



BAB III

HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

A. DESKRIPSI TENTANG POSISI KASUS

Dalam permohonan kasus pengesahan nikah. Pemohon I dan Pemohon II yang selanjutnya disebut para Pemohon, dengan surat permohonannya tertanggal 26 Januari 2011 yang telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Lumajang Nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj. melawan Termohon, yang mana dapat peneliti deskripsikan tentang gambaran-gambaran alasan pengajuan permohonan pengesahan nikah dalam kasus ini adalah sebagai berikut:

pada tanggal 13 Januari 2006, telah dilangsungkan pernikahan menurut agama Islam antara Pemohon 1 berinisial (DB) dengan Pemohon II berinisial (SH) di rumah orang tua Pemohon II di Desa Tekung Kecamatan Tekung

Kabupaten Lumajang. Dengan seorang paman dari Pemohon II yang berinisial (AS) sebagai wali nikah beserta dua orang saksi nikah pria masing-masing inisial (H) dan inisial (I) disertakan pula dalam pernikahan tersebut mas kawin berupa uang sebesar Rp.26 .000,- (Dua puluh enam ribu rupiah) dibayar tunai. Adapun akad nikah dilangsungkan antara Pemohon I dengan wali nikah tersebut yang pengucapan ijabnya dilakukan oleh seorang Kyai berinisial (S) yang hadir setelah wali mewakilkannya.

Pada saat pernikahan tersebut Pemohon I berstatus jejak dalam usia 29 tahun, Sedang Pemohon II berstatus Janda cerai dalam usia 39 tahun. Antara Para Pemohon tidak ada hubungan darah / nasab dan tidak sesusuan serta memenuhi syarat dan/atau tidak ada larangan untuk melangsungkan pernikahan, baik menurut ketentuan hukum Islam maupun peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Adapun setelah pernikahan tersebut sampai sekarang para Pemohon bertempat tinggal di rumah orang tua Pemohon I dan telah hidup rukun sebagaimana layaknya suami istri dengan dikaruniai 1 orang anak yang sekarang berumur 3 Tahun berinisial (BDB). Dalam perjalanan pernikahan tersebut tidak ada pihak ketiga yang mengganggu gugat pernikahan Para Pemohon tersebut dan selama itu pula Para Pemohon tetap beragama Islam serta tidak pernah bercerai.

Para Pemohon tidak pernah menerima Kutipan Akta Nikah dari Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang dan setelah para Pemohon mengurusnya, ternyata pernikahan para Pemohon tersebut tidak tercatat dalam Register KUA Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang. Oleh karenanya

para Pemohon membutuhkan Penetapan Pengesahan Nikah dari Pengadilan Agama Lumajang, guna dijadikan sebagai dasar hukum untuk mengurus Akte Kelahiran dan dokumen lainnya dan sekaligus sebagai dasar sahnya perkawinan para Pemohon menurut Undang-Undang.

Dua tahun kemudian tepatnya pada tanggal 14 Mei 2008 para Pemohon telah menikah secara sah dan tercatat pada KUA kecamatan Tekung serta telah mendapat Kutipan Akta Nikah Nomor; 104/13/V/2008, namun ketika para Pemohon akan mengurus akta kelahiran anak ternyata Akta Nikah tersebut tidak dapat digunakan karena perkawinan para Pemohon dilaksanakan sebelum para Pemohon mempunyai Akta nikah yang sah, sehingga para Pemohon tidak akan menggunakan akta nikah tersebut. Berangkat dari hal tersebut di atas maka para Pemohon mengajukan itsbat nikah atas perkawinan tersebut untuk membuat akta kelahiran anak dan selanjutnya untuk dijadikan sebagai dasar hukum adanya perkawinan pertamanya. Berarti para Pemohon sudah mempunyai akta nikah secara sah yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang pada tahun 2008, lalu masih mengajukan itsbat nikah untuk perkawinan yang terjadi tahun 2006 dengan subyek hukum yang sama dengan tahun 2008 tersebut.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, para Pemohon mohon agar Ketua Pengadilan Agama Lumajang segera memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya memberikan putusan yang amarnya sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon I dan Pemohon II.

2. Menetapkan sah perkawinan antara Pemohon I dengan Pemohon II yang dilaksanakan pada tanggal 13 Januari 2006 di rumah orang tua Pemohon II di Desa Tekung Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang.

3. Menetapkan biaya perkara sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Bahwa di dalam perkara ini di muka persidangan Pengadilan Agama Lumajang register perkara nomor 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj, Para Pemohon telah datang menghadap sendiri di persidangan, sedangkan Termohon tidak hadir, dalam sidang itu Majelis mengingatkan dan memberikan pengarahan agar Para Pemohon mengurus perkawinannya tersebut pada Pejabat Pembuat Akta Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung, Kabupaten Lumajang, dan Pemohon menyatakan telah mengurusnya akan tetapi tidak berhasil, dikemukakan bahwa perkawinan para Pemohon tidak tercatat dalam register nikah menjadikan perkawinan Pemohon I dengan Pemohon II tidak bisa mendapatkan surat resmi berupa akta nikah dari Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung, Kabupaten Lumajang. Selanjutnya oleh Majelis dibacakan kembali surat Permohonan para Pemohon itsbat tersebut sebagai klarifikasi dan Pemohon menyatakan tetap pada permohonannya. untuk meneguhkan dalil permohonannya para Pemohon telah mengajukan bukti tertulis berupa:

1. Foto copy Kutipan Akta Nikah Nomor: 104/13/V/2008 tanggal 14 Mei 2008 yang dikeluarkan oleh Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.I-.

2. Foto copy Surat Kematian nomor:22/427.911.04/2010 yang dikeluarkan oleh Kepala Desa Sumbersari Kecamatan Rowokangkung Kabupaten Lumajang, foto copy tersebut telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.2-.
3. Foto copy Surat Keterangan Nomor: Kk.13.08.11/PW.01/06/2011 tanggal 25 Januari 2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang, Foto copy tersebut telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.3-.
4. Foto copy Akta Cerai Nomor:346/AC/2005/PA.Lmj tanggal 07 Maret 2005 yang dikeluarkan oleh Panitera Pengadilan Agama Lumajang, Foto copy tersebut telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.4-.
5. Foto copy Kartu Keluarga Nomor: 350810 150605 1913 yang dikeluarkan oleh Camat Lumajang, Foto copy tersebut telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.5-.
6. Foto copy Kartu Tanda Penduduk Atas Nama DIAN BAHTIAR, Foto copy tersebut telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.6;
7. Foto Copy Kartu Tanda Penduduk atas Nama SITI HOLIFAH, Foto copy tersebut telah dicocokkan dengan aslinya dan sesuai serta bermaterai cukup -P.7-.

bahwa disamping bukti tertulis tersebut para Pemohon juga menghadirkan saksi-saksi di dalam perkara Nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj di muka

persidangan Pengadilan Agama Lumajang yang menerangkan dibawah sumpah sebagai berikut:

(AS) bin (S), umur 74 tahun, paman Pemohon II yang hadir di muka persidangan dengan dibawah sumpah menerangkan yang pada pokoknya bahwa saksi adalah Wali nikah Pemohon II ketika menikah dengan Pemohon I, adapun sebagai orang yang mengijabkan adalah seorang Kyai bernama Syarif. Pernikahan tersebut tidak didaftarkan di KUA karena pada saat itu sedang krisis. Diungkapkannya bahwa yang menghadiri pernikahan para Pemohon sebanyak 7 (tujuh) orang, yaitu saksi sendiri, Kyai (Sy), Para Pemohon lalu (H) dan (I) yang bertugas sebagai penyuguh.

