

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERKAWINAN DALAM HUKUM ISLAM

A. Definisi, Dasar Hukum, dan Hikmah Perkawinan

1. Definisi Perkawinan

Perkawinan atau pernikahan yaitu dalam fikih berasal dari bahasa arab yang terdiri dari dua kata yaitu, nikah (نكاح) dan zawaj (زواج). Kedua kata tersebut itulah yang biasa terdengar dalam kehidupan sehari-hari, dan dalam Al-qur'an dan hadis Nabi.

Dalam Al-qur'an banyak terdapat kata nikah, sebagai berikut firman Allah SWT dalam surat AN-Nisa ayat 3:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَنِّي وَتِلْكَ وَرُبِيعٌ
فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ آدَنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا

Artinya: “Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi: dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.”¹

Terdapat banyak pula di dalam Al-qur'an yang menyebutkan kata zawaj, berikut firman Allah SWT dalam surat Al-Ahzab ayat 37:

¹ Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2006), hal 35

وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ وَتُخْفِي فِي
 نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَاهُ فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا
 زَوَّجْنَاكَ لِلْكَافِي لَا يَكُونُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَرْوَاحٍ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ
 وَطَرًا وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولًا

Artinya: “Dan (ingatlah), ketika kamu berkata kepada orang yang Allah telah melimpahkan nikmat kepadanya dan kamu (juga) telah memberi nikmat kepadanya: "Tahanlah terus isterimu dan bertakwalah kepada Allah", sedang kamu menyembunyikan di dalam hatimu apa yang Allah akan menyatakannya, dan kamu takut kepada manusia, sedang Allah-lah yang lebih berhak untuk kamu takuti. Maka tatkala Zaid telah mengakhiri keperluan terhadap istrinya (menceraikannya), Kami kawinkan kamu dengan dia supaya tidak ada keberatan bagi orang mukmin untuk (mengawini) isteri-isteri anak-anak angkat mereka, apabila anak-anak angkat itu telah menyelesaikan keperluannya daripada isterinya. Dan adalah ketetapan Allah itu pasti terjadi”²

Pendapat-pendapat tentang pengertian perkawinan menurut para ulama antara lain:

- a. Menurut Hanabilah: Nikah adalah akad yang menggunakan lafaz nikah yang bermakna tajwiz dengan maksud mengambil manfaat untuk bersenang-senang.³

² *Ibid*, hal 36

³ Abdurrahman Al-Jaziri, 1986. Kitab ‘ala Mazahib al-Arba’ah. Beirut Libanon: Dar Ihya al-Turas al-Arabi. hlm. 3

- b. Menurut Sajuti Thalib: Perkawinan adalah suatu perjanjian yang kuat dan kokoh untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santunmenyantuni, kasih-mengasihi, tentram dan bahagia.⁴

Kemudian pengertian perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, berdasarkan pada unsur agama, hal itu sebagai yang diatur di dalam Pasal 1 : “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”¹¹

Dalam Kompilasi Hukum Islam mengartikan pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau mitsaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.¹²

2. Dasar Hukum Perkawinan

- a. Al-Qur’an (Qs. Ar-Rum: 21)

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Artinya: “Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya

⁴ Moh. Idris Ramulyo, 1996. Hukum Perkawinan Islam. Jakarta: Bumi Aksara. hlm. 2

¹¹ Republik Indonesia, *Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Cet-3, CV. Nuansa Aulia, Bandung, 2012, hal 76

¹² *Ibid.*, hal 2

kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.”¹³

(Qs. An-Nuur: 32)

وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُعْنِهِمْ
اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَسِعُ عِلْمِهِ

Artinya: “Dan kawinkanlah orang-orang yang sedirian diantara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin) dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempuan. jika mereka miskin Allah akan memampukan mereka dengan kurnia-Nya. dan Allah Maha Luas (pemberian-Nya) lagi Maha mengetahui.”¹⁴

b. Hadis

عن ابن مسعود قال: قال رسول الله ص: يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة
فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج. و من لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء.
الجماعة

Artinya: Dari Ibnu Mas’ud, ia berkata : Rasulullah SAW bersabda,
“Hai para pemuda, barangsiapa diantara kamu yang sudah mampu
menikah, maka nikahlah, karena sesungguhnya nikah itu lebih

¹³Departemen Agama RI, Al-Quran dan Terjemahnya, (Edisi Khat Madinah; Bandung: Syaamil Cipta Media, t.th.), hal 406

