

SKRIPSI
TINJAUAN HUKUM TERHADAP LEGALISASI PERNIKAHAN
***SIRRI* DENGAN *ITSBAT* NIKAH**



Oleh :

NUR FADHILAH. Y

040 2018 0085

Diajukan sebagai salah satu Tugas Akhir dalam rangka Penyelesaian Studi

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS MUSLIM INDONESIA
MAKASSAR
2022

Halaman Judul

**TINJAUAN HUKUM TERHADAP LEGALISASI PERNIKAHAN
SIRRI DENGAN *ITSBAT* NIKAH**

Skripsi

**Skripsi ini Diajukan Untuk memenuhi Salah satu Persyaratan guna
memperoleh gelar sarjana Hukum Pada fakultas Hukum di
Universitas Muslim Indonesia**

Oleh:

**NUR FADHILAH. Y
040 2018 0085**

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS MUSLIM INDONESIA
MAKASSAR
2022**

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Diterangkan bahwa hasil penelitian mahasiswa :

Nama : NUR FADHILAH. Y
Stambuk : 040 2018 0085
Program.Studi : Ilmu Hukum
Bagian : Hukum Perdata
Judul skripsi / penelitian : Tinjauan Hukum Terhadap Pernikahan
Sirri Dengan *Itsbat* Nikah
Dasar Penetapan Pembimbing : SK NOMOR : 0027/H.05/FH-UMI/I/2022

Telah diperiksa dan disetujui untuk diajukan dalam seminar hasil penelitian

Makassar, 7 Oktober 2022

Komisi Pembimbing,

Pembimbing I

Pembimbing II

H. Abdul Halim, SH.,MH.
NIPs. 104 85 0159

Dr. Hj. Anggreany Arief, SH.,MH.
NIPs. 19741203 200501 2001

Mengetahui,

Ketua Bagian Hukum Perdata



Dr. Hj. Andi. Risma, SH.,MH.
NIPs. 104 10 11

PERSETUJUAN UJIAN SKRIPSI

Menyatakan bahwa skripsi dibawah ini:

Nama : **NUR FADHILAH. Y**
Stambuk : **040 2018 0085**
Program studi : **Ilmu Hukum**
Program Kekhususan : **Hukum Perdata**
Judul : **Tinjauan Hukum Terhadap Pernikahan Sirri Dengan Itsbat Nikah**
Dasar penetapan : **SK NOMOR : 0027/H.05/FH-UMI/I/2022**

Dikeluarkan di : Makassar

Pada tanggal : 10 Oktober 2022

Dekan,



Prof. Dr. H. Laode Husen, S.H., M.H.
NIP. 104860192

PENGESAHAN SKRIPSI

TINJAUAN HUKUM TERHADAP LEGALISASI PERNIKAHAN

SIRRI DENGAN ITS BAT NIKAH

Di susun dan diajukan oleh :

NUR FADHILAH. Y

040 2018 0085

Telah dipertahankan dihadapan panitia ujian skripsi pada Program Studi

Sarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum

Universitas Muslim Indonesia

Pada Jum'at, 14 Oktober 2022

dan dinyatakan diterima

Makassar, 14 Oktober 2022

Panitia Ujian

Ketua,



H. Abdul Halim, SH.,MH.
NIPs. 104 85 0159

Anggota,



Dr. Hj. Anggreany Arief, SH.,MH.
NIPs. 19741203 200501 2001

Art. Dekan

~~Wakil Dekan-I~~



Prof. Dr. H. La ode Hussein, S.H., M.H. SH.,MH.
NIPs. 104860192

HALAMAN PENGESAHAN

Di terangkan bahwa Skripsi Mahasiswa :

Nama : **NUR FADHILAH. Y**

Stambuk : 040 2018 0085

Bagian : Hukum Perdata

Dasar penetapan : SK.Dekan. No.0027/H.05/FH-UMI/I/2022

Judul : **"TINJAUAN HUKUM TERHADAP LEGALISASI
PERNIKAHAN SIRRI DENGAN ITS BAT NIKAH"**

Telah di pertahankan dihadapan dan diterima oleh panitia Ujian Skripsi.

Disahkan oleh :

1. H. Abdul Halim., S.H.,M..

()

Pembimbing I

2. Dr. Anggreany Arief, S.H.,M.H

()

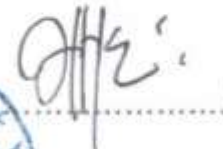
Pembimbing II

3. Dr. Muhammad Rēnaldy Bima, S.H.,M.H

()

Penguji I

4. Dr. Hj. Andi Risma. S.H., M.H.

()

Penguji II



PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama Mahasiswa : NUR FADHILAH. Y

NIM : 040 2018 0085

Bagian : Ilmu Hukum

**Judul Skripsi/Penelitian : TINJAUAN HUKUM TERHADAP LEGALISASI
PERNIKAHAN *SIRRI* DENGAN *ITSBAT* NIKAH**

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa skripsi saya itu benar merupakan hasil karya sendiri, bukan merupakan hasil plagiasi terhadap ilmiah orang lain. Apabila dikemudian hari terbukti dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan dari skripsi ini merupakan hasil plagiasi, maka saya bersedia menerima sanksi karena perbuatan tersebut.

Makassar, 10 Oktober 2022
Yang menyatakan


NUR FADHILAH. Y

KATA PENGANTAR

Assalamualaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Puji Syukur kehadiran Allah SWT karena atas limpahan rahmat dan karunia-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan Tugas Akhir Penyusunan Skripsi yang berjudul **“Tinjauan Hukum Terhadap Legalisasi Pernikahan *Sirri* dengan *Itsbat* Nikah”**. Sebagaimana mestinya.

Tugas Akhir atau Skripsi ini diajukan untuk memenuhi salah satu syarat untuk menempuh kelulusan Sarjana Hukum. Penulis telah banyak melakukan peninjauan–peninjauan, baik peninjauan buku ke perpustakaan yang ada di Universitas Muslim Indonesia, selama melaksanakan Tugas Akhir atau Skripsi. Yang dilaksanakan dalam kurun waktu beberapa bulan terakhir.

Penulis menyadari bahwa keberhasilan dalam pelaksanaan peninjauan-peninjauan guna menempuh Sarjana Hukum dapat terlaksana dengan baik berkat dukungan dan bantuan dari berbagai pihak.

Oleh karena itu, penulis mengucapkan terima kasih yang tak terhingga Kepada Kedua Orang Tua tercinta penulis Ayahanda Yahyaddin, S.E dan Ibunda Hj. Rusainal, S.H.I, yang selalu sabar merawat dan membesarkan penulis, selalu memberikan yang terbaik, dengan harapan penulis bisa menggapai cita-cita dan keinginan penulis, terima kasih untuk cinta dan kasih sayangnya selama ini, saya sangat bersyukur memiliki kalian, yang telah memberikan dukungan moril

maupun materil, serta doa dan tak henti-hentinya memberi nasihat kepada penulis selama penulis mengerjakan Tugas Akhir ini.

Terima Kasih juga kepada Bapak H. Abdul Halim, S.H.,M.H selaku Dosen Pembimbing I dan Ibu Dr. Anggreany Arief, S.H., M.H selaku Dosen Pembimbing II yang telah memberikan bimbingan, saran dan kritik kepada penulis, dan selalu memotivasi penulis untuk terus bisa menyelesaikan penulisan skripsi ini.

Serta berbagai pihak yang secara langsung dan tidak langsung telah membantu memberikan kontribusi dalam pelaksanaan peninjauan dan penyelesaian Tugas Akhir atau Skripsi ini. Secara khusus pada kesempatan ini penulis menyampaikan terima kasih kepada yang terhormat :

1. Bapak Prof Dr. H. Basri Modding, SE.,M.SI. selaku Rektor Universitas Muslim Indonesia (UMI) Makassar.
2. Bapak Prof. Dr. H. Laode Husen, S.H.,M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia beserta jajarannya;
3. Ibu Dr. Hj. Andi Risma. S.H.,M.H. selaku Ketua Bagian Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia;
4. Bapak Sudirman S, S.H., M.H., selaku Pembimbing Akademik (PA). Terimakasih atas segala bantuan dalam program rencana studi;
5. Bapak Dr. Muhammad Rinaldy Bima, S.H.,M.H. selaku penguji I ujian Proposal, Hasil dan Tutup penulis; dan Ibu Dr. Hj. Andi

Risma. S.H.,M.H. selaku penguji II ujian Proposal, Hasil dan Tutup penulis;

6. Semua Dosen Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia yang telah memberikan ilmu pengetahuan yang bermanfaat selama mengikuti perkuliahan;
7. Para Seluruh Civitas Akademik Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia yang telah melayani urusan administrasi perkuliahan dan bantuan lainnya;
8. Kepada Teman seperjuangan tercinta semasa kuliah, Andi Adzdzahratur Nafizah ZH., Putri Srimuetia Damayanti, Andi Fahriani Utami, dan Asmitahara Figaisyah, terimakasih telah menjadi bagian hidup penulis dan selalu memberikan dukungan serta motivasi sehingga Penulis bisa menyelesaikan skripsi ini;
9. Teman-teman angkatan 2018 Fakultas Hukum Universitas Muslim Indonesia, semoga kita semua menjadi Sarjana yang dapat bertanggung jawab buat kedepannya
10. Kepada Sahabat semasa SD sampai sekarang, Reskyana Manjayanti, Fajrianah F, Sekar Innayah Khoirunnisa, dan Nurkhofifah Ramadhani, Penulis ucapkan terimakasih sudah memberi warna hidup untuk Penulis.
11. Kepada Sahabat tercinta, Nurul Isra' Haerunnisa, Fatma. M, Siti Nurhasrina, Febri Aulia, Nur Wahyidillah, St. Inditiah Hasdar, St. Noor Fadhilah, Hz dan Anak Harmonis yang namanya tidak bisa

saya sebutkan satu persatu, saya ucapkan banyak terimakasih karena selalu ada di keadaan senang dan sedih Penulis.

12. Seluruh Senior dan Rekan-rekan, terkhusus untuk HIPPERMAHK-SC, yang sudah menjadi salah satu tempat bagi penulis dalam belajar dan berproses, yang tidak bisa saya sebutkan satu persatu khususnya yang telah turut serta dalam perjuangan saya memperoleh gelar Sarjana Hukum.

Penulis menyadari bahwa penyusunan skripsi ini masih banyak terdapat kekurangan dan masih jauh dari kata kesempurnaan. Hal ini dikarenakan keterbatasan kemampuan yang penulis miliki. Maka dari itu, penulis sangat mengharapkan masukan, baik itu kritik dan saran yang bersifat membangun dalam penyempurnaan skripsi ini.

Akhir kata, penulis berharap semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi semua pihak dan semoga segala kebaikan yang penulis terima dari seluruh pihak yang membantu dalam penyusunan skripsi ini terbalaskan oleh Allah Swt.

Makassar, 14 Oktober 2022

Penulis,



NUR FADHILAH. Y

ABSTRAK

Nur Fadhilah. Y (04020180085) dengan Judul **Tinjauan Hukum Terhadap Legalisasi Pernikahan Sirri dengan Itsbat Nikah** dibawah bimbingan Bapak Abdul Halim selaku Ketua Pembimbing dan Ibu Anggreany Arief selaku anggota pembimbing.

Tujuan dilakukannya Penelitian ini untuk mengetahui dan menganalisis ketentuan itsbat nikah sirri dan pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara itsbat nikah sirri.

Metode Penelitian normatif data dalam penulisan ini adalah yaitu bahan pustaka yang mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku perpustakaan, peraturan perUndang-undangan, karya ilmiah, artikel-artikel, serta dokumen yang berkaitan dengan materi penelitian, melalui penarikan kesimpulan.

Rekomendasi Penelitian Sebaiknya pernikahan sirri jangan dilakukan walaupun pernikahan sirri itu sah menurut hukum Islam tapi lebih banyak hal-hal negatifnya dibandingkan dengan hal-hal positifnya. Dan kemudian Dasar Pertimbangan Hakim dijadikan pembelajaran untuk kedepanya pada saat ingin melaksanakan perkawinan.

Kata Kunci : Legalisasi, Pernikahan Siri, Itsbat Nikah.

DAFTAR ISI

SAMPUL.....	i
HALAMAN JUDUL	ii
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING	iii
HALAMAN PERSETUJUAN UJIAN SKRIPSI	iv
HALAMAN PENGESAHAN SKRIPSI	v
HALAMAN PENGESAHAN	vi
HALAMAN PERYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	vii
KATA PENGANTAR.....	viii
ABSTRAK	xii
DAFTAR ISI	xiii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	7
D. Kegunaan Penelitian	8
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	9
A. Tinjauan Umum Tentang Nikah Sirri	9
1. Pengertian Nikah Sirri	9
2. Sebab dan Akibat Pernikahan Sirri	13
3. Pernikahan Sirri dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif	18
B. Tinjauan Ketentuan Itsbat Nikah	24
1. Pengertian Itsbat Nikah dan Dasar Hukumnya	24
2. Syarat dan Prosedur Itsbat Nikah	33
3. Akibat Hukum Itsbat Nikah	41
C. Tinjauan Umum Nikah Sirri Menurut Peraturan Indonesia	45
1. Nikah Sirri dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI)	45
2. Nikah Sirri dalam Perspektif Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974	48

D. Tinjauan Umum Hak Anak dalam Perkawinan Sirri.....	50
1. Perlindungan Anak dalam Perkawinan Sirri.....	50
2. Upaya Hakim Memperhatikan Perlindungan Hak Anak Ketika Memutuskan Nikah Sirri	57
BAB III METODE PENELITIAN.....	62
A. Tipe Penelitian.....	62
B. Pendekatan Metode Penelitian.....	62
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum	63
D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	63
E. Analisis Bahan Hukum	64
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	65
1. Ketentuan dan Prosedur Itsbat Nikah Sirri	65
2. Pertimbangan Hakim tentang Pengesahan Perkawinan Itsbat Nikah	71
BAB V PENUTUP.....	78
A. Kesimpulan	78
B. Saran.....	78
DAFTAR PUSTAKA.....	80

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pernikahan memiliki arti dan kedudukan yang sangat penting dalam kehidupan manusia, sebab dengan perkawinan dapat dibentuk ikatan hubungan pergaulan antara dua insan yang berlainan jenis secara resmi dalam suatu keluarga. Selanjutnya, keluarga dapat terus berkembang menjadi kelompok masyarakat, tujuan yang ingin dicapai dalam perkawinan ialah mencapai kebahagiaan di dunia dan di akhirat.³² Sebagaimana yang telah diungkapkan oleh Sayid Sabiq: “Ikatan antara suami istri adalah ikatan paling suci dan paling kokoh, dan tidak ada suatu dalil yang lebih jelas menunjukkan tentang sifat kesucian yang demikian agung itu, lain dari Allah itu sendiri, yang menamakan ikatan perjanjian antara suami istri dengan *mitsaqon ghalidan* (perjanjian yang kokoh)”.

Pernikahan di dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No. 16 Tahun 2019 seperti yang termuat dalam Pasal 1 perkawinan di definisikan sebagai: “Ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

³² Mufti Wiriadja, *Kitab Tata Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Yayasan Penerbita Gadjah Mada, 1973), cet 1, hal 40.

Percantuman berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa adalah karena Negara Indonesia berdasarkan kepada Pancasila yang sila pertamanya adalah Ketuhanan Yang Maha Esa. Sampai di sini tegas dinyatakan bahwa perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama dan kerohanian sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani tetapi juga memiliki unsur batin.

Pernikahan merupakan perjanjian yang suci dan kuat untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan dalam bentuk keluarga yang kekal. Di samping itu, dalam suatu keluarga diharuskan saling santun menyantuni, kasih mengasihi supaya tentram dan bahagia atau sakinah, mawaddah, warahmah, karena itu pernikahan harus dilaksanakan dengan memenuhi syarat-syarat dan rukun-rukunnya.

