

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pernikahan merupakan ketetapan ilahi yang berlaku atas hamba-hambanya untuk mencapai keluarga *sakinah mawaddah warahmah*. Untuk mencapai tujuan pernikahan tersebut, maka proses akad nikah tidak boleh dipurwakartag cukup hanyasekedar memenuhi rukun nikah saja, tetapi perlu dicatat secara resmi sebagai bagian dari *siyasah syar'iyah*. Pernikahan yang tidak dicatat secara resmi sering dikatakan sebagai nikah siri.

Nikah siri ialah “perkawinan yang tidak dicatatkan di institusi negara yang berwenang, yakni Kantor Urusan Agama (KUA) bagi umat Islam dan Kantor Catatan Sipil bagi non muslim.” Nikah siri termasuk cacat prosedural karena tidak memenuhi persyaratan administratif. Sebagian masyarakat berpendapat bahwa “pencatatan pernikahan masih dianggap sebagai hal yang biasa bahkan hanya persyaratan yang bersifat administratif saja”. Hal ini disebabkan sebagian pernikahan yang dipraktekkan hanya berpedoman pada kitab-kitab khazanah fikih mazhab. Dalam khazanah fikih mazhab, yang menjadi persyaratan pernikahan berkuat terhadap terpenuhinya rukun nikah yang lima, yaitu : “calon suami, calon istri, wali, dua orang saksi, dan lafaz ijab kabul.”

Secara tekstual pencatatan pernikahan tidak disebutkan dalam Al-Qur’an dan hadis, namun pencatatan pernikahan mengandung kemaslahatan yang sangat bermanfaat. Hal ini sejalan dengan yang disampaikan Ahmad Rofiq : “Pencatatan. Perkawinan adalah ketentuan yang mesti diterima dan diamalkan oleh seluruh pihak, karena ada dasar metodologis yang sangat kokoh, yakni qiyas atau maslahat mursalah yang menurut al-Syatibi merupakan dalil *qat’i* yang dibangun atas dasar kajian *istiqra’i* (induktif).” Lebih lanjut Abdul Halim menyatakan pencatatan pernikahan sebagai salah satu syarat perkawinan yang harus dipenuhi, seiring perubahan zaman, dan bukti tertulis seperti akta nikah menjadi ciri masyarakat modern.

Di Indonesia, pencatatan pernikahan diatur lewat berlakunya undang-undang Nomor 22 tahun 1946 mengenai pencatatan perkawinan, talak serta rujuk, dan dalam UU No 32 tahun 1954 mengenai penetapan diberlakukannya UURI tentang pencatatan nikah, talak serta rujuk di segala wilayah luar Jawa serta Madura. Berikutnya dipertegas dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Pernikahan Pasal 2 Ayat 1 serta 2: “(1) Perkawinan sah bila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu, (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Pasal 2 ayat 1 serta ayat 2 undang-undang perkawinan ini wajib ditatap selaku satu kesatuan yang tidak terpisah. Artinya, pernikahan yang dilaksanakan menurut agama wajib dicatatkan kepada petugas pencatat nikah yang ditunjuk oleh negara. Jika pasal 2 Undang-Undang Pernikahan berhubungan dengan pencegahan serta pembatalan pernikahan, itu tidak dapat dilaksanakan kalau tidak ada akta nikah. Dengan demikian Pasal 2 ayat 1 serta ayat 2 Undang-Undang Pernikahan di atas wajib dipahami dua hal yang bersifat kumulatif. Lebih lanjut di dalam Kompilasi Hukum Keluarga Islam yang tercantum dalam pasal 5 ayat (1) disebutkan urgensi pencatatan nikah hanya sebagai tertib hukum : “agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat”. Namun pada pasal 6 ayat (2) disebutkan “perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum”.

Dengan demikian pencatatan pernikahan yang disebutkan dalam pasal 5 dan 6 KHI diatas juga harus dipahami secara kumulatif, dimana pencatatan perkawinan itu tidak hanya sekedar tertib administrasi tetapi juga harus dicatat,

terlebih-lebih dipertegas pada pasal 7 ayat (1) tertulis bahwa “perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatatan Nikah”. Ini menunjukkan bahwa pencatatan nikah menjadi bukti tunggal orang yang menikah menurut Hukum Keluarga Islam Indonesia, dan pernikahan siri semestinya tidak diakui di Indonesia.

Walaupun pencatatan nikah sudah diundangkan sejak jaman Belanda yang diatur dalam Huwelijksordonatie S.1929 No. 384 jo. S. 1931 No. 467, Vorstenlandsche Huwelijksordonatie S. 1933 No. 98 dan Huwelijksordonatie Buitange⁷ dan sejak tahun 1946 dengan lahirnya UU RI No. 22 tahun 1946 mengenai Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk jo UU Republik Indonesia nomor 32 tahun 1954 maupun dalam Undang-Undang RI. No. 1 Tahun1974⁸ dan Peraturan Pemerintah No.9 Tahun1975 dan Kompilasi Hukum Keluarga Islam, tetapi realitanya banyak sekali dijumpai praktek nikah siri.