(A) bin (AR), umur 69 tahun, adalah tetangga para Pemohon. Dengan dibawah sumpah menerangkan bahwa saksi diundang sehingga mengetahui pernikahan Para Pemohon dilakukan secara Sirri pada tahun 2006. Sehubungan pernikahan tersebut hadir 7 (tujuh) orang, yaitu: saksi, (AS) yang bertindak sebagai Wali, Kyai (Sy) yang bertindak menikahkan (mengijabkan), para Pemohon sebagai calon suami dan calon isteri lalu (H) dan (I) yang bertugas sebagai penyuguh namun saksi (A) tidak mengingat siapa yang menjadi saksi pernikahan Sirri para Pemohon.

(H) bin (T), umur 47 tahun, adalah tetangga para Pemohon. Dengan dibawah sumpah menerangkan bahwa saksi hadir dan mengetahui pernikahan secara Sirri para Pemohon karena memang saksi diundang. Pelaksanaan pernikahan tersebut dihadiri 7 (tujuh) orang, yaitu: saksi, (I), (AS), (A), Para Pemohon dan Kyai (Sy). Dijabarkan bahwa yang menjadi Wali adalah (AS)

sedang saksi nikah adalah (A) dan saksi sendiri. Selain sebagai saksi nikah sirri para Pemohon (A) juga bertugas sebagai penyuguh.

(I) bin (MS), umur 27 tahun, adalah saudara sepupu Pemohon II. Dengan dibawah sumpah menerangkan bahwa saksi mengetahui peristiwa pernikahan Sirri para Pemohon, karena saksi diundang untuk hadir serta ditugasi sebagai saksi nikah bersama (A). Yang hadir pada saat itu adalah saksi, (H), Kyai (Sy) yang bertugas menikahkan, para Pemohon sebagai calon Suami dan calon Isteri, (AS) sebagai Wali dan banyak undangan lain kurang lebih 50 (lima puluh) orang.

**B. DASAR PERTIMBANGAN HUKUM OLEH HAKIM YANG
MENJATUHKAN PUTUSAN MENOLAK ATAS PERKARA NOMOR:
0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj**

Pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) merupakan alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya. Juga sebagai bentuk pertanggung jawaban pada masyarakat sehingga oleh karenanya bernilai obyektif. Pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) tersebut terdapat dalam konsiderans Menimbang pada pokok perkara. Pasal 184 ayat (1) dan (2) HIR dan Pasal 195 ayat (1) dan (2) R.Bg, serta Pasal 27 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 mengemukakan bahwa setiap putusan pengadilan dalam perkara perdata harus memuat secara ringkas tentang gugatan dan jawaban tergugat secara ringkas dan jelas. Di samping itu dalam putusan juga harus dimuat secara jelas tentang alasan dasar dari putusan, Pasal-pasal dari peraturan

perundang-undangan yang berlaku, biaya perkara serta hadir dan tidaknya para pihak yang berperkara pada waktu putusan itu diucapkan oleh majelis.

Pada proses pengambilan putusan haruslah melalui tahap musyawarah majelis hakim yang merupakan perundingan yang dilaksanakan untuk mengambil keputusan terhadap suatu perkara yang diajukan kepadanya dan sedang diproses dalam persidangan Pengadilan Agama yang berwenang. Sesuai Pasal 19 ayat (3) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 rapat permusyawaratan majelis hakim bersifat rahasia. Semua pendapat dari anggota majelis hakim harus dikemukakan secara jelas dengan menunjuk dasar hukumnya, kemudian dicatat dalam buku agenda sidang. Jika terdapat perbedaan pendapat, maka yang pendapatnya berbeda tersebut dapat dimuat dalam putusan sebagai suatu *dissenting opinion*.

Di dalam memeriksa perkara permohonan itsbat nikah yang telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Lumajang Nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj. Majelis Hakim dalam rapat musyawarah mengalami perbedaan pendapat dan tidak dapat diambil secara bulat sehingga terjadi *dissenting opinion*. dalam menyikapi perbedaan pendapat tersebut, Majelis Hakim tetap berpedoman pada prosedur teknis pelaksanaan persidangan yang merujuk pada Buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama halaman 44 yang membahas putusan disebutkan pada angka (1): *“Putusan sedapat mungkin diambil dengan suara bulat. Apabila mengenai sesuatu masalah terdapat perbedaan pendapat, maka suara terbanyak menjadi putusan Majelis, Pendapat yang berbeda (dissenting*

opinion) dicantumkan dalam pertimbangan hukum putusan dan hakim yang berbeda pendapat tersebut tetap menandatangani Putusan”.

Dilatar belakangi dissenting opinion tersebut maka berdasarkan pada Pasal 14 ayat (2) dan (3) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 serta isi Buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama diatas, maka Majelis Hakim Pengadilan Agama Lumajang di dalam memutus perkara permohonan itsbat nikah nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj tertanggal 26 Januari 2011 dan telah diputus pada tanggal 12 Mei 2011, dengan memasukkan pertimbangan hukum putusan pendapat hakim yang dissenting opinion sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari putusan. Majelis Hakim menyatakan menolak permohonan Para Pemohon dengan amar putusan berbunyi sebagai berikut:

M E M U T U S K A N

1. Menolak Permohonan Para Pemohon.
2. Membebaskan biaya perkara ini kepada para Pemohon yang hingga kini dihitung sebesar Rp. 304.000,- (Tiga ratus empat ribu rupiah).

Jika kita cermati dalam proses pemeriksaan perkara ini seperti tertulis dalam duduk perkara di format putusan sebagaimana terlampir pada lampiran skripsi ini bahwa pada hari persidangan yang telah ditentukan, Majelis Hakim berusaha memberikan pengarahan kepada para Pemohon agar mengurus perkawinannya tersebut pada Pejabat Pembuat Akta Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung, meskipun kemudian dinyatakan oleh para Pemohon bahwa mereka telah mengurusnya akan tetapi tidak berhasil dikarenakan perkawinan para Pemohon tidak tercatat dalam register nikah. Hal itu menegaskan bahwasannya sesuai kewajibannya dalam melaksanakan proses beracara, Majelis Hakim telah

menerapkan asas umum peradilan agama yaitu *asas aktif memberikan bantuan (formal)*, dimana dimaksudkan disini agar memberikan kemudahan, pencerahan bahkan solusi untuk para pihak dalam menyelesaikan perkaranya sesuai pada (pasal 119HIR, pasal 143 RBg; pasal 4 ayat 2 UUKK No. 49/2009, pasal 58 ayat 2 UUPA No. 7/1989). terhadap para pihak yang berperkara. *asas aktif memberikan bantuan (formal)* juga tercermin pada proses selanjutnya saat Majelis Hakim membacakan surat permohonan para Pemohon untuk dikaji ulang agar bisa dilakukan perbaikan bilamana terjadi kesalahan pada surat Permohonan yang dimaksud.