Di dalam hukum Islam, suatu pernikahan sudah bisa dianggap sah apabila telah memenuhi rukun-rukun dan syarat-syarat sah nikah. Sebagaimana yang telah ditetapkan oleh syariat Islam, berbeda halnya dengan hukum yang berlaku di Indonesia, di mana apabila dua orang warga negara Indonesia yang akan melangsungkan pernikahan harus mengikuti hukum perkawinan yang berlaku di Indonesia yaitu Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan (yang telah mengalami perubahan menjadi Undang-undang No. 16 Tahun 2019) dan peraturan tambahan berupa Kompilasi Hukum Islam (KHI) bagi mereka yang beragama Islam.

Dalam Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 2 disebutkan bahwa “Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqan gholiidhan* untuk mentaati perintah Allah SWT dan melaksanakannya merupakan ibadah”. Adapun tujuan pernikahan dalam Pasal 3 disebutkan “Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah”.³³

Dalam peraturan perUndang-undangan, pernikahan tidak hanya sebatas hubungan suami istri, namun lebih dekat dalam hal-hal keperdataan. Menurut Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 2 ayat (2) yang menyatakan “Tiap-tiap perkawinandicatat menurut peraturan perUndang-undangan yang berlaku”. Namun menurut fikih pernikahan adalah sebuah akad yang telah terpenuhi syarat dan rukun dianggap sah meskipun tanpa adanya pencatatan, dari sini nampak ketidakharmonisan antara hukum formal dan hukum fikih (Islam). Di satu pihak lebih pada tatanan ketertiban administrasi dalam sebuah pernikahan, di sisi lain pernikahan merupakan acara yang sangat sakral, perbedaan tersebut memunculkan istilah Pernikahan Sirri yang belakangan ini muncul dalam masyarakat setelah berlakunya Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

³³ Majelis Ulama Indonesia Komisi Fatwa, *Kompilasi Hukum Islam* (Jakarta: Permata Press, 2003), hal 2.

Pernikahan yang disinyalir dilakukan oleh segelintir orang dan berbahaya, karena dilaksanakan secara rahasia sekali, sehingga keluarga tidak mengetahui sedikitpun. Yang paling berbahaya dalam hal ini adalah segelintir orang tersebut membingkainya dengan bingkai syariat dan mengatakan kepada mereka yang menentang pernikahan ini, bahwa pernikahan ini adalah pernikahan yang tidak bertentangan dengan ketentuan syariat dan bagi yang melakukan tidak berdosa.³⁴ Pernikahan sirri sejenis pernikahan pelacur, Allah SWT berfirman:

مُحْصَنَاتٍ غَيْرِ مُسَفِّحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ...

Artinya: Mereka perempuan-perempuan yang memelihara diri, bukan pezina dan bukan (pula) perempuan yang mengambil laki-laki lain sebagai piaraannya. (Q.S. An-Nisaa: 25)

Hal ini boleh jadi karena, sebagian masyarakat muslim masih ada yang memahami ketentuan perkawinan lebih menekankan perspektif fiqh sentries. Menurut pemahaman versi ini, perkawinan telah cukup apabila syarat dan rukunnya menurut ketentuan fiqh terpenuhi, tanpa diikuti pencatatan, apalagi akta nikah. Kondisi macam ini dipraktekkan sebagian masyarakat dengan menghidupkan praktek nikah sirri tanpa melibatkan petugas Pegawai Pencatat Nikah (PPN) sebagai petugas resmi yang disertai tugas itu.³⁵

³⁴ Muhammad Fu'ad Syakir, *Perkawinan Terlarang: al-misyar (kawin perjalanan), al-urfi (kawin bawah tangan), as-sirri (kawin rahasia), al-mut'ah (kawin kontrak)*. Penerjemah Fauzun Jamal & Alimin, (Jakarta: Cendekia Sentra Muslim, 1997), hal 53.

³⁵ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2003), hal 109.

Maka dari itulah, istilah pernikahan sirri merupakan pernikahan yang dilakukan secara tersembunyi dan tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi umat Islam. Adapun pengertian pernikahan sirri itu sendiri adalah pernikahan yang dilakukan menurut dan syarat pernikahan tetapi dilakukan secara sembunyi dan tanpa pencatatan oleh Pegawai Pencatat Nikah.

Pencatatan ini selanjutnya dinyatakan dalam surat-surat akta resmi yang dimuat dalam daftar pencatatan. Pencatatan pernikahan sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting lainnya. Selain itu, pernikahan berkaitan hak waris-mewarisi dan keturunan (an-nasab), sehingga pernikahan harus dicatat untuk menjaga agar jangan sampai ada konflik hukum dikemudian hari.³⁶

Dewasa ini, fenomena yang terjadi di masyarakat adalah segelintir masyarakat yang telah melakukan pernikahan sirri selama sekian tahun mereka hidup bersama dan memiliki keturunan dari pernikahan tersebut, mereka akan mencatatkan pernikahannya apabila ada kepentingan-kepentingan yang mereka tuju dengan cara mengajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama tempat mereka tinggal. Di dalam Undang-undang No. 1 1974 tentang Perkawinan Pasal 64, menyatakan: "Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan

³⁶ Mukti Arto, *Masalah Pencatatan Perkawinan dan Sahnya Perkawinan, Mimbar Hukum No. 28 Tahun VII*, (Jakarta: Al-hikmah dan Ditbinbapera Islam, Mei-Juni, 1996), hal 47.

yang terjadi sebelum Undang-undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama, adalah sah".³⁷

Di dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama Pasal 49 dijelaskan bahwa kewenangan Pengadilan Agama adalah memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak, sedekah dan ekonomi syariah.³⁸ Maka mengenai itsbat nikah harus diajukan ke Pengadilan Agama.

Ketentuan ini, maka perkawinan yang ada sebelum Undang-undang ini berlaku adalah sah. Begitu juga untuk masalah Itsbat Nikah pun tetap sah, karena itsbat nikah ini sudah ada dan melembaga dalam himpunan penetapan dan putusan pengadilan tahun 50an. Sebenarnya memang lembaga itsbat nikah tidak dimekarkan tetapi bukan berarti hilang, hal ini dapat dilihat pada Pasal 49 ayat (2) Bidang Perkawinan. Apabila suatu kehidupan suami istri berlangsung tanpa akta nikah karena adanya suatu sebab, dan Kompilasi Hukum Islam (HKI) membuka kesempatan kepada mereka untuk mengajukan permohonan Itsbat Nikah (penetapan nikah) kepada Pengadilan Agama sehingga yang

³⁷ Abdul Ghani Abdullah, *Himpunan PerUndang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama*, (Jakarta: Intermasa, 1991), hal 99.

³⁸ A. Basiq Djalil, *Peradilan Agama Indonesia, (Gemuruhnya Politik Hukum (Hukum Islam, Hukum Barat, dan Hukum Adat)) Dalam Rentang Sejarah Bersama Pasang Surut Lembaga Peradilan Agama Hingga Lahirnya Peradilan Syariat Islam Aceh*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), hal 142.

bersangkutan mempunyai kekuatan hukum dalam ikatan perkawinannya, sebagaimana penjelasan dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Berdasarkan uraian tersebut, penulis tertarik untuk meneliti Tinjauan Hukum Terhadap Legalisasi Pernikahan sirri dengan itsbat nikah serta Tentang komplikasi Hukum Islam. oleh karena itu Penulis memilih judul, **Tinjauan Hukum Terhadap Legalisasi Pernikahan Sirri dengan Itsbat Nikah.**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan sebelumnya, maka untuk memfokuskan penelitian ini rumusan masalah yang akan dibahas oleh penulis adalah:

1. Bagaimanakah ketentuan itsbat nikah sirri yang diatur dalam hukum islam dan perundang-undangan?
2. Apakah yang menjadi pertimbangan hukum hakim dalam memutuskan perkara itsbat nikah sirri tersebut?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisis ketentuan itsbat nikah sirri yang diatur dalam hukum islam dan perUndang-undangan.

2. Untuk mengetahui dan menganalisis apa yang menjadi dasar dan pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara itsbat nikah sirri tersebut.

D. Kegunaan Penelitian

1. Diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran dalam ilmu hukum Islam terutama mengenai permasalahan Itsbat Nikah.
2. Diharapkan peneliti ini dapat dijadikan referensi bagi peneliti lain yang akan mengangkat tema yang sama namun dengan sudut pandang yang berbeda.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Nikah Sirri

1. Pengertian Nikah Sirri

Pengertian nikah sirri dari segi etimologi, kata sirri berasal dari bahasa Arab, yang arti harfiahnya adalah 'rahasia'.¹⁰ Jadi nikah sirri artinya pernikahan yang dilaksanakan secara rahasia atau diam-diam (*secret marrieg*). Menurut terminologi fiqh Maliki, nikah sirri adalah: Nikah dimana para saksi dipesan oleh suami agar merahasiakan pernikahan ini untuk istrinya atau jama'ahnya, sekalipun keluarga setempat.¹¹

Menurut A. Zuhdi Muhdlor, nikah sirri adalah pernikahan yang dilaksanakan diluar pengetahuan petugas resmi (PPN/Kepala KUA), karena pernikahan itu tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (KUA), sehingga suami-isteri tersebut tidak mempunyai surat nikah yang sah.¹²

Menurut Masjfuk Zhuhdi, perkembangan pengertian dan praktek nikah sirri dikalangan masyarakat Islam Indonesia, paling tidak ada tiga tipe atau bentuk, yaitu:

Pertama, nikah sirri diartikan sebagai nikah yang dilaksanakan menurut ketentuan syari'at Islam (telah terpenuhi rukun dan syaratnya) tetapi masih bersifat intern keluarga, belum dilakukan pencatatan oleh PPN dan

¹⁰ Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, (Jakarta: Hidakarya Agung, 1998), hal 167.

¹¹ Wahbah al-Zuhaily, *al-Fiqh al Islami wa Adillatuhu*, (Damaskus: Dar al-Fikr, 1989), vol. VII, hal 71.

¹² A. Zuhdi Muhdlor, *Memahami Hukum Pernikahan (NTC&R)*, (Bandung: Al-Bayan, 1994), Cet. 1, hal 22.

belum diadakan upacara menurut Islam dan adat (*walimatul ursy*). Suami-isteri belum tinggal bersama karena isteri belum dewasa.

Kedua, nikah yang dilangsungkan menurut syari'at islam (memenuhi syarat dan rukun nikah), dihadapkan PPN dan telah memperoleh salinan akta nikah, namun masih bersifat intern keluargabelum diadakan resepsi pernikahan. Suami-isteri pun belum tinggal bersama.

Ketiga, nikah yang hanya dilangsungkan menurut ketentuan syariat Islam saja, namun karena terbentur PP No. 10/1983 jo. PP No. 45/1990. Pernikahan tersebut dilangsungkan secara diam-diam dan dirahasiakan untuk menghindari hukuman disiplin.

Dari ketiga bentuk atau tipe nikah di atas, menurut Masjfuk Zuhdi yang mengandung pengertian sirri adalah tipe yang ketiga.¹³ Senada dengan pendapat di atas, Moh. Daud Ali mengemukakan bahwa nikah sirri adalah pernikahan yang disengaja disembunyikan supaya tidak diketahui oleh orang lain.¹⁴

Perkawinan di bawah tangan (nikah sirri) adalah perkawinan yang dilakukan tanpa adanya pencatatan perkawinan di catatan sipil dan non muslim. Sedangkan bagian orang muslim, perkawinannya tidak dicatat di Kantor Urusan Agama (KUA).¹⁵ Perkawinan di bawah tangan adalah

¹³ A. Ghani Abdullah, *Tinjauan Hukum Terhadap Perkawinan di Bawah Tangan*, Mimbar Hukum No. 23 Thn VI 1995 November-Desember, (Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam), hal 25.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*

perkawinan yang dilaksanakan hanya berdasarkan ketentuan agama saja tanpa adanya pencatatan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN).

Menurut Pasal 81 Kitab Undang-undang hukum Perdata (BW) perkawinan menurut upacara keagamaan baru dapat dilangsungkan setelah perkawinan di muka Pegawai Catatan Sipil.¹⁶

Menurut KH. Ma'ruf Amin, Forum Ijtima' Ulama Komisi Fatwa sengaja memakai istilah di bawah tangan. Selain untuk membedakan pernikahan sirri yang sudah dikenal di masyarakat. Istilah ini lebih sesuai dengan ketentuan agama Islam. Menurutnya, penyebutan dengan istilah nikah di bawah tangan untuk membedakan dengan nikah sirri yang mempunyai konotasi lain. Kalau nikah sirri, dalam pengertian nikah yang dilakukan hanya berdua saja, tidak memakai syarat dan rukun nikah lainnya, bisa dipastikan pernikahan semacam ini tidak sah.¹⁷

Nikah di bawah tangan yang dimaksud dalam fatwa ini adalah pernikahan yang terpenuhi semua rukun dan syarat yang ditetapkan dalam fiqh atau hukum Islam. Namun, nikah ini tanpa pencatatan resmi di instansi berwenang sebagaimana diatur dalam perUndang-undangan.¹⁸

Menurut Fatwa Syekh al-Azhar yang dijabat oleh Syekh Dr. Jaad al-Haq; dalam fatwa ulama tersebut, apa yang dimaksud dengan az-zawaj al-urfy adalah sebuah pernikahan yang tidak tercatat sebagaimana mestinya

¹⁶ Ali Afandi. *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian: menurut KUH Perdata (BW)*, (Jakarta: PT. Bina Aksara, 1986), cet. Ke-3, hal 98.

¹⁷ Asrorun Ni'am Sholeh, *Fatwa-Fatwa Masalah Pernikahan dan Keluarga*, (Jakarta: Elsas, 2008), hal 147.

¹⁸ *Ibid.*

menurut peraturan perUndang-undangan yang berlaku. Dalam hal ini, Syekh Jaad al-Haq dan Ali Jaad al-Haq membagi ketentuan yang mengatur pernikahan kepada dua kategori:

1. Peraturan syara', yaitu peraturan yang menentukan sah atau tidak sahnya sebuah pernikahan. Peraturan ini adalah peraturan yang ditetapkan oleh syariat Islam seperti yang dirumuskan oleh para pakarnya dalam buku-buku fiqh dari berbagai madzhab. Menurutnya, ketentuan-ketentuan tersebut dianggap sebagai unsur-unsur pembentuk bagi akad nikah. Apabila unsur-unsur tersebut secara sempurna telah terpenuhi, maka akad nikah itu secara syara telah dianggap sah.
2. Peraturan yang bersifat *tawsiqy*, yaitu peraturan tambahan yang bermaksud agar pernikahan dikalangan umat Islam tidak liar, tetapi tercatat dengan memakai surat Akta Nikah secara resmi yang dikeluarkan oleh pihak-pihak yang berwenang. Secara administratif, ada peraturan yang mengharuskan agar suatu pernikahan dicatat menurut peraturan perUndang-undangan itu. Secara syar'i, nikahnya sudah dianggap sah apabila telahmelengkapi segala syarat dan rukunnya seperti diatur dalam syariat Islam.¹⁹

Fatwa Syekh al-Azhar tersebut tidak bermaksud agar seseorang boleh dengan seenaknya saja melanggar Undang-undang di suatu Negara, sebab dalam fatwanya beliau mengingatkan pentingnya pencatatan nikah,

¹⁹ Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer (Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah)*, (Jakarta: Kencana, 2004), cet. Ke-1, hal 33-34.

beliau mengingatkan agar setiap perkawinan dicatat menurut peraturan perUndang-undangan yang berlaku.

Dari beberapa pendapat dan persepsi masyarakat tentang nikah sirri di atas, penulis berkesimpulan bahwa nikah sirri adalah nikah yang dilangsungkan menurut ketentuan syariat Islam (terpenuhinya syarat dan rukun) namun karena sesuatu hal, pernikahan itu dilakukan secara diam-diam dan dirahasiakan oleh para saksi agar tidak diketahui oleh orang lain, belum dicatatkan oleh PPN, dan belum diadakan walimatul ursy, hanya keluarga saja yang mengetahui pernikahan tersebut.

