

TINJAUAN TERHADAP PEMBAGIAN HARTA BERSAMA AKIBAT PERCERAIAN YANG PERKAWINANNYA DILAKUKAN DI BAWAH TANGAN

**Wita Anugrah Gemilang
Fakultas Hukum, Jurusan Ilmu Hukum
Universitas 17 Agustus 1945 Samarinda. Indonesia**

ABSTRACT

Marriage under the hand known to the public arises after the promulgation of Law Number 1 of 1974 concerning Marriage and the issuance of Government Regulation Number 9 of 1975 as the implementation of Law Number 1 of 1974. In both regulations it is stated that each marriage other than must be performed according to religious provisions must also be noted. For those who are Muslim and are going to divorce but cannot prove the existence of a marriage with a marriage certificate, they can submit an application for marriage (the determination / ratification of marriage) to the Religious Courts as regulated in Article 7 of the Compilation of Islamic Law (KHI).

Problems regarding property in marriage generally arise in the event of a divorce. In unregistered marriages, there will be difficulties in sharing shared assets because there is no legal bond between the two. Therefore, in an underhand marriage, good faith from both parties is needed in resolving various problems through a family gathering.

Keywords: Marriage, Divorce, Under the Hand

PENDAHULUAN

A. Alasan Pemilihan Judul

Manusia adalah makhluk ciptaan Allah swt yang memiliki kedudukan mulia dibanding makhluk lainnya. Manusia memiliki fitrah untuk saling berhubungan antara satu dengan lainnya. Dari hubungan antara sesama manusia tersebut menimbulkan rasa saling membutuhkan, menghormati dan menyayangi antara satu sama lain. Diantara fitrah manusia tersebut adalah rasa saling membutuhkan dan kasih sayang antara laki-laki dan perempuan, yang pada akhirnya akan mengarah kepada terciptanya rumah tangga melalui suatu ikatan perkawinan.

Pada dasarnya perkawinan atau pernikahan merupakan suatu akad yang menyebabkan halalnya hubungan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan sebagai suami-isteri. Dalam ikatan perkawinan ditegaskan hak dan kewajiban antara suami-isteri tersebut, sehingga dapat tercapai kehidupan rumah tangga yang sakinah dan sejahtera.

Perkawinan mempunyai tujuan antara lain membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan

Ketuhanan Yang Maha Esa sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut Undang-Undang Perkawinan). Dengan demikian, maka sebenarnya tidak perlu diragukan lagi, apakah sebenarnya yang ingin dicapai dalam perkawinan itu. Namun karena keluarga atau rumah tangga itu berasal dari dua individu yang berbeda, maka dari dua individu itu mungkin terdapat tujuan yang berbeda, untuk itu perlu penyatuan tujuan perkawinan demi tercapainya keluarga yang sakinah.

Tanpa adanya kesatuan tujuan antara suami dan isteri dalam keluarga dan kesadaran bahwa tujuan itu harus dicapai bersama-sama, maka dapat dibayangkan bahwa keluarga itu akan mudah mengalami hambatan-hambatan yang merupakan sumber permasalahan besar dalam keluarga, akhirnya dapat menuju keretakan keluarga yang berakibat lebih jauh sampai kepada perceraian. Tujuan adalah merupakan titik tuju bersama yang akan diusahakan untuk dicapai secara bersama-sama pula.

Tujuan perkawinan akan terkait pada *frame of reference* dari individu yang bersangkutan. Dengan demikian maka timbul pertanyaan bagaimana keluarga bahagia itu ? Walalupun kebahagiaan itu relatif dan

subyektif, tetapi adanya ukuran atau patokan umum yang dapat digunakan untuk menyatakan bahwa keluarga itu merupakan keluarga yang bahagia atau *welfare*.¹

Keluarga merupakan keluarga bahagia bila dalam keluarga itu tidak terjadi kegoncangan-kegoncangan atau pertengkaran-pertengkaran, sehingga keluarga itu berjalan dengan baik tanpa goncangan-goncangan atau pertengkaran-pertengkaran yang berarti (*free from quarelling*).²

