



**AKIBAT HUKUM
PERKAWINAN SIRI (TIDAK DICATATKAN) TERHADAP
KEDUDUKAN ISTRI , ANAK, DAN HARTA KEKAYAANNYA
TINJAUAN
HUKUM ISLAM DAN UNDANG-UNDANG PERKAWINAN**

TESIS

Disusun

**Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S2
Program Studi Magister Kenotariatan**

Oleh :

**Abdullah Wasian
B4B008110**

PEMBIMBING :

Prof. H. Abdullah Kelib, S.H.

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2010**

**AKIBAT HUKUM
PERKAWINAN SIRI (TIDAK DICATATKAN) TERHADAP
KEDUDUKAN ISTRI, ANAK, DAN HARTA KEKAYAANNYA
TINJAUAN
HUKUM ISLAM DAN UNDANG-UNDANG PERKAWINAN**

Disusun Oleh :

**Abdullah Wasian
B4B008110**

**Disusun
Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S2
Program Studi Magister Kenotariatan**

Pembimbing,

Prof. H. Abdullah Kelib, S.H.

**AKIBAT HUKUM
PERKAWINAN SIRI (TIDAK DICATATKAN) TERHADAP
KEDUDUKAN ISTRI, ANAK, DAN HARTA KEKAYAANNYA
TINJAUAN
HUKUM ISLAM DAN UNDANG-UNDANG PERKAWINAN**

Disusun Oleh :

**Abdullah Wasian
B4B008110**

**Dipertahankan di depan Dewan Penguji
Pada tanggal 11 Maret 2010**

**Tesis ini telah diterima
Sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar
Magister Kenotariatan**

Pembimbing,
Mengetahui,
Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan
Universitas Diponegoro

Prof. H. Abdullah Kelib, S.H.

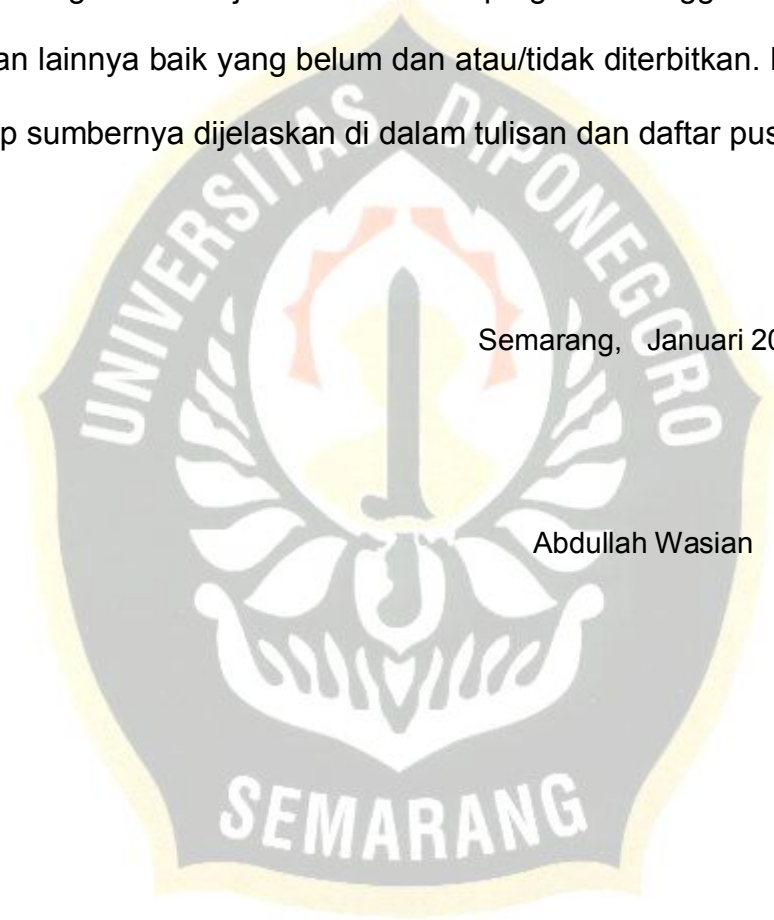
H.Kashadi, S.H.MH.
NIP.19540624 198203 1001

PERNYATAAN

Dengan ini, saya menyatakan bahwa tesis ini adalah hasil karya saya sendiri dan didalamnya tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu perguruan tinggi dan lembaga pendidikan lainnya baik yang belum dan atau/tidak diterbitkan. Karya yang saya kutip sumbernya dijelaskan di dalam tulisan dan daftar pustaka.

Semarang, Januari 2010

Abdullah Wasian



KATA PENGANTAR

Dengan mengucapkan puji syukur Alhamdulillah, penulis panjatkan kehadiran Allah SWT atas segala rahmat-Nya yang telah diberikan sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan Tesis dengan judul; “AKIBAT HUKUM PERKAWINAN SIRI (TIDAK DICATATKAN) TERHADAP KEDUDUKAN ISTERI, ANAK, DAN HARTA KEKAYAANNYA – TINJAUAN HUKUM ISLAM DAN UNDANG-UNDANG PERKAWINAN”, yang penulis ajukan sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan (M.Kn.) pada Program Studi Magister Kenotariatan, Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang.

Mengingat keterbatasan kemampuan penulis, maka banyak kekurangan dan ketidaksempurnaan dalam tesis ini. Tersusunya tesis ini tidak terlepas dari bantuan, bimbingan, dan dukungan dari berbagai pihak, terutama rasa terima kasih penulis sampaikan kepada

1. Bapak Prof. Dr. dr. Susilo Wibowo, MS.Med.,Sp.And., selaku Rektor Universitas Diponegoro.
2. Bapak H. Kashadi, S.H., MH., selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang yang telah menyetujui dan memberi semangat dalam penulisan tesis.
3. Bapak Prof. Abdullah Kelib, S.H., selaku Dosen Pembimbing

yang dengan sabar dan meluangkan waktu untuk memberikan bimbingan, petunjuk dan masukan sehingga tesis ini dapat penulis selesaikan.

4. Bapak Yunanto, S.H.,M.Hum., selaku dosen Wali.
5. Bapak-bapak dan Ibu-ibu pengajar di Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang.
6. Para staf sekretariat Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang.
7. Isteri saya tercinta, Dewi Zulaichah yang telah memberi semangat, dorongan, dan membantu pengetikan tesis ini.
8. Teman-teman, mahasiswa Reguler B Angkatan 2008 Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang.
9. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah membantu terselesaikan penulisan tesis ini.

Akhirnya saya mengharapkan kritik dan saran dari berbagai pihak untuk perbaikan dan penyempurnaan tesis ini.

Semarang, Januari 2010
Penulis,

Abdullah Wasian

ABSTRAK
AKIBAT HUKUM
PERKAWINAN SIRI (TIDAK DICATATKAN) TERHADAP KEDUDUKAN ISTRI,
ANAK, DAN HARTA KEKAYAANNYA TINJAUAN
HUKUM ISLAM DAN UNDANG-UNDANG PERKAWINAN

Perkawinan merupakan bagian hidup yang sakral, karena harus memperhatikan norma dan kaidah hidup dalam masyarakat. Dengan berbagai alasan pembenaran, perkawinan dilakukan melalui berbagai model seperti kawin bawa lari, kawin kontrak hingga perkawinan yang populer di masyarakat, yaitu *kawin siri*. Perkawinan yang tidak dicatatkan itu dikenal dengan istilah lain seperti '*kawin bawah tangan*' atau *nikah agama*, yaitu perkawinan yang dilakukan berdasarkan aturan agama atau adat istiadat dan tidak dicatatkan di kantor pegawai pencatat nikah (KUA).

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah; Untuk mengetahui konsep Perkawinan Siri (tidak dicatatkan) menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan. Untuk mengetahui akibat hukum Perkawinan Siri terhadap kedudukan isteri, anak, dan harta kekayaannya.

Dalam penelitian tesis ini penulis menggunakan metode penulisan yuridis normatif yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder disamping melihat kasus-kasus yang berkembang di masyarakat sebagai bahan pelengkap. Spesifikasi penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis yang berusaha menggambarkan masalah hukum, sistem hukum dan mengkajinya secara sistematis.

Menurut Hukum Islam, apapun bentuk dan model perkawinan, sepanjang telah memenuhi rukun dan syaratnya maka perkawinan itu dianggap sah sementara menurut Hukum Perkawinan Indonesia selain sah menurut agama dan kepercayaannya, suatu perkawinan memiliki kekuatan hukum bila dicatat berdasarkan peraturan perundang-undangan yaitu di KUA bagi Muslim dan KCS bagi non Muslim.

Perkawinan siri banyak menimbulkan dampak buruk bagi kelangsungan rumah tangganya. Akibat hukum bagi perkawinan yang tidak memiliki akte nikah, secara yuridis suami/isteri dan anak yang dilahirkannya tidak dapat melakukan tindakan hukum keperdataan berkaitan dengan rumah tangganya. Anak-anak hanya diakui oleh negara sebagai anak luar kawin yang hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya. Isteri dan anak yang ditelantarkan oleh suami dan ayah biologisnya tidak dapat melakukan tuntutan hukum baik pemenuhan hak ekonomi maupun harta kekayaan milik bersama.

Dampak buruk dari perkawinan siri merupakan akibat dari pemahaman yang tidak komprehensif terhadap Undang-Undang Perkawinan dan lemahnya penegakan hukum untuk melindungi para korban. Seyogyanya pemerintah segera mengamandemen semua produk Hukum Perkawinan disesuaikan dengan kondisi riil masyarakat yang melindungi semua golongan dan kepentingan.

Kata Kunci: Perkawinan Siri, Akibat Hukum, Isteri, Anak, Harta kekayaan.

ABSTRACT
EFFECT LAW
SIRI'S MARRIAGE (NOT REGISTERED) TO DOMICILE
WIFE, CHILD, AND ITS WEALTH ASSET REVIEWS
ISLAMIC LAW AND MARRIAGE LAW

Marriage constitutes a part sacred life, since has to notice Norma and life method in society. With justifications motive sort, marriage is done through model sort as wed as runs away with, wedding contracts until popular marriage at society, which is wedding siri. Marriage that not registered it knew by other terminology as “ hands bottom wedding ” or get married religion which is marriage which be done bases religion or tradition order and not registered at marker clerk office gets married (KUA).

To the effect that wants to be reached deep observational it is; To know Siri's marriage concept (not registered) according to Islamic Law and marriage Law. To know effect conjugal rights Siri to domicile wife, child, and its wealth asset

In this thesis research writer utilizes to methodic writing, normatif's judicial formality that did by analyzes library material or secondary data over and above see effloresce case at society as material as complement. This observational specification is observational descriptive analytical one try to figure question of law, jurisdictional system and to assess systematically

According to Islamic Law, whatever form and marriage model; along have accomplished on good terms and its requisite therefore that marriage is reputed temporary legitimate terminological Indonesia Conjugal Rights besides religions terminological validity and its trust, a marriage has legal power if on record base legislation regulation which is at KUA divides Moslem and KCS divides non Moslem.

Whatever its reason, siri's marriage not good impact for continuity of its family. Effect law for marriage what do deed have no gotten married, husband judicial formality ala / wife and child that be borne can't do civilization's legal action gets bearing with its family. Children just admitted by state as child of extern marries that just have civilization's relationship with mother and its mother family. Wife and child that neglected by den's husband and blood father's can't do prosecution well economic rights accomplishment and also wealth asset belongs to with

Marriages bad impact siri constitutes effect of grasp that don't comprehensive to marriage and frail Law its envorcement sentences to protect victims. Obviously government shortly amends all Conjugal Rights product be adjusted with rill's condition society that protects all faction and behalf.

Key words: Effect Law, Siri's marriage, Wealth asset

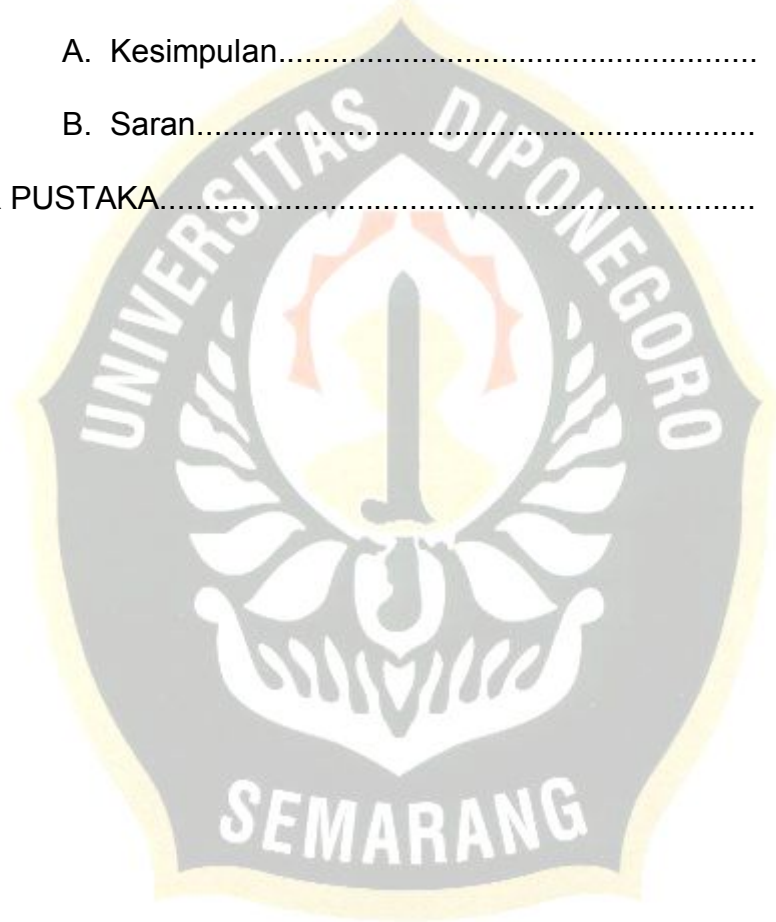
DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PENGESAHAN.....	ii
HALAMAN PERNYATAAN.....	iv
KATA PENGANTAR.....	v
ABSTRAK (DALAM BAHASA INDONESIA).....	vii
ABSTRACT (DALAM BAHASA INGGRIS).....	viii
DAFTAR ISI.....	ix
BAB I : PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Perumusan Masalah.....	9
C. Tujuan Penelitian.....	9
D. Manfaat	9
E. Kerangka Pemikiran.....	10
F. Metode Penelitian.....	21
G. Sistematika Penulisan.....	25
BAB II : TINJAUAN PUSTAKA.....	26
A. Pengaturan Hukum Perkawinan.....	26
B. Perkawinan Menurut Hukum Islam dan Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan.....	35

1. Pengertian Perkawinan.....	35
a. Menurut Hukum Islam.....	36
b. Menurut Undang-Undang Perkawinan....	39
2. Hukum Perkawinan.....	41
a. Hukum Islam.....	41
b. Undang-Undang Perkawinan.....	42
3. Dasar-Dasar Perkawinan.....	42
a. Tujuan Perkawinan.....	42
1). Menurut Hukum Islam.....	43
b). Menurut Undang-Undang Perkawinan..	48
b. Syarat-Syarat Sahnya Perkawinan.....	50
1). Menurut Hukum Islam.....	50
2). Menurut Undang-Undang Perkawinan..	55
c. Asas Monogami dan Poligami.....	57
1). Menurut Hukum Islam.....	57
b). Menurut Undang-Undang Perkawinan..	60
4. Putusnya Hubungan Perkawinan.....	62
a. Menurut Hukum Islam.....	62
b. Menurut Undang-Undang Perkawinan....	71
C. Kedudukan Suami Isteri.....	71
1. Menurut Hukum Islam.....	71
2. Menurut Undang-Undang Perkawinan.....	74

D. Kedudukan Anak Dalam Perkawinan.....	78
1. Menurut Hukum Islam.....	78
2. Menurut Undang-Undang Perkawinan.....	85
E. Kedudukan Harta Kekayaan Dalam Perkawinan	94
1. Menurut Hukum Islam.....	94
2. Menurut Undang-Undang Perkawinan.....	98
F. Tinjauan Umum Perkawinan Siri	
Menurut Hukum Islam.....	103
1. Makna Kawin Siri.....	118
2. Latar belakang dan Sejarah Nikah Siri.....	104
BAB III : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN.....	108
A. Konsep Perkawinan Siri di Indonesia.....	108
1. Asal-Usul Kawin Siri.....	108
2. Tata cara Perkawinan Siri.....	111
3. Beberapa Fakta dan Alasan Kawin Siri.....	116
4. Hubungan Hukum Perkawinan Siri dan Pencatatan Perkawinan.....	122
B. Akibat Hukum Perkawinan Siri Dan Upaya Yang Dilakukan.....	140
1. Kedudukan Isteri.....	147
2. Kedudukan Anak.....	152
3. Kedudukan Harta Kekayaan.....	166

4. Upaya Hukum.....	188
a. Itsbat Nikah.....	189
b. Perkawinan Ulang.....	196
c. Putusan Pengadilan/Yurisprudensi.....	197
BAB IV : PENUTUP.....	225
A. Kesimpulan.....	225
B. Saran.....	228
DAFTAR PUSTAKA.....	231



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan bagian hidup yang sakral, karena harus memperhatikan norma dan kaidah hidup dalam masyarakat. Namun kenyataannya, tidak semua orang berprinsip demikian, dengan berbagai alasan pembenaran yang cukup masuk akal dan bisa diterima masyarakat, perkawinan sering kali tidak dihargai kesakralannya. Pernikahan merupakan sebuah media yang akan mempersatukan dua insan dalam sebuah rumah tangga. Pernikahan adalah satu-satunya ritual pemersatu dua insan yang diakui secara resmi dalam hukum kenegaraan maupun hukum agama.

Pelaksanaan perkawinan di Indonesia selalu bervariasi bentuknya. Mulai dari perkawinan lewat Kantor Urusan Agama (KUA), perkawinan bawa lari, sampai perkawinan yang populer di kalangan masyarakat, yaitu kawin siri. Perkawinan yang tidak dicatatkan atau yang dikenal dengan berbagai istilah lain seperti 'kawin bawah tangan', 'kawin siri' atau 'nikah *sirri*', adalah perkawinan yang dilakukan berdasarkan aturan agama atau adat istiadat dan tidak dicatatkan di

kantor pegawai pencatat nikah (KUA bagi yang beragama Islam, Kantor Catatan Sipil bagi non-Islam). Istilah sirri berasal dari bahasa arab sirra, israr yang berarti rahasia. Kawin siri, menurut arti katanya, perkawinan yang dilakukan dengan sembunyi-sembunyi atau rahasia.¹ Dengan kata lain, kawin itu tidak disaksikan orang banyak dan tidak dilakukan di hadapan pegawai pencatat nikah. Kawin itu dianggap sah menurut agama tetapi melanggar ketentuan pemerintah.²

Perkawinan menurut hukum Islam yang sesuai dengan landasan filosofis Perkawinan berdasarkan Pancasila yang diatur dalam pasal 1 UU No.1 Tahun.1 1974 dengan mengkaitkan Perkawinan berdasarkan sila pertama yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Landasan filosofis itu dipertegas dalam Pasal 2 KHI (Kompilasi Hukum Islam) yang berisi :

1. Perkawinan semata-mata mentaati perintah Allah.
2. Melaksanakan Perkawinan adalah Ibadah.
3. Ikatan Perkawinan bersifat *miitsaaqan gholiidhan* (ikatan yang kokoh).

¹ Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, (Jakarta : Hidakarya agung, 1979) Cet. Kedelapan. Hal. 176.

² Menurut Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 2 Sampai dengan pasal 9 yang mengatur tentang Pencatatan Perkawinan. Pelanggaran Ketentuan Peraturan Pemerintah ini telah diatur dan dituangkan dalam Pasal 45.