Pengadilan Agama Lumajang dalam memeriksa perkara tersebut tidak lepas dari prosedur beracara. Dikarenakan Termohon tidak menghadiri sidang walau pun telah *dipanggil secara patut* dan layak maka pemeriksaan perkara dilanjutkan pada proses Pembuktian para Pemohon. Hal ini untuk menghindari adanya rekayasa atau pura-pura para pihak sehingga pemohon dijadikan pihak dan sekaligus perkara ini bersifat kontentiosa. Hukum pembuktian (*law of evidence*) berkaitan langsung dengan kemampuan merekonstruksi kejadian masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*). Mengenai alat bukti (*bewijsmiddel*) yang diakui dalam acara perdata diatur secara enumeratif dalam Pasal 1866 KUH Perdata, pasal 164 HIR, yang terdiri dari:

- a. Bukti tulisan.
- b. Bukti dengan saksi.
- c. Persangkaan.
- d. Pengakuan.
- e. Sumpah.

Dalam upaya meneguhkan dalil permohonannya, Para Pemohon telah mengajukan sejumlah alat bukti berupa akta-akta otentik serta mendatangkan para saksi di persidangan. Terkandung maksud Para Pemohon untuk mendukung dan membenarkan hubungan hukum dan peristiwa yang di dalilkan atau dibantahkan dalam hubungan hukum yang diperkarakan dengan harapan agar Pengadilan Agama Lumajang menjatuhkan amar yang isinya mengabulkan permohonan Para Pemohon. Tujuan pembuktian tersebut sejalan dengan pernyataan R. Subekti bahwa “Pembuktian adalah suatu daya upaya para pihak yang berperkara untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dikemukakannya di dalam suatu perkara yang sedang dipersengketakan di muka pengadilan, atau yang diperiksa oleh hakim”. Pada dasarnya beban pembuktian memang bukan terletak pada hakim, melainkan pada masing-masing pihak yang berperkara baik penggugat maupun tergugat sesuai (Pasal 163 HIR, Pasal 283 R.Bg dan Pasal 1865 KUH Perdata). Dengan demikian dalam perkara ini Para Pemohon telah berusaha membuktikan segala peristiwa, kejadian atau fakta yang diperlukan untuk mendukung permohonan itsbat nikah tersebut dengan mengajukan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang yang berupa sejumlah bukti tulisan dan bukti saksi.

Sampai pada proses pembuktian ini, rupanya Majelis Hakim Pengadilan Agama Lumajang dalam menyikapi perkara permohonan itsbat nikah nomor register: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj tidak mencapai suara bulat dalam musyawarah pengambilan keputusan, sehingga terjadi suatu *dissenting opinion* dari salah satu anggota Majelis yang pada teori dan praktiknya diharuskan untuk dicantumkan

dalam pertimbangan hukum putusan yang menjadi satu bagian dalam suatu putusan tersebut sebagaimana terlampir pada lampiran skripsi ini. Bisa kita telaah pada dasarnya perbedaan pertimbangan hukum antara keduanya berupa, penekanan pada kajian *materiil* pada pertimbangan hukum oleh hakim yang *majority opinion* yang pada akhirnya menjadi putusan akhir (menolak) dalam perkara ini, sedangkan hakim yang *dissenting opinion* dalam pertimbangannya menekankan telaah secara *formil* yang pada kesimpulannya menyatakan bahwa permohonan tersebut cacat formil sehingga harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*).

Terkait dengan pokok permasalahan yang dibahas dalam bab ini Pengadilan Agama telah menjatuhkan putusan menolak permohonan para Pemohon sebagaimana pada amar putusan perkara nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj. tersebut di atas. Tanpa bermaksud menafikan pendapat dari hakim yang *dissenting opinion* dan demi tercapainya sebuah kepastian hukum juga berkiblat pada Pasal 14 ayat (2) dan (3) UU No. 48/2009 serta Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama maka “..apabila mengenai sesuatu masalah terdapat perbedaan pendapat maka suara terbanyak menjadi putusan Majelis..”. Dengan demikian apa yang menjadi pertimbangan hukum dan dasar hukum putusan Majelis Hakim Pengadilan Agama Lumajang dalam menolak permohonan para Pemohon, maka setelah peneliti cermati yang menjadi pertimbangan hukum atas putusan tersebut adalah tentang ketidak sinkronan keterangan para saksi dimana terjadi perbedaan antara satu saksi dengan saksi yang lain sehingga Majelis dalam hal ini menyatakan keraguan tentang kebenaran saksi-saksi tersebut sehingga oleh

karena itu keterangan kesaksiannya tidak dapat diterima dan selanjutnya dinyatakan tidak dapat menguatkan dalil permohonan Para Pemohon.

Majelis berpendapat seperti yang dijabarkan pada pertimbangan hukum putusan berdasar keterangan para Pemohon yang menyatakan bahwa dua orang saksi nikah para Pemohon adalah (I) dan (H) tidak sesuai dengan pernyataan saksi (A) yang menyatakan (H) dan (I) ditugaskan sebagai penyuguh dan tidak tahu kalau dijadikan saksi nikah. (H) menyatakan yang menjadi saksi nikah adalah (H) sendiri dan (A), (I) menyatakan yang menjadi saksi nikah adalah (A) dan (I), sedangkan (A) sendiri tidak merasa menjadi saksi nikah karena dia duduk sebagai undangan. Begitu pula tentang keterangan jumlah orang yang hadir pada saat perkawinan para Pemohon, saksi-saksi berbeda dalam keterangannya: (AS), (A) dan (H) mengatakan yang hadir hanya 7 orang, sedangkan (I) mengatakan selain 7 orang yang berkepentingan tersebut juga ada undangan lain sebanyak 50 orang.

Nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi bersifat bebas, disimpulkan dari Pasal 1908 KUH Perdata Pasal 172 HIR “*dalam hal menimbang harga kesaksian hakim harus menumpahkan perhatian sepenuhnya tentang pemufakatan dari saksi-saksi; cocoknya kesaksian-kesaksian dengan yang diketahui dari tempat lain tentang perkara yang diperselisihkan; tentang sebab-sebab yang mungkin ada pada saksi itu untuk menerangkan duduk perkara dengan cara begini atau begitu; tentang peri kelakuan adat dan saksi, dan pada umumnya segala hal yang dapat menyebabkan saksi itu dapat dipercaya benar atau tidak*”. Menurut pasal tersebut hakim bebas mempertimbangkan atau menilai keterangan saksi berdasar keterangan saksi berdasar kesamaan atau saling berhubungan

antara saksi yang satu dengan yang lain. Pengertian nilai kekuatan pembuktian bebas yang melekat pada alat bukti saksi adalah:

- Kebenaran yang terkandung dalam keterangan yang diberikan saksi di persidangan dianggap:
 1. Tidak sempurna dan tidak mengikat.
 2. Hakim tidak wajib terikat untuk menerima atau menolak kebenarannya.
- Dengan demikian, hakim bebas sepenuhnya menerima atau menolak kebenarannya, sesuai dengan prinsip-prinsip hukum pembuktian.

Berkenaan langsung dengan proses pemeriksaan perkara permohonan itsbat nikah nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj. Jelas sekali bahwasannya Majelis Hakim mempunyai wewenang penuh dalam mengintepretasikan materi keterangan serta berhak sepenuhnya menerima atau menolak kebenarannya. Adapun alat bukti saksi merupakan alat bukti utama dalam kasus posisi ini mengingat upaya yang dibuktikan oleh para Pemohon adalah perkawinan yang dimintakan pengesahannya tersebut telah benar-benar terjadi dan sesuai kaidah hukum Islam serta tidak bertentangan dengan Undang-undang. Tidak terdapat bukti tertulis yang mempunyai nilai pembuktian sempurna (volledig bewijsekracht) dan mengikat (dinde bewijsekracht) dalam perkara ini yaitu akta otentik berupa akta nikah terhadap pernikahan sirri yang dilakukan para Pemohon pada tahun 2006, di samping itu para saksi tidak dapat merekonstruksi atas peristiwa perkawinan para Pemohon tahun 2006. sedang permohonan itsbat ini sendiri disebabkan para Pemohon tidak mengantongi akta nikah dari pihak yang berwenang (KUA Kecamatan Tekung) sehingga membutuhkan pengesahan nikah dari pengadilan untuk selanjutnya dibuat mengurus proses administrasi akta kelahiran anak Para Pemohon.

