

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PENCATATAN PERKAWINAN

A. Pengertian Pencatatan Perkawinan

Perkawinan di Indonesia, ada perkawinan yang tidak tercatat dan yang tercatat. Perkawinan yang tercatat ada yang menyebut "kawin resmi" dan "kawin kantor". Demikian pula, ada yang menyebut perkawinan tidak tercatat dengan sebutan "kawin di bawah tangan", "kawin sirri", "kawin syar'i", "kawin liar", "kawin modin", dan kerap pula disebut "kawin kiyai".¹ Menurut Jaih Mubarak, pada umumnya yang dimaksud perkawinan tidak tercatat adalah perkawinan yang tidak dicatat oleh PPN (Pegawai Pencatat Nikah) atau perkawinan yang dilakukan oleh orang-orang Islam Indonesia, memenuhi baik rukun-rukun maupun syarat-syarat perkawinan, dan didaftarkan pada pejabat pencatat nikah. Sebaliknya perkawinan tercatat adalah perkawinan yang dicatat oleh PPN. Perkawinan yang tidak berada di bawah pengawasan PPN, dianggap sah secara agama tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum karena tidak memiliki bukti-bukti perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.²

Pengertian yang sama dikemukakan Idris Ramulyo, yang dimaksud perkawinan tidak tercatat adalah suatu perkawinan yang dilakukan oleh orang-

¹Mukhlisin Muzarie, *Kontroversi Perkawinan Wanita Hamil*, Yogyakarta: Pustaka Dinamika, 2002, hlm. 110.

²Jaih Mubarak, *Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2005, hlm. 87.

orang Islam Indonesia, memenuhi baik rukun-rukun maupun syarat-syarat perkawinan, tetapi tidak didaftarkan pada pejabat pencatat nikah.³

Menurut Mukhlisin Muzarie, yang dimaksud perkawinan tidak tercatat ialah perkawinan yang secara material telah memenuhi ketentuan syari'at sesuai dengan maksud pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (Undang-Undang Tentang Perkawinan) tetapi tidak memenuhi ketentuan ayat 2 pasal tersebut jo pasal 10 ayat 3 PP (Peraturan Pemerintah) Nomor 9 Tahun 1975 (Tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974).⁴

Berdasarkan keterangan di atas, dapat disimpulkan bahwa perkawinan tidak tercatat termasuk salah satu perbuatan hukum yang kurang dikehendaki oleh undang-undang.

B. Syarat dan Rukun Nikah dalam Pencatatan

Menurut Mahmud Yunus, perbedaan antara syarat dan rukun perkawinan ialah, bahwa rukun perkawinan sebagian dari hakikat perkawinan, seperti laki-laki, perempuan, wali, *aqad nikah* dan sebagainya. Semuanya itu adalah sebagian dari hakikat perkawinan, dan tidak dapat terjadi suatu perkawinan, kalau tidak ada misalnya laki-laki atau perempuan, maka demikian itu dinamai rukun perkawinan. Adapun syarat ialah sesuatu yang mesti ada dalam perkawinan, tetapi tiada termasuk salah satu bahagian dari pada hakikat perkawinan itu, misalnya syarat wali itu laki-laki, balig, berakal dan sebagainya. Salah satu dari pada rukun perkawinan ialah *shighah= aqad*

³Idris Ramulyo, *Tinjauan Beberapa Pasal Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Dari Segi Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: IIC, 1985, hlm. 226.

⁴Mukhlisin Muzarie, *op.cit.*, hlm. 110.

nikah =: ijab dan kabul. Maka perkawinan tidak sah, kalau tiada dilakukan dengan ijab dan kabul dan hal ini telah sepakat ulama.⁵

Diskursus tentang rukun merupakan masalah yang serius di kalangan fuqaha. Sebagai konsekuensinya terjadi silang pendapat berkenaan dengan apa yang termasuk rukun dan mana yang tidak. Bahkan perbedaan itu juga terjadi dalam menentukan mana yang termasuk rukun dan mana yang syarat. Jadi bisa jadi sebagian ulama menyebutnya sebagai rukun dan ulama yang lainnya menyebutnya sebagai syarat.