Lihat Saidus Syahar, *Undang-undang Perkawinan dan masalah Pelaksanaannya Ditinjau dari segi Hukum Islam* (Bandung : Alumni, 1981), hal. 22

Dalam landasan filosofis itu dirangkum secara terpadu antara Akidah, Ibadah, dan Muamallah³

Pernikahan merupakan sebuah ritual sakral yang menjadi tempat bertemunya dua insan yang saling mencintai, tanpa ada lagi batasan yang menghalangi. Meskipun demikian, banyak pula orang-orang atau pihak-pihak yang saat ini berusaha untuk memanfaatkan ritual tersebut hanya untuk memperoleh keuntungan, baik berupa materi maupun sekedar untuk mendapatkan kepuasan seks saja, atau juga karena alasan-alasan lain. Berbagai permasalahan pun akhirnya timbul.

Nikah siri adalah salah satu bentuk permasalahan yang saat ini masih banyak terjadi di negara Indonesia. Memang, masalah nikah siri ini sangat sulit untuk dipantau oleh pihak yang berwenang, karena mereka menikah tanpa sepengetahuan pihak berwenang tersebut.

Biasanya, nikah siri dilakukan hanya dihadapan seorang ustadz atau tokoh masyarakat saja sebagai penghulu, atau dilakukan berdasarkan adat-istiadat saja. Pernikahan ini kemudian tidak dilaporkan kepada pihak yang berwenang, yaitu KUA (bagi yang

³ Abdullah Kelib, *Kompilasi Hukum Islam Berdasar Instruksi Presiden no 1 tahun 1991 Dalam Tata Hukum Nasional*- Pidato Pengukuhan Diucapkan pada Upacara Peresmian Penerimaan Jabatan Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 16 Januari 1993

muslim) atau Kantor Catatan Sipil setempat (bagi yang nonmuslim) untuk dicatat.

Sebagai contoh kita bisa menyaksikan tayangan *infotainment* di salah satu stasiun tv swasta nasional. Ketika itu, selebriti yang disoroti adalah Machicha Mochtar yang mengharap pengakuan Moerdiono (Mensesneg di era Orde Baru) sebagai bapak dari putranya. Anak dari hasil pernikahan siri mereka yang kini telah berusia 12 tahun. Kemudian masih dalam program yang *infotainment* juga, dikabarkan tentang Bambang Triatmojo (putra alm. Pak Harto) yang tak mau mencantumkan namanya sebagai ayah di atas akte kelahiran putri Mayangsari. Lagi-lagi karena mereka 'hanya' nikah siri.

Melihat makin maraknya fenomena nikah siri, pemerintah berkeinginan untuk memberikan fatwa hukum yang tegas terhadap pernikahan siri. Sebagaimana penjelasan Nasaruddin Umar, Direktur Bimas Islam Depag, RUU ini akan memperketat pernikahan siri, kawin kontrak, dan poligami.⁴

⁴ Nasaruddin Umar mengatakan, Presiden SBY telah menyetujui diajukannya Rancangan Undang - Undang Peradilan Agama tentang Perkawinan (RUUPAP) yang mengatur sejumlah perkara yang belum ada dalam UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Diantaranya hukum perkawinan bawah tangan atau nikah siri, perkawinan kontrak dan hukum waris untuk ahli waris kaum perempuan. Mengenai nikah siri, menurut Nasaruddin, siapapun yang menikahkan atau menikah tanpa dicatatkan dikenai sanksi pidana 3 bulan penjara dan denda Rp 5 juta. Sedangkan penghulu yang menikahkannya mendapat sanksi pidana 1 tahun penjara. Pegawai Kantor Urusan Agama (KUA) yang menikahkan tanpa syarat lengkap, juga diancam denda Rp 6 juta dan 1 tahun penjara. Lihat <http://suara-islam.com>, 22 June, 2009, UUP Dalam Bahaya!

Berkembang pro kontra pendapat di masyarakat. Ada yang berpendapat bahwa orang yang melakukan pernikahan siri, maka suami isteri tersebut tidak memiliki hubungan pewarisan. Artinya, jika suami meninggal dunia, maka isteri atau anak-anak keturunannya tidak memiliki hak untuk mewarisi harta suaminya. Ketentuan ini juga berlaku jika isteri yang meninggal dunia.

Alasan Melakukan Pernikahan Siri

Banyak faktor yang menyebabkan seseorang tidak mencatatkan pernikahannya di lembaga pencatatan. Ada yang karena faktor biaya, alias tidak mampu membayar administrasi pencatatan sehingga tidak dicatatkan tetapi tidak dirahasiakan; belum cukup umur untuk melakukan perkawinan secara negara; ada pula yang disebabkan karena takut ketahuan melanggar aturan yang melarang pegawai negeri nikah lebih dari satu; dan lain sebagainya. Ada juga, pernikahan yang dirahasiakan karena pertimbangan-pertimbangan tertentu; misalnya karena takut mendapatkan stigma negatif dari masyarakat yang terlanjur menganggap tabu pernikahan siri; atau karena pertimbangan-pertimbangan rumit yang memaksa seseorang untuk merahasiakan pernikahannya. Bagi yang takut diketahui masyarakat,, perkawinannya tidak dicatatkan dan dirahasiakan.

Fatwa MUI: Nikah Siri Sah menurut hukum Islam. Sebagian masyarakat berpendapat nikah siri atau nikah di bawah tangan tidak sah. Sebagian lain mengatakan sah. Untuk itu, Majelis Ulama Indonesia (MUI) mengeluarkan fatwa. Nikah siri sah dilakukan asal tujuannya untuk membina rumah tangga. "Pernikahan di bawah tangan hukumnya sah kalau telah terpenuhi syarat dan rukun nikah, tetapi haram jika menimbulkan mudharat atau dampak negatif," ujar Ketua Komisi Fatwa MUI Ma'ruf Amin dalam jumpa pers di kantor MUI Jakarta, (30/5/2006)⁵.

Fatwa tersebut merupakan hasil keputusan ijtima' ulama Se-Indonesia II, di Pondok Pesantren Modern Gontor, Ponorogo, Jawa Timur yang berlangsung 25-28 Mei 2006. Ia menjelaskan, nikah siri adalah pernikahan yang telah memenuhi semua rukun dan syarat yang ditetapkan dalam fikih (hukum Islam), namun tanpa pencatatan resmi di instansi berwenang sebagaimana diatur oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Namun demikian, "Perkawinan seperti itu dipandang tidak memenuhi ketentuan perundang-undangan dan sering kali menimbulkan dampak negatif terhadap istri dan anak yang dilahirkannya terkait dengan hak-hak mereka seperti nafkah ataupun hak waris. Tuntutan pemenuhan hak-hak tersebut sering kali

⁵ MUI Online

menimbulkan sengketa. Sebab tuntutan akan sulit dipenuhi karena tidak adanya bukti catatan resmi perkawinan yang sah. Namun demikian untuk menghindari kemudharatan, peserta ijtima' ulama sepakat bahwa pernikahan harus dicatatkan secara resmi pada instansi berwenang..⁶.

Perkawinan siri merupakan perkawinan yang dilakukan secara agama saja atau hanya di depan pemuka agama. Persoalan mengenai perkawinan siri memang masih menimbulkan pro dan kontra. Sistem hukum Indonesia tidak mengenal adanya istilah perkawinan siri serta tidak mengatur secara khusus mengenai perkawinan siri dalam sebuah peraturan. Namun, secara umum, istilah ini diberikan bagi perkawinan yang tidak dicatatkan kepada Pegawai Pencatat Nikah. Bagaimana status perkawinan siri dimata Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan serta akibat hukumnya terhadap istri yang dinikahi dan anak yang dilahirkan serta harta kekayaannya di dalam perkawinan siri, merupakan masalah yang diteliti dalam tulisan ini.

Perkawinan siri menurut. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan perkawinan yang tidak sah,⁷ karena perkawinan jenis ini merupakan suatu penyimpangan dari ketentuan

⁶ <http://pustakamawar.wordpress.com>

⁷ Kesimpulan penelitian Ananda Mutiara, 2008, *Perkawinan Siri di Mata Undang-undang no 1 tahun 1974 tentang Perkawinan serta akibat hukumnya terhadap isteri dan anak yang dilahirkan dalam perkawinan siri*, tesis S2, UI.

Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yakni ketentuan dalam Pasal 2 ayat (2) mengenai pencatatan perkawinan. Sedangkan akibat hukum terhadap istri, istri bukan merupakan istri sah dan karenanya tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami serta tidak berhak atas harta gono-gini dalam hal terjadi perpisahan. Terhadap anak, statusnya menjadi anak luar kawin dan karenanya ia hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta sewaktu-waktu ayahnya dapat menyangkal keberadaan anak tersebut, selain itu ia tidak berhak atas nafkah hidup, biaya pendidikan, serta warisan dari ayahnya.⁸

Bila dikembalikan pada hukum perkawinan Islam maka selagi perkawinan telah dilakukan memenuhi syarat dan rukunnya, Perkawinan itu adalah sah dan berhak atas ketentuan yang digariskan dalam hukum perkawinan Islam seperti hubungan hukum antara istri dan suami, anak dan kedua orangtuanya, pewarisan serta penyelesaian bila terjadi perceraian atau bila salah satu dari suami atau isteri meninggal dunia.

Bertitik tolak dari uraian tersebut di atas, maka penulis ingin meneliti lebih lanjut mengenai permasalahan yang menjadi latar belakang diatas dan menyusunnya dalam tesis yang berjudul :

⁸ Ibid.

**“ AKIBAT HUKUM PERKAWINAN SIRI (TIDAK DICATATKAN)
TERHADAP KEDUDUKAN ISTRI, ANAK, DAN HARTA
KEKAYAANNYA - SUATU TINJAUAN HUKUM ISLAM DAN
UNDANG-UNDANG PERKAWINAN ”**

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut di atas, penulis mencoba merumuskan permasalahan sekaligus merupakan pembahasan permasalahan yang akan diteliti sebagai berikut :

1. Bagaimana konsep Perkawinan Siri (Tidak Dicatatkan) menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan?
2. Bagaimana akibat hukum Perkawinan Siri terhadap kedudukan isteri, anak, dan harta kekayaannya?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui konsep Perkawinan Siri (tidak dicatatkan) menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan.
2. Untuk mengetahui akibat hukum Perkawinan Siri terhadap kedudukan isteri, anak, dan harta kekayaannya.

D. Manfaat Penelitian

1. Kegunaan Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi pengembangan Ilmu Hukum khususnya Hukum Islam dan Hukum Perkawinan di Indonesia, yang secara dinamis terus mengkaji pembangunan hukum sebagai upaya untuk menegakkan keadilan, kebenaran dan ketertiban dalam negara hukum Indonesia yang berdasar Pancasila dan UUD 1945. Pengkajian juga untuk penyempurnaan Undang-undang no 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

2. Kegunaan Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan dan masukan bagi pengambil kebijakan dalam pelaksanaan Undang - undang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya serta masukan kepada pemerintah yang saat ini sedang mengajukan rancangan undang-undang hukum perkawinan sebagai penyempurnaan undang-undang no 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Selain itu hasil penelitian ini dapat dipergunakan sebagai bahan acuan masyarakat dalam melakukan perkawinan.

E. Kerangka Pemikiran

Hukum Islam yang mengatur kehidupan umat Islam di dunia dan akherat yang berisikan aturan-aturan (syariat) untuk beribadah dan bermuamalah dianggap sudah lengkap meski manusia tetap

diharuskan berijtihad untuk menyempurnakannya.⁹ Beberapa ciri hukum Islam adalah: merupakan bagian dan bersumber dari ajaran Islam; mempunyai hubungan yang erat dan tidak dapat dipisahkan dari iman atau akidah dan kesusilaan atau akhlak Islam; mempunyai dua istilah kunci yaitu syariat dan fiqh.¹⁰ Sumber-sumber Hukum Islam ialah : al-Quran, as-Sunnah(Hadits), dan akal pikiran/ra'yu¹¹

Perkawinan sebagai suatu sunnah nabi Muhammad saw juga telah diatur dalam hukum perkawinan Islam yang secara syar'i telah diatur dalam nash al-Qur'an dan Hadits. Sayyid Sabiq menulis dalam bukunya Fikih Sunnah : "Perkawinan adalah suatu cara yang dipilih Allah sebagai jalan bagi manusia untuk beranak, berkembang biak dan melestarikan hidupnya, setelah masing-masing pasangan siap melakukan peranannya yang positif dalam mewujudkan tujuan perkawinan". Tuhan tidak mau menjadikan manusia itu seperti makhluk lainnya, yang hidup bebas mengikuti nalurinya dan berhubungan

⁹ Agama Islam bersumber kepada al-Qur'an dan as-Sunnah. Ajaran Islam bersumber Pada ijtihad. Hukum Islam disebut hukum syara' atau syari'ah sedangkan hukum Islam Yang bersumber dari ajaran Islam disebut Fikih atau hukum Fikih. Hukum syara' berlaku kekal dan universal sedangkan hukum fikih dapat berubah sesuai perkembangan jaman. Dikutip dari M. Daud Ali, *Pengantar Ilmu Hukum Islam*, 1996, hal. 294.

¹⁰ Arti kata Fiqh menurut bahasa Arab ialah paham atas pengertian. Menurut Istilah ialah ilmu untuk mengetahui hukum-hukum syara' yang pada perbuatan anggota, diambil dari dalil-dalilnya yang tafsili (terperinci). Ilmu Fiqh aturannya berasal dari Nabi SAW yang disusun oleh Imam Abu Hanifah. Dikutip dari, Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam* (Bandung : Sinar Baru Algen Sindo, 2000), cet. Ke-33, hal. 11

¹¹ Moh. Daud Ali, *Hukum Islam*, (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2006). Hal. 78

antara jantan dan betina secara anarki, dan tidak ada satu aturan. Tetapi demi menjaga kehormatan dan martabat kemuliaan manusia, Allah membuat hukum sesuai dengan martabat¹².

Perkawinan dalam bahasa arab adalah “nikah”. Artinya ada arti sebenarnya ada arti kiasan. Arti sebenarnya nikah adalah “ dham” yang artinya “menghimpit”, “menindih”, atau “berkumpul. Arti kiasannya adalah sama dengan “wathaa” yang artinya “bersetubuh”. Menurut hukum islam, nikah itu pada hakikatnya ialah “aqad” antara calon suami-istri untuk memperbolehkan keduanya bergaul sebagai suami-istri. “aqad” artinya ikatan atau perjanjian.¹³ Jadi “aqad nikah” artinya perjanjian untuk mengikatkan diri dalam perkawinan antara seorang wanita dan seorang laki-laki (Asmin 1986 : 28). Berangkat dari rumusan istilah pernikahan (bahasa arab) maka didapati pengertian adanya unsur perjanjian dan aturan-aturan untuk mengikatnya. Aturan-aturan yang mendasar dalam suatu pernikahan adalah terpenuhinya syarat dan rukun pernikahan. Syarat adalah suatu aturan yang harus ada dalam perkawinan tetapi bukan merupakan hakekat. Sedang

¹² Mohammad Thalib. (Trans) Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah*. (Bandung : PT. Alma'arif, 1980), Jilid 6, Cet 15, hlm. 7.

¹³ Dalam Al-Quran ada dua kata kunci yang menunjukkan konsep pernikahan, yaitu *Zawwaja* dan kata derivasinya berjumlah lebih kurang dalam 20 ayat dan *nakaha* dan kata derivasinya sebanyak lebih kurang dalam 17 ayat (Al-Baqi 1987: 332-333 dan 718). Yang dimaksud dengan nikah dalam konteks pembicaraan ini adalah ikatan (aqad) perkawinan. Asfihani, Tanpa Tahun. *Mufradat al Faz al-Quran*. Dar al Katib al-Arabi

Rukun adalah aturan yang harus ada dan merupakan hakekat.¹⁴ Karena itu suatu Pernikahan/perkawinan dianggap sah dan berdampak hukum positif maka harus memenuhi syarat dan rukunnya. Kalau salah satu syarat dari perkawinan itu tidak dipenuhi maka perkawinan itu tidak sah.¹⁵

Syarat sahnya perkawinan adalah; adanya calon mempelai laki-laki dan perempuan; calon mempelai laki-laki dan calon mempelai perempuan harus sudah baligh(berakal); adanya persetujuan bebas antara calon mempelai laki-laki dan calon mempelai perempuan, yang tidak ada paksaan dari manapun; wanita yang hendak dikawini oleh seorang laki-laki bukan termasuk salah satu macam wanita yang haram untuk dikawini.¹⁶ Rukun perkawinan yaitu; pihak yang akan melangsungkan perkawinan(laki-laki dan perempuan); wali nikah; dua orang saksi; ijab dan Kabul.¹⁷

Adanya Perkawinan Siri atau bawah tangan yang dikenal dan dipraktekkan oleh sebagian umat Islam di Indonesia berasal dari tradisi masyarakat Islam di kawasan Negara Arab. Istilah *nikah sirri* atau nikah yang dirahasiakan memang dikenal di kalangan para ulama, ada

¹⁴ Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islam wa Adillatuhu*, (Damaskus: Dar al-Fikr, 1989), h. 36

¹⁵ Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-undang Perkawinan* (Yogyakarta: Liberty, 1982). Hal. 30

¹⁶ Idris Ramulyo, *Beberapa Masalah Tentang Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Dan hukum Perkawinan*, (Jakarta : INDHILL, CO.,Cet. Pertama., 1985) hal. 176

¹⁷ Al-Hamdani, *Risalah Nikah Hukum Perkawinan Islam*, (Jakarta: Pustaka Amini, 1989), Hal. 30

dua versi. Versi pertama, Istilah kawin sirri, sebenarnya bukan masalah baru dalam masyarakat islam, sebab kitab *Al-muwatha'*, mencatat bahwa istilah kawin sirri berasal dari ucapan Umar bin Khattab r.a ketika diberitahu bahwa telah terjadi perkawinan yang tidak dihadiri oleh saksi kecuali oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan, maka dia berkata yang artinya “Ini nikah sirri dan aku tidak memperbolehkannya, dan sekiranya aku datang pasti aku rajam”.¹⁸

Pengertian kawin sirri dalam persepsi Umar tersebut didasarkan oleh adanya kasus perkawinan yang hanya dengan menghadirkan seorang saksi laki-laki dan seorang perempuan. Ini berarti syarat jumlah saksi belum terpenuhi, kalau jumlah saksi belum lengkap meskipun sudah ada yang datang. Maka perkawinan semacam ini menurut Umar dipandang sebagai nikah sirri. Ulama-ulama besar sesudahnya pun seperti Abu Hanifah, Malik, dan Syafi'i berpendapat bahwa nikah sirri itu tidak boleh dan jika itu terjadi harus difasakh (batal).¹⁹ Namun apabila saksi telah terpenuhi tapi para saksi dipesan oleh wali nikah untuk merahasiakan perkawinan yang mereka saksikan, ulama besar berbeda pendapat. Imam Malik memandang perkawinan itu pernikahan sirri dan harus difasakh, karena yang menjadi syarat mutlak sahnya perkawinan adalah pengumuman (I'lan).

¹⁸ Imam Malik, *Al-Muwatha'* II, Dar Al-Fikri, hal 439.

¹⁹ Muhammad Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid* (Beirut Libanon: Dar-alfikr, tt., juz II) hal. 17

Keberadaan saksi hanya pelengkap. Maka perkawinan yang ada saksi tetapi tidak ada pengumuman adalah perkawinan yang tidak memenuhi syarat. Namun Abu Hanifah, Syafi'i, dan Ibnu Mundzir berpendapat bahwa nikah semacam itu adalah sah. Abu Hanifah dan Syafi'i menilai nikah semacam itu bukanlah nikah sirri karena fungsi saksi itu sendiri adalah pengumuman (I'lan). Karena itu kalau sudah disaksikan tidak perlu lagi ada pengumuman khusus. Kehadiran saksi pada waktu melakukan aqad nikah sudah cukup mewakili pengumuman, bahkan meskipun minta dirahasiakan, sebab menurutnya tidak ada lagi rahasia kalau sudah ada empat orang.