2. Sebab dan Akibat Pernikahan Sirri

Praktek perkawinan sirri (bawah tangan) hingga kini masih banyak terjadi. Padahal perkawinan bawah tangan berdampak sangat merugikan bagi perempuan serta tidak melindungi hak-hak kaum perempuan dan juga hak anak.²⁰

Pernikahan sirri yang tidak dicatatkan, dipandang dan seringkali menimbulkan dampak negatif (*madlarrah*) terhadap istri atau anak yang dilahirkannya terkait dengan hak-hak mereka seperti nafkah, hak waris dan lain-lain. Tuntutan pemenuhan hak-hak tersebut manakala terjadi sengketa akan sulit dipenuhi, akibat tidak adanya bukti catatan resmi perkawinan yang sah.

²⁰ Asrorun Ni'am Sholeh, *Fatwa-Fatwa Masalah Pernikahan dan Keluarga*, (Jakarta: Elsas, 2008), hal 150.

Ada beberapa faktor penyebab seseorang dapat melakukan pernikahan sirri yang tersebar di masyarakat kita yang dikemukakan oleh Muhammad Fuad Syakir, yaitu:²¹

1. Tidak adanya kemampuan melaksanakan perkawinan secara syariat, karena tidak bisa menyediakan tempat tinggal, disebabkan pengangguran dan tidak adanya kesempatan kerja yang layak.
2. Ikut-ikutan kelompok masyarakat yang menyimpang yang dikuasai oleh mass media yang rusak melalui alat teknologi yang canggih dan merebaknya pemikiran yang menyimpang, seperti yang disebarkan oleh telenovela, film-film, dan buku-buku.
3. Merosotnya derajat perempuan karena pekerjaan yang digelutinya tidak sesuai dengan kodratnya sebagai perempuan, seperti pekerjaan yang menghabiskan waktu sampai malam, dan pekerjaan yang mengharuskan ia selalu bersama atasannya, atau pekerjaan yang terlepas dari penjagaan.
4. Lemahnya benteng agama dan akidah, dan kurangnya pembinaan keluarga untuk mengarahkan kepada akhlak yang mulia, seperti yang dilakukan oleh *salaf as-shaleh* (pendahulu yang shaleh).
5. Keluarga yang rusak (*broken home*) karena kesibukan orang tua sehingga mengabaikan urusan anaknya, orang tua tidak lagi memperhatikan ketidakhadiran atau keterlambatan anaknya ke rumah.

²¹ Muhammad Fu'ad Syakir, *Perkawinan Terlarang: al-misyar (kawin perjalanan), al-urfi (kawin bawah tangan), as-sirri (kawin rahasia), al-mut'ah (kawin kontrak)*. Penerjemah Fauzun Jamal & Alimin, (Jakarta: Cendekia Sentra Muslim, 1997), hal 55-57.

Hal demikian bukan lagi suatu kegelisahan bagi orang tua dalam keluarganya, seperti masa dulu.

6. Sekolah-sekolah maupun universitas-universitas tidak lagi menekankan pembangunan akhlak, nilai-nilai dan mental agama. Hal-hal tersebut hanya menjadi bahan bacaan yang mandul dan tidak terealisasikan dalam kehidupan.
7. Kurangnya perhatian kepada mata pelajaran agama yang benar terhadap generasi muda, sehingga bisa menghindarkan merekadari pemahaman yang terlalu fanatis atau terlalu meremehkan, kurang membiasakan mereka bersikap sesuai dengan aturan-aturan agama dalam kehidupan.
8. Hubungan laki-laki dan perempuan yang keluar dari batas kerja atau batas sekolah (belajar).
9. Pemahaman yang salah terhadap kebebasan pribadi di kalangan remaja. Mereka mengartikan kebebasan adalah, tidak boleh ada yang mengarahkan mereka, meskipun untuk mengarahkan perilaku mereka atau pengontrolan. Sementara dikalangan perempuan berpendapat bahwa mereka mempunyai hak yang sama dalam berbuat seperti laki-laki di alam kebebasan ini, tanpa batas-batas dan nilai.
10. Club-club anak muda dan perkumpulan-perkumpulan yang tidak terkontrol sebaik mungkin, sehingga sebagian besar menjadi tempat pertemuan terlarang dan tempat santai yang remang-remang, bahkan menjadikan nama jelek terhadap club dan perkumpulan tersebut karena

ikut memberikan kontribusi dalam melepaskan ikatan moral, sehingga hanya dikenal sebagai tempat pertemuan laki-laki dan perempuan.

11. Tersedianya alat dan obat anti hamil tanpa ada ketentuan-ketentuan yang jelas bagi siapa dan kapan boleh didapatkan, sehingga penyimpangan moral menjadi suatu perbuatan yang tidak ditakuti, karena resikonya bisa dihindari.
12. Klinik-klinik yang mencurigakan, yang memberikan pelayanan pengguguran dan pengembalian selaput darah bagi yang terlanjur hamil karena perbuatan zina.
13. Para pengacara yang tidak amanah yang memberikan pembelaan bagi yang melakukan pekerjaan yang hina ini. Untuk mendapatkan materi, pembelaan ini diberikan kepada konglomerat yang datang di negeri ini, untuk mendapatkan gadis seumur anaknya dan melayaninya di flat yang tersedia. Agar tidak menjadi permasalahan dihadapan hukum, mereka membuatkontrak dengan pengacara-pengacara sampai waktu mereka pulang ke negerinya.

Adapun akibat-akibat dari pernikahan sirri, yaitu:²²

1. Banyak masyarakat yang telah mengetahui apa yang menimpa barat disebabkan pengaruh kebebasan, seperti mewabahnya penyakit-penyakit seksual.
2. Bermunculannya anak-anak tanpa keturunan di masyarakat yang bebas, sehingga menjadi krisis yang sulit ditemukan penyelesaiannya.

²²*Ibid*, h. 57-58

3. Perilaku moral yang menggiring diri terbenam dalam kehidupan materi, hilangnya perasaan dan menjadi pribadi yang bebal.
4. Kebebasan tanpa batas telah merusak kelompok masyarakat yang berusaha mendapatkan kebebasan tersebut, sementara kelompok masyarakat yang telah rusak itu akan merusak kelompok masyarakat yang lain.
5. Melebarnya jurang pemisah antara anggota masyarakat, hingga menjadi sebuah hubungan yang egois, jauh dari tolong-menolong, gotong-royong, dan persaudaraan.
6. Secara hukum kenegaraan, tidak diakuiinya hak-hak keperdataan yang ditimbulkan oleh pertalian hubungan perkawinan, tidak dianggap sebagai istri sah dan tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika ia meninggal dunia. Disamping itu juga tidak berhak atas harta gono-gini jika terjadi perpisahan. Karena secara hukum, perkawinan dianggap tidak pernah terjadi.²³
7. Tidak adanya pengakuan hak-hak sipil dan keperdataan anak yang lahir dari pasangan suami istri pelaku nikah sirri. Terhadap anak, tidak sahnya perkawinan bawah tangan menurut hukum Negara memiliki dampak negatif bagi status anak yang dilahirkan dimata hukum, yakni status anak yang dilahirkan dianggap sebagai anak yang tidak sah. Konsekuensinya, anak hanyamempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Artinya, si anak tidak mempunyai hubungan hukum dengan ayahnya.

²³ Asrorun Ni'am Sholeh, *Fatwa-Fatwa Masalah Pernikahan dan Keluarga*, hal 151.

Sebagaimana ketentuan Pasal 42-43 UU No. 1 tahun 1974.²⁴ Serta Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam (KHI).²⁵

3. Pernikahan Sirri dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif

1. Nikah Sirri Perspektif Hukum Islam

Menurut Ibnu Taimiyah, apabila laki-laki mengawini perempuan dengan cara *mushafalah*, yaitu nikah sirri tanpa wali dan saksi, serta merahasiakan pernikahan, maka pernikahan sirri itu termasuk jenis *dzawatil akhdan* (perempuan-perempuan yang mempunyai laki-laki piaraan). Maka disyariatkan laki-laki meminang untuk mengawini perempuan-perempuan. Oleh karena itu, diantara ulama salaf ada yang berpendapat bahwa perempuan itu tidak bisa menikahkan dirinya, dan sesungguhnya perempuan pelacur itu ialah yang menikahkan dirinya.²⁶

Dalam perjalanan hukum Islam, nikah sirri bukanlah masalah yang baru. Karena didalam kitab Al-Muwatha karya Imam Malik telah tercatat, bahwa istilah nikah sirri berasal dari perkataan Umar Ibnu al-Khattab r.a: “*Bahwasanya Umar dihadapkan kepadanya seorang laki-laki yang menikah tanpa saksi, kecuali seorang laki-laki dan seorang perempuan, lalu Umar*

²⁴ Pasal 42: Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Pasal 43: Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

²⁵ Pasal 100 KHI: Anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

²⁶ Ibnu Taimiyah, *Hukum-Hukum Perkawinan*. Penerjemah: Rusnan Yahya, (ed), Amir Hamzah, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 1997), cet. 1, hal 202-203.

*berkata: ini nikah sirri, aku tidak membolehkannya, seandainya kamu melakukannya pasti aku rajam”.*²⁷

Pengertian nikah sirri dalam perspektif Umar tersebut adalah bahwa syarat jumlah saksi belum terpenuhi. Jika jumlah saksi belum lengkap, meskipun sudah ada yang datang, maka nikah semacam ini memakai kriteria Umar dapat dipandang nikah sirri.²⁸ Dilihat dari keterangan nikah sirri tersebut, dapat ditarik suatu pengertian bahwa nikah sirri itu bersangkut paut dengan kedudukan saksi dan syarat-syarat pada saksi itu sendiri.

Para Ulama besar seperti Abu Hanifah, Imam Malik dan Imam Syafi’i juga tidak membolehkan nikah sirri, nikah sirri harus dibatalkan. Sedangkan para saksi yang dipesan oleh wali nikah untuk merahasiakan pernikahan yang mereka saksikan, para ulama berbeda pendapat. Imam Malik memandang pernikahan semacam itu termasuk nikah sirri dan harus difasakh. Namun Abu Hanifah, Imam Syafi’i dan Ibnu Mundzir berpendapat bahwa, nikah tersebut sah-sah saja (Ibnu Qudamah (6), 1981: 53). Abu Hanifah dan Imam Syafi’i menilai nikah tersebut bukan sirri (Ibnu Rusyd (23,1952: 17)).²⁹

Meskipun demikian, ada yang berpendapat bahwa nikah itu sah tanpa adanya para saksi. Diantara mereka itu adalah orang-orang syiah, Abdurrahman Ibnu Mahdi, Dawud, dan yang telah mempraktekannya adalah Ibnu Umar dan Ibnu Zubair. Diriwayatkan dari Hasan Ibnu Ali, bahwa dia

²⁷ Abi Abdillah Malik bin Anas Al-Asbahi, *Muwatha Imam Malik*, (Kairo: Al-Maktabah Al-Islamiyah, 1967), juz 2, hal 179.

²⁸ Mahful M. dan Herry Mohammad, *Fenomena Nikah Sirri*, (Jakarta: IKAPI, 1996), Cet-1, hal 31.

²⁹ M Sujari Dahlan, *Fenomena Nikah Sirri*, (Surabaya: Pustaka Progresssif, 1996), hal 31-34.

telah menikah tanpa saksi. Kemudian mengumumkan pernikahan itu (Sayid Sabiq (2), 1983: 50).³⁰

Mengenai saksi diantara para Imam Madzhab (Abu Hanifah, Syafi'i dan Malik) telah sepakat bahwa saksi merupakan syarat dalam pernikahan, bahkan Syafi'i berpendapat bahwa saksi sebagai rukun nikah.³¹

Nikah sirri merupakan salah satu bentuk nikah yang masih diperdebatkan sah atau tidaknya oleh para Ulama. Berkaitan dengan hal ini, terdapat 2 (dua) golongan Ulama. Golongan pertama menyatakan bahwa nikah sirri adalah sah. Sedangkan golongan kedua menyatakan tidak sah.

1. Golongan Jumhur Ulama

Mereka menyatakan bahwa jika para saksi yang hadir dipesan oleh pihak yang mengadakan akad nikah agar merahasiakan dan tidak menyebarluaskan berita pernikahannya kepada khalayak ramai, maka perkawinannya tetap sah. Sebaliknya, meskipun pernikahannya itu diumumkan atau disebarluaskan kepada khalayak ramai, tetapi ketika akad berlangsung, tidak ada satupun saksi yang menyaksikannya. Maka, perkawinan tersebut tidak sah.³²

Riwayat dari Abu Zubair al-Makky, bahwa Umar bin Khattab menerima laporan adanya perkawinan yang hanya disaksikan oleh seorang pria dan wanita, lalu beliau menjawab: "Ini kawin gelap, dan aku tidak membenarkan dan andaikata saat itu aku hadir, tentu akan aku rajam (H.R. Malik dalam

³⁰ *Ibid.*

³¹ Peunoh Daly, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Study Perbandingan dalam Kalangan Ahlu-Sunnah dan Negara-negara Islam)*, (Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1994), Cet-2, hal 153.

³² Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah 6*, (Bandung: PT. Al-ma'arif, 1990), penerjemah Mohammad Thalib, Cet. Ke-7, hal 185.

kitab al-Muwatha).³³ Karena nantinya akan ada seseorang anak yang akan terlibat dalam hak kedua belah pihak yang menikah. Maka disyaratkan adanya saksi ketika akadnya, agar sang suami tidak mengingkari keturunannya kelak.

Lebih lanjut dikatakan oleh Imam Syafi'i, Abu Hanifah, Ibnu Munzir, Umar, Urwah, Sya'bi dan Nafi' bahwa, apabila terjadi akad nikah tetapi dirahasiakan dan mereka pesan kepada yang hadir agar merahasiakannya pula, maka perkawinannya sah, tetapi makruh karena menyalahi adanya perintah untuk mengumumkan pernikahan.³⁴

2. Golongan Maliki

Mereka menyatakan bahwa saksi dalam pernikahan tidaklah wajib dan cukup diumumkan saja sebelum terjadi persenggamaan. Tetapi jika sebelum akad nikah diumumkan kepada khalayak ramai dan sudah terjadi persenggamaan, maka pernikahannya batal meskipun saat akad dihadiri oleh para saksi.³⁵

Pendapat ini bertumpu pada pemikiran ketika memperbandingkan mengenai ketentuan bahwa akad nikah yang dipersaksikannya tidak disebut secara tegas dalam al-Qur'an dibanding dengan ketentuan mengenai akad jual beli mu'ajjal atau utang piutang yang disebut jelas dalam Q.S. Al-Baqarah: 282. Jika yang disebut yakni saksi akad jual beli saja ditemukan

³³ *Ibid*, h. 186

³⁴ *Ibid*, h. 187

³⁵ Ahmad Kuzari, *Nikah Sebagai Perikatan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995), Cet. Ke-1, hal 28.

dalil menyatakan tidaklah wajib. Maka untuk yang tidak disebut-sebut dalam hal ini saksi akad nikah, tentulah tidak wajib juga.³⁶

Beberapa syarat yang harus ada pada seorang saksi, yaitu:

1. Berakal sehat;
2. Dewasa;
3. Mendengar pembicaraan kedua belah pihak yang berakad; serta
4. Memahami bahwa ucapan-ucapannya itu maksudnya adalah ijab qabul pernikahan.³⁷

Pernikahan yang ada unsur merahasiakan maka tergolong kelompok pernikahan yang tidak boleh (haram). Jika pernikahan tersebut ingin sah, maka harus diumumkan kepada khalayak ramai (*i'lan*). Pengumuman tersebut berguna untuk menghindari akan tuduhan orang lain atau keraguan orang lain.³⁸

I'lanun nikah berarti menyiarkan atau mengumumkan kepada tetangga terdekat, bahwa telah terjadi *aqduu al nikah* (akad nikah) antar perempuan dari keluarga “si anu” dengan laki-laki dari “si pulan” dengan mengucapkan ijab qabul.