Sebagai contoh Abdurrahman al-Jaziri menyebut yang termasuk rukun adalah *al-ijab* dan *al-qabul* di mana tidak akan ada nikah tanpa keduanya.⁶ Sayyid Sabiq juga menyimpulkan menurut fuqaha, rukun nikah terdiri dari *al-Ijab* dan *al-Qabul*, sedangkan selain ijab qabul termasuk ke dalam syarat.⁷

Menurut Hanafiah, nikah itu terdiri dari syarat-syarat yang terkadang berhubungan dengan *sighat*, berhubungan dengan dua calon mempelai dan berhubungan dengan kesaksian. Menurut Syafi'iyah melihat syarat perkawinan itu ada kalanya menyangkut *sighat*, wali, calon suami-istri dan juga syuhud. Berkenaan dengan rukunnya, bagi mereka ada lima, calon suami-istri, wali, dua orang saksi dan *sighat*. Menurut Malikiyyah, rukun nikah itu ada lima, wali, mahar, calon suami-istri dan *sighat*.⁸ Jelaslah para ulama tidak saja berbeda dalam menggunakan kata rukun dan syarat tetapi

⁵Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan dalam Islam*, Jakarta: PT Hidakarya Agung, Cet. 12, 1990, hlm. 15.

⁶Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala al-Mazahib al-Arba'ah*, Juz IV, Beirut: Dar al-Fikr, 1972, hlm. 12.

⁷Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz. II, Kairo: Maktabah Dâr al-Turas, 1970, hlm. 104, hlm. 124.

⁸Abdurrahman Al-Jaziri, *op.cit.*, hlm. 12-13.

juga berbeda dalam detailnya. Malikiyyah tidak menempatkan saksi sebagai rukun, sedangkan Imam Syafi'i menjadikan dua orang saksi sebagai rukun.

Di dalam UUP No. 1/1974 dan KHI kebingungan dalam memosisikan apa yang disebut rukun dengan apa yang disebut syarat juga jelas kelihatan. Ahmad Rofiq lebih memilih judul syarat-syarat perkawinan pada Bab V di dalam bukunya, walaupun dengan mengutip Kholil Rahman, akhirnya pembahasannya ditujukan kepada syarat-syarat yang mengikuti rukun-rukunnya.⁹ Achmad Kuzari memilih subjudul unsur-unsur akad nikah ketimbang rukun atau syarat.¹⁰ Idris Ramulyo juga menggunakan judul rukun dan syarat yang sah menurut hukum Islam, walaupun ketika bicara tentang UUP ia menggunakan kata syarat.¹¹

Terlepas dari istilah yang digunakan pengkaji hukum Islam di atas, penulis memilih untuk menggunakan istilah rukun dan syarat perkawinan yang tampaknya diterima sebagian besar ulama walaupun dengan penempatan yang berbeda-beda.

Menurut Jumhur ulama rukun perkawinan ada lima dan masing-masing rukun itu memiliki syarat-syarat tertentu. Untuk memudahkan pembahasan maka uraian rukun perkawinan akan disamakan dengan uraian syarat-syarat dari rukun tersebut.¹²

1). Calon suami, syarat-syaratnya:

⁹Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, cet. IV, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000, hlm. 71.

¹⁰Ahmad Kuzari, *Nikah Sebagai Perikatan*, Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 1995, hlm. 34.

¹¹Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Bumi aksara, 2002, hlm. 49-50.

¹²Ahmad Rofiq, *op.cit.*, hlm. 71.

