

***DISSENTING OPINION HAKIM TERHADAP  
PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN  
AGAMA GORONTALO  
(STUDI PUTUSAN NOMOR 357/Pdt.G/2019/PA.GTLO)***

**Oleh:  
SHALSHA AMIRUDDIN  
H.11.17.061**

**SKRIPSI**

Untuk Memenuhi Persyaratan  
Mencapai Gelar Sarjana Hukum



**PROGRAM STRATA SATU (S-1)  
FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS IHSAN GORONTALO  
2021**

## LEMBAR PERSETUJUAN PEMBIMBING

*DISSSENTING OPINION HAKIM TERHADAP PERKARA  
ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN AGAMA  
GORONTALO (STUDI PUTUSAN NOMOR  
357/Pdt.G/2019/PA.GTLO)*

OLEH:

SHALISIA AMIRUDDIN  
NIM: II.11.17.061

### SKRIPSI

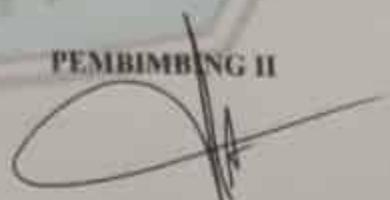
Untuk Memenuhi Persyaratan  
Mencapai Gelar Sarjana Hukum  
Disetujui Oleh Tim Pembimbing  
Pada Tanggal 15 Maret 2021

Menyetujui:

PEMBIMBING I

PEMBIMBING II

  
DR. H. MARWAN DJAFAR, SH.,MH  
NIDN : 0911037001

  
ARPIN, S.H., M.H  
NIDN:0904058204

LEMBAR PENGESAHAN PENGUJI

**DISSENTING OPINION HAKIM TERHADAP  
PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN  
AGAMA GORONTALO (STUDI PUTUSAN NOMOR  
357/Pdt.G/2019/PA.GTLO)**

OLEH:  
SHALISHA AMIRUDDIN  
NIM: H.14173961



Mengetahui,  
Dekan Fakultas Hukum



**DR. RESMULYADI, SH., M.H.**

NIDN : 0906037503

## PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan dibawah ini

**Nama** : Shalsha Amiruddin  
**NIM** : H.11.17.061  
**Konsentrasi** : Hukum Perdata  
**Program Studi** : Ilmu Hukum

Dengan ini menyatakan bahwa

1. Skripsi yang berjudul *Dissenting Opinion Hakim Terhadap Perkara Itsbat Nikah Di Pengadilan Agama Gorontalo (Studi Putusan Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo)* adalah benar-benar asli/merupakan karya sendiri dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan Gelar sarjana baik di Universitas Ichsan maupun Perguruan Tinggi lainnya.
2. Skripsi ini murni gagasan, rumusan dan penelitian sendiri tanpa bantuan pihak lain kecuali arahan dan saran pembimbing dan penguji pada saat ujian skripsi ini.
3. Dalam Skripsi ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
4. Pernyataan ini dibuat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terbukti pernyataan yang saya buat tidak benar, maka saya bersedia menerima sanksi akademika yang berupa pencabutan skripsi dan gelar yang saya peroleh dari skripsi ini.

GORONTALO, 10 MARET 2021

I membuat Pernyataan



SHALSHA AMIRUDDIN  
NIM: H.11.17.061

## KATA PENGANTAR

Puji syukur kepada Allah SWT, yang telah memberikan nikmat kesehatan dan keafiatan kepada penulis, sehingga penulis dapat merampungkan skripsi ini dalam rangka memenuhi syarat ujian, guna untuk mencapai gelar Sarjana Strata Satu pada Fakultas Hukum Universitas Ichsan Gorontalo.

Penulisan skripsi ini bertujuan untuk memberikan gambaran dan penjelasan yang menyeluruh dan mendalam mengenai:

**“DISSENTING OPINION HAKIM TERHADAP PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN AGAMA GORONTALO (STUDI PUTUSAN NOMOR 357/Pdt.G.2019/PA.GTLO”.**

Ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada:

1. Ayah tercinta Fikri Amiruddin., S.Ag dan ibunda tercinta Heni Paramata yang selalu memberikan dukungan sportifitas dan materi dalam menuntut ilmu hingga berhasil menyelesaikan skripsi ini dengan penuh perjuangan.
2. Bapak Muhammad Ichsan Gaffar, SE., M.Ak Selaku Ketua Yayasan Pengembangan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi (YPIPT) Ichsan Gorontalo.
3. Bapak Dr. Abd. Gafar Latjokke M.Si Selaku Rektor Universitas Ichsan Gorontalo.
4. Bapak Amiruddin, M.Kom Selaku Wakil Rektor I Bidang Akademik Universitas Ichsan Gorontalo.

5. Bapak Rheyter Biki, S.E., M.Si Selaku Wakil Rektor II Bidang Administrasi dan Keuangan Universitas Ichsan Gorontalo.
6. Bapak Ryza Mediansyah S.Sos., M.Si Selaku Wakil Rektor III Bidang Kemahasiswaan Universitas Ichsan Gorontalo.
7. Bapak Muh. Sudirman Akili S.IP., M.Si Selaku Wakil Rektor IV Bidang Kerjasama Universitas Ichsan Gorontalo.
8. Bapak Dr. Rusmulyadi, S.H., M.H Selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Ichsan Gorontalo.
9. Bapak Saharuddin, S.H., M.H Selaku Wakil Dekan I Bidang Akademik Fakultas Hukum Universitas Icshan Gorontalo.
10. Bapak Suardi Rais, S.H., M.H Selaku Wakil II Bidang Administrasi dan Keuangan Fakulstas Hukum Universitas Icshan Gorontalo
11. Bapak Jupri, S.H.,M.H Selaku Wakil III Bidang Kemahasiswaan Fakultas Hukum Universitas Icshan Gorantalo
12. Ibu Dr. Hijrah Lahaling, S.Hi., M.H Selaku Ketua Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Icshan Gorontalo
13. Bapak Haritsa, S.H., M.H Selaku Sekretaris Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Icshan Gorontalo
14. Bapak Dr. Hi. Marwan Djafar, S.H., M.H, Selaku Pembimbing I, yang telah membimbing penulis selama mengerjakan skripsi ini.
15. Bapak Arpin, S.H., M.H Selaku Pembimbing II yang banyak memberikan arahan dan masukan kepada penulis selama menyusun skripsi ini.

16. Seluruh Staf Dosen dan Tata Usaha di lingkungan civitas akademika Fakultas Hukum Universitas Ieshan Gorontalo
17. Kepada Adik-adik tersayang Rijalul Akmal Amiruddin, Rijalul Farsyah Amiruddin, Shakirah Azzahrah Amiruddin.
18. Kepada Moh. Hamdi Laiya (Igit) yang telah membantu dan selalu mendorong penulis menyelesaikan deretan tulisan skripsi yang penuh perjuangan ini.
19. Seluruh teman-teman penulis yang bernama Rizky Zakaria, Zulkifli Sule, Moh. Nur Faizal Pido, Novaldiyanto Mile, Zulkifli Zakaria, Tiya Rauf, Saskia Chairunnisa Padjunge, Maimun Ishak, Iren Almaida Nani, dan Fitria Dacosta Maga.
20. Seluruh teman-teman Taekwondo yang bernama Ka Ifa, Ka Rio, Ka Sasa, Abay, Ariesta, Cahya, Syaza, Bale, Fadliah, Ariesta, Jaka, dan Gufron.

Semoga bantuan dan dorongan yang penulis terima dari semua pihak dapat menjadi petunjuk kearah masa depan yang lebih baik. AMIN

**GORONTALO, 10 MARET 2021**

**PENULIS**

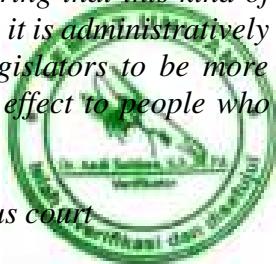
**SHALSHA AMIRUDDIN**  
**NIM H1117061**

## ABSTRACT

### **SHALSHA AMIRUDDIN. H1117061. DISSENTING OPINION OF THE JUDGES ON “ITSBAT NIKAH” (LEGALIZING UNREGISTERED MARRIAGE) AT GORONTALO RELIGIOUS COURT (STUDY OF VERDICT NUMBER: 357/PDT.G/2019/PA.GTLO)**

*The objectives of this study are: (1) to identify the dissenting opinion of the panel of judges, (2) to identify the factors that influence the dissenting opinion of judges at Gorontalo Religious Court. The type of study is normative by means of investigating secondary data, literature, or document study. The results of this study indicate that: (1) the dissenting opinion of judges at Gorontalo Religious Court regarding itsbat nikah (legalizing unregistered marriage) is that the judges who granted itsbat nikah from the second wife have a certain view that the purpose of the applicant's plea is for going pilgrimage. Also, the judges' concern about the old age of Applicant I and respondent that it is impermeable to be misused for other things, (2) the factors that influence the dissenting opinion of the judges at Gorontalo Religious Court on itsbat nikah: the basic legal factor about the second wife's itsbat nikah, the sociology of law factor that grows in society, and legal reasoning factor leading to different interpretations of whether or not itsbat nikah is legitimate. Based upon the result of the study, it is recommended that: (1) the society, as the writer's advice, think clearly when they want to undertake an unregistered marriage considering that this kind of marriage will have an impact on the future of their children since it is administratively not recognized by the government. (2) the government and legislators to be more assertive and to provide regulations that will have a deterrent effect to people who undertake such marriage*

*Keywords: dissenting opinion, judges, case, itsbat nikah, religious court*



## ABSTRAK

### **SHALSHA AMIRUDDIN. H1117061. *DISSENTING OPINION HAKIM TERHADAP PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN AGAMA GORONTALO (STUDI PUTUSAN NOMOR: 357/PDT.G/2019/PA.GTLO)***

Tujuan penelitian ini: (1) Untuk mengetahui *dissenting opinion* majelis Hakim (2) Untuk mengetahui faktor-faktor yang mempengaruhi terjadinya *Dissenting Opinion* Hakim Pengadilan Agama Gorontalo. Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian normatif, yaitu penelitian yang menggali data-data sekunder, kepustakaan, atau studi dokumen. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa: (1) *Dissenting Opinion* Hakim di Pengadilan Agama Gorontalo tentang itsbat nikah bahwa Hakim yang mengabulkan itsbat nikah isteri kedua dengan berpandangan bahwa tujuan permohonan. Pemohon ini untuk pelaksanaan ibadah haji, selain itu para hakim memperhatikan umur para pemohon I dan termohon yang telah uzur, sehingga tertutup pintu untuk disalahgunakan pada urusan lain (2) Faktor-faktor yang mempengaruhi terjadinya *dissenting opinion* Hakim di Pengadilan Agama Gorontalo tentang itsbat nikah, Hakim mengajukan *dissenting opinion* yaitu faktor dasar hukum tentang itsbat nikah isteri kedua, faktor sosiologi hukum yang berkembang di masyarakat, dan faktor penalaran hukum yang menyebabkan terjadinya perbedaan penafsiran tentang sah tidaknya itsbat nikah. Berdasarkan hasil penelitian direkomendasikan sebagai berikut: (1) yang menjadi saran dari penulis kepada masyarakat agar berfikir lebih jernih dalam melakukan perkawinan sirri mengingat masa depan anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan akan berdampak pada masa depan anak-anak tersebut karena secara administrasi tidak diakui oleh negara (2) Kepada pemerintah dan pembuat undang-undang agar lebih tegas lagi dan membuat aturan yang dapat memberikan efek jera kepada masyarakat yang melakukan perkawinan sirri.

Kata kunci: *Dissenting Opinion*, hakim, perkara, itsbat nikah, pengadilan agama.



## DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING .....	ii
LEMBAR PENGESAHAN PENGUJI .....	iii
PERNYATAAN .....	iv
KATA PENGANTAR .....	v
ABSTRAK .....	viii
ABSTRACT .....	ix
MOTTO .....	x
DAFTAR ISI .....	xi
BAB I PENDAHULUAN .....	1
1.1 Latar Belakang Masalah .....	1
1.2 Rumusan Masalah .....	8
1.3 Tujuan Penelitian .....	8
1.4 Manfaat Penelitian .....	9
BAB II TINJAUAN PUSTAKA .....	10
2.1 Pengertian Perkawinan .....	10
2.1.1 Tujuan Perkawinan .....	14
2.1.2 Pencatatan Perkawinan .....	19
2.2 Pengertian Itsbat Nikah .....	24
2.3 Pengertian <i>Dissenting Opinion</i> .....	29
2.4 Kerangka Pikir .....	34
2.5 Definisi Operasional .....	35
BAB III METODE PENELITIAN .....	36
3.1 Jenis Penelitian .....	36
3.2 Objek Penelitian .....	37
3.3 Sumber Bahan Hukum .....	37
3.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum .....	38
3.5 Teknik Analisis Bahan Hukum .....	39
BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN .....	41
4.1 Gambaran Umum Lokasi Penelitian .....	41
4.1.1 Sejarah Pengadilan Agama Kota Gorontalo .....	41
4.2 Hasil Penelitian dan Pembahasan .....	48
4.2.1 <i>Dissenting Opinion</i> Hakim Terhadap Perkara Itsbat Nikah ...	51
4.2.1.1 Alasan Permohonan Itsbat Nikah .....	51
4.2.1.2 Pertimbangan Hukum Oleh Hakim .....	57
4.2.2 Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Terjadinya <i>Dissenting Opinion</i> Hakim di Pengadilan Agama Gorontalo .....	62

4.2.2.1 Faktor Dasar Hukum .....	62
4.2.2.2 Faktor Sosiologi Hukum .....	68
4.2.2.3 Faktor Penalaran Hukum .....	72
BAB V PENUTUP .....	75
5.1 Kesimpulan .....	75
5.2 Saran .....	76
DAFTAR PUSTAKA .....	77
Lampiran-Lampiran	

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

#### **1.1 Latar Belakang Masalah**

*Dissenting opinion* adalah perbedaan pendapat yang terjadi antara anggota majelis hakim dengan anggota majelis hakim lainnya yang menangani suatu perkara. Majelis hakim yang menangani suatu perkara menurut kebiasaan dalam hukum acara berjumlah 3 (tiga) orang, terdiri dari 1 (satu) orang hakim ketua majelis dan 2 (dua) orang hakim anggota majelis. Dalam musyawarah majelis<sup>1</sup>, ketua majelis hakim mempersilahkan kepada hakim anggota yang lebih senior dan hakim anggota lain untuk menyampaikan pendapatnya berupa fakta-fakta yang sudah terbukti dan tidak terbukti dasar hukum apa yang disampaikan dan pertimbangan keadilan dan kemanfaatan hukum secara tertulis. Kemudian, majelis hakim menyepakati pendapat utama yang memenuhi ketentuan hukum yang berlaku dan memenuhi rasa keadilan serta serta asas manfaat. Jika, tiga hakim dalam majelis berbeda pendapat, maka yang digunakan adalah pendapat ketua majelis. Pendapat para hakim anggota dan ketua majelis dicatat dalam ikhtisar musyawarah yang ditanda tangani oleh ketua majelis dan panitera sidang dilampirkan dalam berita acara sidang terakhir.

Merujuk pada Pasal 5 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, memungkinkan bagi hakim di Indonesia

---

<sup>1</sup>Musyawarah majelis hakim merupakan suatu keniscayaan guna mendengar dan mengakomodir berbagai pendapat dari seluruh anggota majelis hakim mengenai perkara yang sedang diperiksa dan kemudian mengambil suatu keputusan yang disepakati bersama. Adapun dasar hukum tentang musyawarah majelis hakim diatur dalam Pasal 178 HIR./189 RBg. serta Pasal 14 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

menyampaikan pendapat yang berbeda untuk dimuat dalam putusan melalui *dissenting opinion*. Hal tersebut dapat terjadi sebagai buah pikir dari proses *diskresi*<sup>2</sup> seorang hakim berdasarkan otoritas yang dimilikinya secara independen.

Di Indonesia Peradilan Agama merupakan badan peradilan khusus bagi orang yang beragama Islam yang memeriksa dan memutus perkara perdata tertentu sesuai dengan peraturan tertentu atau dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>3</sup> Pada Undang-undang No. 50 Tahun 2009 Tentang Peradilan Agama sebagaimana Pasal 1 menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan Peradilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam.<sup>4</sup>

Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 49 ayat 2 UU No. 50 Tahun 2009 Tentang Pengadilan Agama.

*“Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang beragama islam di bidang :*

- a. Perkawinan.*
- b. Waris.*
- c. Hibah.*
- d. Wakaf.*
- e. Zakat.*
- f. Infaq.*
- g. Shadaqah, dan*
- h. Ekonomi Syari’ah.*

---

<sup>2</sup>Diskresi adalah kewenangan atau wewenang berupa kebebasan bertindak pejabat negara atau mengambil keputusan menurut pendapat sendiri. Lihat, Subrata Kubung, *Kamus Hukum Internasional dan Indonesia*, (Jakarta: Permata Press, t.th), h. 118.

<sup>3</sup>Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*,( Cet II; Jakarta: Balai Pustaka, 1991), h. 7.

<sup>4</sup>Zainal Abidin Abu Bakar., *Kumpulan Perundang-undangan Dalam Lingkungan Peradilan Agama*, (Cet III, Jakarta: Al-Hikmah, 1993), h. 246. Undang-undang No. 7 Tahun 2009 telah diubah dengan Undang-undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 jo. Undang-undang No. 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989.

Kemudian pada Pasal 7 ayat 3 KHI dijelaskan tentang syarat mengajukan Itsbat Nikah,

*“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 No. 1 Tahun 1974;*

Adapun kompetensi Peradilan Agama meliputi: perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak, sedekah dan ekonomi syari’ah.<sup>5</sup> Kompetensi yang terkait dengan perkawinan telah diatur dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974<sup>6</sup> jo. UU No. 16 Tahun 2019 juga pada Kompilasi Hukum Islam.

Permasalahan krusial yang sering muncul pasca peraturan tentang perkawinan diundangkan adalah masalah perkawinan yang tidak dicatatkan, apakah nikah tersebut sah secara yuridis formal atau dikategorikan sebagai nikah *sirri*.<sup>7</sup> Nampaknya para hakim berbeda pendapat tentang pengertian yuridis formal sahnya suatu perkawinan, di antaranya ada sebagian hakim berpendapat yaitu bahwa Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2), merupakan pasal yang berdiri sendiri, tidak saling berhubungan,

---

<sup>5</sup>Lihat, Undang-undang Nomor 50 tahun 2009 jo. Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, (Jakarta: Cipta Karya, 2006), h. 22.

<sup>6</sup>Lihat Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2009 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Dalam undang-undang ini perubahan yang dimaksud hanya merubah pada pasal 7 dan menyisip tambahan 1 pasal yaitu pasal 65 A.

<sup>7</sup>Nikah *sirri* maksudnya perkawinan tidak tercatat, atau dalam istilah lain sering juga disebut dengan perkawinan *sirri*, perkawinan bawah tangan atau perkawinan secara agama. Lihat, Mukhtar Zamzami, *Perempuan dan Keadilan Dalam Hukum Kewarisan Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2013), h.113.

maka perkawinan adalah sah jika telah dilakukan menurut agama dan kepercayaannya, pencatatan bukan suatu hal yang mesti dipenuhi sebab pencatatan itu hanya administratif saja. Perkawinan tersebut tidak bisa dikategorikan sebagai nikah *sirri* dan dapat diajukan itsbat nikahnya.

