

YURISPRUDENSI ISBAT NIKAH DALAM PASAL 7 KOMPILASI HUKUM ISLAM

Mahmud Huda

Universitas Pesantren Tinggi Darul 'Ulum Jombang - Indonesia
E-mail: cakhuudaa@gmail.com

Abstrak: Pasal 7 KHI tidak memberikan definisi isbat nikah secara implisit melainkan hanya berupa ketentuan-ketentuan yang masih bersifat umum. Dengan adanya pasal ini akan memberikan peluang bagi pelaku nikah di bawah tangan atau nikah sirrī serta poligami liar untuk mendapatkan penetapan atas pernikahan yang telah dilakukan dari Pengadilan Agama. Sehingga pasal KHI ini perlu adanya pembatasan dalam penerapannya. Isbat nikah merupakan penetapan atas pernikahan yang dilakukan oleh suami-isteri. Dimana pernikahan yang dilakukan oleh para pihak telah memenuhi syarat dan rukun nikah. Hal ini dilakukan karena berkaitan dengan unsur keperdataan yang merupakan wewenang dari Pengadilan Agama. Dalam ketentuan pasal 7 KHI tentang isbat nikah terdapat kerancun dan ketidaktepatan. Sehingga pasal ini perlu adanya pembatasan dalam penerapannya agar tidak menimbulkan problem baru dalam masyarakat. Permohonan isbat nikah adalah perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, karena perkawinan yang terjadi setelah adanya Undang-undang perkawinan mengandung prinsip pencatatan perkawinan demi menjaga kemaslahatan keluarga.

Kata Kunci: Pasal, KHI, Isbat Nikah, Pengadilan Agama, Pernikahan.

Abstract: Article 7 KHI does not provide a definition marriage establishment but only the common rules. The presence of the chapter will provide opportunities for offenders to do unregistered marriage or sirri and wild polygamy to get the marriage establishment made by Religious Courts. Hence, this KHI chapter need to limit in the usage. marriage establishment is a determination of the marriage performed by a husband and wife. It is performed by the couple husband and wife whose fulfilled the rule and requirement. This must be done related to the civil law which is the authority of the Islamic Court. It is important to understand that in the chapter 7 of KHI, there are ambiguity and inaccuracy. Therefore it is necessary to limit the

usage to prevent the negative implication in the society. Request of marriage establishment occurred prior to the enactment of marriage Law number 1 1974. It is basically register the marriage to maintain the welfare of the family.

Keywords: Article, KHI, Isbat Marriage, Islamic Court, Marriage.

Pendahuluan

Perkawinan adalah akad yang sangat kuat atau mitsaqan ghalizhan untuk menaati perintah Allah dan melakukannya merupakan ibadah. Perkawinan bertujuan untuk membentuk atau mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawahdah dan rahmah. Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum Islam dan sesuai dengan Undang-undang perkawinan maupun dalam Kompilasi Hukum Islam.

Perkawinan sangat penting yaitu untuk memperoleh keturunan dalam kehidupan manusia baik perorangan maupun kelompok, dengan jalan perkawinan yang sah. Pergaulan laki-laki dan perempuan terjadi secara hormat sesuai dengan kedudukan manusia sebagai makhluk yang sempurna yaitu memiliki akal (pikiran) dan perasaan (hati). Pergaulan hidup berumah tangga dibina dalam suasana damai, tenteram dan penuh rasa kasih sayang antara suami isteri. Anak keturunan dari hasil perkawinan yang sah menghiasi kehidupan keluarga dan sekaligus merupakan kelangsungan hidup manusia secara bersih dan terhormat.¹

Langgengnya sebuah perkawinan merupakan tujuan yang diinginkan oleh ajaran Islam. Akad nikah diadakan untuk dipelihara keutuhannya dan dijaga selamanya, karena akad tersebut dipandang oleh Islam sebagai ikatan suci yang tidak boleh dibuat main-main. Maka tidak sepatutnya akad nikah yang sakral tersebut dirusak atau dilecehkan. Setiap usaha untuk

¹Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam* (Yogyakarta: Fakultas Hukum UUI, 1996), 1.

melecehkan hubungan perkawinan dan memutuskannya tanpa adanya alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar putusnya perkawinan atau perceraian dibenci oleh Islam karena merusak ketertiban dan kemaslahatan antara suami isteri.

Suatu perkawinan baru dapat dikatakan sebagai perbuatan hukum apabila dilakukan menurut ketentuan hukum yang berlaku secara positif.² Ketentuan hukum yang mengatur mengenai tata cara perkawinan yang dibenarkan oleh hukum adalah seperti yang diatur dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 dan PP No. 9 Tahun 1975. Sehingga perkawinan ini akan mempunyai akibat hukum yaitu akibat yang mempunyai hak mendapatkan pengakuan dan perlindungan hukum.³

Pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 menentukan bahwa suatu perkawinan baru dapat dikatakan sebagai perkawinan yang sah menurut hukum apabila perkawinan itu dilakukan menurut masing-masing agama dan kepercayaannya dan ayat (2) menentukan tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁴ Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat yang dibuktikan dengan Akta Nikah dan masing-masing suami isteri mendapat salinannya, apabila terjadi perselisihan atau percekcoan diantara mereka atau salah satu tidak bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh hak masing-masing.

Hal ini berbeda dengan pemahaman tentang ketentuan

²Nasruddin Salim, "Isbat Nikah Dalam Kompilasi Hukum Islam (Tinjauan Yuridis, Filosofis Dan Sosiologis)", dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 62 THN. XIV (Jakarta: Al Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 2004), 67.

³ Ibid.

⁴Departemen Agama RI, *Bahan Penyuluhan Hukum* (Jakarta: Departemen Agama RI, 1999), 96.

perkawinan oleh sebagian masyarakat Muslim yang lebih menekankan perspektif fiqh sentris.⁵ Menurut pemahaman versi ini, perkawinan telah cukup apabila syarat dan rukunnya menurut ketentuan fiqh terpenuhi, tanpa diikuti dengan pencatatan perkawinan. Kondisi semacam ini dipraktekkan sebagian masyarakat dengan melakukan praktek nikah di bawah tangan.