1. Beragama Islam.
 2. Laki-laki.
 3. Jelas orangnya.
 4. Dapat memberikan persetujuan.
 5. Tidak terdapat halangan perkawinan.
- 2). Calon Istri, syarat-syaratnya:
1. Beragama, meskipun Yahudi atau Nashrani.
 2. Perempuan.,
 3. Jelas orangnya.
 4. Dapat dimintai persetujuannya.
 5. Tidak terdapat halangan perkawinan.
- 3). Wali nikah, syarat-syaratnya.
1. Laki-laki.
 2. Dewasa.
 3. Mempunyai hak perwalian.
 4. Tidak terdapat halangan perwaliannya.
- 4). Saksi Nikah.
1. Minimal dua orang laki-laki.
 2. Hadir dalam ijab qabul.
 3. Dapat mengerti maksud akad.
 4. Islam.
 5. Dewasa.
- 5). Ijab Qabul, syarat-syaratnya.
1. Adanya pernyataan mengawinkan dari wali.
 2. Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai.
 3. Memakai kata-kata nikah, tazwij atau terjemahan dari kedua kata tersebut.
 4. Antara ijab dan qabul bersambungan.
 5. Antara ijab dan qabul jelas maksudnya.
 6. Orang yang terkait dengan ijab dan qabul tidak sedang ihram haji atau umrah.
 7. Majelis ijab dan qabul itu harus dihadiri minimum empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi.

Kendatipun dalam hal-hal tertentu, seperti posisi wali dan saksi masih ikhtilaf dikalangan ulama, namun mayoritas sepakat dengan rukun yang lima ini.

C. Pencatatan Perkawinan Menurut UU No.22/1946 dan UU No.1/1974 dan KHI

Sejalan dengan perkembangan zaman dengan dinamika yang terus berubah maka banyak sekali perubahan-perubahan yang terjadi. Pergeseran kultur lisan (*oral*) kepada kultur tulis sebagai ciri masyarakat modern, menuntut dijadikannya akta, surat sebagai bukti autentik. Saksi hidup tidak lagi bisa diandalkan tidak saja karena bisa hilang dengan sebab kematian, manusia dapat juga mengalami kelupaan dan kekhilapan. Atas dasar ini diperlukan sebuah bukti yang abadi itulah yang disebut dengan akta. Dengan demikian salah satu bentuk pembaruan hukum kekeluargaan Islam adalah dimuatnya pencatatan perkawinan sebagai salah satu ketentuan perkawinan yang harus dipenuhi. Dikatakan pembaharuan hukum Islam karena masalah tersebut tidak ditemukan di dalam kitab-kitab fikih ataupun fatwa-fatwa ulama.¹³

1. Pencatatan Perkawinan Menurut UU No. 22 Tahun 1946

Pencatatan nikah itu bertujuan untuk menjadikan peristiwa perkawinan itu menjadi jelas, baik bagi yang bersangkutan maupun bagi orang lain dan masyarakat, karena dapat dibaca dalam suatu surat yang bersifat resmi dan termuat pula dalam suatu daftar yang khusus disediakan untuk itu, sehingga sewaktu-waktu dapat dipergunakan di mana perlu, terutama sebagai suatu alat-bukti tertulis yang otentik. Dengan adanya

¹³Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media, 2004, hlm. 121-122.

surat bukti itu dapatlah dibenarkan atau dicegah suatu perbuatan lain.¹⁴

Sejalan dengan keterangan tersebut, pemberlakuan sebuah peraturan perundang-undangan mengalami proses (*tadrij*). Secara historis, pemerintah RI atas persetujuan Badan Pekerja Komite Nasional memberlakukan UU Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Undang-undang ini hanya berlaku untuk daerah Jawa dan Madura.¹⁵ Pada tahun 1954, diberlakukan UU Nomor 32 Tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya Undang-undang Republik Indonesia Tanggal 21 Nopember 1946 Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk di seluruh daerah Luar Jawa dan Madura.¹⁶

Di samping memberlakukan UU Nomor 22 Tahun 1946, dalam UU Nomor 32 Tahun 1954 terdapat perubahan istilah teknis dalam lembaga peradilan, yaitu perkataan "*biskal-gripir* hakim kepolisian" diubah menjadi "Panitera Pengadilan Negeri."¹⁷

Kata kunci dalam UU Nomor 22 Tahun 1946 yang berhubungan dengan pencatatan perkawinan adalah pengawasan perkawinan. Dalam undang-undang tersebut dinyatakan secara eksplisit bahwa nikah diawasi oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) yang diangkat oleh Menteri Agama. Di samping itu, talak dan rujuk yang dilakukan berdasarkan syari'at Islam

¹⁴K.Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982, hlm. 17.