Sedangkan bagi hakim yang menafsirkan Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) itu adalah satu kesatuan yang saling berhubungan dan tidak dapat dipisahkan, maka perkawinan dianggap sah apabila telah dilaksanakan menurut ketentuan agama dan kepercayaannya itu serta dicatat sesuai ketentuan perundang-undangan. Pencatatan harus dipatuhi karena erat kaitannya dengan kemaslahatan pasangan suami isteri dan anak keturunan yang merupakan tujuan hukum ditetapkan. Oleh karenanya perkawinan yang tidak dicatatkan merupakan nikah *sirri* karena tidak terpenuhinya ketentuan peraturan perundang-undangan dan nikah dianggap tidak sah secara yurisidis formal dan permohonan itsbat nikah tidak dapat dikabulkan, bahkan perkawinan tersebut bisa dimintakan pembatalannya.<sup>8</sup>

Pada tanggal 21 juni 2019, pasangan suami istri yang bernama Syarifudin G. Pakaya sebagai Pemohon I, Nelwan Mopangga sebagai Pemohon II mengajukan perkara permohonan itsbat nikah ke Pengadilan Agama Gorontalo, dalam permohonannya para Pemohon menyatakan oleh karena ada kebutuhan yang mendesak dan untuk kepastian hukum atas perkawinannya, perkara permohonan itsbat nikah adalah hal biasa di Pengadilan Agama Gorontalo, akan tetapi itsbat nikah

---

<sup>8</sup>Lihat, Al Fitri Johar, S.Ag., S.H., M.H.I, *Nikah Sirri Sah atau Tidak ? Suatu Kajian dari Aspek Fiqih dan Hukum Positif*, (Bandar Lampung: Anugrah Utama Raharja, 2018), h. 4.

akan menjadi luar biasa bahkan sangat menarik untuk dibahas ketika *itsbat* nikah (*voluntair*)<sup>9</sup> diajukan oleh salah satu pasangan yang telah menikah dan telah mempunyai buku petikan pendaftaran nikah no. 20/1966 yang dibuat dan ditandatangani oleh pegawai pencatat nikah Gorontalo pada tanggal 17 Juli 1966, sehingga perkara *itsbat* nikah (*contentius*)<sup>10</sup> yang diajukan oleh Pemohon dengan mendudukkan isteri pertamanya sebagai pihak Termohon atas nama Harfin Yusuf. Dalam permohonannya para Pemohon sangat membutuhkan penetapan pengesahan nikah dari Pengadilan Agama Gorontalo agar memiliki buku nikah untuk pengurusan Ibadah Hajji;

Pemohon I dan Pemohon II telah menikah pada tanggal 15 April 1984 yang dilaksanakan dirumah orangtua Pemohon II di Kelurahan Tapa, Kecamatan Kota Utara, Kota Gorontalo, dengan wali nikah Ayah Kandung Pemohon II yang bernama Alm. Ishak Mopangga sekaligus yang menikahi Pemohon I dan Pemohon II, adapun yang menjadi saksi adalah Alm. Rusia Pakaya dan Kakak Pemohon II yang bernama Nasrun Mopangga, dengan mas kawin berupa seperangkat alat sholat dan 1 buah cincin emas 10 gram. Setelah menikah Pemohon I dan Pemohon II bertempat tinggal di rumah orangtua Pemohon II di Jalan Sakura II, Perumahan Pulubala blok A, No. 37, Kelurahan Pulubala, Kecamatan Kota Tengah, Kota Gorontalo, dan telah

<sup>9</sup> Permohonan *itsbat* nikah secara *voluntair* apabila diajukan oleh kedua suami isteri sebagai pemohon. Produknya berupa penetapan. Jika isi penetapan tersebut menolak permohonan *itsbat* nikah, maka suami dan isteri bersama-sama, atau suami, isteri masing-masing dapat mengajukan upaya hukum kasasi. Lihat, Buku II, Pedoman pelaksanaan tugas dan administrasi Peradilan Agama, h.144.

<sup>10</sup> Permohonan *itsbat* nikah secara *contentius*, apabila diajukan oleh salah seorang suami atau isteri dengan mendudukkan isteri atau suami yang tidak mengajukan permohonan sebagai pihak termohon, produknya berupa putusan dan terhadap putusan tersebut dapat diajukan upaya hukum banding dan kasasi. Lihat, Buku II, Pedoman Pelaksanaan tugas dan administrasi Peradilan Agama, *ibid*.

dikaruniai 3 (tiga) orang anak. Sementara itu Termohon adalah Isteri pertama dari Pemohon I yang menikah tanggal 17 Juli 1966 dan telah dikaruniai 6 (enam) orang anak.

Selama pernikahan tersebut tidak ada pihak ketiga yang mengganggu gugat pernikahan Pemohon I dan Pemohon II tersebut, dan selama itu pula Pemohon I dan Pemohon II tetap beragama Islam. Oleh karena Pemohon I dan Pemohon II pada saat itu hanya menikah di rumah dan tidak dihadiri oleh Pegawai Pencatat Nikah KUA Kecamatan Kota Utara, Kota Gorontalo, maka pernikahan Pemohon I dan Pemohon II tersebut tidak tercatat pada register KUA Kecamatan tersebut, dan tidak bisa menerima buku nikah. Oleh karenanya Pemohon sangat membutuhkan penetapan pengesahan nikah dari Pengadilan Agama Gorontalo agar memiliki buku nikah untuk pengurusan ibadah haji.

Pada Hari persidangan yang telah ditetapkan Pemohon I dan Pemohon II serta Termohon datang sendiri di persidangan dan oleh majelis hakim telah memberikan pemahaman tentang perkara tersebut, akan tetapi pihak bertetap untuk mengajukan perkara ini untuk kepentingan naik haji sebagai persyaratan administrasi untuk mendapatkan penetapan itsbat nikah.

Selama proses persidangan majelis hakim telah mendengar keterangan 2 (dua) saksi baik saksi dari para Pemohon I dan Pemohon II masing-masing Nenti Mopangga dan Nasrun Mopangga keduanya adalah kakak kandung pemohon II maupun saksi ahli dari kementerian agama Kota Gorontalo atas nama Muhsin Polin bin Amrullah Polin yang menerangkan hal-hal pokok bahwa sebagaimana di atur

pada Pasal 4 peraturan pemerintah Nomor : 29 Tahun 2015 tentang Perubahan atas peraturan menteri agama nomor 14 tahun 2012 tentang penyelenggaraan ibadah haji regular halmana akta nikah bukan suatu kewajiban sebagai persyaratan administrasi pemberangkatan calon jamaah haji, sehingga menurut saksi ahli tidak perlu untuk memohon itsbath ke Pengadilan Agama atas perkawinan tersebut;

Dalam pemeriksaan perkara tersebut Pengadilan Agama Gorontalo dihadapkan pada persoalan yang dilematis yaitu antara mengabulkan atau menolaknya, bila dikabulkan akan melegalkan nikah *sirri*, sementara di sisi lain permohonan itsbat nikah terhadap nikah *sirri* yang telah memenuhi syarat dan rukunnya serta tidak melanggar hukum perkawinan, dapat disahkan melalui itsbat nikah. Oleh karena itu Pengadilan Agama dituntut untuk memberikan putusan dengan pertimbangan yang mengandung kemaslahatan yang lebih besar sesuai dengan rasa keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum dengan tetap berpegang pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya pada tahap musyawarah dan pembacaan putusan majelis hakim Pengadilan Agama Gorontalo berkesimpulan untuk mengabulkan permohonan para Pemohon,<sup>11</sup> meskipun salah seorang hakim dalam hal ini ketua majelis membuat catatan *dissenting opinion* yang pada pokoknya menyatakan bahwa alasan permohonan para Pemohon tidak beralasan hukum;

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, maka penulis tertarik untuk meneliti putusan majelis Hakim Pengadilan Agama Gorontalo dengan perkara nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo. dengan Judul "DISSENTING OPINION HAKIM

---

<sup>11</sup>Lihat, salinan putusan Nomor 375/Pdt.G/2019/PA.Gtlo.

TERHADAP PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN AGAMA  
GORONTALO"

## 1.2 Rumusan Masalah

Mengacu dari apa yang penulis uraikan di atas, maka penulis merumuskan masalah<sup>12</sup> pokok yang muncul adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana *dissenting opinion* hakim Pengadilan Agama Gorontalo dalam putusan perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo tentang Itsbath Nikah Isteri Kedua?
2. Apakah Faktor-Faktor yang mempengaruhi terjadinya *Dissenting Opinion* hakim Pengadilan Agama Gorontalo dalam putusan perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo tentang Itsbath Nikah Istri Kedua ?

## 1.3 Tujuan Penelitian

Adapun Tujuan penelitian yang ingin dicapai adalah :

1. Untuk mengetahui *dissenting opinion* majelis hakim Pengadilan Agama Gorontalo dalam putusan perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo tentang Itsbat Nikah Istri Kedua

---

<sup>12</sup>Rumusan masalah jelas, singkat, termasuk konsep-konsep yang digunakan. Batas atas limitasi masalah. Pentingnya atau signifikansi masalah antara lain: (1) memberi sumbangan kepada perkembangan ilmu pengetahuan, (2) mengandung implikasi yang luas bagi masalah-masalah praktis, (3) melengkapi penelitian yang telah ada, (4) menghasilkan generalisasi atau prinsip-prinsip tentang interaksi sosial, (5) berkenaan dengan masalah yang penting pada masa ini, (6) berkenaan dengan populasi, dan (7) mempertajam konsep yang penting. Lihat, S. Nasution, *Metode Research/Penelitian Ilmiah*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2000), 11-12.

2. Untuk mengetahui faktor-faktor yang mempengaruhi terjadinya *Dissenting Opinion* hakim Pengadilan Agama Gorontalo dalam putusan perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo tentang Itsbath Nikah Istri Kedua

#### **1.4 Manfaat penelitian**

Ada beberapa manfaat yang sekaligus ingin dicapai dalam penulisan karya ilmiah ini, yang tak lain adalah merupakan realisasi dharma pengabdian kepada masyarakat, yang sedikit bersifat ideal namun amat penting artinya bagi kita semua, antara lain;

1. Manfaat Ilmiah

Diharapkan dapat memberikan manfaat ilmiah dalam perkembangan ilmu pengetahuan khususnya dalam analisa *dissenting opinion* hakim pada penerapan pertimbangan hukum dalam memutus perkara permohonan itsbat nikah isteri kedua di Pengadilan Agama Gorontalo;

2. Manfaat Praktis

Diharapkan dapat menjadi pedoman bagi para praktisi hukum untuk melaksanakan peran dalam menyelesaikan perkara itsbath nikah demi terwujudnya keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum bagi masyarakat.

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **2.1. Pengertian Perkawinan**

Perkawinan adalah peristiwa sakral dalam kehidupan manusia dan merupakan salah satu tonggak sejarah terpenting dalam kehidupan seseorang, apakah seseorang itu menjadi manusia terpandang atau menjadi manusia hina ditentukan oleh perkawinannya.<sup>1</sup>

Perkawinan<sup>2</sup> dalam bahasa Indonesia perkawinan berasal dari kata kawin yang artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis, atau membentuk suami atau isteri, melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh.<sup>3</sup> Perkawinan disebut juga pernikahan berasal dari kata nikah yang menurut bahasa artinya mengumpulkan, saling memasukkan, dan digunakan untuk arti bersetubuh (*wathi*).<sup>4</sup> Sedang kata perkawinan itu sendiri berasal dari kata kawin yang menurut bahasa artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis; melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup>Lihat, Sirman Dahwal, *Perbandingan Hukum Perkawinan*, (Bandung: Mandar Maju, 2017), h. 12.

<sup>2</sup>Kata Perkawinan dan nikah adalah kata yang sudah lazim dalam masyarakat, kedua istilah tersebut banyak ditemukan dan mempunyai arti yang sama, yaitu kawin sama juga dengan nikah, hanya saja pada penempatannya yang disesuaikan. Kata kawin dalam kamus besar adalah membentuk keluar dengan lawan jenis. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. (Cet. II; Jakarta: Balai Pustaka, 1991), h. 456. Sedang Nikah adalah perjanjian antara laki-laki dan perempuan. *Ibid.*, h. 689. Jadi kedua istilah tersebut pada penulisan berikutnya mempunyai pengertian yang sama yaitu ikatan antara laki-laki dengan perempuan ataupun perjanjian.

<sup>3</sup>*Ibid.*, h. 456.

<sup>4</sup>Dalam definisi lain nikah menurut bahasa adalah menggabungkan, sedangkan nikah menurut istilah adalah akad perkawinan yang sah. Kata nikah sendiri sering dipergunakan untuk arti persetubuhan (*coitus*), juga untuk arti akad nikah. Lihat, Syaikh Muhammad bin Shalih al-‘Utsaimin, *Fiqh al-Mar’atu al-Muslimat*, alih bahasa Faisal Saleh, dkk., *Fikih Wanita Menurut Al-Qur'an dan As-Sunnah*, (Cet. I; Jakarta: Akbar, 1430 H/2009 M), h. 536.

<sup>5</sup>Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *op.cit.*, h. 459.

Rahmat Hakim menyatakan bahwa kata nikah berasal dari bahasa Arab yaitu *nikahun* yang merupakan masdar dari kata kerja *nakaha*, sinonimnya *tazawwaja* kemudian diterjemahkan dalam bahasa Indonesia sebagai perkawinan. Kata nikah sering juga dipergunakan, sebab telah masuk dalam bahasa Indonesia.<sup>6</sup>

Kata kawin dalam bahasa Arab disebut nikah yang berarti ikatan (*aqad*) perkawinan yang dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum dan ajaran agama. Alquran menggunakan kata ini untuk makna tersebut, di samping secara *majazi* diartikan dengan hubungan seks. Kata ini dalam berbagai bentuk ditemukan sebanyak 23 kali. Secara bahasa pada mulanya kata nikah yang berasal dari bahasa Arab نَكَحْ = *nikahun* dan merupakan masdar dari kata نَكَحَ = *Nakaha*, digunakan dalam arti berhimpun.<sup>7</sup>

Pengertian perkawinan menurut istilah hukum Islam adalah perkawinan menurut *syara'* yaitu akad yang ditetapkan *syara'* untuk membolehkan bersenang-senang antara laki-laki dengan perempuan dan menghalalkan bersenang-senangnya perempuan dengan laki-laki.<sup>8</sup>

M. Ma'arif mengatakan bahwa perkawinan atau nikah merupakan suatu ikatan yang ditetapkan oleh syari'at Islam yang menyatukan antara laki-laki dan wanita untuk mendapatkan keturunan yang baik dari hubungan yang halal dan sah. Hal tersebut dipandang demikian, sebab dari segi bahasa perkawinan memiliki arti

---

<sup>6</sup>Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam* (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 11.

<sup>7</sup>M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an Tafsir Maudhu'I atas Pelbagai Persoalan Umat*, (Cet. II; Jakarta: Mizan, 1996), h. 191.

<sup>8</sup>*Ibid.*

“berkumpul, campur, berhubungan badan (*jima'*), dan bersatu yaitu dua orang yang menjadi satu.”<sup>9</sup>

Pengertian di atas nampak dari satu sesi saja, yaitu kebolehan hukum dalam hubungan antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang semula dilarang menjadi dibolehkan. Padahal setiap perbuatan hukum itu mempunyai tujuan dan akibat ataupun pengaruhnya. Hal-hal inilah yang menjadikan perhatian manusia pada umumnya dalam kehidupan sehari-hari, seperti terjadinya perceraian, kurang adanya keseimbangan antara suami isteri, sehingga memerlukan penegasan arti perkawinan, bukan saja dari segi kebolehan hubungan seksual tetapi juga dari segi tujuan dan akibat hukumnya.

Berkaitan dengan hal tersebut di atas, Muhammad Abu Ishrah memberikan definisi yang lebih luas yang dikutip oleh Zakiah Daradjad bahwa perkawinan adalah akad yang memberikan faedah hukum kebolehan mengadakan hubungan keluarga (suami isteri) antara pria dan wanita dan mengadakan tolong menolong dan memberi batas hak bagi pemiliknya serta pemenuhan kewajiban bagi masing-masing.<sup>10</sup> Menurut R. Wirjono Prodjodikoro bahwa perkawinan yaitu suatu hidup bersama dari seorang laki-laki dan seorang perempuan yang memenuhi syarat-syarat untuk peresmian, pelaksanaan, kelanjutan dan terhentinya hidup bersama.<sup>11</sup>

Pengertian perkawinan tersebut mengandung aspek dari segi akibat hukum, melangsungkan perkawinan ialah saling mendapat hak dan kewajiban serta bertujuan

---

<sup>9</sup>M. Ma'arif, *Problematika Wanita Modern*, (Surabaya: Karya Gemilang Utama, t.th), h. 77.

<sup>10</sup>Zakiah Daradjad, *Ilmu Fiqhi*. Jilid 2, (Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf, 1995), h. 37.

<sup>11</sup>R. Wirjono Prodjodikoro., *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Cet. IX: Jakarta: Sumur, 1991), h. 7.

mengadakan hubungan pergaulan yang dilandasi tolong menolong. Karena perkawinan termasuk pelaksanaan agama, maka didalamnya terkandung adanya tujuan atau maksud mengharapkan keridhaan Allah Swt.

Lebih lanjut, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Undang-undang No. 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan dalam Pasal 1 merupakan dasar hukum perkawinan memberikan rumusan pengertian Perkawinan, yaitu : “perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”<sup>12</sup>

Menurut Amir Syarifuddin terdapat berapa hal dari rumusan pengertian perkawinan pada Undang-undang Nomor I tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 Pasal 1 tersebut diatas yang perlu diperhatikan yaitu :

1. Digunakannya kata seseorang pria dan wanita mengandung arti, bahwa perkawinan itu hanyalah antara jenis kelamin yang berbeda.
2. Digunakan ungkapan sebagai suami istri mengandung arti, bahwa perkawinan itu adalah bertemunya dua jenis kelamin yang berbeda dalam suatu rumah tangga yang bahagia dan kekal.
3. Dalam definisi tersebut disebutkan pula tujuan perkawinan, yaitu membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal.

---

<sup>12</sup>Lihat, H. Zainal Abidin Abubakar., *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, (Cet. III; Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1993), h. 123.

4. Disebutkan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa menunjukkan, bahwa perkawinan itu bagi umat Islam adalah peristiwa agama dan dilakukan untuk memenuhi perintah agama.<sup>13</sup>

Lebih lanjut Kompilasi Hukum Islam (KHI) pada Pasal 2 mendefinisikan perkawinan sebagai berikut : “ Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.<sup>14</sup>

Pengertian perkawinan baik dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) pada dasarnya menyatakan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, hal ini terlihat jelas pada Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 dan Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam. Dengan demikian, adanya perkawinan terjagalah fitrah manusia yang membutuhkan adanya kelengkapan dan ketenangan hidup dalam lingkungan hidup berkeluarga dan bermasyarakat.