Bila pernikahan siri ini terus dibiarkan, akan memunculkan kemudharatan bagi warga, karena salah satu yang dianggap legal selaku bukti perkawinan merupakan dokumen formal yang dikeluarkan oleh negara, yaitu akta nikah. Pelaku nikah siri akan menemui kesulitan dalam mengurus dokumen-dokumen yang diperlukan, dibutuhkan akta nikah sebagai alat bukti pernikahan. Misalnya anak mau masuk Sekolah Dasar, salah satu persyaratannya adalah akta kelahiran, dan untuk mengurus anka kelahiran dibutuhkan akta nikah. Pasangan nikah siri juga menemui kesulitan waktu mengurus paspor di imigrasi untuk naik haji, karena salah satu persyaratan yang diminta adalah akta nikah. Untuk mengatasi ini, negara mengatur isbat nikah pada pasal 7 Kompilasi Hukum Keluarga Islam 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 isbat nikahnya ke Pengadilan Agama.
- (3) Isbat 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 RI. No. 1 Tahun1974 dan,

- e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1974. (KHI pasal 7)
- (4) Yang berhak mengajukan permohonan isbat nikah ialah suami atau isteri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Adanya ketentuan yang membolehkan permohonan isbat nikah seperti diatur dalam pasal 7 di atas, menyatakan bahwa secara tersirat peraturan di Indonesia mengakui keabsahan perkawinan siri atau pernikahan tidak tercatat, sebab berdasarkan alasan-alasan di atas, perkawinan tidak tercatat tersebut bisa dicatat secara administratif setelah diterima isbat nikahnya.¹⁰

Stigma yang berkembang di tengah-tengah masyarakat bahwa salah satu pemicu nikah siri, alasan sebab sulitnya memenuhi persyaratan pendaftaran perkawinan di Kantor Urusan Agama, termasuk permasalahan administratif sampai masalah dana, sudah tidak relevan lagi, karena mengurus pendaftaran nikah di KUA saat ini sangat mudah, bagi yang tidak mampu membayar PNBPNR, biayanya 0 rupiah, bahkan apabila ingin pernikahannya dicatatkan secara gratis walaupun ia mampu, maka pernikahannya dilakukan di Balai Nikah KUA. Hal ini diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2014¹¹ yang merupakan perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2004 tentang Tarif Atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak Yang Berlaku Pada Departemen Agama. Peraturan Pemerintah ini ditandatangani presiden RI Susilo Bambang Yudhoyono pada tanggal 27 Juni 2014 dan mulai berlaku setelah 7 (tujuh) hari dihitung sejak tanggal diundangkan, yaitu tanggal 27 Juni 2014.

Dalam PP baru itu disebutkan, bahwa setiap warga negara yang melaksanakan nikah atau rujuk di Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan tidak dikenakan biaya pencatatan nikah atau rujuk. Bunyi Pasal 6 Ayat (2) PP ialah “Dalam hal nikah atau rujuk dilaksanakan di luar Kantor Urusan Agama Kecamatan dikenakan biaya transportasi dan jasa profesi sebagai penerimaan dari Kantor Urusan Agama Kecamatan,”

Adapun terhadap warga negara yang tidak mampu secara ekonomi dan/atau korban bencana yang melaksanakan nikah atau rujuk di luar Kantor Urusan Agama Kecamatan, menurut PP ini, dapat dikenakan tarif Rp 0 (nol rupiah).

Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2014 ini juga mengubah ketentuan mengenai Lampiran angka II penerimaan dari Kantor Urusan Agama diubah menjadi: II. Penerimaan dari Kantor Urusan Agama Kecamatan per peristiwa nikah atau rujuk adalah Rp 600.000.

Karena itu salah satu penyebab tidak bisa dihilangkan praktek nikah siri adalah karena ada peluang pelaku nikah siri dilegalkan pernikahannya melalui isbat nikah. Akibatnya nikah siri tidak dapat dihapus dan dihilangkan, terbukti di lapangan, khususnya di Pengadilan Agama Purwakarta Kabupaten Tapanuli Tengah, masih banyak ditemukan pernikahan siri, dimana PA Purwakarta telah melakukan isbat nikah terhadap pernikahan siri sebagaimana disebut pada tabel berikut ini :

Tabel 1

Jumlah Nikah Siri yang diisbatkan di Pengadilan Agama Purwakarta Tahun 2019, 2020 dan 2021

No	Uraian	Jumlah
1	Jumlah nikah siri yang ditetapkan isbat nikah oleh Pengadilan Agama tahun 2019	144 perkara
2	Jumlah nikah siri yang ditetapkan isbat nikah oleh Pengadilan Agama tahun 2020	341 perkara
3	Jumlah nikah siri yang ditetapkan isbat nikah oleh Pengadilan Agama tahun 2021	65 perkara
	Jumlah	550 perkara

Sumber : Wawancara dengan Ketua PA Purwakarta Bapak Encep Solahuddin

Sesuai tabel diatas, menunjukkan bahwa fakta pernikahan siri ini sangat miris, dimana ada peningkatan siri di tahun 2019 ke tahun 2020, kemudian menurun lagi di tahun 2021. Di satu sisi peraturan perundang-undangan menekankan pentingnya pencatatan pernikahan, namun kenyataannya sampai hari ini praktek nikah siri masih sering terjadi, bahkan PA Purwakarta telah mengisbatkan 550 nikah siri yang terjadi pada tahun 2019, 2020 dan 2021, dan semua pernikahan siri yang diisbatkan itu adalah pernikahan siri yang terjadi setelah berlakunya UU No 1 tahun 1974. Tentu pengisbatan nikah siri ini tidak sesuai dengan pasal 7 ayat 3 poin d KHI, yang menegaskan bahwa isbat nikah yang bisa dimohonkan ke Pengadilan Agama adalah pernikahan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang RI. No. 1 Tahun 1974. Pembatasan yang ditetapkan dalam pasal 7 KHI diatas sudah tepat, untuk meminimalisir atau menghilangkan praktek nikah siri.