¹⁵Pernyataan pemberlakuan UU ini dinyatakan secara eksplisit, yaitu "Undang-undang ini disebut Undang-undangan Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk dan berlaku untuk Jawa dan Madura pada hari yang akan ditetapkan oleh Menteri Agama." Dalam ayat berikutnya ditetapkan bahwa "berlakunya Undang-undang ini di daerah luar Jawa dan Madura ditetapkan dengan Undang-undang lain. Lihat UU Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 6 ayat (1) dan (2). Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 1994, hlm. 373.

¹⁶Jaih Mubarak, *op.cit.*, hlm. 70.

¹⁷ UU Nomor 32 Tahun 1954, Pasal 1A

diberitahukan kepada PPN.¹⁸

Dalam UU Nomor 22 Tahun 1946 tidak ada pernyataan yang eksplisit yang menyatakan bahwa nikah yang dilakukan tanpa dicatat oleh PPN tidak sah. Akan tetapi, dalam undang-undang tersebut terdapat ketentuan yang mengatur bahwa "seseorang yang menikah diwajibkan membayar biaya pencatatan yang jumlahnya ditetapkan oleh Menteri Agama." Biaya pencatatan perkawinan dimasukkan ke dalam kas negara menurut aturan yang ditetapkan oleh Menteri Agama.¹⁹

Klausul yang menyatakan bahwa pihak yang melakukan nikah diharuskan mengeluarkan biaya pencatatan, dapat ditafsirkan dengan menggunakan pendekatan ijtihad kebahasaan *isyarat al-nashsh* atau *dilalat al-mafhum*, yang menunjukkan bahwa para pembuat undang-undang memiliki semangat untuk menjadikan pencatatan sebagai syarat sah nikah, talak, dan rujuk. Penafsiran ini sejalan dengan Pasal 3 UU Nomor 22 tahun 1946.²⁰

Dalam Pasal 3 ditetapkan bahwa "pihak yang melakukan akad nikah tidak di bawah pengawasan PPN atau wakilnya, dihukum denda sebanyak-banyaknya lima puluh rupiah."²¹ Di samping itu, ditetapkan pula

¹⁸ U U Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 1, ayat (1).

¹⁹Dalam pasal tersebut dinyatakan bagi pihak yang tidak mampu membayar biaya pencatatan nikah, talak, dan rujuk dapat dibebaskan dari kewajiban tersebut asalkan membawa surat keterangan dari kepala desa atau kelurahannya yang menyatakan bahwa ia tidak mampu. UU Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 1 ayat (4).

²⁰Jaih Mubarak, *op.cit.*, hlm. 71.

²¹Denda sebesar lima puluh rupiah bila dibandingkan dengan klausul yang terdapat dalam Pasal 3 ayat (2) UU Nomor 22 Tahun 1946, sebanding dengan kurungan satu setengah bulan; karena denda seratus rupiah berbanding dengan kurungan selama tiga bulan. Dalam RUU tentang Hukum Terapan Peradilan Agama bidang Perkawinan terdapat klausul yang menetapkan bahwa nikah yang tidak dalam pengawasan PPN dihukum denda sebesar tiga juta rupiah atau kurungan

bahwa "pihak yang melakukan perceraian dan rujuk tidak memberitahukan kepada PPN (setelah berlangsung selama satu minggu) dihukum denda sebanyak-banyaknya lima puluh rupiah."²²

Di samping pihak yang melakukan akad nikah yang tidak di bawah pengawasan PPN, yang mendapat sanksi juga adalah pihak-pihak yang menikahkan (wali, tokoh masyarakat, atau pemimpin agama (kyai, ustadz, *mu'alim*, dan lebai) dengan alasan bahwa agama (fikih) tidak mewajibkan perkawinan dicatat oleh pemerintah. Istilah yang populer di masyarakat adalah perkawinan tidak tercatat/di bawah tangan.