¹⁴Departemen Agama RI, Al-Quran dan Terjemahnya, hal 354

dapat menundukkan pandangan dan lebih dapat menjaga kemaluan. Dan barangsiapa yang belum mampu, maka hendaklah ia berpuasa, karena berpuasa itu baginya (menjadi) pengekan syahwat”.¹⁵

- c. Para ahli fikih membagi hukum perkawinan menjadi lima macam, yaitu: wajib, sunnah, haram, makruh dan mubah, yang dari kelima itu kembali pada diri pribadinya sendiri. Sebagai berikut lima macam hukum perkawinan:¹⁶

1. Wajib

Wajib hukumnya menikah apabila seseorang telah mampu menikah baik dari segi fisik, mental dan materi dan dikhawatirkan terjebak dalam perbuatan zina bila tidak menikah. Dengan asumsi bahwa menjauhkan diri dari yang haram adalah hukumnya wajib. Menurut Imam Al-Qurtubi, mengatakan bahwa “seorang bujangan yang mampu menikah dan takut akan diri dan agamanya menjadi rusak, sedangkan tidak ada jalan menyelamatkan diri kecuali menikah, maka tidak ada perselisihan pendapat tentang wajibnya nikah bagi dirinya. Allah berfirman dalam QS An-Nur: 33.

¹⁵HR. Jamaah

¹⁶M. Ali Hasan, *Pedoman Hidup Berumah Tangga Dalam Islam* (Cet. I: Jakarta: Siraja Prenada Media Group , 2003), hal 7-10

2. Sunnah

Sunnah hukumnya menikah bagi seseorang yang cukup mampu dari segi fisik, mental, dan materi apabila ia masih dapat menahan dirinya untuk berbuat zina.

3. Mubah

Mubah sebagai Asal mula hukum nikah, dalam hal ini dibolehkan bagi seorang pria yang tidak terdesak oleh alasan-alasan yang mewajibkan segera menikah atau karena alasan-alasan yang mengharamkan nikah.

4. Makruh

Makruh hukumnya menikah apabila dilakukan oleh seseorang yang tidak mampu memberi nafkah kepada istrinya, baik nafkah lahir (Sandang, pangan dan papan) maupun nafkah batin (hubungan seksual), meskipun hal tersebut tidak merugikan istri karena ia kaya raya dan tidak mempunyai keinginan syahwat yang kuat.

5. Haram

Haram menikah apabila seseorang meyakini dirinya tidak mampu memenuhi nafkah (lahir dan batin) kepada istrinya, sementara nafsunya tidak terlalu mendesak, sehingga hanya menyakiti istrinya baik dari segi fisik maupun psikis.

3. Hikmah Perkawinan

Menurut Ali Ahmad Al-jurjawi hikmah-hikmah perkawinan diantaranya adalah sebagai berikut:¹⁷

Dengan pernikahan maka banyaklah keturunan. Ketika keturunan itu banyak, maka proses memakmurkan bumi berjalan dengan mudah, karena suatu perbuatan yang harus dikerjakan sama-sama akan sulit jika dilakukan secara individual. Dengan demikian keberlangsungan keturunan dan jumlahnya harus terus dilestarikan sampai benar-benar makmur.

Keadaan hidup manusia tidak akan tentram kecuali jika keadaan rumah tangganya teratur. Ketertiban tersebut tidak mungkin terjadi kecuali harus ada perempuan yang mengatur rumah tangga itu. Dengan alasan itulah maka nikah disyariatkan, sehingga keadaan kaum laki-laki menjadi tentram dan dunia semakin makmur.

Laki-laki dan perempuan adalah dua sekutu yang berfungsi memakmurkan dunia masing-masing dengan berbagai macam pekerjaan. Sesuai dengan tabiatnya, manusia itu cenderung mengasihi. Adanya isteri yang bisa menghilangkan kesedihan dan ketakutan, isteri berfungsi dalam suka dukapenolong dalam mengatur kehidupan.

¹⁷Ali Ahmad Al-Jurjawi, *Hikmah Perkawinan* (Cet. I; Semarang: Lentera Hati, 1982), hal 81

Manusia diciptakan dengan memiliki rasa ghibrah (kecemburuan) untuk menjaga kehormatan dan kemuliannya. Pernikahan akan menjaga pandangan yang penuh sawat terhadap apa yang tidak di halalkan untuknya.