Walimah dan I'lanun nikah sangat penting artinya dalam kehidupan berkeluarga dan bermasyarakat dan demi untuk menjaga sangkaan atau kecurigaan yang tidak baik dari anggota masyarakat sekitarnya tentang pergaulan. Sebagaimana Hadits Rasul Allah yang diriwayatkan oleh at-

³⁶ *Ibid*, hal 48.

³⁷ Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 1999), Cet. Ke-1, hal 101.

³⁸ Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 1999), Cet. Ke-1, hal 101.

Tarmidzi, berasal dari Siti Aisyah ra. "*l'lanun nikaahawadhribu alaihi bil gharbali*", artinya: umumkanlah perkawinan itu dan pukullah gendang dalam hubungan dengan perkawinan itu.³⁹³⁹

Dari pembahasan diatas, ringkasnya Imam Hanafih, Imam Syafi'i dan Imam Hambali yang mengharuskan adanya saksi dalam pernikahan. Sedangkan Imam Malik dan Jumhur Ulama lebih mengurgenkan saksi sebagai pengumuman.

2. Nikah sirri Perspektif Hukum Positif

Menurut hukum positif yang berlaku di Indonesia, suatu perkawinan akan diakui dan mendapatkan legalitas dari Negara apabila telah memenuhi dua syarat berikut :

- a. Telah memenuhi ketentuan hukum materil sebagaimana perintah Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 2 ayat (1), yaitu pernikahan telah dilangsungkan menurut aturan-aturan yang ditentukan oleh hukum Negara agama masing-masing. Maka bagi orang islam pernikahan itu sah apabila telah memenuhi syarat-syarat dan rukun-rukun yang telah ditetapkan oleh syariat islam.
- b. Telah memenuhi ketentuan hukum formil sebagaimana yang dikehendaki Undang-undang Perkawinan Pasal 2 ayat (2), yaitu pernikahan tersebut telah dicatatkan oleh Pegawai Pencatat Nikah

³⁹ *Ibid.*

(PPN) yang berwenang dan telah memperoleh bukti otentik berupa akta nikah.

Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mulai berlaku pada tanggal 2 Januari 1974, dan pelaksanaannya secara efektif mulai berlaku pada tanggal 1 Oktober 1975 (Pasal 67 No. 1/74 jo, Pasal 49 PP No. 9/75). Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, “sah tidaknya suatu pernikahan ditentukan oleh hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”.⁴⁰

B. Tinjauan Umum Ketentuan Itsbat Nikah

1. Pengertian Itsbat Nikah dan Dasar Hukumnya

Itsbat nikah merupakan gabungan dari dua kata, yakni itsbat dan nikah. Itsbat merupakan kata masdayang artinya mempunyai makna penetapan atau pembuktian. Sedangkan kata nikah adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sedangkan definisi nikah menurut ulama fiqh, yaitu: akad yang membolehkan terjadinya al-Istimta' (persetubuhan) dengan seorang wanita atau melakukan wat'i, dan berkumpul selama wanita tersebut ukan wanita yang diharamkan, baik dengan sebab keturunan maupun sepersusuan.

⁴⁰ Burhanuddin S., SHI, M.Hum. *Nikah Sirri*, (Media Pressindo), Tahun 2015.

Dari penggabungan dua kalimat di atas, dapat diartikan bahwa *itsbat nikah* adalah penetapan oleh pengadilan atas ikatan atau akad yang membolehkan terjadinya hubungan suami-isteri, sebagaimana yang dirumuskan dalam kamus bahasa Indonesia. Bahwa *itsbat nikah* adalah penetapan tentang kebenaran (keabsahan) nikah. Singkatnya, *itsbat nikah* adalah penetapan oleh pengadilan atau perkawinan yang sah, tetapi tidak mempunyai akta nikah.

Definisi lain mengatakan bahwa, *itsbat nikah* adalah suatu penetapan, penentuan, pembuktian atau pengabsahan pengadilan terhadap pernikahan yang telah dilakukan karena alasan-alasan tertentu.

Di dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 64, berbunyi: Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama, adalah sah. Dari ketentuan ini, maka perkawinan yang ada sebelum Undang-undang ini berlaku adalah sah. Begitu juga masalah *itsbat nikah* pun tetap sah. Karena *itsbat nikah* ini sudah ada dan melembaga dalam himpunan penetapan dan putusan Pengadilan Agama tahun 50-an.⁴¹

Kemudian setelah diundangkannya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama pada tanggal 29 Desember 1989 yang menggantikan segala landasan hukum Pengadilan Agama sebelumnya.

Memang lembaga *itsbat nikah* tidak dimekarkan, tetapi bukan berarti telah hilang. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 49 ayat (2) bidang perkawinan,

⁴¹ ⁴¹ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000.

sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1)huruf a, ialah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan Undang-undang mengenai perkawinan yang berlaku. Sedangkan dalam penjelasan Pasal 49 ayat (2) tersebut dikatakan bahwa, salah satu bidang perkawinan yang diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah persyaratan tentang sahnyanya perkawinan dijalankan menurut peraturan yang lain.⁴²

Jadi lembaga itsbat nikah atau pengesahan nikah yang ditampung oleh Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Undang-undang Nomor 7 1989 tentang Peradilan Agama, Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, terbatas pada alasan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, sedangkan itsbat nikah/pengesahan nikah yang karena alasan-alasan lain tidak dimuat dan tidak ada pula penjelasan-penjelasan tentang ketidakbolehannya.

Kompilasi Hukum Islam Pasal 3 dijelaskan bahwa perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah. Oleh karena itu, untuk mewujudkan keluarga yang sakinah, mawaddah dan rahmah, setiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perUndang-undangan yang berlaku, sebagaimana disebutkan dalam KHI tentang pencatatan perkawinan.⁴³

⁴² Bisri, Cik Hasan. *Kompilasi Hukum Islam Dakan Sistem Hukum Nasional*, PT. Logos Wacana Ilmu, Jakarta, 1999

⁴³ Ibid

- a. Pasal 5 ayat (1) agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat.
- b. Pasal 5 ayat (2) pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1) dilakukan oleh pegawai pencatat nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Nomor 22/1946 jo. Undang-undang Nomor 32/1954.

Teknik pelaksanaannya, dijelaskan dalam Pasal 6 KHI yang menyebutkan:

1. Untuk memenuhi ketentuan dalam Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan dibawah pengawasan pegawai pencatat nikah.
2. Perkawinan yang dilakukan diluar pengawasan pegawai pencatat nikah, tidak mempunyai kekuatan hukum.

Selain itu, pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Ini merupakan suatu upaya yang diatur melalui perUndang-undangan untuk melindungi martabat dan kesucian (*mitsaqan galidzon*) perkawinan, dan lebih khusus lagi bagi perempuan dalam kehidupan rumah tangga. Bukti perkawinan yang telah dicatatkan adalah berupa Akta Nikah yang dapat dijadikan bukti otentik, bila suatu waktu di dalam perkawinan terjadi masalah.

Ahmad Rofiq berpendapat, setidaknya ada dua manfaat dari pencatatan perkawinan yaitu manfaat *refresif* dan manfaat *preventif*.

Manfaat *refresif* dari pencatatan perkawinan adalah terbentuknya kesempatan *itsbat* (penetapan) bagi suami-isteri yang karena suatu hal

perkawinannya tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah (lihat Pasal 7 ayat (2) dan (3) Kompilasi Hukum Islam).

Manfaat *preventif* dari pencatatan perkawinan ialah untuk menanggulangi agar tidak terjadi kekurangan atau penyimpangan rukun dan syarat-syarat perkawinan baik menurut agama, maupun hukum perUndang-undangan. Dengan ini, dapat dihindari pelanggaran terhadap kompilasi relatif pegawai pencatat perkawinan, atau menghindari terjadinya pemalsuan (penyimpangan hukum), seperti identitas calon mempelai, status perkawinan, perbedaan agama dan usia calonmempelai tersebut. Dalam hal ini, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 mengaturnya dalam Pasal 3 yang berbunyi:

1. Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya itu kepada Pegawai Pencatat Nikah di tempat perkawinan akan dilangsungkan.
2. Pemberitahuan tersebut dalam ayat (1) dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan.
3. Pengecualian terhadap jangka waktu tersebut dalam ayat (2) disebabkan sesuatu yang penting, diberikan oleh Camat atas nama Bupati Kepala Daerah.⁴⁴

⁴⁴ Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-undang Perkawinan

Bagi orang yang beragama Islam, pemberitahuan disampaikan kepada Kantor Urusan Agama, karena berlaku Undang-undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk. Sedangkan bagi orang yang bukan beragama Islam, pemberituannya dilakukan kepada Kantor Catatan Sipil setempat.

Menurut Moh Idris Ramulyo, sampai saat ini peraturan pelaksanaannya belum ada. Apabila dilaksanakan menurut peraturan pelaksanaan perkawinan bagi orang-orang Islam tidak mungkin, karena mereka bukan beragama Islam. Dilaksanakan menurut Kitab Undang-undang Perdata juga tidak mungkin pula, karena tidak diatur di dalam Undang-undang tersebut, kecuali kalau mereka dapat diklasifikasikan ke dalam orang-orang yang beragama non-Muslim mungkin juga pejabat catatan sipil dapat melaksanakannya.

Pasal 5 berbunyi:

Pemberitahuan memuat tentang nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai, apabila salah seorang atau kedua calon mempelai pernah kawin disebutkan juga nama istri dan suaminya terdahulu.

Kemudian dalam Pasal 6 berbunyi:

1. Pegawai Pencatat yang menerima pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi dan apakah tidak terdapat halangan perkawinan menurut Undang-undang.

2. Selain penelitian terhadap hal sebagai dimaksud ayat (1) Pegawai Pencatat meneliti pula:

- a. Kutipan akta kelahiran atau surat kenal lahir calon mempelai. Dalam hal ini tidak ada akta kelahiran atau surat kenal lahir, dapat dipergunakan surat keterangan yang menyatakan umur dan asal-usul calon mempelai yang diberikan oleh Kepala Desa atau yang setingkat dengannya.
- b. Keterangan mengenai nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat tinggal orang tua calon mempelai.

Ketentuan dalam Pasal 6 ayat (1) dan (2) di atas memberi manfaat yaitu:

Pertama, memelihara ketertiban hukum yang menyangkut kompetensi relatif dari Pegawai Pencatat Nikah. *Kedua*, menghindari terjadinya pemalsuan atau penyimpangan seperti identitas calon mempelai dan status perkawinan mereka. Oleh karena itu, ketelitian Pegawai Pencatat Nikah sangat diperlakukan dan menjadi faktor penentu tidak terjadinya penyimpangan.

Dasar hukum dari Itsbat Nikah adalah Bab XIII Pasal 64 *“ketentuan peralihan Undang-undang perkawinan yaitu, untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan lama adalah sah.”*

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) buku I Pasal 7, yang terkandung dalam Pasal 64 Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun

1974 tentang Perkawinan tersebut dikualifikasikan sebagai upaya hukum yang disebut dengan “itsbat nikah”.

Mengenai itsbat nikah ini ada Permenag Nomor 3 Tahun 1975 yang dalam Pasal 39 ayat (4) menentukan bahwa jika KUA tidak bisa membuatkan duplikat akta nikah karena catatannya telah rusak atau hilang, maka untuk menetapkan adanya nikah, cerai atau rujuk harus dibuktikan dengan penetapan Pengadilan Agama. Namun, aturan itu hanya berkaitan dengan perkawinan yang dilangsungkan sebelum adanya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, bukan perkawinan yang terjadi sesudahnya. Akan tetapi, Pasal 7 KHI ternyata memberi Pengadilan Agama kompetensi absolut yang sangat luas terhadap itsbat nikah.

Seperti dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 7 Ayat 1 dan 2, menyebutkan:

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.

Permohonan itsbat nikah menurut Pasal 7 ayat (4) Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa yang berhak mengajukan itsbat nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.⁴⁵

⁴⁵ Ibid

Pencatatan perkawinan dan aktanya, merupakan sesuatu yang penting dalam Hukum Perkawinan Islam. Hal ini didasari oleh Firman Allah dalam Surah Al-Baqarah ayat 282 yang berbunyi: “*Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya*”.

Para pemikir hukum Islam (*faqih*) dahulu tidak ada yang menjadikan dasar pertimbangan dalam perkawinan mengenai pencatatan dan aktanya, sehingga mereka menganggap bahwa hal itu tidak penting. Namun, bila diperhatikan perkembangan ilmu hukum saat ini, pencatatan perkawinan dan aktanya mempunyai kemaslahatan serta sejalan dengan kaidah fiqh yang mengungkapkan *Darulmafasidu muqoddamun ala jalabil mashalih*. Dengan demikian, pelaksanaan peraturan pemerintah yang mengatur tentang pencatatan dan pembuktian perkawinan dengan akta nikah merupakan tuntutan dari perkembangan hukum dalam mewujudkan kemaslahatan umum(*maslahat mursalah*) di Negara Republik Indonesia. Pemikiran itu didasari oleh metodologis asas yang kuat, yaitu qiyas dari ayat al-Qur'an yang berkaitan dengan mu'amalah (Surah Al-Baqarah ayat 282) dan maslahat mursalah dari perwujudan kemaslahatan.

Ayat diatas dikenal oleh para ulama dengan nama ayat *al-Mudayanah* (ayat utang-piutang). Ayat ini berisi tentang penulisan utang-piutang dan mempersaksikannya di hadapan pihak ketiga yang dipercaya/notaris, sambil menekankan perlunya menulis utang walaupun sedikit, disertai dengan jumlah dan ketetapan waktunya.

Mengenai ayat ini, ulama berbeda pendapat tentang hukum pencatatan tersebut. Sebagian ulama mengatakan bahwa pencatatan tersebut hukumnya tidak wajib karena ia hanya bersifat anjuran. Hal ini menurut Quraish Shihab berdasarkan praktek para sahabat Nabi ketika itu, keadaan kaum muslimin ketika turunnya ayat ini sangat langka yang memiliki kepandaian tulis menulis, maka jika perintah tersebut bersifat wajib tentunya akan sangat memberatkan. Namun demikian, ayat ini mengisyaratkan perlunya belajar tulis menulis, karena dalam hidup seorang dapat mengalami kebutuhan pinjam dan meminjamkan. Hal ini diisyaratkan oleh penggunaan kata *إِذَا* (apabila) yang ada pada awal penggalan ayat ini, yang lazim digunakan untuk menunjukkan kepastian akan terjadinya sesuatu. Berdasarkan pendapat Quraish Shihab diatas, dapat disimpulkan bahwa pada kondisi saat ini dimana kepandaian tulis menulis sudah banyak, serta penggunaan pencatatan sebagai salah satu bukti yang diterima dimata hukum, maka pencatatan tersebut hukumnya dapat menjadi wajib.⁴⁶

2. Syarat dan Prosedur Itsbat Nikah

Pengesahan pengukuhan nikah (*itsbat nikah*) itu biasanya diperlukan bagi mereka yang sudah lama melangsungkan pernikahan, yang membutuhkan keterangan dengan akta yang sah, seperti untuk mendapatkan pensiunan janda dan sebagainya.

⁴⁶Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2007.

Putusan tentang sah atau tidaknya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Hal ini diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 64 yaitu: *Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama adalah sah*, dalam Kompilasi Hukum Islam hal ini diatur mengenai itsbat nikah, yaitu Pasal 7 yang berbunyi:

1. Perkawinan hanya dapat di buktikan 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 penyelesaian perceraian.
 - b. Hilangnya akta nikah.
 - c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan.
 - d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.
 - e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.⁴⁷

Tetapi Pasal 6 ayat 2 KHI menyebutkan: perkawinan yang dilakukan diluar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan

⁴⁷ Undang – undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

hukum. Pasal 56 ayat 3 KHI menyatakan perkawinan yang dilakukan dengan istri kedua, ketiga, keempat tanpa izin dari Pengadilan Agama tidak mempunyai kekuatan hukum. Berkaitan dengan perkara, kewarisan, dalam hal terjadinya pernikahan sebelum adanya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, bila istri tidak mempunyai akta nikah, maka untuk mengurus segala sesuatu yang menyangkut kewarisan haruslah ada buku nikah, untuk itu si istri harus mengajukan itsbat nikah kepada Pengadilan Agama.

