

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia adalah makhluk sosial yang selalu hidup bermasyarakat yang pada dasarnya juga menimbulkan benturan-benturan kepentingan baik dalam ranah pidana maupun perdata. Sehingga muncul “*Ubi societas, ibi ius.*” Maknanya, “di mana ada masyarakat, di situ ada hukum”. Ungkapan ini menunjukkan bahwa hukum pada dasarnya selalu muncul sejak pertama kali masyarakat itu ada, yang ditandai oleh pembenturan kepentingan-kepentingan.¹

Budaya perkawinan dan aturannya yang berlaku pada suatu masyarakat atau pada suatu bangsa dipengaruhi oleh pengetahuan, pengalaman, kepercayaan dan keagamaan yang dianut oleh masyarakat bersangkutan. Seperti halnya aturan perkawinan bangsa Indonesia bukan saja dipengaruhi adat budaya masyarakat setempat, tetapi juga dipengaruhi ajaran agama Hindu, Budha, Islam dan Kristen, bahkan dipengaruhi budaya perkawinan barat. Hal mana berakibat lain padang lain belalang lain lubuk lain ikannya, lain masyarakat lain aturan perkawinannya.²

Perkawinan diatur dalam Pancasila sila ke satu yang berbunyi “Ketuhanan yang maha Esa”, maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama atau kerohanian. Pasal 28 B ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan

¹ Derita Prapti Rahayu, *Hukum Perdata Internasional Indonesia Bidang Hukum Keluarga (Family Law) Dalam Menjawab Kebutuhan Global*, jurnal Hukum Progresif, hlm. 1987.

² H. Hilman Hadikusuma, 2007. *Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundangan Hukum Adat Dan Hukum Agama*. CV. Mandar Maju, hlm. 1.

melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Berdasarkan apa yang telah diuraikan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dapat diketahui bahwa cita-cita negara Indonesia adalah untuk memajukan kesejahteraan rakyatnya dengan memberikan hak kepada setiap rakyatnya untuk mempertahankan kehidupannya yang berarti mempunyai hak untuk melanjutkan keturunan, dan setiap orang mempunyai hak untuk membentuk sebuah keluarga dan hal tersebut merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi. Dasar hukum perkawinan juga terdapat di dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang diatur dalam Bab I tentang Dasar Perkawinan yang terdiri dari 5 Pasal, yaitu dari Pasal I sampai dengan Pasal 5, pada Pasal 1 sampai dengan pasal 5 yg sebelumnya di atur di Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bunyi pasalnya tidak berubah walaupun telah ada Undang-Undang yang baru yakni Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, di dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengenai pengertian perkawinan yang menyebutkan bahwa :³

“ Ikatan lahir bathin seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

³ Lihat pada Undang-Undang No. 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengenai syarat sahnya suatu perkawinan yang menyebutkan bahwa: “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Selain di dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dasar hukum perkawinan juga terdapat di dalam Pasal 2 sampai dengan Pasal 10 Kompilasi Hukum Islam. Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan “Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.” Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan”.

Perumusan Kompilasi Hukum Islam secara substansial dilakukan dengan mengacu kepada sumber hukum Islam, yakni al-Qur’an dan Sunnah Rasulullah, dan secara hirarki mengacu peraturan perundang undangan yang berlaku di Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Di samping itu, para perumus Kompilasi Hukum Islam memperhatikan perkembangan yang berlaku secara global serta memperhatikan tatanan hukum Barat tertulis (terutama hukum Eropa Kontinental) dan tatanan hukum adat, yang memiliki titik temu dengan tatanan hukum Islam. Berkenaan dengan hal itu, dalam beberapa hal, maka terjadi adaptasi dan modifikasi tatanan hukum lainnya itu ke dalam

Kompilasi Hukum Islam. Dengan demikian, Kompilasi Hukum Islam merupakan suatu perwujudan hukum Islam yang khas di Indonesia.⁴

Hukum Islam menempati posisi sangat strategis bukan saja bagi umat Islam di Indonesia tetapi bagi dunia, Islam pada umumnya juga menempati posisi strategis dalam sistem hukum Indonesia, untuk dapat berlakunya hukum Islam di Indonesia dalam bingkai sistem hukum nasional diperlukan hukum yang jelas dan dilaksanakan baik oleh para aparat penegak hukum ataupun oleh masyarakat. Untuk itu munculah gagasan dasar Kompilasi Hukum Islam (bingkai sistem hukum nasional) untuk menjembatani penerapan hukum Islam di Indonesia.⁵

Berdasarkan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-Undangan terdiri atas:⁶

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.
- d. Peraturan Pemerintah.
- e. Peraturan Presiden.
- f. Peraturan Daerah Provinsi.
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Kedudukan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia telah diakui oleh Negara dengan adanya Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, yang selanjutnya disebut Kompilasi Hukum Islam. Instruksi presiden merupakan peraturan yang dikeluarkan oleh

⁴ Ismail Keri, *Legislasi Hukum Keluarga Islam Berdasarkan Kompilasi hukum Islam*, jurnal STAIN Watampone, Hlm.364-365.

