

# BAB I

## PENDAHULUAN

### 1.1 Latar Belakang

Perkawinan juga merupakan suatu hal yang penting dalam kehidupan manusia. Dalam masyarakat Indonesia perkawinan merupakan hak asasi yang mutlak untuk dimiliki oleh setiap warga negara Indonesia<sup>1</sup>. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai Perkawinan menyatakan bahwa Perkawinan ialah 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.

Sebagai negara hukum, Indonesia telah menentukan bagaimana aturan yang harus ditaati oleh para calon mempelai yang nantinya akan melangsungkan sebuah perkawinan. Salah satu aturan yang harus ditaati adalah melakukan pencatatan perkawinan di hadapan Pegawai Pencatat Perkawinan. Perkawinan bukan hanya mengandung hubungan antara pria dan wanita saja, tetapi juga adanya hubungan keperdataan yang terjadi akibat adanya perkawinan.<sup>2</sup> Melakukan pencatatan perkawinan kepada Pegawai Pencatatan Perkawinan memiliki tujuan agar perkawinan tersebut dianggap sah secara hukum dan memiliki kekuatan hukum tetap. Dalam pasal 2 dan 3

---

<sup>1</sup> Erari, S. S. (2007). *Peran Aparat Pemerintah Menyikapi Hak Anak Dalam Perkawinan Adat "Kawin Ukur" Di Kecamatan Waropen Atas Kabupaten Waropen Propinsi Papua*. Skripsi Program Sarjana, Universitas Atma Jaya. hlm 1

<sup>2</sup> Wasman, & Wardah, N.(2011). *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Perbandingan Fiqh dan Hukum Positif*. Yogyakarta: Teras.

Peraturan Pemerintah Nomor 8 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan, menjelaskan yang pada intinya setiap orang yang akan melangsungkan pernikahan agar memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatatan baik KUA maupun Pegawai Pencatatan Sipil.

Hal ini bertujuan agar pegawai pencatat dapat meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi dan apakah terdapat halangan-halangan untuk melangsungkan perkawinan sebagaimana yang telah di atur oleh undang-undang. Pemberitahuan perkawinan dilakukan oleh calon mempelai, atau orang tua atau wakilnya secara lisan maupun tertulis. Meskipun telah ada aturan mengenai kewajiban melakukan pencatatan perkawinan pada PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Perkawinan, masih saja ada beberapa masyarakat di Indonesia yang tidak melakukannya, padahal melakukan pencatatan perkawinan merupakan suatu hal yang sangat penting. Hal ini dibuktikan dengan banyaknya praktik nikah dibawah tangan atau biasanya dikenal dengan istilah Nikah Sirri.

Nikah sirri adalah perkawinan yang tidak sesuai dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dikarenakan tidak adanya pencatatan secara sah pernikahan tersebut di Kantor Urusan Agama. Menurut Wildan Sayuti, nikah sirri dapat dibedakan menjadi dua jenis yakni <sup>3</sup>:

1. Akad nikah yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan tanpa hadirnya orang tua/wali si perempuan. Akad

---

<sup>3</sup> MK, A. (2010). *Hukum Perkawinan Di Indonesia Masalah-Masalah Krusial*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar. hlm. 25-26

nikah ini berlangsung dengan dihadiri oleh dua orang saksi dan guru atau ulama yang menikahkan tanpa memiliki hak untuk menjadi wali nikah yang sah berdasarkan aturan yang ada. Dapat dikatakan bahwa perkawinan tersebut tidak memenuhi syarat dan rukun perkawinan.

2. Selanjutnya adalah pernikahan yang telah sesuai dengan syarat dan rukun perkawinan secara hukum agama tetapi perkawinan tersebut tidak dicatatkan sesuai dengan aturan pada UU Perkawinan.

Bagi pasangan yang melakukan pernikahan secara sirri memiliki akibat tidak akan mendapatkan akta nikah sebagai bukti pernikahan mereka, sehingga apabila pasangan tersebut ingin mendapatkan akta nikah maka dapat mengajukan permohonan Isbat Nikah di Pengadilan Agama maupun Mahkamah Syariah.

*Istbat* Nikah merupakan penetapan dari pernikahan yang dilakukan oleh sepasang suami isteri, yang telah menikah sesuai dengan hukum Islam dengan memenuhi rukun dan syarat pernikahan, sehingga secara hukum *fiqh* pernikahan itu telah sah<sup>4</sup>. Pengajuan permohonan *Istbat* nikah dapat diajukan ke Pengadilan Agama di tempat domisili.

Seperti halnya yang terjadi pada Pengadilan Agama Surabaya (selanjutnya disebut PA Surabaya), dimana sejak tahun 2022 hingga 2023 permohonan *Istbat* Nikah semakin naik dari tahun ke tahun. Banyak dari para

---

<sup>4</sup> Ekawati, E., & Safitri, G. (2022). *Pelaksanaan Istbat Nikah Dalam Prinsip Kepastian Hukum. Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum*, 10(12), hlm 2915

pemohon yang mengajukan permohonan *Istbat* nikah dengan alasan ingin melakukan pengurusan administrasi di KUA untuk mengurus akta pernikahan.

Tahun	2022	2023
Jumlah	464	502

Table 1 Data Permohonan Itsbat Nikah Pengadilan Agama Surabaya  
Sumber. Panitera Pengadilan Agama Surabaya

Tidak semua pengajuan permohonan *Istbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya mendapat putusan diterima oleh majelis hakim, terdapat beberapa perkara di Pengadilan Agama Surabaya yang mendapat penolakan oleh majelis hakim yang memeriksa dan mengadili permohonan *Istbat* Nikah tersebut.

Dengan adanya penolakan tersebut, tentu saja akan berpengaruh pada kepastian hukum dari pernikahan para pemohon yang mengajukan *Istbat* Nikah, sehingga dengan adanya permasalahan tersebut, penulis tertarik untuk mengkaji lebih lanjut dan melakukan penelitian mengenai permohonan *Istbat* nikah yang mendapatkan penolakan oleh Hakim Pengadilan Agama Surabaya dan mengangkatnya dalam skripsi yang berjudul “**PERMOHONAN ISTBAT NIKAH YANG MENDAPAT PENOLAKAN OLEH HAKIM PENGADILAN AGAMA SURABAYA**”

## **1.2 Rumusan Masalah**

1. Bagaimana pelaksanaan permohonan *Istbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya ?
2. Apa akibat hukum dan upaya yang dapat dilakukan oleh para pemohon dari adanya penolakan hakim terhadap permohonan *Istbat* Nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama Surabaya?

## **1.3 Tujuan Penelitian**

1. Untuk mengetahui pelaksanaan permohonan *Istbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya
2. Untuk mengetahui akibat hukum dan upaya yang dapat dilakukan oleh para pemohon dari adanya penolakan hakim terhadap permohonan *Istbat* Nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama Surabaya.

## **1.4 Manfaat Penelitian**

Adapun manfaat penelitian dalam penulisan ini adalah:

1. Manfaat Teoritis

Diharapkan dapat memberikan informasi mengenai pelaksanaan *Istbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya serta menjelaskan mengenai akibat-akibat yang timbul dan upaya yang dapat dilakukan oleh pemohon dari adanya penolakan *Istbat* Nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama Surabaya.

## 2. Manfaat Praktis

- a. Penulis Penulis menyusun skripsi ini dengan maksud menambahkan referensi bagi mahasiswa dalam bidang hukum yang ingin melakukan penelitian yang serupa
- b. Penulis menyusun skripsi ini dengan maksud untuk memenuhi syarat kelulusan program studi Fakultas Hukum UPN “Veteran” Jawa Timur

## 1.5 Orisinalitas Penulisan

Table 2 Orisinalitas Penulisan

No.	Nama, Judul, dan Tahun	Rumusan Masalah	Persamaan dan Perbedaan
1.	Abdul Haris Musyafak (2023), <i>Pertimbangan Hukum Hakim Dalam Penolakan Istbat Nikah Sebab Urutan Wali Nikah (Studi Putusan PA Sungguminasa Nomor 293/Pdt.G/2021/PA Sgm)</i> <sup>5</sup>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Bagaimana pertimbangan hukum (<i>ratio decidenci</i>) hakim dalam menolak perkara isbat nikah karena urutan wali nikah (Studi PA Sungguminasa Nomor 293/Pdt.G/2021/PA Sgm)?</li> <li>2. Bagaimana akibat hukum atas putusan hakim dalam memutuskan perkara penolakan Itsbat Nikah karena urutan wali nikah (Studi Putusan PA Sungguminasa Nomor 293/Pdt.G/2021/PA Sgm)?</li> </ol>	Persamaan penelitian kami adalah mengenai mengenai penolakan hakim terhadap permohonan istbat nikah. Terdapat perbedaan studi kasus yang diangkat dalam penulisan oleh penulis tersebut, yang mana studi kasus oleh Abdul Harris Musyafak yaitu dengan nomor perkara 293/Pdt.G/2021/PA Sgm. Selain itu, isu yang diangkat dalam penulisan tersebut lebih menekankan permasalahan pada urutan wali nikah yang menjadi dasar penolakan permohonan.
2.	M. Dewo Ramadhan(2019), <i>Analisis Dampak Penolakan Istbat Nikah Terhadap Status Perkawinan dan Anak (Studi Putusan Pengadilan Agama Metro Nomor 67/Pdt.P/ 2015/PA.Mt)</i> . <sup>6</sup>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Bagaimana pertimbangan hukum terhadap putusan hakim tentang penolakan Itsbat Nikah dari perkara 67/Pdt.P/ 2015/PA.Mt?</li> <li>2. Bagaimana dampak yuridis dan sosial penolakan itsbat nikah terhadap status perkawinan dan anak di Pengadilan Agama Metro?</li> </ol>	Fokus penelitian yakni sama-sama membahas mengenai penolakan Isbat Nikah dan juga mengenai dampak yuridis serta sosial dari penolakan isbat nikah pada perkara tersebut. Pembedanya terletak penelitian dalam penulisan yang akan penulis teliti akan menjabarkan secara lebih jelas mengenai Dampak dari penolakan permohonan Istbat Nikah terhadap para pemohon dan menjabarkan mengenai upaya hukum yang dapat dilakukan oleh para pemohon.
3.	Hajrah Rizky Maulina(2018), <i>Pandangan Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Kediri Terhadap Penolakan Istbat Nikah Akibat Poligami Terselubung. (Studi Perkara No. 1362/Pdt.G/2016/PA.Kab. Kediri)</i> . <sup>7</sup>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Bagaimana pandangan hakim PA Kabupaten Kediri terhadap penolakan Istbat Nikah akibat Poligami terselubung Perkara Nomor 1362/Pdt.G/2016/PA.Kab.Kediri?</li> <li>2. Bagaimana implikasi penolakan Istbat Nikah akibat poligami terselubung Perkara Nomor 1362/Pdt.G/2016/PA.Kab.Kediri?</li> </ol>	Fokus penelitian yang dilakukan yaitu sama-sama membahas penolakan Istbat Nikah. Perbedaannya terletak pada penelitian dari Hajrah Rizky adalah pemohon yang merupakan istri pertama mengajukan permohonan pembatalan Isbat Nikah, yang dimana permohonan Isbat Nikah sebelumnya terdapat unsur poligami tanpa seizin istri sah dan adanya pemalsuan akta nikah yang dilakukan oleh para termohon.