### **2.2.1. Tujuan Perkawinan**

Islam memberikan ajaran dan hukum-hukum yang bertalian dengan urusan keluarga, yang semuanya selain menuju keridhaan dan berkah Allah Swt., juga untuk membina keluarga, bahkan masyarakat yang penuh *sakinah, mamawaddah dan warahmah* serta saling mencintai dan mengasihi. Setiap keluarga menjadi bagian dari

---

<sup>13</sup>Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, antara fiqh munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, (Jakarta: Prenada Media, 2006), h. 40.

<sup>14</sup>H. Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. (Cet. II; Jakarta: Akademika Pressindo, 1995), h. 114.

masyarakat, mereka akan berkomunikasi dengan tetangganya dan akan menjadi bagian dari satu bangsa. Baik buruknya suatu keluarga akan menentukan baik buruknya hubungan bertetangga dan hubungan masyarakat, bahkan seterusnya juga akan menentukan baik buruknya suatu bangsa.<sup>15</sup>

Perkawinan adalah merupakan tujuan syari'at yang dibawa Rasulullah Saw., yaitu penataan hal ihwal manusia dalam kehidupan duniawi dan *ukhrowi*.<sup>16</sup> Menurut Junus Mahmud tujuan perkawinan ialah menuruti perintah Allah untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat, dengan mendirikan rumah tangga yang damai dan teratur.<sup>17</sup>

Oleh karena itu, bagi umat Islam yang telah dewasa dan mampu, diwajibkan untuk melakukan perkawinan, karena melalui perkawinan manusia akan mendapatkan ketenangan dan ketentraman dalam rumah tangga, sebagaimana difirmankan Allah Swt., dalam Q.S. Ar-Rum ayat 21 sebagai berikut :

وَمِنْ آيَتِهِ أَنَّ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً  
إِنَّ فِي ذَلِكَ لَا إِيْمَانٌ لِقَوْمٍ يَتَكَبَّرُونَ .

---

<sup>15</sup>M. Solly Lubis., *Umat Islam Dalam Globalisasi*, (Cet.I; Jakarta: Gema Insani Press, 1997), h. 75-76.

<sup>16</sup>H. M.A. Tihami, dkk., *Fikih Munakahat : Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Edisi I, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009), h. 15. Pada batang tubuh ajaran fikih, dapat dilihat adanya empat garis dari penataan itu yakni : a). *Rub 'al-ibadat*, yang menata hubungan manusia selaku makhluk dengan khaliknya, b). *Rub 'al-muamalat*, yang menata hubungan manusia dalam lalu lintas pergaulannya dengan sesamanya untuk memenuhi hajat hidupnya sehari-hari. c). *Rub 'al-munakahat*, yaitu yang menata hubungan manusia dalam lingkungan keluarga dan d). *Rub 'al-jinayah*, yaitu yang menata pengamanannya dalam suatu tertib pergaulan yang menjamin ketentramannya. Lihat, Ali Yafie., *Pandangan Islam Terhadap Kependudukan dan Keluarga Berencana*, (Jakarta: Lembaga Kemaslahatan Keluarga Nahdlatul Ulama dan BKKBN, 1982), h. 1.

<sup>17</sup>Junus Mahmud, *Hukum Perkawinan dalam Islam*, (Jakarta: Al Hidayah, 1964), h. 1.

Terjemahannya :

*Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.*

Tujuan sebuah perkawinan bagi orang beragama harus merupakan suatu alat untuk menghindarkan diri dari perbuatan buruk dan menjauhkan diri dari dosa. Dalam konteks inilah pasangan baik dan cocok memegang peranan penting. Apabila dua orang beriman melalui perkawinan membentuk sebuah keluarga maka hubungan mereka akan memberikan keuntungan dalam memperkuat rasa saling mencintai dan menyayangi yang ada dalam diri mereka, karena itulah tujuan perkawinan harus dicari dalam konteks spiritual.<sup>18</sup>

Tujuan perkawinan menurut agama Islam ialah untuk memenuhi petunjuk agama dalam rangka mendirikan keluarga yang harmonis, sejahtera dan bahagia. Harmonis dalam menggunakan hak dan kewajiban anggota keluarga, sejahtera artinya terciptanya ketenangan lahir dan batin disebabkan terpenuhinya keperluan hidup lahir dan batinnya, sehingga timbulah kebahagiaan, yakni kasih sayang antar anggota keluarga.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup>Lihat, Sirman Dahwal., *op.cit*, h. 18

<sup>19</sup>Lihat, Departemen Agama RI, *Ilmu Fiqh*, (Cet. II; Jakarta: Dirjen Bimbinga Islam, 1984/1985), h. 55-58. Lihat juga, Minhajudin., *Sistematika Filsafat Hukum Islam*, (Cet. I; Ujung Pandang: Ahkam, 1996), h. 125. Bandingkan dengan tujuan perkawinan menurut Ny. Soemijati, SH., bahwa tujuan perkawinan dalam Islam adalah untuk memenuhi tuntutan hajat hidup tabiat kemanusiaan, berhubungan antara laki-laki dan perempuan dalam

Dalam literatur lain disebutkan bahwa tujuan perkawinan ialah menurut perintah Allah dan mengharapkan ridha-Nya dan Sunnah Rasul, demi memperoleh keturunan yang sah dan terpuji dalam masyarakat, dengan membina rumah tangga yang bahagia dan sejahtera, serta penuh cinta kasih diantara suami isteri tersebut.<sup>20</sup>

Zakiah Darajat, dkk., mengemukakan 5 (lima) tujuan dalam perkawinan yaitu:

1. Mendapatkan dan melangsungkan keturunan;
2. Memenuhi hajat manusia menyalurkan syahwatnya dan menumpahkan kasih sayangnya;
3. Memenuhi panggilan agama, memelihara diri dari kejahatan dan kerusakan;
4. Menumbuhkan kesungguhan untuk bertanggung jawab menerima hak serta kewajiban, juga bersungguh-sungguh untuk memperoleh harta kekayaan yang halal, serta;
5. Membangun rumah tangga untuk membentuk masyarakat yang tenteram atas dasar cinta dan kasih sayang.<sup>21</sup>

Dalam Undang-undang Nomor I Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 Pasal 1 dengan tegas menyatakan bahwa tujuan perkawinan adalah “Membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”<sup>22</sup>

---

rangka mewujudkan suatu keluarga yang bahagia dengan dasar cinta dan kasih sayang, untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mengikuti ketentuan-ketentuan yang telah diatur oleh syariah, Lihat, Soemiyati., *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*, (Yogjakarta: Liberti, 1982), h. 10.

<sup>20</sup>Abdul Muhammin As'ad., *Risalah Nikah*, Surabaya, Bintang Terang, 1993, h. 4.

<sup>21</sup>Zakiah Darajat, dkk., *Ilmu Fikih*, Jilid III, (Jakarta: Depag RI, 1985), h. 64.

<sup>22</sup>Dalam penjelasan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 ini, dijelaskan bahwa sebagai negara yang berdasarkan Pancasila dimana sila yang pertamanya ialah “Ketuhanan Yang Maha Esa” maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama/kepercayaan, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani tetapi unsur batin/rohani juga mempunyai peranan yang penting. Membentuk keluarga yang

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) tujuan perkawinan dinyatakan dalam Pasal 3 bahwa : “Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah* dan *rahmah*”.<sup>23</sup>

Perkawinan juga bertujuan untuk menata keluarga sebagai subjek untuk membiasakan pengalaman-pengalaman ajaran agama. Fungsi keluarga adalah menjadi pelaksana pendidikan yang paling menentukan. Sebab keluarga salah satu di antara lembaga pendidikan informal, ibu-bapak yang dikenal mula pertama oleh putra-putrinya dengan segala perlakuan yang diterima dan dirasakannya, dapat menjadi dasar pertumbuhan pribadi/kepribadian sang putra-putri itu sendiri.<sup>24</sup>

Menurut Muhammad Dawud Ali, perkawinan bertujuan untuk membentuk perjanjian (suci) antara seorang pria dan seorang wanita, yang mempunyai segi-segi perdata diantaranya adalah : a). kesukarelaan, b). persetujuan kedua belah pihak, c). kebebasan memilih, d). darurat.<sup>25</sup>

Dari uraian diatas, tujuan perkawinan pada essensinya dapat diperinci sebagai berikut :

1. Menghalalkan hubungan kelamin antara seorang pria dan wanita untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan;

---

bahagia, rapa hubungan dengan keturunan yang juga merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan menjadi hak dan kewajiban orang tua. Lihat, Arso Sosroatmojo, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), h. 103.

<sup>23</sup>H. Abdurrahman., *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Cet. II; Jakarta: Akademika Pressindo, 1995), h. 114.

<sup>24</sup>H.S.A. al-Hamdani, *Risalah Nikah*, alih bahasa Agus Salim, (Cet. I; Jakarta: Pustaka Amani, 2002), h. 1.

<sup>25</sup>Lihat, Muhammad Dawud Ali., *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1993), h. 124.

2. Membentuk/mewujudkan satu keluarga yang damai, tenteram dan kekal dengan dasar cinta dan kasih sayang.
3. Memperoleh keturunan yang sah yang akan melangsungkan keturunan serta memperkembangkan suku-suku bangsa manusia.

### **2.2.2. Pengertian Pencatatan Perkawinan**

Pencatatan perkawinan adalah kegiatan menulis yang dilakukan oleh seseorang mengenai peristiwa yang terjadi. Pencatatan perkawinan sangat penting dilaksanakan oleh pasangan mempelai sebab buku nikah yang mereka peroleh merupakan bukti otentik tentang keabsahan pernikahan mereka, baik secara agama maupun negara. Dengan buku nikah itu, mereka dapat membuktikan pula keturunan sah yang dihasilkan dari perkawinan tersebut dan memperoleh hak-haknya sebagai ahli waris.<sup>26</sup>

Pencatatan perkawinan dapat diartikan juga sebagai suatu perbuatan administrasi berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku yang dilakukan oleh instansi yang berwenang (Kantor Urusan Agama bagi yang beragama Islam dan Kantor Pencatatan Sipil bagi yang beragama selain Islam) yang ditandai dengan penerbitan akta nikah atau buku nikah untuk kedua mempelai.<sup>27</sup>

Pelaksanaan perkawinan bagi yang beragama Islam dapat dicatat pada Kantor Urusan Agama (KUA) yang mewilayah tempat tinggal calon pengantin. Apabila dalam suatu perkawinan dilakukan dengan memenuhi rukun dan syarat

---

<sup>26</sup>Lihat, Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), h. xx.

<sup>27</sup>Siska Lis Sulistiari, *Hukum Perdata Islam, Penerapan Hukum Keluarga dan Hukum Bisnis Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018) h. 59.

sesuai dengan ketentuan yang berlaku setelah itu baru dicatatkan ke Kantor Urusan Agama (KUA) hal ini tidak menjadi masalah karena pencatatan semata-mata hanyalah merupakan tindakan administrasi yang tidak mempengaruhi sah tidaknya suatu perkawinan.

Alat bukti tertulis berupa akta nikah atau buku nikah adalah akta otentik dan dapat dipergunakan untuk hal-hal yang berkenaan dengan kelanjutan akad perkawinan dan akibat hukumnya. Dengan alat bukti ini pasangan suami isteri dapat terhindar dari kerusakan di kemudian hari, karena alat bukti tertulis dapat membantu proses secara hukum baik persoalan identitas sebagai warga negara maupun kelanjutan atas identitas anak-anak mereka kelak;

Dalam perkawinan pencatatan nikah hendaklah dibuktikan baik dalam bentuk lisan maupun tulisan. Pembuktian secara lisan yang disaksikan oleh dua orang saksi atau lebih baik dari pihak keluarga, tetangga, kerabat bahkan oleh aparat desa/kelurahan masih memiliki beberapa kelemahan, oleh sebab itu hendaklah dilanjutkan dengan mencatatkannya dalam suatu akta yang resmi jika kelak dikemudian hari terjadi sengketa antara pihak-pihak yang berkepentingan maka ada bukti yang dapat menguatkan kejadian tersebut. Jika tidak ada pencatatan maka para saksi hidup yang akan memberi kesaksian dan bila dari mereka ada yang telah meninggal dunia atau tidak diketahui keberadaannya maka akan timbul kesukaran dalam hal pembuktian. Pada umumnya pengertian

yang dinamakan akta otentik belum ada, segala sesuatu yang ditandatangani oleh lurah sudah dianggap sah dan mempunyai kekuatan pembuktian.<sup>28</sup>

Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 merupakan era baru bagi kepentingan umat Islam khususnya dan masyarakat Indonesia pada umumnya. Undang-undang ini dimaksud merupakan kodifikasi dan unifikasi hukum perkawinan yang bersifat nasional yang menempatkan hukum Islam mempunyai eksistensi tersendiri, tanpa diresapi oleh Hukum adat. Amat wajar bila ada pendapat yang mengungkapkan bahwa undang-undang perkawinan merupakan ajal teori *receptie* yang dipelopori oleh Christian Snouck Hugronje.<sup>29</sup>

Pencatatan perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 yang menyatakan bahwa “tiap-tiap perkawinan dicatatkan menurut undang-undang yang berlaku”, meskipun telah disosialisasi selama 40 tahun lebih, namun sampai saat ini masih dirasakan adanya kendala-kendala, terutama kendala yang membudaya di kalangan umat Islam Indonesia yang menganggap bahwa perkawinan telah dianggap cukup bila syarat dan rukunnya sudah terpenuhi, tanpa diikuti oleh pencatatan, apalagi akta nikah. Kondisi seperti ini

---

<sup>28</sup> R. Siegando Natodisoeearjo., *Hukum Notaris di Indonesia Suatu Penjelasan*, (Cet. II, Jakarta: Raja Grafindo, 1993), h. 6.

<sup>29</sup> H. Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Cet. V, (Jakarta: Remaja Rosdakarya, 2014), h. 27. Teori *receptie* dicetuskan oleh Snouck Hugronje menurutnya hukum Islam dapat diberlakukan sepanjang tidak bertentangan atau telah diterima keberlakuannya oleh hukum adat. Artinya, hukum Islam mengikuti hukum adat masyarakat sekitar. Teori Hugronje dibantah oleh Pakar Hukum Adat Prof. Hazairin dan menyebut teori ‘*receptie*’ Snouck Hugronje sebagai *teori iblis*.

terjadi di dalam masyarakat sehingga masih banyak ditemukan perkawinan di bawah tangan yang tidak dicatatkan oleh Pegawai Pencatat Nikah dan tidak mempunyai akta nikah. Kenyataan dalam masyarakat seperti ini merupakan hambatan undang-undang perkawinan.

Secara yuridis dengan melakukan pencatatan perkawinan, perkawinan mereka dapat terlindungi, karena pencatatan perkawinan mempunyai beberapa manfaat, antara lain sebagai berikut :

1. Memberikan kepastian hukum kepada semua pihak, baik suami maupun isteri yang telah melakukan perkawinan.
2. Seorang suami tidak bisa berbuat sewenang-wenang terhadap isterinya.
3. Menjadi pegangan bagi pasangan suami isteri dalam mengarungi hidup bersama, sehingga mencapai tujuan perkawinan yang dicita-citakan yaitu ketenangan dan kebahagiaan dalam rumah tangga.
4. Sebagai sarana bagi pemerintah untuk memimpin agar terciptanya ketertiban sosial.
5. Untuk ketertiban administrasi dalam menjalankan perkawinan.
6. Akan dapat dijadikan bukti kepada masyarakat sekitarnya, bahwa ia telah melaksanakan pernikahan secara sah.<sup>30</sup>

Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 5 dan 6 mengenai pencatatan nikah mengungkapkan garis-garis hukum sebagai berikut :

Pasal 5 :

---

<sup>30</sup>Siska Lia Sulistiani, *op.cit*, h. 64.

- (1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat.
- (2) Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1), dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang No.22 Tahun 1946 jo Undang-undang No. 32 Tahun 1954.

Pasal 6 :

- (1) Untuk memenuhi ketentuan dalam Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan Hukum.

Dari uraian Pasal 5 dan 6 Kompilasi Hukum Islam tersebut di atas, dengan kata lain arti pentingnya sebuah pencatatan perkawinan adalah untuk menertibkan administrasi perkawinan dalam masyarakat, karena sewaktu-sewaktu alat bukti nikah yang berupa akta nikah dapat dipergunakan bilamana diperlukan sebagai bukti tertulis yang otentik serta mempunyai kekuatan hukum yang sah berdasarkan undang-undang.

Akibat hukum bagi perkawinan yang tidak tercatat secara aturan berlaku di Indonesia, maka konsekuensi logis maupun yuridisnya sebagai berikut :

1. Perkawinan dianggap tidak sah meski perkawinan dilakukan menurut agama dan kepercayaan, namun di mata negara perkawinan tersebut dianggap tidak sah jika belum dicatat oleh Kantor Urusan Agama atau Kantor Catatan Sipil atau dianggap tidak pernah terjadi peristiwa hukum yang disebut perkawinan.

2. Anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Anak-anak yang dilahirkan di luar perkawinan atau perkawinan yang tidak tercatat, selain dianggap anak tidak sah, juga hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu atau keluarga ibu<sup>31</sup>, sedangkan hubungan perdata dengan ayahnya tidak ada.
3. Anak dan ibunya tidak berhak atas nafkah dan warisan akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak tercatat, baik isteri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah ataupun warisan dari ayahnya;
4. Tidak diketahui berapa kali terjadinya peristiwa talak dan rujuk yang akan berakibat pada keabsahan perkawinan tersebut jika menyalahi aturan.<sup>32</sup>

Perkawinan yang tidak dicatatkan sangat merugikan bagi isteri dan anak-anaknya, baik secara hukum maupun sosial. Secara hukum, perempuan tidak dianggap sebagai isteri sah. Ia tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika ditinggal meninggal dunia. Selain itu sang isteri tidak berhak atas harta bersama jika terjadi perceraian, karena secara hukum perkawinan tersebut dianggap tidak pernah terjadi. Dan secara sosial, perempuan yang perkawinannya tidak dicatat sering dianggap sebagai isteri simpanan. Selain itu status anak yang dilahirkan dianggap sebagai anak tidak sah.

## 2.2. Pengertian Itsbath Nikah

*Itsbat Nikah* terdiri dari dua kata “*itsbat*” dan “*nikah*”. Kedua istilah tersebut berasal dari Bahasa Arab. *Itsbat* berarti “penyungguhan; penetapan; penentuan”.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup>Lihat, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, pasal 42 dan 43.

<sup>32</sup>Siska Lis Sulistiani, *op.cit*, h. 74.

<sup>33</sup>Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1995), h. 338.

Sedangkan *nikah* adalah akad yang sangat kuat atau *mitsaqon gholizon* antara seorang laki-laki dengan perempuan sebagai suami isteri dengan terpenuhinya berbagai persyaratan dalam rangka suami isteri dengan terpenuhinya berbagai persyaratan dalam rangka mentaati perintah Allah dan melakukannya merupakan ibadah. Dan lebih lanjut didalam Kamus Besar Bahasa Indonesia didefinisikan itsbat nikah dengan penetapan tentang kebenaran (keabsahan) nikah.<sup>34</sup>

Itsbat nikah secara bahasa adalah penetapan perkawinan. Adapun secara istilah yaitu menetapkan melalui pencatatan bagi perkawinan atau pernikahan yang belum tercatatkan atau karena sebab lain yang telah ditentukan dalam peraturan terkait.<sup>35</sup>

Terkait itsbat nikah tidak ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019, tetapi terdapat di dalam Kompilasi Hukum Islam dan membuka kesempatan kepada mereka untuk mengajukan permohonan itsbat nikah (penetapan nikah) kepada Pengadilan Agama sehingga perkawinan mereka mempunyai kekuatan hukum dalam ikatan perkawinannya. Pasal 7 ayat (2) dan (3) Kompilasi Hukum Islam mengungkapkan 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;

---

<sup>34</sup>*Ibid.*

<sup>35</sup>Siska Lis Sulistiani, *op.cit*, h. 70.