Versi kedua pada masa imam Malik bin Anas., yang dimaksud nikah *sirri* yaitu pernikahan yang memenuhi unsur-unsur atau rukun-rukun perkawinan dan syaratnya menurut syari'at, yaitu adanya mempelai laki-laki dan mempelai perempuan, adanya ijab qabul yang dilakukan oleh wali dengan mempelai laki-laki dan disaksikan oleh dua orang saksi, hanya saja si saksi diminta untuk merahasiakan atau tidak memberitahukan terjadinya pernikahan tersebut kepada khalayak ramai, kepada masyarakat, dan dengan sendirinya tidak ada *i'lanun-nikah* dalam bentuk *walimatul-'ursy* atau dalam bentuk yang lain. Dengan demikian dapat ditarik pengertian bahwa kawin sirri itu berkaitan dengan fungsi saksi. Ulama sepakat bahwa fungsi saksi

adalah pengumuman (*l'an wa syuhr*) kepada masyarakat tentang adanya perkawinan.

Adapun *nikah sirri* yang dikenal oleh masyarakat Indonesia sekarang ini ialah pernikahan yang dilakukan oleh wali atau wakil wali dan disaksikan oleh para saksi, tetapi tidak dilakukan di hadapan Petugas Pencatat Nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama bagi yang beragama Islam atau di Kantor Catatan Sipil bagi yang tidak beragama Islam, sehingga dengan sendirinya tidak mempunyai Akta Nikah yang dikeluarkan oleh pemerintah. Perkawinan yang demikian di kalangan masyarakat selain dikenal dengan istilah *nikah sirri*, dikenal juga dengan sebutan perkawinan di bawah tangan.²⁰

Munculnya *Nikah sirri* yang dipraktekkan masyarakat ialah setelah diundangkannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dikeluarkannya Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Dalam kedua peraturan tersebut disebutkan bahwa tiap-tiap perkawinan selain harus dilakukan menurut ketentuan agama juga harus dicatatkan. Dalam pasal 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, disebutkan:

²⁰ Muhammadiyah online, 2009

1. Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.
2. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketentuan dari pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 selanjutnya diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pasal-pasal yang berkaitan dengan tatacara perkawinan dan pencatatannya, antara lain Pasal 10, 11, 12, dan 13.

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

Dari ketentuan perundang-undangan di atas dapat diketahui bahwa peraturan perundang-undangan sama sekali tidak mengatur materi perkawinan²¹, bahkan ditandaskan bahwa perkawinan sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Peraturan perundangan hanya mengatur

²¹ Yang dimaksud materi perkawinan adalah hal-hal yang berkaitan dengan prosesi perkawinan, (tata cara perkawinan) diserahkan kepada hukum masing-masing agamanya, sesuai bunyi Pasal 10 ayat 2 PP No 9 Tahun 1975.

perkawinan dari formalitasnya, yaitu perkawinan sebagai sebuah peristiwa hukum yang harus dilaksanakan menurut peraturan hukumnya.

Berkaitan dengan pencatatan perkawinan, pada awalnya hukum Islam tidak secara konkret mengaturnya. Pada masa Rasulullah saw maupun sahabat belum dikenal adanya pencatatan perkawinan. Waktu itu perkawinan sah apabila telah memenuhi unsur-unsur dan syarat-syaratnya. Untuk diketahui warga masyarakat, pernikahan yang telah dilakukan hendaknya diumumkan kepada khalayak luas, antara lain melalui media *walimatul-'ursy*. Nabi saw bersabda yang artinya: *Umumkanlah pernikahan dan pukullah rebana* [HR. Ibnu Majah dari 'Aisyah) : *Adakanlah walimah (perhelatan) meskipun hanya dengan memotong seekor kambing* [HR. al-Bukhari dari 'Abdurrahman bin 'Auf. Apabila terjadi perselisihan atau pengingkaran telah terjadinya perkawinan, pembuktiannya cukup dengan alat bukti persaksian.

Akan tetapi dalam perkembangan selanjutnya karena perubahan dan tuntutan zaman dan dengan pertimbangan kemaslahatan, di beberapa negara muslim, termasuk di Indonesia, telah dibuat aturan yang mengatur perkawinan dan pencatatannya. Hal ini dilakukan untuk ketertiban pelaksanaan perkawinan dalam masyarakat, adanya kepastian hukum, dan untuk melindungi pihak-pihak yang melakukan perkawinan itu sendiri serta akibat dari

terjadinya perkawinan, seperti nafkah isteri, hubungan orang tua dengan anak, kewarisan, dan lain-lain. Melalui pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah, apabila terjadi perselisihan di antara suami isteri, atau salah satu pihak tidak bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh haknya masing-masing, karena dengan akta nikah suami isteri memiliki bukti otentik atas perkawinan yang terjadi antara mereka.

Keharusan mencatatkan perkawinan dan pembuatan akta perkawinan, dalam hukum Islam, diqiyaskan kepada pencatatan dalam persoalan *mudayanah* yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatnya, seperti disebutkan dalam firman Allah surat al-Baqarah ayat 282: Artinya:

*Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya ...*²²

Akad nikah bukanlah muamalah biasa akan tetapi perjanjian yang sangat kuat, seperti disebutkan dalam al-Qur'an surat an-Nisa' ayat 21:²³ Artinya:

Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu Telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. dan mereka (isteri-isterimu) Telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat.

²² Mahmud Junus, Tarjamah Al-Qur'an al-Karim (Singapore: PT Alharamain)

²³ Mahmud Junus, Ibid.

Apabila akad hutang piutang atau hubungan kerja yang lain harus dicatatkan, mestinya akad nikah yang begitu luhur, agung, dan sakral lebih utama lagi untuk dicatatkan.

Dalam pandangan Islam perkawinan siri dianggap sah sepanjang telah memenuhi syarat dan rukunnya akan tetapi belum dianggap sah dalam pandangan hukum Negara bila belum dicatat oleh pegawai pencatat nikah lalu dituangkan dalam buku nikah. Maka persoalan akan muncul dan berdampak terhadap kedudukan isteri, anak, dan harta kekayaannya apalagi lebih rumit lagi bila terjadi perceraian. Hukum Islam tetap mengakomodir status mereka dengan penyelesaian secara agama Islam. Bagaimana dengan hukum negara? Yang paling krusial, 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, pasal 250 KUHPdt). Di dalam akte kelahirannyapun statusnya dianggap sebagai anak luar nikah, sehingga hanya dicantumkan nama ibu yang melahirkannya. Keterangan berupa status sebagai anak luar nikah dan tidak tercantumnya nama si ayah akan berdampak sangat mendalam secara sosial dan psikologis bagi si anak dan ibunya.

Ketidakjelasan 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.

Berbagai persoalan dan dampak dari perkawinan siri serta bagaimana akibat hukum terhadap kedudukan isteri, anak, dan harta kekayaannya akan diteliti dan dibahas pada tesis yang penulis akan susun.

F. Metode Penelitian

Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk merambah pengetahuan manusia²⁴. Jadi metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah-masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian. Dalam penelitian tesis ini penulis menggunakan metode penulisan sebagai berikut:

²⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta : UI Press, 1986), hal 6

1. Metode Pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, maka metode pendekatan yang digunakan adalah metode pendekatan yuridis normatif. Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka²⁵. Adapun maksud penggunaan metode pendekatan yuridis normatif dalam penelitian ini adalah disamping meneliti bahan-bahan pustaka yang ada (buku, majalah, surat kabar, media, internet, hasil penelitian yang diterbitkan, dan lain-lain. Bahan tertulis) juga melihat kasus-kasus yang berkembang di masyarakat sebagai bahan pelengkap.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis yaitu penelitian yang berusaha menggambarkan masalah hukum, sistem hukum dan mengkajinya secara sistematis sehingga dapat lebih mudah untuk difahami dan disimpulkan.

3. Sumber dan jenis data

Secara umum jenis data yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum terarah pada data sekunder dan data primer. Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari sumbernya,

²⁵ Soerjono Soekanto, dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif* ,(Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1990). Hal. 13

sedangkan data sekunder adalah data yang telah dikumpulkan dan disistematisir oleh pihak lain.²⁶ Karena penelitian ini yuridis normatif maka sumber dan jenis datanya terfokus pada data sekunder yang meliputi bahan-bahan hukum dan dokumen- hukum termasuk kasus-kasus hukum yang menjadi pijakan dasar peneliti dalam rangka menjawab permasalahan dan tujuan penelitian. Bahan-bahan hukum dalam penelitian ini meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

a. Bahan hukum primer, yaitu

- Hukum Islam (Hukum Perkawinan Islam)
- Hukum dan Peraturan Perundangan tentang Perkawinan
- Undang-Undang No 1 tahun 1974 tentang Perkawinan
- Kompilasi Hukum Islam

b. Bahan hukum Sekunder yaitu

- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Peraturan Perundangan dan Peraturan Pemerintah yang berkaitan dengan pelaksanaan Hukum Perkawinan di Indonesia,
- Undang-Undang Perlindungan Anak

²⁶ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Yurimetri*,(Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990). Hal. 9

- Buku-buku, literatur, artikel, makalah, dan tulisan-tulisan yang berkaitan dengan Perkawinan Siri.

c. Bahan hukum tersier yaitu;

- Ensiklopedi, kamus, jurnal hukum, media massa, dan lain-lain, sebagai penunjang.

4. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisa sesuai yang diharapkan. Berkaitan dengan penelitian yuridis normatif yang penulis ajukan maka metode pengumpulan data bersandar pada data sekunder yaitu dengan cara studi pustaka, studi dokumenter, dan masalah-masalah hukum yang telah dibukukan.

5. Teknik Analisa Data

Metode ini tidak dapat dipisahkan dengan pendekatan masalah, spesifikasi penelitian dan jenis data yang dikumpulkan dalam penelitian yang dilakukan. Pada penelitian yuridis normatif ini teknik analisa datanya bersifat analisis data kualitatif normatif.

Analisa kualitatif merupakan suatu tata cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif analitis²⁷

G. Sistematika Penulisan

Untuk menyusun tesis ini peneliti membahas lalu menguraikan masalah yang dibagi dalam empat bab. Adapun maksud dari pembagian tesis ini ke dalam bab-bab dan sub bab- sub bab adalah agar dapat menjelaskan dan menguraikan setiap masalah dengan baik.

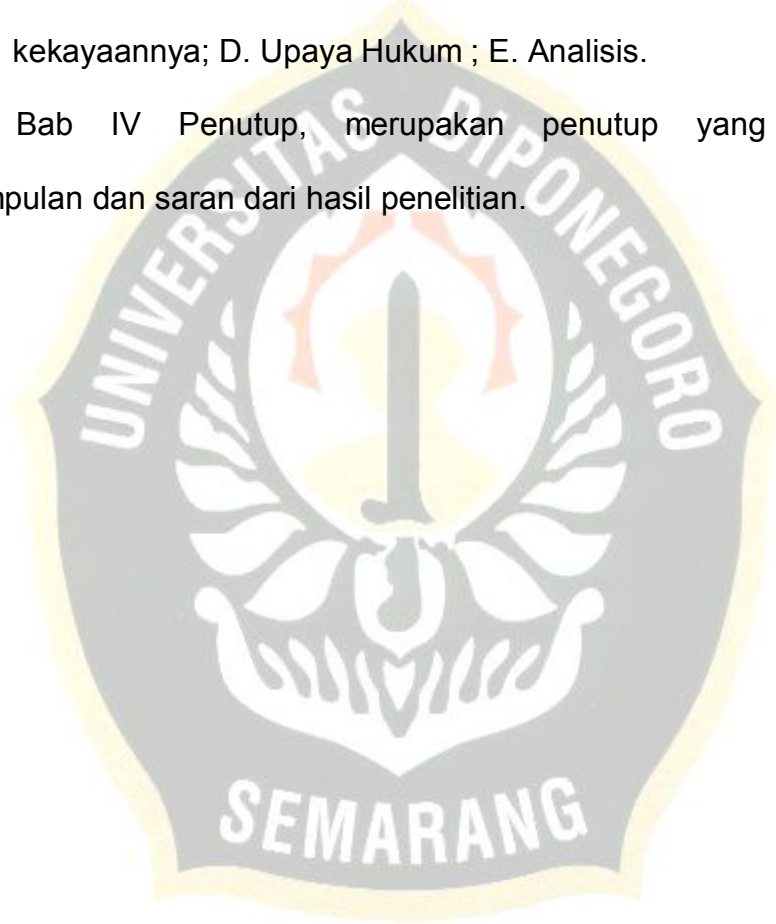
Bab I Pendahuluan, bab ini merupakan bab pendahuluan yang berisikan antara lain latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka pemikiran, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

Bab II Tinjauan Pustaka yang akan menyajikan landasan teor mengenai masalah-masalah yang akan dibahas meliputi; A. Pengaturan Hukum Perkawinan; B. Perkawinan Menurut Hukum Islam, dan Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan ; C. Kedudukan Suami dan Isteri; D. Kedudukan Anak Dalam Perkawinan; E. Kedudukan Harta Kekayaan Dalam Perkawinan; F. Tinjauan Umum Perkawinan Siri Menurut Hukum Islam.

²⁷ Soerjono Soekanto,, dan Sri Mamudji, Op.Cit..

Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan, yang akan menguraikan hasil penelitian yang relevan dengan permasalahan dan pembahasannya yaitu; A. Perkawinan Siri Di Indonesia; B. Hubungan Hukum Perkawinan Siri dan Pencatatan Perkawinan; C. Akibat Hukum Perkawinan Siri terhadap kedudukan isteri, anak, dan harta kekayaannya; D. Upaya Hukum ; E. Analisis.

Bab IV Penutup, merupakan penutup yang berisikan kesimpulan dan saran dari hasil penelitian.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengaturan Hukum Perkawinan

Bagi umat Islam Indonesia, aturan mengenai perkawinan menjadi persoalan sejak masa sebelum kemerdekaan. Mereka menghendaki agar Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) secepat mungkin merampungkan sebuah undang-undang tentang Perkawinan yang bisa menampung sebagian besar syariat Islam. Seperti dimaklumi, sebelum lahirnya UU No.1 tahun 1974, di Indonesia berlaku berbagai macam hukum perkawinan sebagai peraturan pokok dalam melaksanakan perkawinan, antara lain Hukum Adat yang berlaku bagi golongan masyarakat Indonesia asli dan Hukum Fiqih Islam bagi yang beragama Islam.²⁸

Penggolongan ini yang mengakibatkan timbulnya ketidak sinkronan peraturan mana yang dipakai masyarakat sehingga sering muncullah golongan-golongan taat hukum yaitu :²⁹

1. Bagi orang-orang Indonesia Asli yang beragama Islam berlaku hukum Agama yang telah diresipiir dalam Hukum Adat;

²⁸ Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia* (Jakarta : Ghalia Indonesia,1982),hal. 11

²⁹ Dikutip dari Penjelasan Umum pada Penjelasan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

2. Bagi orang-orang Indonesia Asli lainnya berlaku Hukum Adat;
3. Bagi orang - orang Indonesia Asli yang beragama Kristen berlaku Huwelijks Ordonnantie Christen Indonesia (S. 1933 Nomor 74);
4. Bagi orang Timur Asing Cina dan warganegara Indonesia keturunan Cina berlaku ketentuan-ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Perdata dengan sedikit perubahan;
5. Bagi orang-orang Timur Asing lain-lainnya dan warganegara Indonesia keturunan Timur Asing lainnya tersebut berlaku hukum Adat mereka;
6. Bagi orang-orang Eropa dan Warganegara Indonesia keturunan Eropa dan yang disamakan dengan mereka berlaku Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Dengan melihat uraian diatas jelaslah bahwa pengaturan perkawinan sebelum era UU No.1 tahun 1974 dilaksanakan berdasarkan golongan penduduk. Ini berarti, perkawinan seseorang diselenggarakan dengan berpedoman pada peraturan yang berlaku bagi golongannya — bukan golongan orang lain — kecuali ia menundukkan diri terhadap suatu hukum tertentu. Dalam hal penundukan diri, misalnya orang Indonesia asli yang beragama Islam menundukkan diri pada KUH Perdata, maka baginya berlaku hukum yang baru, *in casu* Burgelijk Wetboek, sedang hukum Islam tidak lagi berlaku baginya.

Di Indonesia ketentuan yang berkenaan dengan perkawinan telah diatur dalam peraturan perundang-undangan negara yang khusus berlaku bagi warga negara Indonesia. Masyarakat membutuhkan suatu peraturan untuk mengatur perkawinan.³⁰ Aturan perkawinan yang dimaksud adalah dalam bentuk undang-undang yaitu

³⁰ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Bandung : Sumur, 1974), hal.7.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan peraturan pelaksanaannya dalam bentuk Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Undang-undang ini merupakan hukum materiil dari perkawinan, sedangkan hukum formalnya ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama. Sedangkan sebagai aturan pelengkap yang akan menjadi pedoman bagi hakim di lembaga Peradilan Agama adalah Kompilasi Hukum Islam di Indonesia yang telah ditetapkan dan disebarluaskan melalui Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.³¹

Yang dimaksud dengan Undang-Undang Perkawinan adalah segala sesuatu dalam bentuk aturan yang dapat dan dijadikan petunjuk oleh umat Islam dalam hal perkawinan dan dijadikan pedoman hakim di lembaga Peradilan Agama dalam memeriksa dan memutuskan perkara perkawinan, baik secara resmi dinyatakan sebagai peraturan perundang-undangan negara atau tidak.

Adapun yang sudah menjadi peraturan perundang-undangan negara yang mengatur perkawinan dan ditetapkan setelah Indonesia merdeka adalah :

³¹ Dikutip dari Website Riana Kesuma Ayu, *Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, 31 Maret 2009.

1. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang penetapan berlakunya Undang-Undang Republik Indonesia Tanggal 21 November 1946 Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk di seluruh daerah luar Jawa dan Madura.
2. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, yang merupakan hukum materiil dari perkawinan.
3. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
4. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama³²

Diantara beberapa hukum perundang-undangan tersebut di atas fokus bahasan diarahkan kepada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, karena hukum materiil perkawinan keseluruhannya terdapat dalam undang-undang ini. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 hanya sekedar menjelaskan aturan pelaksanaan dari beberapa materi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, sedangkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 mengatur hukum acara (formil) dari perkawinan.

UU No. 1 tahun 1974, saat ini merupakan peraturan pokok atau pedoman resmi bagi rakyat Indonesia untuk menyelenggarakan

³² Ibid.

perkawinan. Meskipun demikian — khusus bagi umat Islam — hukum Islam tetap berlaku sebagaimana dijamin sendiri oleh pasal 2 ayat 1 UU tersebut diatas, yang menyatakan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing *agamanya dan kepercayaanya* itu.

Seperti kita ketahui, sebelum UU No. 1 tahun 1974 lahir, di Indonesia berlaku bermacam-macam peraturan atau ketentuan yang mengatur tentang pelaksanaan perkawinan, misalnya Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (*Huwelijks Ordonantie voor de Christenen Indonesiers*) Staatsblad 1933 no. 74, Peraturan Perkawinan Campuran (*Regeling op de Gemengde Huwelijken*) Staatsblad 1898 no. 158, dan sebagainya. Oleh karena itulah kemudian diusahakan suatu hukum perkawinan nasional yang berlaku bagi seluruh golongan masyarakat Indonesia (Unifikasi Hukum Perkawinan).

Tetap berlakunya Hukum Perkawinan Islam bukan berarti lantas bertentangan dengan UU Perkawinan Nasional, melainkan justru terdapat keserasian diantara keduanya. Kalaupun ada yang tidak sejalan, pada umumnya terdapat cara pemecahannya, perbedaan persepsi, dan beberapa tambahan lain seperti pencatatan perkawinan yang menjadi kekuatan hukum suatu perkawinan di Indonesia sampai sekarang masih dipersoalkan. Misalnya pasal 10 UU Perkawinan

menyatakan bahwa talak atau cerai paling banyak 2 (dua) kali, tetapi dilanjutkan dengan *sepanjang masing-masing agama dan kepercayaan dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.*

Pembahasan mengenai hal diatas, agaknya tidak mungkin dilakukan tanpa menengok ketentuan yang termuat dalam ajaran Islam. Hal ini disebabkan karena Islam merupakan agama yang dianut oleh mayoritas penduduk Indonesia, dan mengatur masalah perkawinan dengan sangat teliti, dari yang menyatakan bahwa segala sesuatu diciptakan Allah berpasang-pasangan (QS *Adz Dzariyat* : 49), manusia diciptakan dari seorang laki-laki dan seorang perempuan, kemudian dijadikan berbangsa-bangsa agar saling mengenal (QS *Al Hujurat* : 13), perintah kawin kepada laki-laki dan perempuan yang belum kawin (QS *Ar Rum* : 21), sampai kepada masalah-masalah seperti poligami (QS *An Nisaa'* : 23), talak/cerai (QS *Ath Thalaq*, QS *Al Baqarah* : 229-231), dan sebagainya.³³

Beberapa aturan dalam syari'at Islam telah diambil dan disesuaikan dengan kondisi masyarakat Islam Indonesia ketika menyusun UU Perkawinan Nasional. Fakta ini menunjukkan bahwa penyusunan hukum perkawinan nasional tidak melepaskan unsur-unsur keagamaan. Dalam uraian selanjutnya, perbandingan antara

³³ Lihat al-Qur'an dan terjemahannya.

hukum perkawinan Islam dengan UU No. 1 tahun 1974 akan disinggung secara garis besarnya.