<sup>5</sup> Musyafak, A. H. (2023). *Pertimbangan Hukum Hakim Dalam Penolakan Istbat Nikah Sebab Urutan Wali Nikah (Studi Putusan PA Sungguminasa Nomor 293/Pdt. G/2021/PA Sgm)*. Skripsi Program Sarjana, UIN KH Abdurrahman Wahid Pekalongan.

<sup>6</sup> Ramadhan, M. D. (2019). *Analisis Dampak Penolakan Istbat Nikah Terhadap Status Perkawinan Dan Anak (Studi Putusan Pengadilan Agama Metro No: 0067/Pdt. P/2015/PA. Mt)*. Skripsi Program Sarjana, UIN Raden Intan Lampung

<sup>7</sup> Maulina, H. R. (2018). *Pandangan Hakim Pengadilan Agama Kabupaten Kediri Terhadap Penolakan Istbat Nikah Akibat Poligami Terselubung: Studi Kasus Perkara Nomer 1362/Pdt. G/2016/Pa. Kab. Kediri*. Skripsi Program Sarjana, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim.

Tabel di atas menjelaskan mengenai tiga penelitian, sehingga dapat disimpulkan bahwa objek yang diteliti oleh ketiga penulis adalah mengenai pertimbangan hakim dalam menolak permohonan Istbat Nikah dan sedikit penjelasan mengenai akibat hukum yang nantinya akan terjadi kepada para pemohon dengan adanya penolakan permohonan Istbat Nikah yang diajukan.

Sedangkan, penulis dalam penelitiannya nantinya akan meneliti mengenai pelaksanaan permohonan Istbat Nikah di Surabaya dan menganalisis mengenai dampak yang terjadi akibat penolakan permohonan Istbat Nikah berdasarkan dari hasil wawancara dan juga menelaah dari peraturan perundang-undangan. Selain itu, penulis juga akan meneliti mengenai upaya hukum yang dapat dilakukan oleh pemohon agar mendapatkan kejelasan dalam status pernikahan dan anak mereka akibat dari adanya penolakan Istbat Nikah yang diajukan oleh para pemohon.

## **1.6 Kajian Pustaka**

### **1.6.1 Perkawinan**

#### **1.6.1.1 Pengertian Perkawinan**

Perkawinan ialah akad yang dilakukan oleh seorang mempelai laki-laki dengan mempelai perempuan untuk menghalalkan hubungan keduanya yang diikat oleh hubungan suami istri sebagai bagian dari perintah Allah SWT<sup>8</sup>. Menurut bahasa perkawinan berasal dari kata “kawin” yang berarti membentuk keluarga dengan lawan jenis, melakukan

---

<sup>8</sup> Encep, T. R., & Hisam, A. (2023). *Hukum Perkawinan Islam*. Bandung: Widina Media Utama. hlm 1



gubungan kelamin atau bersetubuh. Perkawinan adalah salah satu *Sunnatullah* yang umum dan berlaku pada semua makhluk-Nya, yakni manusia, hewan, maupun tumbuhan<sup>9</sup>. Dalam pasal 1 undang-undang No. 1 Tahun 1974 mengenai Perkawinan menjelaskan mengenai Perkawinan adalah :

“Ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa”

Selain itu dijelaskan juga mengenai pengertian dari perkawinan menurut pasal 2 Kompilasi Hukum Islam, bahwasannya perkawinan menurut hukum islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaaqan ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah

Beberapa ahli juga mendefinisikan mengenai perkawinan sebagai berikut:

- 1) Menurut Soetoyo Prawirohamidjojo, perkawinan adalah persekutuan hidup yang terjadi antara seorang laki-laki dan perempuan yang disahkan secara formal dengan undang-undang dan umumnya bersifat religious

---

<sup>9</sup> Abror, K. (2020). *Hukum Perkawinan dan Perceraian*. Yogyakarta: Ladang Kata. hlm 39

- 2) Menurut Subekti, perkawinan adalah pertalian sah yang terjadi antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk jangka waktu lama
- 3) Menurut Dariyo, perkawinan merupakan ikatan kudus antara pasangan dari seorang laki-laki dan seorang perempuan yang telah menginjak atau dianggap telah memiliki umur cukup dewasa. Pernikahan dianggap sebagai ikatan khusus (*holly relationship*) karena hubungan pasangan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan telah diakui secara sah dalam hukum agama.
- 4) Menurut Maya, perkawinana adalah suatu bentuk pola sosial yang disetujui oleh kedua belah pihak (pria dan wanita) yang sehingga mampu membentuk keluarga yang sah dimata agama dan legal dimata hukum.

Dari beberapa pengertian perkawinan menurut para ahli tersebut, penulis berkesimpulan bahwa perkawinan adalah suatu ikatan lahir batin antara pria dan wanita tanpa adanya paksaan dengan tujuan membentuk para pihak tersebut menjadi keluarga yang sah secara agama dan hukum.

### 1.6.1.2 Rukun dan Syarat Sah Perkawinan

Rukun adalah sesuatu yang adanya menjadi syarat sahnya perbuatan hukum dan merupakan bagian dari perbuatan hukum tersebut. Sedangkan rukun perkawinan merupakan sesuatu yang menjadi bagian perkawinan yang menjadi syarat sahnya perkawinan. Jika kita melihat pada dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 14 dan menurut jumbuh ulama ulama', menerangkan bahwasannya terdapat 5 rukun perkawinan beserta syarat-syarat dari rukun tersebut, yakni:

a. Calon Suami:

- 1) Beragama islam
- 2) Laki-laki
- 3) Jelas orangnya
- 4) Dapat memberikan persetujuan
- 5) Tidak terdapat halangan perkawinan
- 6) Cakap bertindak hukum untuk hidup berumah tangga

b. Istri:

- 1) Perempuan
- 2) Jelas orangnya
- 3) Dapat dimintai persetujuan
- 4) Tidak terdapat halangan perkawinan

c. Wali Nikah:

- 1) Laki-laki
- 2) Dewasa
- 3) Mempunyai hak perwalian
- 4) Tidak terdapat halangan perwalian

d. Dua Orang Saksi Nikah:

- 1) Laki-laki
- 2) Muslim
- 3) Adil
- 4) Berakal sehat
- 5) Baligh
- 6) Mengerti maksud akad nikah
- 7) Tidak terganggu ingatan
- 8) Tidak tuna rungu atau tuli

Pada saat akad nikah berlangsung, para saksi harus hadir dan menyaksikan secara langsung akad nikah serta menandatangani akta nikah pada waktu dan ditempat akad nikah akan dilangsungkan.<sup>10</sup>

e. Ijab Qabul:

- 1) Diucapkan secara lisan, kecuali orang bisu dan orang yang tidak berada di tempat
- 2) Adanya pernyataan mengawinkan dari wali

---

<sup>10</sup> Abdul H., N., *Fiqh Munakahat*, Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri Kudus, Kudus, 2008, hlm. 67

- 3) Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai
- 4) Memakai kata-kata nikah tazwij atau terjemahannya
- 5) Antara ijab dan qabul bersambungan
- 6) Para pihak mendengarkan ijab dan qabul secara jelas
- 7) Majelis ijab dan abul itu harus dihadiri minimum empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita, dan dua orang saksi

Syarat merupakan sesuatu hal yang mesti ada dan menentukan sah ataupun tidaknya suatu pekerjaan (ibadah), dan sesuatu itu termasuk dalam rangkaian pekerjaan itu sendiri, contohnya seperti membasuh untuk wudu dan takbiratu al-ihram untuk saat melakukan sholat atau adanya calon pengantin laki-laki dan calon pengantin perempuan dalam sebuah perkawinan<sup>11</sup>. Syarat-syarat perkawinan merupakan dasar bagi sahnya suatu perkawinan. Jika syarat-syarat perkawinan telah terpenuhi maka perkawinan tersebut akan sah dan menimbulkan adanya suatu hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh suami istri, apabila salah satu syarat

---

<sup>11</sup> Abror, K. *Op. Cit*, hlm 58

pernikahan tidak terpenuhi maka akad dari pernikahan tersebut akan rusak.

Dalam Bab II UU Perkawinan telah termuat syarat-syarat sahnya perkawinan yang diatur dalam Pasal 6 hingga Pasal 12. Terdapat 2 bagian yang mengatur mengenai syarat perkawinan sebagaimana termuat dalam Bab II UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974 jo. UU No. 16 Tahun 2019, antara lain yakni <sup>12</sup>:

1. Syarat Subyektif, yang dimana syarat tersebut melekat pada para pihak yang melangsungkan perkawinan. Syarat subyektif tersebut antara lain:
  - a. Adanya persetujuan kedua calon mempelai (pasal 6 ayat 1)
  - b. Adanya izin kedua orangtua atau wali bagi calon mempelai yang belum berusia 21 (dua puluh satu) tahun (Pasal 6 ayat 2)
  - c. Usia calon mempelai pria dan calon mempelai wanita adalah sudah 19 tahun, kecuali ada dispensasi dari pengadilan (Pasal 7)

---

<sup>12</sup> Yuanda, E. P. (2019). *Analisis Yuridis Mengenai Perkawinan Di Bawah Umur Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*. Skripsi Program Sarjana, Universitas Dharmawangsa, hlm. 21-23.