Adapun dalam hal terdapat pihak yang berkeberatan atas suatu itsbat nikah yang diajukan secara voluntair, maka pihak yang berkeberatan atas adanya itsbat nikah tersebut harus mengajukan bantahan ke Pengadilan Agama, baik sebelum atau sesudah itsbat nikah tersebut telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Itsbat nikah untuk perceraian bisa diputus bersama-sama, sepanjang para pihak dapat membuktikan tentang keadaan perkawinannya dengan terlebih dahulu memeriksa itsbat nikah, baru kemudian diperiksa dalil-dalil gugatan perceraian.

Oleh karena itu, itsbat nikah yang patut diperkirakan menimbulkan efek yang lebih luas, misalnya: seorang istri mohon di itsbatkan pernikahannya dengan almarhum suaminya, maka patut diduga bahwa permohonan tersebut mempunyai tujuan lain, seperti menuntut harta bersama, harta warisan dan sebagainya. Dalam hal demikian, pengajuan itsbat nikah ke Pengadilan Agama haruslah berbentuk surat gugatan *contentius* dengan mendudukkan ahli waris almarhum suaminya yang dapat

di perkirakan berkeberatan dengan adanya itsbat nikah tersebut sebagai pihak tergugat.⁴⁸

Mengenai surat permohonan, ialah suatu permohonan yang didalamnya berisi tuntutan hak perdata oleh satu pihak yang berkepentingan terhadap suatu hal yang tidak mengandung sengketa, sehingga badan peradilan yang mengadili darpat dianggap sebagai suatu proses peradilan yang bukan sebenarnya.

Dalam perkara gugatan, terdapat dua pihak yang saling berhadapan (penggugat dan tergugat), sedang dalam perkara permohonan hanya ada satu pihak saja (pemohon). Namun demikian, di Pengadilan Agama ada permohonan yang perkaranya mengandung sengketa, sehingga di dalamnya ada dua pihak yang disebut pemohon dan termohon, yaitu dalam perkara permohonan ijin ikrar talak dan permohonan ijin beristri lebih dari seorang.

Pada prinsipnya, semua gugatan/permohonan harus dibuat secara tertulis. Bagi penggugat/pemohon yang tidak dapat membaca dan menulis, maka gugatan/permohonan diajukan secara lisan kepada ketua Pengadilan Agama. Ketua dapat menyuruh kepada hakim untuk mencatat segala sesuatu yang dikemukakan oleh penggugat/pemohon, maka gugatan/permohonan tersebut ditandatangani oleh ketua/hakim yang menerimanya itu berdasarkan ketentuan Pasal 114 ayat (1) R. Bg atau Pasal 120 HIR.⁴⁹

48 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1999 Tentang Kompilasi Hukum Islam

49 Ibid

Gugatan/permohonan yang dibuat secara tertulis, ditandatangani oleh penggugat/pemohon (Pasal 142 ayat (1) R. Bg/118 ayat (1) HIR). Jika penggugat/pemohon telah menunjukkan kuasa khusus, maka surat gugatan/permohonan ditandatangani oleh kuasa hukumnya (Pasal 147 ayat (1) R. Bg/123 HIR).

Surat gugatan atau permohonan dibuat rangkap enam, masing-masing satu rangkap untuk penggugat/pemohon, satu rangkap untuk tergugat/termohon atau menurut kebutuhan dan empat rangkap untuk majelis hakim yang memeriksanya. Apabila surat gugatan hanya dibuat satu rangkap, maka harus dibuat salinannya sejumlah yang diperlukan dan dilegalisir panitera. Adapun isi dari surat gugatan/permohonan, yaitu:

1. Identitas para pihak (pemohon dan termohon)
 - a. Nama (beserta bin/binti dan aliasnya)
 - b. Umur
 - c. Agama
 - d. Pekerjaan
 - e. Tempat tinggal. Bagi pihak yang tinggalnya tidak diketahui, hendaknya ditulis “dahulu bertempat di luar negeri, tetapi sekarang tidak diketahui tempat tinggalnya di Indonesia”.
 - f. Kewarganegaraan (jika diperlukan)
2. Posita, yaitu penjelasan tentang keadaan/peristiwa dan penjelasan yang berhubungan dengan hukum yang dijadikan dasar/alasan gugat. Posita berisi:

- a. Alasan yang berdasarkan fakta/peristiwa hukum
 - b. Alasan yang berdasarkan hukum, tetapi hal ini bukan merupakan keharusan. Hakimlah yang harus melengkapinya dalam keputusan nanti.
3. Petitum, yaitu tuntutan yang diminta oleh pemohon agar dikabulkan oleh hakim.⁵⁰

Surat permohonan yang telah dibuat dan ditandatangani diajukan ke Kepaniteraan Pengadilan Agama. Surat gugatan diajukan pada Sub Kepaniteraan Gugatan, sedang permohonan pada Sub Kepaniteraan Permohonan. Kemudian calon pemohon menghadap ke Meja I.

1. Meja I:

- a. Menerima surat permohonan dan salinannya
- b. Menaksir panjar biaya
- c. Membuat SKUM (Surat Kuasa Untuk Membayar)

2. Kasir:

- a. Menerima uang panjar dan pembukuan
- b. Menandatangani SKUM
- c. Memberi nomor pada SKUM dan tanda lunas

3. Meja II:

- a. Mendaftar gugatan dalam register
- b. Memberi nomor perkara pada surat gugatan sesuai nomor SKUM

⁵⁰ H. A. S. Natabaya. (2008) *Sistem Peraturan PerUndang-undangan Indonesia*. Jakarta : Konstitusi Press.

- c. Menyerahkan kembali kepada penggugat satu helai surat gugat
 - d. Mengatur berkas perkara dan menyerahkan kepada ketua melalui wakil panitera + panitera
4. Ketua PA:
- a. Mempelajari berkas
 - b. Membuat PMH (Penetapan Majelis Hakim)
5. Panitera:
- a. Menunjuk panitera sidang
 - b. Menyerahkan berkas kepada Majelis
6. Majelis Hakim:
- a. Membuat PHS (Penetapan Hari Sidang) + perintah memanggil para pihak oleh jurusita
 - b. Menyidangkan perkara
7. Memberikan kepada meja II dan kasir yang bertalian dengan tugas mereka
- a. Memutus perkara
8. Meja III:
- a. Menerima berkas yang telah diminta dari majelis hakim
 - b. Memberikan isi putusan kepada pihak yang tidak hadir lewat jurusita
 - c. Memberitahukan kepada Meja II dan kasir yang bertalian dengan tugas mereka
 - d. Menetapkan kekuatan hukum
9. Menyerahkan salinan kepada penggugat dan tergugat dan instansi terkait

- a. Menyerahkan berkas yang telah dijahit kepada Panitera Muda Hukum

10. Penitera Muda Hukum:

- a. Mendata perkara
- b. Melaporkan perkara
- c. Mengarsipkan berkas perkara.⁵¹

Adapun cara mengajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama yang dipaparkan oleh Yayan Sofyan adalah sebagai berikut:

1. Pemohon datang ke kantor Pengadilan di wilayah kekuasaan relatif Pengadilan Agama tersebut (wilayah tempat tinggalnya) dengan membawa surat-surat yang diperlukan. Misalnya, surat keterangan dari Rukun Tetangga (RT), Rukun Warga (RW), lurah/kepala desa setempat atau surat keterangan kehilangan akta nikah dari kepolisian bila akta nikah hilang.
2. Mengajukan permohonan baik secara tertulis maupun secara lisan kepada Ketua Pengadilan Agama dengan menyampaikan sebab-sebab pengajuan permohonan.
3. Membayar uang muka biaya perkara. Bagi yang tidak mampu membayar uang perkara, Pengadilan Agama bisa mengajukan prodeo (pembebasan biaya)
4. Membawa saksi-saksi yang diperlukan, yaitu orang yang bertindak sebagai wali dalam pernikahan yang telah terjadi, petugas atau orang yang menikahkan, para saksi perkawinan, orang-orang yang mengetahui adanya perkawinan itu.

⁵¹*Ibid*

3. Akibat Hukum Itsbat Nikah

Setelah dikabulkan permohonan itsbat nikah, maka secara otomatis yang berkepentingan akan mendapatkan bukti otentik tentang pernikahan mereka yang bisa dijadikan sebagai dasar untuk menyelesaikan persoalan di Pengadilan Agama nantinya, itsbat nikah ini berfungsi sebagai kepastian hukum, ketertiban hukum dan perlindungan hukum atas perkawinan itu sendiri, dengan demikian maka pencatatan perkawinan merupakan persyaratan formil sahnyanya perkawinan, persyaratan formil ini bersifat prosedural dan administrative.

Akibat Hukum Itsbat Nikah Terhadap Anak Jika permohonan itsbat nikah ke Pengadilan Agama dikabulkan pasti berdampak positif: Pernikahan yang bersangkutan berkekuatan hukum dengan didaftarkan kepada PPN pada KUA Kecamatan yang mewilayahinya, selanjutnya KUA menerbitkan Kutipan Akta Nikah atau duplikat kutipan akta nikah.

Dengan adanya pencatatan perkawinan maka eksistensi perkawinan dianggap sah apabila telah memenuhi dua syarat, yakni:

1. Telah memenuhi ketentuan hukum materiil, yaitu telah dilakukan dengan memenuhi syarat dan rukun menurut hukum Islam
2. Telah memenuhi ketentuan hukum formil yaitu, telah dicatat pada pegawai pencatat nikah yang berwenang.⁵²

Sebaliknya perkawinan yang tidak tercatatkan dan tidak pula diminta

⁵²*Ibid*

itsbat nikahnya, maka kedudukan perkawinan itu adalah:

1. Tidak mempunyai kekuatan hukum karena dianggap tidak pernah ada perkawinan sehingga tidak menimbulkan akibat hukum.
2. Tidak dapat dijadikan alasan untuk membatalkan perkawinan yang baru sebagaimana diatur dalam Pasal 24 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.
3. Tidak dapat dijadikan dasar hukum menjatuhkan pidana berdasarkan ketentuan Pasal 219 Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP).
4. Tidak dapat dijadikan dasar untuk menuntut hak oleh pihak wanita sebagai istri dan juga anak-anaknya.
5. Amat bermanfaat bagi pengelolaan keuangan yang terkait dengan suami, istri, anak-anak di Lembaga Keuangan yang ada seperti pencairan dana di Bank, klaim Asuransi dan sebagainya.
6. Bebas menginap di hotel yang menerapkan system syari'ah, kita tidak akan dicurigai sebagai hubungan perselingkuhan.
7. Bermanfaat bagi pengelolaan perkara sengketa waris di Pengadilan Agama, tanpa surat kawin tidak mungkin pekaranya dapat dikabulkan oleh PA karena PA di Indonesia adalah lembaga Negara selalu bersifat formal dalam masalah bukti data administrasi warga yang berperkara, sehingga jika tanpa bukti Akta Nikah pasti perkaranya dinyatakan tidak terbukti dan pasti ditolak walau ada saksi-saksi yang mengetahui pernikahannya tapi tidak diajukan pengesahan /itsbat nikah.

Pengajuan Isbat Nikah dan Akibat Hukumnya. Untuk menghindari penyelundupan hukum dan poligami tanpa prosedur, Pengadilan Agama berhati-hati dalam menangani permohonan itsbat nikah.

1. Proses pengajuan, pemeriksaan dan penyelesaian permohonan itsbat nikah harus memedomani hal-hal berikut:
 - a. Proses pemeriksaan permohonan itsbat nikah yang diajukan oleh salah seorang suami atau isteri bersifat kontensius dengan mendudukan isteri atau suami yang tidak mengajukan permohonan sebagai pihak Termohon, produknya berupa putusan dan terhadap putusan tersebut dapat diajukan upaya hukum banding dan kasasi.
 - b. Apabila dalam proses pemeriksaan permohonan itsbat nikah dalam angka (2) dan (3) di atas diketahui bahwa suaminya masih terikat perkawinan yang sah dengan perempuan lain, maka isteri terdahulu tersebut harus dijadikan pihak dalam perkara. Jika Pemohon tidak mau merubah permohonannya dengan memasukkan isteri terdahulu sebagai pihak, permohonan tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima.
2. Permohonan itsbat nikah oleh anak, wali nikah dan pihak lain yang berkepentingan harus bersifat kontensius, dengan mendudukan suami dan isteri dan/atau ahli waris lain sebagai Termohon.
3. Suami atau isteri yang telah ditinggal mati oleh isteri atau suaminya, dapat mengajukan permohonan itsbat nikah secara

kontensius dengan mendudukkan ahli waris lainnya sebagai pihak Termohon, produknya berupa putusan yang dapat diupayakan banding dan kasasi.

4. Dalam hal suami atau isteri yang ditinggal mati tidak mengetahui ada ahli waris lain selain dirinya maka permohonan itsbat nikah diajukan secara voluntair, produknya berupa penetapan. Apabila permohonan tersebut ditolak, maka Pemohon dapat mengajukan upaya hukum kasasi.
5. Orang lain yang berkepentingan dan tidak menjadi pihak dalam perkara permohonan itsbat nikah tersebut dalam angka (2) dan (6), dapat melakukan perlawanan kepada Pengadilan Agama yang memutus, setelah mengetahui ada penetapan itsbat nikah.
6. Orang lain yang berkepentingan dan tidak menjadi pihak dalam perkara permohonan itsbat nikah tersebut dalam angka (3), (4) dan (5), dapat mengajukan intervensi kepada Pengadilan Agama yang memeriksa perkara itsbat nikah tersebut selama perkara belum diputus.
7. Pihak lain yang berkepentingan hukum dan tidak menjadi pihak dalam perkara permohonan itsbat nikah tersebut dalam angka (3), (4) dan (5), sedangkan permohonan tersebut telah diputus oleh Pengadilan Agama, dapat mengajukan gugatan pembatalan perkawinan yang telah disahkan oleh Pengadilan Agama tersebut.

8. Ketua Majelis Hakim, 3 hari setelah menerima PMH, membuat PHS sekaligus memerintahkan jurusita pengganti untuk mengumumkan permohonan pengesahan nikah tersebut 14 hari terhitung sejak tanggal pengumuman pada media massa cetak / elektronik atau minimal diumumkan pada papan pengumuman Pengadilan Agama.
9. Majelis Hakim dalam menetapkan hari sidang paling lambat 3 (tiga) hari setelah berakhir pengumuman. Setelah hari pengumuman berakhir, Majelis Hakim segera menetapkan hari sidang.
10. Amar Pengesahan Nikah: Contoh: “Menyatakan sah perkawinan antara Syahrini dengan Minakjinggo yang dilaksanakan pada tanggal 07 Oktober 1973 di wilayah KUA Kecamatan Talun”.⁵³

C. Tinjauan Umum Nikah Sirri Menurut Peraturan Indonesia

1. Nikah Sirri dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Kompilasi Hukum Islam menyebutkan nikah sirri adalah nikah yang tidak sah, disini akan lebih jelas lagi bagaimana aturan hukum yang ada bisa menjadi tidak sama dengan pemahaman yang ada di masyarakat. Faktor personal antara lain karakteristik masyarakat dalam memahami nikah sirri yang dijadikan sebagai alasan pembenar, sedangkan faktor tingkat kesadaran hukum yaitu tingkat pemahaman hukum masyarakat dan aturan yang ada dan berlaku di Indonesia khususnya UU Nomor 1 Tahun 1974 serta KHI kurang begitu diperhatikan.