Tokoh masyarakat atau kyai yang menikahkan seorang laki-laki dengan seorang perempuan tanpa pengawasan PPN, dihukum kurungan selama-lamanya tiga bulan atau denda sebesar seratus rupiah.²³ Seseorang yang menikah tanpa diawasi (dicatat) oleh PPN, dan tokoh masyarakat yang bertindak sebagai PPN padahal tidak berhak, dianggap telah melakukan pelanggaran hukum.²⁴

2. Pencatatan Perkawinan Menurut UU Nomor 1 Tahun 1974

Dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 Undang-Undang Tentang Perkawinan) ditetapkan bahwa: "perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan menurut masing-masing agamanya dan kepercayaannya." Dalam ayat berikutnya ditetapkan bahwa "tiap-tiap perkawinan dicatat

selama tiga bulan. Oleh karena itu, lima puluh rupiah dalam UU Nomor 22 Tahun 1946 sebanding dengan satu setengah juta rupiah dalam RUU Hukum Terapan Peradilan Agama bidang Perkawinan.

²²UU Nomor 22 Tahun 1946. Pasal 3 ayat (1) dan (3).

²³ UU Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 3 ayat (2).

²⁴UUNomor 22 Tahun 1946, Pasal 4

menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku."²⁵

Dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 ditetapkan: *pertama*, perkawinan yang dilakukan menurut agama dan kepercayaan pihak-pihak yang melakukan perkawinan adalah sah;²⁶ dan *kedua*, tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.²⁷ Dalam memahami UU Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2, ayat (1) dan (2) tersebut, ahli hukum dapat dikelompokkan menjadi dua: *pertama*, ahli hukum yang berpegang pada cara penafsiran legisme (kebahasaan). Mereka berpendapat bahwa perkawinan yang dilakukan menurut cara berdasarkan aturan agama dan keyakinan dua belah pihak yang melakukan perkawinan adalah sah; pencatatan perkawinan bukanlah syarat sah perkawinan, tetapi hanya sebagai syarat kelengkapan administrasi perkawinan.²⁸

Kedua, ahli hukum yang berpegang pada cara penafsiran sistematis (penafsiran undang-undang dengan asumsi bahwa antara pasal yang satu dengan pasal yang lain saling menjelaskan dan merupakan satu kesatuan). Mereka berpendapat bahwa pencatatan perkawinan adalah syarat sah sebuah perkawinan. Oleh karena itu, perkawinan yang tidak dicatat (perkawinan di bawah tangan) dianggap tidak mempunyai kekuatan hukum.

Di samping dua pendekatan penafsiran tersebut, terdapat cara lain

²⁵ UU Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2, ayat (1) dan (2).

²⁶ UU Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2, ayat (1)

²⁷ UU Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2, ayat (2).

²⁸ Hartono Mardjono, *Menegakkan Syari'at Islam dalam Konteks Keindonesiaan: Proses Penerapan Nilai-nilai Islam dalam Aspek Hukum, Politik, dan Lembaga Negara*, Bandung: Mizan, 1997, cet.ke-1, hlm. 91-96

dalam menafsirkan peraturan perundang-undangan, yaitu tafsir historis. Salah satu cara memahaminya dari segi sejarah, perlu diungkap mengenai peraturan perkawinan sebelum diberlakukan UU Nomor 1 Tahun 1974.²⁹

Dalam UU Nomor 22 Tahun 1946 ditetapkan bahwa nikah adalah sah apabila dilakukan menurut agama Islam yang diawasi oleh PPN (Pegawai Pencatat Nikah) yang diangkat oleh Menteri Agama atau oleh pegawai yang ditunjuk olehnya.³⁰ Ketentuan tersebut disertai dengan sanksi bagi yang melakukan pelanggaran. Ketentuan tersebut adalah: "Barang siapa yang melakukan akad nikah dengan seorang perempuan tidak di bawah pengawasan pegawai yang dimaksudkan pada ayat (2) Pasal 1 atau wakilnya, dihukum denda sebanyak-banyaknya Rp.50,00 (lima puluh rupiah)."³¹