- d. Antara calon mempelai pria dan calon mempelai wanita tidak dalam hubungan keluarga atau darah atau saudara persususan (Pasal 8)
  - e. Para calon mempelai tidak dalam ikatan perkawinan dengan pihak lain kecuali bagi calon mempelai pria yang telah mendapatkan izin dari pengadilan untuk poligami (Pasal 9)
  - f. Tidak melakukan perkawinan pada wanita yang sedang dalam waktu tunggu atau masa iddah (pasal 11)
2. Syarat Objektif merupakan syarat yang mengatur mengenai tata cara atau prosedur melangsungkan perkawinan. Mengenai syarat objektif ini diatur dalam pasal 12 UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974, mengenai syarat subyektif tersebut antara lain :
- a. Pemberitahuan untuk melangsungkan perkawinan
  - b. Pengumuman untuk melangsungkan perkawinan.

Akta yang memuat izin untuk melangsungkan perkawinan dari mereka yang harus memberi izin atau akta dimana telah ada penetapan dari Pengadilan.

### 1.6.1.3 Nikah Sirri

Nikah Sirri berasal dari 2 kata yakni nikah dan siri. Kata siri berasal dari kata *Assiru* yang berarti rahasia<sup>13</sup>. Nikah siri sendiri dapat diartikan sebagai perkawinan yang dilakukan secara rahasia. Dalam bermasyarakat, perkawinan sirri diartikan sebagai perkawinan yang tanpa dicatatkan pada pegawai pencatata nikah, sehingga pernikahan tersebut terjadi yang dilakukan di depan kyai dengan adanya 2 orang saksi, sehingga pernikahan tersebut tidak terikat dengan hukum formil yang berlaku dan dinyatakan tidak sah<sup>14</sup>.

Di Indonesia banyak sekali pernikahan sirri dilakukan, adapun beberapa faktor yang menyebabkan hal tersebut terjadi adalah:

1. Pertama adalah adanya faktor diluar kemampuan dari pelaku untuk menjaga hubungan dari laki-laki dan perempuan agar terhindar dari zina, tidak mendapatkannya izin dari wali, dan juga tidak mendapatkan izin poligami dari istri pertama
2. Kedua, adanya pandangan bahwa pencatatan terhadap pernikahn bukanlah hal yang wajib dilakukan berdasarkan perintah agama

---

<sup>13</sup> Sholihin, M. F., Yulianingsih, W. (2016). *Kamus Hukum Kontemporer*. Sinar Grafika.

<sup>14</sup> Siska, L.,S. (2018). *Analisis Yuridis Aturan Isbat Nikah Dalam Mengatasi Permasalahan Perkawinan Sirri Di Indonesia*. *Tahkim (Jurnal Peradaban dan Hukum Islam)*, Vol 1(2), hlm. 43



3. Ketiga, adanya faktor budaya perkawinan Indonesia yang memang memiliki bentuk seperti itu dan mahalny biaya pencatatan pernikahan diluar biaya pencatatan pernikahan resmi.
4. Keempat, *fiqih* yang tidak mengatur mengenai batas umur nikah dan adanya faktor kekhawatiran orang tua perihal jodoh anaknya.

Nikah siri dapat dinyatakan nikah yang hanya secara hukum syariat, tetapi tidak sah secara hukum negara. Adapun akibat yang timbul dari adanya nikah siri adalah :

1. Perkawinan dianggap tidak sah karena tidak dicatatkan kepada Kantor Urusan Agama atau kepada Kantor Catatan Sipil
2. Hanya akan ada hubungan perdata antara anak dengan ibu dan keluarga ibu

Istri maupun anak yang lahir dari pernikahan sirri tidak berhak untuk menutun nafkah ataupun warisan dari suami atau ayahya

## **1.6.2 Istbat Nikah**

### **1.6.2.1. Pengertian Istbat Nikah**

*Istbat* Nikah berasal dari bahasa arab, yang terdiri dari kata *Istbat* dan Nikah. Arti kata *Istbat* dalam bahasa arab

adalah penetapan, penyuguhan, penentuan<sup>15</sup>. Sedangkan nikah adalah Kata *Istbat* Nikah sendiri memiliki arti “penetapan nikah”. Sehingga dapat dipahami bahwasannya *Istbat* Nikah merupakan permohonan pengesahan nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar’iah. Dalam Keputusan Mahkamah Agung RI Nomor KMA/032/SK/2006 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan menyebutkan bahwa, “*Istbat* Nikah adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syariat agama Islam, akan tetapi tidak dicatat oleh KUA atau PPN yang berwenang”<sup>16</sup>. *Istbat* Nikah yang dilaksanakan oleh Pengadilan Agama sangat bermanfaat bagi umat islam dalam pengurusan hak-haknya untuk mendapatkan surat-surat ataupun dokumen pribadi yang nantinya dibutuhkan dari instansi yang berwenang, selain itu juga dapat memberikan kepastian hukum terhadap masing-masing pasangan suami istri.

Istilah *Istbat* nikah muncul di Indonesia pada masa periode orde baru dengan kebijakan peraturan perundang-undangan tentang pernikahan, khususnya mengenai pencatatan nikah yakni Undang-undang Perkawinan dan

---

<sup>15</sup> Diab, A. L. (2018). *Legalisasi Nikah Sirri Melalui Istbat Nikah Perspektif Fikih (Telaah Terhadap Kompilasi Hukum Islam)*. *Al-'Adl*, 11(2), hlm. 46

<sup>16</sup> Zaidah, Y. (2014). *Istbat Nikah Dalam Perspektif Kompilasi Hukum Islam Hubungannya Dengan Kewenangan Peradilan Agama*. *Syariah: Jurnal Hukum dan Pemikiran*, 13(1). hlm. 5

kemudian disusul dengan dikeluarkannya Inpres Presiden pada tahun 1991 mengenai Kompilasi Hukum Islam. Pada praktiknya *Istbat* Nikah merupakan perkara *Voluntair*, yang dimana tidak adanya sengketa atau lawan, sehingga hanya ada para pemohon saja.

Tidak semua *Istbat* Nikah bersifat *volunteir*, ada beberapa perkara *Istbat* nikah yang bersifat *contensius* (pemohon melawan termohon atau penggugat melawan tergugat). Adapun *Istbat* nikah yang bersifat *voluntair*, yakni:<sup>17</sup>

- a. Permohonan diajukan oleh suami dan istri yang mengajukan permohonan secara bersama-sama
- b. Permohonan diajukan oleh suami/istri yang telah ditinggal mati oleh suami/istrinya, sedang pemohon tidak mengetahui ahli waris lainnya selain dia.

Sedangkan, perkara *Istbat* nikah yang bersifat *contensius*, yakni :

- a. Pemohon diajukan oleh salah seorang suami atau isteri dengan mendudukan suami atau istri sebagai termohon.

---

<sup>17</sup> *Ibid*

- b. Suami atau istri mengajukan permohonan sedang salah satu dari suami atau istri masih memiliki hubungan perkawinan dengan pihak lain, maka pihak tersebut harus dijadikan pihak dalam permohonan tersebut.
- c. Suami atau istri yang telah ditinggal mati oleh suami atau istri mengajukan permohonan *istbat* nikah, tetapi dia tahu bahwa ada ahli waris lainnya selain dia.
- d. Wali nikah, ahli waris atau pihak lain yang berkepentingan mengajukan permohonan *istbat* nikah.

Setiap perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh pegawai pencatatan nikah. Jika tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah maka dapat mengajukan *Istbat* nikah ke Pengadilan Agama. Pengajuan permohonan *Istbat* nikah sendiri hanya terbatas pada beberapa hal saja, yakni:

- 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.

#### 1.6.2.2. Syarat-Syarat *Istbat* Nikah

Syarat-syarat *Istbat* Nikah tidak dijelaskan dalam kitab *fiqih* klasik maupun kontemporer, akan tetapi syarat *Istbat* nikah dapat dianalogikan dengan syarat pernikahan.<sup>18</sup> Sehingga jika ingin mengajukan permohonan *Istbat* nikah perlu diketahui mengenai beberapa batasan untuk mengajukan *Istbat* nikah di Pengadilan Agama. Hal-hal yang perlu diketahui untuk mengajukan *Istbat* Nikah telah diatur dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 7 ayat (3) dan (4). Adapun bunyi dari pasal 7 ayat (3) dan (4) adalah sebagai berikut:

##### 1. Pasal 7 ayat (3) :

*Istbat* nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan :

- (a) Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian,

---

<sup>18</sup> Diangsa, W., Sahrudin, & Zainal, A. D. (2021). *Syarat-syarat Pengajuan Istbat Nikah Menurut Ketentuan Pasal 7 Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 Di Desa Santeluk Kecamatan Batulayar. Jurnal Risalah Kenotariatan*, Vol. 2(1), hlm.208

- (b) Hilangnya akta nikah,
  - (c) Adanya keraguan mengenai sah atau tidaknya salah satu dari 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 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974
2. Pasal 7 ayat (4)

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

### **1.6.2.3. Dasar Hukum Istbat Nikah**

Landasan hukum mengenai *Istbat* nikah hanya diatur secara rinci dalam pasal 7 Kompilasi Hukum Islam<sup>19</sup>. Secara rigit pengaturan *Istbat* Nikah berdasarkan Kompilasi Hukum Islam, dijelaskan dalam pasal 7 ayat (1), (2), (3), dan (4) yang berbunyi :

---

<sup>19</sup> Siska, L., S. (2018). *Analisis Yuridis Aturan Istbat Nikah Dalam Mengatasi Permasalahan Perkawinan Sirri Di Indonesia. Tahkim (Jurnal Peradaban dan Hukum Islam)*, Vol.1(2), hlm. 45

- (1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan adanya Akta Nikah yang dikeluarkan oleh Pegawai Pencatatn Nikah
- (2) Perkawinan yang tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat mengajukan *Istbat* nikah terhadap pernikahannya ke Pengadilan Agama
- (3) *Istbat* nikah yang 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 mengani sah atau tidaknya salah satu dari 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 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974

Yang berhak mengajukan permohonan *Istbat* nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu

### 1.6.3 Produk Hukum Pengadilan Agama.

Pengadilan Agama memiliki produk hukum yang pada dasarnya memiliki prinsip yang sama dengan produk-produk hukum di lingkungan peradilan umum. Berdasarkan pasal 60 UU Peradilan Agama No. 7 Tahun 1989, menerangkan bahwa dalam peradilan agama hanya dikenal 2 macam produk hukum yakni putusan dan juga penetapan.