⁵ *Loc.It.*

⁶ Lihat pada Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

presiden mengenai pelaksanaan suatu keputusan presiden yang memuat aturan-aturan teknis. Sistem pemerintahan negara menurut Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945, presiden dapat mengeluarkan peraturan selain penetapan peraturan dan dalam kenyataannya peraturan-peraturan yang dikeluarkan presiden itu memang ada salah satunya yakni Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.⁷ Oleh karena itu Kompilasi Hukum Islam juga sudah menjadi hukum nasional di Indonesia yang berlaku bagi umat Islam dan menjadi rujukan utama oleh Hakim Agama di Pengadilan Agama untuk menyelesaikan perkara terhadap orang-orang yang beragama Islam. Penyusunan dan perumusan serta penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam dimaksudkan sebagai pengisi kekosongan hukum substansial yang dijadikan acuan dalam pengambilan keputusan hukum di pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama.⁸ Jadi, penulis menyimpulkan berdasarkan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-Undangan kedudukan Instruksi Presiden berada di bawah Peraturan pemerintah sehingga Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia berkedudukan di bawah Peraturan Pemerintah. Bila dikaitkan dengan asas *lex superior derogat legi inferiori* (peraturan yang lebih tinggi mengesampingkan

⁷ H. A. Basiq Djalil, 2017. *Pengadilan Agama Di Indonesia*. Kencana, hlm. 108.

⁸ Edi Gunawan, *Eksistensi Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, jurnal STAIN Manado, hlm.14.

peraturan yang lebih rendah)⁹ kecuali apabila substansi peraturan perundang-undangan lebih tinggi mengatur hal-hal yang oleh undang-undang ditetapkan menjadi wewenang peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah sehingga Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam tetap dijadikan pedoman dalam menyelesaikan perkara umat islam dalam bidang Hukum Perkawinan, Hukum kewarisan dan Hukum Perwakafan.

Kemudian lebih lanjut yang menjadi dasar dan landasan dari Kompilasi Hukum Islam ini adalah Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia tanggal 22 Juli 1991 Nomor 154 Tahun 1991 tentang pelaksana Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991.¹⁰

Dasar hukum pencatatan perkawinan terdapat pada Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang berbunyi sebagai berikut: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan pasal 3 ada dinyatakan:¹¹

- 1) *Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan.*
- 2) *Pemberitahuan tersebut dalam ayat (1) dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan.*
- 3) *Pengecualian terhadap jangka waktu tersebut dalam ayat 2 disebabkan sesuatu alasan yang penting, diberikan oleh Camat (atas nama) Bupati Kepala Daerah.*

⁹ Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia republik Indonesia, <http://ditjenpp.kemenkumham.go.id>, *Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan*, diakses pada 10 Oktober 2019.

¹⁰ Edi Gunawan, *Op. Cit*, hlm. 9.

¹¹ Lihat pada Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan

Menurut perspektif Kompilasi Hukum Islam memuat masalah pencatatan perkawinan ini pada pasal 5 sebagai berikut:

- 1) *Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat islam, setiap perkawinan harus di catat.*
- 2) *Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1) dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Nomor 22 tahun 1946 jo. Undang-undang Nomor 32 Tahun 1954.*

Selanjutnya pada pasal 6 dijelaskan:

- 1) *Untuk memenuhi ketentuan dalam pasal 5 setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.*
- 2) *Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.*

Dengan demikian, pencatatan perkawinan ini walaupun didalam Undang-undang Perkawinan hanya diatur oleh satu ayat, namun sebenarnya masalah pencatatan ini sangat dominan. Tampak pada tata cara perkawinan itu sendiri yang kesemuanya berhubungan dengan pencatatan. Aturan-aturan dalam Kompilasi Hukum Islam sudah melangkah lebih jauh tidak hanya bicara masalah administratif. Pertama, di dalam pasal 5 ada klausul yang menyatakan “*agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam*”. Ketertiban disini menyangkut *ghayat al-tasyri’* (tujuan hukum islam) yaitu menciptakan kemashalatan bagi masyarakat. Kedua, pada pasal 6 ayat (2) ada klausul “tidak mempunyai kekuatan hukum”.¹²