Pada awalnya perkawinan di bawah tangan yang dilakukan, adalah didasarkan pada suatu pilihan hukum yang sadar dari pelakunya, bahwa mereka menerima tidak mendaftarkan atau mencatatkan perkawinannya ke KUA, mereka merasa cukup sekedar memenuhi ketentuan pasal 2 ayat (1) tetapi tidak mau memenuhi ketentuan pasal 2 ayat (2) UU No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Alasan-alasannya antara lain:

1. Supaya tidak diketahui masyarakat dan tidak ada tuntutan untuk mengadakan Walimah (resepsi).
2. Bahwa perkawinan ini dirahasiakan dulu dan suami isteri itu belum kumpul sebagai suami isteri (qabla dukul) selama masih kuliah atau pendidikan.
3. Untuk menghindari status kawin karena menyangkut kelangsungan pekerjaan.
4. Mempelainya masih belum cukup umur menurut ketentuan peraturan perundang-undangan, kawinnya sekedar untuk segera menyambung tali keluargaan.⁶

Nikah di bawah tangan dengan alasan-alasan di atas yang dilakukan oleh sebagian masyarakat merupakan pelanggaran terhadap ketentuan pasal 2 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Bagi pasangan suami isteri yang sudah

⁵ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), 109.

⁶ Departemen Agama RI, *Bahan*, 69.

melaksanakan ketentuan pasal 2 ayat (1) ini kemudian baru melakukan ketentuan pasal 2 ayat (2) UU No.1 Tahun 1974. Misalnya segera melakukan pencatatan ke KUA ketika mengetahui bahwa isterinya sudah mulai hamil dan keadaan ini menunjukkan tidak relevan jika isbat nikah itu diajukan dengan alasan untuk kepentingan Akta kelahiran anak. Karena memang ada pasal di Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa “Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta nikah dapat diajukan isbat nikahnya ke Pengadilan Agama (pasal 7 ayat [2])”.⁷

Prinsip pencatatan perkawinan yang diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 Jo. PP No. 9 Tahun 1975 adalah untuk menjaga hak-hak bagi suami isteri jika terjadi penyimpangan dalam perkawinan. Keterlibatan Pegawai Pencatat Nikah dalam suatu perkawinan yang kapasitasnya sebagai pegawai atau pejabat yang diangkat oleh pemerintah dengan tugas untuk mengawasi perkawinan dan mencatatnya. Dengan merujuk UU No. 1 Tahun 1974 yang mulai berlaku efektif tanggal 1 Oktober 1975, maka setiap perkawinan harus dicatat untuk mewujudkan tujuan hukum yaitu terwujudnya ketertiban, kepastian dan perlindungan hukum bagi masyarakat dalam bidang perkawinan.

Mengenai isbat nikah yang terdapat dalam pasal 7 Kompilasi Hukum Islam ini memang belum ada batasan tentang perkawinan yang dilaksanakan sebelum atau sesudah berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sehingga dapat menimbulkan problem baru lagi, maka pembatasan tersebut mutlak diperlukan supaya tidak terjadi kekeliruan dalam penerapannya. Bahwa yang dimaksud dengan adanya perkawinan yang terdapat dalam rumusan KHI tersebut adalah perkawinan yang terjadi setelah tanggal 1 Oktober 1975, bukan perkawinan di bawah tangan atau poligami liar. Tapi karena ada suatu hal maka perkawinan itu tidak dicatat, sehingga tidak dapat

⁷ Departemen Agama RI, *Bahan*, 139.

dibuktikan dengan Akta Nikah. Misalnya karena kelalaian oleh oknum P3N (petugas pembantu pencatat nikah) yang memanfaatkan ketidaktahuan calon mempelai, perkawinan dilangsungkan sesuai dengan ketentuan UU Perkawinan tetapi P3N tersebut tidak melaporkan ke PPN (petugas pencatat nikah), sehingga perkawinan tersebut tidak tercatat. Kemudian karena ada kepentingan dengan perkawinan itu (untuk mendapatkan Akta Nikah) suami isteri tersebut atau pihak yang terkait baru mengajukan permohonan isbat nikah ke Pengadilan Agama. Dengan melihat UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan bahwa masalah isbat nikah tidak diatur dalam UU ini, tetapi mengatur bahwa setiap perkawinan harus dicatat oleh pejabat yang berwenang. Hal ini dimaksudkan agar terjadi ketertiban dalam perkawinan. Tetapi KHI mengatur masalah isbat nikah dalam pasal 7. Tetapi penjelasan lebih lanjut tentang isbat nikah tidak ada, mulai dari pengertian sampai pada prosedur yang dijalankan dalam mengajukan perkara isbat nikah. Dari segi sosiologis dengan adanya pasal 7 KHI tentang isbat nikah akan memberi dampak kepada masyarakat untuk melakukan nikah di bawah tangan secara massif. Dengan demikian tujuan normatif dari pencatatan perkawinan tidak terpenuhi seperti yang dikehendaki pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974, maka hal ini akan menciptakan ketidak teraturan dalam pencatatan perkawinan. Dengan demikian bahwa rancunya ketentuan tentang isbat nikah yang ada dalam KHI perlu mendapat kajian yang lebih dalam.

Pengertian Isbat Nikah

Kata *isbat* secara bahasa adalah *thabata* artinya penetapan, penyungguhan, penentuan.⁸ Mengisbatkan artinya *menyungguhkan, menentukan, menetapkan (kebenaran sesuatu).*⁹

⁸ Ahmad Warson Munawwir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia Terlengkap* (Surabaya: Penerbit Pustaka Progressif, 1984), 349.

⁹ Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1990), 339.

