

Peralihan Harta Bersama dalam Perkawinan yang Tidak Dicatatkan

Muhammad Alif Gmail*, Anwar Borahima, Nurfaidah Said

Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Indonesia

*Corresponding author's e-mail : lapulando_is_me@yahoo.com

ARTICLE INFO

Keywords :

Peralihan Harta Bersama; Perkawinan yang tidak Dicatatkan

How To Cite :

Gmail, M.A., Borahima, A., & Said, N. (2019). Peralihan Harta Bersama dalam Perkawinan yang Tidak Dicatatkan. *Nagari Law Review*, 3(1), 41-55.

DOI :

[10.25077/nalrev.v.3.i.1.p.41-55.2019](https://doi.org/10.25077/nalrev.v.3.i.1.p.41-55.2019)

ABSTRACT

This study aims to analyze the legal consequences arising from legal actions carried out before a notary by a couple whose marriage is not recorded and legal efforts to protect parties when legal actions occur. This research is a normative legal research using a law and case approach. The location of the study was conducted in Makassar City. The results showed that the legal consequences arising from legal actions carried out before a Notary by a couple whose marriage was not recorded is a Notary Certificate, cannot be made by the Notary because they do not have evidence that confirms that a legal marriage has been carried out. In this case what is meant is the Deed Marriage issued by the Civil Registry Office because the marriage is only done according to their religion and beliefs. Legal measures to protect parties when legal actions occur are the establishment of permits to return the name of the land certificate to the District Court where the object of land / building is located. In the application to the District Court, it should also be requested for the Judge's confirmation in the determination that Mona's mother is the only heir based on a marriage that has been carried out in accordance with religious law and her beliefs.

©2019 NALREV. Faculty of Law Universitas Andalas

1. Pendahuluan

Indonesia merupakan negara dengan tingkat heterogenitas yang sangat tinggi. Memiliki berbagai macam agama, suku, dan budaya menjadi tantangan tersendiri.¹ Begitu juga dalam konteks kehidupan berkeluarga. Sebuah keluarga dapat terbentuk dengan suatu ikatan antara seorang pria dengan seorang wanita. Dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut Undang-Undang Perkawinan) yang menyatakan bahwa:

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Perkawinan merupakan hak dari setiap warga negara Indonesia dan tanpa paksaan dari pihak lain, sehingga perkawinan merupakan sesuatu yang bersifat pilihan. Pilihan yang didasarkan pada adanya kesepakatan antara kedua pihak sehingga pada akhirnya melahirkan hak dan kewajiban.²

¹ Oheo K. Haris., Syahbudin., and Ahsan Yunus. (2019). “Legal Existence of Local Wisdom for Bajo Fishery Tribe on Indonesian Maritime Border.” *Hasanuddin Law Review*, 5 (1), 41-54. doi: <http://dx.doi.org/10.20956/halrev.v5i1.1727>

² Ahmadi Miru. 92013). *Hukum Perdata Materil dan Formil*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 274

Sebaliknya, dalam BW tidak dijumpai definisi mengenai perkawinan, akan tetapi para Sarjana Hukum antara lain Asser, dan Wiarda memberikan definisi bahwa perkawinan ialah suatu persekutuan antara seorang pria dengan seorang wanita yang diakui oleh negara untuk hidup bersama/bersekutu yang kekal. Definisi tersebut dapat menunjukkan esensi perkawinan sebagai lembaga hukum.³

Dalam Undang-Undang Perkawinan diatur bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, dan disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akta resmi yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.⁴

Perkawinan yang tidak dicatatkan pada KUA atau Catatan Sipil selama dilangsungkan berdasarkan agama dan kepercayaan seseorang adalah sah, pencatatan perkawinan tidak menentukan sah atau tidaknya perkawinan. Pencatatan perkawinan diperlukan oleh seseorang untuk memperoleh legalitas atas perkawinannya. Akta perkawinan inilah yang menjadi bukti bahwa benar telah terjadinya/berlangsungnya suatu perkawinan. Apabila perkawinan tidak dicatatkan maka tidak ada bukti yang akan menjamin legalitas suatu perkawinan, ketiadaan bukti ini akan berdampak pada status istri dan anak yang dihasilkan dari perkawinan tersebut serta terhadap segala perbuatan hukum yang dilakukan oleh suami/istri dan juga terhadap harta yang diperoleh selama perkawinan. Istri dan anak tidak memiliki legalitas di hadapan negara. Walaupun perkawinan sah secara agama namun tidak memiliki kekuatan hukum karena dianggap tidak pernah ada dalam catatan negara.

Berdasarkan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan jo. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012 tentang Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan disamakan statusnya dengan anak luar kawin. Akibatnya, anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Anak tersebut baru bisa mendapatkan hubungan perdata dengan laki-laki yang menjadi ayahnya jika dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya.

Sebagai anak yang dianggap lahir di luar perkawinan yang sah dari kedua orang tuanya, tetap bisa mendapatkan akta kelahiran melalui pencatatan kelahiran. Hanya saja, di dalam akta kelahiran tersebut hanya tercantum nama ibunya. Jika ingin mencantumkan nama ayahnya juga dalam akta kelahiran, diperlukan penetapan pengadilan sebagai bentuk pengakuan anak tersebut oleh ayahnya. Selama belum ada putusan pengadilan mengenai pengakuan sang ayah terhadap anak hasil pernikahan di bawah tangan, maka anak tersebut berdasarkan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan jo. Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam (KHI) tidak berhak mewaris dari ayahnya, sebab sang anak hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Selain berdampak pada status anak yang dilahirkan, pernikahan yang tidak dicatatkan juga berpengaruh terhadap harta benda perkawinan yang diperoleh selama perkawinan berlangsung.

³ *Ibid.*, hlm. 18

⁴ Angka 4 huruf b Penjelasan Umum Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Segala perbuatan hukum yang dilakukan terhadap harta benda perkawinan tidak memperoleh kejelasan mengenai statusnya karena perkawinan yang tidak dicatatkan dianggap tidak pernah ada oleh hukum. Berdasarkan Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan mengatur bahwa segala harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama dan Pasal 36 mengatur bahwa mengenai harta bersama suami/istri dapat bertindak berdasarkan persetujuan masing-masing pihak suami/istri. Perkawinan yang tidak dicatatkan dianggap tidak pernah ada oleh hukum sehingga harta benda yang diperoleh selama perkawinan yang tidak dicatatkan tersebut juga tidak memiliki kejelasan di dalam hukum mengenai status harta tersebut.