Perkawinan yang tidak mempunyai kekuatan hukum adalah perkawinan sah yang sesuai hukum Islam, tetapi tidak dapat di tegakkan, termasuk segala akibat hukumnyapun menjadi tidak dapat di tegakkan, tidak dapat ditegakkan

¹² Amiur Nuruddin, 2006. *Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 123-124.

berarti dengan tidak diakuinya suatu perkawinan di dalam suatu negara mengakibatkan tidak ada kepastian hukum dan lemahnya perlindungan hukum terhadap pihak-pihak yang berkaitan dengan perkawinan tersebut, karena tidak dicatat, begitupula kedudukan anak yang lahir dari perkawinan tidak dicatat menjadi anak sah yang tidak mempunyai kekuatan hukum, terhadap anak tersebut tetap wajib diberlakukan Hukum Perkawinan Islam dan Hukum Kewarisan Islam, apabila terjadi sengketa penyelesaian dilakukan di luar Pengadilan Agama karena tidak tercatatnya perkawinan orang tuanya secara administrasi kenegaraan tidak mengurangi ataupun menghapus keberlakuan atau penerapan Hukum Islam terhadap mereka.¹³

Perkawinan tidak di catat, perkawinan di bawah tangan, kawin *siri*, kawin *syar'i* dan kawin *modin*, sering pula disebut kawin kyai. Sejumlah istilah muncul mengenai perkawinan di bawah tangan. Akan tetapi, pada umumnya yang dimaksud perkawinan di bawah tangan adalah perkawinan yang tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah. Perkawinan yang tidak berada di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah, dianggap sah secara agama tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum karena tidak memiliki bukti-bukti perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁴

Pasal 5 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam terdapat informasi implisit bahwa pencatatan perkawinan bukan sebagai syarat sah perkawinan; tetapi sebagai alat untuk menciptakan ketertiban perkawinan, ketertiban perkawinan

¹³ Neng Djubaedah, 2010. *Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan Tidak dicatat Menurut Hukum Tertulis di Indonesia dan Hukum Islam*. Sinar Grafika, Jakarta, hlm.313-314.

¹⁴ Jaih Mubarak, 2005. *Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia*. Pustaka Bani Quraisy, Bandung, hlm. 87.

tersebut berarti setiap perkawinan harus dicatat. Dalam pasal 5 disebutkan agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam “harus” dicatat. Pencatatan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 22 Tahun 1946 jo. UU Nomor 32 Tahun 1954. Pasal 6 ayat 1 mengulangi pengertian pencatatan dimaksud dalam artian setiap perkawinan “harus” dilaksanakan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah. Bilamana kita membaca lebih lanjut isi Kompilasi kata “harus” di sini adalah maknanya “wajib” menurut pengertian hukum Islam. Oleh karena perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah “tidak mempunyai kekuatan hukum”.¹⁵

Sinkronisasi antara Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mempunyai tujuan yang sama untuk membentuk keluarga yang *sakinah mawaddah* dan *warrahmah*. Kedudukan Kompilasi Hukum Islam hanya diperuntukkan bagi orang-orang yang beragama Islam sedangkan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diperuntukkan bagi siapa saja sebagai warga Negara Indonesia. Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum positif dalam bentuk Undang-undang secara tidak langsung merupakan langkah yang strategis dalam rangka mendekatkan hukum positif dengan norma hukum yang berlaku di masyarakat di samping guna memenuhi kekosongan hukum materil bagi orang-orang yang beragama Islam yang hendak menyelesaikan perkara di Pengadilan Agama.

¹⁵ Edi Gunawan, *Op. Cit*, hlm. 13.