Pernikahan bukanlah perikatan biasa, selain mengandung nilai ibadah pernikahan merupakan perjanjian yang sangat kuat yang dilandasi cinta dan kasih sayang (*mawaddah* dan *rahmah*) untuk membentuk rumah tangga (keluarga) yang tentram dan damai (*sakinah*), oleh karena ikatan suami isteri itu sebagai ikatan yang kokoh, kuat, dan suci maka tidak selayaknya suami isteri begitu mudah memutuskannya dan tidak sepatutnya ada pihak-pihak yang mau merusak dan menghancurkannya.³ Namun tidak selamanya keimanan dan lapang dada dapat mempertahankan hubungan

-
- ¹ Cholil Mansyur, 2004. *Sosiologi Masyarakat Kota dan Desa*, (Surabaya : Usaha Nasional), hlm 15
 - ² Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat 1, cet.1*, (Bandung: Pustaka Setia, 1999), hlm. 12
 - ³ Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat* (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 10

suami isteri bila timbul pertentangan-pertentangan yang sangat memuncak oleh karenanya pasangan suami isteri itu kadang-kadang lupa menerapkan petunjuk-petunjuk Allah tersebut dan tergelincir ke lembah pertengkaran yang hebat diantara mereka dan terjadilah apa yang tidak dikehendaki serta yang paling dibenci oleh Allah yaitu putusnya hubungan perkawinan.⁴

Sebagaimana telah disebutkan dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan, yaitu : “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Begitu juga pada Pasal 4 dan 5 dalam undang-undang yang sama berbunyi " Dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari seorang (poligami), maka la waib rnengajukan permohonan ke Pengadilan di daerah tempat tinggalnya, dengan ketentuan jika istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri, istri mendapat cacat badan atau penyakit yang sulit untuk disembuhkan dan istri tidak dapat melahirkan keturunan, disamping itu harus ada persetujuan dari istri pertama, adanya kepastian suami mampu memberi nafkah isteri dan anak-anaknya dan ada jaminan bahwa suami akan

berlaku adil terhadap istri dan anak-anak mereka.⁵

Selama ini perkawinan di bawah tangan (kawin sirri) banyak terjadi di Indonesia, baik dikalangan masyarakat biasa, para pejabat ataupun para artis, istilah populernya disebut istri simpanan. Perkawinan di bawah tangan sebenarnya tidak sesuai dengan "*maqashid asy-syar'iyah*", karena ada beberapa tujuan syari'ah yang dihilangkan, diantaranya :

- a. Perkawinan itu harus diumumkan (diketahui khalayak ramai), maksudnya agar orang-orang mengetahui bahwa antara A dengan B telah terikat sebagai suami isteri yang syah, sehingga orang lain dilarang untuk melamar A atau B. Akan tetapi dalam perkawinan di bawahtangan selalu disembunyikan agar tidak diketahui orang lain, sehingga perkawinan antara A dengan B masih diragukan.
- b. Adanya perlindungan hak untuk wanita, dalam perkawinan di bawahtangan pihak wanita banyak dirugikan hak-haknya, karena kalau terjadi perceraian pihak wanita tidak mendapatkan apa-apa dari mantan suaminya;

⁴ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam* (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), hlm. 26

⁵ Abdul Gani Abullah, *Himpunan Perundang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama*, (Jakarta : PT. Intermasa, 1991), hlm. 187