#### 1.6.3.1 Putusan

Menurut pendapat dari Sudikno Mertokusumo, istilah putusan dalam bahasa Belanda disebut istilah “*Vonis*” yang artinya putusan yang belum memiliki kekuatan hukum tetap yang pasti sehingga masih tersedia upaya hukum biasa, dan juga “*Gewijsde*” yang artinya putusan yang sudah mempunyai hukum yang pasti, sehingga hanya tersedia upaya hukum luar biasa<sup>20</sup>. Sedangkan menurut Mukti Arto, mendefinisikan putusan adalah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara gugatan.

---

<sup>20</sup> Afandi. (2019). *Hukum Acara Peradilan Agama*. Malang: Setara Press. hlm. 253.



Putusan hakim sendiri memiliki tujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak yang dibuat dalam bentuk tertulis. Konsep putusan yang berbentuk tertulis tidak memiliki kekuatan sebagai putusan sebelum putusan diucapkan di persidangan oleh Hakim. Suatu putusan hakim baru dianggap sah apabila telah dibuat secara tertulis dan telah diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.<sup>21</sup> Dari segi sifatnya terhadap akibat hukum yang ditimbulkan, putusan memiliki 3 macam sifat yakni<sup>22</sup>:

#### 1. Deklaratoir

Putusan yang hanya menyatakan suatu keadaan tertentu yang resmi menurut hukum. Putusan *Deklaratoir* tidak memiliki eksekusi dan tidak merubah atau menciptakan hukum baru melainkan hanya memberikan kepastian hukum semata terhadap keadaan yang telah ada. Semua perkara Voluntair diselesaikan dengan putusan deklaratoir yang dalam bentuk penetapannya biasanya berbunyi “Menyatakan”

#### 2. Konstitutif

---

<sup>21</sup> *Ibid.* hlm.253-254

<sup>22</sup> Sulaikin, L., Wismar, A., M., & Gemala, D. (2008). *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Indonesia (Vols. Cetakan Ke-3)*. Jakarta: Kencana. Hlm 163-164

Putusan *Konstitutif* ialah putusan yang menciptakan atau menimbulkan keadaan hukum baru yang berbeda dari keadaan sebelumnya. Putusan *Konstitutif* biasanya terdapat pada putusan perceraian, pembatalan kawin, dan sebagainya. Putusan konstitutif selalu berkenaan dengan status keperdataan dari para pihak dan juga pada putusan ini tidak memerlukan adanya eksekusi.

### 3. Kondemnatoir

Putusan *kondemnatoir* merupakan putusan yang bersifat menghukum kepada salah satu pihak untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu atau bahkan menyerahkan sesuatu kepada pihak lawan untuk memenuhi suatu prestasi. Dalam putusan kondemnatoir diperlukan adanya eksekusi apabila pihak yang kalah tidak mau melakukan isi putusan dengan sukarela.

Putusan memiliki tiga macam kekuatan yang terdiri dari :

1. Kekuatan Mengikat, yang artinya putusan hakim mengikat para pihak yang berperkara dan yang terlibat dalam perkara tersebut.
2. Kekuatan Pembuktian, artinya putusan hakim telah diperoleh kepastian tentang adanya sesuatu yang

terkandung dalam putusan tersebut. Putusan hakim menjadi suatu bukti bagi kebenaran sesuatu yang termuat didalamnya.

3. Kekuatan *Eksekutorial* adalah kekuatan untuk dilaksanakannya apa yang telah ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat negara

### 1.6.3.2 Penetapan

Penetapan adalah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Penetapan merupakan hasil pemeriksaan perkara *Voluntair* atau permohonan. Penetapan muncul sebagai hasil produk pengadilan atas permohonan pemohon yang tidak memiliki lawan, sehingga diktum dari penetapan tidaklah berbunyi “menghukum” melainkan hanya bersifat menyatakan (*declaratoir*) dan menciptakan (*constitutive*).

Jika dilihat dari sisi kemurnian bentuk *Voluntaria* dari suatu penetapan, maka penetapan terdapat 2 macam yakni<sup>23</sup>:

1. Penetapan dalam bentuk murni *Voluntaria*

Penetapan merupakan hasil dari perkara permohonan yang bersifat tidak memiliki lawan.

---

<sup>23</sup> *Ibid.* hlm 171-173

Adapun ciri dan asas yang melekat dalam perkara murni voluntaria adalah sebagai berikut:

a. Ciri-ciri:

- 1) Gugatan secara sepihak atau pihaknya hanya terdiri dari pemohon.
- 2) Tujuannya hanya untuk menetapkan suatu keadaan atau status bagi diri pemohon
- 3) Petitum dan amar permohonan bersifat *Deklaratoir*.

b. Asas

- 1) Asas kebenarannya yang melekat pada putusan hanyalah kebenaran sepihak
- 2) Kekuatannya hukumnya hanya berlaku pada diri pemohon saja
- 3) Penetapan “tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian” kepada pihak manapun
- 4) Tidak mempunyai kekuatan hukum *eksekutorial*

2. Penetapan bukan dalam bentuk Voluntaria

Dalam lingkungan peradilan agama, terdapat beberapa jenis perkara dibidang perwinan yang

dimana produk dari Pengadilan Agamanya berupa penetapan tapi bukan merupakan *voluntaria* murni. Meskipun para pihak didalam produk penetapan tersebut adalah pemohon dan termohon tetapi para pihak tersebut tetap dianggap sebagai penggugat dan tergugat yang menyebabkan penetapan tersebut dianggap sebagai putusan. Contohnya adalah penetapan ikrar talak.

## **1.7 Metode Penelitian**

### **1.7.1 Jenis Penelitian**

Dalam penelitian penulis menggunakan jenis penelitian yuridis empiris atau biasa disebut dengan penelitian lapangan yang mengkaji adanya ketentuan hukum yang berlaku serta hal apa saja yang terjadi secara nyata di masyarakat atau dapat diartikan sebagai penelitian yang dilakukan terhadap keadaan sebenarnya yang terjadi dalam masyarakat dengan maksud menemukan fakta-fakta yang dijadikan data penelitian dan kemudian akan dianalisis untuk mengidentifikasi masalah yang pada akhirnya menuju pada penyelesaian masalah<sup>24</sup>. Penelitian hukum empiris didasarkan pada bukti yang telah diperoleh

---

<sup>24</sup> Benuf, K., & Azhar, M. (2020). *Metodelogi Penelitian Hukum Sebagai Instrumen Mengurai Permasalahan Hukum Kontemporer*. Gema Keadilan, 7(1), hlm.27

dari hasil pengamatan atau pengalaman yang dianalisis baik secara kuantitatif.

Penelitian ini dilakukan dengan mendatangi langsung dan melakukan wawancara terhadap majelis hakim yang menangani perkara penolakan *Isbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya. Dari hasil pengumpulan dan penemuan data serta informasi melalui wawancara dengan majelis hakim yang menangani perkara penolakan *Isbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya maka akan ditemukan fakta-fakta atau keberanaran dalam suatu penelitian yang nantinya mampu memberikan manfaat dan masukan bagi para pihak yang berkepentingan.

### **1.7.2 Pendekatan Penelitian**

Dalam penelitian ini, akan menggunakan dua pendekatan penelitian yakni Pendekatan *socio-legal* dan juga pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan dalam penelitian hukum empiris adalah pendekatan *socio-legal* dan juga pendekatan kasus.

Pendekatan *socio-legal* mampu memberikan pandangan yang lebih holistik atas fenomena hukum di masyarakat<sup>25</sup>. Karakteristik dari pendekatan *socio-legal* melakukan studi tekstual pada pasal-pasal didalam peraturan perundang-undangan, yang nantinya dapat

---

<sup>25</sup> Jonaedi, E., & Jian, I. (2020). *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Jakarta: Kencana. hlm. 153

dianalisis secara kritikal dan dijelaskan mengenai makna dan implikasi terhadap subjek hukum<sup>26</sup>.

Metode pendekatan lain yang digunakan dalam penulisan skripsi ini yaitu pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan kasus sebagai metode ditujukan untuk menganalisis dan memahami bagaimana implikasi hukum dilakukan dalam situasi yang bersifat nyata terjadi atau konkret melalui studi terhadap kasus-kasus tertentu untuk menentukan seberapa efektif hukum berlaku dalam lingkungan masyarakat. Studi kasus yang digunakan pada umumnya kasus yang telah memiliki putusan dari pengadilan berkekuatan hukum tetap (*inkraht*).

### **1.7.3 Sumber Data**

Sumber data dalam penulisan ini menggunakan data primer dan sekunder. Data Primer adalah data yang didapat langsung dari sumber pertama yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dengan melakukan wawancara dengan hakim Pengadilan Agama Surabaya. Sedangkan data sekunder merupakan data yang diperoleh dari dokumen-dokumen merupakan data yang mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku, dan hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan.

---

<sup>26</sup> *Ibid.* hlm. 153-154

## 1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat autitratif (mempunyai otoritas). Adapun bahan-bahan hukum dari bahan hukum primer adalah perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim<sup>27</sup>.

Adapun bahan hukum primer yang digunakan oleh penulis dalam penelitian ini, yakni:

- 1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
- 2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.
- 3) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.
- 4) Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama
- 5) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

---

<sup>27</sup> Mahmud, P. M. (2021). *Penelitian Hukum* (Revisi ed.). Jakarta: Kencana. hlm. 181



- 6) Kompilasi Hukum Islam
- 7) Putusan Perkara Nomor 106/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 8) Putusan Perkara Nomor 1572/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 9) Putusan Perkara Nomor 1748/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 10) Putusan Perkara Nomor 2361/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 11) Putusan Perkara Nomor 3057/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 12) Putusan Perkara Nomor 3597/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 13) Putusan Perkara Nomor 341/Pdt.P/2023/PA.Sby.
- 14) Putusan Perkara Nomor 724/Pdt.P/2023/PA.Sby.
- 15) Putusan Perkara Nomor 1937/Pdt.P/2023/PA.Sby.

## 2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer. Dalam Penelitian ini, penulis menggunakan bahan hukum sekunder dari hasil penelitian hukum, buku-buku hukum, dan jurnal-jurnal hukum.<sup>28</sup>

## 3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum yang dapat memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

---

<sup>28</sup> *Ibid.*

Contohnya yakni kamus hukum, ensiklopedia, dan Kamus Umum Bahasa Indonesia.<sup>29</sup>

#### 1.7.4 Metode Pengumpulan Data

Untuk memperoleh bahan hukum yang diperlukan dalam penelitian ini diperoleh dengan cara:

##### 1. Wawancara

Wawancara merupakan tanya jawab secara lisan dimana dua orang atau lebih berhadapan secara langsung. Dalam penulisan pada penelitian ini, penulis akan melakukan wawancara dengan salah satu Hakim di Pengadilan Agama Surabaya yakni Ibu Bua Eva Hidayah, S.H., M.H.