Pernikahan di bawah tangan baik itu mereka yang beragama Islam ataupun Non Islam masih sangat banyak terjadi. Bagi mereka yang beragama Islam dapat mengajukan *itsbat* nikah pada Pengadilan Agama untuk mengesahkan perkawinannya, sehingga apabila terjadi perceraian harta bersama dapat dibagi sesuai dengan ketentuan hukum Islam. Begitupula bagi yang beragama non Islam dapat mengajukan pengesahan perkawinan pada Pengadilan Negeri, selanjutnya apabila terjadi perceraian harta bersama dapat dibagi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Permasalahan kemudian muncul ketika perkawinan yang terjadi adalah perkawinan di bawah tangan dan pihak suami/istri tidak pernah mengajukan permohonan pengesahan perkawinan pada Pengadilan Agama ataupun Pengadilan Negeri, karena perkawinan dilakukan di bawah tangan, maka perceraian pun tidak dapat dilakukan secara resmi di pengadilan. Hal ini berakibat pada ketidakjelasan pembagian harta yang diperoleh selama perkawinan dan berakibat pada ketidakpastian hukum mengenai status harta yang diperoleh selama perkawinan yang tidak dicatatkan tersebut. Harta benda perkawinan dapat berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak. Benda tidak bergerak berupa tanah dan bangunan adalah harta yang paling sering menjadi sengketa bagi suami/istri yang akan bercerai. Apabila harta yang diperoleh selama perkawinan akan dialihkan kepemilikannya maka harus memperoleh persetujuan dari salah satu pihak.

Pada perkawinan yang tidak dicatatkan harta yang diperoleh tersebut tidak jelas statusnya apakah tergolong harta bawaan sedangkan perkawinan yang terjadi dianggap tidak pernah ada oleh hukum. Hal tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap segala status harta dan terhadap segala perbuatan hukum yang dilakukan terhadap harta tersebut. Ketidakjelasan status harta dan status perkawinan dapat berakibat terhadap keabsahan segala perbuatan hukum yang dilakukan terhadap harta tersebut.

2. Metode

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan undang-undang dan kasus. Lokasi penelitian dilakukan di Kota Makassar. Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini, yaitu sumber data primer dan sumber data sekunder dengan teknik pengumpulan data yaitu melalui wawancara dan studi kepustakaan. Selanjutnya data yang dikumpulkan kemudian dianalisis secara deskriptif kualitatif.

3. Hasil dan Pembahasan

3.1. Akibat Hukum Pencatatan Yang Dilakukan Di Hadapan Notaris/PPAT Oleh Pasangan Yang Perkawinannya Tidak Dicatatkan

Salah satu ikatan yang diatur oleh Tuhan untuk hidup berpasangan adalah melalui proses perkawinan. Hidup bersama antara seorang laki-laki dan perempuan sebagai pasangan suami istri dan telah memenuhi ketentuan hukumnya lazim disebut sebagai sebuah perkawinan. Perkawinan pada hakikatnya, adalah merupakan ikatan lahir dan batin antara seorang laki-laki dan perempuan untuk membentuk suatu keluarga yang kekal dan bahagia.⁵ Dalam melaksanakan suatu perkawinan, segala macam persiapan baik lahiriah maupun batiniah merupakan unsur terpenting yang harus dipenuhi. Syarat dan rukun perkawinan menjadi satu kesatuan yang tidak terpisahkan, sehingga perkawinan harus dilaksanakan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Keabsahan perkawinan hanya terjadi jika memenuhi syarat formil dan materil beserta prosedur dan tata cara yang ditentukan undang-undang dan peraturan pelaksanaannya.

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan mengatur bahwa suatu perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Selain itu, ada keharusan untuk melakukan pencatatan perkawinan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 2 ayat (2) yang mengatur bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁶ Berdasarkan ketentuan tersebut, berarti bahwa jika suatu perkawinan telah memenuhi syarat dan rukun nikah telah dilaksanakan, maka perkawinan tersebut adalah sah di mata agama dan kepercayaan masyarakat, tetapi sahnya perkawinan ini di mata agama dan kepercayaan masyarakat perlu lagi disahkan oleh Negara melalui pencatatan perkawinan.

Dalam Undang-Undang Perkawinan diatur bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, dan disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akta resmi yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.⁷ Tujuan dari pencatatan perkawinan tersebut adalah untuk melindungi hak-hak dan kewajiban masyarakat (baik dari suami maupun istri) sebagai akibat hukum yang ditimbulkan oleh adanya ikatan perkawinan, yang menyangkut harta benda, warisan, hak asuh anak, nafkah, dan sebagainya.

Setiap perkawinan yang telah dilaksanakan secara sah menurut agamanya dan kepercayaannya masing-masing, maka wajib dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Bagi yang beragama islam, pencatatannya dilakukan oleh pegawai pencatat nikah talak dan rujuk di KUA. Sedangkan bagi yang beragama non islam, pencatatannya dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan di Kantor Pencatatan Sipil. Perkawinan yang tidak dicatatkan pada KUA atau Catatan Sipil selama dilangsungkan berdasarkan agama dan kepercayaan seseorang adalah sah, pencatatan perkawinan tidak menentukan sah atau tidaknya perkawinan. Apabila perkawinan tidak dicatatkan maka tidak ada bukti yang akan menjamin legalitas suatu perkawinan, ketiadaan bukti ini akan berdampak pada

⁵ Ahmad Azhar Basyir. (2002). *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: FH UII, hlm. 11

⁶ Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif. (2004). *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, Cetakan 2, Jakarta: FH UI, hlm. 47

⁷ Angka 4 huruf b Penjelasan Umum Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

status istri dan anak yang dihasilkan dari perkawinan tersebut serta terhadap segala perbuatan hukum yang dilakukan oleh suami/istri dan juga terhadap harta yang diperoleh selama perkawinan. Istri dan anak tidak memiliki legalitas di hadapan negara. Walaupun perkawinan sah secara agama namun tidak memiliki kekuatan hukum karena dianggap tidak pernah ada dalam catatan negara.