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 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 dan;
- (e) Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No.1 Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019;

Biasanya untuk perkawinan *sirri*, hanya dimungkinkan itsbat nikah dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian. Sedangkan pengajuan itsbat nikah dengan alasan lain (bukan dalam rangka perceraian) hanya dimungkinkan jika sebelumnya sudah memiliki akta nikah dari pejabat berwenang. Walaupun sudah resmi memiliki akta, status anak-anak yang lahir dalam perkawinan dibawah tangan sebelum pembuatan akta tersebut akan tetap dianggap sebagai anak di luar nikah, karena perkawinan ulang tidak berlaku terhadap status anak yang dilahirkan sebelumnya. Akan tetapi, salah satu syarat dalam pengajuan permohonan itsbat nikah adalah harus diikuti dengan gugatan perceraian, dan syarat lainnya adalah jika perkawinan itu dilaksanakan sebelum berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 jo. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019.

Permasalahan yang timbul dari itsbat nikah adalah berkaitan dengan ketentuan waktu pelaksanaan perkawinan sebelum berlakunya undang-undang perkawinan nomor 1 tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 sebagaimana diatur Pasal 7 ayat (3) (d) KHI, sedangkan kenyataannya permohonan itsbat nikah tersebut diajukan terhadap perkawinan yang dilaksanakan sesudah atau diatas tahun 1974. Terhadap hal demikian, hakim perlu meramu *ratio logis* atau tujuan umum dan mencari alasan hukum yang membolehkan pengadilan agama menerima perkara itsbat nikah meski perkawinan yang dimohonkan itsbat tersebut terjadi setelah berlakunya undang-undang perkawinan.<sup>36</sup>

Berdasarkan uraian tersebut dapat dikatakan bahwa hukum tidak bersifat kaku, tetapi mengikuti perkembangan dalam masyarakat. Artinya hakim harus mencari dan menggali hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Setidaknya terdapat dua alasan pengdilan agama dapat menerima dan memutus perkara itsbat nikah terhadap perkawinan pasca berlakunya undang-undang perkawinan.

*Pertama*, berkaitan dengan asas *ius coria novit*, yakni hakim dianggap mengetahui hukum itsbat nikah, dan asas kebebasan hakim untuk menemukan hukumnya terhadap masalah atau kasus yang tidak terhadap peraturan hukumnya (*rechtsvacuum*).

---

<sup>36</sup>Lihat, Endang Ali Ma'sum, *Kepastian Hukum Isbat Nikah*, Makalah, disampaikan dalam Forum Diskusi Penelitian oleh Balitbang Diklat Kumdil M-RI di Hotel Le Dian, Serang, Tanggal 15 Mei 2012, h. 4.

*Kedua*, pendekatan sosiologis yang mendorong hakim menganalisis suatu kasus dengan pendekatan sosiologis hukum dan melakukan penafsiran *teleologis* (penafsiran *sosiologis*) terhadap peraturan lain yang ada hubungannya dengan masalah yang dihadapi supaya hukum tidak stagnan melainkan berkembang mengikuti perkembangan masyarakat atau sesuai hukum yang hidup dan berkembang (*living law*) dimasyarakat. Langkah-langkah ini kemudian dikenal dengan sebutan penemuan hukum (*rechtsvinding*).<sup>37</sup>

Selain bersifat legal, suatu peraturan juga bersifat *sociological, empirical*, yang tak bisa dipisahkan yang tak bisa dipisahkan secara mutlak. Dengan menggunakan pisau interpretasi, hakim tidak semata-mata membaca peraturan, melainkan juga membaca kenyataan yang terjadi dalam masyarakat, sehingga keduanya dapat disatukan. Dari situlah akan muncul suatu kreativitas, inovasi, serta progresifisme yang melahirkan konstruksi hukum.<sup>38</sup>

Pola pikir inilah yang mengarahkan pengadilan agama untuk dapat menerima perkara permohonan itsbat nikah untuk keperluan akta kelahiran anak, meskipun berusia lebih dari satu tahun, dengan merujuk pada Pasal 32 ayat (2) Undang-undang nomor 23 tahun 2006 jo. Undang-undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang administrasi kependudukan, yang menyatakan bahwa pencatatan kelahiran yang melampaui batas waktu satu tahun dilaksanakan berdasarkan penetapan pengadilan yang menyatakan anak itu anak orang tua yang bersangkutan.

---

<sup>37</sup>*Ibid.*

<sup>38</sup>*Ibid.*, h. 9.

Dengan demikian itsbat nikah untuk keperluan membuat akta kelahiran anak merupakan sintesa penyimpanan hukum (*distortion of law*) yang dibina atas dasar pengisian kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), karena selain tidak ada peraturan yang mengatur secara khusus tentang hal itu, juga perkawinan secara agama tersebut dilaksanakan sesudah berlakunya undang-undang nomor 1 tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019.<sup>39</sup>

Akan tetapi terlepas dari perbedaan pendapat dikalangan ahli hukum terkait urgensi pencatatan nikah yang menjadi syarat sahnya perkawinan. (yang terjadi setelah tahun 1974) dengan berbagai alasan sehingga berakibat banyaknya perkara itsbat nikah di pengadilan agama, sehingga hakim pun ada yang menolak permohonan untuk alasan yang ditentukan pada pasal 7 Kompilasi Hukum Islam.

### **2.3. Pengertian *Dissenting Opinion***

Putusan hakim harus didasarkan pada hasil musyawarah majelis hal ini dasarkan pada pasal 14 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 yang menyatakan “putusan diambil berdasarkan sidang permusyawaratan hakim yang bersifat rahasia”<sup>40</sup>. Hal ini merupakan hal ini merupakan keniscayaan dalam proses pengambilan keputusan oleh hakim. Segala pendapat atau argumentasi hukum dikemukakan oleh masing-masing anggota majelis.

Musyawarah majelis merupakan perundingan yang dilakukan oleh hakim untuk mengambil kesimpulan terhadap sengketa yang sedang diadili untuk selanjutnya

---

<sup>39</sup>*Ibid.*

<sup>40</sup>Lihat, pasal 14 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009.

dituangkan dalam putusan. Dalam musyawarah majelis ini, hakim diperbolehkan untuk mengajukan *dissenting opinion* (pendapat berbeda) sepanjang didasari pada argumentasi yang kuat dan rasional. Karena itu tidak dibenarkan jika dalam pemeriksaan suatu perkara putusan diambil begitu saja tanpa melalui musyawarah, karena hal demikian sangat bertentangan dengan hukum acara dan dikategorikan sebagai *vormverzuim* (malprosedural) karena itu dapat berakibat putusan batal demi hukum.<sup>41</sup>

*Dissenting* berasal dari kata bahasa Latin, *dissentiente*, *dissentaneus*, *dissentio*, kesemuanya bermakna tidak setuju, tidak sependapat atau berbeda dalam pendapat. Menurut Artidjo Alkostar: “*Dissenting Opinion* pada dasarnya merupakan suatu pendapat berbeda yang dilakukan oleh seorang anggota majelis hakim, yang wajib dimuat dan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari putusan”. Pendapat yang berbeda yang dikenal dengan *Dissenting Opinion* ini merupakan pendapat minoritas dari para hakim dalam suatu kasus yang sedang diperiksanya, meskipun tidak memiliki kekuatan mengikat disertakan utuh dalam putusan. Sedangkan Menurut hakim konstitusi H.M. Laica Marzuki, pendapat yang berbeda (*Dissenting Opinion*) dari hakim *dissenter* pada hakikatnya mengandung *legal reasoning* atau pertimbangan hukum yang berbeda secara prinsipil dengan *legal reasoning* para hakim mayoritas. Perbedaan dalam pendasaran *legal reasoning* membawa perbedaan dalam *outcome of the case* (hasil akhir). Lebih lanjut Hakim Konstitusi H.M. Laica

---

<sup>41</sup>M. Natsir Asnawi, *Hermeneutika Putusan hakim*, (Yogjakarta: UII Press, 2014), h. 43-44.

Marzuki, mengibaratkan *Dissenting Opinion* bagaikan dua bus yang menempuh dua arah jalan yang berlawanan, selepas beranjak meninggalkan stasiun.<sup>42</sup>

*Dissenting opinion* adalah pendapat/putusan yang ditulis oleh seorang hakim atau lebih yang tidak setuju dengan pendapat mayoritas majelis hakim yang suatu perkara. Umumnya ditemukan dinegara-negara yang bertradisi *common law* dimana lebih dari satu hakim mengadili perkara. Tetapi sejumlah negara yang menganut tradisi hukum konstinenta telah memperbolehkan *dissenting opinion* oleh hakim, terutama di pengadilan yang lebih tinggi. Di Indonesia, awalnya *dissenting opinion* ini diperkenalkan pada pengadilan niaga, namun kini telah diperbolehkan di pengadilan lain, termasuk dalam uji materiil undang-undang di Mahkamah Konstitusi.<sup>43</sup>

*Dissenting opinion* secara hukum merupakan satu kesatuan dalam putusan hakim, *dissenting opinion* tidak mengikat. Namun, perbedaan pendapat ini akan dapat digunakan sebagai dasar untuk memacu perubahan terhadap sebuah undang-undang.<sup>44</sup>

Dalam *Black Law Dictionary*, *Dissenting Opinion* diartikan sebagai opini dari seorang atau lebih hakim yang tidak sependapat dengan kesimpulan yang dicapai oleh mayoritas hakim dalam suatu majelis, perbedaan pendapat terletak pada alasan dan prinsip-prinsip hukum yang digunakan oleh mayoritas hakim dalam memutus perkara tersebut (*Disagrees with the result reached by the majority and thus disagrees with*

---

<sup>42</sup>Lihat, <https://www.negarahukum.com/hukum/dissenting-opinion.html> diakses pada tanggal 17 April 2020.

<sup>43</sup>Siti Aminah Uli Parulian Sihombing, *Memahami Pendapat Berbeda (Dissenting Opinion) Putusan Uji Materiil UU Penodaan Agama*, (Jakarta Selatan: The Indonesian Legal Resource Center (ILRC), 2011) h. 31.

<sup>44</sup>*Ibid.*, h. 50.

*the reasoning and/or the principles of law used by the majority in deciding the case).*<sup>45</sup>

*Dissenting Opinion* juga disebut dengan *minority opinion*, karena yang tidak sepakat adalah pihak terkecil. Apabila pendapat seorang hakim dianggap benar oleh seluruh anggota majelis untuk dijadikan dasar putusan, itu disebut dengan *majority opinion*. Hampir mirip dengan *Dissenting Opinion* ini ialah *concurring opinion*, yaitu dalam hal seorang hakim sepakat dengan kesimpulan yang diambil oleh mayoritas hakim, tetapi tidak sepakat dengan keakuratan dasar-dasar hukum yang digunakan.<sup>46</sup>

*Dissenting Opinion* itu sendiri berasal dan lebih sering digunakan di negara-negara yang menganut sistem hukum Anglo Saxon seperti Amerika Serikat dan Kerajaan Inggris. Pada sistem hukum tersebut *Dissenting Opinion* digunakan jika terjadi perbedaan pendapat antara seorang hakim dengan hakim lain yang putusannya bersifat mayoritas. Pendapat hakim yang berbeda dengan putusan tersebut akan ikut dilampirkan dalam putusan dan menjadi *Dissenting Opinion*.

Seiring dengan perkembangan zaman, dimana muncul banyak sekali kasus-kasus yang menuntut kecermatan dari para hakim dalam memutuskannya maka di Indonesia diterapkan juga penggunaan *Dissenting Opinion* tersebut. Selain itu, penerapan *Dissenting Opinion* tersebut juga di latar belakangi oleh sebuah pemikiran

---

<sup>45</sup>Lihat, Henry Cambell Black, *Black's Law Dictionary*, Abridged Sixth Edition, (West Gruop, 1998), h. 754 sebagaimana termuat dalam Mimbar Hukum, Varia Peradilan, Tahun XXIII No. 268 Maret 2008, (Jakarta: IKAH, 2008), h. 22.

<sup>46</sup>Muchtar Zamzami, *Dissenting Opinion dalam Praktek di Pengadilan Agama*, Vol III (April: 2006), 85

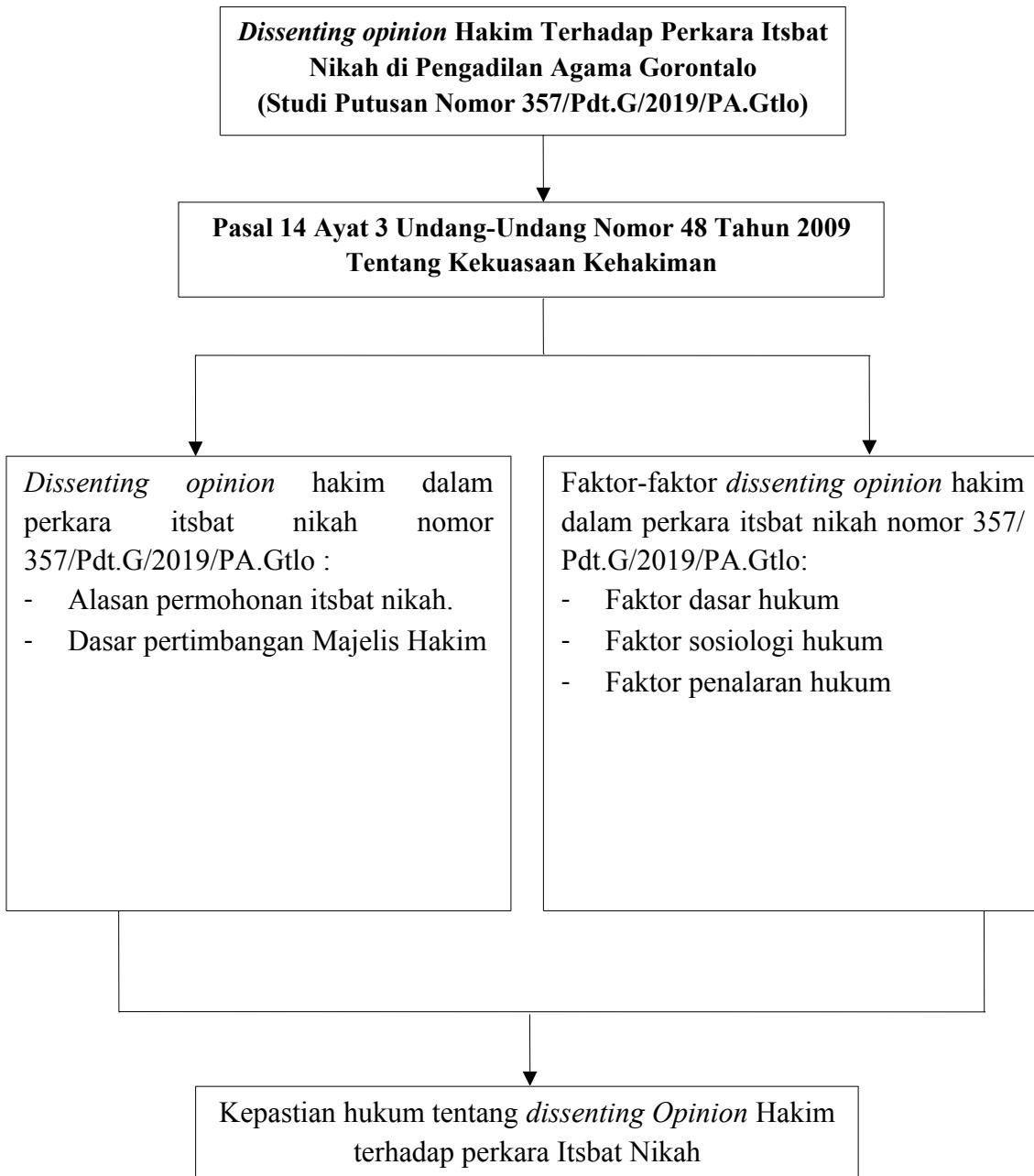
sederhana yang menyatakan bahwa sebuah putusan itu baru bisa disebut adil apabila setiap hakim bisa menggunakan haknya untuk mengungkapkan pandangannya secara bebas, terbuka dan jujur dengan tentunya menggunakan pertimbangan hukum, sampai dihasilkan satu putusan yang bersifat kolektif. Di Indonesia istilah *Dissenting Opinion* mulai mencuat dikarenakan kasus-kasus korupsi yang ditangani oleh Mahkamah Agung. Hingga sampai keluarnya Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, barulah aturan *Dissenting Opinion* dalam praktek Peradilan di Indonesia mempunyai landasan yuridis yang jelas. Walaupun pasal 14 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 jo. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tidak menjelaskan dasar filosofis, namun dapat diduga hal ini erat dengan keinginan para pembuat undang-undang untuk membuat para hakim dapat bertanggung jawab secara individual terhadap apa yang menjadi pertimbangan dalam memutus perkara.<sup>47</sup>

Konsekuensi logis bagi hakim *dissenter* yang berbeda pendapat dengan hakim mayoritas, harus membuat pertimbangan hukum atau alasan yang mendasari pendapatnya yang berbeda tersebut. Hal ini menunjukkan bahwa sejatinya seorang hakim itu pribadi yang otonom dan memiliki ideologi sendiri. Ideologi dalam arti sistem nilai yang dipakai dalam memeriksa dan memutus suatu perkara.

---

<sup>47</sup>Lihat, Rifqi Assegaf dan Josi Khatarina, *Membuka Ketertutupan Peradilan*, (Jakarta : LeIP, 2005), h. 5.

## 2.4. Kerangka Pikir



## **2.5. Definisi Operasional**

Dibawah ini diuraikan beberapa pengertian yang terkait dengan judul karya ilmiah sebagai berikut:

1. Dissenting Opinion adalah Perbedaan pendapat hakim dalam suatu perkara, sehingga terjadi pertimbangan dalam putusannya.
2. Itsbat Nikah adalah Permohonan pernikahan yang di ajukan ke pengadilan agama dalam menetapkan pengesahan nikah untuk memperoleh kekuatan hukum tetap.
3. Faktor Dasar Hukum, Dissenting Opinion muncul setelah dikeluarkannya Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman
4. Faktor sosiologis dalam pertimbangan putusan hakim merupakan salah satu tata nilai budaya yang hidup tumbuh dan berkembang dalam masyarakat yang perlu digali oleh hakim dalam proses pemeriksaan suatu perkara.
5. Penalaran hukum adalah kegiatan berpikir problematis tersistematis dari subjek hukum (manusia) sebagai makhluk individu dan sosial di dalam lingkaran kebudayaannya.