Ketentuan tersebut mengisyaratkan bahwa pencatatan perkawinan dijadikan sebagai syarat perkawinan. Perkawinan yang tidak dicatat oleh PPN dianggap sebagai pelanggaran; dan sanksi pelanggaran tersebut adalah denda lima puluh rupiah. Bukan hanya laki-laki yang melakukan pernikahan di bawah tangan yang dinilai telah melakukan pelanggaran sehingga diancam dengan sanksi denda, pihak yang bukan PPN yang menjalankan fungsi-fungsi PPN (seperti lebai dan kyai di desa) disanksi dengan kurungan 3 (tiga) bulan (maksimal) atau denda seratus rupiah

²⁹Hukum Perdata mengenal lima macam metode penafsiran: (1) penafsiran gramatikal (kebahasaan); (2) penafsiran sistematis; (3) penafsiran historis; (4) penafsiran teleologis (sosiologis); dan (5) penafsiran autentik. Lihat Simorangkir dan Woerjono Sastropranoto, *Pelajaran Hukum*, hlm. 11-13; dan E. Utrecht, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Buku Ichtiar, 1959, cet. ke-5, hlm. 228-240.

³⁰UU Nomor 22 Tahun 1946 Pasal 1, ayat (1).

³¹ UU Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 3, ayat (1).

(maksimal);³² dan laki-laki yang mentalak isterinya tanpa memberitahukan kepada PPN atau wakilnya didenda sebanyak-banyaknya lima puluh rupiah.³³ Dengan demikian, dari segi sejarah, semangat para penyusun peraturan mengenai pencatatan perkawinan berkecenderungan bahwa perkawinan yang tidak dicatat adalah pelanggaran; dan tidak mempunyai kekuatan hukum.

Dilihat dari segi penjelasan atas UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, penafsiran yang cenderung sesuai dengan kehendak negara adalah penafsiran yang kedua, yaitu penafsiran struktural.

Penjelasan mengenai sahnya perkawinan dan pencatatan perkawinan tidak dipisahkan seperti terdapat dalam batang tubuh UU Nomor 1 Tahun 1974. Dalam penjelasan UU Nomor 1 Tahun 1974 ditetapkan bahwa "perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut masing-masing agamanya dan kepercayaannya; dan tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku."³⁴

Kecenderungan menjadikan pencatatan sebagai salah satu syarat perkawinan dipertegas lagi dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 ditetapkan bahwa: pertama, pencatatan perkawinan yang dilakukan menurut agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan;³⁵ kedua, setiap yang akan melangsungkan

³² UU Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 3. ayat (2).

³³ UU Nomor 22 Tahun 1946, Pasal 3, ayat (3).

³⁴ Penjelasan atas UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Penjelasan Umum, 4 (b).

³⁵ PP Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 2 ayat (1). Lihat pula Peraturan Menteri Agama Nomor

perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat Pernikahan di tempat perkawinan akan dilangsungkan sekurang-kurangnya sepuluh hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan; pemberitahuan dapat dilakukan secara lisan atau pun tertulis, oleh yang bersangkutan, orang tua, atau wakilnya;³⁶ dan ketiga, perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi.³⁷

Penyimpangan terhadap ketentuan tersebut dikelompokkan sebagai pidana pelanggaran yang dihukum denda setinggi-tingginya tujuh ribu lima ratus rupiah³⁸ Artinya, perkawinan yang dilakukan tanpa pengawasan PPN termasuk pidana pelanggaran.

Dengan demikian, ketentuan ini semakin menguatkan penafsiran struktural yang menghendaki pencatatan perkawinan dijadikan sebagai syarat perkawinan.

3. Pencatatan Perkawinan Menurut Kompilasi Hukum Islam

Dalam KHI ditetapkan bahwa: pertama, perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan;³⁹ kedua, setiap perkawinan harus dicatat oleh PPN;⁴⁰ ketiga, setiap perkawinan harus dilangsungkan

2 Tahun 1990 tentang Kewajiban Pegawai Pencatat Nikah

³⁶PP Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 3 ayat (1) dan (2); dan Pasal 4. Pemberitahuan kehendak untuk menikah boleh "kurang dari sepuluh hari dari hari yang telah ditentukan, karena alasan penting yang diberikan oleh Camat atas nama Bupati Kepala Daerah., Lihat PP Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 3 ayat (3).