Keterlibatan negara dalam hal ini berfungsi melaksanakan tugas eksekutif dalam hal ini mencatat perkawinan, berfungsi melaksanakan tugas legislatif yaitu pembuat kebijakan di bidang perkawinan, serta melaksanakan tugas yudikatif apabila perkawinan tersebut membawa dampak hukum terhadap hak dan kewajiban suami dan isteri dalam perkawinan, putusnya perkawinan yang membawa akibat terhadap harta benda dalam perkawinan, hubungan dengan anak hasil perkawinan serta pihak ketiga yang berkepentingan terhadap putusnya perkawinan tersebut.⁸

Ada perbedaan pendapat di antara beberapa praktisi hukum mengenai sahnya perkawinan berkaitan dengan pencatatan perkawinan. Sebagian praktisi hukum seperti Hakim dan Panitera menyatakan bahwa sahnya perkawinan juga ditentukan dengan dicatatkan atau tidak dicatatkan. Apabila perkawinan dilaksanakan hanya secara agama saja, dan tidak dicatatkan pada instansi yang berwenang, maka suami dapat saja mengingkari perkawinan tersebut. Untuk itu Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perkawinan merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan sebagai syarat sahnya suatu perkawinan. Pendapat lain menyatakan bahwa perkawinan sah apabila dilakukan sesuai dengan ajaran agama masing-masing atau menurut kepercayaannya, meskipun perkawinan tersebut tidak dicatatkan.⁹

Pencatatan perkawinan dalam hal ini semata hanya sebagai kepentingan administratif demi kemudahan negara dalam menjalankan pengawasan dan perlindungan bagi setiap warga negara. Jadi sah atau tidaknya suatu perkawinan bukan ditentukan oleh pencatatan, melainkan disyaratkan dengan dilangsungkan secara hukum agama masing-masing. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Thjin Jefri Tanwil yang mengatakan bahwa:¹⁰

“Apabila perkawinannya hanya dilakukan menurut agamanya saja, tetapi lupa mencatatkan perkawinannya maka itu tetap dianggap sah karena pencatatan tersebut hanya bersifat administrasi saja untuk diakui oleh Negara.”

Hal senada juga dikemukakan oleh Muzakkir yang mengatakan bahwa:¹¹

“Perkawinan dianggap sah apabila sudah dilakukan menurut Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan. Terkait pencatatan perkawinan, agar supaya perbuatan hukum yang dilakukan mendapat pengakuan dari Negara, sehingga apabila perkawinan tidak dicatatkan, tidak mendapat kepastian hukum dan perlindungan hukum dari negara.”

Perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya tetap sah tapi sebatas menurut agama dan kepercayaannya, namun belum sah dan mempunyai kekuatan hukum/kepastian hukum menurut hukum negara sebagaimana perkawinan tersebut haruslah terdaftar atau tercatat sebagaimana yang diperintahkan oleh undang-undang. Hal ini selaras dengan

⁸ Hartini Antasari. (2018). “Tinjauan Yuridis Terhadap Perkawinan Yang Tidak Dicatatkan”. *Jurnal Legal Opinion*, 6 (1)

⁹ Kompasiana, *Perkawinan Yang Tidak Dicatatkan Sah Menurut Pakar Hukum dan Yurisprudensi*, diakses dari <http://www.kompasiana.com/>, pada tanggal 15 Oktober 2019, Pukul 15:10 WITA

¹⁰ Notaris, Hasil wawancara langsung yang dilakukan pada tanggal 4 Oktober 2019, Pukul 11:10 WITA

¹¹ Akademisi, Hasil wawancara langsung yang dilakukan pada tanggal 14 Oktober 2019, Pukul 14:30 WITA

tujuan hukum itu sendiri, yakni semata-mata untuk menjamin terwujudnya kepastian hukum di tengah-tengah masyarakat.¹²

Dalam proses ber perkara di pengadilan, Hakim juga berpedoman dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2018 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2018 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan yaitu Rumusan Hukum Kamar Perdata pada Perdata Umum pada poin 5 yang menyatakan “perceraian yang perkawinannya tidak didaftar di Catatan Sipil, terhadap gugatan perceraian yang diajukan di pengadilan dapat diterima dan dikabulkan, sepanjang perkawinan yang dilangsungkan secara agama/adat sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975”. Hakim yang akan menangani perkara seperti ini, seharusnya memiliki kemampuan yang memadai, dan memiliki kemauan untuk mewujudkan kemampuan yang dimiliki atau tekad sekalipun dipengaruhi lingkungan sekitar.¹³

Apabila dimaknai secara *kontrario*, perkawinan yang dilangsungkan setelah berlakunya Undang-Undang Perkawinan, gugatan perceraian terhadap perkawinan yang tidak didaftar di Catatan Sipil boleh dikatakan tidak dapat diterima/dikabulkan. Berbeda dengan pendapat yang dikemukakan di atas, menurut niny Savitry, mengemukakan bahwa:¹⁴

“Tidak ada perkawinan ketika tidak dicatatkan. Karena ketika perkawinan tidak tercatat, apa yang akan menjadi dasar untuk menyatakan bahwa harta tersebut sebagai harta bersama.”

Dalam pandangan peneliti, sahnya perkawinan telah diatur di dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, yang menegaskan bahwa perkawinan sah apabila dilaksanakan dengan prosesi perkawinan berdasarkan ajaran agama kedua mempelai yang telah memenuhi rukun dan syarat perkawinan. Adapun pencatatan perkawinan wajib adanya untuk mendapatkan kemaslahatan dalam berumah tangga, oleh karena itu negara berhak mengaturnya dalam suatu aturan yang tegas. Namun, apabila tidak ada pencatatan dalam suatu perkawinan tidak menyebabkan perkawinan yang sah menurut agama jadi batal demi hukum, akan tetapi dapat dibatalkan.

Adapun yang menjadi faktor yang menyebabkan perkawinan tidak dicatatkan secara umum adalah sebagai berikut: *Pertama*, faktor ekonomi yang diantaranya karena biaya administrasi pencatatan nikah, yaitu sebagian masyarakat khususnya yang ekonomi menengah ke bawah merasa tidak mampu membayar administrasi pencatatan yang kadang membengkak dua kali lipat dari biaya resmi.¹⁵ Ada keluhan dari masyarakat bahwa biaya pencatatan pernikahan di KUA tidak transparan, berapa biaya sesungguhnya secara normatif. Oleh karena dalam praktik masyarakat yang melakukan perkawinan dikenai biaya yang beragam. Adanya kebiasaan yang terjadi di masyarakat, bahwa seorang mempelai laki-laki selain ada kewajiban membayar mahar, juga harus menanggung biaya pesta perkawinan yang cukup besar (meskipun hal ini terjadi menurut adat kebiasaan). Alasan ini pula yang menjadi penyebab laki-laki yang ekonominya belum mapan lebih memilih menikah dengan cara diam-diam, yang penting halal alias ada saksi tanpa harus melakukan pesta seperti umumnya pernikahan.