- c. Untuk kemaslahatan manusia, dalam perkawinan di bawahtangan lebih banyak madharatnya dari pada maslahatnya. Seperti anak-anak yang lahir dari perkawinan dibawahtangan lebih tidak terurus, sulit untuk bersekolah atau untuk mencari pekerjaan karena orang tuanya tidak mempunyai Surat Nikah dan seandainya ayahnya meninggal dunia/cerai, anak yang lahir di bawahtangan tidak mempunyai kekuatan hukum untuk menuntut harta warisan dari ayahnya.
- d. Harus mendapat izin dari istri pertama, perkawinan ke dua, ke tiga dan seterusnya yang tidak mendapat izin dari istri pertama biasanya dilakukan di bawahtangan, sehingga istri pertama, tidak mengetahui bahwa suaminya, telah menikah lagi dengan wanita lain, rumah tangga seperti ini penuh dengan kebohongan dan dusta, karena suami selalu berbohong kepada, istri pertama, sehingga perkawinan seperti ini tidak akan mendapat rahmat dari Allah.⁸

Menurut ketentuan Pasal 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, disebutkan:

- a. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu;

- b. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketentuan dari Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 selanjutnya diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pasal-Pasal yang berkaitan dengan tatacara perkawinan dan pencatatannya, antara lain Pasal 10 dan 11.

Pasal 10 PP No. 9 Tahun 1975 mengatur tata cara perkawinan. Dalam ayat (2) disebutkan: "Tatacara perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya". Dalam ayat (3) disebutkan: "Dengan mengindahkan tatacara perkawinan menurut hukum agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi".

Selanjutnya tentang pencatatan perkawinan diatur dalam Pasal 11 ayat (1), sesaat setelah dilangsungkannya perkawinan sesuai dengan ketentuan-ketentuan Pasal 10 Peraturan Pemerintah ini kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh Pegawai Pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku. (2). Akta perkawinan yang telah ditandatangani oleh mempelai itu, selanjutnya ditandatangani pula oleh kedua saksi dan Pegawai Pencatat yang

menghadiri perkawinan dan bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakilinya. (3). Dengan penandatanganan akta perkawinan, maka perkawinan telah tercatat secara resmi.

Berdasarkan alasan pemilihan judul yang penulis jelaskan maka penulis ingin mengetahui lebih mendalam mengenai permasalahan tersebut, yang akan dituangkan dalam skripsi dengan judul **“TINJAUAN TERHADAP PEMBAGIAN HARTA BERSAMA AKIBAT PERCERAIAN YANG PERKAWINANNYA DILAKUKAN DI BAWAH TANGAN”**

B. Perumusan dan Pembatasan Masalah

Berdasarkan hasil uraian alasan pemilihan judul tersebut di atas, maka penulis ingin mengupas beberapa permasalahan yang dijadikan objek di dalam penulisan skripsi ini adalah :

1. Bagaimana pengaturan hukum terhadap harta bersama akibat perceraian yang perkawinannya di bawah tangan menurut hukum Islam.?
2. Apakah hambatan-hambatan yang dihadapi pelaku perkawinan dan perceraian dibawah tangan menurut Hukum Islam dan Hukum Positif ?

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pengaturan Hukum Terhadap Harta Bersama Akibat Perceraian Yang Perkawinannya Di Bawah Tangan Menurut Hukum Islam

Hukum Islam memberikan hak kepada masing-masing suami isteri untuk memiliki harta benda secara perorangan, yang tidak dapat diganggu oleh masing-masing mereka. Harta suami yang diterima dari pemberian orang lain, atau harta warisan tidak bisa diganggu oleh isteri, begitu juga sebaliknya. Sementara itu, harta bawaan yang telah mereka miliki sebelum terjadi akad nikah juga menjadi hak masing-masing mereka. Harta atau aset harta apa saja yang telah diusahakan oleh masing-masing suami isteri menjadi hak penuh mereka.

Masalah harta bersama telah diatur secara singkat oleh UUP Bab VII tentang Harta Benda dalam perkawinan, yang terdiri dari tiga pasal, Pasal 35, 36 dan 37 dimana istri maupun suami mempunyai hak yang sama bila terjadi perceraian. Kemudian harta bersama tersebut diperluas oleh KHI yang juga merupakan salah satu hukum materiil bagi Peradilan Agama. Adapun pengaturan harta bersama diatur di dalam KHI dalam Bab XIII Pasal 85-Pasal 97.