Sedangkan menurut fiqh nikah secara bahasa adalah نكاح artinya “bersenggama atau bercampur”.¹⁰ 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.¹¹ 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.¹²

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 Pengadilan Agama, dalam arti bukan pengadilan yang sesungguhnya dan diistilahkan dengan *Jurisdiktio 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

¹⁰ Djamaan Nur, *Fiqh Munakahat* (Semarang: CV. Toha Putra, 1993), 1.

¹¹ *Ibid.*, 2.

¹² Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

demikian.¹³

Perkara *voluntair* yang diajukan ke Pengadilan Agama seperti:

1. Penetapan wali pengampu bagi ahli waris yang tidak mampu untuk melakukan tindakan hukum;
2. Penetapan pengangkatan wali;
3. Penetapan pengangkatan anak;
4. Penetapan nikah (isbat nikah);
5. Penetapan wali *adal*.

Produk perkara *voluntair* ialah penetapan. Nomor perkara permohonan diberi tanda P, misalnya: Nomor 125/Pdt.P/1996/PA/Btl.¹⁴ Karena penetapan itu muncul sebagai produk pengadilan atas permohonan pemohon yang tidak berlawanan 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”. 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,¹⁵ sama sekali tidak mengikat siapapun kecuali hanya mengikat kepada yang telah disebut 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 dipahami karena

¹³ H. A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), 41.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Raihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama* (Jakarta: CV. Rajawali, 1991), 73.

amar putusan bersifat *deklaratoir* sehingga tidak mungkin memiliki nilai kekuatan eksekusi.

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:¹⁶

1. Calon mempelai pria, syarat-syaratnya :
2. Calon mempelai wanita, syarat-syaratnya adalah:
3. Wali nikah syarat-syaratnya :
4. Saksi nikah, syarat-syaratnya:
5. Ijab qabul

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 diberlakukannya 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.1 Th. 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 ke pengadilan Agama terbatas mengenai

¹⁶ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam*, 71.

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 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 tata urutan perundang-undangan; INPRES tidaklah termasuk dalam tata urutan Perundang-undangan Republik Indonesia.¹⁸ Pasal 2 ayat 1 dan 2 UU No. 14 tahun 1970 beserta penjelasannya 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.¹⁹

Mengenai isbat nikah ini PERMENAG No. 3 tahun 1975 yang dalam pasal 39 ayat 4 menentukan bahwa jika KUA tidak bisa membuat dupkikat akta nikah karena catatannya 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.

¹⁷ Departemen Agama RI, *Bahan*, 137.

¹⁸ Nasruddin Salim, "Isbat Nikah", 70.

¹⁹ *Ibid.*

Dengan demikian mengenai kompetensi absolut tentang isbat nikah sebagai perkara *voluntair* ini tidak bisa dianalogkan (qiyaskan) dengan perkara pembatalan perkawinan, perceraian atau poligami. Prinsipnya pengadilan tidak mencari-cari perkara tetapi perkara itu telah menjadi kewenangannya 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.²⁰

Apabila perkawinan di bawah tangan setelah berlakunya UU No. 1 Tahun 1974, diberikan tempat untuk isbat perkawinan, maka secara sosiologis pastilah akan mendorong terjadinya perkawinan bawah tangan secara *Massif*. 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-pasalanya hanya dijelaskan bahwa pasal ini hanya diberlakukan 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; apakah bisa penjatuhan dalam status hukum dalam putusan sela dinilai gugur karena dinilai *assesoris* dengan permohonan atau gugatan pokok, menurut penulis tentu tidak bisa batal dengan sendirinya karena ini menyangkut penentuan "status hukum" seseorang. Belum lagi jika isbat nikah yang diajukan menyangkut poligami, lantas apa bisa perkara yang tadinya perceraian sekaligus digabungkan (*kumulasi/concursus* /

²⁰ H. A. Sosroatmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Jakarta: Bulan Bintang, 1996), 22.

samenlop/coincidence) dengan perkara isbat (yang *voluntair*) dengan poligami (yang *contensius*) tentu tidak dibolehkan.

Demikian pula pasal 7 ayat 3 huruf (b) adalah sesuatu yang berlebihan, bukankah kalau hanya sekedar hilangnya kutipan akta nikah bisa 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 kedua dari akta perkawinan itu harus disimpan (dikirimkan oleh PPN) kepada panitera pengadilan dalam wilayah kantor pencatatan perkawinan itu berada, jadi jika di KUA itu hilang atau musnah, tentu masih bisa didapatkan rangkapnya di kantor pengadilan (PA), dan apabila yang bersangkutan itu adalah pegawai negeri sipil (PNS), BUMN, anggota ABRI, anggota POLRI, pegawai perusahaan swasta, perusahaan swasta, atau sebagai masyarakat anggota biasa yang mempunyai kartu keluarga, bahkan dari anaknya yang sudah mempunyai akta kelahiran dari kantor catatan sipil, maka tentulah dapat melacak fotokopi buku nikahnya yang telah diberikan sebagai data resmi kepada instansi-instansi yang bersangkutan untuk meminta kopi lagi, yang kemudian diserahkan ke KUA yang bersangkutan untuk dibuatkan duplikatnya, sehingga dengan demikian tidaklah perlu diminta isbatnya ke pengadilan Agama, masalahnya jauh lebih mudah ketimbang harus sidang di pengadilan Agama.²¹

Terhadap 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/ustadh adalah telah sah dan sesuai dengan syari'at (memenuhi ketentuan pasal 2 ayat 1). Juga terhadap ketentuan

²¹ Ibid., 71.

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 jangkauannya yang tidak memberikan batasan yang jelas.