Perkawinan tidak dicatat yang secara agama dianggap sah, pada kenyataannya justru memunculkan banyak sekali permasalahan yang berimbas pada kerugian di pihak perempuan. Dampak perkawinan tidak dicatat bagi perempuan adalah secara hukum, istri tidak dianggap sebagai isteri sah, tidak berhak mendapat warisan jika suami meninggal, tidak berhak mendapat harta gono-gini bila terjadi perpisahan. Dampak tersebut juga berlaku bagi anak kandung hasil perkawinan tidak dicatat.¹⁶

Banyak faktor yang menyebabkan tidak tercatatnya perkawinan di lembaga pencatatan sipil negara. Faktor biaya/ tidak mampu membayar administrasi pencatatan, ada pula yang disebabkan karena takut ketahuan melanggar aturan yang melarang pegawai negeri nikah lebih dari satu; dan lain sebagainya.¹⁷

Ketidaksinkronan antara *das sollen* (amanat Undang-Undang) dan *das sein* (kenyataan sebenarnya) di bidang hukum perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat di Pangkalpinang sedapat mungkin menerapkan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, mulai dari konsekuensi sampai pada cara menyelesaikan apabila terjadi permasalahan karna tidak tercatatnya sebuah perkawinan. Kompilasi Hukum Islam yang merupakan hukum terapan yang berlaku bagi lingkungan peradilan

¹⁶ Edi Gunawan, *Nikah Siri dan Akibat Hukumnya Menurut Undang-Undang Perkawinan*, jurnal STAIN Manado, hlm.1.

¹⁷ Susanto, Dkk, *Perkawinan Sirri dan Dampaknya Di Provinsi Jawa Barat*, Laporan Telaah Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak bekerjasama dengan Indonesia Research Foundation, hlm. 27.

agama dapat dijadikan pedoman oleh para hakim agama dalam melaksanakan tugasnya, sehingga terjamin adanya kesatuan dan kepastian hukum.

Berdasarkan sensus yang dilakukan oleh Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) Pemberdayaan Perempuan Kepala Keluarga (PeKKA), 25 persen masyarakat di Indonesia melakukan perkawinan tidak dicatat dan nikah secara adat pada tahun 2012. Artinya pernikahan ini tidak tercatat di negara. Sensus ini dilakukan di 111 desa dari 17 provinsi. Ada beberapa provinsi yang angka perkawinan tidak dicatatnya di atas 50 persen. Di NTT 78 persen, Banten 65 persen, dan NTB 54 persen. Sementara hasil penelitian dari badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama di sembilan Provinsi di Indonesia, banyak orang melakukan perkawinan tidak dicatat dan perkawinan di bawah umur karena stigma masyarakat akan status perawan tua. Dari sembilan kabupaten itu di antaranya, Jawa Timur, Jawa Barat, NTB, Kalimantan Selatan dan Yogyakarta. Anak perempuan-perempuan mereka segera dikawinkan di bawah umur yang kemudian tidak bisa dicatat negara karena tidak bisa memenuhi syarat. Padahal, dampak perkawinan tidak dicatat dan kawin di bawah umur sangat banyak. Seperti dampak secara hukum dan dampak kesehatan, salah satunya negara tidak mengakui perkawinan tidak dicatat sehingga tidak ada kepastian hukum di dalam perkawinan tersebut¹⁸.

Contoh kasus di Pangkalpinang yakni kasus Perempuan berinisial CNN yang dilaporkan hilang di Pangkalpinang dan ditemukan di Jakarta melakukan pernikahan siri dengan laki-laki berinisial FDL. CNN yang sempat dilaporkan

¹⁸Henny Rachma Sarry, <https://www.merdeka.com>, *25 Persen Masyarakat Indonesia Melakukan Nikah Siri*, diakses pada 14 oktober 2019.

hilang oleh ibunya, Waznah (42), akhirnya ditemukan. Berdasarkan penelusuran polisi, CNN diketahui tinggal di kawasan Kalideres, Jakarta Barat, bersama seorang laki-laki berinisial FDL. CNN dilaporkan hilang oleh ibunya ke Polres Pangkalpinang, Kepulauan Bangka Belitung, pada 14 Juli 2019 ini. CNN disebut meninggalkan rumahnya di Pangkalpinang tanpa pamit sehari sebelum dilaporkan hilang. Polisi menyebut CNN tinggal bersama seorang laki-laki. Setelah berdiskusi, CNN bersedia kembali ke Pangkalpinang. "Yang mengejutkan bahwa orang hilang ternyata telah hidup bersama di rumah kontrakan bersama yang diakui sebagai suami siri atas nama FDL," jelas Kasat Reskrim Polres Bandara Soetta, AKP Alexander Yurikho.¹⁹

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut, ada ketertarikan untuk mengambil judul **Penerapan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Mengenai Perkawinan Tidak Dicatat.**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka dapat dirumuskan beberapa permasalahan yang akan dibahas adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah sinkronisasi antara Kompilasi Hukum Islam dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat?