Peraturan yang paling baru berkenaan harta bersama ada dalam KHI secara singkat dapat diuraikan sebagai berikut :

- a. Harta bersama terbentuk secara otomatis dengan dimulainya ikatan perkawinan, tanpa memandang pihak mana yang bakal memperoleh harta bersama. Hal ini diatur dalam KHI Pasal 1 huruf f dan Pasal 85.
- b. Harta bersama dipisah dari harta pribadi masing-masing suami istri, harta pribadi tetap menjadi milik pribadi dan dikuasai penuh oleh pemilik. Ketentuan ini berdasarkan KHI Pasal 86 dan Pasal 87.
- c. Apabila terjadi perselisihan tentang harta bersama antara suami istri, maka perselisihannya harus diajukan ke Pengadilan Agama. KHI Pasal 88.
- d. Suami atau istri mempunyai tanggung jawab yang sama untuk menjaga keberadaan harta bersama berdasarkan KHI Pasal 89 dan 90.
- e. Harta meliputi benda berwujud yaitu benda bergerak, tidak bergerak, surat-surat berharga dan benda tidak berwujud berupa hak maupun kewajiban. Hal ini diatur dalam KHI Pasal 91.
- f. Apabila perkawinan putus karena perceraian maka harta bersama dibagikan secara berimbang antara

kedua pihak suami istri, sedangkan bila perkawinan putus karena kematian maka setengah dari harta bersama itu diwariskan kepada pihak yang masih hidup. Hal ini berdasarkan KHI Pasal 96 dan 97.

Menurut UUP, bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Harta bersama ini, apabila salah satu pihak meninggal dunia, suami atau istri dan anak-anak berhak mewaris dari pewaris.

Mengenai harta bersama dalam Pasal 35 UUP diatur sebagai berikut :

- (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
- (2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Dari pengertian Pasal 35 di atas, dapat dipahami bahwa segala harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan di luar harta warisan, hibah dan hadiah, merupakan harta bersama. Karena itu, harta yang diperoleh suami atau istri berdasarkan usahanya masing-masing merupakan milik bersama suami istri. Lain halnya harta yang diperoleh masing-masing suami istri sebelum akad nikah

yaitu harta asal atau harta bawaan. Harta asal itu akan diwarisi oleh masing-masing keluarganya bila pasangan suami istri itu meninggal dunia dan tidak mempunyai anak.

Dengan demikian, ketentuan UUP Pasal 35 ayat (1) tersebut dapat dipandang sejalan dengan syari'at islamiah dalam hal yang bekerja mencangkupkan kebutuhan rumah tangga adalah suami istri bersama-sama.

B. Hambatan Yang Dihadapi Pelaku Perkawinan Dan Perceraian Dibawah Tangan Menurut Hukum Islam Dan Hukum Positif

Perkawinan merupakan sesuatu peristiwa hukum yang sangat penting, sama pentingnya dengan peristiwa-peristiwa hukum lainnya, seperti kelahiran, kematian, perceraian dan sebagainya. Perkawinan merupakan gejala universal dan merupakan kebutuhan manusia yang asasi untuk membentuk keluarga dan penerus keturunan. Perkawinan telah terpola berdasarkan adat, agama maupun kepercayaan masyarakat.⁶

Untuk menjembatani pola-pola perkawinan yang beraneka ragam tersebut di atas, sekaligus memberikan landasan hukum yang dapat dijadikan pegangan bagi berbagai bangsa

dan golongan yang ada di Indonesia, maka pernerintahan telah mengatur perkawinan secara nasional dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan beserta Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor I Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yakni dalam Pasal 2 ayat (1) mengatur bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut agamanya dan kepercayaannya dan tiap-tiap perkawinan tersebut dicatatkan menurut perundang-undangan yang berlaku. Setiap warga Negara hendaknya melaksanakan setiap peraturan yang telah ditetapkan oleh pemerintah, sebab semua peraturan pada hakekatnya adalah bertujuan untuk kepentingan masyarakat demikian juga dalam hal perkawinan.