¹² Achmad Ali. (2008). *Menguak Tabir Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, hlm. 67

¹³ Musakkir. (2013). *Putusan Hakim Yang Diskriminatif Dalam Perkara Pidana*, Yogyakarta: Rangkang Education, hlm. 124

¹⁴ Notaris, Hasil wawancara langsung yang dilakukan pada tanggal 9 Oktober 2019, Pukul 11:30 WITA

¹⁵ Anonim, *Hukum Nikah Sirri*, diakses dari <http://dewandakwahjakarta.or.id/>, pada tanggal tanggal 10 Oktober 2019, pukul 15:40 WITA

Kedua, faktor belum cukup umur. Perkawinan dibawah tangan dilakukan karena adanya salah satu calon mempelai belum cukup umur. Kasus ini terjadi disebabkan alasan ekonomi juga, dimana orang tua merasa kalau anak perempuannya sudah menikah, maka beban keluarga secara ekonomi menjadi berkurang, karena anak perempuannya sudah ditanggung oleh suaminya. *Ketiga*, adanya anggapan bahwa perkawinan dibawah tangan sah menurut agama, pencatatan itu hanya tertib administrasi. Adanya anggapan yang menyatakan bahwa sahnya sebuah perkawinan didasarkan pada norma agama sebagaimana disebut dalam Undang-undang Perkawinan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2). Pencatatan perkawinan tidak memiliki hubungan dengan sah tidaknya sebuah perkawinan dipraktekkan sebagian masyarakat dengan menghidupkan praktik Perkawinan dibawah tangan tanpa melibatkan petugas Pegawai Pencatat Nikah (PPN).¹⁶

Keempat, Hamil di luar nikah sebagai efek pergaulan bebas. Akibat dari pergaulan bebas antara laki-laki dan perempuan, yang tidak lagi mengindahkan norma dan kaidah-kaidah agama adalah terjadinya hamil diluar nikah. Kehamilan yang terjadi diluar nikah tersebut, merupakan aib bagi keluarga yang akan mengundang cemoahan dari masyarakat. Dari sanalah orang tua menikahkan secara dibawah tangan anaknya dengan laki-laki yang menghamilinya dengan alasan menyelamatkan nama baik keluarga dan tanpa melibatkan petugas PPN, tetapi hanya dilakukan oleh mualim (ada istilah nikah secara kiyai) tanpa melakukan pencatatan. *Kelima*, kurangnya pemahaman dan kesadaran masyarakat tentang pencatatan pernikahan. Dengan pemahaman masyarakat yang sangat minim tentang pentingnya pencatatan pernikahan, akibatnya mempengaruhi masyarakat tetap melaksanakan perkawinan dibawah tangan. Adanya anggapan bahwa perkawinan yang dicatat dan tidak dicatat sama saja.

Padahal telah dijelaskan dalam Undang-undang Perkawinan yaitu: "Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan yang berlaku (Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan). Bagi mereka yang melakukan perkawinan menurut agama Islam, pencatatan dilakukan di Kantor Urusan Agama (KUA). Sedang bagi yang beragama Katholik, Kristen, Budha, Hindu, pencatatan itu dilakukan di Kantor Catatan Sipil (KCS). *Ketujuh*, faktor social, yaitu masyarakat sudah terlanjur memberikan stigma negatif kepada setiap orang (laki-laki) yang menikah lebih dari satu (berpoligami), maka untuk menghindari stigma negatif tersebut, seseorang tidak mencatatkan pernikahannya kepada lembaga resmi.

Perkawinan yang telah sah menurut agama namun tidak dicatatkan, maka Negara memberikan kemudahan bagi setiap warga negara yang ingin mencatat perkawinannya tersebut, dalam kaitannya dengan ini, bagi mereka yang beragama Islam dapat mengajukan *itsbat* nikah pada Pengadilan Agama untuk mengesahkan perkawinannya, sehingga apabila terjadi perceraian harta bersama dapat dibagi sesuai dengan ketentuan hukum Islam. Begitupula bagi yang beragama non Islam dapat mengajukan pengesahan perkawinan pada Pengadilan Negeri, selanjutnya apabila terjadi perceraian harta bersama dapat dibagi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Akibat dari perkawinan yang hanya dilakukan menurut agama dan kepercayaannya masing-masing tanpa mencatatkannya kepada pihak yang berwenang membawa dampak yang sangat berpengaruh pada harta benda yang diperoleh selama perkawinan berlangsung. Dampak yang timbul bagi pasangan kawin yaitu tidak memperoleh kepastian hukum dan perlindungan hukum terhadap hak-hak mereka atas harta benda yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, bisa saja penguasaan

¹⁶ Ahmad Rofiq. (2000) *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 109.

terhadap harta benda tersebut hanya ada pada salah satu pihak dan mengabaikan hak dari pihak lainnya.

Perkawinan mempunyai akibat hukum yang timbul tidak hanya terhadap diri pribadi pasangan kawin yang melangsungkan perkawinan, hak dan kewajiban yang mengikat pribadi suami istri, tetapi lebih dari itu mempunyai akibat hukum pula terhadap harta suami istri tersebut. Hubungan hukum kekeluargaan dan hubungan hukum kekayaannya terjalin sedemikian erat, sehingga keduanya memang dapat dibedakan tetapi tidak dapat dipisahkan. Hubungan hukum kekeluargaan menentukan hubungan hukum kekayaannya dan hukum harta perkawinan tidak lain merupakan hukum kekayaan keluarga.¹⁷

Perkawinan setiap masing-masing dari pihak suami atau istri mempunyai harta yang dibawa dan diperoleh sebelum akad nikah. Suami atau istri yang telah melakukan perkawinan mempunyai harta yang diperoleh selama perkawinan yang disebut harta bersama. Suami maupun istri mempunyai hak untuk mempergunakan harta bersama yang telah diperolehnya tersebut untuk kepentingan rumah tangganya dengan persetujuan kedua belah pihak. Hal ini berbeda dengan harta bawaan yang keduanya mempunyai hak mempergunakannya tanpa harus ada persetujuan dari keduanya atau masing-masing berhak menguasainya sepanjang para pihak tidak menentukan lain.¹⁸

Pada perkawinan yang tidak dicatatkan harta yang diperoleh tersebut tidak jelas statusnya apakah tergolong harta bawaan sedangkan perkawinan yang terjadi dianggap tidak pernah ada oleh hukum. Hal tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap segala status harta dan terhadap segala perbuatan hukum yang dilakukan terhadap harta tersebut. Ketidakjelasan status harta dan status perkawinan dapat berakibat terhadap keabsahan segala perbuatan hukum yang dilakukan terhadap harta tersebut. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Ardhianti Prihastuti, yang mengatakan bahwa:¹⁹

“Pada prinsipnya, sepanjang perkawinan itu telah dianggap sah, maka segala harta yang diperoleh dalam perkawinan tersebut adalah harta bersama perkawinan. Maka dari itu terhadap perkawinan yang tidak tercatat atau terdaftar akan sulit pembuktian terkait status harta bersamanya karena tidak memiliki kepastian hukum sehingga tidak juga mendapat perlindungan hukum oleh negara. Untuk itu, apabila ingin berbicara status harta bersamanya perlu diperjelas dulu status perkawinannya.”