⁵³ Abdurrahman Kompilasi Hukum Islam di Indonesia (Cet.II; Jakarta : Akademika Pressindo 1992

Hasil dari penelitian ini adalah pemahaman konsekuensi hukum yang ditimbulkan dari nikah sirri ditunjukkan dengan adanya kasus yang terjadi pada nikah sirri ini.

berikut ini kami kutip bunyi Pasal 7 Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam ("KHI") yakni sebagai berikut:

- 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 penyelesaian perceraian;
 - b. Hilangnya akta nikah;
 - c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
 - d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang No. 1 Tahun 1974;
 - e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

- 4) Yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Penjelasan Pasal 7 KHI berbunyi: “Pasal ini diberlakukan setelah berlakunya Undang-undang Peradilan Agama”. Dari bunyi Pasal tersebut, Pasal 7 ayat (3) huruf e adalah dasar bagi pasangan yang telah melakukan nikah sirri untuk mengajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama setempat. Menikah sirri apabila dilakukan dengan telah memenuhi syarat dan rukun nikah serta tidak ada larangan kawin atas pasangan tersebut maka, pernikahan tersebut adalah sah, sebagaimana dilindungi dalam Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi, “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan” jo. Pasal 39 - Pasal 44 (larangan kawin). Itsbat Nikah adalah cara yang dapat ditempuh oleh pasangan suami istri yang telah menikah secara sah menurut hukum agama untuk mendapatkan pengakuan dari negara atas pernikahan yang telah dilangsungkan oleh keduanya beserta anak-anak yang lahir selama pernikahan, sehingga pernikahannya tersebut berkekuatan hukum. Bila pernikahannya secara hukum agama adalah sah, tentunya anak-anak yang lahir dari pernikahan tersebut adalah anak-anak yang sah juga. Demikian jawaban kami, semoga bermanfaat. Dasar hukum:⁵⁴

⁵⁴ Ibid

1. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
2. Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam

2. Nikah Sirri dalam Perspektif Undang-undang Perkawinan No. 1

Tahun 1974

Menurut Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2 ayat 2, nikah sirri dianggap tidak sah, karena tidak dicatat menurut perundang-undangan yang berlaku (tidak mempunyai akta nikah). Nikah sirri atau nikah di bawah tangan adalah sah menurut ketentuan agama (pernikahan yang dilakukan oleh orang-orang Islam).

Adapun nikah sirri ialah pernikahan yang dilakukan dengan adanya wali dan dua orang saksi yang adil serta adanya ijab qobul, namun pernikahan ini tidak dicatatkan pada Kantor Urusan Agama (KUA). Bila dilihat dari aspek hukumnya, pernikahan ini termasuk pernikahan yang sah. Nikah sirri merupakan pernikahan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Berdasarkan Pasal 2 PP No. 9 Tahun 1975 sebagai peraturan tentang pelaksanaan UU No. 1 tahun 1974 disebutkan bahwa perkawinan bagi penerapan Islam dilakukan oleh pegawai pencatat dengan tata cara pencatatan. Dimana dalam hal ini nikah di bawah tangan atau nikah sirri adalah pernikahan yang dilakukan di luar pengawasan petugas pencatat

nikah dan tidak tercatat di KUA. Beberapa faktor penyebab seseorang menikah sirri:

- Masalah ekonomi
- Kemampuan financial
- Berpoligami
- Menikah di bawah umur

Seperti halnya yang baru saja saat ini antara Rizky Billar dan Lesti Kejora yang mengumumkan bahwa mereka telah melangsungkan kawin sirri. Keunggulan kekuatan kawin sirri dalam perkawinan? Dalam hal perceraian, dampak hukum yang timbul apabila salah menikah dengan pasangan lagi atau meninggalkan pasangannya. Maka pasangan lainnya tidak memiliki kuasa untuk melakukan apapun, atau dalam hal ini istri sulit mendapatkan hak atas harta bersama apabila suami tidak memberikannya.⁵⁵ Dalam hal pembagian harta dalam nikah sirri, karena nikah sirri tidak tercatat oleh negara, dimana jika terjadi perceraian istri tidak akan mendapatkan hak apapun dan tidak dapat menuntut apapun karena pada dasarnya tidak memiliki hubungan apapun dengan suami. Dalam hal pewarisan, apabila ada warisan yang ditinggalkan oleh suami karena meninggal dunia, istri dan anak akan sulit untuk mendapatkan hak dari harta warisan. Maupun jika seorang suami berprofesi sebagai PNS, istri maupun anak tidak berhak mendapatkan tunjangan apapun.

⁵⁵ Yunus, Muhammad, Hukum Perkawinan Dalam Islam, Djakarta: 1958

Status pada anak yang lahir dari kawin sirri. Menurut Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan jo. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012 tentang Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, bahwa anak yang lahir dari pernikahan sirri disamakan statusnya dengan anak luar kawin.

- Jika kelak sang ayah meninggal dunia, sang anak juga tidak berhak menerima warisan apapun dari sang ayah, sebagaimana diatur dalam Pasal 43 ayat (1) UUP jo. Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam (KHI).
- menurut Pasal 863 KUHPdata, jika anak hasil pernikahan sirri itu diakui oleh ayahnya (setelah melalui proses pengakuan secara hukum), maka ia hanya berhak atas 1/3 bagian dari yang seharusnya ia terima.

Maka dari itu kawin sirri bukan merupakan perkawinan yang sah, sesuai Pasal 2 UU perkawinan. Suatu perkawinan dianggap sah apabila perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, dan setiap tiap tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

D. Tinjauan Umum Hak Anak dalam Perkawinan Sirri

1. Perlindungan Anak dalam Perkawinan Sirri

Pengertian perkawinan menurut UUP Pasal 2 ayat (1) yaitu, Perkawinan adalah sah bila dilakukan menurut agama dan

kepercayaannya itu. Dari sudut pandang aliran positivisme yang mana aliran ini mengutamakan kepastian hukum melalui “hukum adalah Undang-undang” maka redaksional Pasal ini tidak ada lagi keraguan, semua jelas dan terang benderang bahwa perkawinan adalah sah bila dilakukan menurut agama dan kepercayaannya itu.

Sejalan dengan UUP tersebut, Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disingkat KHI) Pasal 4 KHI⁵⁶ memberikan pengertian perkawinan sah adalah sah bila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) UUP 13. Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 pengertian perkawinan adalah 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. Definisi ini memberikan gambaran bahwa perkawinan adalah suatu ikatan dengan waktu yang kekal, bukan temporer. Selanjutnya Pasal 2 ayat (2) UUP menyatakan bahwa perkawinan dicatatkan menurut perundangan yang berlaku. Pasal ini diperjelas dalam Pasal 5 ayat (1) KHI yaitu:

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

⁵⁶ Kompilasi Hukum Islam, Inpres 1 Tahun 1991.

2. Pencatatan perkawinan pada ayat (1) tersebut dilakukan oleh pejabat pencatat perkawinan sesuai Undang-undang.

Pasal 5 ayat (1) KHI ini memperjelas bahwa perkawinan harus dicatatkan sesuai Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946 jo UU No.32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Perkawinan, Talak, dan Rujuk (selanjutnya disingkat (UU PNTR). KHI Pasal 5 tersebut diperjelas lagi dengan ketentuan KHI Pasal 6 yang isinya sebagai berikut:

1. Untuk memenuhi Pasal 5 KHI maka perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan pegawai pencatat perkawinan;
2. Perkawinan yang dilangsungkan di luar pengawasan pegawai pencatat perkawinan tidak mempunyai kekuatan hukum.

Ketentuan KHI Pasal 5 dan KHI Pasal 6 ayat (2) tentang perkawinan ini dengantegas telah mematahkan konstruksi ketentuan UUP Pasal 2 ayat (1) bahwa perkawinan adalah sah bila dilakukan menurut agama dan kepercayaannya itu dan ketentuan KHI Pasal 4 di mana perkawinan adalah sah bila dilakukan menurut hukum Islam sesuai Pasal 1 ayat (1) jo sesuai Pasal 14 KHI bahwa untuk melaksanakan perkawinan, maka harus ada calon suami-isteri, wali perkawinan dan ijab kabul.⁵⁷

⁵⁷ Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974

Penyimpangan terhadap ketentuan UUP Pasal 2 ayat (2) dan KHI Pasal 5 dan Pasal 6 tersebut yang menimbulkan istilah sosial yaitu perkawinan secara agama, ada juga perkawinan yang tidak dicatat, dan perkawinan bawah tangan, ada juga menyebutnya perkawinan sirri. Akan tetapi, dalam praktik tidak semua orang dapat menerima peraturan mengenai keharusan pencatatan perkawinan tersebut mengingat berdasarkan sejarah hukum asli perkawinan yang telah turun temurun dilakukan sejak masa nabi Muhammad tidak gampang dihapus dengan pemberian pemahaman positivistik. Paham hukum Islam yang tidak tertulis yang hidup di masyarakat ini sebagian masih kental digunakan.

Prinsip yang digunakan oleh sebagian masyarakat pada perkawinan tidak dicatat karena perkawinan dalam konsep Hukum Islam adalah sah bila rukun dan syarat untuk menikah telah dipenuhi dan hal tersebut tidak pernah berubah sejak masa datangnya Islam yaitu harus ada mempelainya, laki-laki dan perempuan, ada walinya untuk mempelai perempuan, ada saksinya, ada maharnya dan ada ijab kabulnya. Untuk mempelai laki-laki syaratnya adalah laki-laki, Islam, tertentu, dan tidak mempunyai isteri 4 orang, tidak ada penghalang perkawinan, harus ada wali.⁵⁸

⁵⁸ Undang-undang Perkawinan No 1. Tahun 1974

Syarat wali adalah laki-laki, muslim, baliqh, dan berakal. Urutan yang berhak menjadi wali telah ditentukan dalam Alqur'an Surat An-Nisa ayat (32). Harus ada dua saksi dengan syarat saksinya dewasa, muslim, tidak buta, tidak bisu, minimal 2 orang laki-laki, sehat jasmani dan rohani. Harus ada mahar seperti yang disebutkan dalam Alqur'an Surat An-Nisa:4. Syarat mahar harus yang halal dan thayyib, halal barangnya dan halal mendapatkannya. Mahar boleh utang dan boleh tunai. Ada ijab kabul yaitu suatu akad penyerahan anak perempuan oleh walinya kepada mempelai laki-laki, bila Rukun dan Syarat ini telah terpenuhi, maka perkawinan tersebut adalah sah menurut hukum Islam.

Stigma bahwa perkawinan tersebut adalah tidak sah didasarkan pada ketentuan Pasal 2 ayat (2) UUP dan Pasal 5 dan 6 KHI yang menyebutkan bahwa perkawinan yang tidak dicatat adalah perkawinan tidak mempunyai kekuatan hukum. Akibat hukumnya menurut Pasal 42 UUP yang menyebutkan bahwa anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatat adalah anak luar kawin. Menurut penulis Pasal tersebut sudah harus ditinjau ulang atau direformasi atau diperbaharui. Apabila dihubungkan dengan konsep hukum Satjipto Raharjo tentang hukum progresif yang bertujuan untuk membuat orang bahagia maka pilihannya adalah mereformasi Pasal 2 UUP dan Pasal 42 UUP, UUNTR, UUPA dan KHI serta aturan hukum di bawahnya, sehingga anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat dapat dilindungi hak-haknya secara hukum.

Perkawinan adalah hak kodrati yang dimiliki oleh setiap manusia yang berasal dari Tuhan sehingga setiap perkawinan diatur menurut hukum Tuhan atau hukum agama.⁵⁹ Menurut hukum Islam setiap perkawinan adalah perbuatan hukum yang mempunyai hubungan dua sisi yaitu hubungan dengan Tuhan (Rabb) dan hubungan manusia dengan manusia. Keduanya dirangkum dalam perkawinan yang disebut oleh Alqur'an sebagai "Mitsaqan Gholidhan"⁶⁰ ikatan yang sangat kuat yaitu:

- a. Perjanjian antara manusia dengan Allah swt⁶¹ yang diwakili oleh Wali Perkawinan sehingga sah atau tidaknya perkawinan harus mengikuti syariat yang telah ditetapkan Allah. Mempelai laki-laki pada hakekatnya berjanji kepada Allah untuk menjadikan seorang wanita sebagai isterinya. Perjanjian perkawinan tersebut dinamakan dengan Akad Perkawinan yang merupakan perilaku hukum seorang mukallaf. Menurut hukum Islam Rukun dan Syarat menikah⁶² harus ada empat hal⁶³, yaitu 1) ada mempelai, 2) ada wali, 3) ada saksi dan 4) ada ijab Kabul. Apabila rukun dan syarat menikah ini telah terpenuhi maka perkawinan tersebut adalah sah. Ketentuan tentang wali perkawinan telah ditetapkan dalam alqur'an.

⁵⁹ QS Annisa ayat (1, 21). Lihat juga KH.

⁶⁰ QS Al Fath:10 yaitu bahwasanya orang-orang yang berjanji setia kepadamu sesungguhnya mereka berjanji setia kepada Allah. Tangan Allah diatas tangan mereka, maka barangsiapa yang melanggar janjinya niscaya akibat melanggar janji itu akan menimpa dirinya sendiri dan barang siapa menepati janjinya kepada Allah maka Allah akan memberinya pahala yang besar.

⁶¹ Amnawaty, Hukum dan hukum Islam, op.cit., 2009, hlm 87.

⁶² Mardani, Hukum Perkawinan Islam, Yogyakarta: Graha Ilmu, 2011, hlm.10.

⁶³ Abu Yahya Zakarya al Anshary, dalam Maya Aufa. Semarang: Tesis S2 IAIN Walisongo, hlm. 16

b. Perjanjian keperdataan antara sesama manusia yang substansinya mengandung hukum perikatan yang tidak didasarkan pada azas kebebasan berkontrak, melainkan pada hukum Allah swt yaitu hukum Perkawinan Islam. Secara konseptual hukum yang timbul dari perjanjian akad perkawinan ini adalah perikatan yang sangat kuat karena bersifat memaksa para pelakunya untuk melaksanakan peraturan hukum Perkawinan Islam.

Alqur'an surat Al A'raf ayat (32) isinya "....dan nikahkanlah orang-orang yang sendirian di antara kamu..... ", kemudian Al Qur'an Surat Ar Rum ayat 21, Al Qur'an Surat An-Nisa ayat (1), ayat (4) dan ayat (21). Konsep ini dalam masyarakat Islam di Indonesia sebagai hukum agama yang memberi dasar sah atau tidaknya perkawinan. Hal ini merupakan dasar hukum untuk melaksanakan Perkawinan, hanya saja legalitas perkawinan secara Islam ini belummendapatkan pengakuan dari negara sebelum perkawinan tersebut dicatatkan pada lembaga KUA. Pengertian perkawinan menurut ulama fiqh Abu Yahya Zakarya al Anshary yang dikutip dari Maya Aufa adalah akad yang mengandung ketentuan hukum tentang halalnya hubungan suami istri dengan lafaz perkawinan.

2. Upaya Hakim Memperhatikan Perlindungan Hak Anak Ketika Memutuskan Nikah Sirri

Berdasarkan beberapa Pasal tersebut, terlihat adanya hubungan yang tak terpisahkan antara status pihak perempuan yang berkedudukan sebagai istri pernikahan sirri dan kepentingan keperdataannya yang cenderung banyak dirugikan, bahwa perlindungan hukum yang semestinya diberikan kepada pihak perempuan sebagai akibat pernikahan sirri ini lebih terlihat dari aspek humanisnya, karena memang dasar hukum pelaksanaan perkawinan tidak tunduk pada Undang-undang No. 1 Tahun 1974, PP No. 9 Tahun 1975 dan KHI, akan tetapi apabila melihat dari sisi kepentingan pihak perempuan dan anak-anaknya, kenyataannya akan banyak dirugikan karena normatif yang mendasarinya tidak optimal, sehingga sudah seharusnya mendapatkan perlindungan hukum.