Undang-undang secara eksplisit melalui Pasal 2 Ayat (1) menentukan: "perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukummasing-masing agamanya dan kepercayaannya itu". Ketentuan yang sudah jelasini bahkan diperjelas oleh ketentuan di dalam Penjelasan Pasal Demi Pasal yang bunyinya: "dengan perumusan pada Pasal 2 Ayat (1) ini, tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, sesuai dengan Undang-undang Dasar 1945; yang dimaksud dengan

⁶ Departemen Dalam Negeri, *Bahan Ajar Pencattan Perkawinan dan Perceraian Dalam Kerangka Sistem Admintrasi Kependudukan*, (Jakarta : Pusdiklat Kependidikan dan Pembangunan Depdagri, 2006), hal. 1.

hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini".

Adapun pengertian dari perkawinan di bawah tangan adalah, suatu perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang tidak memenuhi Pasal 2 ayat (2) UU No 1 Tahun 1974 dan tata cara perkawinan menurut PP No. 9 Tahun 1975. Mereka hidup sebagai suami istri tanpa mempunyai kutipan akta nikah, yang pelaksanaan nikahnya itu dilaksanakan oleh pemuka agama di tempat perkawinan itu dilaksanakan.

Masih terdapat di anggota masyarakat yang perkawinannya dilaksanakan tanpa sepengetahuan Pegawai Pencatat Nikah. Adakalanya orang tua yang menganggap dirinya adalah seorang kyai atau pemuka agama, merasa bahwa tanpa kehadiran aparat yang berwenang juga sudah sah, menurut hukum agama Islam serta mereka menganggap hal tersebut hanyalah hal yang sifatnya administratif saja.

Dikarenakan mereka masih awam, jadi adanya perasaan takut untuk berhadapan dengan pejabat nikah dan menganggap mereka lebih baik perkawinannya dilaksanakan di depan pemuka

agama. Agama sering dijadikan dalil untuk melegitimasi keinginan-keinginan tertentu yang subjektif. "Padahal aturan agama juga sama jelasnya, bahwa Undang - Undang No.1 tahun 1974 berlaku untuk semua umat Islam."⁶⁰

Anggapan orang Indonesia pada umumnya wanita yang tidak menikah ataupun belum menikah itu "kurang dihargai". Daripada tidak menikah lebih baik menikah meskipun dengan pria yang sudah beristri walaupun tidak dicatat di Kantor Urusan Agama. Sebab-sebab itulah yang menjadi dasar perkawinan di bawah tangan di samping faktor sosial, budaya, ekonomi, agama, dan juga tingkat pendidikan yang masih rendah.

Berkaitan dengan pencatatan perkawinan dengan *Itsbat* nikah, bagi yang beragama Islam, namun tak dapat membuktikan terjadinya perkawinan dengan akta nikah, dapat mengajukan permohonan *Itsbat* nikah (penetapan / pengesahan nikah) kepada Pengadilan Agama (Pasal 7 KHI). Namun demikian, *Itsbat* Nikah ini (Pasal 7 ayat (3) huruf c KHI) hanya dimungkinkan bila berkenaan dengan:

- 1) dalam rangka penyelesaian perceraian;
- 2) hilangnya akta nikah;
- 3) adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
- 4) perkawinan terjadi sebelum berlakunya UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan;

- 5) perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1/1974.⁷

Artinya, bila ada salah satu dari kelima alasan di atas yang dapat dipergunakan, anda dapat segera mengajukan permohonan Istbat Nikah ke Pengadilan Agama. Sebaliknya, akan sulit bila tidak memenuhi salah satu alasan yang ditetapkan dan khusus untuk perkawinan dibawah tangan, hanya dimungkinkan *Itsbat* nikah dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian. Sedangkan pengajuan *Itsbat* nikah dengan alasan lain (bukan dalam rangka perceraian) hanya dimungkinkan, jika sebelumnya sudah memiliki Akta Nikah dari pejabat berwenang.