Permasalahan ini sangat penting untuk dikaji, terutama untuk mengungkap pelaksanaan legalisasi nikah siri di Pengadilan Agama, pertimbangan hukum yang diberikan oleh hakim dalam penetapan legalisasi nikah siri, faktor-faktor penyebab nikah siri, mafsadah yang muncul dari tidak ada pembatasan yang tegas dalam menetapkan isbat nikah terhadap nikah siri, dan pada akhirnya dapat dicariformulasi aturan hukum yang tegas dalam memutus mata rantai praktek nikah siri. Berdasarkan paparan di atas, penulis terpanggil untuk melaksanakan penelitian tesis dengan judul :

“TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH (STUDI ANALISIS TERHADAP PENETAPAN PENGADILAN AGAMA PURWAKARTA).”

B. Rumusan Masalah

Yang menjadi masalah pokok dalam penelitian ini adalah, “Bagaimana TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH”?

Untuk pembahasan lebih lanjut, masalah pokok yang telah disebutkan, dikembangkan dalam beberapa sub permasalahan:

1. Bagaimana pelaksanaan legalisasi nikah siri di Pengadilan Agama Purwakarta
2. Bagaimana konsekuensi hukum nikah siri tanpa melalui isbat nikah ?
3. Bagaimana pertimbangan hakim dalam menetapkan hukum isbat nikahterhadap nikah siri di Pengadilan Agama Purwakarta?
4. Bagaimana faktor-faktor penyebab nikah siri di wilayah hukum Pengadilan Agama Purwakarta ?
5. Bagaimana solusi memutus mata rantai praktek nikah siri ?

C. Batasan Istilah Penelitian

Terkait penelitian tesis ini ada istilah-istilah yang perlu dibatasi. Istilah-istilah tersebut merupakan kata-kata kunci sebagai variabel yang penting dijelaskan. Tujuannya adalah menghilangkan perbedaan pemahaman terhadap judul tesis ini. Istilah-istilah dimaksud ialah: legalisasi nikah siri, isbat nikah, Pengadilan Agama, KHI dan Fikih.

1. Legalisasi nikah siri
 - a. Legalisasi

Legalisasi berasal dari kata legal yang berarti sesuai dengan peraturan perundang- undangan atau hukum yang berlaku. Legalisasi merupakan kata aktif yang bermakna pengesahan menurut undang-undang. Dalam bentuk kata kerja

„melegalisasikan“ ialah membuat menjadi legal/mengesahkan.¹² Kemudian pengertian yang dimaksud dalam penelitian tesis ini ialah pengesahan nikah siri sesuai dengan undang- undang yang berlaku di Indonesia melalui isbat nikah di Pengadilan Agama Purwakarta.

b. Nikah siri

Istilah nikah siri sudah diadopsi secara resmi dalam bahasa Indonesia dengan pengertian “pernikahan yang hanya disaksikan oleh modin (lebai di kampung) dan saksi, tidak melalui kantor Urusan Agama.”

Dalam pengertian lain, ada beberapa istilah yang berkaitan dengan nikah siri :

1. Nikah siri pada masa sahabat ialah nikah yang tidak dihadiri oleh dua orang saksi dan tidak diilankan. Hukumnya tidak sah.
2. Nikah di bawah tangan adalah pernikahan yang dilakukan dengan memenuhi rukun dan syarat yang ditetapkan agama, tetapi tidak dilakukan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama bagi yang beragama Islam atau di Kantor Catatan Sipil bagi yang tidak beragama Islam.
3. Nikah tidak tercatat adalah perkawinan yang rukun-rukun maupun syarat- syarat perkawinannya sudah terpenuhi, akan tetapi tidak mendaftarkannya pada pejabat pencatat nikah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974. Istilah perkawinan tidak tercatat ini kebalikan dari istilah perkawinan dicatat yang ada pada pasal 1 ayat 2 UU No. 1 Tahun 1974
4. Nikah belum tercatat adalah terminology baru dalam khasanah hukum administrasi kependudukan di Indonesia yang artinya pasangan kawin (sah menurut agamanya) tetapi belum mempunyai buku nikah. Istilah ini pertama kali ditampilkan pada Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 118 tahun 2017 tentang Blanko Kartu Keluarga.

Bila dianalisa pengertian diatas dapat dipahami bahwa istilah nikah siri yang terdapat pada masa sahabat dengan yang terdapat pada Kamus Besar Bahasa Indonesia berbeda, dimana pada masa sahabat pengertian nikah siri itu adalah pernikahan yang tidak memenuhi syarat dan rukun, yaitu tidak ada saksi, dan ini hukumnya tidak sah. Sedangkan pengertian nikah siri dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah pernikahan yang sudah memenuhi syarat dan

rukun nikah tetapi tidak dicatat di Kantor Urusan Agama Kecamatan. Sedangkan pengertian nikah dibawah tangan, nikah tidak tercatat dan nikah belum tercatat, pengertiannya adalah sama dengan pernikahan nikah siri menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia. Karena itu dalam penelitian ini yang dimaksud dengan nikah siri ialah

“perkawinan yang memenuhi rukun dan syarat perkawinan menurut khazanah fikihmazhab, tetapi tidak dicatatkan di institusi negara yang berwenang, yakni Kantor Urusan Agama (KUA).

2. Isbat nikah

Isbat nikah terdiri dari dua kata isbat dan nikah. Isbat merupakan serapan dari kata bahasa Arab yang bermakna pengesahan, dan kata isbat sudah diadopsi secara resmi ke dalam bahasa Indonesia dengan tulisan isbat (bukan *itsbat*), artinya “penyungguhan, penetapan, penentuan, dan Isbat nikah bermakna penetapan tentang kebenaran (keabsahan) nikah.

