

PROBLEMATIKA HUKUM PERKAWINAN
(Analisis Terhadap Ketentuan Pencatatan Perkawinan dalam Perundang-
Undangan Islam Indonesia dan Malaysia)

Hendri. K
Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau
hendripejuang45@gmail.com

Abstrak

Perkawinan tidak tercatat di Indonesia disebabkan oleh *pertama*: Ambigunya aturan pencatatan perkawinan dalam perundang-undangan. *Kedua*: Lemahnya sanksi hukum terhadap pelaku. Sanksi hukum yang diterapkan saat ini lebih berdampak kepada istri dan anak yang dilahirkannya sementara suami hampir tidak merasakan dampak negatifnya. Sementara di Malaysia meskipun aturan yang terdapat dalam *enakmen* maupun dalam akta undang-undang sangat ketat mengatur agar perkawinan itu tercatat namun terdapat celah hukum yang dimanfaatkan oleh warga Malaysia, yaitu bolehnya menikah di tempat yang jaraknya lebih dari dua *marhalah*, kemudian perkawinan tersebut dapat kembali didaftarkan setelah terlebih dahulu melalui proses persidangan dan membayar denda di Mahkamah Syariah.

Kata Kunci: *Hukum Perkawinan, Pencatatan Perkawinan*

Abstract

Unregistered marriages in Indonesia is caused by some factors. First: The ambiguity of marriage registration regulation in the legislation. Second: Weak legal sanctions against perpetrators. The current legal sanctions have more impact on wives and children who were born while the husbands hardly feel the negative effects. While in Malaysia, although the rules contained in the enactment and the deed of law are very strict in regulating that the marriage is recorded, there is a legal loophole that is exploited by the Malaysians, which is being able to get married in a place more than two marhalah, then the marriage can be re-registered after first going through the trial process and paying a fine in the Sharia Court.

Keywords: *Marriage Law, Marriage Registration*

PENDAHULUAN

Perkawinan bertujuan untuk menyalurkan kebutuhan biologis dan melahirkan keturunan. Perkawinan juga bertujuan untuk terciptanya ketenteraman dan berkasih sayang antara suami isteri. UU No 1 tahun 1974 merumuskan bahwa perkawinan adalah untuk membentuk rumah tangga yang bahagia kekal berdasarkan ketuhanan Yang Mahaesa.¹ Untuk menjaga tujuan-tujuan perkawinan tersebut pemerintah Indonesia dan Malaysia² menetapkan beberapa peraturan perundang-undangan³. Di antara aturan tersebut adalah perkawinan harus dicatat/terdaftar⁴. Aturan mengenai perkawinan harus dicatat adalah upaya negara menertibkan perkawinan dalam masyarakat dan lebih khusus lagi untuk melindungi hak-hak perempuan dan anak-anak.⁵

Di Indonesia⁶, aturan pencatatan perkawinan telah ditetapkan tidak lama setelah Indonesia merdeka⁷, hal ini ditandai dengan diberlakukannya UU No 22

¹ Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Lihat Pasal 1, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, Laksana, Yogyakarta, hal. 8.

² Secara umum undang-undang perkawinan Muslim kontemporer sebagian besar telah mengharuskan pencatatan perkawinan, kecuali Aljazair yang tidak mencantumkan aturan mengenai pencatatan perkawinan. Hanya saja dalam rincian keharusan pencatatan perkawinan tersebut ditemukan variasi berbeda disetiap negara-negara Muslim yang jika dielompokkan dapat dibedakan menjadi tiga variasi. *Pertama* kelompok yang menetapkan pencatatan perkawinan sebagai keharusan, jika ada yang melanggar dapat dijatuhkan sanksi. *Kedua* kelompok yang menjadikan sebagai syarat administrasi, tetapi tidak menegaskan status dan akibat Hukum terhadap perkawinan yang tidak tercatat. *Ketiga* mengharuskan pencatatan perkawinan tetapi mengakui perkawinan tidak tercatat. Negara-negara yang termasuk kedalam kelompok yang pertama adalah Brunai, Mesir, Iran, India, Pakistan, Yordania, Tunisia, Irak, dan Yaman. Yang masuk kedalam kelompok kedua adalah: Lebanon, Philipina, Maroko dan Libya. Dan yang termasuk kedalam kelompok ketiga adalah Syria. Lihat: Khoiruddin Nasution, 2002, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, INIS, Jakarta), hal. 158.

³ Ahmad Tholabi Kharlie, 2015, *Hukum Keluarga Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 182.

⁴ Dalam kitab-kitab fikih klasik tidak ditemukan adanya kewajiban pasangan suami isteri untuk mencatatkan perkawinannya kepada pejabat Negara. Dalam tradisi umat Islam terdahulu, perkawinan sudah dianggap sah bila telah terpenuhi syarat dan rukunnya. Berbeda dengan perkara muammalah yang dilakukan secara tidak tunai secara jelas al-qur'an memerintahkan untuk mencatatnya sebagaimana termuat dalam al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 282. Ahmad Tholabi Kharlie, 2015, *Hukum Keluarga Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 182.

⁵ Ahmad Rofiq, 2013, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hal. 91.

⁶ Di Indonesia untuk keperluan pencatatan perkawinan pemerintah telah menyediakan kantor pelayanan pencatatan. Untuk umat Islam pencatatan perkawinan

Tahun 1946⁸ tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk yang termuat dalam pasal 1 dan 2⁹. Pencatatan perkawinan juga diatur dalam pasal 2 ayat (2) UU No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan¹⁰, dan diatur dalam pasal 5 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam (KHI).¹¹ Lebih lanjut dalam pasal 6 ayat (2) KHI¹² dijelaskan bahwa masyarakat yang melangsungkan perkawinan meskipun sudah terpenuhi syarat dan rukun secara agama namun tidak mencatatkan perkawinannya, maka perkawinan tersebut dianggap perkawinan yang tidak memiliki kekuatan hukum.