Apabila keutamaan dilanggar maka akan datang baahaya dari dua sisi yaitu melakukan kehinaan dan timbulnya permusuhan dikalangan pelakunya dengan melakukan perzinahan dan kepasikan. Adanya tindakan seperti itu tanpa diragukan lagi akan merusak perataran alam.

Perkawinan akan memelihara keturunan serta menjaganya. Di dalamnya terdapat faedah yang banyak, antara lain memelihara hak-hak dalam warisan, seorang laki-laki yang tidak mempunyai isteri tidak mungkin mendapatkan anak, tidak pula mengetahui pokok-pokok serta cabangnya diantara sesama manusia. Hal ini tidak di kehendaki oleh agama dan manusia.

Berbuat baik yang banyak lebih baik dari pada berbuat baik sedikit. Pernikahan pada umumnya akan menghasilkan keturunan yang banyak.

Manusia itu jika telah mati terputuslah semua amal perbuatannya yang mendatangkan rahmat dan pahala kepadanya. Namun apabila masih meninggalkan anak dan isteri, mereka akan mendo'akannya dengan kebaikan hingga amalnya tidak terputus

dan pahalanya pun tidak ditolak. Anak yang shaleh merupakan amalnya yang tetap yang masih tertinggal meski ia telah mati.

Islam menganjurkan dan menggembirakan nikah sebagaimana tersebut karena ia mempunyai pengaruh yang baik bagi pelakunya sendiri, masyarakat dan seluruh umat manusia. Suatu perkawinan bisa dikatakan sah apabila telah memenuhi syarat-syarat yang di tentukan.

B. Rukun Dan Syarat Perkawinan

Menurut hukum islam untuk sahnya perkawinan adalah setelah terpenuhinya rukun dan syarat yangtelah diatur dalam agama Islam. Maka sebagai berikut rukun dan syarat sah nya suatu perkawinan.

1. Rukun Perkawinan

Rukun-rukun perkawinan dalam hukum islam menjadi suatu hal yang harus dipenuhi Yang dimaksud dengan rukun dari perkawinan adalah hakikat dari perkawinan itu sendiri, jadi tanpa adanya salah satu rukun, perkawinan itu tidak mungkin dilaksanakan. Menurut Imam Malik sebagaimana yang dikutip oleh al-Jaziry dalam kitab al-Fiqh ‘ala al-madzhah al-Arba’ah rukun akad nikah ada lima, yaitu:¹⁸

- a. Wali dari memempelai perempuan, karena akad nikah tidak sah jika tanpa wali.
- b. Saksi

¹⁸Dr. H. Didiek Ahmad Supadie MM, *Hukum Perkawinan Bagi Umat Islam Indonesia*, Unissula Press, Semarang, 2014, hal 48

- c. Mempelai pria.
- d. Mempelai perempuan, yang bebas dari larangan-larangan syara', tidak ada hubungan mahram dan tidak dalam masa idah.
- e. Sighat (ijab dan kabul), yakni ungkapan kata yang menyatakan maksud akad (Al-Jaziry, 1986).

Adapun rukun perkawinan menurut Imam Syafi'i yang dikutip pula oleh al-Jaziry ada lima rukun juga, akan tetapi rinciannya berbeda, yaitu sebagai berikut:¹⁹

- a. Mempelai pria.
- b. Mempelai perempuan.
- c. Wali.
- d. Dua orang saksi.
- e. Sighat ijab Kabul.

2. Syarat Sah Perkawinan

Yang dimaksud syarat adalah suatu yang harus ada dalam (sebelum) perkawinan tetapi tidak termasuk hakikat perkawinan itu sendiri. Jika salah satu syarat perkawinan tersebut tidak dapat terpenuhi maka perkawinan menjadi tidak sah.

Beberapa syarat sah sebelum dilangsungkannya perkawinan adalah :²⁰

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Lathifah Rahmawaty, "Kedudukan Nikah Sirri Menurut Hukum Positif Indonesia". Vol. 2 No. 2, 2015, hal 18