## **BAB III**

### **METODE PENELITIAN**

#### **3.1. Jenis Penelitian**

Dilihat dari jenis penelitiannya, penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif, yang dilakukan dengan cara menelaah data-data sekunder. Penelitian normatif ini termasuk penelitian kepustakaan (*library research*) atau studi dokumen, karena obyek yang diteliti berupa dokumen resmi yang bersifat publik, yaitu data resmi dari pihak Pengadilan Agama Gorontalo.<sup>1</sup> Penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka, dapat dinamakan penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan.<sup>2</sup>

Penelitian hukum normatif disebut juga penelitian hukum doktrinal. Pada penelitian hukum jenis ini, hukum sering dikonsepkan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau hukum dikonsepkan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas.<sup>3</sup> Oleh karena itu, sebagai sumber datanya hanyalah data sekunder,<sup>4</sup> yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder; atau data tersier.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Bambang Waluyo. *Penelitian Hukum Dalam Praktek*. (Jakarta : Sinar Grafika, 2002), h. 13-14.

<sup>2</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji. *Op.cit.*, h. 13.

<sup>3</sup> Amiruddin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. (Jakarta : PT. RajaGrafindo Persada), h. 118.

<sup>4</sup>Ronny Hanitijo Soemitro. *Masalah-Masalah Sosiologi Hukum*. (Bandung : Sinar Grafika, 1984), h. 110.

<sup>5</sup> Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*. (Jakarta; UI Press, 1984), h. 54.

### **3.2. Objek Penelitian**

Objek penelitian merupakan suatu atribut atau sifat atau nilai dari orang, objek atau kegiatan yang mempunyai variasi tertentu yang ditetapkan oleh peneliti untuk dipelajari dan kemudian ditarik kesimpulannya. Objek penelitian merupakan sesuatu hal yang akan diteliti dengan mendapatkan data untuk tujuan tertentu dan kemudian dapat ditarik kesimpulannya.

### **3.3 Sumber Bahan Hukum.**

Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder.<sup>6</sup> Karakteristik utama penelitian ilmu hukum normatif dalam melakukan pengkajian hukum ialah sumber utamanya adalah bahan hukum bukan data atau fakta sosial, karena dalam penelitian ilmu hukum normatif yang dikaji adalah bahan hukum yang berisi aturan-aturan yang bersifat normatif.<sup>7</sup> Bahan-bahan hukum tersebut terdiri dari :

#### **1. Bahan Hukum Primer**

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas, bahan hukum primer terdiri dari perundang- undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang- undangan dan putusan-putusan hakim. Wawancara salah satu metode pengumpulan data dengan jalan komunikasi, yang dilakukan baik secara langsung maupun tidak langsung.

---

<sup>6</sup>Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*. (Jakarta; Kencana, 2005), 141.

<sup>7</sup> Bahder Johan Nasution. *Metode Penelitian Ilmu Hukum*. (Bandung; Mandar Maju , 2002), h. 86.

Penelitian ini dilakukan dengan wawancara secara langsung, yaitu penulis berhadap langsung dengan sumber data (responden) untuk menanyakan secara lisan hal-hal yang diinginkan dan jawaban dari responden dicatat oleh penulis. Dalam penelitian ini bahan hukum primernya berupa putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap yaitu putusan perkara nomor : 357/Pdt.G/2019/ PA.Gtlo.

## 2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen resmi. Dalam penelitian ini bahan hukum sekunder berupa literatur atau buku-buku referensi ilmiah seputar Hukum Acara Peradilan Agama, buku-buku yang membahas tentang itsbat nikah dan buku tentang metodologi penelitian.

## 3. Bahan Hukum Tersier.

Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang merupakan pelengkap yang sifatnya memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum tersier dapat di contohkan seperti: Kamus Besar Bahsa Indonesia (KBBI), ensiklopedia, indeks komulatif dan seterusnya.

### **3.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum**

Untuk memperoleh bahan hukum yang benar-benar valid dalam penelitian ini perlu ditentukan teknik-teknik pengumpulan bahan hukum yang sesuai, maka peneliti ini menggunakan metode dokumentasi, mencari bahan hukum mengenai hal-hal atau varibel yang berupa catatan, transkrip, buku, wawancara, surat kabar,

majalah dan sebagainya.<sup>8</sup> Metode pengumpulan bahan hukum studi kepustakaan atau dokumentasi dilakukan dengan pencatatan berkas-berkas atau dokumen yang berhubungan dengan masalah yang dikaji.<sup>9</sup> Bahan hukum yang diperoleh dengan metode ini berupa bahan hukum yang berkenaan dengan arsip putusan perkara nomor: 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo yang dijadikan objek dalam penelitian ini. Metode ini juga yang digunakan oleh peneliti dalam mengakses kajian teori berupa buku-buku yang berhubungan dengan materi penelitian.

### 3.5 Teknik Analisis Bahan Hukum

Menurut pakar penelitian hukum Soerjono Soekanto, metode analisis Bahan Hukum pada hakikatnya memberikan pedoman tentang cara seorang ilmuan mempelajari, menganalisis dan memahami lingkungan yang dihadapinya. Dalam penelitian ini menggunakan metode deskriptif analitis dan wawancara, dimana penelitian ini bertujuan untuk mendeskripsikan apa-apa yang berlaku. Didalamnya terdapat upaya mendeskripsikan, mencatat, analisis, dan menginterpretasikan kondisi riil yang sedang terjadi, dengan kata lain penelitian deskriptif bertujuan untuk memperoleh informasi mengenai keadaan saat ini, dan melihat kaitan antara variabel-variabel yang ada. Penelitian ini tidak menggunakan hipotesa melainkan hanya mendeskripsikan apa adanya sesuai dengan variabel yang diteliti.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup>Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta : Rineka Cipta, 2006), h. 231.

<sup>9</sup> Soerjono soekanto, *sosiologi suatu pengantar*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2005), h. 66.

<sup>10</sup> Mardalis. *Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal*, (Jakarta; Bumi Aksara, 2003), h.26.

Deskriptif di sini adalah menjabarkan, menggambarkan kajian tentang itsbat nikah, alasan-alasan pengajuan itsbat nikah, serta hal-hal yang menjadi pertimbangan hakim dalam memutus perkara tersebut secara jelas sesuai yang diatur dalam undang-undang perkawinan.

Adapun analisa bahan hukum di sini adalah kelanjutan dari metode deskriptif yang menganalisa faktor-faktor yang dijadikan dasar pertimbangan hakim dalam memutus perkara ini, pertimbangan hakim yang *dissenting opinion*, maupun yang *majority opinion* serta menganalisa kedua pendapat tersebut dan menganalisa tentang penyebab terjadinya *dissenting opinion* hakim atas perkara permohonan isbat nikah isteri kedua.

## **BAB IV**

### **HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

#### **4.1 Gambaran Umum Lokasi Penelitian.**

##### **4.1.1 Sejarah Pengadilan Agama Kota Gorontalo.**

Pengadilan Agama Gorontalo adalah Pengadilan Agama Kelas I A yang mengalami peningkatan kelas dari kelas I B menjadi Kelas I A berdasarkan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 37/KMA/SK/II/2017 tanggal 9 Pebruari 2017 dan berada di Ibu Kota Propinsi Gorontalo dengan alamat di Jalan Ahmad Nadjamudin Nomor 22 Kelurahan Dulalowo Kecamatan Kota Tengah Kota Gorontalo.

Pengadilan Agama Gorontalo Kelas I A memiliki yurisdiksi di Kota Gorontalo yang terdiri dari 9 Kecamatan dan 50 Kelurahan dengan jumlah penduduk  $\pm$  190.492 jiwa dan mayoritas penduduknya beragama Islam dengan jumlah pemeluknya  $\pm$  95,82%. Dan secara astronomis, Kota Gorontalo terletak di antara  $00^{\circ}28'17''$  –  $00^{\circ}35'56''$  Lintang Utara dan  $122^{\circ}59'44''$  –  $122^{\circ}59'44''$  Bujur Timur.

Sejak Awal berdiri hingga sampai Sekarang Pengadilan Agama Gorontalo Kelas IA telah mengalami beberapa kali perpindahan Gedung, Pada Tahun 2005 Kantor Lama Pengadilan Agama Gorontalo yang Terletak di Jl. Jendral Sudirman No.121 dilakukan Rehabilitasi Gedung yang diresmikan Oleh Ketua Mahkamah Agung RI Prof. Dr. H. Bagir Manan, S.H., MCL.

Kantor Pengadilan Agama Gorontalo berstatus Hak Pakai sesuai sertifikat No.67/Wumialo atas nama Pemerintah Republik Indonesia Cq. Mahkamah Agung RI dibangun di atas tanah seluas 567 M<sup>2</sup>dengan ukuran bangunan 327 M<sup>2</sup>.

Kemudian pada Tahun 2017 Kantor Pengadilan Agama Gorontalo Pindah ke Gedung baru diresmikan pada tanggal 31 Januari 2017 Oleh Ketua Mahkamah Agung RI Prof. Dr. H. M. Hatta Ali, S.H., M.H. yang terletak di Jalan Ahmad Nadjamudin Nomor 221 Kelurahan Dulalowo Kecamatan Kota Tengah Kota Gorontalo

Pengadilan Agama Gorontalo merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman pada tingkat pertama bagi para pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata khusus sesuai dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 jo Undang-Undang Nomor 50 tahun 2009, yang berada di wilayah yuridiksi Pengadilan Tinggi Agama Gorontalo.

Secara khusus pembagian wilayah hukum Pengadilan Agama Gorontalo dapat dilihat sebagai berikut :



Wilayah yurisdiksi Pengadilan Agama Gorontalo adalah Kota Gorontalo, Terdiri dari 9 Kecamatan dan 50 Kelurahan Yaitu :

1. Kecamatan Dungigi
2. Kecamatan Kota Barat
3. Kecamatan Kota Selatan
4. Kecamatan Kota Tengah
5. Kecamatan Kota Timur
6. Kecamatan Kota Utara
7. Kecamatan Sipatana
8. Kecamatan Dumbo Raya
9. Kecamatan Hulontalangi

#### **4.1.2 Pimpinan Pengadilan Agama Kota Gorontalo.**

Sejak berdiri hingga saat ini Pengadilan Tinggi Agama Gorontalo telah dipimpin oleh 15 orang Ketua sebagai berikut :

1. Idris Dunggio (periode 1962 - 1971)
2. Hasan Katili (Periode 1971 – 1973 , 1975-1979)
3. Halid Karim Hasiru (periode 1973 – 1975,)
4. Drs. Moeh Natsir R. Pomalingo (periode 1979 – 1981)
5. Drs. Saifuddin Noorhadi (periode 1982 - 1988)
6. Drs. Hi. Suhartoyo (periode 1990 - 1996)
7. Drs. Hi. Kahar Abd. Hamid (periode 1996 – 1999)
8. Drs. H. Iskandar Paputungan (periode 1999 s.d 2002)

9. Alwy Yahya Assagaf, S.H. (periode 2002 s.d 2008)
10. Drs. Supardi (periode 2008 s.d 2010)
11. Drs. Hi. Mohammad Yamin, S.H., M.H. (periode 2010 s.d 2013)
12. Drs. Muhtar, S.H., M.H. (periode 2014 s.d 2017)
13. Drs. H. A. Majid Jalaluddin, M.H. (periode 2017)
14. Drs. Iskandar, S.H. ( Periode 2017 – 2019)
15. Drs. H. Patte, S.H., M.H. (Periode 2019)
16. Drs, Usman,S.H.,M.H (Februari 2020-Agustus 2020)
17. Drs, Saifuddin,M.H (Agustus 2020- Sekarang)

#### **4.1.3 Tugas Dan Fungsi Peradilan Agama.**

##### **1. Tugas Pokok :**

Pengadilan Agama bertugas dan berwenang mengadili perkara yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama dalam tingkat pertama. Sebagaimana telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yaitu Menyangkut perkara-perkara :

- a. Perkawinan;
- b. Waris;
- c. Wasiat;
- d. Hibah;
- e. Wakaf;
- f. Zakat;

- g. Infaq;
- h. Shadaqah, dan
- i. Ekonomi Syariah.

2. Fungsi :

Untuk melaksanakan tugas-tugas pokok tersebut pengadilan Agama mempunyai fungsi sebagai berikut :

- 1) Fungsi Mengadili (judicial power), yaitu memeriksa dan mengadili perkara-perkara yang menjadi kewenangan pengadilan agama di wilayah hukum masing-masing (vide Pasal 49 Undang-undang No. 7 Tahun 1989 jo. Undang-undang No 3 Tahun 2006)
- 2) Fungsi Pengawasan, yaitu mengadakan pengawasan atas pelaksanaan tugas dan tingkah laku Hakim, Panitera/Sekretaris, dan seluruh jajarannya (vide : Pasal 53 ayat (1) Undang-undang No 7 Tahun 1989 jo. Undang-undang No 3 Tahun 2006); Serta terhadap pelaksanaan administrasi umum. (vide: Undang-undang No 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman). Pengawasan tersebut dilakukan secara berkala oleh Hakim Pengawas Bidang;
- 3) Fungsi Pembinaan, yaitu memberikan pengarahan, bimbingan dan petunjuk kepada jajarannya, baik yang menyangkut tugas teknis yustisial, administrasi peradilan maupun administrasi umum. (vide: Pasal 53 ayat (3) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006).
- 4) Fungsi Administrasi, yaitu memberikan pelayanan administrasi kepaniteraan bagi perkara tingkat pertama serta penyitaan dan eksekusi, perkara banding,

kasasi dan peninjauan kembali serta administrasi peradilan lainnya. Dan memberikan pelayanan administrasi umum kepada semua unsur di lingkungan Pengadilan Agama (Bidang Kepegawaian, Bidang Keuangan dan Bidang Umum);

- 5) Fungsi Nasehat, yaitu memberikan keterangan, pertimbangan dan nasehat tentang hukum islam pada instansi pemerintah di wilayah hukumnya, apabila diminta sebagaimana diatur dalam Pasal 52 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama;
- 6) Fungsi Lainnya, yaitu pelayanan terhadap penyuluhan hukum, riset dan penelitian serta lain sebagainya, seperti diatur dalam Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI. Nomor: KMA/004/SK/II/1991;

#### **4.1.4 Visi Dan Misi Pengadilan Agama Kota Gorontalo.**

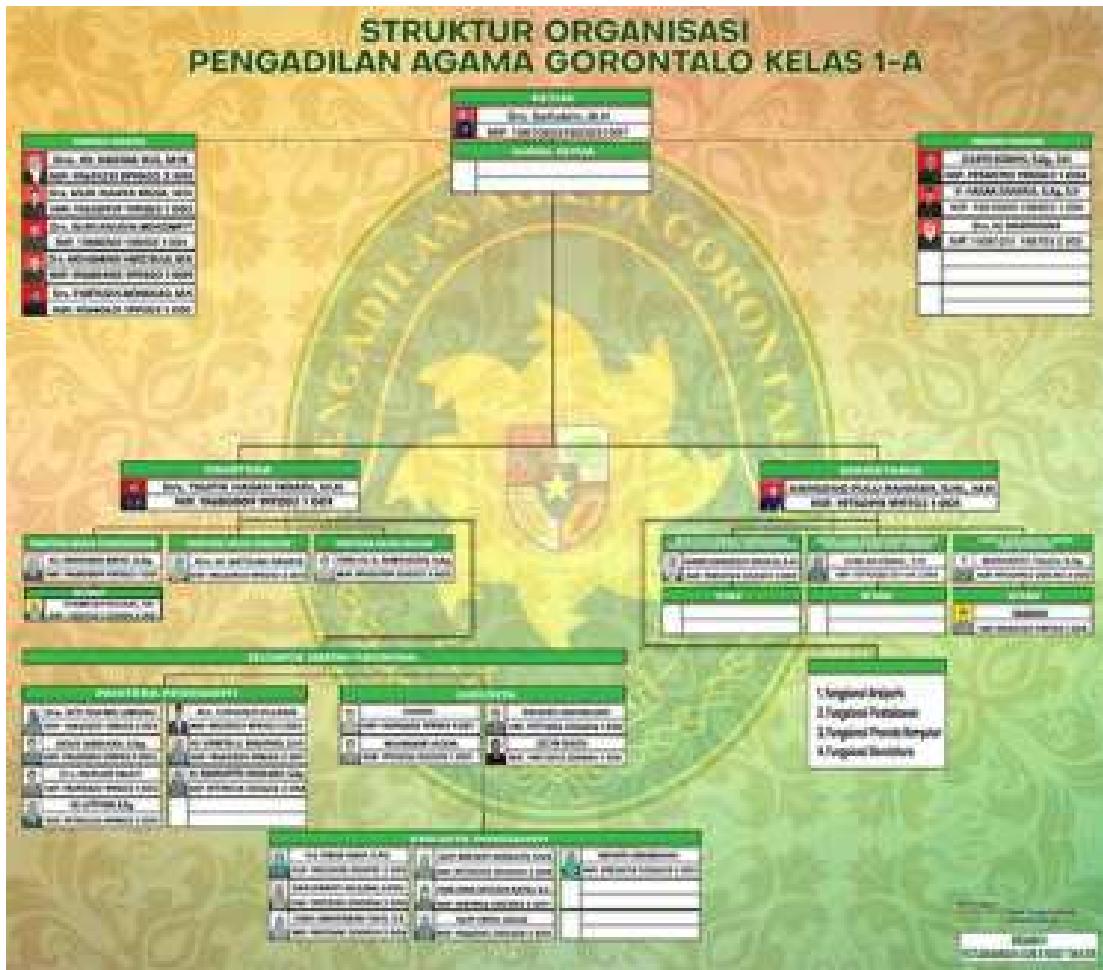
Visi :

“Mendukung Terwujudnya Badan Peradilan Yang Agung Di Pengadilan Agama Gorontalo“

Misi :

1. Meningkatkan kepercayaan masyarakat terhadap sistem peradilan.
2. Mewujudkan peradilan prima bagi masyarakat pencari keadilan.
3. Meningkatkan akses masyarakat terhadap keadilan.

#### 4.1.5 Struktur Organisasi Pengadilan Agama Gorontalo.



#### **4.2 Hasil Penelitian dan Pembahasan.**

Bahwa pemohon I dan pemohon II dalam surat permohonannya tertanggal 21 Juni 2019 yang telah terdaftar di kepaniteraan Pengadilan Agama Gorontalo pada tanggal 25 Juni 2019 dengan register perkara Nomor : 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo telah mengajukan alasan-alasan sebagai berikut:

Pada tanggal 15 April 1984 Pemohon I menikah dengan Pemohon II, yang dilaksanakan dirumah orangtua Pemohon II di Kelurahan Tapa, Kecamatan Kota Utara, Kota Gorontalo, dengan wali nikah Ayah Kandung Pemohon II yang bernama Alm. Ishak Mopangga sekaligus yang menikahkan Pemohon I dan Pemohon II, adapun yang menjadi saksi adalah Alm. Rusia Pakaya dan Kakak Pemohon II bernama Nasrun Mopangga, dengan maskawin berupa seperengakat alat sholat dan 1 buah cincin emas 10 gram,

Antara Pemohon I dengan Pemohon II tidak ada hubungan darah dan tidak sesusan serta memenuhi syarat dan tidak ada larangan untuk melangsungkan pernikahan, baik menurut ketentuan hukum Islam maupun peraturan perundang-undangan yang berlaku;

Setelah pernikahan tersebut Pemohon I dan Pemohon II bertempat tinggal di rumah orangtua Pemohon II di Jalan Sakura II, Perumahan Pulubala blok. A, No. 37, Kelurahan Pulubala, Kecamatan Kota Tengah, Kota Gorontalo, bahwa Pemohon II adalah isteri kedua dari Pemohon I dan pada saat pernikahan Pemohon II berstatus perawan umur 22 tahun dan Pemohon I berstatus beristri umur 38 tahun.