Sama halnya dengan Indonesia pencatatan perkawinan di Malaysia¹³ sudah diatur dalam bentuk perundang-undangan. Hanya saja perbedaannya

dilakukan di Kantor Urusan Agama (KUA) yang ditempatkan di setiap kecamatan. Sementara untuk pemeluk agama non Islam, pencatatan perkawinan dilaksanakan di Kantor Catatan Sipil (KCS) yang ada di setiap kabupaten/kota. Lihat: Kustini, 2013, *Menelusuri Makna di Balik Fenomena Perkawinan di Bawah Umur dan Perkawinan Tidak Tercatat*, Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kemenag RI, Jakarta, hal. 4.

⁷ Ahmad Tholabi Kharlie, 2015, *Hukum Keluarga Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 189.

⁸ Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 diumumkan pada tanggal 21 November 1946, dan ditetapkan di Linggarjati pada tanggal 26 November 1946 dan berlaku bagi umat Islam di Indonesia. Lihat: Neng Djubaidah, 2010, *Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan tidak Dicatat Menurut Hukum Tertulis di Indonesia dan Hukum Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, h. 209. Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946, yang mengatur tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk. Semula hanya berlaku untuk daerah Jawa dan Madura, tetapi dengan lahirnya Undang-Undang No. 32 Tahun 1954, yang disahkan pada tanggal 26 Oktober 1954, Undang-Undang No. 22 Tahun 1946 diberlakukan untuk seluruh wilayah Indonesia. Lihat: Khoiruddin Nasution. 2002, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, INIS, Jakarta, hal. 146.

⁹ Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk yang berbunyi: “Nikah yang dilakukan menurut agama Islam, selanjutnya disebut Nikah, diawasi oleh pegawai pencatat Nikah yang diangkat oleh Menteri Agama atau pegawai yang ditunjuk olehnya. Talak dan rujuk yang dilakukan menurut agama Islam, selanjutnya disebut talak dan rujuk, diberitahukan kepada pegawai pencatat Nikah. Lihat juga pasal 1 ayat (2) yang berbunyi “Yang berhak melakukan pengawasan atas Nikah dan menerima pemberitahuan tentang talak dan rujuk, hanya pegawai yang diangkat oleh Menteri Agama atau pegawai yang ditunjuk olehnya”.

¹⁰ Pasal 2 ayat (2). Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, yang berbunyi: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”

¹¹ Pasal 5 ayat (1) KHI yang berbunyi: “Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat”.

¹² Pasal 6 ayat (2) KHI yang berbunyi: “Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan Hukum”.

¹³ Dipilihnya Malaysia dalam penelitian ini dengan alasan antara lain: Indonesia dan Malaysia sama-sama negara yang mayoritas penduduknya beragama Islam. Dalam hal pengamalan pemahaman keagamaan Indonesia dan Malaysia sama-sama mengamalkan fikih

adalah di Malaysia setiap wilayah bagian (negeri/provinsi) memiliki undang-undang tersendiri. Undang-undang perkawinan untuk nagara bagian diatur dalam Enakmen yang terdapat di setiap negeri-negeri (negara bagian).¹⁴ Sedangkan undang-undang perkawinan untuk Wilayah Persekutuan diatur dalam Akta 303 UU Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) tahun 1984.

Dari sekian banyak undang-undang perkawinan di Malaysia yang dijadikan objek dalam penelitian ini adalah UU Keluarga Islam Wilayah-Wilayah Persekutuan tahun 1984.¹⁵ UU Keluarga Islam Wilayah-Wilayah Persekutuan tahun 1984 menyebutkan bahwa perkawinan harus tercatat. Hal ini diatur dalam seksyen (pasal) 25 Undang-Undang Keluarga Islam¹⁶ (Wilayah-Wilayah Persekutuan) tahun 1984.

Meskipun sudah ada aturan tentang pencatatan perkawinan dan banyaknya dampak negatif yang muncul akibat perkawinan tidak tercatat namun, di Indonesia dan Malaysia masih banyak dijumpai praktik perkawinan tidak tercatat. Di antara kasus-kasus perkawinan tidak tercatat dapat kita ketahui dari penelitian-penelitian yang meneliti praktik-praktik perkawinan tidak tercatat di Indonesia dan Malaysia. Hasil penelitian tersebut antara lain:

Penelitian yang dilakukan Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) Pemberdayaan Perempuan Kepala Keluarga (PEKKA)¹⁷ yang menyatakan pada

mazhab Syafii. Dan di Indonesia maupun di Malaysia sama-sama telah memiliki undang-undang perkawinan.

¹⁴ Mohd Sanusi bin Mahmood, 1998, *Undang- Undang Keluarga dalam Islam*, Syarikat Dian Sdn. Bhd, Kota Bharu, hal. 40.

¹⁵ Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 disetujui oleh kerajaan pada tanggal 27 Juni 1984, diumumkan ke masyarakat tanggal 28 Juni 1984 dan mulai diberlakukan ditengah tengah masyarakat pada tanggal 29 April 1987. Terdiri dari 10 bahagian (bab) dan 135 seksyen (Pasal). Adapun sepuluh bab tersebut adalah: Bahagian I (Permulaan), bahagian II (Perkahwinan), bahagian III (Pendaftaran Perkahwinan), bahagian IV (Penalti dan Pelbagai Peruntukan yang Berhubungan dengan Akad Nikah dan Pendaftaran Perkahwinan), bahagian V (Pembubaran Perkahwinan), bahagian VI (Nafkah Isteri, Anak Dan Lain-Lain), Bahagian VII (Jagaan/Hadanah), bahagian VIII (Pelbagai), bahagian IX (pinalti/hukuman) dan yang terakhir bahagian X yaitu (Am/Umum).