- a. Perkawinan yang akan dilakukan tidak bertentangan dengan larangan-larangan yang termasuk dalam ketentuan QS Al-Baqarah: 221 (perbedaan agama) dengan pengecualian khusus laki-laki Islam boleh menikahi wanita ahli kitab (Yahudi dan Nasrani).
- b. Adanya calon pengantin laki-laki dan perempuan yang keduanya telah aqil baligh (dewasa dan berakal). Dewasa menurut hukum perkawinan Islam akan berbeda dengan menurut peraturan perundang-undangan di Indonesia.
- c. Adanya persetujuan bebas antara kedua calon pengantin, jadi tidak boleh dipaksakan.
- d. Adanya wali nikah (untuk calon pengantin perempuan) yang memenuhi syarat yaitu; laki-laki beragama Islam, dewasa, berakal sehat dan berlaku adil.
- e. Adanya dua orang saksi yang beragama Islam, dewasa dan adil.
- f. Membayar mahar (mas kawin calon suami kepada calon istri berdasarkan Q.S. An Nisa ayat 25) yang artinya :”Dan barangsiapa diantara kamu tidak mempunyai biaya untuk pezina dan bukan (pula) perempuan yang mengambil laki-laki lain sebagai piaraannya. Apabila mereka telah berumah tangga (bersuami), tetapi melakukan perbuatan keji (zina), maka (hukuman) bagi mereka setengah dari apa (hukuman) perempuan-perempuan merdeka (yang tidak bersuami).

(Kebolehan menikahi hamba sahaya) itu, adalah bagi orang-orang yang takut terhadap kesulitan dalam menjaga diri (dari perbuatan zina). Tetapi jika kamu bersabar itu lebih baik bagimu. Allah Maha Pengampun, Maha Penyayang.

g. Adanya pernyataan ijab dan qabul (kehendak dan penerimaan)

C. Kedudukan Nikah Sirri Dalam Hukum Islam Dan UU No 1 Tahun 1974

1. Definisi Nikah Sirri

Kata Sirri berasal dari kata assiru yang mempunyai arti “rahasia”. Dalam terminologi Fiqh Maliki, nikah Sirri yaitu nikah atas pesan keluarga setempat Menurut terminologi ini, nikah Sirri adalah tidak sah, sebab nikah Sirri selain dapat mengandung fitnah, dan su’udhon.²¹

Pengertian nikah sirri menurut para ulama yaitu antara lain, “Menurut ulama kalangan Hanafiah dan Syafi’iah, nikah sirri adalah nikah yang dilaksanakan tanpa menghadirkan saksi-saksi.” Jika dihadiri oleh dua orang saksi, maka hal ini tidak termasuk dalam pengertian nikah sirri.²²

Ibnu Rusy mengatakan bahwa ulama dari mazhab Hanafi dan Syafi’i dengan hadist Nabi, Shalallahu Alaihi wassalaam yang menyatakan: bahwa tidak sah nikah yang dilaksanakan tanpa wali dan

²¹Shodiq dan Sholahudin Chery, *Kamus Istilah Agama: Menurut Berbagai Istilah Agama yang Bersumber dari Al-qur’an, Hadi, Dll.*, (Cet I; Jakarta CV. Sient Tarama, 1983), hal 871

²²*Ibid*, hal 16

dua orang saksi yang adil.” Sementara itu menurut Abu Tsaur, hadirnya saksi dalam akad nikah bukan sebagai sah dan bukan sebagai prasyarat kesempurnaan nikah.²³

Oleh sebab itu menurutnya nikah tanpa saksi tetap sah dengan catatan harus dipublikasikan setelah aqad nikah terlaksana. Selanjutnya ulama kalangan Malikiyah menjelaskan bahwa jika nikah sirri itu terjadi, secara otomatis dianggap fasakh atau rusak status pernikahannya, terlebih kalau belum terjadi kontak seksual atau hanya terjadi dalam waktu singkat. Akan tetapi kalau sudah terjadi dalam waktu yang lama dan telah terjadi kontak seksual didalamnya tidak secara otomatis terfasakh. “Hal ini berbeda dengan pendapat Ibnu Al Hajib yang tetap mengatakan harus dianggap rusak walaupun pernikahan sirri itu telah berlangsung lama dan telah terjadi kontak seksual antara suami dan istri dalam pernikahan sirri ini.”

Dengan demikian nikah sirri menurut fiqh adalah nikah yang dilaksanakan tanpa menghadirkan wali atau dua orang saksi. Hukum nikah sirri perspektif fiqh ini jelas tidak dapat dibenarkan karena bertentangan dengan hadist Nabi, Shalallahu Alaihi wassalaam yang mengharuskan adanya seorang wali dan dua orang saksi dalam sebuah aqad nikah.