Memperhatikan klausul-klausul itu, KHI telah mengakomodasi persoalan perkawinan siri dalam rangka mendapatkan legalisasi melalui isbat nikah. Klausul yang paling mungkin untuk digunakan dalam rangka isbat adalah: perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan menurut UU 1/1974. Atau, secara *mafhum mukhalaf* menggunakan argumen, "adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian".

Jika isbat dilakukan dalam rangka perceraian

diperbolehkan, tentu akan lebih sesuai dengan *maqasid al-syaria`ah* jika isbat juga dilakukan dalam rangka menjaga kelangsungan perkawinan mereka. Kenapa tidak klausul,

"Adanya keraguan tentang sah dan tidaknya salah satu syarat perkawinan"? Sebetulnya, letak persoalannya bukan di situ. Jika agama sudah menganggap sah, berarti tidak ada persoalan dengan hal itu. Dan, masalah kehadiran Petugas Pencatat Perkawinan, sehingga menjadi syarat mutlak pencatatan peraturan perundang-undangan yang ada tidak memasukkan sebagai salah satu syarat keabsahan perkawinan. Karena itu, tidak tepat jika poin itu yang dipersoalkan dan dijadikan landasan argumen karena akan melahirkan ketidakkonsistenan terhadap asas supremasi agama itu sendiri.

Logika itulah yang kemudian melahirkan fenomena nikah ulang di kalangan masyarakat dan juga maraknya pungli oleh oknum Petugas Pencatat Perkawinan karena menempatkan kehadiran mereka sangat sentral. Padahal, dalam rangka mempermudah bisa diubah dengan proses pelaporan di mana dalam jangka waktu tertentu suami-istri disertai wali dan saksi-saksi memberitahukan perihal proses pelaksanaan perkawinan.

Berdasarkan ketentuan yang berlaku, apabila dalam perkawinan telah lahir anak-

⁷ Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Pasal 39 s.d. Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam (KHI).

anak, maka dapat diikuti dengan pengakuan anak, yakni pengakuan yang dilakukan oleh bapak atas anak yang lahir di luar perkawinan yang sah menurut hukum. Pada dasarnya, pengakuan anak dapat dilakukan baik oleh ibu maupun bapak.

Berdasarkan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang pada intinya menyatakan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan tidak mempunyai hubungan perdata dengan ayahnya, maka untuk mendapatkan hubungan perdata yang baru, seorang ayah dapat melakukan Pengakuan Anak. Namun bagaimanapun, pengakuan anak hanya dapat dilakukan dengan persetujuan ibu, sebagaimana diatur dalam Pasal 284 KUH Perdata. Akan tetapi, pelaksanaan ketentuan Pasal 284 KUH Perdata tergantung apakah ayah kandung anak tersebut tunduk pada ketentuan Hukum Perdata.

Menurut penulis, berdasarkan ketentuan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, dinyatakan bahwa :

- 1) Setiap kelahiran wajib dilaporkan oleh Penduduk kepada Instansi Pelaksana di tempat terjadinya peristiwa kelahiran paling lambat 60 (enam puluh) hari sejak kelahiran;
- 2) Berdasarkan laporan sebagaimana dimaksud

pada ayat (1), Pejabat Pencatatan Sipil mencatat pada Register Akta Kelahiran dan menerbitkan Kutipan Akta Kelahiran.

Apabila telah memiliki Akta Nikah, harus segera mengurus Akta Kelahiran anak ke Kantor Catatan Sipil setempat agar status anak pun sah di mata hukum.