¹⁶ Seksyen (pasal) 25 Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) Tahun 1984. Yang berbunyi: *Perkahwinan selepas tarikh yang ditetapkan tiap-tiap orang yang bermastautin dalam wilayah persekutuan dan Perkahwinan tiap-tiap orang yang tinggal di luar negeri tetapi bermastautin dalam wilayah persekutuan hendaklah didaftarkan mengikut Akta ini*. Bandingkan dengan UU Perak 1984 pasal 23, UU Serawak 1991 pasal 23, UU Kelantan 1983 pasal 21 ayat (1), UU Negeri Sembilan 1983 pasal 25, dan UU Pahang 1987 pasal 25,

¹⁷ PEKKA adalah organisasi non pemerintah lokal, didirikan pada Tahun 1999, bekerja dengan lebih dari 7900 perempuan kepala keluarga melalui jaringan 330 kelompok PEKKA yang tersebar di delapan provinsi (NAD, Jawa Barat, Jawa Tengah, Kalimantan Barat,

tahun 2012 sebanyak 25 persen masyarakat di Indonesia melakukan perkawinan tidak tercatat. Penelitian ini dilakukan di 111 desa dari 17 provinsi. Penelitian ini menjelaskan bahwa ada beberapa provinsi di Indonesia yang angka perkawinan tidak tercatatnya sangat tinggi yaitu di atas 50 persen. Provinsi-provinsi tersebut antara lain NTT 78 persen, Banten 65 persen, dan NTB 54 persen¹⁸.

Penelitian Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama¹⁹. Penelitian ini meneliti praktik perkawinan tidak tercatat di tujuh Provinsi di Indonesia. Provinsi tersebut adalah: 1. Jawa Barat (Kabupaten Cianjur dan Indramayu), 2. Jawa Timur (Kabupaten Bangkalan dan Malang), 3. Jawa Tengah (Kabupaten Brebes), 4. Daerah Istimewa Yogyakarta, 5. Kalimantan Selatan (Kabupaten Balangan dan Amuntai), 6. Banten (Kota Tangerang) 7. Provinsi Nusa Tenggara Barat..

Penelitian yang dilakukan Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak bekerjasama dengan Indonesia Research Foundation. Penelitian ini meneliti praktik perkawinan tidak tercatat di Kecamatan Cisarua, Kabupaten Bogor dan Kecamatan Sukaresmi Kabupaten Cianjur Provinsi Jawa Barat. Penelitian ini mengungkapkan praktik perkawinan tidak tercatat di Cisarua dan Sukaresmi terjadi tidak hanya sesama warganegara Indonesia, Praktik perkawinan tidak tercatat juga terjadi antara penduduk lokal dengan Warga Negara Asing yang umumnya berasal dari Timur Tengah.

Penelitian yang dilakukan oleh Moh. Zahid, SH dengan judul: *Dua Puluh Lima Tahun Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*. Diterbitkan oleh Badan Penelitian dan Pengembangan Agama, Jakarta pada tahun 2001. Dalam penelitian ini dijelaskan bahwa praktik perkawinan tidak tercatat masih banyak terjadi di Indonesia terutama di Jawa Barat, Jawa Timur, Jawa Tengah, Sulawesi Selatan dan DKI Jakarta.

NTB, NTT, Maluku Utara, dan Sulawesi Tenggara) Anggota PEKKA adalah perempuan yang menjadi kepala keluarga akibat meninggalnya suami, perceraian, ditinggal, melajang atau menikah namun bertanggung jawab atas kehidupan rumah tangga (karena suaminya sakit, atau tidak mampu bekerja atau bekerja di luar negeri dan tidak memberi dukungan keuangan kepada keluarga).

¹⁸<https://www.merdeka.com/peristiwa/25-persen-masyarakat-indonesia-melakukan-Nikah-sirri>. Diakses pada tanggal 22 Agustus 2018.

¹⁹ Penelitian ini adalah penelitian tim oleh 17 orang peneliti antara lain: (Abdul Jamil dan Mukhtar Ilyas, Muchith A. Karim dan Selamat, Muchtar dan Agus Mulyono, Nur Rofiah dan Kustini, Kuswinarno dan Fakhruddin M, Zainal Abidin dan Sri Hidayati, Ah. Azharudin Lathif dan Muchit A. Karim, Ida Rosyida dan Ikhliah Muzayyanah DF dan Fauziah. Penelitian yang dilakukan oleh 17 orang peneliti ini dihimpun dalam sebuah buku yang diberi judul *“Menelusuri Makna di Balik Fenomena Perkawinan di Bawah Umur dan Perkawinan Tidak Tercatat*. Diterbitkan oleh Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI. Diterbitkan pertama kali pada Tahun 2013.

Perkawinan tidak tercatat juga banyak dilakukan oleh masyarakat Malaysia, uniknya praktik perkawinan tidak tercatat tersebut dilaksanakan di Negara Thailand. Daerah Thailand yang kerap dijadikan tempat melangsung perkawinan tidak tercatat oleh warga Negara Malaysia antara lain: Songkhala, Satun, Yala, Narathiwat, dan Pattani. Artinya praktek perkawinan tidak tercatat warga negara Malaysia lebih banyak dilakukan di Thailand ketimbang yang dilakukan di negara Malaysia itu sendiri.