Dengan demikian pertimbangan hukum Majelis Hakim untuk menolak Permohonan tersebut dikarenakan menolak kebenaran yang dinyatakan oleh saksi-saksi sebagai akibat ketidaksamaan keterangan saksi satu dengan lainnya adalah suatu pengambilan sikap yang berlandaskan hukum, berdasar peraturan diatas Hakim bebas mempertimbangkan atau menilai keterangan saksi. Sehingga dengan tidak diterimanya alat bukti saksi maka proses pembuktian tidak memenuhi syarat batas minimal pembuktian dan oleh karena itu sangat beralasan hukum jika Permohonan Para Pemohon ditolak oleh Majelis Hakim.

Oleh sebab itu Ketua Majelis Hakim yang memeriksa perkara register nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj, yaitu, Dra. Hj. Khoiriyah Syarqowi di dalam wawancaranya dengan peneliti.⁷⁹ Dalam hal ini peneliti menanyakan seputar apa yang menjadi pertimbangan hukum Majelis Hakim dalam memeriksa pokok perkara yang diajukan ke Pengadilan Agama Lumajang?, lalu Beliau menyatakan: “Pertama semua perkara yang masuk harus sesuai dengan prosedur hukum acara yang berlaku di Pengadilan Agama dan memenuhi syarat baik secara *formil* maupun *materiil* agar menjadi layak dan sah diperiksa Majelis Hakim. Di awal pemeriksaan Majelis Hakim sesuai dengan *Asas Aktif Memberi Bantuan* berusaha meluruskan maksud dan tujuan beracara berikut menawarkan atau mencari alternatif penyelesaian selain di persidangan, berdasarkan itu dalam menangani perkara permohonan itsbat nikah tersebut Ketua Majelis menyarankan agar akta kelahiran anak dari Para Pemohon di nasabkan secara *matrilinear* saja dengan

⁷⁹ Hasil wawancara peneliti dengan Ketua Majelis Hakim yang menangani perkara nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj tentang permohonan itsbat nikah, dilakukan pada tanggal 10 November 2011 di Pengadilan Agama Lumajang.

keterangan pada akta kelahiran menempatkan ibu sebagai orang tua. Memang akta nikah yang tertanggal 14 Mei 2008 yang dikeluarkan oleh Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang merupakan surat resmi otentik yang dikeluarkan oleh pejabat berwenang, namun lain daripada itu perkawinan sirri yang dilakukan para Pemohon pada 13 Januari 2006, dengan asumsi terjadi 2 tahun sebelum tercatat secara resmi, menyisakan rentang waktu yang cukup panjang untuk kejadian-kejadian yang berakibat hukum atas terjadinya perkawinan tersebut untuk mengurus akta kelahiran anak dan tidak tertutup kemungkinan banyak hal lain yang timbul ketidakjelasan dasar hukumnya akibat belum sahnya perkawinan para Pemohon, berangkat dari situ Ketua majelis berkebijakan akan men-sahkan perkawinan sirri para Pemohon sepanjang dalam pembuktian ditemukan hal-hal yang cukup kuat meneguhkan dalil-dalil permohonannya. Lebih lanjut, intrumen hukum berupa alat bukti saksi yang berjumlah 4 orang sebagaimana dihadirkan para Pemohon memberikan keterangan yang saling bertentangan bahkan tidak bernilai pembuktian sehingga Majelis Hakim berpendapat, yang dituangkan dalam putusannya yang menyatakan alat bukti saksi tidak dapat diterima dan selanjutnya dinyatakan tidak mampu mendukung dalil permohonan para Pemohon oleh karena itu permohonan Para Pemohon harus ditolak. Disimpulkan dari Pasal 1908 KUH Perdata dan Pasal 172 HIR, Meski alat bukti yang diajukan telah memenuhi syarat *formal* dan *materiil* serta jumlahnya telah mencapai batas minimal tetap nilai kekuatan pembuktian yang terkandung di dalamnya bersifar bebas (*vrij bewijskracht*), dengan kata lain hakim bebas memberi penilaian apakah kebenaran nilai pembuktian itu dapat

diterima atau tidak. Posisi alat bukti saksi dalam perkara ini sangat berpengaruh pada proses pembuktian mengingat alat bukti tulisan yang diajukan tidak mencukupi batas minimal pembuktian bahkan tidak menyentuh substansi yang ingin dibuktikan (adanya perkawinan) sehingga alat bukti saksi dituntut untuk sempurna. Dengan kata lain bila keterangan saksi gugur maka gagal pulalah upaya pembuktian para Pemohon sehingga Permohonan para Pemohon harus dinyatakan ditolak sebagaimana salinan putusan terlampir”.

Dan selanjutnya Ketua Majelis Hakim (Dra. Hj. Khoiriyah Syarqowi) menambahkan, Terkait *dissenting opinion* yang muncul pada putusan, bahwa Majelis Hakim harus berani bersikap tegas demi terciptanya suatu kepastian hukum (*legal certainty*). *Pertama*, perkawinan sirri Para Pemohon tertanggal 13 Januari 2006 mempunyai akibat berantai pada landasan hukum kejadian-kejadian setelahnya, salah satunya status keabsahan anak sebagaimana yang melatar belakangi Para Pemohon mengajukan permohonan itsbat nikah ini dan tidak tertutup kemungkinan pula muncul masalah lain seperti terkait harta gono gini, waris dan lain sebagainya mengingat Para Pemohon menjalani masa nikah sirri selama 2 tahun sebelum akhirnya mengesahkannya melalui Kutipan Akta Nikah dari Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang tertanggal 14 Mei 2008. Atas dasar itu Hakim Ketua Majelis dan Hakim Anggota I (Drs. H. Chusnul Chuluq,SH.,MH.) bersepakat untuk melanjutkan pemeriksaan pada proses pembuktian dengan asumsi jika perkawinan sirri Para Pemohon tertanggal 13 Januari 2006 dapat dibuktikan telah terjadi serta tidak bertentangan dengan Perundang-undangan yang berlaku, maka demi kepastian hukum harus dinyatakan

sah dan menetapkan Akta Nikah tertanggal 14 Mei 2008 tidak berkekuatan hukum meskipun sebagaimana dijabarkan karena Para Pemohon dalam proses pembuktian tidak dapat menguatkan dalil permohonan sehingga tidak terbukti dan oleh karena itu harus ditolak. *Kedua*, berkenaan masalah kedudukan Termohon dalam permohonan ini, sebagaimana disinggung Drs. Anwar, SH. (Hakim yang *dissenting opinion*) dalam pertimbangan hukumnya, Ditanggapi oleh Hakim Ketua Majelis, kedudukan Termohon telah diperjelas dan dinyatakan secara lisan dalam sidang oleh Para Pemohon bahwa Termohon (WH) adalah anak Termohon II dari perkawinan sebelumnya dan dianggap mempunyai hubungan serta kepentingan hukum dalam perkara ini.