Pengesahan nikah diatur dalam pasal 2 ayat (5) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 (yang berbunyi Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain), dan pada Pasal 7 ayat (2), dan (4) Kompilasi Hukum Keluarga Islam.

Pengertian isbat nikah yang dimaksudkan dalam penelitian tesis ini adalah penetapan Pengadilan Agama Purwakarta tentang sahnya suatu perkawinan siri.

3. Pengadilan Agama Purwakarta

Pengadilan Agama adalah salah satu badan peradilan pelaku kekuasaan kehakiman untuk menyelenggarakan penegakan hukum dan keadilan bagi rakyat pencari keadilan perkara tertentu antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan Pengadilan Agama yang menjadi tempat penelitian tesis ini ialah Pengadilan

Agama Purwakarta. Penelitian ini bertujuan untuk mengungkap konstruksi hukum nikah siri, pelaksanaan legalisasi nikah siri, dan mengungkap pertimbangan serta argumentasi hukum majelis hakim dalam hal TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH di Pengadilan Agama Purwakarta.

4. KHI

Kompilasi Hukum Keluarga Islam adalah rangkuman dari berbagai pendapat hukum yang diambil dari berbagai kitab yang ditulis oleh para ulama fikih yang biasa dipergunakan sebagai rujukan di Pengadilan Agama untuk diolah dan dikembangkan lalu dihimpun menjadi satu himpunan. Di samping sumber kompilasi tersebut dari kitab-kitab fikih, juga bahannya diambil dari jalur wawancara dengan ulama, jalur yurisprudensi peradilan agama dan jalur studi perbandingan. Bahan-bahan hukum atau materi hukum yang terkumpul, lalu diproses menggunakan metode tertentu dan kemudian dirumuskan dalam perundang-undangan dengan instrumen hukum instruksi presiden nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Keluarga Islam. Salah satu materi yang dibahas dalam kompilasi Hukum Keluarga Islam adalah tentang isbat nikah yang dibahas dalam pasal 7, dan inilah yang dimaksudkan penulis dalam penelitian tesis ini.

5. Fikih

Pengertian fikih menurut bahasa adalah paham atau pengetahuan tentang sesuatu.²³ Kata fikih pada mulanya digunakan orang-orang Arab bagi seseorang yang pandai dalam mengawinkan unta, yang mampu membedakan unta betina yang sedang birahi dari unta yang sedang bunting. Untuk dapat mengawinkan unta dan membedakannya antara yang birahi dengan yang bunting, diperlukan pengetahuan yang mendalam guna menghindari kemungkinan terjadi kekeliruan dalam mengawinkan unta itu.

Dari segi istilah, pengertian fikih ialah :Ilmu Fiqih dalam istilah syar'fi adalah ilmu tentang hukum-hukum syariat yang bersifat amali yang diambil dari dalil-dalilnya yang terperinci, atau ilmu fiqih ialah koleksi hukum-Hukum Keluarga Islam yang praktis yang diambil dari dalil- dalilnya secara terperinci

Jadi secara hakikat, fikih adalah pemahaman upaya yang sungguh-sungguh dilakukan para mujtahid dalam menemukan hukum-hukum praktis dari teks-teks syariat. Dalam penelitian ini penulis membuat kajian fikih klasik dengan istilah khazanah fikih mazhab, sedangkan untuk produk hukum di Indonesia yang sudah diatur dalam hukum positif dengan istilah Hukum Keluarga Islam Indonesia.

Berdasarkan uraian istilah-istilah diatas, dapat diketahui ruang lingkup pembahasan dalam tesis ini ialah legalisasi nikah siri atau pengesahan terhadap pernikahan yang tidak terdaftar di Kantor Urusan Agama yang dilakukan oleh Pengadilan Agama Purwakarta melalui isbat nikah.

D. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk:

1. Mengungkap pelaksanaan legalisasi nikah siri di Pengadilan Agama Purwakarta.
2. Mengungkap konsekuensi hukum nikah siri tanpa melalui isbat nikah
3. Mengungkap pertimbangan hakim dalam menetapkan hukum isbat nikah terhadap nikah siri di Pengadilan Agama Purwakarta.
4. Mengungkap faktor-faktor penyebab nikah siri di wilayah hukum Pengadilan Agama Purwakarta.
5. Mengungkap solusi memutus mata rantai praktek nikah siri.

E. Manfaat Penelitian

Penelitian ini berguna untuk:

1. Memperkaya perbendaharaan ilmu pengetahuan dalam bidang ilmu hukum pada umumnya dan khususnya tentang dampak positif dan dampak negatif

pelaksanaan isbat nikah di PA Purwakarta. Hal ini diharapkan bermanfaat sebagai bahan masukan bagi pihak yang berwenang melakukan langkah-langkah hukum untuk menghilangkan atau meminimalisir terjadinya nikah siri. Misalnya dengan menerapkan kebijakan atau mengusulkan rancangan undang-undang yang bertalian dengan pemecahan masalah menghilangkan nikah siri tersebut.

2. Hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat sebagai sumbangan pemikiran dan sebagai pendorong bagi praktisi hakim, advokad, penghulu dan para ilmuwan untuk meneliti lebih lanjut dalam upaya menentukan langkah, mencari pemecahan yang tepat dalam penyelesaian sengketa nikah siri, yang sering menimbulkan mudarat bagi istri dan anak dari pelaku nikah siri, sekaligus berguna untuk menumbuhkan kesadaran hukum bagi masyarakat untuk mencatatkan perkawinannya kepada penghulu dengan memenuhi syarat-syarat perkawinan baik materil maupun formil, dan tidak menjadikan isbat nikah sebagai pintu keluar untuk melegalkan pernikahan siri yang mereka lakukan.