Banyaknya praktik perkawinan tidak tercatat di Malaysia pernah diberitakan oleh media Antaranews.com yang dimuat pada hari Kamis, 19 September 2013 menyebutkan bahwa rata-rata 1.000 orang setiap bulannya atau rata-rata 30 pasangan setiap hari warga Malaysia melangsungkan perkawinan di daerah selatan Thailand²⁰. Menurut Konsulat Jendral Malaysia Songkhla, Mohd. Faizal Razali, jumlah pasangan Malaysia yang menikah di Songkhla pada tahun 2013 sebanyak 3.485 pasangan dan 3.381 pasangan pada tahun 2014. Razali menambahkan angka tersebut belum termasuk pernikahan melalui perantara atau sindikat yang tidak resmi.²¹

Data mengenai perkawinan tidak tercatat juga dapat dilihat dari penelitian yang dilakukan oleh Muhammad Nur Faqih Bin Abdullah dengan judul: *Pernikahan Tanpa Izin Mahkamah Ditinjau Menurut Hukum Islam Studi Kasus di Mahkamah Rendah Syariah Tanah Merah, Kelantan, Malaysia*.²² Berdasarkan data statistik di Mahkamah Rendah Syariah Tanah Merah, Muhammad Nur Faqih menjelaskan bahwa terhitung dari tahun 2013 sampai tahun 2015 terjadi peningkatan praktik perkawinan tidak tercatat.²³ Hal ini dapat dilihat dari data yang menyatakan pada tahun 2013 terdapat 40 kasus. Tahun

²⁰<https://www.antaranews.com/berita/485669/banyak-warga-malaysia-meNikah-di-Thailand>.

²¹ Ada tiga pola bentuk perkawinan masyarakat Malaysia yang melangsungkan perkawinan di Thailand yaitu: *Pertama* pola perkawinan yang dilakukan secara resmi di kantor urusan agama Thailand kemudian dilegalkan (*i'tiraf*) setelah kembali ke Malaysia. *Kedua* pola perkawinan yang dilakukan secara resmi di kantor urusan agama di Thailand tetapi tidak dilegalkan (*i'tiraf*). *Ketiga* pola perkawinan yang dilakukan secara tidak resmi, perkawinan pola ketiga ini dilakkan di rumah-rumah tokoh agama, dan masjid-masjid di Thailad. Bentuk perkawinan yang ketiga ini oleh pemerintah Malaysia dinamakan dengan perkawinan sindiket.

²² Skripsi Muhammad Nur Faqih Bin Abdullah, 2017, *Pernikahan Tanpa Izin Mahkamah Ditinjau Menurut Hukum Islam Studi Kasus di Mahkamah Rendah Syariah Tanah Merah, Kelantan, Malaysia*, UIN Suska Riau, Pekanbaru, hal. 59.

²³ Tanah Merah merupakan salah satu daerah (setingkat kabupaten) dari 10 daerah-daerah di Negeri (Provinsi) Kelantan. Wilayah perkotaan Tanah Merah terletak di sepanjang Sungai Kelantan. Berbatasan dengan Distrik Pasir Mas di utara, Distrik Machang ke Timur, Distrik Kuala Krai ke Tenggara, Distrik Jeli ke Barat Daya dan Thailand di Barat. Tanah Merah dikenal sebagai bandar (kota) terbesar kedua di provinsi Kelantan setelah Kota Bharu. https://ms.wikipedia.org/wiki/Tanah_Merah,_Kelantan. Diakses tanggal 18 November 2018.

2014 terdapat 70 kasus dan tahun 2015 sebanyak 81 kasus perkawinan tidak tercatat yang dilaporkan ke Mahkamah Rendah Syariah Tanah Merah, Kelantan. Data tersebut adalah data perkawinan tanpa izin mahkamah (perkawinan tidak tercatat) yang kemudian dilaporkan ke mahkamah (pengadilan) agar mendapat pengesahan dari negara. Jika ditambahkan dengan perkawinan tidak tercatat yang tidak dilaporkan ke mahkamah tentu jumlahnya akan jauh lebih banyak.

Dari yang telah diuraikan di atas terlihat masih banyak masyarakat melakukan perkawinan tidak tercatat. Padahal sangat banyak dampak negatif dari perkawinan tidak tercatat terutama bagi istri dan anak-anaknya, Dari uraian di atas juga terlihat ketimpangan antara aturan keharusan pencatatan perkawinan yang termuat dalam perundang-undangan dengan kenyataan masih banyaknya pernikahan tidak tercatat.

Penomena di atas patut dipertanyakan, bagaimana mungkin aturan tentang pencatatan perkawinan yang tertuang dalam pasal 2 ayat (2) UU No 1 Tahun 1974, dalam pasal 5 ayat 1 KHI dan dalam UU No 22 tahun 1946 yang telah lama diberlakukan. Begitu juga dengan aturan yang telah dibuat oleh pemerintah Malaysia namun mengapa masih banyak terjadi perkawinan tidak tercatat? Masih banyaknya perkawinan tidak tercatat mendorong penulis untuk meneliti lebih lanjut. Meskipun tema tentang perkawinan tidak tercatat sudah banyak dikaji namun dalam kajian Hukum Keluarga Islam perkawinan tidak tercatat selalu menjadi menarik²⁴ dan aktual untuk dibicarakan. Hasil analisis dari penelitian ini juga diharapkan melahirkan temuan baru sebagai solusi terbaik untuk menjawab persoalan perkawinan tidak tercatat.