Dampak hukum yang timbul dari sebuah perkawinan yang tidak tercatat akan terjadi kalau ada perceraian, istri sulit untuk mendapatkan hak atas harta bersama mereka apabila suami tidak memberikan. Selain itu, jika ada warisan yang ditinggalkan suami karena suami meninggal dunia, istri dan anak juga sangat sulit untuk mendapatkan hak dari harta warisan.²⁰ Menurut Undang-Undang Perkawinan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Sedangkan harta bawaan dari suami istri masing-masing baik sebagai hadiah atau warisan berada dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain (Pasal 35 ayat 1 dan 2). Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Sedangkan harta bawaan masing-masing suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya (Pasal 36 ayat 1 dan 2).

¹⁷ J. Satrio. (1991). *Hukum Harta Perkawinan*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 5.

¹⁸ Hilman Hadikusuma. (1999). *Hukum Perkawinan Adat*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 155.

¹⁹ Hakim, Hasil wawancara langsung yang dilakukan pada tanggal 14 Oktober 2019, Pukul 16:40 WITA

²⁰ *Dampak Nikah Siri Bagi Perempuan dan Anak*, diakses dari www.pariamantoday.com/, Pada tanggal 15 Oktober 2019, Pukul 11:30 WITA

Harta benda perkawinan dapat berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak. Benda tidak bergerak berupa tanah dan bangunan adalah harta yang paling sering menjadi sengketa bagi pasangan kawin. Apabila harta yang diperoleh selama perkawinan akan dialihkan kepemilikannya maka harus memperoleh persetujuan dari salah satu pihak. Namun, pada perkawinan yang tidak dicatatkan akan kesulitan ketika hendak melakukan perbuatan hukum tersebut karena tidak memiliki Akta Perkawinan.

Perkawinan dalam Gereja Katolik merupakan sebuah perjanjian antara seorang pria dan seorang wanita untuk membentuk antara mereka persekutuan seluruh hidup yang secara kodrati terarah pada kesejahteraan suami-istri serta kelahiran dan pendidikan anak. Perkawinan dalam agama Katolik adalah perkawinan yang terjadi antara orang-orang yang dibaptis oleh Kristus Tuhan dan diangkat ke martabat sakramen (Kan.1055). Dalam perkawinan Katolik dikatakan bahwa perkawinan Katolik merupakan suatu sakramen. Maksudnya adalah perkawinan merupakan suatu yang kudus dan suci.²¹ Menurut Hukum Kanonik Gereja, yang dimaksud dengan perkawinan yang sah adalah perkawinan yang resmi. Artinya, perkawinan tersebut diakui keberadaannya oleh Gereja.²² Syarat agar perkawinan dalam Katolik itu sah, perkawinan tersebut dilakukan di hadapan dua orang saksi dan seorang diakon/imam/Uskup, salah satu atau kedua pasangan tidak terkena halangan nikah dan konsensus (Kan. 1057, 42) atau janji mereka tidak cacat.²³

Dalam kasus yang terjadi, seorang Warga Negara Indonesia keturunan Tionghoa bernama Ibu Mona, telah menikah secara agama Katolik namun lalai mencatatkan perkawinannya di Kantor Catatan Sipil. Satu tahun setelah menikah, suaminya meninggal dunia dengan meninggalkan satu rumah atas nama almarhum, yang telah dibeli sebelum pernikahan. Dan dari perkawinan tersebut tidak dikaruniai anak. Istri almarhum hendak melakukan balik nama sertifikat tanah dari suami kepada dirinya, namun tidak ada Notaris yang mau membuatkan Surat Keterangan Waris untuk almarhum yang telah meninggal dunia. Sehingga Ibu Mona tidak dapat melakukan balik nama.

Perkawinan ibu Mona dengan almarhum suami adalah sah karena perkawinan telah dilakukan sesuai hukum agama dan kepercayaan Ibu Mona dan almarhum suami sesuai Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan. Hanya saja, sangat disayangkan tidak dilengkapi secara administrasi dengan mencatatkan perkawinan itu di Kantor Catatan Sipil Kota atau Kabupaten di tempat perkawinan berlangsung sesuai ayat (2) di atas, sehingga sedikit kesulitan pada waktu hendak membuat Keterangan Waris suami karena tidak ada Akta Perkawinan. Berhubung dengan penjelasan di atas bahwa perkawinan ibu Mona dan suami adalah sah, maka dengan demikian yang menjadi ahli waris dari suami ibu Mona adalah ibu Mona sendiri (ahli waris golongan I) sesuai dengan aturan yang diatur dalam BW. Untuk lebih jelasnya Ahli Waris yang tunduk pada BW (golongan tionghoa) terdiri atas 4 (empat) golongan, yaitu:

1. Golongan I terdiri atas suami atau istri yang hidup terlama ditambah anak atau anak-anak sekalian keturunan anak-anak tersebut (Pasal 832, 852, dan 852a BW).
2. Golongan II terdiri atas ayah dan ibu (keduanya masih hidup), ayah atau ibu (salah satunya telah meninggal dunia) dan saudara/saudari tersebut (Pasal 854, 855, 856, dan 857 BW).

²¹ Keuskupan Agung Jakarta, Hukum Gereja Mengenai Pernikahan Katolik, diakses dari <http://www.kaj.or.id/>, pada tanggal 13 Oktober 2019, Pukul 20:21 WITA.

²² Silverter Susianto Budi, MSF, 2015, Kupas Tuntas Perkawinan Katolik, Yogyakarta, PT.Kanisius, hlm. 16.