¹⁹ Mochamad Zhacky, <https://news.detik.com>, *Dilaporkan Hilang di Pangkalpinang, Wanita Ini Ditemukan di Jakarta*, diakses 28 September 2019.

2. Bagaimanakah penerapan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat?

C. Tujuan Penelitian dan Manfaat Penelitian

Mengacu permasalahan dalam penelitian ini maka secara khusus dapat dikemukakan tujuan penelitian sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui sinkronisasi antara Kompilasi Hukum Islam dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat.
2. Untuk mengetahui penerapan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat.

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Secara teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan informasi pemikiran serta bahan masukan dalam rangka pengembangan ilmu hukum perkawinan, khususnya sinkronisasi antara Kompilasi Hukum Islam dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat.

2. Secara praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan dan masukan bagi masyarakat dalam pengambilan keputusan terhadap penerapan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat.

D. Landasan Teori dan Landasan Konseptual

1. Landasan Teori

a. Teori *stufenbau des recht* atau *the hierarchy of norms*

Teori *stufenbau des recht* atau *the hierarchy of norms* yang dikemukakan **Hans Kelsen** dapat dimaknai sebagai berikut:

- 1) Peraturan perundang-undangan yang lebih rendah harus bersumber atau memiliki dasar hukum atau validasi dari suatu peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- 2) Isi atau materi muatan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh menyimpangi atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.²⁰

Implementasi dari teori Kelsen dan Nawiasky pada peraturan perundang-undangan Indonesia digambarkan oleh **A Hamid S Attamimi** adalah sebagai berikut:

²⁰ <https://suduthukum.com>, *Tata Urutan Peraturan Perundangan*, diakses pada 14 Oktober 2019.



Gambar 1.1 hierarki Peraturan Perundang-Undangan

Kedudukan Keputusan Presiden/Instruksi Presiden berada di bawah Peraturan pemerintah sehingga Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia berkedudukan di bawah Peraturan Pemerintah. Landasan dalam artian sebagai dasar hukum keberadaan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia adalah Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tanggal 10 Juni 1991. Menurut **Ismail Suny**, oleh karena sudah jelas bahwa dalam bidang perkawinan, kewarisan dan perwakafan bagi pemeluk-pemeluk Islam telah ditetapkan oleh Undang-undang yang berlaku adalah hukum Islam, maka hukum Islam itu yang memuat hukum materilnya dapat ditetapkan oleh Keputusan Presiden/Instruksi Presiden. Pendapat tersebut antara lain didasarkannya pada disertasi dari **A. Hamid S. Attamimi**. Selanjutnya ia mengatakan bahwa Instruksi Presiden tersebut dasar hukumnya adalah pasal 4 ayat 1 Undang-undang dasar 1945, yaitu kekuasaan Presiden untuk memegang kekuasaan pemerintahan Negara. Apakah dinamakan Keputusan Presiden atau Instruksi Presiden, kedudukan hukumnya adalah sama. Oleh karena

itu, pembicaraan mengenai kedudukan Kompilasi Hukum Islam tidak mungkin dilepaskan dari Instruksi Presiden yang dimaksud.²¹

b. Teori Penerimaan Otoritas Hukum Islam²²

Teori ini diperkenalkan oleh seorang orientalis Kristen, **H.A.R. Gibb** lewat bukunya *The Modern Trends of Islam*, bahwa setiap sistem hukum menyatakan orang-orang yang terikat dengan hukum, harus bersedia mengakui otoritasnya dan mengakui bahwa hukum tersebut mengikat mereka, walaupun mereka boleh jadi melakukan pelanggaran terhadap aturan tertentu dalam hukum itu. Oleh karena itu orang Islam jika menerima Islam sebagai agamanya maka ia harus menerima otoritas hukum Islam kepada dirinya. Berdasarkan teori ini, secara sosiologis, seorang muslim akan menerima otoritas hukum Islam dan taat dalam menjalankan syariat Islam.