PEMBAHASAN

Faktor Terjadinya Perkawinan Tidak Tercatat di Indonesia

Pada dasarnya hampir sama penyebab terjadinya perkawinan tidak tercatat di Indonesia dan Malaysia. Dan ada banyak faktor sehingga seseorang memilih untuk melakukan perkawinan tidak tercatat. Diantara faktor tersebut

²⁴ Perkawinan tidak tercatat (*Nikah sirri*), poligami, perkawinan beda agama, dan kawin kontrak merupakan persoalan yang selalu aktual dalam kajian Hukum Perkawinan Islam. Meskipun tema-tema tersebut sudah banyak diteliti namun tema-tema di atas selalu menjadi menarik untuk dibicarakan. Lihat Abdul Ghofur Anshori, 2011, *Hukum Perkawinan Islam Perspektif Fikih dan Hukum Positif*, UII Press, Jakarta, hal. 203-227.

adalah: hubungan yang tidak disetujui wali, tidak mendapat izin berpoligami, hamil di luar nikah, terkendala batasan usia, faktor ekonomi dan lain-lain.

Faktor-faktor di atas pada dasarnya adalah faktor hilir penyebab terjadinya perkawinan tidak tercatat. Dalam tulisan ini penulis akan mengungkapkan bahwa selain faktor-faktor hilir yang disebutkan di atas penulis melihat bahwa ada faktor yang penulis sebut sebagai faktor hulu penyebab masih banyak terjadi perkawinan tidak tercatat tersebut.

Sebelum menjelaskan faktor hulu dimaksud, maka terlebih dahulu harus merujuk aturan pencatatan perkawinan dalam perundang-undangan. Aturan pencatatan perkawinan terdapat dalam pasal 2 ayat (2) UU No 1 tahun 1974 yang berbunyi “*Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku*”. Dalam pasal 2 ayat (2) ini jelas disebutkan bahwa perkawinan harus dicatatkan. Namun ayat sebelumnya (pasal 2 ayat (1)) menyatakan bahwa “*Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu*”. Ayat ini menyatakan bahwa perkawinan telah menjadi sah apabila telah dilaksanakan menurut aturan agamanya masing-masing. Dalam hukum Islam, perkawinan telah dianggap sah apabila telah terpenuhi syarat dan rukun. Adapun pencatatan perkawinan dalam hukum Islam tidak termasuk kedalam syarat maupun rukun.

Berdasarkan pasal 2 ayat (1) dan (2) di atas terlihat adanya dualisme pemahaman hukum terhadap status perkawinan tidak tercatat dalam undang-undang perkawinan Islam di Indonesia. Salah satu pendapat memahami pasal 2 UU No 1 Tahun 1974 secara *tekstual (norma hukum)*. Pendapat ini menyatakan bahwa sah atau tidaknya perkawinan ditentukan oleh ketentuan hukum agamanya masing-masing bukan oleh pencatatan, jadi status perkawinan tidak tercatat menurut pendapat ini adalah tetap sah. Disisi lain ada pendapat yang memahami pasal tersebut secara *kontekstual*, yang mendasarkan pemahaman berdasarkan asas hukum, atau prinsip hukum. Pendapat ini menyatakan bahwa sahnya perkawinan menurut undang-undang adalah apabila perkawinan tersebut dilakukan menurut hukum agamanya masing-masing dan dicatatkan. Maka perkawinan yang dilakukan secara agama namun tidak tercatat menjadi perkawinan tidak sah.²⁵

²⁵ Terhadap Pasal 2 ayat (1) dan (2) terdapat dua pemahaman tentang keabsahan perkawinan tidak tercatat. Kelompok pertama mengatakan bahwa perkawinan yang telah sah secara agama meskipun tidak dicatatkan, maka perkawinannya sah. Hal ini dapat dilihat dari pendapat Neng Djubaidah, dalam bukunya yang berjudul: *Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan Tidak Dicapat Menurut Hukum Tertulis di Indonesia dan Hukum Islam*. Bagir Manan dalam sebuah makalah pada acara seminar nasional yang diadakan Mahkamah Agung Republik Indonesia. Muhammad Daud Ali, dalam bukunya *Hukum Islam dan Peradilan*

Dualisme ini berdampak kepada lemahnya aturannya hukum terhadap pelaku perkawinan tidak tercatat. Denda sebagai upaya pencegahan terhadap pelaku perkawinan tidak tercatat dan juga denda terhadap juru nikah tidak resmi sebagaimana yang diatur oleh pasal 3 ayat (1)²⁶ dan ayat (2)²⁷ UU No 22 Tahun 1946 hampir tidak pernah diterapkan bahkan nilai uang dari denda tersebut saat ini sudah tidak berlaku. Begitu juga denda yang diatur dalam PP No 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan UU No 1 Tahun 1974 hampir tidak pernah diberlakukan.²⁸

Sementara sanksi yang diatur dalam pasal 6 ayat (2) KHI yang menjadikan perkawinan tidak tercatat (perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah) sebagai perkawinan tidak memiliki kekuatan hukum dirasakan tidak cukup sebagai upaya untuk mencegah terjadinya perkawinan tidak tercatat, karena sanksi tersebut hanya berdampak langsung kepada istri dan anaknya sementara laki-laki sebagai pihak yang berkepentingan besar atas terjadinya perkawinan tidak tercatat hampir tidak terkena sanksi.

Dualisme pemahaman terhadap ketentuan pencatatan perkawinan dalam UU No 1 Tahun 1974 yang cenderung kontradiktif inilah menurut penulis sebagai faktor hulu penyebab masih banyaknya terjadi perkawinan tidak tercatat. Karena kontradiktif ini memicu ketidaktegasaan undang-undang terhadap pelaku perkawinan tidak tercatat. Dalam artian tidak adanya hukuman

Agama. Abd. Shomad dalam bukunya *Hukum Islam: Penormaan Prinsip Syariah dalam Hukum Indonesia*.