Selain melakukan wawancara dengan majelis hakim yang menangani perkara tersebut, penulis juga nantinya akan melakukan wawancara dengan Pejabat Kepaniteraan dan Petugas bagian Kepaniteraan dengan tujuan untuk menambah data dan informasi mengenai perkara *Istbat Nikah* di Pengadilan Agama Surabaya. Dalam wawancara nantinya penulis akan menyiapkan daftar pertanyaan yang bertujuan agar wawancara fokus pada permasalahan yang penulis angkat dan tanpa menutup kemungkinan akan ada

---

<sup>29</sup> Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*, Mataram: Mataram University Press, 2020, hlm. 57.

pertanyaan lain yang bersifat spontan sehubungan dengan jawaban yang diberikan oleh narasumber.

## 2. Observasi

Observasi merupakan kegiatan yang dilakukan dengan cara untuk mengumpulkan data dengan pengamatan langsung dan pencatatan secara sistematis terhadap obyek yang akan diteliti. Tujuan dari observasi sendiri adalah agar mendapatkan data yang lebih akurat, detail dan rinci.<sup>30</sup> Observasi nantinya dilakukan di Pengadilan Agama Surabaya.

## 3. Studi Pustaka/Dokumentasi

Dokumentasi merupakan suatu hal yang dapat dijadikan sebagai bahan untuk mengumpulkan data dalam penelitian kualitatif. Dengan adanya studi pustaka atau dokumentasi ini nantinya bertujuan untuk menunjukkan jalan pemecahan permasalahan penelitian. Selain itu, studi pustaka juga dapat membantu peneliti dalam mendapatkan gambaran atau informasi mengenai penelitian yang sejenis dan berkaitan dengan permasalahan yang diteliti<sup>31</sup>. Beberapa sumber yang akan digunakan untuk studi pustaka dalam penulisan ini berasal dari peraturan perundang-

---

<sup>30</sup> *Op.Cit.* Jonaedi, E., & Jian, I. hlm 168

<sup>31</sup> Sunggono, B. (2015). *Metodelogi Penelitian Hukum* (Cet15 ed.). Depok: Rajagrafindo

undangan, buku-buku hukum, publikasi jurnal atau artikel hukum.

#### **1.7.5 Metode Analisi Data**

Setelah pengumpulan data selesai maka tahapan yang dilakukan adalah metode analisis data yang dimana metode analisis data digunakan untuk mendapatkan jawaban dari permasalahan yang ada. Penulis dalam pengelolaan data dan analisis menggunakan analisis deskriptif dengan pendekatan kualitatif. Deskriptif artinya menggunakan data yang diperoleh dilapangan untuk memberikan gambaran yang akurat terkait permasalahan yang telah terjadi di lapangan. Analisis pada penelitian hukum ini dilakukan dengan berlandaskan pada hasil wawancara dan data-data yang didapatkan mengenai penolakan permohonan Istbat Nikah di Pengadilan Agama Surabaya.

#### **1.7.6 Sistematika Penulisan**

Bab Pertama akan membahas tentang pendahuluan, yang dimana nantinya akan dijelaskan mengenai gambaran secara umum dan menyeluruh mengenai pokok permasalahan yakni mengenai penolakan *Istbat* Nikah oleh Hakim Pengadilan Agama Surabaya. Bab Pertama akan memuat latar belakang masalah dan rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian pustaka, dan metode penelitian. Metode penelitian sendiri memuat jenis

penelitian, pendekatan penelitian, sumber data, metode pengumpulan data, metode analisis data, dan sistemika penulisan.

Bab Kedua akan membahas rumusan masalah pertama yakni mengenai pelaksanaan *Itsbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya. Pada Bab kedua akan membahas tentang pelaksanaan permohonan *Itsbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya.

Bab Ketiga akan membahas mengenai rumusan masalah kedua yakni akibat hukum dan upaya yang dapat dilakukan oleh para pemohon dari adanya penolakan hakim terhadap permohonan *Istbat* Nikah yang diajukan ke Pengadilan Agama Surabaya. Sub-bab pertama akan membahas akibat hukum dari adanya penolakan permohonan *Istbat* Nikah terhadap para pemohon yang mengajukan permohonan *Istbat* Nikah di Pengadilan Agama Surabaya. Dan pada Sub-Bab kedua akan membahas mengenai upaya yang dapat dilakukan oleh para pemohon dari adanya penolakan permohonan *Istbat* Nikah yang diajukan di Pengadilan Agama Surabaya.

Bab Keempat adalah bab penutup yang nantinya akan berisi kesimpulan dari hasil pembahasan permasalahan dan juga saran-saran yang diperlukan agar dapat bermanfaat bagi para pihak lainnya.

# CHAPTER I

## INTRODUCTION

### 1.1 Background

Marriage is also an important thing in human life. In Indonesian society, marriage is an absolute human right to be owned by every Indonesian citizen<sup>1</sup>. Based on Law Number 1 of 1974 concerning Marriage, it states that Marriage is a physical and mental bond between a man and a woman as husband and wife with the aim of forming a happy and eternal family (household) based on God Almighty.

As a state of law, Indonesia has determined how the rules that must be obeyed by prospective brides who will later enter into a marriage. One of the rules that must be obeyed is to register the marriage before the Marriage Registrar. Marriage does not only contain a relationship between a man and a woman, but also a civil relationship that occurs as a result of marriage.<sup>2</sup> Registering a marriage with a Marriage Registration Officer has the aim that the marriage is considered legally valid and has permanent legal force. In articles 2 and 3 of Government Regulation Number 8 of 1975 concerning the Implementation of the Marriage Law, it is explained that in essence every person who will enter into a marriage is to notify his will to the Registration Officer, both the KUA and the Civil Registration Officer.

---

<sup>1</sup> Erari, S. S. (2007). *The Role of Government Officials in Addressing Children's Rights in the Customary Marriage "Kawin Ukur" in Waropen Atas District, Waropen Regency, Papua Province*. Undergraduate Thesis, Atma Jaya University. p. 1

<sup>2</sup> Wasman, & Wardah, N. (2011). *Islamic Marriage Law in Indonesia: A Comparison of Fiqh and Positive Law*. Yogyakarta: Teras.

This is so that the registrar can examine whether the conditions for marriage have been fulfilled and whether there are obstacles to marrying as regulated by law. Notification of marriage is made by the bride and groom, or their parents or representatives orally or in writing. Even though there are regulations regarding the obligation to register a marriage in Government Regulation Number 9 of 1975 concerning the Implementation of the Marriage Law, there are still some people in Indonesia who do not do so, even though registering a marriage is very important. This is evidenced by the large number of underhand marriage practices or commonly known as Nikah Sirri.

Nikah sirri is a marriage that is not in accordance with Law Number 1 of 1974 concerning Marriage, because there is no legal registration of the marriage at the Office of Religious Affairs. According to Wildan Sayuti, nikah sirri can be divided into two types, namely :<sup>3</sup>

1. A marriage ceremony conducted by a man and a woman without the presence of the woman's parents/guardians. This marriage ceremony takes place in the presence of two witnesses and the teacher or cleric who performs the marriage without having the right to be a legal marriage guardian based on existing regulations. It can be said that the marriage does not fulfill the conditions and pillars of marriage.

---

<sup>3</sup> MK, A. (2010). Marriage Law in Indonesia Crucial Issues. Yogyakarta: Student Library. pp. 25-26

2. Furthermore, a marriage that is in accordance with the terms and conditions of marriage under religious law but the marriage is not registered in accordance with the regulations in the Marriage Law.

For couples who perform marriages in a *sirri* manner have the effect of not getting a marriage certificate as proof of their marriage, so if the couple wants to get a marriage certificate, they can apply for *Istbat Nikah* at the Religious Court or Sharia Court.

*Istbat Nikah* is the determination of a marriage performed by a couple, who have married in accordance with Islamic law by fulfilling the pillars and conditions of marriage, so that in *fiqh* law the marriage is valid<sup>4</sup>. Submission of an application for *Istbat nikah* can be submitted to the Religious Court at the place of domicile.

As is the case with the Surabaya Religious Court (hereinafter referred to as PA Surabaya), where from 2022 to 2023 *Istbat Nikah* applications have increased from year to year. Many of the applicants apply for *Istbat nikah* on the grounds that they want to carry out administrative arrangements at the Kantor Urusan Agama (KUA) to take care of the marriage certificate.

Year	2022	2023
Total	464	502

Table 1 Data of *Istbat Nikah* Application in Surabaya Religious Court  
Source. Registrar of Surabaya Religious Court

---

<sup>4</sup> Ekawati, E., & Safitri, G. (2022). *Implementation of Istbat Nikah in the Principle of Legal Certainty*. *Kertha Semaya: Journal of Legal Science*, 10(12), pp 2915.



Not all applications for Istbat Nikah in the Surabaya Religious Court received a decision accepted by the panel of judges, there were several cases in the Surabaya Religious Court that were rejected by the panel of judges who examined and adjudicated the Istbat Nikah application.

With this rejection, of course, it will affect the legal certainty of the marriage of the applicants who apply for Istbat Nikah, so that with this problem, the author is interested in further study and research on the application for *Istbat Nikah* which was rejected by the Judge of the Surabaya Religious Court and raised it in a thesis entitled "**ISTBAT NIKAH APPLICATION THAT HAS BEEN REJECTED BY THE JUDGE OF THE SURABAYA RELIGIOUS COURT**".

## **1.2 Problem Statement**

1. How is the implementation of Istbat Nikah application in Surabaya Religious Court?
2. What are the legal consequences and efforts that can be made by the applicants from the judge's rejection of *the Istbat Nikah* application submitted to the Surabaya Religious Court?

## **1.3 Research Objectives**

1. To find out the implementation of the Istbat Nikah application at the Surabaya Religious Court.
2. To find out the legal consequences and efforts that can be made by the applicants from the judge's rejection of *the Istbat Nikah* application submitted to the Surabaya Religious Court.