Dengan lahirnya UU No.1 tahun 1974 dan peraturan pelaksanaannya yaitu Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975, maka untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas Undang-undang ini, maka dengan berlakunya Undang-undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (burgelijk Wetboek), Ordinansi Perkawinan Indonesia Kristen (**Huwelijk Ordanantie Christen Indonesia 1933** No.74, Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op gemeng de Huwelijken S.1898 No. 158), dan Peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam Undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku.³⁴

Dengan demikian, sejak saat itu semua perkawinan yang dilakukan oleh seluruh golongan penduduk Indonesia, pelaksanaannya harus bersumber kepada UU No.1 tahun 1974, kecuali terhadap hal-hal yang belum diatur dalam UU tersebut..

Untuk mengkompromikan berbagai masalah yang belum sepenuhnya terpecahkan dengan adanya Undang-Undang Perkawinan maka pada tanggal 10 Juni 1991 Presiden °RI telah mengeluarkan Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991 kepada Menteri Agama untuk

³⁴ Dikutip dari Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 66.

menyebarkan Kompilasi Hukum Islam untuk digunakan oleh pemerintah dan masyarakat yang memerlukannya.³⁵

Kompilasi Hukum Islam (KHI) adalah :suatu himpunan bahan-bahan Hukum Islam dalam suatu buku atau lebih tepat lagi himpunan kaidah-kaidah Hukum Islam yang disusun secara sistematis selengkap mungkin dengan berpedoman pada rumusan kalimat atau pasal-pasal yang lazim digunakan dalam peraturan perundangan. Kompilasi Hukum Islam terdiri dari 3 (tiga) buku: Buku I : tentang Hukum Perkawinan, Buku II : tentang Hukum, Kewarisan, Buku III : tentang Hukum Perwakafan.³⁶ Lahimya KH! yang ditetapkan dalam bentuk Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991, menempati posisi yang sangat penting dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Selain itu untuk memenuhi kebutuhan masyarakat Indonesia (khususnya Masyarakat islam) agar didalam bidang hukum perkawinan, kewarisan, dan perwakafan didapati ketentuan hukum yang lebih lengkap, pasti dan

³⁵ Direktorat Badan Peradilan Agama, Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, 1991/1992, hal. 1-9.

³⁶ Abdullah Kelib, *Kompilasi Hukum Islam Berdasar Instruksi Presiden No.1 tahun 1991 Dalam Tata Hukum Nasional*; Makalah Pidato Pengukuhan Diucapkan pada Upacara Peresmian Penerimaan Jabatan Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 1993.

³⁷Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta : Akademika Pressindo,1995), hal 1

mantap sesuai dengan sasaran kemerdekaan bangsa Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.³⁷

Hukum Materil yang selama ini berlaku di lingkungan Peradilan Agama ialah Hukum Islam yang dalam garis besarnya meliputi bidang-bidang hukum Perkawinan, Kewarisan, dan Perwakafan yang tersebar dalam kitab-kitab fiqh yang beredar di Indonesia yang dijadikan pedoman hukum tersebut bersumber pada 13 buah kitab fiqh yang semuanya bermadzab Syafii.³⁸ Adanya KHI ini ditambah dengan fatwa, yurisprudensi dan sumber-sumber lain maka akan menambah wawasan para hakim dalam memutuskan perkara.

B. Perkawinan Menurut Hukum Islam dan Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Nikah (kawin) menurut arti asli ialah hubungan seksual tetapi menurut arti majazi atau arti hukum ialah aqad atau perjanjian yang menjadikan halal hubungan seksual sebagai suami istri antara seorang pria dengan seorang wanita.³⁹ Pengertian perkawinan dalam hal ini bisa ditinjau dari dua sudut pandang yaitu

³⁸ Ibid. Hal. 22-23

³⁹ Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam, Suatu Analisis Dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam* (Jakarta : Bumi Aksara, 2002), hal.1

menurut Hukum Islam⁴⁰ dan menurut Undang-undang Perkawinan yaitu Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam yang akan dijelaskan sebagai berikut;

a. Menurut Hukum Islam

1). Pengertian Secara Bahasa

Az-zawaaj adalah kata dalam bahasa arab yang menunjukkan arti: bersatunya dua perkara, atau bersatunya ruh dan badan untuk kebangkitan. Sebagaimana firman Allah 'azza wa jalla (yang artinya): "Dan apabila ruh-ruh dipertemukan (dengan tubuh) (Q.S At-Takwir7) dan firman-Nya tentang nikmat bagi kaum mukminin di surga, yang artinya mereka disatukan dengan bidadari : "Kami kawinkan mereka dengan bidadari-bidadari yang cantik lagi bermata jeli (Q.SAth-Thuur : 20). Karena perkawinan menunjukkan makna bergandengan, maka disebut juga "Al-Aqd, yakni bergandengan (bersatu)nya antara laki-laki dengan perempuan, yang selanjutnya diistilahkan dengan "zawaaja".⁴¹

2). Pengertian Secara Syar'i

⁴⁰ Beberapa pengertian tentang Perkawinan dalam Islam dijelaskan oleh ahli Hukum Islam yang Tersebar dalam beberapa literatur.

⁴¹ Dikutip Al-Qodhi Asy-Syaikh Muhammad Ahmad Kanan , *Ushulul Muasyarotil Zaujyah - Tata Pergaulan Suami Isteri*, (Jogjakarta : Maktab al-Jihad, 2007), hal 2

Adapun secara syar'i perkawinan itu ialah ikatan yang menjadikan halalnya bersenang-senang antara laki-laki dengan perempuan, dan tidak berlaku, dengan adanya ikatan tersebut, larangan - larangan syari'at.⁴² Lafadz yang semakna dengan "AzZuwaaj" adalah "An-Nikaaah; sebab nikah itu artinya saling bersatu dan saling masuk. Ada perbedaan pendapat di antara para ulama tentang maksud dari lafadz "An-Nikaaah" yang sebenarnya. Apakah berarti "perkawinan" atau "jima'. Selanjutnya, ikatan pernikahan merupakan ikatan yang paling utama karena berkaitan dengan dzat manusia dan mengikat antara dua jiwa dengan ikatan cinta dan kasih sayang, dan karena ikatan tersebut merupakan sebab adanya keturunan dan terpeliharanya kemaluan dari perbuatan keji.⁴³

Beragam pendapat yang dikemukakan mengenai arti perkawinan menurut agama Islam diantara ahli hukum Islam. Tetapi perbedaan pendapat ini sebetulnya bukan perbedaan yang prinsip. Perbedaan itu hanya terdapat pada keinginan para perumus untuk memasukkan unsur-unsur yang

⁴² Ibrohim Hosen, *Fiqh Perbandingan dalam Masalah Nikah dan Rujuk* (Jakarta : Ihya Ulumuddin, 1971), hal. 65.

⁴³ Al-Qodhi As-Syaikh Muhammad Ahmad Kanan, Op.cit.

sebanyak-banyaknya dalam perumusan perkawinan antara pihak satu dengan pihak lain. Walaupun ada perbedaan pendapat tentang perumusan pengertian perkawinan, tetapi dari semua rumusan yang dikemukakan ada satu unsur yang merupakan kesamaan dari seluruh pendapat, yaitu bahwa perkawinan itu merupakan suatu perjanjian antara seorang laki-laki dengan seorang wanita untuk membentuk keluarga sakinah mawadah warahmah⁴⁴ dan adanya perjanjian yang sangat kuat (miitsaaghon ghalidzhan).⁴⁵

Perkawinan yang dalam istilah agama Islam disebut “Nikah” adalah melakukan suatu aqad atau perjanjian untuk mengikatkan diri antara seorang laki-laki dengan wanita untuk menghalalkan hubungan kelamin antara kedua belah pihak, dengan dasar sukarela dan keridhoan kedua belah pihak untuk mewujudkan suatu kebahagiaan hidup berkeluarga yang diliputi rasa kasih sayang dan ketentraman dengan cara yang diridhoi oleh Allah ⁴⁶

Kawin dalam Alqur’an disebut “Nikah”, menurut bahasa/Loghat adalah Jima’ yang berarti penggabungan & pencampuran;

⁴⁴ Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam* (Bandung : Sinar Baru Algensindo, 2000), hal. 374.

⁴⁵ A-Qur’an Surat al-Baqarah ayat 21 dan tercantum dalam beberapa ayat lain.

⁴⁶ Soemiati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan* (Yogyakarta : Liberty 1999), hal. 8.

b. Menurut Undang-Undang Perkawinan

Untuk memahami secara mendalam tentang hakikat perkawinan maka harus dipahami secara menyeluruh ketentuan tentang perkawinan. Ketentuan tersebut adalah Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang disingkat UUP dan Kompilasi Hukum Islam yang disingkat KHI. Pasal 1 UUP, merumuskan bahwa : “Perkawinan adalah 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”.

Pasal 2 dan 3 KHI merumuskan; Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau mitssaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah. Kalau kita bandingkan rumusan tentang pengertian perkawinan menurut hukum Islam dengan rumusan dalam pasal 1 Undang-Undang No. 1 tahun 1974 dan KHI mengenai pengertian perkawinan tidak ada perbedaan yang prinsip antara keduanya.⁴⁷

⁴⁷ Lihat Pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUP), Peraturan Pemerintah tentang UUP, Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Namun demikian ada yang agak berbeda bila melihat kembali Pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPdt) yang memandang soal Perkawinan hanya dalam hubungan perdata.⁴⁸ Begitu pula pada Pasal 81 KUHPdt yang menyebut tidak ada upacara keagamaan yang boleh diselenggarakan sebelum kedua pihak membuktikan kepada pejabat agama mereka bahwa perkawinan di hadapan pegawai pencatatan sipil telah berlangsung. Memang rumusan ini kurang sinkron dengan hukum perkawinan di atas.

Perkawinan adalah suatu hal yang mempunyai akibat yang luas didalam hubungan hukum antara suami dan istri. Dengan perkawinan itu timbul suatu ikatan yang berisi hak dan kewajiban, umpamanya :kewajiban untuk bertempat tinggal yang sama, setia kepada satu sama lain, kewajiban untuk memberi belanja rumah tangga, hak waris dan sebagainya. Suatu hal yang penting yaitu bahwa si istri seketika tidak dapat bertindak sendiri sebagaimana ketika ia masih belum terikat perkawinan tetapi harus dengan persetujuan suami.⁴⁹

⁴⁸ Hilman H adikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia* (Bandung : Mandar Maju, 1990), hal. 7.

⁴⁹ Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian menurut Kitab Undang- Undang Hukum Perdata (BW)* (Jakarta : Bina Aksara, 2000), hal. 93.

2. Hukum Perkawinan

Hukum Dasar Perkawinan dapat dijelaskan menurut Hukum Islam dan Hukum Perkawinan Indonesia dibawah ini;

a. Hukum Islam

An-Nikah hukumnya dianjurkan, karena nikah itu termasuk sunnah Nabi Muhammad SAW.⁵⁰ Asal hukum melakukan perkawinan menurut pendapat sebagian besar para fuqaha adalah mubah atau ibahah (halal atau kebolehan). Namun demikian asal hukum melakukan perkawinan yang mubah tersebut dapat berubah-ubah berdasarkan sebab-sebab kasusnya dapat beralih menjadi makruh, sunat, wajib dan haram.⁵¹ Hukum nikah ini sunnah untuk orang yang bisa menahan biologis dan tidak khawatir terjerumus ke dalam zina jika dia tidak menikah, dan dia telah mampu untuk memenuhi nafkah dan tanggungjawab keluarga.⁵²

Adapun orang yang takut akan dirinya terjerumus ke dalam zina, jika dia tidak menikah, atau orang yang tidak mampu meninggalkan zina kecuali dengan menikah, maka menikah itu wajib atasnya. Dasar Hukum Perkawinan Islam ditemukan beberapa ayat dal al-Quran Surat (QS): II ayat 235, 237, QS IV ayat 1, 3, 127, QS

⁵⁰ Al-Qodhi As-Syaikh Muhammad Ahmad Kanan, Op.cit

⁵¹ Moh. Idris Ramulyo, Op.Cit., hal. 21.

⁵² Hukum nikah dibagi menjadi 5, yaitu; Jaiz (boleh), Sunat, Wajib, Makruh, dan Haram. Dikutiip dari Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, op.cit., hal. 383-384.

XXX ayat 21, QS XXIV ayat 32. Masalah perkawinan dengan sangat teliti telah diatur, dari yang menyatakan bahwa segala sesuatu diciptakan Allah berpasang-pasangan (*Adz Dzariyat* : 49), manusia diciptakan dari seorang laki-laki dan seorang perempuan, kemudian dijadikan berbangsa-bangsa agar saling mengenal (*Al Hujurat* : 13), perintah kawin kepada laki-laki dan perempuan yang belum kawin (*Ar Rum* : 21), sampai kepada masalah-masalah seperti poligami (*An Nisaa'* : 23), talak/cerai (*Ath Thalaq, Al Baqarah* : 229-231), dan sebagainya,serta beberapa hadits rasul.⁵³ Untuk masalah nikah secara panjang lebar juga diuraikan dalam kitab-kitab Fiqh Munahakat.

b. Undang-Undang Perkawinan

Mengenai dasar hukum suatu perkawinan ini tidak disebut secara tegas baik dalam UUP maupun KHI.

3. Dasar-Dasar Perkawinan

a. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan pada dasarnya adalah untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat, dengan mendirikan sebuah kehidupan rumah tangga yang damai dan tentram.⁵⁴

⁵³ Zahry Ahmad, *Hukum Perkawinan Islam* (Jakarta : Tintamas, 1981), hal 3.

⁵⁴ Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, (Jakarta: Hidakarya Agung, 1979), h.1

1). Menurut Hukum Islam

Tujuan pernikahan dalam Islam yang terpenting ada dua, yaitu:

- a). Mendapatkan keturunan atau anak. Maksud dari "mendapatkan keturunan atau anak" yaitu dianjurkan dalam pernikahan tujuan pertamanya adalah untuk mendapatkan keturunan yang shaleh, yang menyembah pada Allah dan mendo'akan pada orang tuanya sepeninggalnya, dan menyebut-sebut kebajikannya di kalangan manusia serta menjaga nama baiknya. Dalam hadits dari Anas bin Malik Ra berkata : Adalah Nabi SAW menyuruh kami menikah dan melarang membujang dengan larangan yang keras dan beliau bersabda : Nikahkan oleh kalian perempuan-perempuan yang pecinta dan peranak, maka sungguh aku berbangga dengan banyaknya kalian dari para Nabi di hari kiamat. Al Walud (banyak anak), Al Wadud (pecinta), di mana dia mempunyai unsur - unsur kebaikan dan baik perangainya dan mencintai suaminya, Al-Makaatsarat ialah bangga dengan banyaknya umat di hari kiamat, maka Nabi, berbangga dengan banyaknya umatnya dari semua

para Nabi. Karena siapa yang umatnya lebih banyak maka pahalanya lebih banyak, seperti pahala orang yang mengikutinya sampai hari kiamat. Inilah tujuan yang besar dari pernikahan. Firman Allah SWT (QS An-Nahl ayat 72) yang artinya : Dan Dia (Allah) telah menjadikan bagimu dari istri- istrimu anak-anak dan cucu-cucu.⁵⁵.

b). Menjaga diri dari yang haram
Tidak diragukan lagi bahwa yang terpenting dari tujuan nikah ialah memelihara diri dari perbuatan zina dan semua perbuatan-perbuatan keji, serta tidak semata-mata memenuhi syahwat saja. Memang bahwa memenuhi syahwat itu merupakan sebab untuk bisa menjaga diri, akan tetapi tidaklah akan terwujud iffah (penjagaan) itu kecuali dengan tujuan dan niat. Maka tidak benar memisahkan dua perkara yang satu dengan lainnya, karena manusia bila mengarahkan semua keinginannya untuk memenuhi syahwatnya dengan menyandarkan pada pemuasan nafsu atau 'jima' yang berulang-ulang dan tidak ada niat memelihara diri dari zina, maka

⁵⁵ Dikutip dari Al-Qodhi As-Syaikh Muhammad Ahmad Kanan, 2009, *Tujuan Perkawinan dalam Islam*, www.soloboys.blogspot.com

dimanakah perbedaannya antara manusia dengan binatang?

Oleh karena itu, maka harus ada bagi laki-laki dan perempuan tujuan mulia dari perbuatan bersenang-senang yang mereka lakukan itu, yaitu tujuannya memenuhi syahwat dengan cara yang halal agar hajat mereka terpenuhi, dapat memelihara diri, dan berpaling dari yang haram. Inilah yang ditunjukkan oleh Rasulullah SAW. Seperti diriwayatkan oleh Bukhori dan Muslim dari Abdullah bin Mas'ud Ra berkata : Telah berkata Rasulullah .: Wahai para pemuda, barang siapa diantara kalian yang mampu maka nikahlah, karena sesungguhnya itu dapat menundukan pandangan dan memelihara kemaluan, maka barang siapa yang tidak mampu hendaknya dia berpuasa, karena sesungguhnya itu benteng baginya.

Al- Wijaa', adalah satu jenis pengebirian, yaitu dengan mengosongkan saluran mani yang menghubungkan antara testis dan dzakar. Dan makna hadits ini adalah : Barang siapa yang mampu di antara kamu wahai pemuda untuk berjima' dan telah mampu untuk memikul beban-

beban pernikahan dan amanahnya, maka nikahlah. Karena nikah itu akan menundukkan pandangan dan memelihara kemaluan. Jika tidak mampu hendaknya dia berpuasa, karena puasa itu akan menghancurkan kekuatan gejolak syahwat, bagai pengebirian pada binatang buas untuk menghilangkan syahwatnya. Maka jelaslah dari hadits ini bahwa Nabi SAW memberikan pada pernikahan itu dua perkara yang membantu pada kedua mempelai, yaitu pertama menundukkan pandangan dari pandangan-pandangan yang diharamkan Allah Ta'ala dari para wanita, kedua memelihara kemaluan dari "zina" dan semua perbuatan-perbuatan keji. Adapun orang-orang yang telah menikah dan semua keinginannya dari pernikahan adalah syahwat dan jima' semata, maka mereka tidak bertambah dengan jima' tersebut kecuali tambah syahwat, dan dia tidak cukup dengan isterinya yang halal. Bahkan dia akan berpaling pada yang haram.⁵⁶

Selain itu ada pendapat yang mengatakan bahwa tujuan perkawinan dalam Islam selain untuk memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani manusia, juga sekaligus

⁵⁶ Ibid.

untuk membetuk keluarga dan memelihara serta meneruskan keturunan dalam menjalankan hidupnya di dunia ini, juga untuk mencegah perzinaan, agar tercipta ketenangan dan ketentraman jiwa bagi yang bersangkutan, ketentraman keluarga dan masyarakat.⁵⁷

Dari rumusan tujuan perkawinan itu dapat diperinci rumusan sebagai berikut:

- a) Menghalalkan hubungan kelamin untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat manusia
- b) Mewujudkan suatu keluarga dengan dasar cinta kasih
- c) Memperoleh keturunan yang sah.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, filosof Islam Imam Ghozali dalam Ihya Ulumuddin juga mengemukakan tujuan dan faedah perkawinan menjadi lima macam yaitu:

- a) Memperoleh keturunan yang sah yang akan melangsungkan keturunan serta memperkembangkan suku-suku bangsa manusia.
- b) Memenuhi tuntutan naluriah hidup kemanusiaan
- c) Memelihara manusia dari kejahatan dan kerusakan

⁵⁷ Moh. Idris Ramulyo, Op.Cit., hal 26.