Sedangkan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Pasal 43 ayat (1) menyatakan, anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Sementara setelah diuji materi menjadi, anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan kedua orang tua biologis dan keluarganya dapat mengajukan tuntutan ke Pengadilan untuk memperoleh pengakuan dari ayah biologisnya melalui ibu biologisnya.⁶⁴

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 100, menyebutkan anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya. Apabila disimak dari pengertian status anak di luar nikah yang telah dijudicial review oleh Mahkamah Konstitusi, hanya satu yang dikabulkan MK, yaitu mengubah Pasal 43

⁶⁴ Undang-undang No. 39 Tahun 1999

ayat 1 Undang- Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang berbunyi: Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi atau alat bukti lain yang menurut hukum mempunyai hubungan darah. Putusan ini mengakibatkan adanya hubungan perdata antara anak yang dihasilkan di luar³ Pasal 43 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan 4 Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam. Pernikahan dengan ayahnya yang bisa dibuktikan dengan teknologi seperti test DNA. Jelas putusan ini mengundang kontra, karena dalam putusan yang dibacakan ini tidak dinyatakan bahwa anak hasil di luar pernikahan jika anak hasil nikah sirri. Apalagi penjelasan dari pihak yang mengeluarkan putusan pun mengatakan bahwa yang dimaksud dengan di luar pernikahan adalah nikah sirri atau anak hasil perzinaan, kumpul kebo, selingkuh dan lain sebagainya yang penting anak tersebut bisa dibuktikan hubungan darahnya melalui teknologi yang canggih. Putusan MK merupakan salah satu hal penting. Putusan itu membuat anak yang lahir di luar perkawinan resmi tetap mempunyai hubungan perdata dengan ayah biologisnya.⁶⁵

Dengan ditolaknya itsbat nikah maka akan berdampak pada hak anak-anak yang dilahirkan seperti hak untuk mendapatkan akta kelahiran, hak mendapatkan perlindungan, pendidikan dan hak waris mewarisi serta hak-hak lainnya. Bagi bangsa Indonesia Pancasila merupakan pandangan hidup bangsa yang sesuai dengan norma-norma yang berlaku dalam masyarakat. Karena itu usaha-usaha pemeliharaan dan perlindungan hak-hak anak haruslah didasarkan pada Falsafah Pancasila.

⁶⁵ Pasal 43 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Di samping itu juga dalam mencapai sasaran pembangunan Nasional yaitu melahirkan manusia seutuhnya, perlu diberi perhatian penuh terhadap kesejahteraan anak-anak baik melalui kebijaksanaan pemerintah, perhatian sesama masyarakat maupun bimbingan dari orang tuanya. Hal ini sesuai dengan asas dan tujuan dalam perlindungan anak sebagaimana yang terkandung dalam Pasal 1 ayat (1) anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Pasal 1 ayat (2) perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Pasal 1 ayat (3) Keluarga adalah unit terkecil dalam masyarakat yang terdiri dari suami istri, atau suami istri dan anaknya, atau ayah dan anaknya, atau ibu dan anaknya, atau keluarga sedarah dalam garis lurus ke atas atau ke bawah sampai dengan derajat ketiga. Pasal 1 ayat (12) Hak Anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara.⁶⁶

Pasal 2 Undang-undang No. 23 tahun 2002 yaitu: Penyelenggaraan perlindungan anak berdasarkan Pancasila dan berlandaskan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta prinsip-prinsip dasar Konvensi Hak-Hak Anak meliputi :

- a. Non diskriminasi
- b. Kepentingan yang terbaik bagi anak
- c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan; dan

⁶⁶ Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam.

- d. Penghargaan terhadap pendapat anak selain apa yang tertera di atas anak juga berhak memperoleh perlindungan sebagaimana apa yang dimaksudkan dalam Pasal 3 Undang-undang Nomor 23 tahun 2002 yaitu : Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera.
- e. Selain Undang-undang No. 1 Tahun 1974 juga memberikan perlindungan kepada anak di bawah umur dari tindakan orang tua yang merugikannya. Dalam Pasal 48 dinyatakan “Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 Tahun atau belum melangsungkan perkawinan, kecuali kepentingan anak menghendaki demikian”. Maksud ketentuan tersebut adalah untuk menjaga kelangsungan hidup dan terjaminnya harta benda anak, yang merupakan tumpuannya di masa depan.
- f. Selain apa yang dipaparkan di atas bahwa hak-hak anak adalah, untuk dapat hak hidup, tumbuh berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi sebagaimana maksud dari pada Pasal 4 Undang-undang No. 23 Tahun 2002. Anak yang dilahirkan berhak memiliki nama sebagaimana bunyi Pasal 5 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 “Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan”. Hak-hak anak tentang identitas diri dan status kewarganegaraan akan

diperoleh dari perkawinan yang sah. Perlindungan anak yang demikian akan diperoleh apabila perkawinan orang tuanya sah berdasarkan Undang-undang No. 1 tahun 1974. Dalam rangka memberi perlindungan kepada anak yang akan dan telah dilahirkan dari perkawinan sirri sehingga anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut dapat menjadi alasan hukum untuk membuat akta kelahiran, sehingga anak-anak tidak merasa terkucilkan dan merasa memiliki orang tua yang sempurna (ada ibu dan ayah).

Apabila anak telah memperoleh hak tentang identitas dirinya maka hak-hak keperdataan yang lainnya mengikuti seperti hak mendapatkan akta kelahiran, mendapatkan waris, pendidikan, dan lain-lain. Selaras dengan Pasal 9 ayat (1) Setiap anak berhak memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya. Pasal 13 ayat (1) Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggungjawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan:⁶⁷

- a. Diskriminasi
- b. Eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual
- c. Penelantaran
- d. Ketidakadilan dan
- e. Perlakuan salah lainnya

⁶⁷ Pasal 1 ayat 12 Undang-undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Tipe Penelitian

Tipe penelitian ini adalah penelitian hukum normatif (normative law research) menggunakan studi kasus normatif berupa produk perilaku hukum. Pokok kajiannya adalah hukum yang dikonsepsikan sebagai norma atau kaidah yang berlaku dalam masyarakat dan menjadi acuan perilaku setiap orang. Sehingga penelitian hukum normatif berfokus pada inventarisasi hukum positif, asas-asas dan doktrin hukum, penemuan hukum dalam perkara *in concreto*, sistematik hukum, taraf sinkronisasi, perbandingan hukum dan sejarah hukum.

B. Pendekatan Metode Penelitian

Di dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan, dengan pendekatan tersebut peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai “ C ”. Metode pendekatan dalam penelitian ini adalah pendekatan peraturan perUndang-undangan (statue aproach). Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan perUndang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian.

C. Jenis & Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian pada umumnya dibedakan antara data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat dan dari bahan-bahan pustaka. Yang diperoleh langsung dari masyarakat dinamakan data primer (atau data dasar), sedangkan yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka lazimnya dinamakan data sekunder. Data dalam penulisan ini adalah data sekunder, yaitu bahan pustaka yang mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku perpustakaan, peraturan perUndang-undangan, karya ilmiah, artikel-artikel, serta dokumen yang berkaitan dengan materi penelitian;

- a) Bahan hukum primer, yaitu semua bahan/materi hukum yang mempunyai kedudukan mengikat secara yuridis. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perUndang-undangan yang terkait dengan penelitian dan bahan hukum sekunder, yaitu berupa bahan atau materi yang berkaitan dan menjelaskan mengenai permasalahan dari bahan hukum primer yang terdiri dari buku-buku dan literatur-literatur terkait.
- b) Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti, rancangan Undang-undang, hasil-hasil penelitian.

D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Metode pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan studi pustaka, yaitu suatu cara pengumpulan data dengan melakukan penelusuran dan menelaah bahan pustaka (literatur, hasil penelitian, majalah ilmiah, buletin ilmiah, jurnal ilmiah dsb). Bahan hukum dikumpulkan melalui prosedur inventarisasi dan identifikasi peraturan perUndang-undangan, serta klasifikasi dan sistematisasi bahan hukum sesuai permasalahan penelitian.

E. Analisis Bahan Hukum

Untuk menganalisis data yang diperoleh, akan digunakan metode analisis normatif, merupakan cara menginterpretasikan dan mendiskusikan bahan hasil penelitian berdasarkan pada pengertian hukum, norma hukum, teori-teori hukum serta doktrin yang berkaitan dengan pokok permasalahan. Norma hukum diperlukan sebagai premis mayor, kemudian dikorelasikan dengan fakta-fakta yang relevan.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1. Ketentuan dan Prosedur Itsbat Nikah Sirri Pengadilan Agama Kelas 1B Mamuju

Ketentuan izin Nikah sirri berdasarkan hukum islam di dasarkan pada asas perkawinan dalam Islam adalah monogami, Pengesahan pengukuhan nikah (itsbat nikah) itu biasanya diperlukan bagi mereka yang sudah lama melangsungkan pernikahan, yang membutuhkan keterangan dengan akta yang sah, seperti untuk mendapatkan pensiunan janda dan sebagainya. Perkawinan yang dilakukan secara sirri sejatinya akan sah menurut Agama Islam, jika dilakukan sesuai dengan syariat Islam. Akan tetapi di Indonesia setiap perkawinan tentunya harus memenuhi dua ketentuan, yaitu hukum Negara dan hukum Agama, maka dari itu pernikahan sirri harus mengajukan isbat nikah jika pernikahannya ingin diakui secara hukum Negara. Sejatinya sebuah perkawinan akan dinyatakan sah atau memiliki kekuatan hukum, yaitu dengan adanya akta nikah. Maka jika pernikahan dilakukan secara sirri, pasangan nikah tersebut tidak akan memiliki akta nikah. Sehingga solusi hukum untuk dapat diakui perkawinan tersebut dengan mengajukan isbat nikah ke Pengadilan Agama.

Dalam Kompilasi Hukum Islam hal ini diatur mengenai itsbat nikah, yaitu Pasal 7 yang berbunyi :

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 penyelesaian perceraian.
 - b. Hilangnya akta nikah;
 - c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
 - d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974;
 - e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.
4. Yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah ialah suami isteri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan.

Kemudian hal lain yang menerangkan syarat sidang isbat nikah sirri, yaitu terkait hal yang perlu diperhatikan pada saat pengajuan permohonan isbat nikah ke Pengadilan Agama, berikut hal-hal yang penting diperhatikan:

- 1) Permohonan pengajuan jika diajukan oleh kedua pasangan atau suami/istri, maka permohonan tersebut bersifat voluntair dan berupa penetapan. Maka dari itu jika dalam isi penetapan tersebut terjadi penolakan, maka suami/istri bersama-sama atau

suami/istri masing-masing dapat mengajukan upaya hukum lain seperti kasasi.

- 2) Selanjutnya syarat sidang isbat nikah sirri dalam pengajuan ke Pengadilan Agama, yaitu jika pengajuan permohonan isbat nikah diajukan oleh salah satu dari suami atau istri, maka permohonan tersebut bersifat contentious dengan berarti pihak yang tidak mengajukan sebagai pihak termohon. Sehingga produk hukumnya berupa putusan dan upaya hukum yang dapat dilakukan yaitu hukum banding dan kasasi
- 3) Jika permohonan isbat nikah tersebut dalam angka 1 dan 2 ternyata suami masih memiliki istri dari perkawinan sebelumnya, maka istri terdahulu harus dijadikan pihak dalam perkara, apabila istri terdahulu menolak atau tidak dimasukkan dalam perkara, maka permohonan tidak dapat diterima.

Adapun Dokumen Syarat Sidang Isbat Nikah Sirri Tentu dalam permohonan pengajuan sidang isbat nikah sirri terdapat dokumen syarat sidang isbat nikah sirri yang harus dilengkapi, dan disertakan pada saat pengajuan permohonan. Kelengkapan berkas tersebut, antara lain:

- Surat keterangan dari KUA yang menyatakan bahwa pernikahan tersebut belum dicatat oleh pencatatan pernikahan di Indonesia;
- Surat keterangan dari Kepala Desa yang menerangkan bahwa pemohon tersebut benar telah menikah;

- FC KTP pemohon isbat nikah;
- Membayar biaya perkara Pengadilan Agama; dan
- Berkas-berkas lain yang nantinya ditentukan oleh Hakim dalam persidangan.

Adapun yang menjadi acuan Prosedur Itsbat Nikah Sirri di Pengadilan Agama Mamuju sama saja dengan ketentuan dan prosedur Itsbat Nikah Sirri pada umumnya yang telah di atur dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 7 tentang itsbat nikah :

- Pihak Pemohon datang ke PTSP bagian Pendaftaran setelah mengambil antrian pendaftaran;
- Pihak membayar panjar biaya perkara pada Bank yang ditunjuk (ada di PTSP) setelah mendapat perincian taksiran biaya dari petugas pendaftaran;
- Pihak menyerahkan bukti pembayaran kepada petugas pendaftaran pada PTSP yang dilengkapi dengan dokumen persyaratan;
- Petugas Pendaftaran (PTSP) meregister permohonan tersebut dan menyerahkan kembali satu rangkap surat permohonan yang telah diberi nomor perkara kepada pihak;
- Selanjutnya pihak menunggu panggilan jurusita-jurusita pengganti untuk datang pada hari persidangan yang telah ditentukan

Adapun cara mengajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama yang dipaparkan oleh Yayan Sofyan adalah sebagai berikut:

1. Pemohon datang ke kantor Pengadilan di wilayah kekuasaan relatif Pengadilan Agama tersebut (wilayah tempat tinggalnya) dengan membawa surat-surat yang diperlukan. Misalnya, surat keterangan dari Rukun Tetangga (RT), Rukun Warga (RW), lurah/kepala desa setempat atau surat keterangan kehilangan akta nikah dari kepolisian bila akta nikah hilang.
2. Mengajukan permohonan baik secara tertulis maupun secara lisan kepada Ketua Pengadilan Agama dengan menyampaikan sebab-sebab pengajuan permohonan.
3. Membayar uang muka biaya perkara. Bagi yang tidak mampu membayar uang perkara, Pengadilan Agama bisa mengajukan prodeo (pembebasan biaya)
4. Membawa saksi-saksi yang diperlukan, yaitu orang yang bertindak sebagai wali dalam pernikahan yang telah terjadi, petugas atau orang yang menikahkan, para saksi perkawinan, orang-orang yang mengetahui adanya perkawinan itu.

Ketentuan pencatatan perkawinan sebenarnya bukan masalah baru bagi penduduk. Di lingkungan masyarakat yang beragama Islam, sejak tahun 1946 telah berlaku Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1964 Pencatatan Nikah, Talak, Rujuk. Namun, ketentuan tersebut belum terlaksana secara efektif. Sedangkan bagi masyarakat pemeluk agama Kristen Protestan dan Katolik, sudah sejak lama mempunyai ordonansi yang mengatur pencatatan mereka.

Adapun beberapa akibat hukum akibat perkawinan tidak dicatatkan diantaranya :

a. Perkawinan Dianggap Tidak Sah

Meskipun perkawinan dilakukan menurut Agama dan kepercayaan, namun dimata negara perkawinan tersebut dianggap tidak sah jika belum dicatat oleh Kantor Urusan Agama (KUA) atau Kantor Catatan Sipil.

b. Anak Hanya Mempunyai Hubungan Perdata Dengan Ibu dan Keluarga Ibu Anak anak yang dilahirkan diluar perkawinan atau perkawinan yang tidak tercatat, selain dianggap anak tidak sah, juga hanya mempunyai hubungan perdata dengan Ibu atau keluarga Ibu (Pasal 42 dan 43 Undang-Undang Perkawinan).

c. Anak dan Ibunya Tidak Berhak Atas Nafkah dan Warisan

Akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak dicatat adalah baik istri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah ataupun warisan dari ayahnya.

Maka dari itu sebaiknya dan seharusnya melaksanakan pernikahan secara sah, disaksikan keluarga besar dan di ketahui Pegawai Pencatatan Nikah, dan tercatat di KUA (kantor urusan agama) tidak dengan Nikah sirri (rahasia) meskipun sah dimata agama, sebaiknya juga harus sah secara negara, agat tidak terjadi kesulitan untuk mengurus kepentingan akta nikah, kartu keluarga serta berkas-berkas lainnya di kemudian hari.