#### 1.4 Research Benefits

The benefits of research in this writing are:

1. Theoretical Benefits

It is expected to provide information on the implementation of *Istbat Nikah* at the Surabaya Religious Court and explain the consequences that arise and the efforts that can be made by the applicant from the rejection of *Istbat Nikah* submitted to the Surabaya Religious Court.

2. Practical Benefits

- a. The author compiles this thesis with the intention of adding references for students in the field of law who want to conduct similar research.

- b. The author compiles this thesis with the intention of fulfilling the requirements for graduation from the Faculty of Law of UPN "Veteran" East Java.

## 1.5 Originality of Writing

Table 2 Originality of Writing

No.	Name, Title, and Year	Problem Formulation	Similarities and Differences
1.	Abdul Haris Musyafak (2023), Legal Considerations of Judges in the Rejection of <i>Istbat</i> Nikah Due to the Order of the Wali Nikah (Study of PA Sungguminasa Decision Number 293/Pdt.G/2021/PA Sgm) <sup>5</sup>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. What are the legal considerations (<i>ratio decidenci</i>) of judges in rejecting <i>isbat</i> nikah cases due to the order of marriage guardians (PA Sungguminasa Study Number 293/Pdt.G/2021/PA Sgm)?</li> <li>2. What are the legal consequences of the judge's decision in deciding the case of rejection of <i>Itsbat</i> Nikah due to the order of marriage guardians (Study of PA Sungguminasa Decision Number 293/Pdt.G/2021/PA Sgm)?</li> </ol>	The equation of our research is about the judge's rejection of the application for <i>istbat</i> nikah. There are differences in the case studies raised in the writing by these authors, where the case study by Abdul Harris Musyafak is case number 293/Pdt.G/2021/PA Sgm. In addition, the issue raised in the writing emphasizes the problem of the order of the marriage guardian which is the basis for the rejection of the application.
2.	M. Dewo Ramadhan (2019), Analysis of the Impact of Refusal of <i>Istbat</i> Nikah on Marital Status and Children (Study of the Decision of the Metro Religious Court Number 67/Pdt.P/ 2015/PA.Mt). <sup>6</sup>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. How is the legal consideration of the judge's decision on the rejection of <i>Itsbat</i> Nikah from case 67/Pdt.P/2015/PA.Mt?</li> <li>2. What is the juridical and social impact of the rejection of <i>itsbat</i> nikah on the status of marriage and children in the Metro Religious Court?</li> </ol>	The focus of the research is both discussing the rejection of <i>Isbat</i> Nikah and also the juridical and social impact of the rejection of <i>isbat</i> nikah on the case. The difference lies in the research in the writing that the author will examine will describe more clearly the impact of the rejection of the <i>Istbat</i> Nikah application on the applicants and describe the legal remedies that can be taken by the applicants.
3.	Hajrah Rizky Maulina (2018), The View of the Judges of the Kediri Regency Religious Court Against the Refusal of <i>Istbat</i> Nikah Due to Covert Polygamy. (Study of Case No. 1362/Pdt.G/2016/PA.Kab. Kediri). <sup>7</sup>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. What is the view of the judge of PA Kediri Regency on the rejection of <i>Istbat</i> Nikah due to covert polygamy Case Number 1362/Pdt.G/2016/PA.Kab.Kediri?</li> <li>2. What are the implications of the rejection of <i>Istbat</i> Nikah due to covert polygamy Case Number 1362/Pdt.G/2016/PA.Kab.Kediri?</li> </ol>	The focus of the research conducted is both discussing the rejection of <i>Istbat</i> Nikah. The difference lies in the research of Hajrah Rizky is that the applicant who is the first wife applies for the annulment of <i>Isbat</i> Nikah, where the previous <i>Isbat</i> Nikah application contained elements of polygamy without the permission of the legal wife and the falsification of the marriage certificate by the respondents.

<sup>5</sup> Musyafak, A. H. (2023). *Judges' Legal Considerations in the Rejection of Istbat Nikah Due to the Order of the Nikah Guardian (Study of PA Sungguminasa Decision Number 293/Pdt. G/2021/PA Sgm.)*. Undergraduate Thesis, UIN KH Abdurrahman Wahid Pekalongan.

<sup>6</sup> Ramadhan, M. D. (2019). *Analysis of the Impact of Refusal of Istbat Nikah on Marital Status and Children (Study of the Decision of the Metro Religious Court No: 0067/Pdt. P/2015/PA. Mt)*. Undergraduate Thesis, UIN Raden Intan Lampung

<sup>7</sup> Maulina, H. R. (2018). *The View of the Judges of the Kediri Regency Religious Court Against the Refusal of Istbat Nikah Due to Covert Polygamy: Case Study of Case Number 1362/Pdt. G/2016/Pa. Kediri District*. Undergraduate Thesis, Maulana Malik Ibrahim State Islamic University.

The table above describes three studies, so it can be concluded that the object studied by the three authors is about the judge's consideration in rejecting the Istbat Nikah application and a little explanation of the legal consequences that will occur to the applicants with the rejection of the submitted Itsbat Nikah application.

Meanwhile, the author in his research will later examine the implementation of the Istbat Nikah application in Surabaya and analyze the impact that occurs due to the rejection of the Istbat Nikah application based on the results of interviews and also examine the legislation. In addition, the author will also examine the legal remedies that can be taken by the applicant in order to obtain clarity in the status of their marriage and children as a result of the rejection of Istbat Nikah filed by the applicants.

## **1.6 Literature Review**

### **1.6.1 Marriage**

#### **1.6.1.1 Definition of Marriage**

Marriage is a contract made by a bridegroom with a bride to legalize the relationship between the two of them which is bound by the husband and wife relationship as part of the commandments of Allah SWT<sup>8</sup>. According to the language, marriage comes from the word "kawin" which means forming a family with the opposite sex, having sex or having intercourse. Marriage is one of the general *Sunnatullah*

---

<sup>8</sup> Encep, T. R., & Hisam, A. (2023). *Islamic Marriage Law*. Bandung: Widina Media Utama. p 1

and applies to all His creatures, namely humans, animals and plants<sup>9</sup>. In article 1 of law No. 1 of 1974 concerning Marriage explains that Marriage is :

"The bond between a man and a woman as husband and wife with the aim of forming a happy and eternal family based on the Almighty God"

In addition, it is also explained about the meaning of marriage according to article 2 of the Compilation of Islamic Law, that marriage according to Islamic law is marriage, which is a very strong contract or *mitsaaqan ghalidzan* to obey Allah's commands and carrying it out is an act of worship.

Some experts also define marriage as follows:

- 1) According to Soetoyo Prawirohamidjojo, marriage is a life partnership that occurs between a man and a woman that is formally legalized by law and is generally religious in nature.
- 2) According to Subekti, marriage is a legal relationship that occurs between a man and a woman for a long period of time.
- 3) According to Dariyo, marriage is a sacred bond between a man and a woman who have reached or are considered to have reached adulthood.

---

<sup>9</sup> Abror, K. (2020). *Marriage and Divorce Law*. Yogyakarta: Ladang Kata. p 39

Marriage is considered a special bond (*holly relationship*) because the relationship between a man and a woman has been legally recognized in religious law.

- 4) According to Maya, marriage is a form of social pattern that is approved by both parties (man and woman) so that they are able to form a family that is legal in the eyes of religion and legal in the eyes of the law.

From several definitions of marriage according to these experts, the author concludes that marriage is a physical and mental bond between a man and a woman without coercion with the aim of forming the parties into a religious and legal family.

#### **1.6.1.2 The pillars and legal conditions of marriage**

A pillar is something that exists as a condition for the validity of a legal act and is part of the legal act. Meanwhile, the pillars of marriage are something that is part of marriage which is a condition for the validity of marriage. If we look at the Compilation of Islamic Law article 14 and according to the majority of scholars, it explains that there are 5 pillars of marriage and the conditions of these pillars, namely:

- a. Husband-to-be:

- 1) Muslim.
- 2) Male
- 3) Obviously the person
- 4) Can give approval
- 5) No impediment to marriage
- 6) Capable of acting legally for married life

b. Wife:

- 1) Female
- 2) Obviously the person
- 3) Can be asked for consent
- 4) No impediment to marriage

c. Wali Nikah:

- 1) Male
- 2) Adults
- 3) Has guardianship rights
- 4) No obstacles to guardianship

d. Two Witnesses of Marriage:

- 1) Male
- 2) Muslim
- 3) Fair
- 4) Reasonable
- 5) Baligh
- 6) Understand the purpose of the marriage contract

- 7) No memory loss
- 8) Not deaf or hard of hearing

At the time of the marriage contract (akad nikah), witnesses must be present and witness the marriage contract and sign the marriage certificate at the time and place of the marriage contract. <sup>10</sup>

e. Ijab Qabul:

- 1) Spoken orally, except for mute people and people who are not in a place
- 2) The existence of a statement of marriage from the guardian
- 3) A declaration of acceptance from the bride-to-be
- 4) Using the words nikah tazwij or their translations
- 5) There is continuity between ijab and qabul
- 6) The parties hear the ijab and qabul clearly
- 7) The ijab and abul must be attended by at least four people: the bride-to-be or her representative, the bride's guardian, and two witnesses.

A condition is something that must exist and determine the validity or invalidity of a work (worship), and that something is included in the series of work itself, for example, such as washing for wudu and takbiratu al-ihram

---

<sup>10</sup> Abdul H., N., *Fiqh Munakahat*, Kudus State Islamic College, Kudus, 2008, pp. 67



for when praying or the existence of a prospective groom and bride in a marriage<sup>11</sup>. The conditions of marriage are the basis for the validity of a marriage. If the conditions of marriage have been fulfilled, the marriage will be valid and give rise to a right and obligation that must be fulfilled by husband and wife, if one of the conditions of marriage is not fulfilled, the contract of marriage will be broken.

Chapter II of the Marriage Law contains the conditions for the validity of marriage which are regulated in Article 6 to Article 12. There are 2 parts that regulate the conditions of marriage as contained in Chapter II of Marriage Law No. 1 of 1974 jo. Law No. 16 of 2019, among others, namely :<sup>12</sup>

1. Subjective Conditions, where these conditions are attached to the parties to the marriage. The subjective conditions include:
  - a. Consent of the prospective bride and groom (Article 6 paragraph 1)
  - b. Permission of both parents or guardians for prospective brides who are not yet 21 (twenty-one) years old (Article 6 paragraph 2)

---

<sup>11</sup> Abror, K. *Op. Cit*, p. 58

<sup>12</sup> Yuanda, E. P. (2019). *Juridical Analysis of Underage Marriage Based on Law Number 1 of 1974 concerning Marriage*. Undergraduate Thesis, Dharmawangsa University, pp. 21-23.