- d) Membentuk dan mengatur rumah tangga yang menjadi basis pertama dari masyarakat yang besar atas dasar kecintaan dan kasih sayang
- e) Menumbuhkan kesungguhan berusaha untuk mencari rizki penghidupan yang halal dan memperbesar rasa tanggung jawab.⁵⁸

Jadi tujuan perkawinan adalah menurut perintah Allah untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dalam mendirikan rumah tangga yang damai dan teratur.⁵⁹

2). Menurut Undang-undang Perkawinan

Menurut Undang-Undang No.1 tahun 1974, pasal 1 merumuskan bahwa : “Perkawinan ialah ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasar Ketuhanan Yang Maha Esa”. Dari rumusan tersebut dapat dimengerti bahwa tujuan pokok perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Untuk itu suami istri perlu saling membantu agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan

⁵⁸ Imam Ghazali. *Ihya „Ulumuddin*. (Semarang : Usaha Keluarga, Juz 2.) , Hal. 25.

⁵⁹ Mahmud Junus , Op.Cit.

sepiritual maupun material. Pasal 3 KHI menyebutkan; Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah.

Selain itu, tujuan materiil yang akan diperjuangkan oleh suatu perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama, sehingga bukan saja mempunyai unsur lahir atau jasmani, tetapi unsur batin atau rohani juga mempunyai peranan penting.⁶⁰ Jadi perkawinan adalah suatu perjanjian yang diadakan oleh dua orang, dalam haal ini perjanjian antara seorang pria dan seorang wanita dengan tujuan material, yaitu membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaa Esa, sebagai asas pertama dalam Pancasila.⁶¹ Berdasarkan uraian diatas maka tujuan perkawinan dapat di jabarkan sebagai berikut:

- a). Melaksanakan ikatan perkawinan antara pria dan wanita yang sudah dewasa guna membentuk kehidupan rumah tangga.

⁶⁰ Dikutip dari Pejelasan Umum Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

⁶¹ Soedaryo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam dan Hukum Adat.* (Jakarta : Sinar Grafika, 1992) hlm. 6

- b). Mengatur kehidupan seksual antara seorang laki-laki dan perempuan sesuai dengan ajaran dan firman Tuhan Yang Maha Esa.
- c). Memperoleh keturunan untuk melanjutkan kehidupan kemanusiaan dan selanjutnya memelihara pembinaan terhadap anak-anak untuk masa depan.
- d). Memberikan ketetapan tentang hak kewajiban suami dan istri dalam membina kehidupan keluarga.
- e). Mewujudkan kehidupan masyarakat yang teratur, tentram dan damai.⁶²

b. Syarat-Syarat Sahnya Perkawinan.

Suatu perkawinan bisa dikatakan sah apabila sudah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan. Dalam hal ini syarat sahnya perkawinan dapat dilihat dari sudut pandang Hukum Islam dan menurut Hukum Perkawinan Indonesia yaitu UUP dan KHI, yang dapat dijelaskan sebagai berikut :

1). Menurut Hukum Islam

Menurut hukum Islam untuk sahnya perkawinan adalah setelah terpenuhi syarat dan rukun yang telah diatur dalam agama Islam.⁶³ Yang dimaksud syarat ialah suatu

⁶² Kesimpulan yang dirangkum oleh penulis dari berbagai literature.

⁶³ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia* (Jakarta : UI Press, 1974), hal. 125

yang harus ada dalam (sebelum) perkawinan tetapi tidak termasuk hakikat perkawinan itu sendiri. Kalau salah satu syarat dari perkawinan itu tidak dipenuhi maka perkawinan itu tidak sah.⁶⁴ Yang dimaksud dengan rukun dari perkawinan adalah hakikat dari perkawinan itu sendiri, jadi tanpa adanya salah satu rukun, perkawinan tidak mungkin dilaksanakan .

Beberapa syarat sah sebelum dilangsungkannya perkawinan adalah:

- a). Perkawinan yang akan dilakukan tidak bertentangan dengan larangan-larangan yang termaktub dalam ketentuan QS II ayat 221(perbedaan agama) dengan pengecualian khusus laki-laki Islam boleh menikahi wanita ahli kitab (Yahudi dan Nasrani)⁶⁵
- b). Adanya calon pengantin laki-laki dan perempuan yang keduanya telah akil baligh (dewasa dan berakal). Dewasa menurut Hukum Perkawinan Islam akan berbeda dengan menurut peraturan perundang-undangan di Indonesia.

⁶⁴ Soemiyati, Op.Cit., hal. 30

⁶⁵ Moh. Idris Ramulyo, Op.Cit., hal 50.

- 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.⁶⁶
- e). Adanya dua orang saksi yang beragama Islam, dewasa, dan adil
- f). Membayar Mahar (mas kawin) calon suami kepada calon isteri berdasar QS. An-Nisa' ayat 25.
- g). Adanya pernyataan Ijab dan Qabul (kehendak dan penerimaan)

Adapun yang termasuk rukun perkawinan ialah sebagai berikut :

- a). Adanya pihak-pihak yang hendak melangsungkan perkawinan Pihak-pihak yang hendak melakukan perkawinan adalah mempelai laki-laki dan perempuan. Kedua mempelai ini harus memenuhi syarat tertentu supaya perkawinan yang dilaksanakan menjadi sah hukumnya.

⁶⁶ A.I. Mawardi, *Hukum Perkawinan Dalam Islam* (Yogyakarta : BPFE, 1984), hal. 10.

Beberapa syarat itu diantara imam madzhab berbeda pendapat baik madzhab syafi,i dan Maliki, serta jumhur ulama.⁶⁷

b). Adanya wali .Perwalian dalam istilah fiqh disebut dengan penguasaan atau perlindungan, jadi arti perwalian ialah penguasaan penuh oleh agama untuk seseorang guna melindungi barang atau orang. Dengan demikian orang yang diberi kekuasaan disebut wali. Kedudukan wali dalam perkawinan adalah rukun dalam artian wali harus ada terutama bagi orang-orang yang belum mualaf, tanpa adanya wali status perkawinan dianggap tidak sah.⁶⁸

c). Adanya dua orang saksi Dua orang saksi dalam perkawinan merupakan rukun perkawinan oleh sebab itu tanpa dua orang saksi perkawinan dianggap tidak sah. Keharusan adanya saksi dalam perkawinan dimaksudkan sebagai kemaslahatan kedua belah pihak

⁶⁷ Menurut Ulama Syafi'iyah, rukun pernikahan ada lima, yaitu; 1). calon mempelai laki-laki, 2). Calon mempelai perempuan, 3). Wali, 4). Dua orang saksi, 5). Sighat akad nikah. Seperti ditulis Dalam, Abu Yahya Zakariya al-Anshori, *Fathul Wahab*, Darul Fikri, Juz 2 hal. 34.

⁶⁸ Menurut Imam Malik rukun pernikahan ada lima, diantaranya 1). Wali dari pihak perempuan, 2). Mahar (maskawin), 3). Calon mempelai laki-laki, 4). Calon mempelai perempuan, 5). Sighat akad nikah.. Seperti ditulis dalam; Abd, Rahman Ghazaly.*Fiqh Munakahat*. (Jakarta: Prenada Media , 2003). Hal. 47-48.

antara suami dan isteri. Misalkan terjadi tuduhan atau kecurigaan orang lain terhadap keduanya maka dengan mudah keduanya dapat menuntut saksi tentang perkawinannya.⁶⁹

d). Adanya sighat aqad nikah. Sighat aqad nikah adalah perkataan atau ucapan yang diucapkan oleh calon suami atau calon isteri. Sighat aqad nikah ini terdiri dari “ijab” dan “qobul”. Ijab yaitu pernyataan dari pihak calon isteri, yang biasanya dilakukan oleh wali pihak calon istri yang maksudnya bersedia dinikahkan dengan calon suaminya. Qobul yaitu pernyataan atau jawaban pihak calon suami bahwa ia menerima kesediaan calon isterinya menjadi isterinya.⁷⁰ Selain rukun beserta syarat yang sudah diuraikan di atas, masih ada hal yang dianjurkan dipenuhi sebagai kesempurnaan perkawinan, yaitu acara walimatul ursy (pesta perkawinan). Namur demikian acara walimahan ini sifatnya hanya anjuran.

⁶⁹ Imam Syafi'i menjelaskan "pernikahan harus disaksikan oleh dua orang saksi yang adil, apabila hanya satu saja saksi yang hadir maka pernikahan tersebut adalah bathal, saksi-saksi tersebut adalah saksi-saksi yang telah ditunjuk oleh sulthan, bukan sembarang saksi, karena sembarang saksi tidak bisa dijamin keadilannya. Seperti ditulis dalam Muhammad Idris As-Syafi'i. *Al-umm*. Darul Fikri Bairut: Libanon . Jilid 3. Hal 24.

⁷⁰ Muhammad Muqnniyah, *Pernikahan Menurut Hukum Perdata dari Lima Mazhab Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hambali* (Yogyakarta : Kota Kembang, 1978), hal.7.

2). Menurut Undang-Undang Perkawinan I

Setelah diundangkannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) lalu dikeluarkan Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 9 Tahun 1975 sebagai pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Dalam pasal 2 UUP tersebut disebutkan: 1). Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.⁷¹ 2). Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketentuan dari pasal 2 ayat (2) UUP tersebut selanjutnya diatur lebih lanjut dalam PP 9/1975. Pasal-pasal yang berkaitan dengan tatacara perkawinan dan pencatatannya, antara lain Pasal 10, 11, 12, dan 13. Pasal 10 PP tersebut mengatur tatacara perkawinan;

- (2) "Tatacara perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya".
- (3) "Dengan mengindahkan tatacara perkawinan menurut hukum agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi".

⁷¹ Undang-Undang Perkawinan adalah unifikasi yang unik, yang menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan Yang ber-Ketuhanan Yang Maha Esa. Dikutip dari Hazairin, *Tinjauan Mengenai UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974* (Jakarta : Tintamas, 1986), hal. 1.

Mempertegas UUP dan PP tersebut diatas, dalam Berkaitan dengan itu diuraikan dalam KHI yaitu; Pasal 4 disebutkan; Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pencatatan perkawinan untuk menjamin ketertiban dan dilakukan oleh PPN (Pasal 5&6), akta nikah dan itsbat nikah (Pasal 7). Rukun perkawinan adalah; calon suami, calon isteri, wali nikah, dua orang saksi, dan ijab Kabul (Pasal 14 sampai Pasal 29). Calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang jumlah, bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak (Pasal 30 sampai Pasal 38). Larangan Perkawinan karena beberapa sebab (Pasal 39-44)

Bila dicermati dari penjabaran KHI diatas lalu dibandingkan dengan uraian menurut Hukum Islam sebelumnya maka dijumpai adanya perbedaan dalam hal pencatatan perkawinan.⁷² Hukum Perkawinan Islam tidak mengharuskan suatu perkawinan dicatat oleh lembaga negara

⁷² Pada jaman daulat Amawiyah terutama pada jaman Khalifah Umar Bin Abdul Aziz sekitar tahun 99 hijriyah telah diadakan pencatatan Perkawinan yang rapi, seperti dikutip pada Hasymy, *Sejarah Kebudayaan Islam* (Jakarta : Bulan Bintang Cet Ke 5 Th. 1995), Hal. 176

sementara dalam Hukum Perkawinan Indonesia Perkawinan harus dilakukan dan dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) yang biasanya dari Kantor Urusan Agama (KUA) tempat domisili Calon pengantin akan melangsungkan Perkawinan. Bila suatu perkawinan tidak dicatatkan maka perkawinan tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum (tindakan administratif)⁷³

c. Asas Monogami dan Poligami

Untuk membahas monogami (perkawinan seorang suami dengan seorang isteri) dan poligami (perkawinan seorang suami dengan lebih dari satu isteri) akan ditinjau menurut Hukum Perkawinan Islam dan Hukum Perkawinan Indonesia sebagai berikut:⁷⁴

1). Menurut Hukum Islam

Penjelasan mengenai hukum seorang laki-laki boleh menikahi lebih dari satu perempuan dijelaskan dalam al-Qur'an Surat an-Nisa ayat 3 yang artinya:

"Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu

⁷³ Saidus Syahar, *Undang-undang Perkawinan dan masalah Pelaksanaannya Ditinjau dari segi Hukum Islam* (Bandung : Alumni, 1981), hal. 22

⁷⁴ Istilah Poligami berasal dari bahasa Yunani, yang terdiri dari dua pokok kata yaitu *polu* Dan *gamein*. *Polu* berarti banyak, *gamein* berarti kawin. Jadi Poligami berarti perkawinan banyak. Dalam teori hukum, poligami dirumuskan sebagai sistem perkawinan antara seorang pria dengan lebih dari seorang isteri. Dikutip dari Abdurrahman dan Riduan Syahrani, *Masalah-Masalah Hukum Perkawinan di Indonesia* (Bandung : Alumni, 1978), hal. 79-80.

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”.

Ayat ini turun sabab an-nuzul terkait seorang wali pengampu yang di bawah pengampuannya ada seorang wanita, dimana wanita itu memiliki harta yang cukup, dan paras yang cantik pula. Kemudian dinikahilah anak tersebut, dengan tujuan mengambil hartanya. Kemudian Aisyah ditanya para sahabat, "kenapa seperti itu" apa maksud dari Ayat itu?, Aisyah menjawab; "di zaman jahiliyah dulu itu ada kebiasaan kalau seorang walin pengampu memiliki pengampuan anak-anak perempuan atau laki-laki, tetapi perempuan ini menarik hatinya dan hartanya, dia berkecenderungan untuk menikahinya dengan maksud mengambil hartanya atau mengurangi hak anak yatim.⁷⁵

Dari tafsir QS an-Nisa' diatas dapat diikuti beberapa pendapat tentang prinsip perkawinan menurut Hukum Perkawinan Islam yang pada dasarnya bisa ditarik 2 garis besar yaitu;

- a. Ayat diatas menjelaskan seorang laki-laki boleh menikahi lebih dari seorang perempuan (poligami)

⁷⁵ Achmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam* (Yogyakarta : FH UII , 1978), hal. 3

namun demikian baik al-Quran maupun al Hadits membatasi sampai empat perempuan meski dalam suatu riwayat nabi SAW semasa hidupnya telah menikahi 9 sampai 13 perempuan.⁷⁶

b. Pendapat kedua yang menyatakan bahwa ayat diatas meski menyebut poligamai namun pada dasarnya perkawinan dalam Islam adalah monogami (seorang laki-laki beristeri satu perempuan) sementara poligami dianggap sebagai pengecualian dengan syarat laki-laki tersebut yang akan menikahinya dapat berlaku adil kepada semua isteri-isterinya.⁷⁷

Perdebatan tentang poligami dan monogami akan terus dilakukan oleh umat Muhammad SAW karena menyangkut berbagai keinginan dan kepentingan serta alasan-alasan yang dikemukakan oleh masing-masing.

Bagi yang menghendaki Poligami, dipandang sebagai

⁷⁶ Prinsip inilah yang seringkali terlewatkan oleh para ulama. Padahal jika saja ayat yang membolehkan untuk poligami tersebut dibaca dan dipahami secara utuh, maka sungguh Al-Qur'an menganjurkan untuk monogami. Dan itulah moral yang sebenarnya ingin dibangun oleh Al-Qur'an. Para ulama mungkin lupa bahwa pesan-pesan Al-Qur'an dibangun mengiringi tradisi dan budaya masyarakat di zamannya. Pendapat dari Lindra Dharnella, *Revisi Undang-Undang Perkawinan: "Fiqh Baru untuk Keadilan Umat"* www.airhukum.online, 2006.

⁷⁷ Berkaitan dengan Poligami ini menurut Mahmoud Sjaltout, ada dua aliran, yaitu; yang tradisional berpendapat bahwa Perkawinan (hukum) Islam itu normaliter bersifat poligami, monogamy merupakan kekecualian. Juga pendirian mazhab-mazhab Sunny. Dikutip dari Mahmud Sjaltout (terj. Bustami A.Gani dan Hamdani Ali), *Al-Islam Aqidah wal Syari'ah* (Jakarta : Bulan Bintang, 1972), hal. 155.

jalan keluar bagi pemecahan masalah-masalah sosial yang timbul dalam kenyataan kemasyarakatan⁷⁸. Namun demikian pada dasarnya urusan perkawinan ini diserahkan kepada umat Islam untuk melakukan atau tidak melakukannya sepanjang memenuhi aturan-aturan dan menghindari larangan-larangan yang telah ditetapkan dalam Hukum Islam.

2). Undang-Undang Perkawinan

Di Indonesia praktek poligami telah berjalan sebelum agama Islam datang dan tersebar. Sistem Poligami merupakan lembaga yang dibenarkan oleh Hukum Keluarga baik dalam stelsel Unilateral maupun dalam stelsel Parental. Kedatangan agama Islam memberi kepastian hukum yang menjamin anak-anak yang dilahirkan sebagai keturunan yang sah dari lembaga perkawinan poligami.⁷⁹

Dalam Undang-Undang Perkawinan (UUP) Pasal 3 ayat 1 dan 2 pada dasarnya perkawinan menganut asas monogami. Seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri, seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang

⁷⁸ Maulana Muhammad Ali, *The Religion of Islam* (London, 1955). Hal. 453.

⁷⁹ M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan UU Nomor 1 Tahun 1974* (Medan : Zahir Trading Co, 1975), hal. 24

suami. Hanya apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan pengadilan dapat mengijinkannya, seorang suami dapat beristri lebih dari satu orang. Namun demikian perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang istri, meskipun hal itu dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila memenuhi berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh pengadilan.⁸⁰ Juga dijabarkan melalui PP 9/1975 Pasal 40-44. Dalam KHI juga menjelaskan, dalam hal seorang suami beristeri lebih satu orang harus mendapat persetujuan isteri (Pasal 55-59).

Merujuk pada penjabaran syarat dan ketentuan poligami pada Undang-undang Perkawinan memang ada kesan bahwa untuk melakukan perkawinan lagi pada kedua dan seterusnya sangat dipersulit.⁸¹ Ketentuan yang mempersulit perkawinan untuk kedua dan seterusnya itulah

⁸⁰ Tafsir lama sebagaimana yang berlaku dalam praktek berdasarkan ajaran fiqh mazhab syafi'i tidak menunjukkan poligami kepada pengawasan hakim. Lihat Hazairin, *op.cit.*, hal. 13.

⁸¹ M. Insa, Sebagai Pemohon mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan khusus Pasal 3 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 4 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 5 ayat (1), Pasal 9, Pasal 15, dan Pasal 24 terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, kepada Mahkamah Konstitusi (2007) untuk menghapus pasal-pasal yang dimaksud.

yang memicu munculnya perkawinan siri bagi seorang suami yang akan memperisteri lagi. Bandingkan dengan ketentuan dalam Hukum Perkawinan Islam yang tidak mempersoalkan hal-hal yang prinsip kecuali bisa berlaku adil. Bahkan untuk meminta ijin isterinyapun seperti yang ditentukan dalam UUP tidak ditemukan dalam Hukum Islam.

4. Putusnya Hubungan Perkawinan

a. Menurut Hukum Islam

Perceraian dalam istilah ahli Figh disebut “*talak*” atau “*furqah*”. *Talak* berarti membuka ikatan membatalkan perjanjian, sedangkan “*furqah*” berarti bercerai (lawan dari berkumpul). Lalu kedua kata itu dipakai oleh para ahli Figh sebagai satu istilah, yang berarti perceraian antara suami-isteri.⁸² Menurut bahasa Arab, *talak* adalah melepaskan ikatan. Yang dimaksud disini ialah melepaskan ikatan pernikahan.⁸³

Perkataan *talak* dalam istilah ahli Figh mempunyai dua arti, yakni arti yang umum dan arti yang khusus. *Talak* dalam arti umum berarti segala macam bentuk perceraian baik yang

Permohonan PemohnTidak dikabulkan. Sumber : **PUTUSAN MK Nomor 12/PUU-V/2007**

⁸² Lihat artikel, Putusnya Perkawinan Berdasarkan Hukum Islam, 2008, website : www.Hukum.Online.

