maka Pengadilan Agama akan mengabulkan permohonan *itsbat nikah* meskipun perkawinan itu dilaksanakan pasca berlakunya Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Kebijakan tersebut diambil karena ternyata *itsbat nikah* oleh Pengadilan Agama itu, karena pertimbangan *mashlahah* bagi umat Islam. *Itsbat nikah* sangat bermanfaat bagi umat Islam untuk mengurus dan mendapatkan hak-haknya yang berupa surat-surat atau *dokumen* pribadi yang dibutuhkan dari instansi yang berwenang serta memberikan jaminan perlindungan kepastian hukum terhadap

⁵⁷ Pasal tersebut berbunyi “ Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974”.

masing-masing pasangan suami isteri, termasuk perlindungan terhadap status anak yang lahir dari perkawinan itu, dan perlindungan terhadap akibat hukum yang akan muncul kemudian hari. Dari kenyataan tersebut itu pula, Dirjen Badilag kemudian menjadikannya sebagai salah satu *justice for all*, khususnya bagi masyarakat muslim yang miskin dan mereka yang *termarginalkan* dalam bentuk *sidang keliling* di dalam maupun di luar negeri.