Kelompok kedua mengatakan bahwa perkawinan yang telah sah secara agama namun tidak dicatatkan, maka perkawinannya tidak sah. Hal ini dapat dilihat dari pandangan Wasman, dan Wardah Nuroniyah, dalam buku *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, Perbandingan Fikih dan Hukum Positif*. Mohd Idris Ramulyo dalam bukunya: *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam*. Ahmad Rofiq dalam bukunya, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*. Dan Atho' Mudzhar dalam bukunya *Membaca Gelombang Ijtihad: antara Tradisi dan Liberasi*.

²⁶ Pasal 1 ayat (2) berbunyi: Yang berhak melakukan pengawasan atas nikah dan menerima pemberitahuan tentang talak dan rujuk, hanya pegawai yang diangkat oleh Menteri Agama atau pegawai yang ditunjuk olehnya.

Pasal 3 Ayat (1) UU No 22 Tahun 1946 berbunyi: "Barang siapa yang melakukan akad nikah atau nikah dengan seorang perempuan tidak di bawah pengawasan pegawai yang dimaksudkan pada ayat (2) pasal 1 atau wakilnya, dihukum denda sebanyak-banyaknya R 50,- (Lima puluh rupiah).

²⁷ Pasal 3 Ayat (2) UU No 22 Tahun 1946 berbunyi: Barang siapa yang menjalankan pekerjaan tersebut pada ayat (2) pasal 1 dengan tidak ada haknya, dihukum kurungan selamalamanya 3 (tiga) bulan atau denda sebanyak-banyaknya R 100,-(seratus rupiah).

²⁸ Pasal 45 ayat (1) PP No 9 Tahun 1975 berbunyi: Barang siapa yang melanggar ketentuan yang diatur dalam Pasal 3, 10 ayat (3), 40 Peraturan Pemerintah ini dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp. 7.500,- (tujuh ribu lima ratus rupiah);

yang tegas terhadap pelaku perkawinan tidak tercatat dan terhadap juru nikah tidak resmi.

Faktor Terjadinya Perkawinan Tidak Tercatat di Malaysia

Undang-undang perkawinan Islam Malaysia tidak menjadikan pendaftaran perkawinan sebagai penentu sah atau tidaknya sebuah perkawinan di hadapan hukum Negara. Perundang-undangan Malaysia dengan jelas menetapkan ketentuan syara' sebagai penentu tunggal keabsahan sebuah perkawinan. Jadi, sah atau tidaknya sebuah perkawinan ditentukan oleh terpenuhi atau tidaknya rukun dan syarat perkawinan dalam hukum Islam. Hal ini terlihat dari seksyen (pasal) 11 UU Keluarga Islam Wilayah Persekutuan yang menyatakan "*Sesuatu perkahwinan adalah tak sah melainkan jika cukup semua syarat yang perlu, menurut Hukum Syara', untuk menjadikannya sah*".

Bahkan, Undang-undang perkawinan Malaysia menegaskan bahwa tidak diperkenankan menganggap sebuah perkawinan tidak sah di hadapan hukum Negara hanya karena tidak didaftarkan. Hal ini dapat dilihat pada seksyen 34 yang berbunyi: "*Kesan pendaftaran di sisi undang undang tiada apa-apa jua dalam akta ini atau dalam kaedah-kaedah yang dibuat di bawah akta ini boleh ditafsirkan sebagai menjadikan sah atau tidak sah mana-mana perkahwinan yang selainnya sah atau tidak sah semata-mata oleh sebab ia telah didaftarkan atau tidak didaftarkan*".

Persoalan hukum agama (syara') sebagai penentu sahnya perkawinan tidak terlalu menjadi polemik di kalangan pakar hukum keluarga di Malaysia. Dalam prakteknya perkawinan yang telah dilakukan menurut ketentuan hukum syara' namun tidak didaftarkan melalui petugas pendaftaran yang resmi dianggap sebagai perkawinan yang bersalahan dengan undang-undang atau juga sering diistilahkan dengan perkawinan tanpa kebenaran. Karena perkawinan tersebut dianggap menyalahi ketentuan seksyen (pasal) 25 UU Keluarga Islam Wilayah Persekutuan tentang keharusan mencatatkan perkawinan.

Yang menjadi polemik dalam perkawinan orang Islam di Malaysia adalah ketentuan yang terdapat dalam pasal Seksyen (Pasal) 12 ayat (1) dan (2), yang mana ayat 1 menyatakan bahwa perkawinan yang menyalahi ketentuan perundang-undangan tidak boleh didaftarkan/dicatatkan.²⁹ Sementara ayat berikutnya (ayat 2) memberi lampu hijau bahwa perkawinan yang telah sah menurut hukum syarak, meskipun perkawinannya menyalahi ketentuan

²⁹ Seksyen 12 ayat (1) UUKI berbunyi "*Sesuatu perkahwinan yang bersalahan dengan Akta ini tidak boleh didaftarkan di bawah Akta ini*".

peraturan perundang-undangan boleh untuk di daftarkan dengan terlebih dahulu melalui proses persidangan di pengadilan³⁰

Maraknya praktek perkawinan tidak terdaftar/tercatat warga Malaysia di Negara lain. Tidak terlepas dari ketentuan perundang-undangan itu sendiri. Dalam artian satu sisi dalam seksyen 12 ayat (1)³¹ Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 mengatur bahwa perkawinan apapun yang dalam prakteknya menyalahi ketentuan perundang-undangan maka perkawinan tersebut tidak boleh didaftarkan/ dicatatkan. Namun ayat berikutnya yaitu seksyen 12 ayat (2) membolehkan mendaftarkan perkawinan meskipun menyalahi ketentuan perundang-undangan asalkan perkawinan tersebut sesuai menurut hukum syara' (hukum Islam).