Selanjutnya Drs.H.Chusnul Chuluq,SH.,MH. Menjelaskan, dalam proses beracara perdata, tentu melewati tahap-tahap sebagaimana yang telah digariskan di dalam HIR/RBg begitu juga hukum pembuktian. Dasar pembuktian ini adalah Pasal 163 HIR/ 283 Rbg yang berbunyi, “ *Barang siapa menyatakan mempunyai sesuatu hak atau mengemukakan suatu perbuatan untuk meneguhkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain haruslah membuktikan adanya hak itu atau adanya perbuatan itu*”. Dari bunyi Pasal tersebut diketahui bahwa pihak yang menyatakan bahwa ia mempunyai suatu hak, melakukan suatu perbuatan atau menerangkan adanya suatu peristiwa, ia harus membuktikan adanya hak itu, apabila disangkal oleh pihak lawan. Dengan kata lain beban pembuktian dalam perkara perdata ada pada kedua belah pihak, baik penggugat maupun tergugat. Pada prosesnya hal tersebut berhubungan langsung dengan *Gugatan Ditolak* yang berarti suatu gugatan yang diajukan oleh Penggugat ke Pengadilan dan di depan

sidang Pengadilan, Penggugat tidak dapat mengajukan bukti-bukti tentang kebenaran dalil-dalil gugatannya, maka gugatannya ditolak. Dengan kata lain jika alat bukti yang diajukan oleh Penggugat atau Pemohon dalam persidangan tidak membuktikan dalil-dalil gugatan atau permohonan. Maka gugatan atau Permohonan tersebut harus ditolak.

**C. DASAR PERTIMBANGAN HUKUM OLEH HAKIM YANG
DISSENTING OPINION ATAS PERKARA NOMOR:
0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj.**

Dalam pertimbangan hukum dari Hakim Anggota II yang menyatakan *dissenting opinion* dan dituangkan pada putusan atas perkara nomor 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj dapat dicermati beberapa hal terkait perkara permohonan itsbat nikah tersebut antara lain:

Pertama adalah para Pemohon menarik pihak lawan sebagai Termohon, namun dalam posita permohonannya tidak menjelaskan hubungan hukum antara para Pemohon dengan Termohon sehingga pihak Termohon didudukkan sebagai pihak dalam perkara ini. Sehingga Hakim Anggota II berpendapat bahwa kapasitas Termohon sebagai pihak dalam perkara ini tidak jelas/kabur, oleh karena itu permohonan para Pemohon tidak memenuhi syarat formil dan dikualifikasi mengandung cacat formil.

Cacat formil yang timbul atas kekeliruan atau kesalahan yang bertindak sebagai penggugat maupun yang ditarik sebagai tergugat, dikualifikasi mengandung *error in persona* (kekeliruan mengenai orang). *Gemis aanhoeda*

higheid (salah sasaran pihak yang dijadikan lawan) seperti diduga terjadi dalam perkara Permohonan itsbat nikah pada skripsi ini adalah salahsatu bentuk *error in persona* yang mempunyai akibat hukum:

- Gugatan dianggap tidak memenuhi syarat formil, oleh karena itu gugatan dikualifikasi mengandung cacat formil.
- Akibat lebih lanjut, gugatan harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*).

Tindakan yang dianggap tepat dilakukan penggugat menghadapi putusan yang menyatakan gugatan mengandung cacat *error in persona* yaitu:

- Memperbaiki atau menyempurnakan pihak yang dinyatakan cacat oleh pengadilan
- Jika cacat yang terkandung dalam gugatan itu *diskualifikasi*, perbaikan dilakukan dengan menempatkan orang yang tepat. Begitu juga apabila pihak yang ditarik sebagai tergugat keliru orangnya, diperbaiki dengan menarik orang yang tepat sebagai tergugat. Jika putusan menyatakan gugatan kurang pihak, gugatan harus dipebaiki dan disempurnakan.

Dengan perbaikan atau penyempurnaan itu, penggugat dapat mengajukan kembali gugatan sebagai perkara baru. Cara ini dianggap paling efektif dan efisien. Oleh karena itu, seandainya Pengadilan menjatuhkan putusan menyatakan gugatan mengandung *error in persona* :

- Kurang efektif dan efisien mengajukan upaya hukum (banding dan atau kasasi)
- Lebih tepat langsung melakukan perbaikan yang dilanjutkan dengan pengajuan kembali sebagai perkara baru.

Sebab kalau diajukan banding maupun kasasi, dan ternyata putusan itu dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi pada tingkat banding dan Mahkamah Agung pada tingkat kasasi, dengan sendirinya hal itu memperpanjang proses penyelesaian.

Adapun terkait posita dan petitum yang tidak jelas arah tujuannya, maka atasnya dapat dikategorikan *Obscuur Libel*. *Obscuur Libel* adalah surat gugatan penggugat tidak terang atau isinya gelap (*onduidelijk*) atau formulasi gugatan tidak jelas. Hal ini merujuk pada ketentuan Pasal 8 Rv yang menegaskan, pokok-pokok gugatan harus disertai kesimpulan yang jelas dan tertentu, demi kepentingan beracara (*process doelmatigheid*). Dalam praktik gugatan kabur (*obscur libel*) berbentuk, (i) tidak jelasnya dasar hukum dalil gugatan (Vide Putusan MA No. 1145 K/Pdt/1984). (ii) tidak jelasnya objek sengketa yang meliputi tidak disebutkan batas-batas objek sengketa, luas objek sengketa berbeda dengan pemeriksaan setempat, tidak disebutkan letak tanah dan tidak samanya batas dan luas tanah dengan yang dikuasai tergugat. (iii) petitum gugatan tidak jelas yang meliputi petitum tidak dirinci dan kontradiksi antara posita dengan petitum. (iv) masalah posita wanprestasi atau perbuatan melawan hukum.

Hal *Kedua* adalah dengan adanya alat bukti berupa foto kopy Kutipan Akta Nikah Nomor: 104/13/V/2008 tertanggal 14 Mei 2008 yang merupakan akta otentik serta diklasifikasikan sebagai alat bukti berkekuatan pembuktian sempurna dan mengikat, berdasarkan alat bukti tersebut Hakim Anggota II mempertimbangkan bahwa ditemukan fakta para Pemohon telah dan masih terikat sebagai suami isteri yang sah sehingga permohonan para Pemohon agar pekawinan yang dilaksanakan pada tanggal 13 Januari 2006 dinyatakan sah, adalah tidak beralasan dan berdasarkan hukum.

Kutipan Akta Nikah berdasar ketentuannya, mengenai kutipan diatur dalam Pasal 1890 KUH Perdata, Pasal 303 RBg, menurut pasal tersebut kutipan adalah:

- Pengambilan tertulis beberapa bagian dari akta aslinya
- Kutipan yang diambil dari bagian tertentu dari akta aslinya, harus persis kata demi kata

kutipan mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang disandarkan pada prinsip atau asas umum sebagai berikut:

- Nilai pembuktian suatu akta sesuai Pasal 1888 KUH Perdata, melekat pada aslinya.
- Oleh karena undang-undang sendiri tidak menentukan nilai kekuatan pembuktian kutipan, asas diatas harus diterapkan pada kutipan.
- Kalau kutipan bersumber dari akta otentik, maka nilai kekuatan kutipan sama dengan nilai kekuatan akta otentik, yaitu sempurna dan mengikat.