Selanjutnya apabila pelaporan kelahiran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1) yang melampaui batas waktu 60 (enam puluh) hari sampai dengan 1 (satu) tahun sejak tanggal kelahiran, pencatatan dilaksanakan setelah mendapatkan persetujuan Kepala Instansi Pelaksana setempat. Pencatatan kelahiran yang melampaui batas waktu 1 (satu) tahun sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dilaksanakan berdasarkan penetapan pengadilan negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 32 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

Status anak-anak dalam akta kelahirannya bukan lagi anak luar kawin, tetapi perkawinan yang dilakukan dibawah tangan tidak akan bisa membuat akta kelahiran karena syarat pembuatan akta kelahiran yang sah adalah akta nikah. Sedangkan untuk anak luar kawin atau yang dilahirkan tidak dalam suatu perkawinan yang sah secara hukum (orang tuanya hidup bersama dan

bukan nikah dibawah tangan), maka tetap bisa mendapat akta kelahiran dengan ketentuan hanya tercantum nama ibu kandungnya saja.

Peraturan perundang-undangan secara eksplisit melalui Pasal 2 Ayat Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menentukan: "perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu". Ketentuan yang sudah jelas ini bahkan diperjelas oleh ketentuan di dalam Penjelasan Pasal Demi Pasal yang bunyinya: "dengan perumusan pada Pasal 2 Ayat (1) ini, tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, sesuai dengan Undang-undang Dasar 1945; yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini".

Kemudian ayat (2) Pasal 2 UU Perkawinan, menentukan: "tiap-tiap perkawinan dicatat menurut perundang-undangan yang berlaku", namun di dalam penjelasan Pasal Demi Pasal tidak dijelaskan lebih lanjut tentang pendaftaran ini. Selanjutnya setahun kemudian yaitu pada tahun 1975, diundangkan peraturan

pelaksanaan dari UU No. 1/74 itu, yang dikenal dengan Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (PP No. 9/75).

Ketentuan Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, menentukan tentang lembaga Pencatatan Perkawinan yang berbeda bagi yang beragama Islam dan non-Islam.

Bagi yang beragama Islam pencatatan perkawinannya dilakukan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang No. 32 tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk, yaitu Kantor Urusan Agama. Sedangkan bagi mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agamanya dan kepercayaannya itu selain agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan pada Kantor Catatan Sipil sebagaimana dimaksud dalam berbagai perundang-undangan mengenai pencatatan perkawinan.

Penjelasan Pasal Demi Pasal dari Pasal 2 PP No. 9/75 ini menentukan: "dengan adanya ketentuan tersebut dalam Pasal ini, maka "pencatatan" perkawinan dilakukan hanya oleh dua instansi, yakni Pegawai

Pencatat Nikah, Talak dan Rujuk dan Kantor Catatan Sipil atau Instansi/Pejabat yang membantunya". Jadi menurut pendapat penulis, kedua lembaga itu berfungsi "hanya mencatatkan" perkawinan yang telah dilangsungkan secara sah.

Harus diakui ketentuan yang mengatur tentang sah dan pencatatan perkawinan kurang jelas, sehingga dalam praktik seringkali menimbulkan berbagai interpretasi, yang menyebabkan kepastian hukum menjadi taruhannya. Terdapat beberapa masalah tentang penentuan sahnya perkawinan yang membawa implikasi pada pencatatannya. Apakah waktu perkawinan itu dilangsungkan secara sah menurut masing-masing hukum agamanya dan kepercayaannya itu? Ataukah pada waktu pencatatan? Masalah ini tentunya tidak ada, apabila waktu pelangsungan perkawinan dan waktu pencatatan perkawinan dilakukan pada hari yang sama. Menjadi masalah apabila terdapat perbedaan waktu antara pelangsungan perkawinan yang dilakukan dengan tatacara masing-masing hukum agamanya dan kepercataannya itu, dengan waktu pencatatan perkawinan.