³⁷ PP Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 10 ayat (3).

³⁸ PP Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 45 ayat (1) a dan (2).

³⁹ KHI Pasal 4

⁴⁰ KHI, Pasal 5, ayat (1) dan (2).

di hadapan dan di bawah pengawasan PPN;⁴¹ dan keempat, perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan PPN tidak mempunyai kekuatan hukum.⁴²

Dibandingkan dengan ketentuan mengenai pencatatan perkawinan yang ada dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 dan KHI, ketentuan mengenai pencatatan perkawinan yang ada dalam UU Nomor 22 Tahun 1946 memiliki semangat yang lebih hebat; karena dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 dan KHI tidak terdapat ketentuan yang eksplisit yang menyatakan bahwa perkawinan yang tidak dicatat oleh PPN sebagai pelanggaran yang harus diberi sanksi denda atau kurungan; sedangkan dalam UU Nomor 22 tahun 1946 ditetapkan bahwa perkawinan yang dilakukan tidak di bawah pengawasan PPN adalah pelanggaran yang harus dikenai sanksi denda atau kurungan.

D. Akibat Hukum dari Tidak Adanya Pencatatan Perkawinan

Pencatatan perkawinan hanya bersifat administratif tetapi harus dianggap penting karena melalui pencatatan perkawinan tersebut akan diterbitkan buku kutipan akta nikah yang akan menjadi bukti otentik tentang telah dilangsungkannya sebuah perkawinan yang sah. meskipun demikian, pencatatan perkawinan bukan syarat sah, melainkan hanya syarat administratif. Seperti yang dinyatakan Wasit Aulawi, secara tegas undang-

⁴¹KHI, Pasal 6, ayat (1).

⁴²KHI, Pasal 6, ayat (2).

undang ini (UUP No 1/1974) hanya mengatur pencatatan perkawinan, talak dan rujuk, yang berarti hanya acara bukan materi hukum.⁴³

Pada sisi lain, setidaknya beberapa alasan yang dikemukakan orang-orang yang memandang pencatatan perkawinan sebagai syarat sahnya sebuah perkawinan, pertama, selain didukung oleh praktik hukum dari badan-badan publik, juga pasal-pasal peraturan perundang-undangan pelaksanaan UUP (PP No. 9 Tahun 1975) dan juga dari jiwa dan hakikat UUP itu sendiri. Kedua, ayat yang ada di dalam pasal 2 UUP harus dipandang sebagai satu kesatuan yang tidak terpisah. Ketiga, apabila isi pasal 2 UUP dikaitkan dengan Bab III (pasal 13 s/d21) dan Bab IV (pasal 22/28), masing-masing tentang pencegahan dan pembatalan, hanya bisa dilakukan apabila diatur di dalam PP No. 9/1975. Jika perkawinan sah tanpa ada pencatatan, pasal pencegahan dan pembatalan menjadi tidak ada gunanya. Keempat, dari sisi bahasa, arti kata "dan" pada pasal 2 ayat 1 UUP berarti kumulatif.

UUP bukanlah UU pertama yang mengatur tentang pencatatan perkawinan bagi Muslim Indonesia. Sebelumnya sudah ada UU No. 22 tahun 1946, yang mengatur tentang pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Semula UU ini hanya berlaku untuk daerah Jawa dan Madura, tetapi dengan lahirnya UU No. 32 Tahun 1954, yang disahkan tanggal 26 Oktober 1954, Undang-undang No. 22 tahun 1946 diberlakukan untuk seluruh daerah luar Jawa dan Madura.

⁴³Wasit Aulawi, "Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia", dalam, Amrullah Ahmad (ed) *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional (Mengenang 65 tahun Prof. Dr. Bustanul Arifin, S.H)*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996, hlm. 57.

Dengan ungkapan lain, dengan lahirnya UU No. 32 Tahun 1946 berlaku di seluruh Indonesia.