Akta Nikah merupakan bentuk akta otentik yang jika ditinjau dari segi pembuatannya menurut Pasal 1868 KUH Perdata dibuat oleh pejabat yang berwenang membuat akta di bidang hukum publik oleh pejabat tata usaha negara (TUN) yang secara khusus dalam hal ini dibuat di hadapan Pegawai Pencatatan Nikah (PPN) di Kantor Urusan Agama (KUA). Mengenai akta otentik diatur dalam Pasal 1868 KUH Perdata, Pasal 165 Herzienne Indonesisch Reglemen (HIR) dan Pasal 285 Rechtsreglement Buitengewesten (RBg) yang berbunyi: *“Suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta dibuat”*.

Nilai kekuatan pembuktian (*bewijskracht*) akta otentik diatur dalam pasal 1870 KUH Perdata, Pasal 285 RBg:

- Nilai kekuatan pembuktian yang melekat padanya adalah:
 - a. sempurna (*volledig bewijskracht*)

b. mengikat (*bindende bewijskracht*)

- berarti apabila alat bukti akta autentik yang diajukan memenuhi syarat formil dan materiil dan bukti lawan yang dikemukakan tergugat tidak mengurangi keberadaannya, pada dirinya sekaligus melekat kekuatan pembuktian yang sempurna dan mengikat (*volledig en bindende bewijskracht*)
- dengan demikian kebenaran isi dan pernyataan yang tercantum di dalamnya:
 - a. sempurna dan mengikat kepada para pihak mengenai apa yang dimaksud dalam akta.
 - b. juga mengikat dan sempurna kepada hakim sehingga harus menjadikannya sebagai dasar fakta yang sempurna dan cukup untuk mengambil putusan atas penyelesaian perkara yang disengketakan.

lebih lanjut, *Hakim Anggota II yang memeriksa perkara register nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj*, yaitu, Drs. Anwar, SH. di dalam wawancaranya dengan peneliti.⁸⁰ Dalam hal ini peneliti menanyakan seputar apa yang melatar belakangi Hakim Anggota II menyatakan *dissenting opinion* serta apa yang menjadi pertimbangan hukum dalam memeriksa pokok perkara permohonan itsbat nikah *register nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj*, lalu Beliau menyatakan: “pada dasarnya latar belakang perkara ini adalah para Pemohon meminta pengesahan perkawinan bawah tangan yang mereka lakukan pada 13 Januari 2006, sementara tertanggal 14 Mei 2008 para Pemohon telah menikah secara sah dan tercatat pada KUA kecamatan Tekung serta telah mendapat Kutipan Akta Nikah Nomor; 104/13/V/2008, namun ketika para Pemohon akan mengurus akta kelahiran anak ternyata Akta Nikah tersebut tidak dapat digunakan karena anak para Pemohon lahir pada masa sebelum para Pemohon mempunyai Akta nikah yang sah (sebelum 13 Januari 2006). Oleh karena setelah dipelajari konten masalah asli

⁸⁰ Hasil wawancara peneliti dengan Hakim Anggota II yang menangani perkara nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj tentang permohonan itsbat nikah dan menyatakan *dissenting opinion*, dilakukan pada tanggal 10 November 2011 di Pengadilan Agama Lumajang.

dalam perkara tersebut berupa ‘*pengesahan anak*’ maka pertimbangan hukum *dissenting opinion*, Hakim Anggota II dalam putusan perkara nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj berinisiatif bahwa permohonan para Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*), karena pada putusan *niet onvankelijke verklaard* tidak melekat unsur *ne bis in idem* seperti putusan dimaksud pada pasal 1917 KUH Perdata. Oleh karena itu akan sangat tepat sesuai pasal 124 HIR bila permohonan diperbaiki lalu diajukan kembali untuk diproses sebagaimana mestinya. Disandarkan pada alasan utama bahwa secara hukum, kutipan akta nikah yang dikeluarkan KUA Kecamatan Tekung tertanggal 14 Mei 2008 nomor register; 104/13/V/2008 tersebut adalah kuat secara kekuatan hukum dalam membuktikan adanya perkawinan karena kutipan akta nikah bernilai pembuktian (*bewijskracht*) sempurna dan mengikat serta resmi karena dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang. sebagaimana bunyi Pasal 7 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam:

“Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.”

sehingga permohonan para Pemohon agar perkawinan yang dilaksanakan pada tanggal 13 Januari 2006 tidak beralasan dan berdasar hukum.

Selanjutnya perlu digaris bawahi pula bahwa letak perbedaan sudut pandang pendapat *dissenting opinion* dengan pendapat *majority opinion* pada putusan perkara ini adalah adanya cacat formil pada permohonan para Pemohon karena itu pada dasarnya tidak perlu dilanjutkan pemeriksaan materiil permohonan. Pengajuan permohonan atau gugatan harus memenuhi syarat formil dan materiil

agar menjadi layak untuk diperiksa dihadapan majelis hakim. Pada permohonan itsbat nikah *register nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj* setelah dicermati terdapat ketidakjelasan dasar hukum (*rectgrond*) para Pemohon dalam menarik pihak lawan untuk diposisikan sebagai Termohon dimana dalam *fundamentum petendi* (posita)nya para Pemohon tidak menjelaskan hubungan hukum antara para Pemohon dengan Termohon sehingga kapasitas Termohon sebagai pihak menjadi tidak jelas atau kabur di indikasikan mengandung cacat *obscur libel* karena tidak memenuhi syarat jelas dan pasti (*duidelijke en bepaalde conclusie*) yang digariskan pasal 8 ke-3 Rv. Dengan demikian terhadap surat permohonan yang mengandung cacat formal, secara *ex officio* hakim secara imperatif menjatuhkan putusan negatif (*niet onvankelijke verklaard*). Pada teorinya, merujuk buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama halaman 209 yang membahas pengesahan atau itsbat nikah disebutkan pada huruf (f) poin (2): “Proses pemeriksaan permohonan itsbat nikah yang diajukan oleh kedua suami isteri bersifat *voluntair*, produknya berupa penetapan. Jika isi penetapan tersebut menolak permohonan itsbat nikah, maka pihak suami dan isteri bersama-sama atau suami, isteri masing-masing dapat mengupayakan kasasi.” Dari sini bisa disimpulkan bahwa permohonan para Pemohon yang seharusnya bersifat *voluntair* menjadi tidak jelas karena mengupayakan pihak lain sebagai lawan (Termohon) sehingga permohonannya bersifat *kontensius* yang mana kedudukan atau hubungan hukum para Pemohon dengan Termohon tidak jelas pula.