⁸³ Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, Op.cit.,hal. 401.

dijatuhkan oleh suami, yang ditetapkan oleh hakim, maupun perceraian yang jatuh dengan sendirinya atau perceraian karena meninggalnya salah seorang dari suami atau isteri. Talak dalam arti khusus berarti perceraian yang dijatuhkan oleh pihak suami.⁸⁴

Karena salah satu bentuk dari perceraian antara suami-isteri itu ada yang disebabkan karena talak maka untuk selanjutnya istilah talak yang dimaksud di sini ialah *talak dalam arti yang khusus*. Perceraian baru bisa terlaksana apabila memenuhi syarat-syarat yang ditentukan. Menurut QS IV:34 dan 35 dan berdasar al-Qur'an Surat al-Baqarah ayat 227 yang artinya:

Dan apabila mereka betul-betul berazam (berketetapan hati) untuk memutuskan hubungan perkawinan (talak) maka sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui.

Yang menjadi sebab putusnya perkawinan ialah:

1). Talak (ta'lik talak) yaitu talak yang digantungkan terjadinya terhadap suatu peristiwa tertentu sesuai dengan perjanjian, dasarnya QS IV ayat 128 yang artinya;⁸⁵

"Apabila seorang wanita khawatir akan terjadi nusyuz dari pihak suami (sikap acuh tak acuh atau melalaikan kewajibannya), maka

⁸⁴ Lihat artikel, Putusnya Perkawinan Berdasarkan Hukum Islam, 2008, website : www.Hukum.Online.

⁸⁵ Mahmud Junus, Terjemah al-Qur'an al-Karim, Op.Cit., Hal. 90.

tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenarnya.”

Macam-macam Talak

- a. Talak raj'i adalah talak, di mana suami boleh merujuk isterinya pada waktu iddah. Talak raj'i ialah talak satu atau talak dua yang tidak disertai uang 'iwald dari isteri.
- b. Talak ba'in, ialah talak satu atau talak dua yang disertai uang 'iwald dari pihak isteri, talak ba'in seperti ini disebut *talak ba'in kecil*. Pada talak ba'in kecil suami tidak boleh merujuk kembali isterinya dalam masa iddah. Kalau si suami hendak mengambil bekas isterinya kembali harus dengan perkawinan baru yaitu dengan melaksanakan akad-nikah.
- c. Talak sunni, ialah talak yang dijatuhkan mengikuti ketentuan Al-Quran dan Sunnah Rasul. Yang termasuk talak sunni ialah talak yang dijatuhkan pada waktu isteri dalam keadaan suci dan belum dicampuri dan talak yang dijatuhkan pada saat isteri sedang hamil. Sepakat para ahli Fiqh, hukumnya talak suami adalah halal.
- d. Talak bid'i, ialah talak yang dijatuhkan dengan tidak mengikuti ketentuan Al-Quran maupun Sunnah Rasul. Hukumnya talak bid'i adalah haram. Yang termasuk talak bid'i ialah: Talak yang dijatuhkan pada isteri yang sedang

haid atau datang bulan, □ Talak yang dijatuhkan pada isteri yang dalam keadaan suci tetapi telah dicampuri, □ Talak yang dijatuhkan dua sekaligus, tiga sekaligus atau mentalak isterinya untuk selama-lamanya.⁸⁶

2). Khulu', dasarnya QS II ayat 229.⁸⁷

Talak khuluk atau talak tebus⁸⁸ ialah bentuk perceraian atas persetujuan suami-isteri dengan jatuhnya talak satu dari suami kepada isteri dengan tebusan harta atau uang dari pihak isteri dengan tebusan harta atau uang dari pihak isteri yang menginginkan cerai dengan khuluk itu (iwald).

3). Syiqaq, yaitu perselisihan atau menurut istilah Fiqh berarti perselisihan suami-isteri yang diselesaikan dua orang hakam, satu orang dari pihak suami dan yang satu orang dari pihak isteri.

4). Fasakh

Arti fasakh ialah *merusakkan* atau *membatalkan*.

Fasakh ialah suatu lembaga pemutusan hubungan perkawinan karena tertipu atau tidak mengetahui sebelum perkawinan bahwa isteri yang telah dinikahinya ada cacat

⁸⁶ Mahmud Junus, *Hukum Perkawinan dalam Islam*, Op.cit., hal. 123.

⁸⁷ M. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, Op.Cit., hal. 138.

⁸⁸ Sulaiman Rasjid, Op.cit.,hal. 409.

celanya.⁸⁹ Kalau yang menuntut fasakh adalah isteri, maka alasan-alasan yang diperbolehkan seorang isteri menuntut fasakh adalah: Suami sakit gila, Suami menderita penyakit menular yang tidak dapat diharapkan dapat sembuh, Suami tidak mampu atau kehilangan kemampuan untuk melakukan hubungan kelamin, dan lain-lain.

5). *Ila'*, dasarnya QS II ayat 226

Arti dari *ila'* ialah bersumpah untuk tidak akan mencampuri isterinya dalam masa yang lebih dari 4 bulan atau tidak menyebut jangka waktu.⁹⁰ Berdasarkan Al-Quran, surat Al-Baqarah ayat 226-227, bahwa: suami yang *mengila'* isterinya batasnya paling lama hanya empat bulan, Kalau batas waktu itu habis maka suami harus kembali hidup sebagai suami-isteri atau mentalaknya. Bila sampai batas itu suami belum mentalak isterinya atau meneruskan hubungan suami-isteri, maka menurut Imam Abu Hanifah suami seperti itu dianggap telah jatuh talaknya satu kepada isterinya.

6). Zihar (QS. Mujadalah ayat 2)⁹¹

⁸⁹ Sajuti Thalib, Op.cit., hal.117.

⁹⁰ Sulaiman Rasjid, Op.Cit., hal . 410.

⁹¹ Ibid. hal. 412.

Zhihar adalah prosedur talak, yang hampir sama dengan ila'. Arti zhihar ialah seorang suami yang bersumpah bahwa isterinya itu baginya sama dengan punggung ibunya. Ketentuannya diatur dalam Al-Quran surat Al-Mujadalah ayat 2-4, yang isinya: Zhihar ialah ungkapan yang berlaku khusus bagi orang Arab yang artinya suatu keadaan di mana seorang suami bersumpah bahwa bagi isterinya itu sama dengan punggung ibunya, sumpah ini berarti dia tidak akan mencampuri isterinya lagi. Akibat dari sumpah itu ialah terputusnya ikatan perkawinan antara suami-isteri. Kalau hendak menyambung kembali hubungan keduanya, maka wajiblah suami membayar kafarahnya lebih dulu.

7). Li'an, dasarnya QS XXIV ayat 6 dan 7.⁹²

Arti li'an ialah laknat yaitu sumpah yang di dalamnya terdapat pernyataan bersedia menerima laknat Tuhan apabila yang mengucapkan sumpah itu berdusta. Akibatnya ialah putusnya perkawinan antara suami-isteri untuk selamanya.⁹³ Dalam Al-Quran surat An-Nur ayat 6-9, disebutkan: Suami yang menuduh isterinya berzina harus mengajukan saksi yang cukup yang turut menyaksikan

⁹² Ibid., hal. 412.

⁹³ Ahmad Azhar Basyir, Op.cit., hal 79.

perbuatan penyelewengan tersebut. Kalau suami tidak dapat mengajukan saksi, supaya ia tidak terkena hukuman menuduh zina, ia harus mengucapkan sumpah lima kali. Empat kali dari sumpah itu ia menyatakan bahwa tuduhannya benar, dan sumpah kelima menyatakan bahwa ia sanggup menerima laknat Tuhan apabila tuduhannya tidak benar (dusta). Untuk membebaskan diri dari tuduhan si isteri juga harus bersumpah lima kali

8). Kematian

Putusnya perkawinan dapat pula disebabkan karena kematian suami atau isteri. Dengan kematian salah satu pihak, maka pihak lain berhak mewaris atas harta peninggalan yang meninggal. Jika si suami yang meninggal, si isteri harus menunggu masa iddahnya habis yang lamanya empat bulan sepuluh hari. Sementara bila isteri meninggal, tidak ada kewajiban bagi suami 'masa iddah'. Jadi masa iddah hanya berlaku bagi seorang isteri yang suaminya meninggal dunia (masa berkabung).

Iddah

Arti Iddah ialah masa menanti yang diwajibkan atas perempuan yang diceraikan suaminya (cerai hidup atau cerai

mati).⁹⁴ Tujuan iddah, yakni untuk mengetahui bersihnya rahim perempuan tersebut dari bibit yang ditinggalkan mantan suaminya dan untuk ta`abud, artinya semata untuk memenuhi kehendak Allah.⁹⁵ Dilihat dari sebab terjadinya perceraian, maka iddah dapat dibedakan menjadi dua yaitu:

Iddah kematian, isteri yang ditinggal mati suaminya harus menjalani masa iddahnya sebagai berikut: □Bagi isteri yang tidak sedang mengandung, iddahnya adalah 4 bulan 10 hari.(QS Al-Baqarah ayat 234).□ Bagi isteri yang sedang mengandung iddahnya adalah sampai melahirkan (QS At-Talaaq ayat 4).

Iddah talak, Isteri yang bercerai dengan suaminya dengan jalan talak, iddahnya adalah sebagai berikut: □Untuk isteri yang dicerai dalam keadaan mengandung maka iddahnya adalah sampai melahirkan kandungannya. Isteri yang masih mengalami haid (menstruasi), iddahnya adalah tiga kali suci(QS al-Baqarah ayat228). □Isteri yang tidak pernah atau tidak dapat lagi mengalami haid iddahnya adalah tiga bulan(QS Al-Talaaq ayat 4). □Bagi isteri yang belum pernah dikumpuli dan kemudian

⁹⁴ Sulaiman Rasjid, Op.cit., hal. 414.

⁹⁵ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perklawinan*, (Jakarta: Prenada Media, 2006), hal. 306.

ditalak, maka menurut ketentuan Al-Quran surat Al-A'rab ayat 49, isteri tersebut tidak perlu menjalani masa iddah.⁹⁶

Rujuk

Rujuk adalah *kembali* artinya kembali hidup sebagai suami-isteri antara laki-laki dan wanita yang melakukan perceraian dengan jalan talak raj'i selama masih dalam masa iddah tanpa pernikahan ba'in. Yang mempunyai hak rujuk adalah suami, sebagai imbalan dari hak talak yang dimilikinya. Ketentuan mengenai hak rujuk ini diatur dalam Al-Quran surat Al-Baqarah ayat 228.⁹⁷

Syarat-syarat Rujuk

Apabila bekas suami hendak merujuk bekas istrinya, hendaklah memenuhi syarat-syarat yaitu; Bekas isteri yang ditalak itu sudah pernah dicampuri, harus dilakukan dalam masa iddah, harus disaksikan oleh dua orang saksi, persetujuan isteri yang akan dirujuk.

Cara Pelaksanaan Rujuk ada dua pendapat, yakni: Rujuk dengan *perkataan*, misalnya bekas suami berkata kepada bekas

⁹⁶ Lihat Riana Kesuma Ayu, *Ayat-Ayat al-Qur'an Tentang Perkawinan (2)*, 2009 www. Riana.com

⁹⁷ Ibid., hal. 418-421

isterinya “aku rujuk kepada isteriku”. Dengan diucapkannya sighat ini, maka rujuk itu telah dianggap terjadi. Rujuk dengan perbuatan, ialah apabila suami mencampuri isterinya kembali, walaupun tidak dengan perkataan tertentu dianggap sah .

b. Menurut Undang-Undang Perkawinan

Menurut UUP Pasal 38, Perkawinan dapat Putus karena kematian, perceraian, dan atas keputusan Pengadilan. Masalah Perceraian diatur Pasal 38-41. Juga dijabarkan dalam PP 9/1975 Pasal 14 sampai Pasal 36 dan 39. Sementara dalam KHI penjabarannya lebih rinci lagi Pasal 113-170.

Mencermati uraian dalam UUP dan KHI, dapat dijumpai adanya persamaan dan perbedaan antara Hukum Islam dan UUP.. Perceraian dianggap sah bila telah memenuhi ketentuan yang telah diatur dalam UUP, KHI, dan peraturan pelaksanaannya serta harus dilakukan di Pengadilan Agama, melalui serangkaian proses yang cukup rumit. Hal ini berbeda dengan ketentuan dalam Hukum Islam yang relatif lebih mudah, daripada melangsungkan akad nikah yang harus memenuhi syarat dan rukunnya. Jadi dalam Hukum Islam Perceraian bisa terjadi bila telah diucapkan oleh suami kepada isterinya dengan syarat yang mudah. Ada anggapan aturan negara melalui UUP dan KHI dalam prosedur perceraian, pelaksanaannya dipersulit.

C. Kedudukan Suami Isteri

1. Menurut Hukum Islam

Kedudukan suami isteri selama menjalani rumah tangga dapat dijabarkan melalui ayat-ayat al-Qur'an dan al-Hadits, ada hak dan kewajiban seimbang. Keduanya memiliki peran masing-masing (QS al-Baqarah ayat 228). Ayat ini menentukan bahwa para isteri mempunyai hak dalam hidup perkawinan seimbang dengan kewajiban-kewajibannya, meskipun diakui bahwa suami mempunyai kelebihan-kelebihan atas isteri, karena amat besar tanggung jawabnya dalam hidup berumah tangga⁹⁸.

Suami wajib mempergauli isterinya dengan baik (QS IV ayat 19), karena perkawinan itu adalah suatu perjanjian yang suci, kuat, dan kokoh *mitsaaqan ghalilidhan* (QS IV ayat 21). Suami adalah pemimpin keluarga (isteri dan anak-anaknya) karena Allah telah melebihkan sebagian laki-laki dari wanita sehingga laki-laki sebagai suami dan kepala keluarga berkewajiban membiayai istri dan anak-anaknya atau keluarganya (QS. IV ayat 34).

Sebagian tanda kekuasaan Tuhan diciptakan untukmu istri-istri dari jenismu supaya kamu cenderung dan merasa aman dan

⁹⁸ Muchtar Jahja, *Kedudukan Wanita Dalam Hukum Islam*, Kuliah Umum Diucapkan dalam Rapat Senat Terbuka IAIN Jogjakarta, 3 Oktober 1960. Dalam pidato itu juga disampaikan bahwa suami isteri mempunyai hak-hak dan kewajiban yang masing-masing harus menjaga dan menunaikan hak dan kewajiban itu. Yang menjadi norma dan ukuran bagi hak-hak dan kewajiban itu ialah kepatutan. Sebagai teman hidup, si suami haruslah mepergauli isterinya itu dengan baik.

tentram (Sakinah), saling mencintai (Mawadah), saling menyantuni (Rahma), seperti tertulis dalam QS.XXX ayat 21. Ayat 128 Surah An-Nisa' menentukan bahwa apabila isteri merasa khawatir atas suaminya akan *nusyuz* (bersikap keras dan tidak mau menggauli dengan baik serta tidak memmberikan hak-hak isterinya) atau sikap acuh tak acuh dari suaminya, maka tidak ada halangannya apabila suami isteri mengadakan persetujuan damai, yaitu isteri melepaskan sebagian hak-haknya, tetapi suami mau menggauli isterinya dengan sebaik-baiknya⁹⁹.

Diriwayatkan oleh Abu Hurairah Rasulullah saw bersabda “ Mukmin yang sempurna imanya adalah yang paling baik pribadinya dan sebaik-baik pribadi adalah orang yang paling baik terhadap istrinya “ (Riwayat Ahmad dan Tirmidzi).

Dari beberapa ayat diatas menunjukkan bahwa tidak semua hal kedudukan suami dan istri seimbang harus dilihat pada fungsi dan peranannya meski dalam beberapa hal dianggap seimbang.¹⁰⁰ Bila seorang isteri telah dicerai oleh suaminya sehingga telah jatuh talak sehingga ia sudah tidak menjadi isterinya lagi maka berlaku ketentuan dalam Hukum perkawinan Islam yaitu hak seorang yang telah dicerai oleh suaminya, berupa biaya hidup selama menjalani

⁹⁹ Ibid.

¹⁰⁰ Hilman Hadikusuma, Op.Cit., hal. 115

masa iddah, pemberian (mut'ah), dan harta yang diperoleh selama masa perkawinan (syirqah). Semua itu telah ditentukan dalam Hukum Islam yang sebagian telah dibahas diatas sementara mengenai harta perkawinan akan dibahas pada berikut.

2. Menurut Undang-Undang Perkawinan

Beberapa pasal yang menjelaskan mengenai kedudukan suami isteri dalam UUP tidak berbeda jauh dari Hukum Islam. Pasal 30 UUP menjelaskan bahwa suami isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.

Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam. Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum. Suami adalah kepala keluarga dan isteri ibu rumah tangga (Pasal 31 ayat 1-3). Suami isteri harus mempunyai kediaman yang tetap yang ditentukan oleh suami istri bersama (pasal 32). Suami wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia memberi bantuan lahir batin yang pada yang lain (Pasal 33). Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Istri wajib mengatur rumah tangga sebaik-baiknya.

Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan pada pengadilan (Pasal 34 ayat 1-3).

Apabila kita bandingkan ketentuan menurut KUH Perdata dengan UU no.1-1974, maka nampak adanya pengaruh KUH Perdata yang masuk dalam UU no.1-1974, antara lain misalnya pasal 33 UU no.1-1974 dekat dengan pasal 103 KUH Perdata, pasal 31 (3) UU no.1-1974 mendekati pasal 105 KUH Perdata, Namun UU ini sudah menempatkan keseimbangan kedudukan suami istri dalam rumah tangga dan kehidupan masyarakat, sedangkan KUH Perdata kedudukan istri tidak seimbang dengan suami, misalnya dikatakan dalam KUH Perdata setiap istri harus tunduk patuh kepada suaminya (Pasal 106), setiap suami harus mengemudikan harta kekayaan milik pribadi istrinya (Pasal 105).¹⁰¹

Penjabaran Pasal-pasal dalam KHI juga hampir sama bahkan lebih lengkap yaitu mengenai Hak dan Kewajiban Suami Isteri yang dikupas mulai pasal 77. sampai dengan Pasal 84. Suatu hal yang tidak ditemui dalam Hukum Perkawinan Islam yaitu seperti pada Pasal 77 ayat 5; jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama. Namun demikian seorang isteri juga dibebani kewajiban yaitu; Kewajiban utama bagi seorang isteri ialah berbakti lahir dan

¹⁰¹ Ibid. hal 111

batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum Islam. Isteri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaikbaiknya (Pasal 83 ayat 1 dan 2).

Seorang isteri yang telah dicerai suaminya dalam Hukum Perkawinan Indonesia berlaku ketentuan yang telah diatur terutama berkaitan nafkah selama masa iddah, harta bawaan dan harta gono gini (harta bersama) yang akan dibahas dalam pembahasan mengenai harta kekayaan.