Selama pernikahan tersebut tidak ada pihak ketiga yang mengganggu gugat pernikahan Pemohon I dan Pemohon II tersebut, dan selama itu pula Pemohon I dan Pemohon II tetap beragama Islam;

Oleh karena Pemohon I dan Pemohon II pada saat itu hanya menikah di rumah dan tidak dihadiri oleh Pegawai Pencatat Nikah KUA Kecamatan Kota Utara, Kota Gorontalo, maka pernikahan Pemohon I dan Pemohon II tersebut tidak tercatat pada register KUA Kecamatan tersebut, dan tidak bisa menerima buku nikah. Oleh karenanya Pemohon sangat membutuhkan penetapan pengesahan nikah dari Pengadilan Agama Gorontalo agar memiliki buku nikah untuk pengurusan Ibadah Haji;

Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini;

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Pemohon mohon kepada Ketua Pengadilan Agama Gorontalo. Majelis Hakim agar segera memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya menjatuhkan penetapan sebagai berikut :

Primair :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Menyatakan sah menurut hukum pernikahan Pemohon I Syarifudin G. Pakaya alias Sjarifudin bin Gobel Pakaja dengan Pemohon II Nelwan Mopangga binti Ishak Mopangga yang dilangsungkan di Kecamatan Kota Utara, kota Gorontalo pada tanggal 15 April 1984;
3. Menetapkan biaya perkara menurut hukum;

Subsidair :

Mohon penetapan yang seadil-adilnya;

Bahwa pada hari persidangan yang telah ditetapkan pemohon I dan pemohon II serta termohon datang sendiri di persidangan dan oleh majelis hakim telah memberikan pemahaman tentang perkara tersebut, akan tetapi para pihak bertetap untuk mengajukan perkara ini;

Bahwa meskipun perkara ini diajukan secara contentius namun tidak memiliki sengketa sehingga tidak perlu dimediasi;

Bahwa kemudian dilanjutkan dengan pembacaan surat permohonan pemohon I dan pemohon II yang isi dan maksudnya tetap dipertahankan oleh keduanya;

Bahwa terhadap permohonan pemohon I dan pemohon II tersebut, termohon telah memberikan jawaban secara lisan yang pada pokoknya membenarkan dalil-dalil permohonan pemohon I dan pemohon II serta menyetujui itsbath nikah tersebut dengan alasan termohon setuju perkawinan kedua pemohon I dan kepentingan untuk naik haji sebagai persyaratan administrasi untuk mendapatkan penetapan itsbath nikah;

Bahwa sehubungan dengan keperluan administrasi haji sebagaimana dimaksud oleh pemohon I dan pemohon II, maka majelis hakim telah mendengar keterangan saksi ahli dari kementerian agama Kota Gorontalo atas nama **Muhsin Polin bin Amrullah Polin**, di bawah sumpahnya menerangkan:

“Hal-hal pokok bahwa sebagaimana di atur pada Pasal 4 peraturan pemerintah Nomor : 29 Tahun 2015 tentang Perubahan atas peraturan menteri agama nomor 14 tahun 2012 tentang penyelenggaraan ibadah haji regular halmana akta nikah bukan suatu kewajiban sebagai persyaratan administrasi pemberangkatan calon jamaah haji,

sehingga menurut saksi ahli tidak perlu untuk memohon itsbat ke Pengadilan Agama atas perkawinan tersebut;”

Pemohon I dan pemohon II telah mengajukan 2 (dua) orang saksi masing-masing Nenti Mopangga dan Nasrun Mopangga keduanya adalah kakak kandung pemohon II dan mengetahui bahwa antara pemohon I dan pemohon II telah menikah tidak tercatat dan juga mengetahui pemohon II adalah istri kedua pemohon I;

Bahwa pemohon I dan pemohon II telah mengajukan kesimpulan pada pokoknya bertetap untuk mengajukan permohonan itsbat nikah;

#### **4.2.1 *Dissenting Opinion* Hakim Dalam Perkara Itsbat Nikah Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo**

##### **4.2.1.1 Alasan Permohonan Itsbat Nikah.**

Aturan mengenai itsbat nikah dibuat atas dasar perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama atau tidak dicatat oleh PPN yang berwenang. Itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas hanya mengenai hal-hal berikut:

Pasal 7 ayat 3 KHI dijelaskan mengajukan Itsbat Nikah,

*“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 No. 1 Tahun 1974;*

Apabila dicermati pada alasan Angka 1 dalam putusan nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo jelaslah bahwa Pemohon I dan Pemohon II telah menikah secara sirri, karena pada saat pernikahan itu berlangsung Pemohon I masih berstatus beristri (Termohon) sah, hal ini bertentangan dengan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 sebagai berikut :

“(1.) Untuk dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

- a. adanya persetujuan dari isteri/isteri-isteri;
- b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka;
- c. adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.

(2). Persetujuan yang dimaksud pada ayat (1) huruf a pasal ini tidak diperlukan bagiseorang suami apabila isteri/isteri-isterinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari isterinya selama sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari Hakim Pengadilan”.

Dari penjelasan Undang-undang di atas jelaslah bahwa perkawinan yang dilakukan oleh Pemohon I dan Pemohon II ialah perkawinan *sirri*, karena seharusnya sebelum dilakukan perkawinan antara Pemohon I dan Pemohon II harus meminta izin kepada Termohon.

Berdasarkan wawancara peneliti dari Bapak **Fikri Hi. A. Amiruddin** (selaku **panitera muda hukum**) yang juga sebagai Panitera Pengganti pada Perkara ini beliau mengatakan :

“Bawa seharusnya Pemohon I sebelum melakukan perkawinan dengan Pemohon II harus bermohon Izin Poligami di Pengadilan Agama agar perkawinannya sah dengan Pemohon II dan tercatat secara resmi di KUA tempat mereka menikah sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1

Tahun 1974 jo. Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 yang menyatakan bahwa “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut Perundang-udangan yang berlaku.” Sehingga yang dilakukan oleh Pemohon I dan Pemohon II dikategorikan sebagai poligami liar.”

(Wawancara tanggal 05 Februari 2021)

Dalam buku pedoman pelaksanaan tugas dan administrasi Pengadilan Agama Buku II, dijelaskan bahwa proses pengajuan, pemeriksaan dan penyelesaian permohonan pengesahan nikah/itsbat nikah harus memedomani hal-hal sebagai berikut:

- (1) Permohonan Itsbat Nikah dapat dilakukan oleh kedua suami istri atau salah satu dari suami istri, anak, wali nikah, dan pihak lain yang berkepentingan dengan perkawinan tersebut kepada Pengadilan Agama dalam wilayah hukum pemohon bertempat tinggal, dan permohonan itsbat nikah harus dilengkapi dengan alasan dan kepentingan yang jelas serta konkret.
- (2) Proses pemeriksaan permohonan itsbat nikah yang diajukan oleh kedua suami istri bersifat voluntair, produknya berupa penetapan. Jika isi penetapan tersebut menolak. Permohonan Itsbat Nikah, maka suami dan istri bersama-sama, atau suami, istri masing-masing dapat mengajukan upaya hukum kasasi.
- (3) Proses Pemeriksaan permohonan itsbat nikah yang diajukan oleh salah seorang suami atau istri bersifat kontensius dengan mendudukkan istri atau suami yang tidak mengajukan permohonan sebagai pihak termohon, produknya berupa putusan dan terhadap putusan tersebut edapat diajukan upaya hukum banding dan kasasi.

(4) Jika dalam proses pemeriksaan permohonan itsbat nikah dalam angka (2) dan (3) tersebut di atas diketahui bahwa suaminya masih terikat dalam perkawinan yang sah dengan perempuan lain, maka istri terdahulu tersebut harus dijadikan pihak dalam perkara. Jika Pemohon tidak mau mengubah permohonannya dengan memasukkan istri terdahulu sebagai pihak, permohonan tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima.

(5) Permohonan itsbat nikah yang dilakukan oleh anak, wali nikah dan pihak lain yang berkepentingan harus bersifat kontensius, dengan mendudukkan suami dan istri dan/atau ahli waris lain sebagai termohon.<sup>1</sup>

Dari uraian di atas dan di kaitkan dengan alasan permohonan itsbat nikah pada Perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo maka jelaslah bahwa para pemohon meminta penetapan pengesahan nikah dari Pengadilan Agama Gorontalo yang tujuan untuk pengurusan Ibadah Haji.

Dalam Peraturan Perundang-Undangan sudah seharusnya adanya Akta Nikah sebagai bukti perkawinan, namun tidak jarang terjadi suami istri yang telah menikah tidak mempunyai Kutipan Akta Nikah. Kemungkinan yang jadi penyebab tidak adanya Kutipan Akta Nikah disebabkan oleh beberapa faktor seperti;

- a) kelalaian pihak suami isteri atau pihak keluarga yang melangsungkan pernikahan tanpa melalui prosedur yang telah ditentukan pemerintah. Hal ini

---

<sup>1</sup> Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama BUKU II*. (Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama,2013). Hlm. 143

kelihatan semata-mata karena ketidak tahuhan mereka terhadap peraturan dan ketentuan yang ada (buta hukum);

- b) Besarnya biaya yang dibutuhkan bila mengikuti prosedur resmi tersebut;
- c) Karena kelalaian petugas pegawai pencatat nikah/wakil seperti dalam memeriksa surat-surat/persyaratan-persyaratan nikah atau berkas-berkas ada hilang;
- d) Pernikahan yang dilakukan sebelum lahirnya Undang-undang perkawinan;
- e) Tidak terpenuhinya syarat-syarat untuk berpoligami terutama tidak adanya persetujuan dari istri sebelumnya.

Kompilasi hukum islam kemudian mempertegas lagi dalam Pasal 7 ayat 2 yang menyebutkan bahwa : “Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat di ajukan Itsbat Nikahnya ke pengadilan agama.” Ketentuan ini lebih mempertegas kewenangan peradilan agama terhadap kasus pembuktian perkawinan yang tidak memiliki akta nikah dengan menempuh prosedur pengesahan di pengadilan.

Dalam kompilasi hukum islam ini upaya hukum itsbat nikah tidak hanya meliputi pengabsahan perkawinan yang terjadi sebelum UU No. 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019 berlaku, tapi juga menunjukan ke arah pembuktian dan sekaligus pengabsahan nikah. Kemudian dalam UU No. 7 Tahun 1989 jo. UU No. 50 Tahun 2009 Tentang peradilan agama pada Pasal 49 ayat 2 menyebutkan bahwa :

“Bidang perkawinan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat 1 huruf a ialah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan Undang-undang mengenai perkawinan

yang berlaku”, sedang dalam penjelasan Pasal 49 ayat 2 tersebut dikatakan bahwa “salah satu bidang perkawinan yang diatur dalam Undang-undnag No. 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019 adalah: “Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019 tentang perkawinan dijalankan menurut peraturan yang lain.”<sup>2</sup>

Menurut analisis penulis perkawinan tidak dicatat adalah sah menurut peraturan perundang-undangan karena sesuai dengan hukum perkawinan islam yang berlaku di Indonesia berdasarkan Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019.

- “ 1. *Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.*
- 2. *Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”*

Perkawinan *sirri* yaitu perkawinan yang sah menurut hukum islam, yang dilakukan atas ibadah untuk menjalankan ketentuan Allah dan Rasulnya, tetapi belum dicatatkan, merupakan perbuatan yang “tidak mempunyai kekuatan hukum”, atau perbuatan yang lemah hukum dan tidak dijamin oleh hukum.

---

<sup>2</sup> Jurnal Alimuddin, *Kepastian Hukum Itsbat Nikah dan Fenomena Sosial*. Hlm. 6

#### **4.2.1.2 Pertimbangan Hukum Oleh Hakim dalam Perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo.**

Pertimbangan hukum oleh hakim merupakan alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai pada putusannya. Merujuk pada Pasal 5 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 5 :

- 1) *Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.*
- 2) *Hakim dan hakim konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, propesional, dan berpengalaman di bidang hukum.*
- 3) *Hakim dan hakim konstitusi wajib menaati kode etik dan pedoman perilaku hakim.*

Pasal 14 :

- 1) *Putusan diambil berdasarkan sidang permusyawaratan hakim yang bersifat rahasia.*
- 2) *Dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap perkara yang sedang diperiksa dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari putusan.*
- 3) *Dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim yang berbeda (Dissenting Opinion) wajib dimuat dalam putusan.*
- 4) *Ketentuan lebih lanjut mengenai sidang permusyawaratan sebagaimana dimaksud pada ayat 2 dan ayat 3 diatur dalam peraturan Mahkamah Agung.*

Memungkinkan bagi hakim di Indonesia menyampaikan pendapat yang berbeda untuk dimuat dalam putusan melalui *dissenting opinion*. Dengan ini dalam perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo Hakim menimbang :

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan pemohon adalah sebagaimana tersebut di atas;

Menimbang, bahwa pada hari persidangan yang telah ditetapkan pemohon I dan pemohon II serta termohon datang menghadap sidang dan oleh majelis hakim telah memberikan nasehat atas itsbath istri ke dua, akan tetapi pemohon I dan pemohon II bertetap melanjutkan perkara ini;

Menimbang, bahwa pada pokoknya pemohon I dan pemohon II mendalilkan untuk mengisbathkan nikah yang kedua kalinya dengan alasan sebagai syarat untuk pelaksanaan ibadah haji;

Menimbang, bahwa termohon telah memberikan jawaban secara lisan yang pada pokoknya membenarkan dalil-dalil permohonan pemohon I dan pemohon II serta menyetujui itsbath nikah tersebut dengan alasan termohon setuju perkawinan kedua pemohon I dan kepentingan untuk naik haji sebagai persyaratan administrasi untuk mendapatkan penetapan isbath nikah;

Menimbang, bahwa berdasarkan jawab menjawab maka permasalahan pokok dalam perkara ini adalah dapatkah itsbath nikah istri kedua;

Menimbang, bahwa pemohon I dan pemohon II telah mengajukan 2 (dua) orang saksi yang mengetahui tentang perkawinan keduanya, halmana keterangan 2 (dua) orang saksi tersebut telah bersesuaian dan telah memenui syarat formil dan materil pembuktian;

Menimbang, bahwa oleh karenanya berdasarkan keterangan 2 (dua) orang saksi tersebut maka telah terbukti pernikahan pemohon I dan pemohon II telah memenuhi syarat dan rukun perkawinan, halmana keduanya tidak memiliki halangan perkawinan;

Menimbang, bahwa majelis hakim dalam menganalisa permasalahan ini mengedepankan faktor manusiawi yang lebih cenderung kepada moral jastic untuk mencapai rasa keadilan pada hal-hal tertentu, dalam arti bahwa keadilan itu lebih terukur pada pihak pencari keadilan apalagi pihak termohon tidak mempermasalahkannya;

Menimbang, bahwa oleh karena tujuan permohonan pemohon untuk pelaksanaan ibadah haji yang akan dibutuhkan khusus dalam pelaksanaan tersebut dan juga memperhatikan umur para pemohon I dan termohon tergolong telah uzur sehingga kepastian hukum atas perkawinan yang kedua tertutup pintu untuk disalah gunakan pada urusan yang lain;

Menimbang, bahwa dengan demikian, majelis hakim berpendapat permohonan pemohon beralasan hukum dan patut untuk diterima;

Menimbang, bahwa dalam perkara ini terdapat beda pendapat, sehingga terjadi voting suara terbanyak, halmana ketua majelis kalah suara dan harus mengikuti hakim anggota;

Menimbang, bahwa dengan demikian ketua mejelis membuat ***Dissenting opinion*** sebagai tersebut di bawah ini;

A. Pokok Permasalahan dan Peristiwa Hukum :

1. Bahwa pokok permohonan pemohon I dan pemohon II adalah memohon kepada Pengadilan Agama untuk mengisbath pernikahan kedua;
2. Bahwa termohon selaku istri pertama telah memberikan jawaban secara lisan menyetujui perkawinan kedua pemohon untuk di itsbath;

3. Bahwa dengan demikian sejauh mana hukum materil dapat mengakomodir isbat atas perkawinan kedua meskipun istri pertama menyetujuinya;

B. Penerapan Hukum Materil;

Pada dasarnya kewenangan perkara itsbat nikah bagi Pengadilan Agama dalam sejarahnya adalah diperuntukkan bagi mereka yang melakukan perkawinan dibawah tangan sebelum diberlakukannya undang-undang no. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan. Jo. Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 (penjelasan pasal 49 ayat (2), Jo. Pasal 64 UU No. 1 tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019). Namun kewenangan ini berkembang dan diperluas dengan dipakainya ketentuan Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 7 ayat 2 dan 3, dalam ayat (2) disebutkan: “Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akad nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama.” Pada pasal 7 ayat (3) berbunyi:

*“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 UU No. 1 Tahun 1974*
- e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1 Tahun 1974.”*

Perkara itsbat nikah adalah perkara voluntair yang harus ditunjuk undang-undang, kalau undang-undang tidak memberikan kewenangan maka pengadilan tidak berwenang. Apabila perkawinan dibawah tangan setelah berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019, diberikan tempat untuk itsbat perkawinan, maka secara sosiologis pastilah akan mendorong terjadinya perkawinan bawah tangan

secara massif. Demikian pula pasal 7 ayat 3 huruf (b) adalah dalam hal hilangnya kutipan akta nikah bisa dimintakan duplikat ke KUA, dan untuk sebagai tindakan preventif atau kehati-hatian akan memungkinkan hilangnya buku catatan akta yang asli, maka pasal 13 ayat 1 PP No. 9 tahun 1975 telah menentukan bahwa helai kedua dari akta perkawinan itu harus disimpan (dikirim oleh PPN) kepada panitera pengadilan dalam wilayah kantor pencatatan perkawinan itu berada.

Sementara tujuan permohonan pemohon I dan pemohon II melakukan itsbat untuk kepentingan pelaksanaan ibadah haji, maka dalam hal itu harus merujuk pada pasal 4 peraturan pemerintah Nomor : 29 Tahun 2015 tentang Perubahan atas peraturan menteri agama nomor 14 tahun 2012 tentang penyelenggaraan ibadah haji regular. Pasal ini buku nikah sebagai alternatif sehingga masih dapat dipenuhi oleh surat yang lain, dalam hal ini adalah ijazah atau surat kenal lahir;

Maka berdasarkan uraian tersebut di atas, ketua majelis berpendapat permohonan pemohon tidak beralasan hukum;

Oleh karena perkara ini masuk dalam bidang perkawinan, maka biaya perkara dibebankan kepada pemohon I dan pemohon II hal ini berdasarkan 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 tetang Peradilan Agama;

Berdasarkan wawancara penulis dengan Bapak **Ramlan Monoarfa** dan Bapak **H. Syarifuddin H** (Selaku Hakim Anggota) beliau mengatakan:

“Dalam buku II, tentang itsbat nikah poligami, disitu bukan dikatakan itsbat nikah poligami, apabila pemohon mengajukan itsbat nikah dan di ketahui ia masih mempunyai isteri atau dengan suami yang lain, maka dihadirkan sebagai lawan. Dalam hal ini streesing hakim yang melihat tergantung pemahaman hakim, kemudian pertimbangan hukum yang di kabulkan oleh hakim karena sudah di izinkan oleh istri pertama. Sehingga Majelis Hakim berfikir untuk mengabulkan itsbat nikah, tetapi selama istri pertama tidak mengizinkan maka itu tidak boleh. Untuk mengabulkan permohonan tergantung status permohonannya yang di lihat pemeriksaan di persidangan dan fakta-fakta persidangan.”