Teori ini akan digunakan untuk menegaskan hubungan seorang muslim dengan Hukum Islam (Pengadilan Agama) sebagai suatu kewajiban yang mengikat secara imani, dalam kaitannya dengan ketertarikan seseorang dengan Hukum Islam (peradilan agama), yang diberlakukan di Indonesia berdasarkan Ideologi Pancasila dan Konstitusi UUD 1945.

c. Teori Eksistensi

Teori Eksistensi ini dikemukakan oleh seorang Dosen mata kuliah Kapita Selekta Hukum Islam dan Sejarah Hukum Islam di Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia (UI), yaitu **Ichtiyanto S.A.** Ia berpendapat, bahwa

²¹ Edi Gunawan, *Eksistensi Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Op.Cit. hlm. 8.

²² Siti Rohmah, *Rekonstruksi Teoritis Penyerapan Hukum Islam Ke Dalam Hukum Nasional Di Indonesia*, jurnal Universitas Brawijaya, hlm. 4-5.

teori eksistensi dalam keterkaitannya dengan hukum Islam adalah teori yang menerangkan tentang adanya hukum Islam di dalam hukum nasional.²³ Pemeluk-pemeluk yang beragama Islam diwajibkan menjalankan syari'at Islam. Untuk itu diperlukan undang-undang yang akan memberlakukan hukum Islam dalam hukum nasional.²⁴

Teori ini mengungkapkan bentuk eksistensinya hukum Islam sebagai salah satu sumber hukum nasional, bunyi dari teori ini adalah sebagai berikut :

- a. Hukum Islam merupakan integral dari hukum nasional Indonesia.
- b. Keberadaan, kemandirian, kekuatan dan wibawanya diakui oleh hukum nasional serta diberi status sebagai hukum nasional.
- c. Norma-norma hukum Islam (agama) berfungsi sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional Indonesia.²⁵

2. Landasan Konseptual

- a. Penerapan adalah suatu perbuatan mempraktekkan suatu teori, metode, dan hal lain untuk mencapai tujuan tertentu dan untuk suatu kepentingan yang diinginkan oleh suatu kelompok atau golongan yang telah terencana dan tersusun sebelumnya.²⁶
- b. Kompilasi merupakan kumpulan yang tersusun secara teratur.²⁷

²³ *Ibid*, hlm.11.

²⁴ Mardani, *Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, jurnal hukum dan pembangunan, hlm.181.

²⁵ *Op. Cit*, hlm. 11.

²⁶ Kirana Maulidina Adjis, *Penerapan 5c Dalam Pembiayaan Murabahah Di Bmt Mitra Reksa Bakti*, Laporan Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, hlm. 8.

²⁷ <https://kbbi.web.id>, *Kompilasi*, diakses pada 14 oktober 2019.

- c. Hukum Islam merupakan seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan sunah Rasul tentang tingkah laku manusia mukalaf yang diakui dan diyakini mengikat untuk semua yang beragama Islam.²⁸
- d. Penerapan Kompilasi Hukum Islam merupakan suatu perbuatan mempraktikkan suatu teori, metode, dan hal lain untuk mencapai tujuan tertentu yakni menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan kepada hakim Agama di lingkungan Badan Peradilan Agama dengan berpedoman kepada Kompilasi Hukum Islam sebagai hukum terapan.
- e. Perkawinan dalam istilah Hukum Islam disebut “Nikah” ialah melakukan suatu akad atau perjanjian untuk mengikatkan diri antara seorang laki-laki dan wanita untuk menghalalkan hubungan kelamin antara kedua belah pihak, dengan dasar suka rela dan keridhaan kedua belah pihak untuk mewujudkan suatu kebahagiaan hidup berkeluarga yang diliputi rasa kasih sayang dan ketenteraman dengan cara yang diridhai oleh Allah. Sebagai firman Allah dalam surat An-Nisa ayat 24:
“Dan dihalalkan (dibolehkan) kepada kamu mengawini perempuan-perempuan selain dari yang tersebut itu, jika kamu menghendaki mereka dengan mas kawin untuk perkawinan dan bukan untuk perbuatan jahat”
Begitupun dengan **Kaelany H.B.** yang menyatakan bahwa perkawinan adalah akad calon suami istri untuk memenuhi hajat jenisnya menurut

²⁸ Siska Lis Sulistiani, *Perbandingan Sumber Hukum Islam*, Jurnal Universitas Islam Bandung, hlm. 103.

yang diatur oleh syari'ah. Dengan akad itu kedua calon akan diperbolehkan bergaul sebagai suami istri.²⁹