Bagi orang yang melangsungkan perkawinan menurut tata cara Agama Islam, semuanya dilakukan oleh Pegawai dari Kantor Urusan Agama (KUA), yang kemudian akan mencatatkan perkawinan

yang dilangsungkannya di Buku Daftar Pencatatan Perkawinan dan selanjutnya dikeluarkanlah "buku nikah" dan tercantum hari, tanggal dan tahun waktu perkawinan dilangsungkan, dalam arti tidak ada perbedaan antara waktu pelangsungan perkawinan dan waktu pencatatan.

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Permasalahan mengenai harta benda dalam perkawinan umumnya muncul dalam hal terjadi perceraian. Pada perkawinan di bawah tangan yang tidak tercatat, akan mengalami kesulitan dalam pembagian harta bersama karena tidak ada ikatan hukum diantara keduanya. Oleh karena itu dalam perkawinan di bawah tangan dibutuhkan adanya itikad baik dari kedua belah pihak dalam menyelesaikan berbagai masalah secara musyawarah kekeluargaan.
2. Hambatan-hambatan yang dihadapi pelaku perkawinan dan perceraian dibawah tangan menurut Hukum Islam dan Hukum Positif di Indonesia adalah sulitnya mendapatkan pengakuan dari legalitas dari pemerintah. Apabila perkawinan di bawah tangan ingin diakhiri dan "dilegalkan dengan cara mencatatkan perkawinan

dengan permohonan *itsbat nikah* (penetapan/ pengesahan nikah) kepada pengadilan agama sesuai Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (KHI)” dan menikah ulang dengan mengikuti prosedur pencatatan KUA. Untuk perkawinan di bawah tangan, hanya dimungkinkan *itsbat nikah* dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian.

B. Saran

1. Pemerintah haruslah dapat memberikan perlindungan hukum kepada perempuan korban perkawinan di bawah tangan dengan memberikan bantuan hukum kepada istri yang sedang berusaha untuk menuntut haknya terutama dalam kasus adanya anak hasil perkawinan di bawah tangan yang berhak atas nafkah dari ayahnya.
2. Melihat akibat pernikahan di bawah tangan terhadap perempuan khususnya anak, maka perlu adanya penanganan yang bijak dan serius secara kontinu serta tepat sasaran. Sehingga tidak lagi dijumpai problem-problem yang menyangkut status keabsahan anak yang mengakibatkan tidak terpenuhinya hak dan kewajiban dari anak tersebut;
3. Dalam pandangan Al-Quran disyariatkan pernikahan adalah

bertujuan untuk membangun keluarga sakinah, mawaddah dan rahmah yang bersifat langgeng. Untuk mempertahankan kelanggengan kehidupan rumah seperti tersebut di atas juga tercermin baik dalam kitab *fiqh* maupun dalam perundang-undangan negara-negara muslim dewasa ini.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku Bacaan

Abdul Gani Abullah, *Himpunan Perundang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama*, (Jakarta : PT. Intermasa, 1991),

Abdurrahman , *Kompilasi Hukum Di Indonesia*, (Jakarta : Akademika Presindo, 1995),

Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat* (Jakarta: Kencana, 2008),

Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*. Cet. 3, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003),

Peter Mahmud Marzuki , 2011,*Penelitian Hukum*, Cet XIII, Penerbit Kencana Prenada Media Group Edisi Revisi, Jakarta

Slamet Abidin dan Aminuddin,
Fiqh Munakahat,(Bandung:
CV Pustaka Setia,1999),

Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*,
(Jakarta : Attahiriyah, 2003),

Soejono Soekanto,dan Sri
Mamudji, 2004, *Penelitian
Hukum Normatif*, Cet. VIII,
Penerbit PT.RajaGrafindo
Persada, Jakarta

B. Peraturan Perundang-Undangan
Kitab Undang-Undang Hukum
Perdata (KUHPer)

Undang-Undang Nomor 1 Tahun
1974 tentang Perkawinan

Peraturan Pemerintah
Nomor 9 Tahun 1975
tentang Pelaksanaan
Undang-Undang Nomor 1
Tahun 1974 tentang
Perkawinan