²³ *Ibid.*,

3. Golongan III terdiri atas kakek nenek garis ibu dan kakek nenek garis pihak ayah. Menurut Pasal 853 BW, apabila si yang meninggal dunia tidak meninggalkan keturunan maupun suami atau istri maupun saudara/saudari, maka harta warisan dikloving (dibagi dua), yakni satu bagian untuk sekalian keluarga sedarah dalam garis bapak lurus ke atas dan satu bagian lainnya untuk sekalian keluarga sedarah dalam garis ibu lurus ke atas.
4. Golongan IV terdiri atas sanak keluarga pewaris dalam garis menyimpang sampai derajat keenam dan derajat ketujuh karena pergantian tempat.

Mengenai belum adanya Notaris yang mau membuat Surat Keterangan Waris untuk Almarhum suami ibu Mona cukup beralasan, karena seorang Notaris dalam membuat Surat Keterangan Waris harus/wajib meminta bukti telah dilakukan perkawinan, yakni berupa Akta Perkawinan yang dikeluarkan oleh Kantor Catatan Sipil. Sedangkan yang ada pada ibu Mona hanya Surat Perkawinan yang dikeluarkan oleh Gereja.²⁴

Pasal 1 ayat (1) UUJN secara tegas menyatakan bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Jabatan Notaris. Akta autentik yang dimaksud mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta autentik sebagaimana tercantum dalam Pasal 15 ayat (1) UUJN. Notaris sebagai pejabat umum dalam melaksanakan tugasnya, mempunyai tanggung jawab terhadap jabatannya dan memiliki keharusan untuk bertanggungjawab kepada klien dan segala tindakan yang telah dilakukan. Suatu tanggung jawab merupakan salah satu etika yang harus ditaati bagi orang yang mempunyai profesi tertentu. Bentuk pertanggungjawaban bagi seseorang yang memiliki profesi tertentu, dapat dirumuskan antara lain:²⁵

Tanggung jawab Notaris timbul karena adanya perbuatan hukum yang dilakukan oleh Notaris sebagai pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta autentik dengan klien sebagai pengguna jasa. Notaris baru dapat dimintai pertanggungjawaban apabila terbukti lalai dalam menjalankan jabatannya. Notaris yang lalai tentunya akan menimbulkan kerugian baik terhadap jabatannya maupun terhadap pihak yang merasa dirugikan.

Seorang Notaris ketika hendak menuangkan permintaan penghadap ke dalam sebuah akta, tentu harus meminta dokumen yang berkaitan dengan akta yang ingin dibuat oleh penghadap. Ketika penghadap tidak dapat memenuhi salah satu dokumen, maka Notaris berhak untuk menolak untuk membuat akta tersebut. Hal ini dikarenakan agar Notaris tidak ikut terlibat dalam pembuatan akta yang dokumennya tidak lengkap. Oleh karena itu, perkawinan yang dilakukan berdasarkan agama dan kepercayaannya tanpa dicatatkan di Catatan Sipil sulit mendapat pengakuan dan tidak dilindungi oleh negara. Sehingga suatu perkawinan yang dilaksanakan tidak mematuhi hukum perkawinan tersebut, akan berakibat dalam hal ketika ingin melakukan suatu perbuatan hukum.

²⁴ Thjin Jefri Tanwil, *Warta Inti Sulsel*, Edisi 08 Tahun 2017

²⁵ Suparman Usman. (2008). *Etika dan Tanggung Jawab Profesi Hukum di Indonesia*, Jakarta: Gaya Media Pratama, hlm. 127

3.2. Upaya Hukum Dalam Melindungi Para Pihak Ketika Terjadi Perbuatan Hukum

Perkawinan itu sendiri mempunyai arti penting dalam kehidupan manusia, karena didalamnya ada unsur hak dan kewajiban masing-masing pihak, menyangkut masalah kehidupan kekeluargaan yang harus dipenuhi, baik hak dan kewajiban suami isteri maupun keberadaan status perkawinan, anak-anak, kekayaan, waris dan faktor kependudukan didalam tatanan kehidupan bermasyarakat. Agar terjaminnya ketertiban pranata perkawinan dalam masyarakat, maka Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menentukan bahwa setiap perkawinan harus dicatat oleh petugas yang berwenang.

Mencatatkan perkawinan sejatinya merupakan bentuk instrumentasi jaminan hukum dalam sebuah perkawinan. Hal ini tidak hanya berlaku bagi orang yang beragama Islam saja, melainkan juga bagi mereka yang beragama Kristen, Katholik, Hindu maupun Budha. Sebagaimana tertuang dalam Undang-Undang Nomor 22 tahun 1946 jo. Undang-Undang Nomor 32 tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk. Dalam Bab II Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan disebutkan tentang pencatatan perkawinan dengan berbagai tata caranya. Hal tersebut diperjelas dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam) Pasal 5 ayat (1) yang mengatur bahwa "Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat". Begitu juga dalam Pasal 6 ayat (2) ditegaskan bahwa "Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum".

Dalam temuan di lapangan, praktik perkawinan yang terjadi di lingkungan masyarakat tidak sepenuhnya mengacu kepada undang-undang. Sebagian masyarakat melangsungkan praktik perkawinan mengacu pada norma hukum Islam yang mengizinkan perkawinan di bawah tangan dan bukan hukum positif negara sebagai acuan otoritatif. Konsekuensinya, pilihan hukum dalam bidang keluarga cenderung diserahkan sebagai kewenangan pribadi, sehingga menimbulkan kerentanan, baik dari sisi nafkah, kepemilikan harta hingga perlindungan terhadap anak.

Sejatinya, perkawinan merupakan suatu proses hukum, sehingga hal-hal atau tindakan yang muncul akibat pernikahan adalah tindakan hukum yang mendapat perlindungan secara hukum. Bila perkawinan tidak dicatatkan secara hukum, maka hal-hal yang berhubungan dengan akibat perkawinan tidak bisa diselesaikan secara hukum. Sebagai contoh, hak isteri untuk mendapatkan nafkah lahir dan batin, akta kelahiran anak seringkali terkendala, hak pengasuhan anak, hak pendidikan anak, hak waris istri, hak perwalian bagi anak perempuan yang akan menikah dan masih banyak problem-problem lain. Menyadari akan hak untuk mendapatkan keadilan dan kepastian hukum, orang-orang yang berkepentingan dengan nasib perkawinan di bawah tangan harus berjuang melakukan upaya hukum kepada Pengadilan Agama atau Pengadilan Negeri untuk mendapatkan status dan kekuatan hukum menyangkut perkawinannya.