Dalam UU No. 22 Tahun 1946 disebutkan: (i) perkawinan diawasi oleh Pegawai Pencatat Nikah (ii) bagi pasangan yang melakukan perkawinan tanpa pengawasan dari pegawai Pencatat Nikah dikenakan hukuman karena merupakan satu pelanggaran. Lebih tegas tentang pencatatan dan tujuan pencatatan perkawinan ditemukan pada penjelasannya, bahwa dicatatkannya perkawinan agar mendapat kepastian hukum dan ketertiban.

Dengan demikian menyangkut status pencatatan perkawinan, masih terdapat kerancuan bahkan ketidak-jelasan antara UUP dengan penjelasannya dan aturan pelaksanaannya. Agaknya masalah pencatatan perkawinan ini tidak hanya diperdebatkan apakah sebagai syarat sah atau syarat administratif. Tetapi bagaimana dibangun cara pandang baru dalam kerangka pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia. Sampai di sini dapat dikatakan bahwa pencatatan perkawinan harus dilihat sebagai bentuk baru cara mengumumkan (mengiklankan perkawinan). Lebih jauh dari pencatatan ini lebih maslahat terutama bagi wanita dan anak-anak.

Menurut Ahmad Rofiq sebagai berikut:

Menempatkan pencatatan perkawinan hanya sebagai syarat administratif sangat tidak menguntungkan upaya sosialisasi UUP di Indonesia. Padahal jika dilacak landasan metodologisnya, cukup jelas. Secara teknis, para ulama ushul menyebutnya dengan *maslahat al-mursalah (public interest)*.⁴⁴

⁴⁴Ahmad Rofiq, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media, 2001, hlm. 109.

Dengan adanya pencatatan perkawinan dengan status hukum yang jelas, maka akibat hukumnya berbagai macam bentuk kemudharatan seperti ketidakpastian status bagi wanita dan anak-anak akan dapat dihindari.

Pencatatan perkawinan sebagai syarat sah dapat dilakukan dengan penerapan *ijtihad insya'i* (ijtihad bentuk baru) dengan menggunakan kaidah "menolak bahaya didahulukan atas mendatangkan kebaikan". Untuk menjamin ketertiban dan kepastian hukum rakyatnya maka pemerintah dapat menetapkan aturan yang mendukung terciptanya ketertiban dan kepastian hukum sesuai dengan kaidah, suatu tindakan/peraturan pemerintah, berintikan terjaminnya kemaslahatan rakyatnya.

Sebenarnya pencatatan perkawinan disadari pengkaji hukum Islam memiliki kedudukan yang sangat penting terlebih lagi untuk menjamin ketertiban dan kepastian hukum bagi masyarakat. Masalahnya pencatatan perkawinan itu harus ditempatkan di mana. Apakah di rukun atau syarat administratif. Kalau ditempatkan sebagai rukun baru perkawinan, bisa di duga keberatan akan muncul terutama dikalangan ulama tradisional yang memandang rukun sebagai sesuatu yang sangat sentral dan pasti. Jadi harus didukung oleh dalil yang kuat baik dari al-Qur'an dan hadis. Untuk menghindari perdebatan yang sulit dicarikan titik temunya, pencatatan perkawinan harus diintegrasikan dengan keberadaan saksi. Jadi tidak menambah rukun baru.

Saksi nikah bisa dipahami dalam dua bentuk, saksi hidup dan saksi akta yang pada gilirannya menjadi bukti otentik sebuah perkawinan. Bisa juga

pencatatan perkawinan ditempatkan syarat administratif namun dengan status yang lebih tegas. Artinya, akta perkawinan itu walaupun tetap ditempatkan sebagai syarat administratif tapi di dalam perspektif kenegaraan memiliki kedudukan yang sangat penting dan berpengaruh pada sisi lain kehidupannya terutama dalam konteks kehidupan bernegara. Sebagai contoh, orang yang telah menikah harus menunjukkan aktanya jika memiliki suatu urusan apakah masalah KTP, Kartu keluarga, SIM, mendaftarkan anak sekolah dan urusan-urusan lainnya. Singkatnya, akta perkawinan adalah syarat wajib yang ditetapkan oleh negara.

.