Dijelaskan lebih lanjut oleh Drs. Anwar, SH jikalau *dissenting opinion* pada dasarnya opsional dan sifatnya jalan akhir atau solusi, jadi bukanlah suatu

keharusan, lebih dalam lagi adanya pranata *dissenting opinion* mengarah kepada upaya penghormatan akan cerminan tanggung jawab hakim pada masyarakat perihal pertimbangan hukum dalam memutus suatu perkara seperti tersurat dalam buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama halaman 43 yang membahas rapat permusyawaratan majelis hakim disebutkan pada angka (4): “jika terjadi perbedaan pendapat maka yang pendapatnya berbeda tersebut dapat dimuat dalam putusan (*dissenting opinion*)”. Kata ‘dapat’ disini mengindikasikan sebuah pilihan dalam bersikap, perlu diketahui yang menjadi keharusan adalah memuat *dissenting opinion* menjadi satu dalam putusan jika memang terjadi, hal ini didasarkan pada pasal 17 ayat (3) Undang-undang No. 48/2009 jo pasal 30 ayat (3) Undang-undang No. 5/2004: “Dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim yang berbeda wajib dimuat dalam putusan.” Sidang permusyawaratan majelis hakim saat pengambilan putusan tetap mengedepankan pencapaian mufakat bulat, bisa ditelisik pada aturan-aturan pedoman bagi hakim seperti Undang-undang No. 48/2009, Undang-undang No. 5/2004 dan buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama yang mana selalu mendahulukan poin-poin musyawarah mufakat sebelum poin perbedaan pendapat hakim, *dissenting opinion* menjadi jalan akhir apabila sudah tidak bisa diambil keputusan bulat, pasal 17 ayat (1) Undang-undang No. 48/2009: “Putusan diambil berdasarkan sidang permusyawaratan hakim yang bersifat rahasia.” Lalu dalam buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama halaman 44 yang membahas putusan disebutkan pada angka (1): “Putusan sedapat mungkin diambil dengan suara bulat. Apabila mengenai

sesuatu masalah terdapat perbedaan pendapat, maka suara terbanyak menjadi putusan Majelis, Pendapat yang berbeda (*dissenting opinion*) dicantumkan dalam pertimbangan hukum putusan dan hakim yang berbeda pendapat tersebut tetap menandatangani Putusan”. Dengan demikian tidak mengherankan jika pada prakteknya *dissenting opinion* pada putusan Pengadilan Agama khususnya jarang terjadi dan digunakan hakim.

D. AKIBAT HUKUM PUTUSAN PERKARA ITSBAT NIKAH NOMOR REGISTER: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj

Adapun akibat hukum dari putusan permohonan ditolak oleh Pengadilan Agama Lumajang terhadap perkara nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj dan telah diajukan upaya hukum berupa banding pada Pengadilan Tinggi Agama Surabaya serta selanjutnya tidak diajukan upaya hukum lagi maka atas putusan pengadilan tingkat banding inilah yang menjadi dasar menentukan apa akibat hukumnya terhadap para Pemohon. seperti dikutip dari lampiran pada skripsi ini tentang salinan putusan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya Nomor: 219/Pdt.G/2011/PTA.Sby, Majelis Hakim dalam memeriksa permohonan banding atas putusan nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj menyatakan permohonan para Pemohon / Pembanding tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*) dengan amar putusan berbunyi sebagai berikut:

MENGADILI

- Menyatakan, permohonan banding yang diajukan oleh para Pemohon / Pembanding dapat diterima.

- Membatalkan Putusan Pengadilan Agama Lumajang Nomor: 0314/Pdt.G/2011/PA.Lmj. tanggal 12 Mei 2011 M bertepatan dengan tanggal 8 Jumadil Akhir 1432 H dan mengadili sendiri:

1. Menyatakan permohonan para Pemohon / Pembanding tidak dapat diterima
2. Membebaskan kepada para Pemohon / Pembanding untuk membayar biaya perkara ini dalam tingkat pertama sebesar Rp. 304.000,- (tiga ratus empat ribu rupiah)
3. Membebaskan kepada para Pemohon / Pembanding untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding sebesar Rp. 150.000,- (seratus lima puluh ribu rupiah)

Institusi banding ‘memeriksa ulang’ kembali suatu perkara yang telah diputus oleh Pengadilan Agama sebagai peradilan tingkat pertama, putusan yang telah dijatuhkan Pengadilan Agama diteliti dan diperiksa ulang dari awal sampai dijatuhkan putusan oleh Pengadilan Tinggi Agama. Upaya banding sendiri diatur dalam Undang-undang No. 20/1947 dan Pasal 199 – 205 Rbg. Banding diperuntukkan bagi para pihak yang bersangkutan dengan maksud agar memperoleh perbaikan putusan yang lebih menguntungkan, maka kiranya banding hanya diperuntukkan bagi pihak yang dikalahkan atau merasa dirugikan, sesuai dengan bunyi pasal 6 UU 20/1947, pasal 199 Rbg dan Pasal 26 UU 48/2009:

- (1) *Putusan pengadilan tingkat pertama dapat dimintakan banding kepada pengadilan tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali undang-undang menentukan lain.*
- (2) *Putusan pengadilan tingkat pertama, yang tidak merupakan pembebasan dari dakwaan atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum, dapat dimintakan banding kepada pengadilan tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali undang-undang menentukan lain*

Para Pemohon tertanggal 23 Mei 2011 mengajukan permohonan banding melalui Panitera Pengadilan Agama Lumajang terhadap putusan atas perkaranya yang diputus pada tanggal 12 Mei 2011. dalam mengajukan permohonan banding tersebut juga diajukan memori banding oleh para Pemohon / Pembanding (vide pasal 7 UU 20/1947, pasal 199 Rbg tentang masa pengajuan banding 14 hari terhitung hari berikutnya setelah hari putusan dan pasal 11 UU 20/1947, pasal 202 Rbg tentang hak para pihak untuk menyertakan memori banding dan kontra memori banding).

Sehubungan putusan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya terhadap perkara banding ini yang mana menyatakan Permohonan para Pemohon / Pembanding tidak dapat diterima melekat beberapa ketentuan, Apabila dalam gugatan penggugat terkandung cacat formil dalam putusan akhir yang bersifat negatif (*niet onvankelijke verklaard*), status dan hubungan hukum antara para maupun objek perkara:

- Tidak mengalami perubahan apapun, oleh karena itu hubungan hukum di antara mereka kembali kepada keadaan semula seperti sebelum terjadi perkara.
- Jika demikian, jika sekiranya pada saat proses berlangsung telah sempat diletakkan sita atas objek perkara atau atas harta tergugat maka putusan akhir tersebut disertai dengan diktum: memerintahkan pengangkatan sita.
- Tidak melekat *ne bis in idem* (vide pasal 1917 KUH Perdata) meski putusan telah berkekuatan hukum tetap, oleh karena itu perkara tersebut masih dapat diajukan kembali untuk kali yang kedua dengan jalan memperbaiki atau menghilangkan cacat formil yang terdapat pada gugatan

Dengan demikian dapat disimpulkan terkait putusan akhir yang bersifat negatif Pengadilan Tinggi Agama Surabaya terhadap perkara banding permohonan itsbat nikah pada skripsi ini, bagi para pihak khususnya para Pemohon didapati akibat

hukum yang kembali kepada keadaan seperti semula seperti sebelum terjadi perkara. Sehubungan itu dikenal pula adanya kaedah hukum yang berbunyi:

الأصل بقاء ما كان على ما كان

Artinya: *Bahwa pada dasarnya sesuatu itu tetap pada keadaan yang semula*

Berikut penjabaran beberapa hal yang terkait langsung dampak putusan negatif (*niet onvankelijke verklaard*) Pengadilan Tinggi Agama Surabaya pada perkara itsbat nikah ini: *Pertama*, status perkawinan para Pemohon tetap sah dan kuat secara yuridis dengan dibuktikan adanya kutipan akta nikah Nomor: 104/13/V/2008 tanggal 14 Mei 2008 yang dikeluarkan oleh Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang. adapun perkawinan sirri para Pemohon pada 13 Januari 2006 yang diupayakan pengesahannya pada Pengadilan Agama Lumajang, meski dalam pertimbangan hukum putusan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya dalam memeriksa perkara banding ini menyatakan sah perkawinan para Pemohon / Pembanding namun tidak memasukkannya dalam amar putusan dan tetap diputus dengan putusan negatif tersebut Sehingga tidak berakibat hukum apapun terhadap perkawinan sirri para Pemohon dan perkawinannya tetap dianggap tidak sah menurut hukum. Adapun putusan negatif (*niet onvankelijke verklaard*) yang dijatuhkan didasari oleh pendapat Majelis Hakim tingkat banding sebagaimana dituangkan dalam pertimbangan hukum putusan yang menyatakan bahwa surat permohonan itsbat nikah para Pemohon yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Agama Lumajang adalah tidak jelas atau kabur dan dikualifikasi cacat secara formil sehingga harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*).