- c. The age of the prospective groom and bride is 19 years old, unless there is dispensation from the court (Article 7).
  - d. The prospective bridegroom and the prospective bride are not related by blood or consanguinity (Article 8).
  - e. The prospective bride and groom are not in a marriage bond with another party except for the prospective groom who has obtained permission from the court for polygamy (Article 9).
  - f. Not to marry a woman who is in a waiting period or iddah period (Article 11).
2. Objective conditions are conditions that regulate the procedures or procedures for marrying. Regarding this objective requirement is regulated in article 12 of Marriage Law No. 1 of 1974, regarding the subjective requirements, among others:
- a. Notice to solemnize marriage
  - b. Announcement to enter into marriage.

A deed containing permission to enter into a marriage from those who must give permission or a deed in which there has been a Court order.

### 1.6.1.3 Nikah Sirri

Nikah Sirri comes from 2 words namely nikah and siri. The word siri comes from the word *Assiru* which means secret<sup>13</sup>. Nikah siri itself can be interpreted as a marriage that is carried out in secret. In society, sirri marriage is defined as a marriage that is not registered with a marriage registration officer, so that the marriage takes place in front of the kyai with 2 witnesses, so that the marriage is not bound by applicable formal law and is declared invalid.<sup>14</sup>

In Indonesia, a lot of marriages are performed, as well as some of the factors that cause this to happen are:

1. First, there are factors beyond the ability of the perpetrator to maintain the relationship of men and women to avoid adultery, not getting permission from the guardian, and also not getting permission for polygamy from the first wife.
2. Second, there is a view that the registration of marriage is not something that must be done based on religious orders.
3. Thirdly, there is the cultural factor of Indonesian marriage, which has such a form, and the high cost

---

<sup>13</sup> Sholihin, M. F., Yulianingsih, W. (2016). *Contemporary Law Dictionary*. Sinar Grafika.

<sup>14</sup> Siska, L., S. (2018). *Juridical Analysis of Isbat Nikah Rules in Overcoming the Problems of Sirri Marriages in Indonesia*. *Tahkim (Journal of Islamic Civilization and Law)*, 1(2), pp. 43

of marriage registration beyond the cost of official marriage registration.

4. Fourth, *fiqh* does not regulate the age limit of marriage and there is a factor of parental concern about their child's match.

Nikah siri can be declared a marriage that is only in sharia law, but is not valid in state law. The consequences arising from the existence of nikah siri are :

1. A marriage is considered invalid if it is not registered with the Office of Religious Affairs or the Civil Registry Office.
2. There will only be a civil relationship between the child and the mother and the mother's family.

Neither the wife nor the child born from an irri marriage has the right to receive maintenance or inheritance from her husband or father.

## **1.6.2 Istbat Nikah**

### **1.6.2.1. Definition of Istbat Nikah**

This is the first time I've used the word "marriage" in the Arabic language, which consists of the words "*Istbat*" and "Nikah". The meaning of the word *Istbat* in Arabic is

determination, presentation, determination<sup>15</sup>. *Istbat* Nikah its means "determination of marriage". So it can be understood that *Istbat* Nikah is an application for marriage validation submitted to the Religious Court or Syar'iah Court. In the Decree of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number KMA/032 / SK / 2006 concerning Guidelines for the Implementation of Duties and Court Administration states that, "*Istbat* Nikah is the validation of a marriage that has been held according to Islamic law, but is not recorded by the KUA or PPN authorized ".<sup>16</sup> *Istbat* Nikah implemented by the Religious Court is very useful for Muslims in managing their rights to obtain letters or personal documents that will be needed from the authorized agency, besides that it can also provide legal certainty to each married couple .

The term *Istbat* nikah appeared in Indonesia during the new order period with the policy of legislation on marriage, especially regarding marriage registration, namely the Marriage Law and then followed by the issuance of Presidential Instruction in 1991 regarding the Compilation of

---

<sup>15</sup> Diab, A. L. (2018). *Legalization of Sirri Marriages through Itsbat Nikah from a Jurisprudence Perspective (An Examination of the Compilation of Islamic Law)*. *Al-Adl*, 11(2), pp. 46

<sup>16</sup> Zaidah, Y. (2014). *Itsbat Nikah in the Perspective of the Compilation of Islamic Law in Relation to the Authority of the Religious Courts*. *Syariah: Journal of Law and Thought*, 13(1). pp. 5

Islamic Law. In practice, *Istbat* Nikah is a *voluntary* case, where there is no dispute or opponent, so there are only applicants.

Not all *Istbat* Nikah are *voluntary*, there are several *Istbat* nikah cases that are *contensius* (applicant against respondent or plaintiff against defendant). As for *voluntary Istbat* nikah, namely:<sup>17</sup>

- a. Application filed by husband and wife filing jointly
- b. The petition is filed by a spouse who has been predeceased by his/her spouse, and the petitioner does not know any other heirs besides him/her.

Meanwhile, the *contensius Istbat* nikah case, namely :

- a. The petition is filed by one of the husband or wife and places the husband or wife as the respondent.
- b. If a husband or wife files a petition while one of them is still married to another party, then that party must be made a party to the petition.
- c. A husband or wife who has been predeceased by a husband or wife applies for *istbat* nikah, but

---

<sup>17</sup> *Ibid*

knows that there are other heirs besides him or her.

- d. The marriage guardian, heirs or other interested parties apply for *istbat* nikah.

Every marriage can only be proven by a marriage certificate made by a marriage registration officer. If it cannot be proven by a marriage certificate, you can apply for *Istbat* nikah to the Religious Court. Submission of the *Istbat* nikah application itself is only limited to a few things, namely:

- a. The existence of a marriage in the context of a divorce settlement,
- b. Loss of marriage certificate,
- c. There is doubt about whether one of the conditions of marriage is valid,
- d. The existence of marriages that occurred before the enactment of Law No. 1 of 1974,
- e. Marriages entered into by those who have no impediment to marriage according to Law No. 1 of 1974.

#### **1.6.2.2. Istbat Nikah Requirements**

The terms of *Istbat* Nikah are not explained in classical or contemporary *fiqh* books, but the terms of *Istbat* nikah can

be analogized to the terms of marriage.<sup>18</sup> So if you want to apply for *Istbat* nikah, you need to know about some of the restrictions for applying for *Istbat* nikah in the Religious Court. The things that need to be known to apply for *Istbat* Nikah have been regulated in the Compilation of Islamic Law article 7 paragraphs (3) and (4). The wording of article 7 paragraphs (3) and (4) is as follows:

1. Article 7 paragraph (3):

*Istbat* nikah submitted to the Religious Court is limited to matters relating to :

- (a) The existence of a marriage in the context of a divorce settlement,
- (b) Loss of marriage certificate,
- (c) Doubts about the validity of one of the conditions of marriage
- (d) The existence of marriages that occurred before the enactment of Law No. 1 of 1974
- (e) Marriages entered into by those who have no impediment to marriage according to Law No. 1 of 1974

2. Article 7 paragraph (4)

---

<sup>18</sup> Diangsa, W., Sahrudin, & Zainal, A. D. (2021). *Conditions for Submitting Istbat Nikah According to the Provisions of Article 7 of the Presidential Instruction of the Republic of Indonesia Number 1 of 1991 in Santeluk Village, Batulayar District. Jurnal Risalah Kenotariatan*, 2(1), p.208



Those entitled to apply for *Istbat* nikah are the husband or wife, their children, marriage guardians and parties with an interest in the marriage.

### 1.6.2.3. Legal Basis for *Istbat* Nikah

The legal basis for *Istbat* nikah is only regulated in detail in article 7 of the Compilation of Islamic Law<sup>19</sup>. The rigid arrangement of *Istbat* Nikah based on the Compilation of Islamic Law is explained in article 7 paragraphs (1), (2), (3), and (4) which reads:

- (1) Marriage can only be proven by a Marriage Certificate issued by a Marriage Registration Officer.
- (2) Marriages that cannot be proven by a marriage certificate may apply to the Religious Court for *Istbat* nikah.
- (3) *Istbat* nikah submitted to the Religious Court is limited to matters relating to :
  - (a) The existence of a marriage in the context of a divorce settlement,
  - (b) Loss of marriage certificate

---

<sup>19</sup> Siska, L., S. (2018). *Juridical Analysis of Itsbat Nikah Rules in Overcoming the Problems of Sirri Marriages in Indonesia*. *Tahkim (Journal of Islamic Civilization and Law)*, 1(2), pp. 45

- (c) Doubts about the validity of one of the conditions of marriage
- (d) The existence of marriages that occurred before the enactment of Law No. 1 of 1974
- (e) Marriages entered into by those who have no impediment to marriage according to Law No. 1 of 1974

Those entitled to apply for *Istbat* nikah are the husband or wife, their children, marriage guardians and parties with an interest in the marriage.

### **1.6.3 Legal Products of the Religious Courts.**

Religious Courts have legal products that basically have the same principles as legal products in the general judicial environment. Based on Article 60 of the Religious Courts Law No. 7 of 1989, it explains that in religious courts only two kinds of legal products are known, namely decisions and determinations.

#### **1.6.3.1 Verdict**

According to the opinion of Sudikno Mertokusumo, the term decision in Dutch is called the term "Vonis" which means a decision that does not yet have definite permanent legal force so that ordinary legal remedies are still available, and also "*Gewijsde*" which means a decision that already has

definite law, so that only extraordinary legal remedies are available<sup>20</sup>. Meanwhile, according to Mukti Arto, defining a decision is a judge's statement that is set out in written form and pronounced by a judge in a session open to the public, as a result of examining a lawsuit case.

The judge's decision itself has the aim of ending or resolving a case or dispute between the parties made in written form. The concept of a written decision does not have the force of a decision before it is pronounced in court by a judge. A new judge's decision is considered valid if it has been made in writing and has been pronounced in a session open to the public.<sup>21</sup> In terms of its nature towards the legal consequences caused, the decision has 3 kinds of characteristics, namely :<sup>22</sup>

1. Declared

A decision that only states a certain situation that is official according to the law. *Declaratory* Decisions do not have execution and do not change or create new laws but only provide legal certainty to existing conditions. All voluntary cases are

---

<sup>20</sup> Afandi. (2019). *Procedural Law of Religious Courts*. Malang: Setara Press. Page 253.