- f. Pencatatan perkawinan merupakan salah satu prinsip hukum perkawinan nasional yang bersumberkan pada Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan mengenai perkawinan tidak dicatat.³⁰
- g. Perkawinan tidak dicatat adalah pernikahan yang tidak tercatat secara resmi, sering juga disebut dengan *pernikahan di bawah tangan* atau *nikah agama* yang hanya dilakukan sesuai dengan aturan agama atau adat istiadat atau dilakukan berdasarkan keinginan antara pihak-pihak yang terkait dengan pernikahan tersebut.³¹

E. Metode Penelitian

Penelitian pada dasarnya merupakan suatu upaya pencarian dan bukannya sekedar mengamati dengan teliti terhadap suatu objek yang mudah terpegang, di tangan. Penelitian merupakan terjemahan dari bahasa Inggris yaitu *research*, yang berasal dari kata *re* (kembali) dan *to search* (mencari). Secara logawiyah berarti mencari kembali. Pada dasarnya yang dicari adalah pengetahuan atau lebih tepatnya pengetahuan yang benar, pengetahuan yang benar ini nantinya dapat dipakai untuk menjawab pertanyaan atau ketidak

²⁹ Titik Triwulan Tutik, 2011. *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*. Prenada Media Group, Jakarta, Hlm. 102

³⁰Rachmadi Usman, *Makna Pencatatan Perkawinan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Perkawinan Di Indonesia*, Jurnal Universitas Lambung Mangkurat, hlm.1.

³¹ Sartini, Abdul Bari Azed dan Suzanalisa, *Kriminalisasi Nikah Siri dalam Perspektif Hukum Pidana*, jurnal Universitas Batanghari, hlm. 4.

tahuan tertentu.³² Metode penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi serta seni. Oleh karena itu, penelitian bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis, dan konsisten.³³

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis empiris mengkaji hukum yang dikonsepsikan sebagai perilaku nyata (*actual behavior*), sebagai gejala sosial yang sifatnya tidak tertulis, yang dialami setiap orang dalam hubungan hidup bermasyarakat. Penelitian hukum empiris tidak bertolak dari hukum positif tertulis (perundang-undangan) sebagai data sekunder, tetapi dari perilaku nyata sebagai data primer yang diperoleh dan lokasi penelitian lapangan (*fiel research*). Perilaku nyata tersebut hidup dan berkembang bebas seiring dengan kebutuhan masyarakat, ada yang sudah dipolakan melalui putusan pengadilan (*judge made law*) dan ada juga dipolakan menurut adat istiadat atau kebiasaan setempat.³⁴

2. Sifat penelitian

Penelitian ini bersifat terapan. Penelitian terapan adalah salah satu jenis penelitian yang bertujuan untuk memberikan solusi atas permasalahan tertentu secara praktis. Penelitian ini tidak berfokus pada pengembangan

³²Bambang Sunggono, 2012. *Metodologi Penelitian Hukum*. PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 27-28.

³³Zainuddin Ali, 2010. *Metode Penelitian Hukum*. Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 17.

³⁴AbdulKadir Muhammad, 2004. *Hukum dan Penelitian Hukum*. PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 54.

sebuah ide, teori, atau gagasan, tetapi lebih berfokus kepada penerapan penelitian tersebut dalam kehidupan sehari-hari.³⁵

3. Metode penelitian

Sesuai dengan jenis penelitian yaitu yuridis empiris (terapan) maka penelitian ini pendekatan kasus, yaitu pendekatan studi kasus hukum karena konflik yang diselesaikan melalui putusan pengadilan (yurisprudensi). Mengajukan permohonan itsbat kepengadilan agama, apabila permohonan itu diterima maka akan keluar surat penetapan dari pengadilan agama tersebut.³⁶

a. Data Primer

Data Primer yaitu : Wawancara, yang dilakukan dengan responden yang sudah ditentukan atau tokoh kunci (*key person*) yakni pelaku Perkawinan tidak dicatat di Pangkalpinang.

b. Data sekunder

Data sekunder yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer terdiri dari :

- 1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- 2) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan.
- 3) Kompilasi Hukum Islam
- 4) Buku-buku karya tulis bidang hukum

³⁵ <https://id.wikipedia.org>, “*penelitian terapan*”, diakses pada 14 oktober 2019.

³⁶ AbdulKadir Muhammad, *Op. Cit.* hlm. 170.

5) Jurnal-jurnal

c. Tersier

Bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus (hukum), ensiklopedia, dan website.