Perkawinan yang dilakukan di bawah tangan dapat dimintakan pengesahan perkawinan atau Itsbat Nikah akan tetapi harus sesuai dengan prosedur yang telah ada antara lain menghadirkan para saksi dalam persidangan tersebut serta menunjukkan bukti-bukti yang ada sehingga dapat menjadi pertimbangan Hakim guna mengambil Keputusan. Dalam Permohonan Itsbat Nikah atau pengesahan perkawinan yang membedakan antara permohonan Itsbat Nikah karena Akta kawin hilang dengan permohonan Itsbat Nikah untuk perkawinan dibawah tangan yaitu apabila permohonan Itsbat Nikah yang dikarenakan akta kawin hilang maka akan menunjukkan fotocopy

akta nikah sedangkan permohonan Itsbat Nikah untuk perkawinan di bawah tangan tidak mempunyai bukti apa-apa.

Upaya hukum yang dapat dilakukan untuk mendapatkan pengakuan negara bagi perkawinan yang tidak dicatatkan adalah melalui pengajuan penetapan nikah (itsbat nikah). Esensi itsbat nikah adalah perkawinan yang semula tidak dicatatkan menjadi tercatat dan disahkan oleh negara serta memiliki kekuatan hukum. Menurut bahasa itsbat nikah terdiri dari dua kata yaitu kata “*itsbat*” yang merupakan masdar atau asal kata dari “*atsbata*” yang memiliki arti “menetapkan”, dan kata “nikah” yang berasal dari kata “*nakaha*” yang memiliki arti “saling menikah”, dengan demikian kata “itsbat nikah” memiliki arti yaitu “penetapan pernikahan”.²⁶ Menurut Peter Salim kata itsbat nikah memiliki pengertian penetapan tentang kebenaran nikah.²⁷ Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, itsbat nikah adalah penetapan tentang kebenaran (keabsahan) nikah. Itsbat nikah adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syariat agama Islam, akan tetapi tidak dicatat oleh KUA atau PPN yang berwenang.

Aturan pengesahan nikah/itsbat nikah dibuat atas dasar adanya perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama atau tidak dicatat oleh PPN yang berwenang. Aturan pengesahan nikah tercantum dalam Pasal 2 ayat (5) Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946 jis. Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Pasal 7 ayat (2), (3) dan (4) Kompilasi Hukum Islam. Dalam Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Pasal 7 ayat (3) huruf d Kompilasi Hukum Islam, perkawinan yang disahkan hanya perkawinan yang dilangsungkan sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Akan tetapi Pasal 7 Ayat (3) huruf a Kompilasi Hukum Islam memberikan peluang untuk pengesahan perkawinan yang tidak dicatat oleh PPN yang dilangsungkan sebelum atau sesudah berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 untuk kepentingan perceraian.

Status perkawinan dalam hal ini diartikan dengan keadaan dan kedudukan perkawinan yang telah dilangsungkan. Dalam aspek ini sebenarnya undang-undang telah memberikan rumusan tentang perkawinan yang sah. Pasal 2 Ayat (1) Undang- Undang Perkawinan menyebutkan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Dalam penjelasan Pasal 2 disebutkan bahwa dengan perumusan pada Pasal 2 ayat (1) ini, tidak ada Perkawinan diluar 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. Berdasarkan ketentuan Pasal 2 Ayat 1 Undang-Undang Perkawinan dan penjelasannya ini, dapat diketahui bahwa patokan untuk mengetahui suatu perkawinan sah adalah hukum masing-masing agama dan kepercayaan para pihak serta ketentuan perundang-undangan yang berlaku sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-Undang Perkawinan.

Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan menyebutkan bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan perkawinan akan menimbulkan

²⁶ Ahmad Warsono Munawir. (2000) *Al-Munawir Kamus Arab-Indonesia*, Jakarta: Pancagrafika, hlm. 145

²⁷ Peter Salim (2002). *Kamus Bahasa Indonesia Kontemporer*, Jakarta: Modern English Press, hlm. 339

kemaslahatan umum karena dengan pencatatan ini akan memberikan kepastian hukum terkait dengan hak-hak suami/isteri, kemaslahatan anak maupun efek lain dari perkawinan itu sendiri. Perkawinan yang dilakukan di bawah pengawasan atau di hadapan Pegawai Pencatat Nikah/Kantor Urusan Agama akan mendapatkan Akta Nikah sebagai bukti telah dilangsungkannya sebuah perkawinan.

Akta Nikah merupakan akta autentik karena Akta Nikah tersebut dibuat oleh dan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah sebagai pejabat yang berwenang untuk melakukan pencatatan perkawinan, dibuat sesuai dengan bentuk yang ditetapkan oleh Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan dibuat di tempat Pegawai Pencatat Nikah/Kantor Urusan Agama tersebut melaksanakan tugasnya. Meskipun, Peraturan perundang-undangan sudah mengharuskan adanya Akta Nikah sebagai bukti perkawinan, namun tidak jarang terjadi suami istri yang telah menikah tidak mempunyai Kutipan Akta Nikah.

Berdasarkan ketentuan Pasal 7 Ayat (1) Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan Pasal 100 KUH Perdata tersebut, adanya suatu perkawinan hanya bisa dibuktikan dengan akta perkawinan atau akta nikah yang dicatat dalam register. Bahkan ditegaskan, akta perkawinan atau akta nikah merupakan satu-satunya alat bukti perkawinan. Dengan perkataan lain, perkawinan yang dicatatkan pada Pegawai Pencatat Nikah (PPN) Kantor Urusan Agama Kecamatan akan diterbitkan Akta Nikah atau Buku Nikah merupakan unsur konstitutif (yang melahirkan) perkawinan.

Tanpa akta perkawinan yang dicatat, secara hukum tidak ada atau belum ada perkawinan. Sedangkan menurut Undang-Undang Perkawinan, Akta Nikah dan pencatatan perkawinan bukan satu-satunya alat bukti keberadaan atau keabsahan perkawinan, karena itu walaupun sebagai alat bukti tetapi bukan sebagai alat bukti yang menentukan sahnya perkawinan, karena hukum perkawinan agamalah yang menentukan keberadaan dan keabsahan perkawinan.