(Wawancara tanggal 26 februari 2021)

Menurut analisis penulis dalam mengingat dan memperhatikan hukum syarat yang berkaitan dengan perkara ini bahwa dalam pertimbangan hakim yang mengabulkan permohonan itsbat nikah karena berdasarkan keterangan istri pertama yang sudah mengizinkan kepada suaminya dan majelis hakim melihat status permohonan yang berdasarkan fakta-fakta dipersidangan.

#### **4.2.2 Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Terjadinya *Dissenting Opinion* Hakim di Pengadilan Agama Gorontalo Dalam Putusan Perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo.**

##### **4.2.2.1 Faktor Dasar Hukum.**

Dalam perkara ini, bilamana terbukti telah terjadi akad nikah antara Pemohon dan Termohon maka, permasalahannya bagaimana sikap penegak hukum dalam menilai sebuah perkawinan yang dilakukan di bawah tangan, dengan pengertian tanpa catatan mencatatkannya pada badan yang berwenang.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup>H. Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum keluarga Islam Kontemporer*. (Jakarta: Kencana, 2004) hlm. 33

Dalam fatwa ulama tersebut, apa yang dimaksud dengan *az-zawaj al-‘urfy*, adalah sebuah pernikahan yang tidak tercatat sebagaimana mestinya menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam hal ini, Syekh Jaad al-Haq 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 telah dirumuskan oleh para pakarnya dalam buku-buku fiqh dari berbagai mazhab yang pada intinya adalah, kemestiannya adanya ijab dan Kabul dari masing-masing dua orang yang berakad (wali dan calon suami) yang diucapkan oleh masing-masing dari dua orang yang mempunyai kecakapan untuk melakukan akad menurut hukum syara', serta dihadiri oleh dua orang saksi itu disyaratkan mendengarkan sendiri secara langsung lafal ijab dan Kabul tersebut.
2. Peraturan yang bersifat *tawsiqy*, yaitu peraturan-peraturan tambahan yang dimaksud agar pernikahan di kalangan umat Islam tidak liar, tetapi tercatat dengan memakai surat Akta Nikah secara resmi yang dikeluarkan oleh pihak yang berwenang. Secara administratif, ada peraturan yang mengharuskan agar suatu pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Kegunaannya agar sebuah lembaga perkawinan yang mempunyai tempat yang sangat penting dan strategi dalam masyarakat Islam, bisa dilindungi dari adanya upaya-upaya negatif dari pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab.

Fatwa Syekh al-azhar tersebut, tidak bermaksud agar seseorang boleh dengan seenaknya saja melanggar undang-undang di satu negara, sebab dalam fatwa beliau tetap mengingatkan pentingnya pencatatan nikah, beliau menginginkan agar pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Merujuk pada fatwa Syekh Jaad al-Haq Ali Jaad al-Haq, petugas yang berwenang dapat membedakan mana di antara ketentuan perundang-undangan yang memang ada pengaruhnya terhadap sah atau batalnya pernikahan dan mana yang hanya merupakan syarat administratif belaka, tanpa ada pengaruhnya terhadap sah dan batalnya suatu perkawinan.

Permasalahan krusial yang sering muncul pasca peraturan tentang perkawinan adalah masalah perkawinan yang tidak dicatatkan, apakah nikah tersebut sah secara yuridis formal atau dikategorikan sebagai nikah *sirri*.

Nampaknya para hakim berbeda pendapat tentang pengertian yuridis formal sahnya suatu perkawinan, di antaranya :

1. Dua majelis hakim anggota yang setuju berpendapat bahwa perkawinan yang tidak dicatatkan tidak dikategorikan sebagai nikah *sirri* sebab sahnya perkawinan cukup dilaksanakan menurut ketentuan Pasal 2 Ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan yakni terpenuhinya unsur rukun dan syarat yang telah ditentukan oleh agamanya, sementara pencatatan hanyalah tindakan administrasi saja, jika tidak dicatatkan tidak akan mempengaruhi sahnya perkawinan.

2. Sementara bagi hakim ketua majelis pada umumnya menyatakan bahwa perkawinan yang tidak dicatatkan dikategorikan sebagai nikah *sirri*, sehingga ketentuan Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan merupakan suatu kesatuan yang tidak dipisahkan dan harus dilaksanakan secara kumulatif, bukan alternatif secara terpisah dan berdiri sendiri.

Dampak dari persepsi yang beragam dari ketentuan pasal ini, berbeda pula terhadap produk hukum yang dijatuhkan oleh hakim dalam menyelesaikan perkara itsbat nikah. Sementara majelis hakim anggota yang berpendapat bahwa Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2), merupakan pasal yang berdiri sendiri, tidak saling berhubungan, maka perkawinan adalah sah jika telah dilakukan menurut agama dan kepercayaannya, pencatatan bukan suatu hal yang mesti dipenuhi sebab pencatatan itu hanya administratif saja. Perkawinan tersebut tidak bisa dikategorikan sebagai nikah *sirri* dan dapat diajukan itsbath nikahnya.

Sedangkan bagi ketua majelis yang menafsirkan Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) itu adalah satu kesatuan yang saling berhubungan dan tidak dapat dipisahkan, maka perkawinan dianggap sah apabila telah dilaksanakan menurut ketentuan agama dan kepercayaannya itu serta dicatat sesuai ketentuan perundang-undangan. Pencatatan harus dipatuhi karena erat kaitannya dengan kemaslahatan pasangan suami isteri dan anak keturunan yang merupakan tujuan hukum ditetapkan. Oleh karenanya perkawinan yang tidak dicatatkan merupakan nikah *sirri* karena tidak terpenuhinya ketentuan peraturan perundang-undangan dan nikah dianggap tidak sah secara

yurisidis formal dan permohonan itsbath nikah tidak dapat dikabulkan, bahkan perkawinan tersebut bisa dimintakan pembatalannya.<sup>4</sup>

Berdasarkan wawancara penulis dengan bapak **H. Tomi Asram**, (Selaku ketua majelis). Beliau mengatakan:

“Isteri kedua harus ada izin poligami, isteri ke dua tidak bisa di itsbatkan itu namanya penyelundupan hukum, jika isteri pertama tidak izinkan tapi kalau ada alasan-alasan tidak dapat melahirkan keturunan maka hakim dapat memberikan izin poligami. Akan tetapi isteri ke dua itu harus ada izin poligami, bukan permohonan itsbat nikah isteri ke dua. Pada dasarnya itsbat nikah isteri ke dua tidak dapat di kabulkan, kecuali kalau ada izin poligami. Kalau tidak ada izin poligami tidak bisa.”

(Wawancara tanggal 26 Februari 2021)

Dalam ketentuan yang mengatur perkawinan umat Islam di Indonesia, di samping ada ketentuan perundang-undangan yang mengharuskan pencatatan nikah sehingga dengan suatu pernikahan akan memperoleh akta nikah secara resmi, ada pula ketentuan yang mengatur tentang Itsbat Nikah seperti tercantum dalam Pasal 7 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi:

*“Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama.”*

Dan ayat (3) berbunyi :

*“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.*

---

<sup>4</sup>Lihat, Al Fitri Johar, S.Ag., S.H., M.H.I, *Nikah Sirri Sah atau Tidak ? Suatu Kajian dari Aspek Fiqih dan Hukum Positif*, (Bandar Lampung: Anugrah Utama Raharja, 2018), h. 4.

e. *Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halaman perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.*

Kemudian ayat (4) berbunyi :

*"Yang berhak mengajukan permohonan Itsbat Nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu."<sup>5</sup>*

Aturan pengesahan nikah/itsbat nikah, dibuat atas dasar adanya perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama atau tidak dicatat oleh PPN yang berwenang, pengesahan nikah diatur dalam Pasal 2 ayat (5) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 junctis<sup>6</sup> Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 dan Pasal 7 ayat (2), (3), dan (4) Kompilasi Hukum Islam.

Dalam Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 jo. UU No. 50 Tahun 2009 dan Pasal 7 ayat (3) huruf d Kompilasi Hukum Islam, perkawinan yang disahkan hanya perkawinan yang dilangsungkan sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019. Akan tetapi Pasal 7 ayat (3) huruf (a) Kompilasi hukum Islam memberikan peluang untuk dilangsungkan sebelum atau sesudah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. UU No.

---

<sup>5</sup>*Ibid*, hlm. 36-37

<sup>6</sup>*Junctis*, merupakan kepenjangan dari kata "jis". Menurut buku "kamus hukum" yang diterbitkan oleh Indonesia Legal Center Publishing, "jis" ini bentuk jamak dari "jo", sehingga memiliki arti yang sama dengan *Juncto* namun sedikit berbeda dalam penggunaannya.

16 Tahun 2019 untuk kepentingan perceraian (Pasal 7 ayat (3) huruf a Kompilasi Hukum Islam).

Itsbat Nikah dalam rangka penyelesaian perceraian tidak dibuat secara tersendiri, melainkan menjadi satu kesatuan dalam putusan perceraian, untuk menghindari adanya penyelundupan hukum dan poligami tanpa prosedur, Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah harus berhati-hati dalam menangani permohonan Itsbat Nikah.

Menurut analisis penulis bahwa berdasarkan pendapat para hakim tentang itsbat nikah dimana dua hakim anggota berpendapat bahwa Pasal 2 ayat 1 merupakan satu kesatuan yang bisa dipisahkan, kemudian ketua majelis hakim berpendapat bahwa Pasal 2 ayat 1 adalah satu kesatuan yang didapat dipisahkan sehingganya untuk mengantisipasi hal itu agar supaya terdapat keterwakilan pemikirannya dan pendapatnya maka ada istilah *dissenting opinion* yang pada dasarnya kewenangan terdapat pada dua hakim amggota, walaupun dalam hal ini hakim ketua sebagai penangung jawab yang berbeda pendapat tentang itsbat nikah, untuk itu hakim ketua harus mengalah dalam artian karena hal ini merupakan musyarakah.

#### **4.2.2.2 Faktor Sosiologi Hukum.**

Menurut Soerjono Soekanto, Sosiologi hukum merupakan ilmu pengetahuan tentang realitas hukum, menyoroti hubungan timbal balik antara hukum dengan proses-proses sosial lainnya, dalam masyarakat. Sosiologi hukum merupakan suatu cabang ilmu pengetahuan yang antara lain meneliti mengapa manusia patuh pada

hukum dan mengapa dia gagal untuk mentaati hukum, serta faktor-faktor sosial lain yang mempengaruhinya.<sup>7</sup>

Dari uraian pendapat para ahli di atas maka dalam perkara ini penulis menganalisis pandangan 2 (dua) orang Anggota Majelis Hakim dalam perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo yang mengedepankan faktor manusiawi dan lebih cenderung kepada moral *Justice* untuk mencapai rasa keadilan pada hal-hal tertentu, dalam arti bahwa keadilan itu lebih terukur pada pihak pencari keadilan apalagi pihak termohon tidak mempermasalahkannya. Sehingga adil pada hakekatnya, bermakna menempatkan sesuatu pada tempatnya dan memberikan kepada siapa saja apa yang menjadi haknya, yang didasarkan pada suatu asas bahwa semua orang sama kedudukannya di muka hukum (*equality before the law*).<sup>8</sup> Dengan demikian hal yang mendasar tentang rasa keadilan adalah perlakuan yang sama terhadap setiap orang.

Sehingga menurut pemahaman penulis bahwa kedua orang hakim anggota tersebut memahami permohonan itsbat nikah isteri ke dua ini dengan menempatkan pencatatan perkawinan tidak menentukan sah suatu perkawinan melainkan sebagai tindakan administratif belaka. Hal ini senada dengan pendapat Prof. Mahfud, M.D yang mengatakan nikah *sirri* tidak melanggar konstitusi karena dijalankan berdasarkan kaidah agama yang dilindungi oleh Undang-undang Dasar 1945 dan pendapat mantan Ketua Mahkamah Agung RI an. Dr. Harifin A. Tumpa yang berpendapat “kalau perkawinan yang tidak dicatatkan merupakan gejala umum dan

---

<sup>7</sup>Syamsuddin Pasamai, *Sosiologi dan Sosiologi Hukum*, (Makassar: Arus Timur, 2016), Hlm. 149

<sup>8</sup>Fence N. Wantu, *Idee des recht Kepasian hukum, Keadilan, dan Kemanfaatan*. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011). Hlm. 164

didasarkan atas Iktikad baik atau ada faktor darurat maka hakim harus mempertimbangkan.”<sup>9</sup> Sedangkan hakim yang *dissenting opinion* dalam wawancara mengatakan bahwa isbat nikah isteri kedua merupakan penyelundupan hukum, karena pada saat keduanya menikah tanpa proses administrasi yang sah sehingga cacat formal.

Lebih lanjut Ketua Majelis Hakim yang mengajukan *Dissenting Opinion* dalam mempertimbangkan putusan perkara itsbat nikah isteri ke dua dikarenakan secara *sosiologis* pastilah akan mendorong terjadinya perkawinan *sirri* secara *massif* atau itsbat nikah istri ketiga, ke empat, dan seterusnya. Pendapat Ketua Majelis tersebut senada dengan hasil wawancara dengan Hakim An. Burhanudin Mokodompit yang mengatakan bahwa :

“Dalam memutuskan perkara itsbat nikah isteri kedua tidak boleh didasarkan pada perasaan tetapi juga harus dengan persangkaan karena perasaan tidak bisa dijadikan sebagai dasar hukum sehingga hakim tersebut memberikan kesimpulan untuk menolak permohonan itsbat nikah isteri kedua karena akan berdampak banyak seperti tentang perwalian, kewarisan, dan masih banyak lagi permasalahan yang timbul.”

(Wawancara Tanggal 26 Februari 2021)

Sosiologi hukum disini merupakan suatu ilmu pengetahuan yang dilahirkan dari hasil perpaduan dua disiplin ilmu pengetahuan, yakni memadukan ilmu pengetahuan sosial (dalam arti sempit) dengan ilmu pengetahuan hukum (positivis). Sorotan utama dari sosiologi hukum, berorientasi kepada aspek perilaku manusia

---

<sup>9</sup> Muhammad Rizki, *Konsep Rekayasa Sosial Kaitannya dengan Hukum Perkawinan : Suatu Telaah terhadap nikah Sirri*, Dalam Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun XXV Nomor 297, 2010. Hlm. 47

sebagai suatu kenyataan hukum dengan menggunakan cara berpikir logis induktif (bersifat teoritis empiris).

Berkenan dengan hal tersebut, maka pendekatan sosiologis terhadap hukum merupakan suatu usaha untuk memahami hukum dari segi tingkah laku sosial. Pemahaman secara sosiologis terhadap fenomena-fenomena hukum, yakni gejala-gejala yang mengandung konsepsi stereotip, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.

Soerjono soekanto telah berupaya mengungkapkan kegunaan sosiologi hukum dalam kenyataannya, sebagai berikut:

- (a) Sesiologi hukum berguna untuk memberikan kemampuan-kemampuan bagi pemahaman terhadap hukum di dalam sosial.
- (b) Penguasaan konsep-konsep sosiologi hukum dapat memberikan kemampuan-kemampuan untuk mengadakan analisis terhadap efektivitas hukum dalam masyarakat, baik sebagai sarana untuk merubah masyarakat agar mencapai keadaan-keadaan sosial tertentu.
- (c) Sosiologi hukum memberikan kemungkinan-kemungkinan untuk memadakan evaluasi terhadap efektivitas hukum di dalam masyarakat.<sup>10</sup>

Menurut analisis penulis teori sosiologi hukum tentang perkembangan hukum dan gejala-gejala sosial lainnya yang disesuaikannya dengan tahapan-tahapan tertentu yang dilalui oleh setiap masyarakat. Masyarakat berkembang sesuai dengan nilai-nilai

---

<sup>10</sup> Syamsuddin Pasamai, *Sosiologi dan Sosiologi Hukum*, (Makassar: Arus Timur, 2016), Hlm.123

tertentu yang sedang menonjol di dalam masyarakat yang bersangkutan. Hukum dan gejala-gejala sosial budaya lainnya terbentuk sesuai dengan bentuk nilai-nilai yang sedang berlaku di dalam masyarakat.

#### **4.2.2.3 Faktor Penalaran Hukum**

Untuk menyelesaikan perkara perdata di Pengadilan, hakim tidak hanya berfungsi dan berperan memimpin jalannya persidangan, sehingga para pihak yang berperkara menaati aturan main sesuai dengan tata tertib beracara yang digariskan hukum acara perdata. Putusan hakim yang baik harus dapat memenuhi dua persyaratan, yakni memenuhi kebutuhan teoritis maupun praktis. Kebutuhan teoritis ialah bahwa hakim menitikberatkan kepada fakta hukum beserta pertimbangannya maka putusan tersebut harus dapat dipertanggungjawabkan dari segi ilmu hukum bahkan tidak jarang dengan putusannya yang membentuk *yurispundensi* yang dapat menentukan hukum baru (merupakan sumber hukum). Sedangkan yang dimaksud dengan kebutuhan praktis ialah bahwa dengan putusannya diharapkan hakim dapat menyelesaikan persoalan/sengketa hukum yang ada dan sejauh mungkin dapat diterima oleh pihak-pihak yang bersengketa, maupun masyarakat pada umumnya karena dirasakan adil, benar dan berdasarkan hukum.<sup>11</sup>

Mencermati pertimbangan 2 (dua) orang Anggota Majelis pada perkara Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo yang berpendapat bahwa tujuan permohonan Pemohon untuk pelaksanaan ibadah haji yang akan dibutuhkan khusus dalam

---

<sup>11</sup> M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata* ,Cet.II, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005) hlm. 820

pelaksanaan tersebut dan juga memperhatikan umur para Pemohon I dan Termohon tergolong telah uzur sehingga kepastian hukum atas perkawinan yang kedua tertutup pintu untuk disalah gunakan pada urusan lain. Atas pertimbangan kedua orang hakim yang mengabulkan permohonan tersebut, dalam wawancara penulis dengan hakim **Tomi Asram** (selaku ketua majelis) yang *dissenting opinion*, beliau mengatakan:

“Bawa struktur hukum dalam penerapan hukum materil atas perkara ini sangat lemah, pertimbangan hukum untuk mengabulkan permohonan itsbat nikah tidak dapat menembus hakekat dan makna atas suatu hukum yang hidup dalam masyarakat.”

(Wawancara tanggal 26 Februari 2021)

Atas pertimbangan tentang umur yang telah uzur ini, dalam wawancara dengan hakim **Burhanudin Mokodompit** (selaku hakim di Pengadilan Agama Gorontalo) mengatakan:

“Bawa pertimbangan umur yang uzur tidak bisa dijadikan dasar pertimbangan dalam mengabulkan itsbat nikah isteri kedua karena bukan zamannya lagi untuk menerapkan umur yang uzur, yang dikhawatirkan akan bermunculan kasus-kasus baru yang akan seperti itu, dan akan membawa nama-nama hakim yang mengabulkan dan otomatis akan membawa nama pengadilan.”