D. Kedudukan Anak Dalam Perkawinan

1. Menurut Hukum Islam

Anak sebagai hasil dari suatu perkawinan merupakan bagian yang sangat penting kedudukannya dalam suatu keluarga menurut Hukum Perkawinan Islam. Dalam Islam anak adalah anak yang dilahirkan yang tercipta melalui ciptaan Allah dengan perkawinan seorang laki-laki dan seorang perempuan. Di dalam al-Qur'an, anak sering disebutkan dengan kata *walad-awlâd* yang berarti anak yang dilahirkan orang tuanya, laki-laki maupun perempuan, besar atau kecil, tunggal maupun banyak. Karenanya jika anak belum lahir belum dapat disebut *al-walad* atau *al-mawlûd*, tetapi disebut *al-janīn*

yang berarti *al-mastûr* (tertutup) dan *al-khafy* (tersembunyi) di dalam rahim ibu.¹⁰²

Kata *al-walad* dipakai untuk menggambarkan adanya hubungan keturunan, sehingga kata *al-wâlid* dan *al-wâlidah* diartikan sebagai ayah dan ibu kandung. Berbeda dengan kata *ibn* yang tidak mesti menunjukkan hubungan keturunan dan kata *ab* tidak mesti berarti ayah kandung.¹⁰³

Seorang anak yang sah ialah anak yang dianggap lahir dari perkawinan yang sah antara ayah dan ibunya. Dan sahnya seorang anak di dalam Islam adalah menentukan apakah ada atau tidak hubungan kebabakan (nasab) dengan seorang laki-laki.

Dalam hal hubungan nasab dengan bapaknya tidak ditentukan oleh kehendak atau kerelaan manusia, namun ditentukan oleh perkawinan yang dengan nama Allah disucikan. Dalam hukum Islam ada ketentuan batasan kelahirannya, yaitu batasan minimal kelahiran anak dari perkawinan ibunya adalah 6 (enam) bulan. Berdasarkan bunyi dalam Al-Qur'an surah al-Ahqaaf ayat (15) :

"Kami perintahkan kepada manusia supaya berbuat baik kepada dua orang ibu bapaknya, ibunya mengandung dengan susah payah dan

¹⁰² Lois Ma'luf, *al-Munjid*, (Beirut: al-Mathba'ah al-Katsolikiyyah, t.th), hal. 1019 dan 99.

¹⁰³ M. Quraish Shihab, *Tafsir al - Misbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian al-Qur'an*, (Jakarta: Lentera Hati, 2004), hal. 614.

melahirkannya dengan susah payah pula. Mengandungnya sampai menyapihnya adalah tiga puluh bulan..

Anak Sebagai amanah Allah, maka orang tuanya mempunyai tanggung jawab untuk mengasuh, mendidik dan memenuhi keperluannya sampai dewasa. Sedangkan menurut Hukum Perkawinan Islam anak baru dianggap sah dan mempunyai hubungan nasab dengan Bapaknya bila perkawinan wanita hamil yang usia kandungannya minimal enam bulan dari perkawinan resminya. Di luar ketentuan itu adalah anak dianggap sebagai anak tidak sah atau anak zina.

Menurut Soedaryo Soimin ; ¹⁰⁴

“Dalam Hukum Islam anak yang sah dilahirkan sekurang-kurangnya enam bulan (177 hari) semenjak pernikahan orang tuanya, tidak peduli apakah orang itu lahir sewaktu orang tuanya masih terikat dalam perkawinan ataukah sudah berpisah karena wafatnya si suami, atau karena perceraian di masa hidupnya. Dan jika anak itu lahir sebelum genap jangka waktu 177 hari itu maka anak itu hanya sah bagi ibunya”.⁴ perkawinan resminya. Di luar ketentuan itu adalah anak dianggap sebagai anak tidak sah atau anak zina.

Untuk memastikan bahwa anak apakah sungguh-sungguh anak ayahnya (dapat dinisbahkan kepada suami ibunya) yang sah, para fukaha menetapkan ada tiga dasar yang dapat dipergunakan untuk menentukan apakah anak yang sah atau tidak :

a. Tempat Tidur Yang Sah (*Al-Firasyus Shahih*)

¹⁰⁴ Soedaryo Soimin, Op.Cit., hal. 46

Yang dimaksud dengan tempat tidur yang sah adalah adanya tali perkawinan yang sah antara ayah dan ibu si anak semenjak mulai mengandung. Maka apabila bayi yang dalam kandungan itu lahir, keturunannya dihubungkan kepada kedua orang tuanya, tidak diperlukan lagi adanya pengakuan dari pihak si ayah dan bukti-bukti lain untuk menetapkan keturunannya. Dengan adanya tempat tidur yang sah ini sudah cukup sebagai alasan untuk menetapkan bahwa anak yang ada adalah anak yang sah. Tempat tidur yang sah baru dapat dijadikan dasar untuk menetapkan keturunan anak yang sah apabila telah memenuhi tiga syarat berikut ini, yaitu : 1) Suami telah mencapai usia baligh atau sekurang-kurangnya mendekati usia baligh. 2) Tenggang kandungan terpendek adalah 6 bulan sejak akad nikah dilangsungkan. 3) Suami tidak menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya tersebut.¹⁰⁵

b. Pengakuan

Seorang anak yang sah dapat ditetapkan dengan melalui pengakuan dengan syarat : 1) Orang yang diakui itu tidak dikenal keturunannya. 2) Adanya kemungkinan orang yang diakui itu sebagai anak bagi orang yang mengakuinya. 3)

¹⁰⁵ Yusuf al-Qardhawi, *Halal dan Haram dalam Islam*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1976), hal 256

Pengakuan itu dibenarkan oleh anak yang diakuinya. Apabila syarat-syarat itu telah dipenuhi maka anak yang diakui itu sebagai anak sah dari yang mengakuinya.

c. Saksi

Keturunan anak yang sah dapat juga ditentukan dengan adanya bukti yang konkret seperti adanya dua orang saksi laki-laki atau seorang laki-laki dan dua orang wanita. Apabila seseorang mengakui bahwa seseorang yang lain adalah anaknya yang sah sedang orang yang diakui itu menolak, maka yang mengakui dapat mengemukakan dua orang saksi sebagai bukti dan hakim memutuskan bahwa orang yang diakui itu adalah anak yang sah. Dari uraian tersebut diatas dapat dikuatkan pendapat bahwa status hukum anak hasil dari perkawinan wanita hamil menurut hukum Islam adalah apabila anak tersebut lahir sekurang-kurangnya enam bulan dari pernikahan yang sah kedua orang tuanya, maka anak tersebut adalah anak sah dan dapat dinasabkan kepada kedua orang tuanya. Sedangkan apabila anak itu lahir kurang dari enam bulan semenjak pernikahan yang sah kedua orang tuanya, maka anak tersebut adalah anak yang tidak sah dan tidak dapat

dinasabkan kepada kedua orang tuanya. Anak ini hanya mempunyai hubungan nasab kepada ibunya saja.¹⁰⁶

Dalam hukum Islam seseorang suami dapat menolak untuk mengakui bahwa anak yang dilahirkan istrinya bukanlah anaknya, selama suami dapat membuktikannya, untuk menguatkan penolakannya suami harus dapat membuktikan bahwa: Suami belum pernah menjima' istrinya, akan tetapi istri tiba-tiba melahirkan, Lahirnya anak itu kurang dari enam bulan sejak menjima' istrinya, sedangkan bayinya lahir seperti bayi yang cukup umur, Bayi lahir sesudah lebih dari empat tahun dan si istri tidak dijima' suaminya.

Hubungan Anak dan Orangtua

Hubungan anak dan orang tua menyangkut hak dan kewajiban masing-masing pihak. Dalam Al-Qur'an surah Al-Baqarah ayat 233, tentang kewajiban orang tua, disebutkan :

“Dan para ibu hendaklah menyusui anak-anaknya selama dua tahun penuh, bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara yang makruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan juga seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran

¹⁰⁶ Fitrian Noor Hata, *Status Hukum Dan Hak Anak Hasil Dari Perkawinan Wanita Hamil*, Makalah Penelitian, (PA Banjarmasin, 2008,) hal. 6-8.

menurut yang patut. Bertakwalah kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan”.

Menurut ayat tersebut di atas, maka orang tua berkewajiban terhadap anaknya sesuai dengan kadar kemampuannya yaitu, memelihara, mengasuh, mendidik, menjaga dan melindunginya.

Menurut Abdur Rozak anak mempunyai hak-hak : ¹⁰⁷

- a. Hak anak sebelum dan sesudah dilahirkan.
- b. Hak anak dalam kesucian keturunannya.
- c. Hak anak dalam menerima pemberian nama yang baik.
- d. Hak anak dalam menerima susuan.
- e. Hak anak dalam mendapatkan asuhan, perawatan dan pemeliharaan.
- f. Hak anak dalam kepemilikan harta benda atau hak warisan demi kelangsungan hidupnya.
- g. Hak anak dalam bidang pendidikan dan pengajaran.

Hubungan yang kokoh dari hubungan pertalian darah oleh hukum syara' diberikan hak dan kewajiban antara orang tua dan anak. Adanya hubungan nasab antara orang tua dengan anak, menimbulkan hak-hak anak atas orang tuanya. Menurut Wahbah al-Zuhaili, ada lima macam hak anak terhadap orang tuanya, yaitu: hak nasab (keturunan), hak *radla'* (menyusui), hak *hadlanah* (pemeliharaan), hak *walâyah* (wali), dan hak nafkah (*alimentasi*). Dengan terpenuhinya lima kebutuhan ini, orang tua akan mampu mengantarkan anaknya dalam kondisi yang siap untuk mandiri.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Abdur Rozak Husein, *Hak Anak Dalam Islam* (Jakarta : Fikahati Aneska, 1992), hal.21

¹⁰⁸ Dikutip dari Aris Bintania, *Hak Dan Kedudukan Anak Dalam Keluarga Dan Setelah Terjadinya Perceraian*, Majalah Hukum Islam Vol.VIII No.2 Desember 2008, hal.157.

yaitu :

a. Hak *Radla'*

Hak *Radla'* artinya hak anak untuk mendapatkan pelayanan makanan pokoknya dengan jalan menyusui pada ibunya. Dan dalam masa penyusuan ini yang bertanggung jawab dalam hal pembiayaannya adalah kerabat terdekat menurut garis nasab dan dalam hal ini ayahlah yang memiliki kedudukan tersebut..¹⁰⁹

b. Hak *Hadlanah*

Menurut Bahasa, kata "*hadlanah*" berarti meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk seperti menggendong, atau meletakkan sesuatu dalam pangkuan. Menurut istilah fikih, *hadlanah* ialah tugas menjaga dan mengasuh atau mendidik bayi atau anak kecil sejak ia lahir sampai mampu menjaga dan mengatur dirinya sendiri.¹¹⁰ Para ahli fiqh mendefinisikan "*hadhanah*" ialah:

"Melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil laki-laki ataupun perempuan atau yang sudah besar, tetapi belum tamyiz, tanpa perintah daripadanya, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebajikannya, menjaganya dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akalnya agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawabnya. 14 Anak

¹⁰⁹ Lihat al-Qur'an Surat al-Baqarah ayat 233.

¹¹⁰ M. Zuffran Sabrie, *Analisa Hukum Islam Tentang Anak Luar Nikah*. (Jakarta : Departemen Agama RI, 1998), hlm. 79-84.

yang sah nasabnya berarti tugas hadlanah akan dipikul oleh dua orang ibu bapaknya sekaligus bersama-sama.¹¹¹

c. Hak Walayah (Perwalian)

Dalam pemeliharaan anak dari kecil sampai baligh selain ada hak hadlanah juga terdapat hak perwalian. Tugas perwalian selain mengandung pengertian dalam pernikahan, juga untuk tugas pemeliharaan atas diri anak semenjak berakhir periode hadlanah sampai ia berakal, atau sampai menikah bagi anak perempuan dan perwalian dalam hal harta. Dalam Hukum Islam, perwalian anak dibagi menjadi tiga, yaitu : Perwalian dalam pemeliharaan dan pendidikan anak, Perwalian harta, Perwalian nikah.¹¹²

d. Hak Nafkah

Hak untuk mendapatkan nafkah adalah hak anak yang berhubungan langsung dengan nasab. Begitu anak lahir, maka hak nafkahnya sudah mulai harus dipenuhi. Hak nafkah anak ini saling terkait dengan masing-masing hak-hak di atas.¹¹³

¹¹¹ Mohammad Thalib. (Trans) Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 8*, (Bandung : PT. Alma'arif, 1980), Cet 15, hlm. 173.

¹¹² Satria Effendi, *Makna, Urgensi dan Kedudukan Nasab dalam Perspektif Hukum Keluarga Islam*, (Artikel Jurnal Mimbar Hukum, Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam No. 42 Tahun X 1999), hal. 7-19.

¹¹³ M. Zuffran Sabrie. *Op.cit.*, hlm. 79-84.

Hak dan tanggung jawab adalah dua hal yang tidak dapat dipisahkan, anak memiliki hak dari orang tuanya dan orang tua dibebani tanggung jawab terhadap anaknya. Jika digolongkan hak anak dapat dikategorikan dalam empat kelompok besar, yaitu hak untuk hidup, hak untuk tumbuh dan berkembang, hak untuk mendapat perlindungan dan hak untuk berpartisipasi.¹¹⁴

Anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah (menurut agama Islam) akan mempunyai hak dan kewajiban terhadap orangtuanya yang melahirkan meskipun bila kedua orangtuanya telah bercerai. Suatu perceraian tidak berakibat hilangnya kewajiban orang tua untuk tetap memberi nafkah kepada anak-anaknya sampai dewasa atau dapat berdiri sendiri.¹¹⁵

Namun demikian semua itu tergantung dari kedua orangtuanya apakah mau tetap memenuhi kewajibannya saat kedua suami isteri ini telah bercerai. Semuanya bisa diselesaikan dengan jalan musyawarah dengan mendasarkan pemahaman agama dan hati nuraninya masing-masing untuk menyadari bahwa ada anak yang masih membutuhkan kedua orangtuanya.

¹¹⁴ Saifullah, *Problematika Anak dan Solusinya (Pendekatan Sadduzzara'i)*, (Artikel Jurnal Mimbar Hukum, Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam No. 42 Tahun X 1999), hal. 48.

¹¹⁵ Aris Bintania, *Op.cit.*, hal. 160

2. Menurut Undang-Undang Perkawinan

Hukum positif di Indonesia membedakan antara keturunan yang sah dan keturunan yang tidak sah. Keturunan yang sah didasarkan atas adanya perkawinan yang sah, dalam arti, bahwa yang satu adalah keturunan yang lain berdasarkan kelahiran dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah, anak-anak yang demikian disebut anak sah.¹¹⁶ Sedangkan keturunan yang tidak sah adalah keturunan yang tidak didasarkan atas suatu perkawinan yang sah, orang menyebut anak yang demikian ini adalah anak luar kawin.

Menurut Riduan Syahrani dalam bukunya “Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata”, bahwa anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah adalah bukan anak yang sah, sehingga membawa konsekuensi dalam bidang perwarisan. Sebab anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.¹¹⁷

Menurut Undang-undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah, meskipun anak tersebut lahir dari perkawinan wanita hamil yang usia kandungannya kurang dari enam bulan

¹¹⁶ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-undang*. (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 5.

¹¹⁷ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, (Bandung : Penerbit Alumni, 1989), Cet II, hlm. 100-101.

lamanya sejak ia menikah resmi. Hal ini diatur dalam Undang-undang

No. 1 Tahun 1974

Pasal 42 :

“Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah”.

Pasal 43 (UUP):

- (1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- (2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah”.

Pasal 44 :

- (1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh istrinya bilamana ia dapat membuktikan bahwa istrinya telah berzina dan anak itu akibat daripada perzinaan tersebut.
- (2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang berkepentingan”.

Berkenaan dengan pembuktian asal-usul anak, Undang-undang

Perkawinan di dalam pasal 55 menegaskan:

1. Asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran yang otentik, yang dikeluarkan oleh Pejabat yang berwenang.
2. Bila akta kelahiran tersebut dalam ayat (1) pasal ini tidak ada, maka Pengadilan dapat mengeluarkan penetapan tentang asal-usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat.
3. Atas dasar ketentuan Pengadilan tersebut ayat (2) pasal ini, maka instansi Pencatat Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan yang bersangkutan mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Di dalam pasal-pasal di atas ada beberapa hal yang diatur. Pertama, anak sah adalah yang lahir dalam dan akibat perkawinan yang sah.

Paling tidak ada dua bentuk kemungkinan:

- a. Anak sah lahir akibat perkawinan yang sah
- b. Anak yang lahir dalam perkawinan yang sah.

Dalam Kompilasi Hukum Islam asal-usul anak diatur dalam Pasa1 99, Pasal 100, Pasal 101 Pasal 102 dan Pasal 103.

Pasal 99 :

Anak sah adalah:

- a. Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.
- b. Hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Pasa100 :

“Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

Pasal 101 dan 102 menyangkut keadaan suami yang mengingkari sahnya anak dan proses yang harus ditempuhnya jika ia menyangkal anak yang dikandung atau dilahirkan oleh isterinya.

Pasal 101 :

“Seorang suami yang mengingkari sahnya anak, sedang isteri tidak menyangkalnya, dapat meneguhkan pengingkarannya dengan li’an.”

Pasal 102 :

- (1) Suami yang akan mengingkari Pengadilan Agama dalam jangka waktu 180 hari sesudah hari lahirnya atau 360 hari sesudah putusnya perkawinan atau setelah suami itu mengetahui bahwa isterinya melahirkan anak dan berada di tempat yang memungkinkan dia mengajukan perkaranya kepada Pengadilan Agama.
- (2) Peningkaran yang diajukan sesudah lampau waktu tersebut tidak dapat diterima.

Pasa1103 :

1. Asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran atau alat bukti lainnya.
2. Bila akta kelahiran atau alat bukti lainnya tersebut dalam ayat (1) tidak ada, maka Pengadilan Agama dapat mengeluarkan penetapan tentang asal-usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang sah.
3. Atas dasar ketetapan Pengadilan Agama tersebut ayat (2) maka instansi Pencatat Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama tersebut yang mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Kemudian dalam pasal 250 Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengatakan bahwa : “Tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan, memperoleh si suami sebagai bapaknya”.¹¹⁸

Dari ketentuan tersebut, Hilman Hadikusuma menegaskan, bahwa wanita yang hamil kemudian ia kawin sah dengan seorang pria, maka jika anak itu lahir, anak itu adalah anak sah dari perkawinan wanita dengan pria tersebut tanpa ada batas waktu usia kehamilan.¹¹⁹

Hubungan Anak dan Orangtua

Adapun yang menyangkut hak dan kewajiban antara orang tua dan anak diatur dalam pasal 45 sampai dengan pasal 49 UUP ;

Pasal 45 :

- (1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.”

Pasal 46 :

- (1) Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka itu memerlukan bantuannya”.

Pasal 47 :

¹¹⁸ Lihat Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Pasal 250. Dalam Pasal ini juga dijelaskan; Tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan, memperoleh si suami sebagai bapaknya”.

¹¹⁹ Hilman Hadikusuma, Op.cit., hal. 133-134.

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.
- (2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan”.

Pasal 48 :

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49 :

- (1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal :
 - a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya ;
 - b. Ia berkelakuan buruk sekali.
- (2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

Dalam KHI kewajiban orang tua terhadap anak dijabarkan mulai Pasal 98 sampai dengan 106 (Pemeliharaan Anak) dan Pasal 107-112 (Perwalian). Dengan demikian menurut hukum Perkawinan Indonesia bahwa anak yang lahir dari perkawinan yang sah adalah anak sah dari kedua orang tuanya, sehingga ia memiliki hak-hak yang wajib dipenuhi oleh kedua orang tuanya yaitu kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan, sebagai wali dalam perkawinan, hak nasab dan hak kewarisan.

Ada perbedaan pokok aturan dan pemahaman mengenai anak sah antara Hukum Islam dan Hukum Perkawinan Indonesia yaitu menurut Hukum Perkawinan Islam anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah dimana kelahiran anak dari wanita hamil yang kandungannya minimal berusia 6 (enam) bulan dari perkawinan yang sah atau kemungkinan terjadinya hubungan badan antara suami isteri dari perkawinan yang sah tersebut maka anak itu adalah anak yang sah. Apabila anak tersebut dilahirkan kurang dari enam bulan masa kehamilan dari perkawinan sah ibunya atau dimungkinkan adanya hubungan badan maka anak tersebut dalam hukum Islam adalah anak tidak sah sehingga anak hanya berhak terhadap ibunya.