Pemohon ketika mengajukan permohonan di pengadilan, mengajukan bukti surat (surat keterangan perkawinan dari gereja) dan saksi 2 (dua) orang terkait perkawinan yang dilakukannya secara agama dan kepercayaannya itu, dimana hal tersebut menjadi dasar pertimbangan Hakim untuk mengabulkan pengesahan perkawinan pasangan kawin tersebut. Sehingga apabila Hakim telah menganggap sudah cukup bukti untuk membuktikan bahwa perkawinan tersebut benar-benar ada dan pernah dilangsungkan secara agama dan kepercayaannya, maka Hakim akan mengeluarkan penetapan.

Setelah dikabulkan permohonan itsbat nikah, maka secara otomatis yang berkepentingan akan mendapatkan bukti autentik tentang perkawinan mereka yang bisa dijadikan sebagai dasar untuk menyelesaikan persoalan di Pengadilan nantinya. Itsbat nikah ini berfungsi sebagai kepastian hukum, ketertiban hukum dan perlindungan hukum atas perkawinan itu sendiri. Dengan demikian makan pencatatan perkawinan merupakan persyaratan formil sahnya suatu perkawinan yang bersifat prosedural dan administratif. Sebagaimana kasus yang terjadi pada Ibu Mona terkait perbuatan hukum yang ingin dilakukan yakni balik nama sertifikat dari almarhum suami kepada dirinya namun terkendala karena belum ada Notaris yang mau membuat Surat Keterangan Waris untuk almarhum suami yang telah meninggal dunia. Hal itu dikarenakan seorang Notaris dalam membuat Surat Keterangan Waris harus/wajib meminta bukti telah dilakukan perkawinan, yakni berupa Akta Perkawinan yang dikeluarkan oleh Kantor Catatan Sipil. Sedangkan yang ada di Ibu Mona hanya Surat Perkawinan yang dikeluarkan oleh Gereja.

Berkaitan dengan permasalahan yang dihadapi oleh ibu Mona, maka upaya yang dapat ditempuh ibu Mona untuk melakukan perbuatan hukum tersebut yakni melakukan balik nama sertifikat atas nama almarhum suami, adalah bermohon Penetapan izin untuk balik nama sertifikat tanah kepada Pengadilan Negeri tempat objek tanah/bangunan berada. Di dalam permohonan kepada Pengadilan Negeri, sebaiknya juga mohon untuk penegasan Hakim dalam penetapan bahwa ibu Mona adalah ahli waris satu-satunya berdasarkan perkawinan yang telah dilakukan sesuai hukum agama dan kepercayaannya. Setelah adanya izin balik nama berdasarkan Penetapan Pengadilan Negeri, maka ibu Mona dapat bermohon balik nama ke Kantor Badan Pertanahan Kota/Kabupaten tempat objek berada, dengan catatan sebelumnya sudah harus melunasi Bea Perolehan Hak atas Tanah dan Bangunan.

4. Penutup

4.1. Kesimpulan

Akibat hukum yang timbul dari perbuatan hukum yang dilakukan di hadapan Notaris oleh pasangan yang perkawinannya tidak dicatatkan adalah Surat Keterangan Waris tidak dapat dibuat oleh Notaris karena tidak memiliki bukti yang menegaskan bahwa telah dilakukan perkawinan yang sah dalam hal ini yang dimaksud adalah Akta Perkawinan yang dikeluarkan oleh Kantor Catatan Sipil sebab perkawinan dilakukan menurut agama dan kepercayaannya, namun tidak mencatatkan perkawinannya.

Upaya hukum dalam melindungi pihak ketika terjadi perbuatan hukum adalah Penetapan izin untuk balik nama sertifikat tanah kepada Pengadilan Negeri tempat objek tanah/bangunan berada. Di dalam permohonan kepada Pengadilan Negeri, sebaiknya juga mohon untuk penegasan Hakim dalam penetapan bahwa ibu Mona adalah ahli waris satu-satunya berdasarkan perkawinan yang telah dilakukan sesuai hukum agama dan kepercayaannya. Setelah adanya izin balik nama berdasarkan Penetapan Pengadilan Negeri, maka ibu Mona dapat bermohon balik nama ke Kantor Badan Pertanahan Kota/Kabupaten tempat objek berada, dengan catatan sebelumnya sudah harus melunasi Bea Perolehan Hak atas Tanah dan Bangunan.

4.2. Saran

Sebagai rekomendasi penelitian, kepada pihak Kantor Catatan Sipil sebagai pihak yang berwenang mencatatkan perkawinan, seharusnya menempuh langkah preventif berupa sosialisasi perkawinan. Dalam hal ini terkait pentingnya pencatatan perkawinan dan dampak dari pencatatan perkawinan tersebut.

Daftar Pustaka

Buku

- Achmad Ali. (2008). *Menguak Tabir Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia.
- Ahmad Azhar Basyir. (2002). *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: FH UII.
- Ahmad Rofiq. (2000). *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Ahmad Warsono Munawir. (2000). *Al-Munawir Kamus Arab-Indonesia*, Jakarta: Pancagrafika,

- Ahmadi Miru. (2013). *Hukum Perdata Materil dan Formil*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Hilman Hadikusuma. (1999). *Hukum Perkawinan Adat*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- J. Satrio. (1991). *Hukum Harta Perkawinan*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Kompasiana, *Perkawinan Yang Tidak Dicatatkan Sah Menurut Pakar Hukum dan Yurisprudensi*, diakses dari <http://www.kompasiana.com/>, pada tanggal 15 Oktober 2019, Pukul 15:10 WITA
- Musakkir. (2013). *Putusan Hakim Yang Diskriminatif Dalam Perkara Pidana*, Yogyakarta: Rangkang Education.
- Peter Salim. (2002). *Kamus Bahasa Indonesia Kontemporer*, Jakarta: Modern English Press.
- Silverter Susianto Budi. (2015). *Kupas Tuntas Perkawinan Katolik*, Yogyakarta, PT. Kanisius.
- Suparman Usman. (2008). *Etika dan Tanggung Jawab Profesi Hukum di Indonesia*, Jakarta: Gaya Media Pratama.
- Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif. (2004) *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, Cetakan 2, Jakarta: FH UI.

Jurnal

- Hartini Antasari. (2018). "Tinjauan Yuridis Terhadap Perkawinan Yang Tidak Dicatatkan", *Jurnal Legal Opinion*, 6 (1)
- Oheo K. Haris., Syahbudin., and Ahsan Yunus. (2019). Legal Existence of Local Wisdom for Bajo Fishery Tribe on Indonesian Maritime Border. *Hasanuddin Law Review*, 5 (1).