<sup>21</sup> *Ibid.* Page.253-254

<sup>22</sup> Sulaikin, L., Wismar, A., M., & Gemala, D. (2008). *Civil Procedure Law of Indonesian Religious Courts (Vols. 3rd Printing)*. Jakarta: Kencana. Page 163-164

resolved with a dictatory decision which in the form of its determination usually reads "Stating".

## 2. Constitutive

A *Constitutive* Decision is a decision that creates or gives rise to a new legal situation that is different from the previous situation. *Constitutive* Decisions are usually found in divorce decisions, marriage annulments, and so on. Constitutive decisions are always related to the civil status of the parties and also do not require execution.

## 3. Condemnatory

A *condemnatory* verdict is a verdict that punishes one party to do or not do something or even hand over something to the opposing party to fulfill a prestation. In a condemnatory verdict, execution is required if the losing party does not want to carry out the contents of the verdict voluntarily.

The verdict has three kinds of power consisting of :

1. Binding Force, which means that the judge's decision is binding on the litigants and those involved in the case.
2. Evidentiary Power, meaning that the judge's decision has obtained certainty about the existence of something

contained in the decision. The judge's decision becomes evidence for the truth of something contained therein.

3. Executorial power is the power to carry out what has been stipulated in the decision by force by state instruments.

### 1.6.3.2 Determination

Determination is a judge's statement that is set forth in written form and pronounced in a hearing open to the public. Determination is the result of examination of *voluntair* case or petition. The stipulation appears as the result of a court product on the petition of an applicant who has no opponent, so the dictum of the stipulation does not read "punish" but only states (*declaratoir*) and creates (*constitutoire*).

When viewed in terms of the purity of the *Voluntary* form of a determination, then there are 2 types of determination, namely :<sup>23</sup>

1. Determination in pure form *Voluntaria*

Determination is the result of a petition case that has no opponent. The characteristics and

---

<sup>23</sup> *Ibid.* pp 171-173

principles inherent in pure voluntaria cases are as follows:

a. Characteristics:

- 1) A lawsuit is one-sided or consists only of the applicant.
- 2) The purpose is only to establish a condition or status for the applicant.
- 3) The petitum and ruling of the petition are *declaratory in nature*.

b. Foundation

- 1) The principle of truth inherent in the decision is only one-sided truthfulness
- 2) Its legal force applies only to the applicant.
- 3) The stipulation "has no evidentiary value" to any party
- 4) Does not have *executorial* legal force

2. Determination not in the form of Voluntaria

In the religious court environment, there are several types of cases in the field of marriage in which the product of the Religious Court is in the form of a determination but is not a pure *voluntaria*. Although the parties in the

determination are the applicant and the respondent, the parties are still considered as plaintiffs and defendants which causes the determination to be considered as a decision. An example is the determination of the pledge of divorce.

## **1.7 Research Methods**

### **1.7.1 Type of Research**

In the research the author uses the type of empirical juridical research or commonly referred to as field research that examines the applicable legal provisions and what things happen in reality in society or can be interpreted as research conducted on the actual situation that occurs in society with the intention of finding facts that are used as research data and then will be analyzed to identify problems that ultimately lead to problem solving<sup>24</sup>. Empirical legal research is based on evidence that has been obtained from observations or experiences that is qualitative analyzed.

This research was conducted by visiting directly and conducting interviews with the panel of judges who handled the case of rejection of *Isbat* Nikah at the Surabaya Religious Court. From the results of the collection and discovery of data and information through

---

<sup>24</sup> Benuf, K., & Azhar, M. (2020). *Legal Research Methodology as an Instrument to Unravel Contemporary Legal Issues*. *Gema Keadilan*, 7(1), p.27

interviews with the panel of judges handling the case of rejection of *Isbat* Nikah in the Surabaya Religious Court, facts or objections will be found in a study that will be able to provide benefits and input for interested parties.

### 1.7.2 Research Approach

In this research, there are 2 (two) research approaches will be used, namely the *socio-legal* approach and the *case* approach. The approach in empirical legal research is the *socio-legal* approach and also the case approach.

*The socio-legal* approach is able to provide a more holistic view of legal phenomena in society<sup>25</sup>. The characteristics of the *socio-legal* approach conduct textual studies on articles in laws and regulations, which can later be critically analyzed and explained regarding the meaning and implications for legal subjects.<sup>26</sup>

Another approach method used in writing this thesis is the *case approach*<sup>27</sup>. The case approach as a method is intended to analyze and understand how legal implications are carried out in real or concrete situations through the study of certain cases to determine how effectively the law applies in the community. The case studies

---

<sup>25</sup> Jonaedi, E., & Jian, I. (2020). *Normative and Empirical Legal Research Methods*. Jakarta: Kencana. pp. 153

<sup>26</sup> *Ibid.* pp. 153-154

<sup>27</sup> *Ibid.* page. 68



used are generally cases that have had a decision from a court with permanent legal force (*inkraht*).

### 1.7.3 Data Source

The data sources in this paper use primary and secondary data. Primary data is data obtained directly from the first source related to the issues discussed by conducting interviews with judges of the Surabaya Religious Court. Meanwhile, secondary data is data obtained from documents which include official documents, books, and research results in the form of reports.

#### 1. Primary Legal Materials

Primary legal materials are legal materials that are authoritative (have authority). The legal materials of primary legal materials are legislation, official records or minutes in the making of legislation and judge decisions.<sup>28</sup>

The primary legal materials used by the author in this study, namely:

- 1) Law Number 1 of 1974 concerning Marriage.
- 2) Law Number 7 of 1989 concerning Religious Courts.
- 3) Law Number 3 of 2006 Concerning the Amendment of Law Number 7 of 1989 Concerning Religious Courts.

---

<sup>28</sup> Mahmud, P. M. (2021). *Legal Research* (Revised ed.). Jakarta: Kencana. page. 181

- 4) Law No. 50 of 2009 on the Second Amendment to Law No. 7 of 1989 on Religious Courts
- 5) Law No. 48/2009 on Judicial Power
- 6) Compilation of Islamic Law
- 7) Case Decision Number 106/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 8) Case Decision Number 1572/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 9) Case Decision Number 1748/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 10) Case Decision Number 2361/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 11) Case Decision Number 3057/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 12) Case Decision Number 3597/Pdt.P/2022/PA.Sby.
- 13) Case Decision Number 341/Pdt.P/2023/PA.Sby.
- 14) Case Decision Number 724/Pdt.P/2023/PA.Sby.
- 15) Case Decision Number 1937/Pdt.P/2023/PA.Sby.

## 2. Secondary Legal Materials

Secondary legal materials are legal materials that provide an explanation of primary legal materials. In this research, the author uses secondary legal materials from legal research results, legal books, and legal journals.<sup>29</sup>

## 3. Tertiary Legal Materials

Legal materials that can provide guidance and explanation of primary and secondary legal materials.

---

<sup>29</sup> *Ibid.*

Examples are legal dictionaries, encyclopedias, and the General Indonesian Dictionary.<sup>30</sup>

#### 1.7.4 Data Collection Methods

To obtain the legal material needed in this research, it is obtained by means of:

##### 1. Interview

An interview is an oral question and answer session where two or more people face each other directly. In writing this research, the author will conduct an interview with one of the Judges at the Surabaya Religious Court namely Mrs. Bua Eva Hidayah, S.H., M.H.

In addition to conducting interviews with the panel of judges handling the case, the author will also later conduct interviews with the Registrar's Officer and Registrar Staff of Surabaya Religious Court with the aim of adding data and information about the *Istbat* Nikah case at the Surabaya Religious Court. In the interview, the author will prepare a list of questions aimed at making the interview focus on the issues raised by the author and without closing the possibility that there will be other questions that are

---

<sup>30</sup> Muhaimin, *Legal Research Methods*, Mataram: Mataram University Press, 2020, page. 57.

spontaneous in connection with the answers given by the sources.

## 2. Observation

Observation is an activity carried out in a way to collect data by direct observation and systematic recording of the object to be studied. The purpose of observation itself is to get more accurate, detailed and detailed data.<sup>31</sup> Observation will be carried out at the Surabaya Religious Court.

## 3. Literature/Documentation Study

Documentation is something that can be used as material to collect data in qualitative research. With this literature study or documentation, it will aim to show the way to solve research problems. In addition, literature study can also assist researchers in obtaining an overview or information about similar research and related to the problem under study<sup>32</sup>. Some of the sources that will be used for literature study in this writing come from laws and regulations, law books, journal publications or legal articles.

### 1.7.5 Data Analysis Method

After data collection is complete, the stage that is carried out is the data analysis method where the data analysis method is used to get

---

<sup>31</sup> *Op.Cit.* Jonaedi, E., & Jian, I. p 168

<sup>32</sup> Sunggono, B. (2015). *Legal Research Methodology* (15th ed.). Depok: Rajagrafindo

answers to existing problems. The author in data management and analysis uses descriptive analysis with a qualitative approach. Descriptive means using data obtained in the field to provide an accurate description of the problems that have occurred in the field. The analysis in this legal research is carried out based on the results of interviews and data obtained regarding the rejection of the *Istbat Nikah* application at the Surabaya Religious Court.

#### **1.7.6 Thesis Writing Systematic**

Chapter I will discuss the introduction, which will explain the general and comprehensive description of the subject matter, namely the rejection of *Istbat Nikah* by the Surabaya Religious Court Judge. Chapter I will contain the background of the problem and the formulation of problems, research objectives, research benefits, literature review, and research methods. The research method itself contains the type of research, research approach, data sources, data collection methods, data analysis methods, and writing system.

Chapter II will discuss the formulation of the first problem, namely the implementation of *Istbat Nikah* in the Surabaya Religious Court. The second chapter will discuss the implementation of the *Istbat Nikah* application at the Surabaya Religious Court.

Chapter III will discuss the formulation of the second problem, namely the legal consequences and efforts that can be made by the applicants from the judge's rejection of the *Istbat Nikah* application

submitted to the Surabaya Religious Court. The first sub-chapter will discuss the legal consequences of the rejection of the Istbat Nikah application against the applicants who filed the Istbat Nikah application at the Surabaya Religious Court. And in the second Sub-Chapter will discuss the efforts that can be made by the applicants from the rejection of the Istbat Nikah application filed at the Surabaya Religious Court.

Chapter IV is the closing chapter which will contain conclusions from the discussion of the problem and also suggestions that are needed to be useful for other parties.