2. Pertimbangan Hukum Hakim dalam Penetapan Pengesahan Itsbat Nikah di Pengadilan Agama Kelas 1B Mamuju

Pengadilan Agama Mamuju yang memeriksa dan mengadili perkara tertentu pada tingkat pertama telah menjatuhkan penetapan sebagai berikut dalam perkara Pengesahan Perkawinan/Istbat Nikah yang diajukan oleh:

Arfan Arif bin H. Arifuddin Wahid, umur 19 tahun, agama Islam, pendidikan SLTA, pekerjaan wiraswasta, tempat kediaman di Jalan WR Monginsidi No. 11 (Dekat Belakang SMP 2), Kelurahan Binanga, Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju, selanjutnya disebut sebagai Pemohon I;

Selvi Andriati S binti Suleman, umur 20 tahun, agama Islam, pendidikan SLTA, pekerjaan mengurus rumah tangga, tempat kediaman di Jalan WR Monginsidi No. 11 (Dekat Belakang SMP 2), Kelurahan Binanga, Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju, selanjutnya disebut sebagai Pemohon II;

Pengadilan Agama Kelas 1B Mamuju tersebut;

- Telah membaca dan mempelajari berkas perkara;
- Telah mendengar keterangan Pemohon I dan Pemohon II;
- Telah memeriksa alat-alat bukti di persidangan.

Adapun hal-hal yang menjadi pertimbangan Majelis Hakim adalah sebagai berikut:

- Menimbang, bahwa Pemohon I dan Pemohon II dengan surat permohonannya tertanggal 13 Juli 2022 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Agama Mamuju pada tanggal 13 Juli 2022 dengan register Nomor 241/Pdt.P/2022/PA. Mmj, mengemukakan hal-hal sebagai berikut :
- Bahwa pada tanggal 02 Juni 2020 di Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju Pemohon I Dan Pemohon II telah melangsungkan pernikahan menurut agama Islam yang di nikahkan Oleh Ustadz Zakaria;
- Bahwa yang menjadi Wali Nikah pada pernikahan tersebut adalah sepupu 2 kali ayah Pemohon II bernama Ruddin karena ayah kandung Pemohon II beragama Kristen, dengan Saksi Nikah bernama H. Asraruddin sebagai saksi I dan H. Mustafa sebagai saksi II;
- Bahwa pada pernikahan tersebut, Pemohon I memberikan Mahar kepada Pemohon II berupa seperangkat alat sholat, dibayar Tunai;
- Bahwa sebelum menikah, Pemohon I berstatus Jejaka dan Pemohon II berstatus Perawan;
- Bahwa antara Pemohon I Dan Pemohon II tidak ada hubungan darah dan tidak sesusuan serta memenuhi syarat dan/atau tidak ada larangan untuk melangsungkan pernikahan menurut Syariat Islam;

- Bahwa selama pernikahan tersebut, Pemohon I Dan Pemohon II telah berhubungan Suami-Istri dan dikarunia 1 (Satu) orang anak, yang bernama Muh. Akhtar Krama Wijaya Umur 1 Tahun 8 Bulan;
- Bahwa selama pernikahan tersebut, tidak ada pihak ketiga yang mengganggu gugat pernikahan Pemohon I Dan Pemohon II dan selama itu pula tetap beragama Islam;
- Bahwa sampai saat ini, Pemohon I Dan Pemohon II masih menjadi Suami-Istri dan belum bercerai;
- Bahwa sejak pernikahan tersebut, Pemohon I Dan Pemohon II belum pernah memiliki Buku Nikah, berhubungan pernikahan tersebut tidak tercatat pada Kantor Urusan Agama Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju;
- Bahwa maksud dari Permohonan Para Pemohon Pengesahan Nikah ini adalah mengurus Kartu Keluarga, Akte Kelahiran Anak serta Keperluan Hukum Lainnya;

Berdasarkan keterangan dan alasan/dalil-dalil di atas, Pemohon I dan Pemohon II mohon kepada Ketua Pengadilan Agama Mamuju Cq. Majelis Hakim yang memeriksa dan mengadili perkara ini kiranya berkenan menetapkan sebagai berikut :

- 1) Mengabulkan Permohonan Para Pemohon;
- 2) Menyatakan sah menurut hukum pernikahan Pemohon I (**Arfan Arif bin H. Arifuddin Wahid**) Dan Pemohon II (**Selvi Andriati S**

binti Suleman) yang dilaksanakan di Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju, Tanggal 02 Juni 2020

- 3) Menetapkan biaya perkara sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Apabila Majelis Hakim berpendapat lain, mohon penetapan yang seadil-adilnya.

Bahwa pada hari sidang yang ditetapkan, Pemohon I dan Pemohon II telah hadir menghadap dipersidangan, kemudian dibacakan surat Permohonan Pemohon I dan Pemohon II menyatakan tetap pada permohonannya.

Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas maka Majelis Hakim berpendapat bahwa pelaksanaan pernikahan Pemohon I dan Pemohon II telah memenuhi syarat dan rukun nikah sesuai syari'at Islam sehingga pernikahan tersebut telah dapat dinyatakan sah sesuai ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 jo. Pasal 14 dan Pasal 39 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, sehingga permohonan Pemohon I dan Pemohon II telah memenuhi ketentuan Pasal 64 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 jo. Pasal 7 ayat (3) huruf (e) Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas,

maka permohonan Pemohon I dan Pemohon II untuk disahkan perkawinannya patut untuk dikabulkan. Dengan dikabulkannya permohonan Pemohon I dan Pemohon II, maka pernikahan antara Pemohon I dan Pemohon II yang telah dilaksanakan pada tanggal 02 Juni 2020 di Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju tersebut patut untuk disahkan

Oleh karena perkara ini termasuk dalam bidang perkawinan, maka berdasarkan ketentuan Pasal 89 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 dan perubahan kedua Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, tentang Peradilan Agama, maka seluruh biaya yang timbul dalam perkara ini dibebankan kepada Pemohon I dan Pemohon II. Mengingat dan memperhatikan segala ketentuan dan perundang-undangan yang berlaku serta hukum syara' yang berkaitan dengan perkara ini maka Majelis Hakim Pengadilan Agama Kelas 1B Mamuju menetapkan:

- 1) Mengabulkan permohonan Pemohon I dan Pemohon II;
- 2) Menyatakan sah pernikahan antara Pemohon I (Arfan Arif bin H. Arifuddin Wahid) dengan Pemohon II (Selvi Andriati S binti Suleman) yang dilaksanakan pada tanggal 2 Juni 2020 di Kecamatan Mamuju, Kabupaten Mamuju.

Demikian penetapan ini diatuhkan pada hari Rabu tanggal 27 Juli 2022 Masehi bertepatan dengan tanggal 27 Zulhijjah 1443 Hijriah oleh Dr. Mukhtaruddin Bahrum, S.H.I.,M.H.I., sebagai Ketua Majelis,

Fadilah, S.Ag., dan Tri Hasan Bashori, S.H.I., M.H., masing-masing sebagai Hakim Anggota, penetapan tersebut telah diucapkan pada hari itu juga dalam sidang terbuka untuk umum oleh Ketua Majelis beserta para Hakim Anggota tersebut, dengan dibantu oleh Drs. Pahar sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon I dan Pemohon II.

Tanggapan Penulis

Tanggapan Penulis tentang Putusan diatas adalah bagi Pasangan yang ingin melangsungkan Pernikahan disuatu daerah, sebaiknya tidak melakukan Pernikahan Sirri meskipun nikah sirri dianggap sah dimata agama islam. Selain itu juga jika tidak menikah sirri tidak harus melakukan Pengesahan Nikah untuk mengurus Kartu Keluarga, Akta Kelahiran Anak dan Keperluan Hukum lainnya. Dan berdasarkan Putusan tersbut bahwa Pemohon I dan Pemohon II pada pokoknya mengajukan Permohonan Itsbat Nikah atas pernikahan yang dilaksanakan, Itsbat Nikah tersebut di perlukan oleh Pemohon I dan II untuk menerbitkan buku nikah dan keperluan hukum lainnya. Bahwa fakta yang terjadi dalam pernikahan Pemohon I dan Pemohon II, telah memenuhi syarat dan rukun perkawinan serta dilaksanakan menurut agama Islam dan tidak terdapat halangan menikah baik hubungan darah/nasab, semenda, maupun sesusuan, dan juga tidak ada orang yang keberatan atas pelaksanaan pernikahan tersebut, maka berdasarkan pertimbangan tersebut di atas maka Majelis Hakim berpendapat bahwa pelaksanaan pernikahan Pemohon I dan

Pemohon II telah memenuhi syarat dan rukun nikah sesuai syari'at Islam sehingga pernikahan tersebut telah dapat dinyatakan sah sesuai ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 8 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 jo. Pasal 14 dan Pasal 39 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Perkawinan yang dilakukan secara sirri sejatinya akan sah menurut Agama Islam, jika dilakukan sesuai dengan syariat Islam. Akan tetapi di Indonesia setiap perkawinan tentunya harus memenuhi dua ketentuan, yaitu hukum Negara dan hukum Agama, Meskipun Nikah Sirri sah secara agama namun karena tidak sah tidak diakui menurut hukum Negara, akan menimbulkan kesulitan untuk mengurus kepentingan akta nikah, kartu keluarga serta berkas-berkas lainnya di kemudian hari.
2. Dasar Pertimbangan Hakim tentang Legalisasi Pernikahan Sirri dengan Itsbat Nikah, ketika memutuskan suatu perkara Pernikahan Sirri dengan Itsbat Nikah, berdasarkan dalil-dalil serta bukti-bukti dari pemohon, untuk pengurusan Kartu Keluarga, akta kelahiran anak, serta keperluan lainnya.

B. Saran

Setelah di lihat dari kesimpulan diatas, maka penulis memberikan saran sebagai berikut:

1. Sebaiknya pernikahan sirri jangan dilakukan walaupun pernikahan sirri itu sah menurut hukum Islam tapi lebih banyak hal-hal negatifnya dibandingkan dengan hal – hal positifnya. Apalagi bagi

kaum wanita di negara indonesia ini, nikah sirri akan membuat hak – hak wanita menjadi sedikit atau sempit.

2. Sebaiknya Dasar Pertimbangan Hakim dijadikan pembelajaran untuk kedepanya pada saat melaksanakan perkawinan untuk mendapatkan dokumen resmi semacam akta nikah selama perkawinan berlangsung dan mempunyai kekuatan hukum dalam ikatan perkawinannya.

DAFTAR PUSTAKA

Al-qur'an dan Terjemahannya 2009 Departemen Agama RI Surat An-Nisaa: 25

A. Basiq Djalil, 2006, ***Peradilan Agama Indonesia, (Gemuruhnya Politik Hukum (Hukum Islam, Hukum Barat, dan Hukum Adat)) Dalam Rentang Sejarah Bersama Pasang Surut Lembaga Peradilan Agama Hingga Lahirnya Peradilan Syariat Islam Aceh***, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group).

A. Ghani Abdullah, ***Tinjauan Hukum Terhadap Perkawinan di Bawah Tangan***, Mimbar Hukum No. 23 Thn VI 1995 November-Desember, (Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam).

A. Zuhdi Muhdlor, 1994, ***Memahami Hukum Pernikahan (NTC&R)***, (Bandung: Al-Bayan), Cet. 1.

Abdul Ghani Abdullah, 1991, ***Himpunan PerUndang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama***, (Jakarta: Intermasa).

Abi Abdillah Malik bin Anas Al-Asbahi, 1967, ***Muwatha Imam Malik***, (Kairo: Al-Maktabah Al-Islamiyah), juz 2.

Ahmad Kuzari, 1995, Nikah Sebagai ***Perikatan***, (Jakarta: Raja Grafindo Persada), Cet. Ke-1.

Ahmad Rofiq, 2003, ***Hukum Islam di Indonesia***, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada).

Ali Afandi. Hukum Waris, 1986, ***Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian: menurut KUH Perdata (BW)***, (Jakarta: PT. Bina Aksara), cet. Ke-3.

Amiur Nurudin dan Azhari Akmal Tarigan, 2006, ***Hukum Perdata Islam di Indonesia (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No 1/1974 sampai KHI)***, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group).

Asrorun Ni'am Sholeh, 2008, ***Fatwa-Fatwa Masalah Pernikahan dan Keluarga***, (Jakarta: Elsas).

Abu Yahya Zakarya al Anshary, **Tesis S2 IAIN**, Semarang Walisongo.

Ibnu Taimiyah, 1997, ***Hukum-Hukum Perkawinan***. Penerjemah: Rusnan Yahya, (ed), Amir Hamzah, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar), cet. 1.

M Sujari Dahlan, 1996, ***Fenomena Nikah Sirri***, (Surabaya: Pustaka Progresssif).

Mahful M. dan Herry Mohammad, 1996, ***Fenomena Nikah Sirri***, (Jakarta: IKAPI), Cet-1.

Mahmud Yunus, 1998, ***Kamus Arab Indonesia***, (Jakarta: Hidakarya Agung).

Majelis Ulama Indonesia Komisi Fatwa, 2003, ***Kompilasi Hukum Islam*** (Jakarta: Permata Press).

Mufti Wiriadja, 1973, ***Kitab Tata Hukum Indonesia***, Yogyakarta: Yayasan Penerbita Gadjah Mada, cet 1.

Muhammad Fu'ad Syakir, 1997, ***Perkawinan Terlarang: al-misyar (kawin perjalanan), al-urfi (kawin bawah tangan), as-sirri (kawin rahasia), al-mut'ah (kawin kontrak)***. Penerjemah Fauzun Jamal & Alimin, (Jakarta: Cendekia Sentra Muslim).

- Mukti Arto, 1996, ***Masalah Pencatatan Perkawinan dan Sahnya Perkawinan, Mimbar Hukum No. 28 Tahun VII***, (Jakarta: Al-hikmah dan Ditbinbapera Islam, Mei-Juni).
- Mardani, 2011, ***Hukum Perkawinan Islam***, Yogyakarta: Graha Ilmu.
- Peunoh Daly, 1994, ***Hukum Perkawinan Islam (Suatu Study Perbandingan dalam Kalangan Ahlu-Sunnah dan Negara-negara Islam)***, (Jakarta: PT. Bulan Bintang), Cet-2.
- Satria Effendi M. Zein, 2004, ***Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer (Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah)***, (Jakarta: Kencana), cet. Ke-1.
- Sayid Sabiq, 1993, ***Fiqh al-Sunnah, Libanon***: Beirut, juz ke-2.
- Sayyid Sabiq, 1990, ***Fiqh Sunnah 6***, (Bandung: PT. Al-ma'arif), penerjemah Mohammad Thalib, Cet. Ke-7.
- Slamet Abidin dan Aminuddin, 1999, ***Fiqh Munakahat***, (Bandung: CV. Pustaka Setia), Cet. Ke-1.
- Wahbah al-Zuhaily, 1989, ***al-Fiqh al Islami wa Adillatuhu***, (Damaskus: Dar al-Fikr), vol. VII.

Peraturan Undang-undang

Undang-undang Tentang Perkawinan, No.1 Tahun 1974, LN No.1 tahun 1974 Jo UU No. 16 Tahun 2019.

Undang-undang Perlindungan Anak (UU RI No.23 Th 2002). Pasal 4-18
Undang-undang No. 35 tahun 2014 Perubahan atas Undang-undang No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Salinan Putusan Perkara Nomor : 241/Pdt.P/2022/PA. Mamuju

Abdurrahman, ***Komplikasi Hukum Islam di Indonesia*** (Cet.II; Jakarta Akademika Pressindo) 1992.

Bisri, Cik Hasan. ***Komplikasi Hukum Islam Dakan Sistem Hukum Nasional***, PT. Logos Wacana Ilmu, Jakarta, 1999.

Komplikasi Hukum Islam, Inpres 1 Tahun 1991