Dengan demikian terminologi nikah sirri di masyarakat Indonesia jauh berbeda dengan dengan pengertian nikah sirri dalam perspektif

²³*Ibid.*

fiqh. Hal ini disebabkan definisi nikah sirri perspektif masyarakat tidak lain adalah nikah di bawah tangan atau pernikahan yang tidak dicatat di KUA. Sedangkan Mahmud Syaltut dalam kitabnya Al-Fatawa menyatakan bahwa : “nikah sirri merupakan nikah yang tidak menghadirkan saksi, tanpa pengumuman, serta tanpa pencatatan resmi meskipun pasangan tetap berlangsung dalam status pernikahan yang tersembunyi.”

Sedangkan menurut ulama Malikiyah, nikah sirri adalah pernikahan yang tidak dipublikasikan meskipun telah dipersaksikan. Namun dalam hal ini, keberadaan saksi tetap dimintakan untuk tidak menyebarluaskan pernikahan sirri tersebut kepada khalayak umum.

Istilah nikah sirri yang berkembang selama ini sering juga disebut pernikahan dibawah tangan, yaitu bentuk pernikahan yang telah memenuhi rukun dan syarat yang ditetapkan syari'at meskipun tanpa dilakukan pencatatan secara resmi di KUA.

Meskipun nikah sirri menurut pengertian ini memungkinkan sah secara syari'at, namun secara administratif pernikahan semacam tersebut tetap tidak mendapatkan pengakuan dari pemerintah/penguasa. Karena itu segala akibat yang timbul dari adanya pernikahan siri itu menjadi tidak bisa diproses secara hukum.

Nikah sirri perspektif hukum positif tampaknya sejalan dengan pengertian nikah sirri perspektif pemahaman masyarakat secara umum, yakni nikah yang dilaksanakan secara lisan, tetapi tidak dicatat

di KUA. Berdasarkan penjelasan tersebut, nampaknya lingkup pengertian nikah sirri dapat dilihat dari berbagai macam sudut pandang.

Kecenderungan para fuqaha memaknai nikah sirri terkait dengan ketidakhadiran saksi. Berbeda dengan pengertian yang berkembang selama ini yang memaknai nikah sirri hanya sebatas pernikahan yang dilakukan tanpa sepengetahuan petugas pencatat nikah dari KUA, sehingga tidak mempunyai bukti surat nikah. Karena apabila yang dimaksud pernikahan siri itu meliputi nikah tanpa menghadirkan saksi sebagai salah satu syarat rukun nikah, maka dengan sendirinya pernikahan itu dapat dikatakan batal demi hukum. Akibatnya, apabila nikah sirri yang batal itu tetap dipaksakan sama artinya dengan melegalkan perzinaan.

Kemudian menurut UU No 1 Tahun 1974, Sehubungan dengan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) dari UU No. 1 Tahun 1974 tersebut, hingga kini kalangan teoritis dan praktisi hukum masih bersilang pendapat tentang pengertian yuridis sahny suatu perkawinan. Ada dua pendapat para pakar hukum mengenai masalah ini:

1. Bahwa sahny suatu perkawinan semata-mata hanya harus memenuhi pasal 2 ayat (1) UU perkawinan tersebut, yakni perkawinannya telah dilaksanakan menurut ketentuan syari'at Islam secara sempurna (memenuhi rukun-rukun dan syarat-syarat nikah yan mumnya dianggap standar oleh dunia Islam. Mengenai pencatatan

nikah oleh PPN, tidaklah merupakan syarat sahnya nikah, tetapi hanya kewajiban administratif saja.

2. Bahwa sahnya suatu akad nikah harus memenuhi ketentuan UU Perkawinan pasal 2 ayat (1) mengenai tata cara agama dan ayat (2) mengenai pencatatan nikahnya oleh PPN secara simultan. Dengan demikian, ketentuan ayat (1) dan ayat (2) tersebut merupakan syarat kumulatif, bukan alternatif. Karena itu, perkawinan yang dilakukan menurut ketentuan syariat Islam tanpa pencatatan oleh PPN, belumlah dianggap sebagai perkawinan yang sah. Dan perkawinan inilah yang kemudian setelah berlakunya UU Perkawinan secara efektif tanggal 1 Oktober 1975 terkenal dengan sebutan “nikah di bawah tangan atau nikah sirri”.²⁴

2. Dampak Positif Dan Dampak Negatif

A. Dampak Positif

Sebenarnya dampak positif dari pernikahan sirri itu lebih tabu dikalangan masyarakat yang bukan merupakan pelaku nikah sirri, dapat kita sadari pernikahan sirri merupakan pernikahan yang dilakukan secara diam-diam, dan sebagai berikut dampak positif dari nikah sirri:

- a. Praktis
- b. Murah
- c. Mempermudah proses poligami

²⁴ Susanto happy, 2007, Nikah sirri apa untungnya, (Transmedia Pustaka, Jakarta selatan), hal 40

- d. Tidak ada sengketa harta gono gini
- e. Tidak dipusingkan dengan pembagian warisan
- f. Proses cerai mudah

B. Dampak Negatif

Pelaku nikah sirri tidak menyadari bahwa sebenarnya yang mereka lakukan itu banyak dampak negatifnya seperti:

- a. Tidak mempunyai kekuatan hukum
- b. Dipandang sebelah mata oleh masyarakat
- c. Merugikan Istri, perkawinan bawah tangan berdampak sangat merugikan bagi isteri dan perempuan umumnya, baik secara hukum maupun sosial. Kerugian tersebut adalah :

1. Tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika ia meninggal dunia.
2. Tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika ia meninggal dunia.
3. Tidak berhak atas harta gono-gini jika terjadi perpisahan, karena secara hukum perkawinan anda dianggap tidak pernah terjadi.
4. Secara sosial akan sulit bersosialisasi karena perempuan yang melakukan perkawinan bawah tangan sering dianggap telah tinggal serumah dengan lakilaki tanpa

ikatan perkawinan (alias kumpul kebo) atau anda dianggap menjadi istri simpanan.

d. Sementara terhadap anak, tidak sahnya perkawinan bawah tangan menurut hukum negara memiliki dampak negatif bagi status anak yang dilahirkan di mata hukum, yakni:

1. Status anak yang dilahirkan dianggap sebagai anak tidak sah. Konsekuensinya, anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Artinya, si anak tidak mempunyai hubungan hukum terhadap ayahnya (Pasal 42 dan pasal 43 UU Perkawinan, Pasal 100 KHI). Di dalam akte kelahirannyapun statusnya dianggap sebagai anak luar nikah, sehingga hanya dicantumkan nama ibu yang melahirkannya. Hal ini diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 2007 tentang pelaksanaan dari Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Administrasi Kependudukan tepatnya pada Bab IV Pasal 35 yang berbunyi :

(1) Catatan peristiwa penting merupakan data pribadi penduduk;

(2) Catatan peristiwa penting sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi : a. Anak lahir di luar perkawinan, yang dicatat adalah nama anak, hari dan tanggal kelahiran, urutan kelahiran, nama ibu, dan tanggal kelahiran ibu; dan b.

Pengangkatan anak, yang dicatat adalah mengenai nama ibu dan bapak kandung.

2. Ketidak jelasan status si anak di muka hukum, mengakibatkan hubungan antara ayah dan anak tidak kuat, sehingga bisa saja, suatu waktu ayahnya menyangkal bahwa anak tersebut adalah anak kandungnya. Yang jelas merugikan adalah, anak tidak berhak atas biaya kehidupan dan pendidikan, nafkah dan warisan dari ayahnya.

e. Terhadap laki-laki atau suami Hampir tidak ada dampak yang sangat mengkhawatirkan atau merugikan bagi diri laki-laki atau suami yang menikah bawah tangan dengan seorang perempuan, yang terjadi justru malah lebih banyak menguntungkan bagi suami. Namun kerugiannya hanyalah jika dalam perkawinan tersebut sang isteri lah yang mempunyai harta dan memenuhi kebutuhan rumah tangga, maka seorang suami juga tidak bisa menuntut apa-apa kepada sang isteri.²⁵

D. Urgensi Pencatatan Perkawinan

Urgensi pencatatan perkawinan bertujuan agar terwujud adanya kepastian hukum. Keterlibatan hukum dan perlindungan hukum atas perkawinan itu sendiri. Dengan demikian maka pencatatan perkawinan merupakan persyaratan formil sah nya perkawinan. Persyaratan formil ini

²⁵Zulfan, "Fenomena Nikah Siri Di Indonesia Dari Aspek Sosiologi Hukum Dan Kaitannya Dengan Legislasi Pencatatan Perkawinan". Vol 08 No. 2, 2014, hal 293-294

bersifat prosedural dan administratif. Dengan demikian maka suatu perkawinan yang sah tidak akan sempurna jika tidak pada pegawai pencatat nikah yang berwenang. Dalam hal ini kiranya dapat dipetik dari kaidah fiqh yang berbunyi :

ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب

“Sesuai kewajiban yang tidak akan sempurna jika tidak disertai tindakan yang lain, maka tindakan itu menjadi wajib pula.” Menyempurnakan akad nikah adalah wajib, tetapi ia tidak sempurna tanpa adanya pencatatan. Oleh sebab itu mencatatkan perkawinanpun hukumnya wajib.²⁶

Dengan adanya pencatatan perkawinan maka eksistensi perkawinan secara yuridis formal diakui. Dengan demikian maka suatu perkawinan dianggap sah apabila telah memenuhi dua syarat, yaitu :

1. Ketentuan hukum materiil, yaitu telah dilakukan dengan memenuhi syarat dan rukun menurut hukum Islam.
2. Ketentuan hukum formil, yaitu telah dicatatkan pada Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang.

Perkawinan yang hanya memenuhi ketentuan hukum materiil tetapi tidak memenuhi ketentuan hukum formil dianggap tidak pernah ada perkawinan atau wujudnya ka’adamihi, sedang perkawinan yang telah memenuhi ketentuan hukum formil tetapi ternyata tidak memenuhi

²⁶ A. MuktiArto, “Masalah Pencatatan Perkawinan dan Sahnya Perkawinan”, dalam Mimbar Hukum, Jakarta :Inter masa, 1993, hlm. 47.

ketentuan hukum materiil dapat dibatalkan. Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah. Pegawai pencatat nikah wajib memberikan kutipan akta nikah tersebut kepada masing-masing suami isteri, sebagai alat bukti resmi. Pegawai pencatat nikah yang tidak mau memberikan kutipan akta nikah dapat dikenakan sanksi pelanggaran. Menurut hukum perkawinan di Indonesia, akta nikah ini mempunyai dua fungsi, yaitu formil dan materiil. Fungsi formil (formalitas causa), artinya untuk lengkapnya atau sempurnanya (dan bukan untuk sahnya) suatu perkawinan, haruslah dibuat akta otentik, yakni akta nikah yang dibuat oleh pegawai pencatat nikah (pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974, pasal 2 ayat (2) UU No. 22/1946 dan pasal 7 ayat (1) KHI). Disini Akta Nikah merupakan syarat formil untuk adanya perkawinan yang sah. Fungsi materiil (probationis causa), artinya Akta Nikah mempunyai fungsi sebagai alat bukti karena memang sejak semula akta nikah dibuat sebagai alat bukti. Demikian pula halnya dengan akta cerai dan akta rujuk.²⁷

Pencatatan perkawinan dalam pelaksanaannya diatur dengan PP No. 9 tahun 1975 dan Peraturan Menteri Agama Nomor 3 dan 4 tahun 1975 bab II pasal 2 ayat (1), PP Nomor 9 tahun 1975. Pencatatan perkawinan dari mereka yang melangsungkannya menurut agama Islam dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN), sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 32 tahun 1954, tentang Pencatatan

²⁷H.S.A Al Hamdani, "*Risalah Nikah, Hukum Perkawinan Islam*", Jakarta :Pustaka Amani, 2002, hal 82

Nikah, Talak dan Rujuk. Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Ini merupakan suatu upaya yang diatur melalui perundangundangan, untuk melindungi martabat dan kesucian perkawinan, dan lebih khusus lagi perempuan dalam kehidupan rumah tangga. Melalui pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah, yang masing-masing suami isteri mendapat salinannya, apabila terjadi perselisihan atau percekocokan diantara mereka, atau salah satu tidak bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh hak-hak masing-masing.

Karena dengan akta tersebut, suami isteri memiliki bukti otentik atas perbuatan hukum yang telah mereka lakukan.²⁸ Tentang pencatatan perkawinan ini Kompilasi Hukum Islam menjelaskannya dalam pasal 5:

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

Teknis pelaksanaannya, dijelaskan dalam pasal yang menyebutkan :

²⁸Ahmad Rofiq, "*Hukum Islam di Indonesia*", Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1998, hal 107

1. Untuk memenuhi ketentuan dalam pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan dibawah pengawasan pencatat nikah.
2. Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan pegawai pencatat nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Memperhatikan ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur tentang pencatatan perkawinan, dapat dipahami bahwa pencatatan tersebut adalah syarat administratif. Artinya perkawinan tetap sah, karena standar sah dan tidaknya perkawinan ditentukan oleh norma-norma agama dari pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan. Pencatatan perkawinan diatur karena tanpa pencatatan suatu perkawinan tidak mempunyai kekuatan hukum. Akibat yang timbul adalah apabila salah satu pihak melalaikan kewajibannya maka pihak lain tidak dapat melakukan upaya hukum, karena tidak memiliki bukti-bukti yang sah dan otentik dari perkawinan yang dilangsungkan. Tentu saja, keadaan demikian bertentangan dengan misi dan tujuan perkawinan itu sendiri.²⁹