(Wawancara tanggal 26 Februari 2021)

Lebih lanjut hakim yang *dissenting opinion* tentang tujuan permohonan Pemohon I dan Pemohon II melakukan itsbat nikah untuk kepentingan pelaksanaan ibadah haji, maka dalam hal itu harus merujuk pada Pasal 4 Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 2015 tentang perubahan atas peraturan Kementerian Agama Nomor 14 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan ibadah haji reguler, sehingga hakim yang

*dissenting opinon* mempertegas lagi dalam wawancara dengan **H. Tomi Asram** (selaku ketua majelis) beliau mengatakan:

“Bawa tujuan itsbat nikah untuk mendapatkan buku nikah dalam hal melaksanakan ibadah haji bukan alasan yuridis karena tanpa buku nikah pelaksanaan haji dapat dilakukan, bahkan dalam aturan haji tidak mutlak harus ada buku nikah. Pasal ini buku nikah sebagai alternatif sehingga masih dapat dipenuhi oleh surat yang lain dalam hal ini adalah ijazah atau surat kenal lahir.”

(Wawancara tanggal 26 Februari 2021)

Menurut analisis penulis bahwa dalam penarhan hukum, hakim dapat memberikan argumentasi atau alasan hukum yang baik dan jelas sebagaimana seorang hakim memutuskan suatu perkara/kasus hukum yang dihadapinya, sehingga dapat mempertanggungjawabkan dari segi ilmu hukum dan sumber hukum.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **5.1 Kesimpulan**

Dari pembahasan yang telah penulis uraikan sebelumnya, maka penulis menarik beberapa kesimpulan dari judul skripsi yang berjudul *dissenting opinion* hakim terhadap perkara itsbat nikah di Pengadilan Agama Gorontalo (studi putusan nomor 357/Pdt.G/2019/PA.gtlo) sebagai berikut :

1. *Dissenting Opinion* hakim dalam perkara itsbat nikah terdapat alasan permohonan itsbat nikah yaitu dua hakim anggota yang mengabulkan itsbat nikah isteri kedua berpandangan bahwa tujuan permohonan Pemohon ini untuk pelaksanaan ibadah haji, dan dalam pertimbangan hukum oleh hakim dalam perkara itsbat nikah para hakim memperhatikan umur para Pemohon I dan Termohon yang telah uzur, sehingga tertutup pintu untuk disalahgunakan pada urusan lain, hakim yang *dissenting opinion* menimbang bahwa umur yang uzur tidak bisa dijadikan dasar pertimbangan dalam mengabulkan itsbat nikah.
2. Bahwa terdapat faktor-faktor yang menyebabkan Hakim mengajukan *dissenting opinion* yaitu faktor dasar hukum tentang itsbat nikah isteri kedua, faktor sosiologi hukum yang berkembang di masyarakat, dan faktor penalaran hukum yang menyebabkan terjadinya perbedaan penafsiran tentang sah tidaknya itsbat nikah isteri kedua yang dapat dikategorikan sebagai penyelundupan hukum.

## 5.2 Saran-saran

Dari kesimpulan yang telah penulis uraikan di atas, maka pada uraian selanjutnya penulis memberikan saran-saran sebagai berikut :

1. Kepada masyarakat agar berfikir lebih jernih dalam melakukan perkawinan di bawah tangan dan atau perkawinan yang tidak tercatat mengingat masa depan anak-anak yang dilahirkan dari pernikahan *sirri* akan berdampak pada masa depan anak-anak tersebut karena secara administrasi tidak diakui oleh negara;
2. Kepada pemerintah dan pembuat undang-undang agar lebih tegas lagi dan membuat aturan yang dapat memberikan efek jera kepada masyarakat yang melakukan pernikahan *sirri* dan para praktisi hukum agar dapat memberikan penyuluhan-penyuluhan kepada masyarakat tentang efek yang ditimbulkan akibat dari pernikahan *sirri*;

## DAFTAR PUSTAKA

Abdul Manan, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata di Indonesia*, Kencana, Jakarta.

Al Fitri Johar, 2018, *Nikah Sirri Sah atau Tidak ? Suatu Kajian dari Aspek Fiqih dan Hukum Positif*, Anugrah Utama Raharja, Bandar Lampung.

Amir Syarifudin, 2006, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, antara fiqh munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Prenada Media, Jakarta.

Artidjo Alkostar, 2008, *Dissenting Opinion, Concurring Opinion dan Pertanggungjawaban Hakim*, Varia Peradilan No. 268, IKAHI, Jakarta.

Arso Sosroatmojo, 2006, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bulan Bintang, Jakarta.

Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, 1991, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cet II, Balai Pustaka, Jakarta.

Departemen Agama RI, 1984/1985, *Ilmu Fiqh*, Cet. II, Dirjen Bimbaga Islam, Jakarta.

Endang Ali Ma'sum, 2012, *Kepastian Hukum Isbat Nikah*, Makalah, disampaikan dalam Forum Diskusi Penelitian oleh Balitbang Diklat Kumdil M-RI di Hotel Le Dian, Tanggal 15 Mei, Serang.

Fence N. Wantu, 2011, *Idee des recht Kepasian hukum, Keadilan, dan Kemanfaatan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

H. Zainal Abidin Abubakar., 2007, *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, Cet. III: Yayasan Al-Hikmah, Jakarta.

H. Abdurrahman, 2008, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Cet. II; Akademika Pressindo, Jakarta.

H. Zainuddin Ali, 2014, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Cet. V, Remaja Rosdakarya, Jakarta.

H. M.A. Tihami, dkk., 2009, *Fikih Munakahat, Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Edisi I, Rajawali Pers, Jakarta.

H.S.A. al-Hamdani, 2002, *Risalah Nikah*, alih bahasa Agus Salim, Cet. I, Pustaka Amani, Jakarta.

Henry Cambell Black, 2008, *Black's Law Dictionary*, Abridged Sixth Edition, West Gruop, 1998, sebagaimana termuat dalam Mimbar Hukum, Varia Peradilan, Tahun XXIII No. 268 Maret 2008, IKAHI, Jakarta.

Jurnal Alimuddin, 2014, *Kepastian Hukum Itsbat Nikah dan Fenomena Sosial*.

Junus Mahmud, 2013, *Hukum Perkawinan dalam Islam*, Jakarta, Al Hidayah.

Mahkamah Agung RI, 2003, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama*, Buku II, Edisi Revisi, Dirjen Badilag, Jakarta.

Muhammad Rizki, 2010, *Konsep Rekayasa Sosial Kaitannya dengan Hukum Perkawinan : Suatu Telaah terhadap nikah Sirri*, Dalam Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun XXV Nomor 297.

Muhammad Dawud Ali., 2004, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Mukhtar Zamzami, 2013, *Perempuan dan Keadilan Dalam Hukum Kewarisan Indonesia*, Prenada Media, Jakarta.

Muchtar Zamzami, 2006, *Dissenting Opinion dalam Praktek di Pengadilan Agama*, Vol III April.

Mukti Arto, 2008, *Praktik Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, Cet. VIII, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.

M.Yahya Harahap, 2005, *Hukum Acara Perdata* ,Cet.II, Sinar Grafika, Jakarta.

M. Quraish Shihab, 1996, *Wawasan Al-Qur'an Tafsir Maudhu'I atas Pelbagai Persoalan Umat*, Cet. II; Mizan, Jakarta.

M. Ma'arif., 2006, *Problematika Wanita Modern*, Surabaya, Karya Gemilang Utama, t.th Zakiah Daradjad, *Ilmu Fiqhi*. Jilid 2, Dana Bhakti Wakaf, Yogyakarta.

M. Solly Lubis., 2013, *Umat Islam Dalam Globalisasi*, Cet.I; Gema Insani Press, Jakarta.

M. Natsir Asnawi, 2014, *Hermeneutika Putusan hakim*, UII Press, Yogjakarta.

Pontang Moerad, 2005, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Bandung, Alumni.

Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2013, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama BUKU II*, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, Jakarta.

Rahmat Hakim, 2000, *Hukum Perkawinan Islam* Bandung: Pustaka Setia.

R. Wirjono Prodjodikoro., 1991, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Cet. IX, Sumur, Jakarta.

Rifqi Assegaf dan Josi Khatarina, 2005, *Membuka Ketertutupan Peradilan*, LeIP, Jakarta.

Roihan A Rasyid, 2001, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Rajawali Pers, Jakarta.

Subrata Kubung, *Kamus Hukum Internasional dan Indonesia*, Permata Press, t.th, Jakarta.

S. Nasution, 2000, *Metode Research/Penelitian Ilmiah*, Jakarta: Bumi Aksara, Jakarta.

Sirman Dahwal, 2017, *Perbandingan Hukum Perkawinan*, Mandar Maju, Bandung.

Syamsuddin Pasamai, 2016, *Sosiologi dan Sosiologi Hukum*, Arus Timur, Makassar.

Soemiyati., 2002, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*: Liberti, Yogjakarta.

Siska Lis Sulistiani, 2018, *Hukum Perdata Islam, Penerapan Hukum Keluarga dan Hukum Bisnis Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta.

Siti Aminah Uli Parulian Sihombing, 2011, *Memahami Pendapat Berbeda (Dissenting Opinion) Putusan Uji Materiil UU Penodaan Agama*, The Indonesian Legal Resource Center (ILRC), Jakarta Selatan.

Undang-undang Nomor 50 tahun 2009 jo. Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Jakarta, Cipta Karya, 2006.

Yahya Harahap, 2006, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian Dan Putusan Pengadilan*, Sinar Garfika, Jakarta.

Zainal Abidin Abu Bakar., 1993, *Kumpulan Perundang-undangan Dalam Lingkungan Peradilan Agama*, Cet III, Al-Hikmah, Jakarta.

Zakiah Darajat, dkk., 2002, *Ilmu Fikih*, Jilid III, Depag RI, Jakarta.

**PUTUSAN :**

Nomor 357/Pdt.G/2019/PA.Gtlo

**INTERNET :**

<https://www.negarahukum.com/hukum/dissenting-opinion.html> diakses pada tanggal 17 April 2020.

## RIWAYAT HIDUP

Nama : Shalsha Amiruddin

NIM : H.11.17.061

Fakultas : Hukum

Program Studi : Ilmu Hukum

Tempat Tanggal Lahir : Manado, 14 Juli 1999



Nama Orang Tua :

- Ayah : Fikri Hi. Asnawi Amiruddin, S.Ag
- Ibu : Heni Paramata

Saudara :

- Adik : Rijalul Akmal Amiruddin
- Adik : Rijalul Farsyah Amiruddin
- Adik : Shakirah Azzahrah Amiruddin

Riwayat Pendidikan :

NO	TAHUN	JENJANG	TEMPAT	KET
1	2005-2011	SDN 85	Kota Gorontalo	Berijazah
2	2011-2014	SMPN 6	Kota Gorontalo	Berijazah
3	2014-2017	Madrasah Aliyah Negeri 1	Kota Gorontalo	Berijazah
4	2017-2021	Fakultas Hukum	Universitas Ichsan Gorontalo	Berijazah



**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN  
LEMBAGA PENELITIAN (LEMLIT)  
UNIVERSITAS ICHSAN GORONTALO**

Jl. Raden Saleh No. 17 Kota Gorontalo  
Telp: (0435) 8724466, 829975; Fax: (0435) 829971  
E-mail: [lembagapenelitian@unisan.ac.id](mailto:lembagapenelitian@unisan.ac.id)

Nomor : 3076/PIP/LEMLIT-UNISAN/GTO/I/2021

Lampiran : -

Hal : Permohonan Izin Penelitian

Kepada Yth,

Ketua Pengadilan Agama Gorontalo

di,-

Gorontalo

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Zulham, Ph.D  
NIDN : 0911108104  
Jabatan : Ketua Lembaga Penelitian

Meminta kesedianya untuk memberikan izin pengambilan data dalam rangka penyusunan **Proposal / Skripsi**, kepada :

Nama Mahasiswa : Shalsha Amiruddin  
NIM : H1117061  
Fakultas : Fakultas Hukum  
Program Studi : Ilmu Hukum  
Lokasi Penelitian : PENGADILAN AGAMA GORONTALO  
Judul Penelitian : DISENTING OPINION HAKIM TERHADAP PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN AGAMA GORONTALO

Atas kebijakan dan kerja samanya diucapkan banyak terima kasih.



+



**SURAT REKOMENDASI**  
Nomor : W26-A1/270/PB.00/L/2021

Yang bertandatangan di bawah ini Ketua Pengadilan Agama Gorontalo Kelas IA, dengan ini memberikan Rekomendasi kepada Mahasiswa :

Nama	:	Shalsha Amiruddin
NIM	:	H1117061
Fakultas	:	Fakultas Hukum
Program Studi	:	Ilmu Hukum

Untuk mengadakan Penelitian yang dipergunakan untuk penyusunan proposal skripsi, dengan Judul "*Dissenting Opinion Hakim Terhadap Perkara Itsbat Nikah Di Pengadilan Agama Gorontalo Kelas IA*". Berdasarkan surat dari Ketua Program Studi Ilmu Hukum Universitas Ichsan Gorontalo Nomor: 3076/PIP/LEMLIT-UNISAN/GTO/L/2021 tanggal 27 Januari 2021.

Demikian surat Rekomendasi ini dibuat, untuk dipergunakan sebagaimana mestinya.

Dikeluarkan di : Gorontalo  
Pada tanggal : 2 Februari 2021 M  
20 Jumadil Akhir 1442 H

  
**Drs. Saifuddin, M.H.**  
NIP. 19670803 1993031 007



**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN  
UNIVERSITAS ICHSAN  
(UNISAN) GORONTALO**

SURAT KEPUTUSAN MENDIKNAS RI NOMOR 84/D/O/2001  
Jl. Achmad Nadjamuddin No. 17 Telp (0435) 829975 Fax (0435) 829976 Gorontalo

**SURAT REKOMENDASI BEBAS PLAGIASI**

No. 0028/UNISAN-G/S-BP/III/2021

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Sunarto Taliki, M.Kom  
NIDN : 0906058301  
Unit Kerja : Pustikam, Universitas Ichsan Gorontalo

Dengan ini Menyatakan bahwa :

Nama Mahasiswa : SHALSHA AMIRUDDIN  
NIM : H11117061  
Program Studi : Ilmu Hukum (S1)  
Fakultas : Fakultas Hukum  
Judul Skripsi : Dissenting Opinion Hakim Terhadap Perkara Isbal Nikah di Pengadilan Agama Gorontalo

Sesuai dengan hasil pengecekan tingkat kemiripan skripsi melalui aplikasi Turnitin untuk judul skripsi di atas diperoleh hasil Similarity sebesar 21%, berdasarkan SK Rektor No. 237/UNISAN-G/SK/IX/2019 tentang Panduan Pencegahan dan Penanggulangan Plagiarisme, bahwa batas kemiripan skripsi maksimal 35% dan sesuai dengan Surat Pernyataan dari kedua Pembimbing yang bersangkutan menyatakan bahwa isi softcopy skripsi yang diolah di Turnitin SAMA ISINYA dengan Skripsi Aslinya serta format penulisannya sudah sesuai dengan Buku Panduan Penulisan Skripsi, untuk itu skripsi tersebut di atas dinyatakan BEBAS PLAGIASI dan layak untuk diujarkan.

Demikian surat rekomendasi ini dibuat untuk digunakan sebagaimana mestinya.

Gorontalo, 15 Maret 2021

Tim Verifikasi,



**Sunarto Taliki, M.Kom**

NIDN. 0906058301

Tembusan :

1. Dekan
2. Ketua Program Studi
3. Pembimbing I dan Pembimbing II
4. Yang bersangkutan
5. Arsip



SKRIPSI\_SHALSHA\_AMIRUDDIN\_H1117061\_DISSENTING OPINION HAKIM TERHADAP PERKARA ITSBAT NIKAH DI PENGADILAN AGAMA GORONTALO.doc

Mar 13, 2021

13587 words / 86708 characters

H1117061

## SKRIPSI\_SHALSHA\_AMIRUDDIN\_H1117061\_DISSENTING OPINIO...

### Sources Overview

**21%**

OVERALL SIMILARITY

Rank	Source	Similarity
1	www.pa-gorontalo.go.id INTERNET	2%
2	repository.uin-alauddin.ac.id INTERNET	2%
3	eprints.walisongo.ac.id INTERNET	2%
4	www.scribd.com INTERNET	2%
5	etheses.uin-malang.ac.id INTERNET	<1%
6	repository.uinjkt.ac.id INTERNET	<1%
7	pa-blambanganumpugo.id INTERNET	<1%
8	mafiadoc.com INTERNET	<1%
9	digilib.iain-palangkaraya.ac.id INTERNET	<1%
10	digilib.uinsby.ac.id INTERNET	<1%
11	alfitrie.wordpress.com INTERNET	<1%
12	ngada.org INTERNET	<1%
13	repository.radenintan.ac.id INTERNET	<1%
14	lib.unnes.ac.id INTERNET	<1%
15	digilib.uin-suka.ac.id INTERNET	<1%
16	jurnal.unived.ac.id INTERNET	<1%

17	jurnalumt.ac.id	<1%
18	haji.blogspot.com	<1%
19	haukalaparkurangrendahnambahpengetahuan.wordpress.com	<1%
20	repository.unib.ac.id	<1%
21	gotzlan-ade.blogspot.com	<1%
22	www.panganjuk.go.id	<1%
23	pri-pandeglang.go.id	<1%
24	repository.unhas.ac.id	<1%
25	www.pu-depok.go.id	<1%
26	directory.pu-sambas.go.id	<1%
27	repository.uin-musika.ac.id	<1%
28	zombiedoc.com	<1%
29	repository.unu.ac.id	<1%
30	repository.unsu.ac.id	<1%
31	Yasin Yasin, "Perimbangan Hukum tentang Putusan Hakim Di Pengadilan Agama Manado", Jurnal Imanah Al-Syirah, 2016	<1%
32	media.netto.com	<1%
33	www.hukumonline.com	<1%
34	pb-bungku.net	<1%
35	repository.unbanten.ac.id	<1%
36	perwakilanmekmandin.blogspot.com	<1%
37	repository.unib.ac.id	<1%
38	bidang.hajijabar.info	<1%
39	docplayer.info	<1%
40	doku.pub	<1%

41	Ramdani Wahyu Sanusi, "POLEMIK DI SEPUTAR HUKUM ISSAT NIKAH DALAM SISTEM HUKUM PERKAWINAN INDONESIA", Al-Manar	<1%
42	adec-pust autorenvert	<1%
43	isien-hikmah.blogspot.com	<1%
44	adec-pust autorenvert	<1%
45	pa-gunungtoli.go.id	<1%
46	adec-pust autorenvert	<1%
47	www.docario.com	<1%
48	pta-palembang.net	<1%
49	adec-pust autorenvert	<1%
50	www.pa-solok.go.id	<1%

#### Excluded search repositories:

## ■ **Notes**

#### **Excluded from Similarity Reports**

- Bibliography
- Quotes
- Small Matches (less than 20 words)

### Excluded sources

三