Sedangkan di dalam al-Qur'an ayat yang dapat dikaitkan dengan isbat nikah yaitu ayat yang menjelaskan tentang pembatasan atau penetapan empat orang isteri, yang terdapat dalam Surat An-nisa ayat 3:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ
فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا²²

Ayat ini menjelaskan tentang memelihara anak yatim dan juga keijinan dari tuhan untuk beristeri lebih dari satu, sampai dengan empat.²³ Dalam riwayat ayat ini diturunkan mengenai seorang laki-laki yang mengasuh seorang anak yatim perempuan, dia walinya dan dia warisnya. Tatapi anak itu tidak dinikahnya, sehingga berakibat kesusahan bagi, anak itu dan rusaklah kesehatannya. Maka datanglah ayat ini. Sehingga dengan menikah akan menjaga kebaikan atau kemaslahatan bagi yang bersangkutan. Serta pernikahan ini akan berdampak terhadap hak dan kewajiban bagi suami isteri. Isteri berhak untuk menuntut tempat tinggal, hak nafkah sandang, dan pangan, hak nafkah batin dan sebagainya.²⁴ Keadaan bahwa sangat rancunya ketentuan tentang isbat nikah yang ada dalam KHI senantiasa akan lebih baik apabila pasal-pasal tentang ini kita abaikan atau tinggalkan saja, kembali kepada ketentuan Undang-undang, bukankah masih banyak pasal-pasal dalam KHI yang masih sesuai dengan Undang-undang yang masih bisa kita pergunakan.

²² Al-Qur'an, 4 (an-Nisa'): 3

²³ Abdulmalik Abdulkarim Amrullah, *Tafsir Al-Azhar*, Juz- IV (Jakarta: Yayasan Nurul Islam, 1981), 253.

²⁴ *Ibid.*, 257.

Pencatatan Perkawinan (Legalisasi Pernikahan)

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 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.²⁵ Jadi pencatatan perkawinan adalah proses atau perbuatan menulis yang dilakukan oleh petugas atau pejabat yang berwenang ke dalam 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 dimana pejabat berwenang menjalankan tugasnya.²⁶

Dalam hal pencatatan perkawinan, hukum Islam tidak mengatur secara jelas apakah perkawinan harus dicatat atau tidak. Dengan melihat tujuan dari pencatatan perkawinan banyak kegunaannya bagi kedua belah pihak yang melaksanakan perkawinan baik dalam kehidupan pribadi maupun dalam

²⁵ Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, 935.

²⁶ H. A. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), 144.

kehidupan masyarakat, misalnya dengan akta nikah itu dapat dijadikan bukti bahwa mereka telah melaksanakan perkawinan secara sah dan resmi berdasarkan hukum Islam dan hukum positif yaitu Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Kompilasi Hukum Islam

Istilah kompilasi diambil dari bahasa *latin compilatio* yang berarti “Kumpulan yang terdiri dari kutipan-kutipan buku-buku lain”.²⁷ Istilah ini kemudian dikembangkan dalam bahasa Inggris menjadi *compilation* yang artinya “Kumpulan atau Himpunan”.²⁸ Atau dalam bahasa belanda menjadi *compilatie* yang artinya kutipan, pengutipan, kompilasi. Kemudian diadopsi ke dalam bahasa Indonesia menjadi Kompilasi.²⁹

Kegiatan dalam penyusunan KHI yaitu menghimpun bahan-bahan hukum yang diperlukan sebagai pedoman dalam bidang hukum materiil bagi para hakim di lingkungan Peradilan Agama. Bahan-bahan ini diambil dari berbagai kitab yang biasa digunakan sebagai sumber pengambilan dalam penetapan hukum yang dilakukan oleh para hakim dan bahan lainnya yang berhubungan dengan itu. Maka kompilasi diartikan rangkuman dari berbagai pendapat hukum yang diambil dari berbagai kitab yang ditulis oleh para ulama fiqh yang biasa dipergunakan sebagai referensi pada Pengadilan Agama untuk diolah dan dikembangkan serta dihimpun kedalam satu himpunan.³⁰

²⁷ K. Prent C. M. dkk, *Kamus Latin-Indonesia* (Semarang: Jajaran Kanisius, 1969), 160.

²⁸ E. Pino, T. Wittermans, *Kamus Inggeris-Indonesia* (Jakarta: PT. Pratnya Paramita, 1980), 79.

²⁹ Sudjito Danusaputro, *Kamus Belanda: Belanda-Indonesia dan Indonesia-Belanda* (Den Haag: G. B. Van Goor Zonen's Uitgeversmaatschappij N.V., 1966), 60.

³⁰ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Akademika Pressindo, 1995), 14.

Tema utama Kompilasi ialah “mempersifatkan” hukum Islam di Indonesia dengan mempositifkan hukum Islam secara terumus dan sistematik dalam “kitab hukum”, terdapat sasaran pokok yang hendak dicapai dan ditujunya, antara lain :

1. Melengkapi Pilar Peradilan Agama

Menurut Bustanul Arifin, bahwa ada tiga pilar sokoguru kekuasaan kehakiman dalam melaksanakan fungsi peradilan yang diamanatkan pasal 24 UUD 1945 jo pasal 10 UU No. 14 Tahun 1970. Tiga pilar tersebut adalah:

a. Adanya badan peradilan yang terorganisir

Peradilan Agama secara legalistik berdasarkan pasal 10 UU No. 14 Tahun 1970, telah secara resmi sebagai salah satu pelaksana “*judicial power*” dalam negara hukum RI. Pengadilan Agama, secara resmi mempunyai kedudukan sebagai pengadilan negara yang berpuncak kepada MA sebagai pengadilan negara tertinggi. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 1 UU No. 14 Tahun 1985 jo Pasal 3 UU No. 7 Tahun 1989. Kedudukan Peradilan Agama adalah sebagai peradilan negara bagi golongan penduduk yang beragama Islam.

b. Adanya Organ Pelaksana

Pilar kedua, adanya organ pelaksana atau pejabat pelaksana yang berfungsi melaksanakan jalannya peradilan. Hal ini sudah sejak lama dimiliki oleh lingkungan Peradilan Agama sesuai dengan pasang surut yang dialaminya dalam perjalanan sejarah. Di masa yang lalu, organnya barang kali belum sempurna. Tingkat kualitas, integritas, profesionalisme belum memenuhi standar. Namun dalam perjalanan sejarah kehadirannya, sesuai dengan tekad pembinaan dan pengawasan yang diperlihatkan Departemen Agama dan Mahkamah Agung, kualitas integritas profesionalisme yang dimiliki organ aparat, dari hari ke hari semakin solid.