Seperti diketahui pelaksanaan perkawinan itu didahului kegiatan-kegiatan, baik yang dilakukan oleh calon mempelai atau orang tuanya atau wakilnya diberitahukan kehendak melangsungkan perkawinan kepada PPN (pasal 3 dan 4 PP). Selanjutnya PPN meneliti apakah tidak terdapat halangan menurut undang-undang dan meneliti surat-surat yang diperlukan (pasal 5 dan 6 PP) ini. Apabila ternyata dari hasil

²⁹ Ibid., hal 112

penelitian ini terdapat halangan perkawinan atau belum dipenuhi syarat-syarat yang diperlukan maka keadaan itu segera diberitahukan kepada calon mempelai atau kepada orang tua atau kepada wakilnya (pasal 7 ayat (2) PP). Bila pemberitahuan itu telah dipandang cukup dan memenuhi syarat-syarat yang diperlukan serta tidak terdapat halangan untuk kawin, maka pegawai pencatat membuat pengumuman tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, menurut formulir yang telah ditetapkan dan menempelnya di KUA yang mudah dibaca oleh umum. Pengumuman serupa itu juga dilakukan di KUA yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman masing-masing calon mempelai (pasal 8 dan penjelasan pasal 9 PP).³⁰

Adapun pelaksanaan perkawinannya baru dapat dilangsungkan setelah hari kesepuluh sejak pengumuman tersebut (pasal 10 PP). Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberi kesempatan kepada pihak ketiga guna mengajukan keberatan dan memohon pencegahan perkawinan itu apabila ia berpendapat bahwa perkawinan tersebut tidak dapat dilangsungkan karena terdapat halangan atau bahwa salah satu pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan (pasal 13, 14, 15 dan 16 Undang-undang). Dan pencegahan itu sendiri harus diajukan kepada pengadilan dalam daerah hukum dimana perkawinan itu akan dilangsungkan dengan memberitahukan hal itu kepada Pegawai Pencatat yang pada gilirannya memberitahukan hal itu

³⁰M. Idris Ramulyo, *op. cit.*, hal180

kepada para calon mempelai (pasal 17 Undang-undang, huruf 12). Dengan memperhatikan tata cara dan ketentuan perkawinan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, maka perkawinan dilaksanakan dihadapan pegawai pencatat perkawinan, kemudian diikuti oleh kedua orang saksi, dan oleh wali nikah dalam hal perkawinan dilakukan menurut agama Islam.

Penandatanganan tersebut juga dilakukan oleh PPN yang bersangkutan. Dengan selesainya penandatanganan tersebut, maka perkawinan telah tercatat secara resmi (pasal 11 PP). Secara lebih rinci, Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 Bab II pasal (2) menjelaskan tentang pencatatan perkawinan :

1. Pencatat perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agama Islam, dilakukan oleh pegawai pencatat, sebagaimana dimaksudkan dalam UU no 32 tahun 1954 tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk.
2. Pencatat perkawinan dari 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.
3. Dengan tidak mengurangi ketentuan-ketentuan yang khusus berlaku bagi tata cara pencatatan perkawinan berdasarkan berbagai peraturan

yang berlaku, tata cara pencatatan perkawinan dilakukan sebagaimana ditentukan dalam pasal 9 PP ini.

Lembaga pencatatan perkawinan merupakan syarat administratif, selain substansinya bertujuan untuk mewujudkan ketertiban hukum, ia mempunyai cakupan manfaat yang sangat besar bagi kepentingan dan kelangsungan suatu perkawinan. Terdapat dua manfaat pencatatan perkawinan, yakni manfaat preventif dan manfaat represif.

Pencatatan memiliki manfaat preventif, yaitu untuk menanggulangi agar tidak terjadi kekurangan atau penyimpangan rukun dan syarat-syarat perkawinan, baik menurut hukum agama dan kepercayaannya itu, maupun menurut perundang-undangan. Dan dalam bentuk kongkretnya, penyimpangan tadi dapat dideteksi melalui prosedur yang diatur dalam pasal 3 PP No. 9 tahun 1974.³¹

³¹Ahmad Rofiq, *op.cit.*, hal 114