4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini, teknik pengumpulan data menggunakan:

a. Metode Wawancara

Melakukan wawancara dengan Pengadilan Agama Pangkalpinang, Kantor Urusan Agama Bukit Intan Pangkalpinang, Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil kota Pangkalpinang.

b. Data sekunder

Ada 2 (dua) metode yang digunakan dalam pengumpulan data sekunder dalam penelitian ini, yaitu:

- 1) Studi Pustaka adalah pengajian informasi tertulis mengenai hukum yang berasal dari berbagai sumber dan dipublikasikan secara luas serta dibutuhkan dalam penelitian hukum normatif. Sumber-sumber yang digunakan antara lain Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.
- 2) Studi dokumen adalah pengajian informasi tertulis mengenai hukum yang tidak dipublikasikan secara umum, tetapi boleh diketahui oleh

pihak tertentu, seperti pengajar hukum, peneliti hukum, praktisi hukum dalam rangka kajian hukum, pengembangan dan pembangunan hukum, serta praktik hukum.

5. Teknik analisis data

Teknik analisis data yang dilakukan dalam penelitian ini dilakukan secara kualitatif, komprehensif dan lengkap. Kualitatif artinya menguraikan data secara bermutu dalam bentuk kalimat yang teratur, runtun, logis, tidak tumpang tindih, dan efektif, sehingga memudahkan pemahaman dan interpretasi data. Komprehensif artinya analisis data secara mendalam dari berbagai aspek sesuai dengan lingkup penelitian. Lengkap artinya tidak ada bagian yang terlupakan, semua sudah masuk dalam analisis. Analisis data seperti ini akan menghasilkan produk penelitian hukum empiris yang bermutu dan sempurna.³⁷

³⁷*Ibid.*, hlm. 172.

F. Orisinalitas Penelitian

NO	NAMA	JUDUL SKRIPSI	PERMASALAHAN	METODE PENELITIAN
1	Sumardi (2011) Skripsi Universitas Bangka Belitung	Nikah Tanpa Akta Dalam Tatanan Hukum Keluarga Di Indonesia (studi kasus perkawinan Syekh Pujiyono Cahyo Widiyanto dengan Lutfia Ulfa)	1. Keabsahan hukum nikah tanpa akta dalam perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif. 2. Akibat hukum nikah tanpa akta terhadap status anak dalam keluarga.	Empiris
2	Sukarni (2017) Skripsi Universitas Bangka Belitung	Penerapan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU- VIII/2010 Terhadap Pembuatan Akta Lahir Anak dari Perkawinan Siri (studi kasus di Desa Belilik	1. Kedudukan hukum anak yang lahir dari perkawinan siri setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Terhadap Pembuatan Akta Lahir Anak dari	Empiris

		Kecamatan Namang Kabupaten Bangka Tengah).	Perkawinan Siri. 2. Penerapan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Terhadap Pembuatan Akta Lahir Anak dari Perkawinan Siri	
3	Yosef Oktino Agus (2015) Skripsi Universitas Bangka Belitung	Perlindungan Hukum Terhadap Anak Yang Lahir Dari Pernikahan Tidak Dicatat Di Catatan Sipil setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Perkawinan	1. Bagaimanakah Perlindungan Hukum Terhadap Anak Yang Lahir Dari Pernikahan Tidak Dicatat Di Catatan Sipil setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Perkawinan? 2. Akibat Hukum terhadap anak yang lahir dari Pernikahan tidak dicatat.	Empiris

Yang menjadi pembeda dalam penelitian ini terhadap penelitian sebelumnya yakni penelitian sebelumnya hanya terfokus kepada keabsahan hukum perkawinan tidak dicatat dalam perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif, akibat hukum perkawinan tidak dicatat terhadap status anak dalam keluarga, kedudukan hukum anak yang lahir dari perkawinan tidak dicatat setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 Terhadap Pembuatan Akta Lahir Anak dari perkawinan tidak dicatat serta penerapan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap pembuatan akta lahir anak dari perkawinan siri, perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan tidak dicatat di catatan sipil setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Perkawinan, sedangkan penelitian ini tidak hanya terfokus kepada keabsahan perkawinan tidak dicatat, status keabsahan anak, dan akibat hukum perkawinan tidak dicatat namun juga mengupas mengenai faktor-faktor yang melatarbelakangi, akibat hukum perkawinan tidak dicatat secara keperdataan dan administrasi kependudukan, cara menyelesaikan apabila terjadi permasalahan di dalam perkawinan tidak dicatat serta cara menyelesaikan permasalahan perkawinan tidak dicatat yang telah membudaya di masyarakat dengan menerapkan Kompilasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.