c. Adanya sarana hukum sebagai rujukan

Pilar ketiga adanya sarana hukum positif yang pasti dan berlaku secara unifikasi. Dengan lahirnya UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sudah mantap kedudukan dan kewenangan Peradilan Agama. Begitu juga mengenai hukum acaranya, sudah positif dan unifikatif. Berdasarkan pasal 54 UU No. 7 Tahun 1989, hukum acara yang diterapkan, disamakan dengan hukum yang berlaku untuk lingkungan peradilan umum yakni HIR dan RBG ditambah dengan ketentuan hukum acara yang diatur dalam PP No. 9 Tahun 1975 plus dengan yang diatur sendiri dalam UU No. 7 Tahun 1989, sebagai aturan hukum acara khusus mengenai pemeriksaan perkara cerai, talak dan gugat cerai.³¹ Sebenarnya sebagian hukum materiil yang menjadi yurisdiksi Peradilan Agama, sudah dikodifikasi. UU No. 1 Tahun 1974 dan PP No. 9 Tahun 1975 mengandung aturan hukum materiil bidang hukum perkawinan. Akan tetapi pada dasarnya hal-hal yang diatur di dalamnya baru merupakan pokok-pokok. Belum secara menyeluruh terjabar ketentuan-ketentuan hukum perkawinan yang diatur dalam Islam. Misalnya mengenai isbat nikah belum diatur, syarat dan rukun perkawinan belum dirumuskan, kawin hamil tidak dibicarakan, kedudukan dan porsi harta bersama masih belum pasti dan masih ada yang lainnya belum diatur secara menyeluruh dalam Undang-undang dan peraturan tersebut.³² Akibatnya para hakim lari merujuk pada doktrin ilmu fiqh. Terjadilah suasana Peradilan Agama yang menonjolkan dan mempertarungkan kitab fiqh dan pendapat imam mazhab.³³

2. Menyamakan Persepsi Penerapan Hukum

Dengan lahirnya Kompilasi hukum Islam, telah jelas dan pasti nilai nilai tata hukum Islam di bidang perkawinan, hibah,

³¹ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Sinar Grafika, 2003), 24.

³² *Ibid.*, 25.

³³ *Ibid.*

wasiat dan warisan. KHI sebagai bagian dari keseluruhan tata hukum Islam, sudah dapat ditegakkan dan dipaksakan nilai-nilainya bagi masyarakat Islam Indonesia melalui kewenangan lingkungan Peradilan Agama. Semua Hakim yang berfungsi di lingkungan Peradilan Agama, diarahkan ke dalam persepsi penegakan hukum yang sama. Pegangan dan rujukan hukum yang mesti mereka pedomani, sama di seluruh Indonesia yakni KHI sebagai satu-satunya kitab hukum yang memiliki keabsahan dan otoritas.

3. Mempercepat Proses *Taqrib bayna al-Ummah*

Tujuan lain yang tidak kurang pentingnya ialah mempercepat arus proses taqribi baina ummah. Dengan adanya Kompilasi, dapat dijadikan jembatan penyeberang ke arah memperkecil pertentangan dan perbantahan “khilafiyah”. Sekurang-kurangnya dibidang hukum yang menyangkut perkawinan, hibah, wasiat, wakaf dan warisan dapat dipadu dan disatukan pemahaman yang sama. Misi taqribi baina ummah yang dicontohkan. Hal lain yang dituju Kompilasi, yaitu menyingkirkan paham dan cakrawala *private affair* Kompilasi sedikit banyak akan mempengaruhi arus transformasi taqribi terhadap bidang-bidang hukum lainnya. Meratanya kesamaan paham dan persepsi yang diamanatkan Kompilasi akan memperkecil jurang kesenjangan khilafiyah dalam kehidupan masyarakat Islam Indonesia.³⁴

4. Menyingkirkan Paham *Private Affair*

Kompilasi disusun dan dirumuskan dalam kitab hukum sebagai tata hukum Islam yang berbentuk positif dan unifikatif. Semua lapisan masyarakat Islam dipaksa untuk menaatinya. Pelaksanaan dan penerapannya tidak lagi diserahkan atas kehendak pemeluknya, tetapi ditunjuk seperangkat jajaran penguasa dan instansi negara, sebagai aparat pengawas dan

³⁴ Ibid.

pelaksana penerapannya. Dengan adanya seperangkat jajaran penguasa dan instansi kekuasaan negara yang ikut campur tangan mengawasi pelaksanaannya, sepanjang hal-hal yang menyangkut bidang perkawinan, hibah, wasiat, wakaf, dan warisan, telah diangkat sebagai aturan yang menyangkut ketertiban umum. Dengan demikian, kelahiran Kompilasi sebagai hukum positif dan unifikatif, praktek *private affair* disingkirkan.³⁵ Sejak Kompilasi lahir dimulailah sejarah baru di Indonesia, yang mengangkat derajat penerapan hukum Islam sebagai hukum perdata yang resmi dan bersifat publik yang dapat dipaksakan penerapannya oleh alat kekuasaan negara, terutama oleh Badan Peradilan Agama.

Ketentuan Isbat Nikah Dalam KHI

Pasal 7 ayat (2) KHI menerangkan bahwa: dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah dapat diajukan Isbat nikahnya ke Pengadilan Agama. Sedangkan ayat (3) menerangkan: isbat nikah yang bisa diajukan ke Pengadilan Agama tersebut yang berkenaan dengan:

1. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian;
2. Hilangnya akta nikah;
3. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
4. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 1 tahun 1974;
5. Perkawinan yang dilakukan mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1 Tahun 1974;

Sepintas rumusan KHI tersebut dapat dilegakan hati bagi yang melakukan perkawinan di bawah tangan, atau poligami liar. Karena walaupun perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah tapi dapat diajukan isbatnya ke PA guna memperoleh

³⁵ Ibid.

penetapan dari PA. Rumusan pasal 7 ayat (3) huruf a KHI perlu dibatasi. Pembatasan tersebut mutlak diperlukan supaya tidak terjadi kekeliruan dalam menerapkannya. Bahwa yang dimaksud dengan adanya perkawinan dalam rumusan KHI bahwa yang terjadi setelah tanggal 1 Oktober 1975 dan telah dilakukan menurut UU no. 1 Tahun 1974 jo. PP No. 9 Tahun 1975. bukan perkawinan di bawah tangan atau poligami liar. Tapi karena ada hal-hal- lain [misalnya karena kelalaian/kelupaan Pegawai Pembantu Pencatat Nikah (P3N) perkawinan itu tidak tercatat, sehingga tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah.