F. Kajian Terdahulu

Sehubungan dengan penelitian yang sedang diteliti oleh penulis, dalam hal ini penulis menghadirkan penelitian tesis terdahulu diantaranya:

1. Tesis yang ditulis oleh Miftah Rizka Hayati (2019) *Penetapan Hukum Isbat Nikah Siri Di Pengadilan Agama Palembang (Studi Kasus Perkara Nomor: 1829/PDT.G/2016/PA.PLG)*. Magister Ilmu Hukum Universitas Muhammadiyah Palembang. Penelitian ini fokus pada alasan pertimbangan hukum dan akibat hukum dari kasus perkara Isbat nikah tersebut, sementara penelitian saya ini tidak hanya membahas alasan pertimbangan hukum dan akibat hukum dari kasus Isbat nikah, tetapi juga membahas tentang maslahat dan mudarat dari pelaksanaan TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH.

2. Tesis yang di tulis oleh Bahrum Mukhtaruddin (2013) “*TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH Menurut KHI (Studi Kasus Pada Pengadilan Agama Sulawesi Selatan Perspektif Fikih)*. Magister Hukum Keluarga Islam, Univeritas Islam Negeri Alauddin Makassar. Penelitian ini dalam mengkaji TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH dari perspektif fikih dan teori masalahat. Berbeda dengan penelitian saya ini, disamping melihat dari perspektif fikih, juga mengkaji dari aspek sosiologis dengan menggunakan teori perubahan hukum dan teori *maqasid al-syariah* Jasser Auda yang mengembangkan kembali kajian al-maqasid yang terlihat berbeda dari kajian al-maqasid sebelumnya, misalnya, “bahwa *ḥifz al-nasl* (pelestarian keturunan) berkembang menjadi kepedulian pada keluarga, bahkan sampai mengusulkan adanya sistem sosial Islami madani.”.
3. Jurnal yang ditulis oleh Faizah Bafadhal (2014) *Isbat Nikah dan Implikasinya Terhadap Status Perkawinan Menurut Peraturan Perundang- Undangan Indoensia*. Jurnal Ilmu Hukum. Penelitian ini fokus pada konsekuensi hukum perkawinan siri yang tidak diisbatkan dan yang diisbatkan, sementara penelitian saya ini tidak hanya membahas konsekuensi hukum perkawinan siri yang tidak diisbatkan dan yang diisbatkan, tetapi membahas faktor-faktor yang menjadi penyebab terjadinya nikah siri dan sekaligus memberikan solusi untuk memutus mata rantai praktek nikah siri. Solusi ini menjadi satu langkah untuk menjadikan hukum sebagai *social engeneering*, merubah prilaku masyarakat dari yang tidak mencatatkan pernikahannya ke pihak yang berwenang menjadi masyarakat yang taat hukum dengan mencatatkan pernikahannya kepada pihak yang berwenang.

Untuk mengetahui lebih jelasnya perbedaan antara kajian terdahulu dengan penelitian tesis ini dapat dilihat pada table berikut :

Tabel 2
 Persamaan dan Perbedaan dengan Penelitian Terdahulu

No	Peneliti, Tahun dan Judul	Persamaan	Perbedaan
1	Miftah Rizka Hayati (2019) <i>Penetapan Hukum Isbat nikah Siri Di Pengadilan Agama Palembang (Studi Kasus Perkara Nomor: 1829/PDT.G/2016/PA. PLG)</i>	Sama-sama membahas hukum isbat nikah siri	Miftah Rizka Hayati, dalam penelitiannya fokus pada alasan pertimbangan hukum dan akibat hukum dari kasus perkara Isbat nikah tersebut, sementara penelitian ini tidak hanya membahas alasan pertimbangan hukum dan akibat hukum dari kasus Isbat nikah, tetapi juga membahas tentang masalah dan mafsadah dari pelaksanaan legalisasi nikah siri melalui isbat nikah
	Bahrum Mukhtaruddin (2013) <i>“TINJAUAN HUKUM KELUARGA ISLAM TENTANG ISBAT NIKAH Menurut KHI (Studi Kasus Pada Pengadilan Agama Sulawesi Selatan Perspektif Fikih).</i>	Sama – sama mengkaji legalisasi nikah siri melalui isbat nikah	Bahrum dalam menganalisis focus menggunakan pisau analisis teori masalah, penelitian ini disamping menganalisisnya melalui teori masalah, juga menggunakan teori perubahan hukum, <i>maqasidus-syariah</i> Jasser Auda dan <i>teori law as a tool of social engineering.</i>

3	Faizah Bafadhal (2014)) <i>Isbat Nikah dan Implikasinya Terhadap Status Perkawinan Menurut Peraturan Perundang-Undangan Indoensia.</i>	Sama-sama mengkaji status perkawinan siri yang diisbatkan dan yang tidak diisbatkan	Faizah Bafadhal dalam penelitiannya fokus pada konsekuensi hukum perkawinan siri yang tidak diisbatkan dan yang diisbatkan, sementara penelitian ini tidak hanya membahas konsekuensi hukum, tetapi membahas faktor-faktor yang menjadi penyebab terjadinya nikah siri dan sekaligus memberikan solusi untuk memutus mata rantai praktek nikah siri.
---	---	---	--

G. Kerangka Teori

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan tiga teori hukum :

1. Teori Perubahan Hukum

Perubahan hukum dan perubahan sosial adalah sebuah fenomena yang saling mempengaruhi satu dengan yang lainnya. Perubahan hukum dalam suatu negara dapat mempengaruhi perubahan sosial masyarakat. Demikian pula perubahan sosial di masyarakat dapat membawa kepada perubahan hukum dalam suatu negara. Atas dasar itu, aturan pencatatan pernikahan dan nikah siri akan saling tarik menarik. Teori perubahan hukum dikemukakan oleh Ibnu Qayyim al-Jauziyah. Menurut Ibnu Qayyim dalam kitabnya *I'lāmul-Muwaqqīn*, Berubah dan berbedanya fatwa sesuai dengan berubahnya waktu, tempat, kondisi, niat dan adat.