Dari seksyen 12 ayat (1) dan (2) terlihat saling bertentangan antara ayat 1 dan 2, yang mana satu sisi melarang mendaftarkan perkawinan yang menyalahi ketentuan perundang-undangan disisi lain membolehkan mendaftarkan perkawinan yang menyalahi ketentuan perundang-undangan asalkan perkawinannya sesuai secara hukum syara'. Kebolehan mendaftarkan perkawinan yang menyalahi peraturan perundang-undangan turut menjadi penyebab banyaknya masyarakat Malaysia yang melakukan perkawinan di Thailand. Karena setelah melakukan perkawinannya di Thailand, perkawinan mereka dapat dilegalkan dengan cara mengajukan permohonan kepada pengadilan agar perkawinan mereka diiktiraf (diakui).

Kebolehan mendaftarkan perkawinan yang menyalahi ketentuan perundang-undangan telah menjadi polemik dalam kajian hukum keluarga di Malaysia. Satu sisi kebolehan mendaftarkan perkawinan tersebut dianggap menjadi penyebab banyaknya masyarakat memilih melakukan perkawinan di luar negeri (Thailand) sebagai upaya mencari jalan pintas guna menghindari aturannya perundang-undangan, yang mana pada akhirnya perkawinan yang dilakukan di luar negeri tersebut dapat dilegalkan setelah melalui proses persidangan di Mahkamah. Namun disisi lain kebolehan mendaftarkan perkawinan tersebut adalah solusi/ jalan terbaik agar tidak banyak beredar di masyarakat perkawinan yang tidak diakui oleh Negara, sehingga tidak terjadi pembiaran dari Negara atas berlangsungnya perkawinan illegal di tengah-tengah masyarakat.³²

³⁰ Seksyen 12 ayat (1) UUKI berbunyi “*Walau apa pun subseksyen (1) dan tanpa menjejaskan seksyen 40(2), sesuatu perkahwinan yang telah diupacarakan berlawanan dengan mana-mana peruntukan Bahagian ini tetapi sebaliknya sah mengikut Hukum Syara' boleh didaftarkan di bawah Akta ini dengan perintah daripada Mahkamah.*”

³¹ UUKI Seksyen (Pasal) 12 ayat (1) yang berbunyi: *Sesuatu perkahwinan yang bersalahan dengan Akta ini tidak boleh didaftarkan di bawah Akta ini.*

³² Di Malaysia perkawinan dapat disahkan kalau memenuhi rukun dan syarat syar'i sebaliknya perkawinan yang tidak memenuhi rukun dan syarat maka wajib *difaraq*

KESIMPULAN

Meskipun aturan pencatatan perkawinan dalam perundang-undangan telah lama diundangkan baik di Indonesia maupun di Malaysia, praktek perkawinan tidak tercatat (perkawinan tidak dihadapan petugas pencatatan perkawinan) masih banyak dilakukan. Banyaknya praktek perkawinan tidak tercatat ini tidak hanya disebabkan oleh faktor hilir, akan tetapi faktor hulu juga sangat menentukan sebagai faktor terjadinya perkawinan tidak tercatat. Yang dimaksud dengan faktor hulu dalam penelitian ini adalah faktor dari aturan yang termuat dalam undang-undang yang mengatur tentang pencatatan perkawinan. Untuk menghilangkan ambiguitas tersebut maka ayat 1 dan 2 pada pasal 2 UU No 1 Tahun 1974 harus disatukan menjadi satu pasal. Sehingga pasal tersebut berbunyi: “*Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu dan dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku*”. Penggabungan bunyi ayat kedalam satu pasal adalah dalam rangka menghilangkan dualisme pemahaman tentang sah atau tidaknya perkawinan menurut undang-undang. Konsekwensinya adalah perkawinan akan dianggap sah dalam sebuah undang-undang apabila telah sah secara hukum agama dan telah dicatatkan. Maka perkawinan yang telah sesuai dengan aturan agama namun tidak tercatat adalah perkawinan yang tidak sah menurut perundang-undangan.

DAFTAR PUSTAKA

- Abidin, Slamet dan Aminuddin, 1999, *Fiqih Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia.
- Abdul Baqi Muhammad Faraq, *al-Hukum al-Syar'i li al-Zawaj al-Urfi*, University of Bakht Alruda Scientific Journal Issue, ISSN 1858-6139.

(dibatalkan). Ini terlihat lebih adil dan lebih memenuhi kemaslahatan khususnya bagi perempuan dan juga adil bagi wali yang merasa anaknya dinikahkan bukan atas persetujuannya. Mekanisme *faraq* dalam perkawinan sindiket telah melahirkan konsekwensi hukum dimana perkawinan yang sah menurut hukum syar'i tetap harus didaftarkan dan ini akan menjamin kepastian hukum bagi pasangan suami istri terutama bagi hak isteri dan anak-anak dari pernikahan ini. Dalam hal ini tidak ada “pembiaran” oleh pemerintah. Sedangkan bagi pernikahan sindiket yang tidak memenuhi rukun dan syarat secara syar'i maka pernikahan ini harus dibatalkan (difaraq), selain itu akan dikenakan sanksi penjara. Meskipun demikian bisa saja pernikahan yang telah *difaraq* boleh dilakukan kembali dengan memenuhi rukun dan syarat yang telah ditetapkan syara'.