Pasal 7 ayat (3) huruf a mengundang problem lanjutan seperti sebagaimana 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, apakah bisa penjatuhan terhadap status hukum dalam putusan sela menjadi gugur karena dinilai asesoris dengan permohonan/gugatan pokok. Seharusnya tidak bisa batal dengan sendirinya Karena ia menyangkut penentuan status hukum seseorang. Lain halnya dengan putusan sela tentang *sita marital* misalnya yang menyangkut “hak kebendaan” sehingga dapat diangkat sitanya. Hal inilah yang membuka peluang bagi lahirnya “helah hukum/penipuan hukum”.⁴ Belum lagi jika isbat nikah yang diajukan menyangkut perkawinan poligami, lantas perkara perceraian sekaligus digabungkan dengan isbat dan poligami, tentu tidak bisa .

Pasal 7 ayat (3) huruf b tentang hilangnya akta nikah, demikian halnya kalau hanya sekedar hilangnya buku kutipan akta nikah bisa dimintakan duplikatnya ke KUA dan sebagai tindakan preventif akan kemungkinan hilangnya buku catatan Akta Nikah yang asli di KUA, tentu masih bisa didapatkan rangkapnya di kantor Pengadilan Agama sebagaimana yang dijelaskan oleh pasal 13 ayat (1) PP No. 9/1975 yang menyatakan “akta perkawinan dibuat rangkap 2 (dua), helai pertama disimpan

oleh Pegawai Pencatat, helai kedua disimpan pada Panitera Pengadilan dalam wilayah Kantor Pencatatan Perkawinan itu berada”.³⁶ Toh seandainya tetap tidak ada di KUA, tentu masih bisa dicarikan foto kopiannya di instansi terkait yang pernah menerima foto kopi Kutipan Akta Nikah (misalnya Kantor Catatan Sipil untuk pengurusan akta kelahiran) dan kemudian diserahkan ke KUA untuk dibuatkan duplikatnya dan tidak perlu repot mengajukan istbat nikah yang sudah barang tentu lebih ruwet dan ribet.

Pasal 7 ayat (3) huruf c tentang adanya keraguan sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan, justru mengarahkan pada perkara pembatalan perkawinan/nikah dan bukan perkara isbat nikah, sebab biasanya bagi orang yang melakukan nikah di bawah tangan tersebut amatlah yakin bahwa pernikahannya dengan melalui “Kiyai/ Ustadz” adalah telah sah dan sesuai dengan syari’at (memenuhi ketentuan Pasal 2 ayat 1). Maka ketentuan Pasal 7 ayat (3) huruf c tidak tepat, jika pernikahan yang dijalankan menimbulkan keraguan karena tidak terpenuhinya salah satu syarat pernikahan maka hukum pernikahan itu tidak sah. Sebagaimana kaidah ushuliyah:

من شك ان يفعل شيئاً ام لا فالأصل أنه لم يفعله

Barang siapa ragu untuk melakukan sesuatu atau tidak, maka pada dasarnya dia belum melakukannya.

Syarat perkawinan merupakan syarat komulatif bukan alternatif. Tidak terpenuhinya salah satu syarat perkawinan menyebabkan perkawinan itu tidak sah. Pasal 7 ayat 3 huruf c membuka peluang untuk menguji sahnya suatu perkawinan jika terjadi keraguan pada salah satu syaratnya. Terlebih lagi, bila salah satu syarat nikah tidak terpenuhi maka seharusnya hakim memutuskan bahwa nikah tersebut tidak sah dan membatalkan perkawinan itu dan bukan untuk menetapkan sahnya nikah

³⁶ Departemen Agama RI, *Bahan*, 119.

tersebut. Kalau untuk mengesahkan perkawinan karena adanya salah satu syarat perkawinan yang tidak terpenuhi (sisi fiqh-hukum perkawinan) maka seharusnya tidaklah perlu repot-repot ke Pengadilan Agama tetapi cukup wali menikahkan lagi tanpa harus di hadapan PPN bisa saja dilakukan oleh Kyai atau Ustad. Hal ini sangat mungkin terjadi bagi pelaku nikah yang sudah pernah nikah dan telah dicatat PPN tetapi diragukan tidak terpenuhinya salah satu syarat perkawinan. Meskipun nikah kedua (pengulangan akad nikah) tidak dicatatkan lagi dihadapan PPN, mereka tetap memiliki Kutipan Akta Nikah yang terdahulu.

Lembaga isbat nikah dibentuk tidak sekadar untuk terlaksananya tertib administrasi, tapi juga berfungsi pada tegaknya hukum perkawinan. Namun demikian hakim PA harus hati-hati dalam menangani perkara isbat nikah dengan alasan sebagaimana dalam rumusan huruf c tersebut. Agar peluang tersebut tidak dimanfaatkan oleh pelaku perkawinan di bawah tangan atau poligami liar.

Pasal 7 ayat (3) huruf e yakni perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1 Tahun 1974, ini adalah pasal yang amat luas jangkauannya yang tidak memberikan batasan yang jelas. Jika pasal ini ditujukan untuk perkawinan setelah tahun 1974 maka tidak tepat. Karena akan memberi peluang bagi pelaku nikah sirri dan poligami liar untuk mengajukan isbat nikah. Lain halnya jika ada batasan bahwa yang boleh diisbatkan adalah bentuk perkawinan yang dilakukan sebelum berlakunya UU No. 1 Tahun 1974.