Untuk menguatkan teori tersebut, Ibnu Qayyim mengemukakan bahwa para sahabat Nabi S.a.w., ada yang banyak mengeluarkan fatwa, ada yang sedikit dan ada yang sedang. Diantara sahabat yang banyak mengeluarkan fatwa seperti Umar bin al-Khattab, Ali bin Abi Thalib, Aisyah Ummul Mu'minin, Abu Zaid al-

Hudriy, Abdullah Ibnu Abbas, Abdullah Ibnu Umar dan lain-lain. Demikian pula tabi'in banyak mengeluarkan fatwa, seperti Said Ibnu Musayyab, al-Urwah Ibnu Zubair, dan seterusnya. Selain itu, berbagai mufti di beberapa wilayah, masing-masing mengeluarkan fatwa, seperti fatwa Madinah atau fatwa dari mufti Madinah, fatwa dari mufti Kufah. Syam, Bashrah, Mesir, Yaman dan fatwa dari mufti Bagdad.

Adanya berbagai fatwa dari kalangan sahabat atau tabi'in, melahirkan hukum berbeda terhadap suatu persoalan yang sama, hal ini disebabkan perbedaan situasi, kondisi, tempat atau waktu. Teori perubahan hukum ini digunakan untuk menganalisis permasalahan nikah siri dalam penelitian ini. Pada awalnya pada masa Nabi, Sahabat dan dalam khazanah fikih mazhab, tidak disebutkan pentingnya pencatatan perkawinan, namun seiring perkembangan zaman dan kebutuhan manusia tentang pentingnya akta nikah ini, maka sangat dimungkinkan untuk merubah hukum menjadikan pencatatan perkawinan itu bahagian penting dari pernikahan itu sendiri selain dari rukun nikah yang lima. Hal ini perlu dilakukan untuk meminimalisir atau menghilangkan sama sekali praktik nikah siri yang sering menimbulkan kemudharatan.

Berkaitan dengan pernikahan siri yang tidak dicatat petugas berwenang, Haris Muslim mengatakan pencatatan perkawinan merupakan kewajiban bagi setiap orang Islam yang melakukan perkawinan. Sebab seiring dengan perkembangan zaman, maka kontekstualisasi pemahaman pernikahan harus dilakukan. Kesaksian dua orang saksi yang menjadi salah satu rukun nikah dalam kitab-kitab fikih klasik harus dibelakangkan dari kesaksian bukti otentik tertulis.

2. Teori *Maqashid al-syari'ah* Jasser Auda

Adapun inti dari teori *maqashid al-syari'ah* adalah untuk mewujudkan kebaikan sekaligus menghindarkan keburukan, atau menarik manfaat dan menolak madharat. Istilah yang sepadan dengan inti dari *maqashid al-syari'ah* tersebut adalah maslahat, karena penetapan hukum dalam Islam harus bermuara kepada maslahat.

Menurut Jasser Auda, agar syariah Islam mampu memainkan peran positif dalam mewujudkan kemaslahatan umat manusia, dan mampu menjawab tantangan-tantangan zaman kekinian, maka cakupan dan dimensi teori maqasid seperti yang telah dikembangkan pada Hukum Keluarga Islam klasik harus diperluas. Yang semula terbatas pada kemaslahatan individu, harus diperluas dimensinya mencakup wilayah yang lebih umum; dari wilayah individu menjadi wilayah masyarakat atau umat manusia dengan segala tingkatannya.

Kemudian Jasser Auda meneliti, mendayagunakan, dan mengembangkan kembali kajian *al-maqasid* terlihat berbeda dari kajian *al-maqasid* sebelumnya, Teori *Maqashid al-syari'ah* Jasser Auda menunjukkan, misalnya, bahwa *hifz nasl* (pelestarian keturunan) berkembang menjadi kepedulian pada keluarga, bahkan sampai mengusulkan adanya sistem sosial Islami madani. Adapun *hifz 'aql* (pelestarian akal) berkembang menjadi “pengembangan pemikiran ilmiah”, “perjalanan menuntut ilmu”, “menekan mentalitas ikut-ikutan”, bahkan “menghindari imigrasi ahli spesialis ke negara lain”.

Dalam gagasan *hifz al-'irdi* (pelestarian kehormatan), ia berkembang menjadi “pelestarian harga diri manusia” dan “menjaga hak-hak asasi manusia”. Jasser Auda mengusulkan agar pendekatan berbasis *maqasid* terhadap isu hak-hak asasi manusia dapat mendukung deklarasi Islami hak-hak asasi manusia universal dan memberikan Purwakartagan bahwa Islam dapat menambah dimensi-dimensi positif baru pada hak-hak asasi manusia. Di sisi lain, konsep *hifz al-dīn* (pelestarian agama) berkembang menjadi “kebebasan kepercayaan” dalam ekspresi-ekspresi kontemporer. *Hifz al-māl* (pelestarian harta) berkembang menjadi “pelestarian ekonomi” dan menekan jurang antar kelas”.