- Ahmad bin Yusuf bin Ahmad, *al-Zawaj al-Urf, haqiqatuhu wa ahkamuhu wa atsaruha wa al-ankihah zatu al-shilah bihi*, (Riyadh: Dar al-Ashimah, 2005).
- Al-Ashqar, Umar Sulayman, 2006, *Qanun al-Ahwal al-Shakhsiyyah al-Urduni* Jordan : Dār al-Nafa'is li Nasyr wa al-Tawzi.
- Al-Hamdani, HAS, 2002, *Risalah Nikah*, Jakarta: Pustaka Amani.
- Anderson, J.N.D, *Hukum Islam di Dunia Modern*, Yogyakarta: Tiara Wacana,1994.
- Azni, 2015, *Poligami dalam Hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia*, Lembaga Penelitian dan Pengabdian kepada Masyarakat Universitas Islam negeri Sultan Syarif Kasim Riau: Suska Press.
- Azzam, Abdul Aziz Muhammad, dkk, 2011, *Fiqih Munakahat Khitbah, Nikah dan Talak*, Jakarta: Azmah.
- Baharudin, Rozumah dan Rumaya Juhari, 2013, *Pengantar Perkahwinan dan Keluarga*, Malaysia: Universiti Putra Malaysia, UPM Serdang.
- Basyir, Ahmad Azhar, 2004, *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: UII Press Yogyakarta.
- Djamali, R.Abdoel, 2003, *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta: Cet. 8 Rajagrafindo.
- Doi, Abdul Rahman I, 1996, *Perkawinan dalam Syariat Islam*, Jakarta: Rineka Cipta.
- Hadikusuma, Hilman, 2003, *Hukum Perkawinan Adat*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- _____, 2003, *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut Perundangan Hukum Adat dan Hukum Agama*, Bandung: CV, Mandar Maju.
- Hasan, Mustofa, 2011, *Pengantar Hukum Keluarga*, Bandung: CV Pustaka Setia.
- Ibrahim, Ahmad dan Ahilemah Jones, 1985, *Sistem Undang-undang di Malaysia*, Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Isnaeni, H. Moch, 2016, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung: Refika Aditama.
- Jamal bin Muhammad bin Mahmud, *al-Zawaj al-Urfi fi mizan al-Islam*, Beirut: Dar Kutub, 2004.
- Jauhari, Iman, 2003, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dalam Keluarga Poligami*, Jakarta: Pustaka Bangsa Press.
- Ka'bah, Rifyal, 2016, *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, Jakarta : Rifyal Ka'bah Foudation Publisher.
- Latif, H.S.M Nasaruddin, 2001, *Ilmu Perkawinan Problematika Seputar Keluarga dan Rumah Tangga*, Bandung: Pustaka Hidayah.

- Mardani, 2016, *Hukum Keluarga Islam Indonesia*, Jakarta: Prenadamedia Group.
- Mulati, 1999, *Bunga Rapai Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: UPT Penerbitan Universitas Tarumanegara.
- Naily, Nabiela dan Kemal Riza, 2013, *Hukum Keluarga Islam Asia Tenggara Kontemporer: Sejarah, Pembentukan dan Dinamikanya di Malaysia*, Lembaga Penelitian dan Pengabdian Pada Masyarakat, IAIN Sunan Ampel.
- Nasution, Khoiruddin, 2002, *Status Wanita di Asia Tenggara; Studi Terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, Jakarta: INIS.
- _____, 2003, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern, Studi Perbandingan dan Keberlanjutan UU Modern dari Kitab-Kitab Fiqih*, Jakarta: Ciputat Press.
- _____, 2013, *Hukum Perdata (Keluarga) Islam Indonesia dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim*, Yogyakarta: ACAdEMIA + TAZZAFa.
- _____, 2013, *Hukum Perkawinan I dilengkapi Perbandingan UU Negara Muslim Kontemporer*, Yogyakarta: ACAdEMIA + TAZZAFa.
- _____, dkk, 2012, *Hukum Perkawinan & Kewarisan di Dunia Muslim Modern*, Yogyakarta: ACAdEMIA.
- Nur, Djaman, 1993, *Fiqh Munakahat*, Semarang: Dina Utama Semarang.
- Nuruddin, Amiur dan Azhari Akmal Tarigan, 2004, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana.
- Rasjidi, Lili, 1991, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, Bandung: PT Remaja Rosdakarya.
- Sanjaya, Umar Haris dan Aunur Rahim Faqih, 2017, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media.
- Syukri Fathudin AW dan Vita Fitria, *problematika Nikah Sirri dan Akibat Hukumnya bagi Perempuan*, penelitian UNY Yogyakarta, 2008.
- Sudarsono, 1994, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta.
- Suhor, Shamsuddin dan Noor Aziah Mohd Awal, 2007, *Undang-undang Keluarga (Sivil)*, Selangor, Sri Perkembangan Undang-undang di Malaysia: Dawama Sdn.Bhd.
- Summa, Muhammad Amin, 2005, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada.
- Supramono, Gatot, 1998, *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, Jakarta: Djambatan.
- _____, 2009, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia antara Fiqih Munakahat dan Undang-undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana

Prenada Media Group.

Wasman, H dan Wardah Nuroniyah, 2011, *Hukum Perkawinan Islam di Indoensia Perbandingan Fiqih dan Hukum Positif*, Yogyakarta: Teras.

Yanggo, Huzaimah Tahido, 2013, *Hukum Keluarga dalam Islam*, Jakarta: Yanba.

Irwan Masduqi, *Nikah Sirri dan Isbat nikah dalam pandangan lembaga bahtsul masail PWNNU Yogyakarta*, jurnal Musawa, vol. 12 no. 2 tahun 2013

Undang-Undang No 22 tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk

Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang Penjelasan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

Undang-undang Malaysia Akta 303 Akta undang undang keluarga Islam (wilayah-wilayah Persekutuan) 1984.