Pasal 7 ayat (4) KHI menerangkan para pihak yang berhak mengajukan permohonan isbat nikah. Kiranya perlu dijelaskan lebih lanjut berkenaan dengan “pihak lain” yang berkepentingan dengan perkawinan. Hal ini dapat ditafsirkan untuk orang tertentu atau pejabat tertentu karena jabatannya. Yang dimaksud dengan orang-orang tertentu adalah orang yang memiliki

hubungan mewarisi dengan orang yang hendak diisbatkan nikahnya, seperti karena memiliki hubungan darah lurus ke atas, ke bawah, maupun ke samping.

Adapun yang dimaksud dengan pejabat tertentu adalah pejabat karena jabatannya mengawasi perkawinan, yaitu Pegawai Pencatat sebagaimana dimaksud oleh UU No. 22/1946 Jo. UU No. 32/1952. Sedangkan Jaksa tidak bisa berkedudukan sebagai pemohon dalam isbat nikah. Jika pegawai pencatat berhak mengajukan isbat nikah jelas lembaga isbat nikah tidak ditujukan sebagai tindakan yang bersifat administratif belaka, tapi juga ditujukan untuk tegaknya hukum perkawinan.

Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan tidak berlaku surut, oleh karena itu perkawinan baik yang pertama atau yang kedua dan seterusnya yang terjadi sebelum tanggal 1 Oktober 1975 yang dilakukan adalah sah. Sehingga menurut penulis pernikahan yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 inilah yang harus dikabulkan oleh Pengadilan Agama jika dimintakan permohonan isbat nikah, dan hal inilah yang menjadi pokok dalam masalah Isbat Nikah karena pernikahan sebelum Tahun 1974 perlu dan penting untuk mendapat bukti otentik yaitu Akta Nikah demi kepentingan keluarga.

Menurut hukum perkawinan, bahwa pernikahan di bawah tangan dan nikh sirri yang dilakukan setelah berlakunya UU No. 1/1974 dianggap tidak pernah ada (terjadi). Sehingga apabila perkawinan tersebut diisbatkan maka dengan alasan apapun harus ditolak atau tidak dapat diterima bahkan dikabulkan. Seandainya isbat nikah itu diterima berarti telah mengakui dan membenarkan suatu perbuatan (nikah sirri dan poligami liar) yang menyimpang dari Undang-undang perkawinan tersebut.

Pernikahan Yang Dapat Diisbatkan Sesuai Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam

Berdasarkan penjelasan atas UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama yang termaktub dalam pasal demi

pasalnya, pada pasal 49 ayat (2) dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan bidang perkawinan yang diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan antara lain adalah:

1. Ijin beristeri lebih dari seorang
2. Ijin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 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 atas kewajiban suami dan isteri
8. Perceraian karena talak
9. Gugatan perceraian
10. Penyelesaian harta bersama
11. Mengenai penguasaan anak-anak
12. Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bila mana bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak memenuhinya
13. Penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh suami kepada bekas isteri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas istri
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 umur delapan belas tahun yang ditinggal kedua orang tuanya padahal tidak ada penunjukan wali orang tuanya
19. Pembebanan kewajiban ganti kerugian terhadap wali yang telah menyebabkan kerugian atas harta benda anak yang di bawah kekuasaannya
20. Penetapan asal usul seorang anak
21. Putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan

- untuk melakukan perkawinan campuran
22. Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum UU No. 1 Tahun 1975 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.³⁷

Dalam penjelasan pasal 49 ayat (2) point 22 tersebut disebutkan bahwa Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum UU No. 1 Tahun 1975 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain. Terkait dengan isbat nikah, hal ini memberi pengertian eksplisist bahwa nikah ini bisa disahkan (karena diisbatkan) dengan alasan nikah ini terjadi sebelum berlakunya UU No. 1/1974. Logika terbaliknya adalah bahwa nikah (sirri) yang dilakukan setelah berlakunya UU No. 1/1974 tidak bisa disahkan (melalui isbat nikah). Inilah pentingnya pembatasan terhadap point-point pasal 7 ayat 3 KHI agar tidak adanya penafsiran ambigu yang dapat memberikan peluang bagi nikah sirri untuk tidak mengajukan isbat nikah.

Pernikahan dengan segala aturannya disyariatkan oleh Allah SWT. Yang mengatur kehidupan berkeluarga. Hal ini sangat penting karena keluarga merupakan masyarakat kecil yang paling kokoh. Persekutuannya dijalin dengan ikatan batin yang sangat kuat, yaitu dengan rasa kasih sayang yang dalam. Hal ini juga diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang terdapat dalam pasal 1 dan 2. Pasal 1 menyatakan perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga, rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Kemudian pasal 2 ayat (1) perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaanannya itu.³⁸

³⁷ Ibid., 97-89.

³⁸ Pasal 1 dan pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Dalam "*Bahan Penyuluhan Hukum*", Departemen Agama RI Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam (Jakarta: 1999/2000), 96.

Dari pasal di atas dapat diambil pengertian bahwa perkawinan yang sah adalah perkawinan yang memenuhi ketentuan hukum agama yaitu sesuai dengan ketentuan Fiqh bagi orang Islam. Nikah yang sah ini harus memenuhi syarat dan rukun pernikahan. Menurut hemat penulis bahwa pernikahan yang sah (telah memenuhi syarat dan rukun nikah) adalah pernikahan yang boleh diisbatkan. Dikarenakan tidak tercatatnya pernikahan itu sehingga tidak mempunyai bukti otentik (Akta Nikah) maka dapat mengajukan permohonan Isbat nikah ke Pengadilan Agama. Tambahan lagi yaitu pernikahan yang dapat diajukan Isbat nikah bukan pernikahan sirri atau poligami liar. Karena jika pernikahan sirri setelah lahirnya UU No. 1 Tahun 1974 dapat diisbatkan akan menimbulkan mahdarat dalam lingkungan keluarga. Nikah sirri sendiri tidak melindungi hak-hak perempuan jika terjadi penyelewengan atas pernikahan dikemudian hari (secara keperdataan tidak dapat membela jika hak-haknya dilanggar).