Dalam penelitian ini yang menjadi fokus penulis adalah teori Jasser Auda tentang *hifz al-nasl* (pelestarian keturunan). Kalau menggunakan teori maqasid sebelum Jasser Auda, maka isbat nikah itu adalah langkah jitu untuk memberikan mashlahat kepada pelaku nikah siri, karena mereka memiliki kepastian hukum tentang perkawinan mereka. Tetapi jika ini dibiarkan terus, maka mata rantai pernikahan siri tidak bisa diputus, karena ada anggapan pelaku nikah siri, nanti bisa diisbatkan di Pengadilan Agama. Maka pengembangan teori

maqasid Jaser Auda yang menyatakan bahwa *hifz al-nasl* tidak hanya sekedar pelestarian keturunan, tetapi juga berkembang menjadi kepedulian pada keluarga, makapelaku nikah siri harus berpikir, kalau saya nikah siri keluarga saya nanti yang akan merugi, maka ia berusaha memenuhi syarat-syarat pencatatan perkawinan. Bahkan lebih dari itu Jasser auda mengembangkan *hifzh al-nasl* sampai mengusulkan adanya sistem sosial Islami madani, ini bisa terwujud apabila keluarga dalam masyarakat madani tersebut taat hukum, khususnya dalam mencatatkan pernikahannya.

3. Teori *Law as a tool of sosial engineering*.

Regulasi sebagai alat perancangan sosial adalah hipotesis yang dikemukakan oleh ahli hukum Amerika yang terkenal yaitu Roscou Pound, yang berarti hukum sebagai alat pembaharuan/merekayasa di mata publik, dalam istilah ini hukum diharapkan dapat berperan merubah nilai-nilai sosial dalam masyarakat.

Kemudian teori *law as a tool of social engineering* dapat pula diartikan sebagai sarana yang ditujukan untuk mengubah perilaku warga masyarakat, sesuai dengan tujuan-tujuan yang telah ditetapkan sebelumnya.

Roscoe Pound memiliki pendapat mengenai hukum yang menitikberatkan hukum pada kedisiplinan dengan teorinya yaitu: "*law as a tool of social engineering*" (Bahwa Hukum adalah alat untuk memperbaharui atau merekayasa masyarakat). Untuk dapat memenuhi peranannya Roscoe Pound lalu membuat penggolongan atas kepentingan-kepentingan yang harus dilindungi oleh hukum itu sendiri, yaitu sebagai berikut:

1. Kepentingan Umum (*Public Interest*)
 - a. Kepentingan negara sebagai Badan Hukum
 - b. Kepentingan negara sebagai penjaga kepentingan masyarakat.
2. Kepentingan Masyarakat (*Social Interest*)
 - a. Kepentingan akan kedamaian dan ketertiban
 - b. Perlindungan lembaga-lembaga sosial

- c. Pencegahan kemerosotan akhlak
 - d. Pencegahan pelanggaran hak
 - e. Kesejahteraan sosial.
3. Kepentingan Pribadi (*Private Interest*)
- a. Kepentingan individu
 - b. Kepentingan keluarga
 - c. Kepentingan hak milik.

Inti teori Roscoe Pound bergerak dalam 3 (tiga) lingkup/ dimensi utama :

1. Bahwa hukum benar-benar berfungsi sebagai alat untuk mengatur dan mengelola masyarakat dengan
2. Diimbangi pemenuhan terhadap kebutuhan atau kepentingan-kepentingan masyarakat, serta adanya pengawasan guna memelihara dan melanjutkan

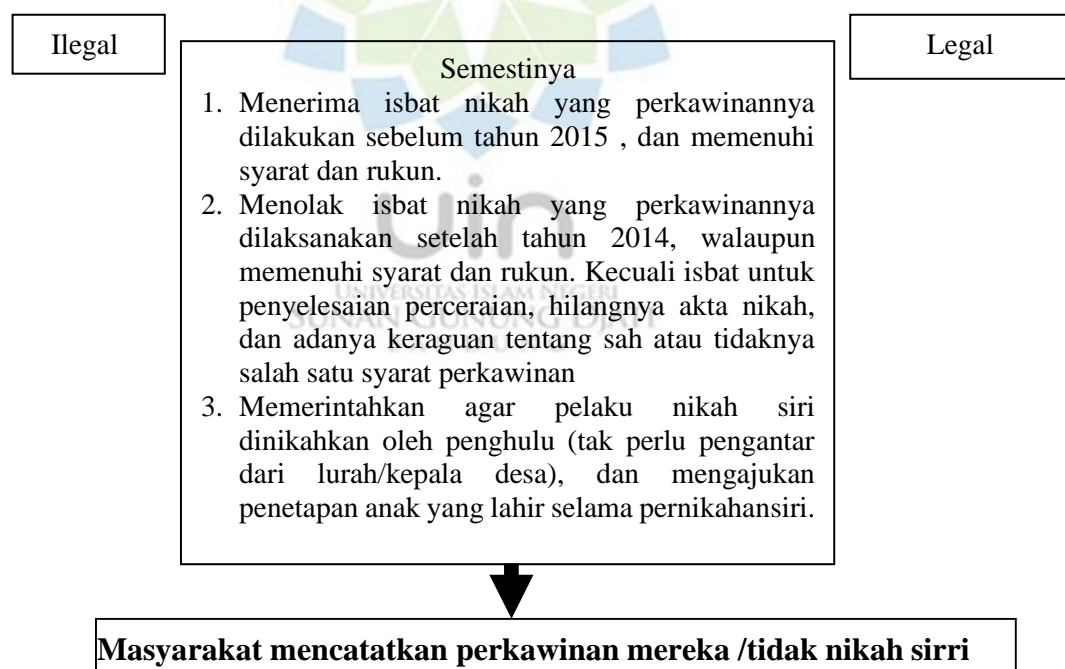
peradaban manusia. Nazaruddin Lathif menyatakan bahwa teori *law as a tool of social engineering* merupakan Purwakartagan modern tentang hukum, dimana hukum itu tidak hanyamengukuhkan pola-pola kebiasaan dan tingkah laku terdapat dalam masyarakat, melainkan juga untuk mengarahkannya kepada tujuan-tujuan yang dikehendaki, menghapus kebiasaan yang diPurwakartag tidak sesuai lagi, dan menciptakan pola-pola kelakuan baru dan sebagainya.³⁶