Kedua, dengan jatuhnya putusan negatif dari Pengadilan Tinggi Agama Surabaya. Status anak para Pemohon yang dalam hal ini sekaligus dijadikan alasan pengajuan permohonan itsbat nikah, maka seperti halnya akibat putusan negatif terhadap status perkawinan para Pemohon, status anak tersebut dianggap kembali kepada keadaan semula seperti sebelum terjadi perkara dengan kata lain tetap merupakan anak yang lahir diluar pernikahan yang sah. Intinya status anak mengikut pada status perkawinan orang tuanya *“Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”* (pasal 42 UU No. 1/1974 jo pasal 99 KHI). Sebaliknya anak yang tidak sah adalah anak yang lahir di luar perkawinan yang sah atau lahir dalam perkawinan yang sah akan tetapi disangkal oleh suami dengan sebab li'an.

Ketiga, mengenai kutipan akta nikah para Pemohon Nomor: 104/13/V/2008 tanggal 14 Mei 2008 yang dikeluarkan oleh Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan Tekung Kabupaten Lumajang, oleh padanya tetap merupakan bukti yang sah dan tetap berlaku atas perkawinan mereka. Kutipan akta nikah merupakan alat bukti yang kekuatan hukumnya bernilai sama dengan akta otentik sebab diterbitkan oleh pejabat berwenang yang ditunjuk oleh negara (Kantor Urusan Agama) vide pasal 2 ayat (2) UUI No. 1/1971 jo pasal 10 PP No. 9/1975. Pengadilan hanya dapat menyatakan suatu akta nikah tidak berkekuatan hukum jika ada pihak-pihak yang diatur dalam pasal 23 UU No. 1/1974 jo pasal 73 KHI merasa dirugikan atas perkawinan tersebut mengajukan permohonan pembatalan perkawinan kepada Pengadilan Agama setempat atas tidak terpenuhinya syarat-

syarat perkawinan sebagaimana diatur dalam pasal 22 s/d pasal 27 UU No. 1/1974 jo pasal 70 s/d pasal 72 KHI.

Menanggapi putusan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya terlampir, dalam wawancaranya dengan peneliti, Hakim Anggota II dari Majelis Hakim Pengadilan Agama Lumajang yang memeriksa perkara ini Drs. Anwar, SH. Mengungkapkan “terkandung beberapa maksud yang patut dicermati dari putusan banding ini, secara implisit melalui putusannya, Pengadilan Tinggi Agama Surabaya memberikan sinyalemen pada peradilan tingkat pertama (Pengadilan Agama) agar lebih pro aktif mengarahkan serta memberikan bantuan hukum pada para pihak dalam mengajukan permohonan atau gugatan. Dengan permohonan atau gugatan yang benar dan tepat akan mempunyai keuntungan yaitu memudahkan Pengadilan dalam memeriksa perkara itu sendiri juga efektifitas yang sesuai tujuan bagi para pihak dalam beracara di Pengadilan Agama khususnya. kesemuanya bertujuan pada putusan yang menjunjung keadilan serta kepastian hukum. Dikembalikan lagi pada asas umum peradilan agama yaitu “*Asas Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan*” (dalam pasal 119HIR, pasal 143 RBg; pasal 4 ayat 2 UU No. 48/2009, pasal 58 ayat 2 UU No. 7/1989) dan “*asas aktif memberikan bantuan (formal)*” (dalam UU No. 48/2009, pasal 2 ayat 4 UU No. 7/1989 pasal 57 ayat 3, beserta penjelasannya”).

Terkait substansi putusan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya atas perkara ini dapat dilihat fenomena dimana Pengadilan dalam pertimbangan hukum yang menyatakan sah perkawinan sirri para Pemohon / Pembanding dengan beberapa alasan terlampir namun tidak dituangkan melalui amar putusan (amar menyatakan

putusan negatif) mengindikasikan pesan yang bila ditafsirkan pada intinya perkara ini akan bisa diproses secara obyektif bilamana permohonan benar dan tepat baik secara formal maupun materiil, melihat substansi masalah utama perkara ini yaitu permohonan itsbat nikah dilakukan demi mendapatkan kepastian hukum status anak yang dilahirkan dalam perkawinan maka akan lebih tepat jika permohonan dikualifikasikan atau diajukan sebagai ‘permohonan pengesahan anak’ bukan sebagai ‘permohonan itsbat nikah’ agar nantinya mempermudah pemeriksaan dan tepat sesuai substansi masalahnya, demikian pula Pengadilan Agama sudah selayaknya mengakomodir dengan mengarahkan permohonan atau gugatan para pihak agar lebih tepat secara muatan formal maupun materiil, mengingat jika suatu perkara sudah memasuki ranah hukum maka akibat yang ditimbulkan darinya sangatlah kompleks dan mengikat sesuai sifat dari hukum itu sendiri. Perlu ditekankan pula bahwasannya dengan adanya perkawinan, dari padanya secara berantai akan timbul banyak akibat hukum seperti antara lain tentang gono gini, kewarisan juga status dari anak yang lahir dalam perkawinan tersebut. Oleh karenanya sudah sepatutnya hal ini mendapatkan perhatian serius dari subjek hukum sendiri khususnya serta aparat terkait. pelaku perkawinan harus secara proporsional menempatkan hukum perkawinan yang berlaku baginya sebagai rakyat Indonesia dengan cara melangsungkan dan mencatatkan perkawinan mereka sesuai prosedur yang berlaku demi tertib hukum maupun tertib administrasi. Demikian pula pelaku birokrasi baik Kantor Urusan Agama maupun Pengadilan Agama secara pro aktif memfasilitasi total tegaknya peraturan yang ada sesuai tujuan hukum dan keadilan. Kemudian jika kita telaah persoalan

pencatatan perkawinan ini secara mendalam, akan ditemukan nash yang mengingatkan agar dalam setiap transaksi/perjanjian itu dilakukan pencatatan.

Allah berfirman:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ

*Hai orang-orang yang beriman, jika kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya.....*⁸¹

Bahwa ayat ini bukan berbicara tentang persoalan pencatatan nikah adalah benar adanya. Akan tetapi *maqasid al-syari'ah* yang dituju pada ayat ini adalah menutup semua kemungkinan yang akan membawa kemudharatan. Pencatatan perkawinan merupakan perbuatan hukum yang penting karena akan menjadi bukti bila terjadi pengingkaran tentang adanya perkawinan tersebut. Bila transaksi jual beli saja harus dicatat dalam hukum Islam, apalagi perkawinan yang akan banyak menimbulkan hak dan kewajiban, tentu memerlukan pencatatan pula.

⁸¹QS. al-Baqarah (2): 282.