Apabila perkawinan di bawah tangan menjadi tradisi dalam arti dipatuhi dan dijalankan oleh masyarakat serta apalagi dapat dikabulkan jika dimintakan isbatnya oleh PA dan dipertahankan terus menerus maka akan membawa dampak yang tidak baik. Akibat itu antara lain:

1. Makna historis Undang-undang Perkawinan akan tidak efektif sehingga tujuan lahirnya Undang-undang tersebut tidak tercapai;
2. Tujuan normatif dari pencatatan perkawinan tidak terpenuhi seperti yang dikehendaki Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, maka akan menciptakan suatu kondisi ketidak teraturan dalam pencatatan kependudukan;
3. Masyarakat muslim dipandang tidak lagi memperdulikan kehidupan bangsa dan kenegaraan dalam bidang hukum, yang pada akhirnya sampai pada anggapan bahwa pelaksanaan ajaran Islam tidak membutuhkan keterlibatan negara;
4. Akan mudah dijumpai perkawinan di bawah tangan yang

hanya peduli pada unsur agama saja dibanding unsur tata-cara pencatatan perkawinan yang mengundang ketidak pastian nasib wanita (isteri);

5. Apabila terjadi wanprestasi terhadap perjanjian perkawinan, maka peluang untuk putusnya perkawinan akan terbuka secara bebas tanpa terlibat prosedur hukum sebagai akibat langsung dari diabaikannya pencatatan oleh negara, sehingga perkawinan di bawah tangan hanya diikuti perceraian di bawah tangan;
6. Akan membentuk preseden buruk sehingga orang akan cenderung menjadi bersikap enteng untuk mengabaikan pencatatan nikahnya secara langsung pada saat perkawinan.³⁹

Hal ini sesuai dengan kaidah ushuliyah yaitu:

درأ المفسد مقدم على جلب المصالح

*”Menolak kerusakan atau mahdarat harus didahulukan dari pada menarik kemashlahatan”.*⁴⁰

Untuk menjaga agar terwujud ketertiban perkawinan dalam masyarakat Islam maka prinsip yang tertuang dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yaitu tentang pencatatan perkawinan harus dijalankan oleh semua pihak.

Penutup

Dari uraian pembahasan mengenai masalah isbat nikah yang terdapat di dalam Pasal 7 KHI di atas, maka penulis berusaha untuk memberikan konklusi atau kesimpulan yang akan paparkan di bawah ini dan merupakan inti sari dari pembahasan materi-materi ini, adapun kesimpulan yang dapat penulis sebutkan bahwa Secara implisit KHI tidak memberikan

³⁹ Mukhtar Yahya dan Fatchur Rahman, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Fiqh Islami* (Bandung: PT Al Ma'arif, t. Th), 502.

⁴⁰ Ibid., 503

definisi tentang isbat nikah. Adapun dari ketentuan pasal 7 KHI dapat diambil suatu kesimpulan tentang isbat nikah. Yang dimaksud isbat nikah adalah penetapan nikah yang pernah dilakukan oleh masing-masing pasangan suami isteri baik pernikahan itu dilakukan sebelum UU No. 1 Tahun 1974 tentang Pernikahan atau setelah berlakunya Undang-undang tersebut, hanya saja perkawinan itu belum dicatatkan di Pegawai Pencatat Nikah (PPN) atau KUA atau sudah dicatatkan tetapi alat buktinya hilang baik yang dimiliki sendiri atau dalam arsip.

Hal-hal yang dapat diisbatkan menurut pasal 7 KHI adalah adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian, hilangnya akta nikah, adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan, adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang No. 1 Tahun 1974.

Daftar Pustaka

- Abdurrahman. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Akademika Pressindo, 1995.
- Amrullah, Abdulmalik Abdulkarim. *Tafsir Al-Azhar*, Juz- IV, cet.2. Jakarta: Yayasan Nurul Islam, 1981.
- Arto, H. A. Mukti. *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996.
- Basyir, Ahmad Azhar. *Hukum Perkawinan Islam*, cet. ke-8. Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, 1996.
- Danusaputro, Sudjito. *Kamus Belanda: Belanda-Indonesia dan Indonesia-Belanda*. Den Haag: G. B. Van Goor Zonen's Uitgeversmaatschappij N.V., 1966.
- Departemen Agama RI, *Bahan Penyuluhan Hukum*. Jakarta: Departemen Agama RI, 1999.
- Harahap, M. Yahya. *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Sinar Grafika, 2003.

- Munawwir, Ahmad Warson. *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia Terlengkap*. Surabaya: Penerbit Pustaka Progressif, 1984.
- Nur, Djamaan. *Fiqh Munakahat*. Semarang: CV. Toha Putra, 1993.
- Prent C. M., K. dkk. *Kamus Latin-Indonesia*. Semarang: Jajaran Kanisius, 1969.
- Rasyid, Raihan A. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: CV. Rajawali, 1991.
- Rofiq, Ahmad. *Hukum Islam Di Indonesia*, cet. ke-4. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000.
- Salim, Nasruddin. "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.
- Salim, Nasruddin. "Isbat Nikah Dalam Kompilasi Hukum Islam (Tinjauan Yuridis, Filosofis Dan Sosiologis)", dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 62 THN. XIV. Jakarta: Al Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 2004.
- Sosroatmodjo, H. A. dan Aulawi, Wasit. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta: Bulan Bintang, 1996.
- Tim Penyusun Kamus. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, cet. ke-3. Jakarta: Balai Pustaka, 1990.
- Wittermans, E. Pino, T. *Kamus Inggris-Indonesia*. Jakarta: PT. Pratnya Paramita, 1980.
- Yahya, Mukhtar dan Fatchur Rahman. *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Fiqh Islami*. Bandung: PT Al Ma'arif, t.th.