Berdasarkan teori *law as a tool of social engineering* ini, diharapkan ada perubahan persepsi masyarakat tentang pentingnya pencatatan pernikahan guna menghindari pernikahan siri, dan untuk mewujudkan maqasid al-syariah yang ditawarkan Jasser Auda, dimana *hifzh al-nasl* tidak hanya sekedar pelestarian keturunan tetapi kepedulian menyeluruh terhadap keluarga, agar keluarga tidak dirugikan akibat dari nikah siri, dan bahkan akan melahirkan sistem sosial madani, dimana masyarakatnya menjadi masyarakat yang taat hukum, khususnya untuk mencatatkan perkawinan mereka kepada pihak yang berwenang. Untuk mewujudkan masyarakat yang taat hukum mencatatkan perkawinan mereka dibutuhkan peraturan hukum yang secara tegas menyatakan bahwa pencatatan perkawinan merupakan bahagian yang tidak terpisahkan dari perkawinan atau bahagian dari persyaratan rukun nikah, terutama saksi. Dengan demikian peraturan hukum ini menjadi *as a tool of soical engineering*, atau hukum dapat

merubah perilaku masyarakat dari perilaku nikah siri menjadi nikah tercatat.

Untuk memastikan teori *law as a tool of social engineering* ini berjalan dalam memutus mata rantai nikah siri, diharapkan pelaksanaan isbat nikah di Pengadilan Agama Purwakarta harus dilaksanakan sesuai dengan pasal 7 Kompilasi Hukum Keluarga Islam, yaitu untuk pernikahan di bawah tahun 1974, tapi saat ini yang tepat adalah bawah pernikahan tahun 2015 sejak digratiskannya pernikahan di Kantor KUA Kecamatan., Kekonsistenan ini menjadi efek jera bagi pelaku nikah siri.. Adapun status anak-anak mereka yang terlahir dari pernikahan siri dapat diajukan penetapan asal usul anak ke Pengadilan Agama.

Dengan demikian terwujudlah sistem sosial madani yang tertib hukum seperti yang diharapkan oleh Jasser Auda di atas. Berikut ini gambar diagram kerangka teori dalam penelitian ini :



H. Sistematika Pembahasan

Tesis ini terdiri dari lima bab, setiap bab terdiri dari beberapa subbab yang sistematika pembahasannya ditempatkan secara kronologis menurut urutan-urutan babnya. Pada bab pertama yang merupakan bab pendahuluan dikemukakan tentang pokok-pokok pikiran yang menjadi latar belakang munculnya permasalahan penelitian, kemudian dilanjutkan dengan rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian terdahulu, kerangka teori dan sistematika pembahasan.

Pada bab kedua akan dijelaskan secara umum tentang tinjauan teoritis tentang nikah siri dan isbat nikah. Bab ini terbagi atas tiga sub bab. Sub bab pertama menjelaskan tentang pengertian nikah siri, faktor penyebab dan konsekuensi hukum Nikah siri. Selanjutnya diuraikan Purwakartagan ulama dan feminis tentang nikah siri. Sub bab kedua menjelaskan tentang makna isbat nikah dan isbat nikah dalam Kompilasi Hukum Keluarga Islam. Selanjutnya diuraikan prosedur Isbat nikah di pengadilan Agama. Sub bab ketiga membahas tentang urgensi pencatatan pernikahan.

Pada bab ketiga membahas tentang metodologi dan lokasi penelitian, yang mencakup jenis, sifat dan objek penelitian, pendekatan penelitian, sumber data, teknik pengumpulan data, pengolahan dan analisis data, serta lokasi penelitian.

Pada bagian keempat, membahas hasil penelitian dan pembahasan yang terdiri dari faktor-faktor penyebab terjadinya nikah siri di wilayah hukum Pengadilan Agama Purwakarta, konsekuensi hukum nikah siri tanpa melalui isbat nikah wilayah hukum Pengadilan Agama Purwakarta, pertimbangan hukum majelis hakim di Pengadilan Agama Purwakarta dalam melegalkan nikah siri melalui isbat nikah, analisis terhadap faktor-faktor penyebab terjadinya nikah siri di wilayah hukum Pengadilan Agama Purwakarta, analisis konsekuensi hukum nikah siri dan pertimbangan hukum majelis hakim di Pengadilan Agama Purwakarta dalam melegalkan nikah siri melalui isbat nikah dan solusi memutus mata rantai praktek nikah siri.

Terakhir, pada bagian terakhir yang diisi sebagai penutup, dikemukakan beberapa kesimpulan, berisi penegasan jawaban terhadap masalah yang dikaji. Selain itu, penelitian ini juga dilengkapi beberapa saran pemikiran.