Seseorang suami menurut hukum Islam dapat menolak untuk mengakui bahwa anak yang dilahirkan istrinya bukanlah anaknya, selama suami dapat membuktikannya, untuk menguatkan penolakannya suami harus dapat membuktikan bahwa:

- a. Suami belum pernah menjima' istrinya, akan tetapi istri tiba-tiba melahirkan.
- b. Lahirnya anak itu kurang dari enam bulan sejak menjima' istrinya, sedangkan bayinya lahir seperti bayi yang cukup umur.
- c. Bayi lahir sesudah lebih dari empat tahun dan si istri tidak dijima' suaminya.¹²⁰

¹²⁰ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2004), Cet II, hlm. 284.

Dalam hukum Perkawinan di Indonesia status hukum anak hasil dari perkawinan wanita hamil adalah anak yang sah karena baik Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam mengatur bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan akibat atau dalam perkawinan yang sah tanpa mengatur usia kandungan. Dan tentu saja perkawinan sah yang dimaksud adalah perkawinan yang dicatat melalui hukum negara.

Dalam Hukum Islam, ada dua periode perkembangan anak dalam hubungannya dengan hak asuh orang tua, yaitu periode sebelum *mumayyiz* (anak belum bisa membedakan antara yang bermanfaat dan yang berbahaya bagi dirinya, dari lahir sampai berumur tujuh atau delapan tahun, menurut Kompilasi Hukum Islam sampai berusia 12 tahun, dan sesudah *mumayyiz*.¹²¹ Sebelum anak *mumayyiz*, ibu lebih berhak menjalankan hak asuh anak karena ibu lebih mengerti kebutuhan anak dengan kasih sayangnya apalagi anak pada usia tersebut sangat membutuhkan hidup di dekat ibunya.

Masa *mumayyiz* dimulai sejak anak secara sederhana sudah mampu membedakan mana yang berbahaya dan bermanfaat bagi dirinya, ini dimulai sejak umur tujuh tahun sampai menjelang dewasa

¹²¹ Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta : Kencana, 2004), hal. 181.

(*balig* berakal). Pada masa ini anak sudah dapat memilih dan memutuskan apakah akan memilih ikut ibu atau ayahnya. Tetapi dalam kondisi tertentu ketika pilihan anak tidak menguntungkan bagi anak, demi kepentingan anak hakim boleh mengubah putusan itu dan menentukan mana yang maslahat bagi anak¹²²

Salah satu hal penting yang melekat pada diri anak adalah Akta Kelahiran. Akta Kelahiran menjadi isu global dan sangat asasi karena menyangkut identitas diri dan status kewarganegaraan. Disamping itu Akta Kelahiran merupakan hak identitas seseorang sebagai perwujudan Konvensi Hak Anak (KHA) dan UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Akta Kelahiran bersifat universal, karena hal ini terkait dengan pengakuan negara atas status keperdataan seseorang. Selain itu jika seorang anak manusia yang lahir kemudian identitasnya tidak terdaftar, kelak akan menghadapi berbagai masalah yang akan berakibat pada negara, pemerintah dan masyarakat. Dalam perspektif KHA, negara harus memberikan pemenuhan hak dasar kepada setiap anak, dan terjaminnya perlindungan atas keberlangsungan, tumbuh kembang anak.¹²³

¹²² Ibid., hal. 184.

¹²³ Sander Diki Zulkarnaen, *Anak dan Akta Kelahiran* www.kpai.go.id, 16 September 2009

Posisi Anak dalam Konstitusi UUD 1945, terdapat dalam pasal 28 B ayat 2 yaitu : *“Setiap Anak Berhak Atas Kelangsungan Hidup, Tumbuh dan Berkembang, Serta Berhak Atas Perlindungan Dari Kekerasan dan Diskriminasi”*.

Hak-hak Anak di berbagai Undang-Undang, antara lain UU No. 39/1999 tentang HAM maupun UU No. 23/2002 tentang Perlindungan Anak, jelas menyatakan Akta Kelahiran menjadi *hak anak dan tanggung jawab pemerintah untuk memenuhinya*.

Selain itu dalam UU No. 23 Tahun 2002, Pasal 7 (ayat 1) disebutkan : Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.¹²⁴ - CEDAW Pasal 16: Hak dan tanggung jawab yang sama dalam semua urusan yang berhubungan dengan perkawinan dan hubungan kekeluargaan atas dasar persamaan antara laki-laki dan perempuan.¹²⁵

E. Kedudukan Harta Kekayaan Dalam Perkawinan

1. Menurut Hukum Islam

Hukum Islam tidak mengatur tentang harta bersama dan harta bawaan ke dalam ikatan perkawinan, yang ada hanya

¹²⁴ Lihat UU Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

¹²⁵ Asep Nursobah, Inefektifitas Ketentuan Poligami pada UU Perkawinan : tinjauan teori Limits of Law (Ratu Ayu Rahmi), www.badilag.net, 18 Pebruari 2009.

menerangkan tentang adanya hak milik pria atau wanita (secara terpisah) serta mas kawin ketika perkawinan berlangsung, dimana keduanya mempunyai harta benda sendiri-sendiri. Didalam Al-Quran sebagaimana juga disinggung Hazairin (1975:30) ada ayat yang menyatakan :¹²⁶

....'Bagi pria ada bagian dari pada apa yang mereka usahakan, dan bagi para wanita ada bagian dari apa yang mereka usahakan"

Ayat tersebut bersifat umum tidak ditunjukan terhadap suami atau isteri, jadi bukan ditujukan kepada suami isteri saja, melainkan semua pria dan wanita. Jika mereka berusaha dalam kehidupannya sehari-hari, maka usaha mereka itu merupakan harta pribadi yang dimiliki dan dikuasai oleh pribadi masing-masing. Untuk hukum waris ayat tersebut mengandung pengertian bahwa setiap pria atau wanita mempunyai hak untuk mendapat sebagian harta warisan yang ditinggalkan atau diebrikan oleh orang tua.¹²⁷

Dalam hubungan dengan perkawinan ayat tersebut dapat dipahami, bahwa ada kemungkinan dalam suatu perkawinan akan ada harta bawaan dari isteri yang terpisah dari harta suami, dan masing-masing suami dan istri menguasai dan memiliki hartanya sendiri-sendiri. Sedangkan harta bersama (harta pencarian) milik

¹²⁶ Hazairin, Op.cit.,hal.30.

¹²⁷ Hilam Hadikusuma, Op.cit., hal 126-127

bersama suami isteri itu kemudian bertambah dengan mas kawin yang diterimanya dari suaminya ketika berlangsungnya perkawinan, atau masih merupakan hutang jika belum dipenuhi suami ketika perkawinan itu.

Hukum Islam juga mengatur kedudukan harta benda si isterinya itu,¹²⁸

suami dilarang menguasai harta kekayaan isterinya. Menurut hukum Islam suami tidak ada mempunyai hak bertindak terhadap hak milik isterinya. Si isteri mempunyai kekuasaan sepenuhnya terhadap hak miliknya. Dia berhak membeli, menjual, menggadaikan, mempersewakan, menghibahkan dan menjedekahkan hartanya. Tak seorang pun dapat menghalanginya bertindak dalam hak miliknya itu, biarpun suaminya sendiri.

Selanjutnya suami tidak boleh memakai hak milik isteri tanpa persetujuan si isteri, jika digunakan suami harta isteri walaupun untuk kebutuhan sehari-hari pada dasarnya hutang suami pada isteri yang harus dikembalikan. Kewajiban suami adalah memberi nafkah lahir batin pada isteri dan membahagiakan isteri, tidak menyusahkan isteri, bukan sebaliknya. Namun demikian tidak berarti suami isteri tidak saling membantu dalam membangun keluarga / rumah tangganya, asal saja segala sesuatunya dilakukan dengan baik dengan musyawarah antara satu sama lain. Jadi isteri tetap menguasai miliknya sendiri atas harta yang diperolehnya selama

¹²⁸ Muhtar Yahya, Op.cit.

perkawinan meskipun hukum tidak melarangnya untuk memberikan secara sukarela hartanya, atau sebagian darinya, kepada siapapun juga.¹²⁹

Hukum Islam dalam kitab-kitab fikih klasik tidak mengenal harta bersama. Menurut Busthanul Arifin, sebagian ulama mendasarkan harta bersama pada syirkah. Ulama yang tidak setuju terhadap pendapat seperti ini mempertanyakan kalau syirkah, mana inbreng-nya? Dalam Syirkah harus jelas saham masing-masing. Ini tidak bisa dianalogikan.¹³⁰ Hal ini berbeda dengan sistem hukum perdata yang mengenal adanya percampuran harta bersama antara suami dan isteri karena perkawinan. Harta kekayaan isteri baik tersurat maupun tersirat dalam Al-Qur'an bisa ditemui di beberapa ayat salah satunya yang paling penting dalam Al-Qur'an Surat Al-Baqoroh ayat 228 yang pada dasarnya menyatakan hak isteri seimbang dengan kewajiban suami yang diberikan kepadanya secara baik-baik.

Beberapa ahli hukum islam menyimpulkan bahawa harta yang diperoleh suami dan isteri karena usahanya adalah harta bersama baik mereka bekerja bersama-sama atau hanya suami saja yang

¹²⁹ Muhammad Kamal Hassan, *Modernisasi Indonesia: Respon Cendekiawan Muslim* (Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), hal. 200.

¹³⁰ Busthanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 122

bekerja sementara isteri mengurus rumah tangga dan anak-anak di rumah karena mereka telah terikat dalam perjanjian perkawinan sebagai suami isteri maka semua menjadi bersatu baik harta maupun anak-anak. (QS.4 ayat 21) .¹³¹

Persoalan yang muncul kemudian adalah apabila terjadi putusannya hubungan perkawinan karena perceraian maka akan menimbulkan perbedaan pembagian harta suami isteri selama perkawinan karena baik dalam Al-Qur'an maupun Al-Hadist tidak mengatur secara tegas hal ini, kecuali putusannya hubungan perkawinan karena kematian telah diatur baik dalam Al-Qur'an maupun Al-Hadist dalam bentuk pembagian harta waris yang lebih lengkap di pelajari pada kitab Fara'idll. Penyelesaian mengenai harta bersama suami isteri yang terjadi bila telah bercerai dilakukan dengan cara musyawarah dengan berpegangan kepada al-Qur'an dan al-Hadits serta saran tokoh agama..

2. Menurut Undang-Undang Perkawinan

Adanya perkawinan yang sah menurut hukum maka akan menimbulkan akibat hukum. Salah satu akibat hukum dari suatu perkawinan adalah timbulnya harta benda dalam perkawinan. Begitu

¹³¹ Lihat al-Qur'an Surat an-Nisa' ayat 21: Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami isteri. Dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat

pula halnya dengan terjadinya perceraian baik yang diakibatkan karena kematian salah satu pihak (suami dan/atau isteri) atau karena adanya permohonan atau gugatan cerai dan akhirnya diputus oleh Pengadilan. Semua itu menimbulkan dampak dari kehidupan yang telah dijalani sebagai pasangan suami isteri yaitu harta benda.

Bila dalam Hukum Islam harta benda suami isteri adalah terpisah, masing-masing suami isteri mempunyai harta benda sendiri-sendiri maka ketentuan hukum Adat di beberapa masyarakat pun tidak berbeda jauh dari ketentuan Hukum Islam. Ketentuan Hukum Harta Kekayaan Perkawinan Adat Jawa Tengah dan Jawa Timur, misalnya menentukan, harta bawaan (barang gawan) suami atau isteri menjadi milik pribadi masing-masing suami atau isteri yang membawa sedang harta yang diperoleh selama perkawinan (harta gono gini) menjadi harta bersama. Sistem hukum harta kekayaan perkawinan tersebut pada umumnya tidak memberi kemungkinan kepada suami isteri untuk mengatur harta kekayaan perkawinan mereka secara menyimpang dari ketentuan-ketentuan hukum. Hal demikian berbeda dengan ketentuan dalam KUHPdt dan UUP.¹³² Kecuali para Pihak menentukan lain dengan membuat

¹³² Mochammad Djais, *Hukum Harta Kekayaan Dalam Perkawinan* (Semarang : FH Undip, 2008), Hal. 5.

perjanjian kawin yang isinya menentukan menyimpang dari ketentuan tentang harta kekayaan perkawinan menurut UUP.¹³³

Berkaitan dengan Gono-gini ini diatur dalam perundangan di Indonesia, yaitu menurut Undang-undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) dan berdasarkan Kompilasi Hukum Islam (KHI). UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974 mengatur tentang gono-gini dalam satu bab, yakni *Bab VII tentang Harta Benda dalam Perkawinan* dan tiga pasal, yaitu: Pasal 35 sampai dengan Pasal 37, yang dinyatakan sebagai berikut:

Pasal 35:

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

□ Pasal 36 :

- (1) Mengenai harta bersama, suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.
- (2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37 :

Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Selanjutnya, menurut Penjelasan Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (disebut dengan Penjelasan UU Perkawinan Tahun 1974), dikemukakan sebagai berikut:

¹³³ Lihat Pasal 35 ayat 2 UUP

Apabila perkawinan putus, maka harta bersama tersebut diatur menurut hukumnya masing-masing (Pasal 35). Yang dimaksud dengan "hukumnya" masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya. (Pasal 37). Sementara di dalam Kompilasi Hukum Islam (Bab XIII tentang *Harta Kekayaan dalam Perkawinan* dari Pasal 85 – Pasal 97) mengatur tentang gono-gini dalam satu bab, yakni *Bab VII tentang Harta Benda dalam Perkawinan*, yang dinyatakan sebagai berikut

Pasal 85 :

Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau isteri.

□ Pasal 86 :

- (1) Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta isteri karena perkawinan.
- (2) Harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

□

Pasal 95

1. Dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 24 ayat (2) huruf c Peraturan Pemerintah No.9 tahun 1975 dan pasal 136 untuk meletakkan sita jaminan atas harta bersama tanpa adanya permohonan gugatan cerai, apabila salah satu melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama seperti judi, mabuk, boros, dan sebagainya.
2. Selama masa sita dapat dikakukan penjualan atas harta bersama untuk keperluan keluarga dengan izin Pengadilan Agama.

Pasal 96

1. Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama,.
2. Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau isteri yang isteri atau suaminya hutang harus ditanggungkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama.

Pasal 97

Janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Dari peraturan di atas praktek pelaksanaannya dicontohkan sebagai berikut: Jika suami dan isteri, salah satunya meninggal lebih dahulu, misalnya yang meninggal adalah suami, maka isteri memperoleh separoh harta bersama lebih dahulu, kemudian sisa dari harta bersama adalah merupakan harta waris suami. Isteri memperoleh harta waris suaminya $\frac{1}{4}$ bagian bila suami tidak meninggalkan anak, atau $\frac{1}{8}$ bagian jika suami meninggalkan anak.

Demikian halnya jika yang meninggal isteri, suami memperoleh separoh atas harta bersama lebih dahulu, sisanya merupakan harta waris isteri. Suami memperoleh $\frac{1}{2}$ harta waris istrinya bila isteri tidak meninggalkan anak, atau mendapatkan $\frac{1}{4}$ harta waris bila isteri meninggalkan anak.

Apabila suami mempunyai isteri lebih dari satu, harta bersama suami-isteri dihitung sejak akad pernikahan masing-masing dengan isteri-isterinya tersebut. Berdasarkan aturan di atas, muncullah aturan baru yang berbeda dengan aturan pembagian waris sebelumnya (menurut nash al-Qur'an maupun sunnah Rasul, ataupun hasil ijtihad ulama), di mana tidak ada aturan tentang pembagian harta bersama antara suami isteri (harta gono-gini).

Dari uraian diatas ada perbedaan penafsiran mengenai ada tidaknya harta bersama (harta gono-gini) dalam Hukum Islam. Adanya harta bersama yang diatur dalam hukum positif merupakan kompromi dari aturan yang berkembang dalam hukum agama dan hukum adat.. Penyelesaian pembagian harta (harta dari hasil perkawinan yang salah satu pihak meninggal dunia dan/atau terjadi perceraian) dalam Hukum Islam lebih mengedepankan musyawarah sesuai yang telah digariskan oleh al-Qur'an dan al-Hadits dengan melibatkan tokoh-tokoh agama dan kerabat yang dianggap terhormat. Sementara dalam Undang-undang Perkawinan Indonesia dan KHI selain ditempuh adanya musyawarah (bila dapat diselesaikan) juga bisa ditempuh dengan cara mengajukan gugatan pengadilan Agama (bagi yang beragama Islam) bila tidak dapat dicapai kesepakatan diluar Pengadilan..

F. Tinjauan Umum Perkawinan Siri Menurut Hukum Islam

1. Makna Kawin Siri

Yang dimaksud kawin dalam tulisan ini adalah kawin, (perkawinan), nikah (pernikahan). Kawin dalam Alqur'an disebut

“Nikah”. Sedangkan Nikah menurut bahasa/Loghat adalah Jima’ yang berarti penggabungan & pencampuran;berhimpun/Watha’.¹³⁴

Secara harfiah, kata *nikah* berarti "untuk mengumpulkan sesuatu".¹³⁵ Menurut istilah kata Nikah adalah akad yang membolehkan terjadinya al-istimta (persetubuhan) dengan seorang wanita /melakukan watha dan berkumpul selama wanita tersebut bukan wanita yang diharamkan baik dengan sebab keturunan/sesusuan. Dalam *Shari`ah nikah* mengacu pada Kontrak. Sebuah kontrak berarti simpul atau dasi. Sebagai seorang wanita dan seorang laki-laki adalah diikat bersama oleh satu simpul (dari pernikahan yang disebut nikah), maka *nikah* juga disebut *`aqd* (kontrak). Kata sirri, israr yang berarti rahasia.¹³⁶ Kawin siri, menurut arti katanya, perkawinan (ikatan seorang laki-laki dan perempuan menjadi suami isteri) yang dilakukan dengan sembunyi-sembunyi atau rahasia. Kedua istilah ini telah dijelaskan sekilas pada subbab latar belakang dan subbab kerangka pemikiran dari bab I pendahuluan.

2. Latar belakang dan Sejarah Nikah Siri

¹³⁴ Riana Kesuma Ayu, Op.cit.

¹³⁵ Raghil Isfahani, *Mufridat al-Quran- Nakaha*, (Lahore: Ahl Hadis Academy, 1971) hal.1077

¹³⁶ Mahmud Junus, *Hukum Perkawinan Islam*, Op.cit., hal 167.

Seperti telah dipaparkan dalam bab I pendahuluan, nikah sirri yang berkembang dalam tradisi Islam negara-negara Arab baik pada masa Nabi Muhammad SAW maupun berlanjut pada masa kekhalifahan, sepeninggal Nabi Muhammad SAW, adalah berkaitan dengan fungsi saksi. Dalam kitab *Al-muwatha'*,¹³⁷ mencatat bahwa istilah kawin sirri berasal dari ucapan Umar bin Khattab r.a ketika diberitahu bahwa telah terjadi perkawinan yang tidak dihadiri oleh saksi kecuali oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan, maka dia berkata yang artinya “Ini nikah sirri dan aku tidak memperbolehkannya, dan sekiranya aku datang pasti aku rajam”.

Pengertian kawin sirri dalam persepsi Umar tersebut didasarkan oleh adanya kasus perkawinan yang hanya dengan menghadirkan seorang saksi laki-laki dan seorang perempuan. Ini berarti syarat jumlah saksi belum terpenuhi, kalau jumlah saksi belum lengkap meskipun sudah ada yang datang maka perkawinan semacam ini menurut Umar dipandang sebagai nikah sirri. Ulama-ulama besar sesudahnya pun seperti Abu Hanifah, Malik, dan Syafi'i berpendapat bahwa nikah sirri itu tidak boleh dan jika itu terjadi harus difasakh (batal).¹³⁸ Namun apabila saksi telah terpenuhi tapi para saksi dipesan oleh wali nikah untuk merahasiakan perkawinan yang

¹³⁷ Imam Malik, *Al-Muwatha'* II, Dar Al-Fikri, hal 439.

¹³⁸ Muhammad Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid* (Beirut Libanon: Dar-alfikr, tt, juz II) hal.17

mereka saksikan, ulama besar berbeda pendapat. Imam Malik memandang perkawinan itu pernikahan sirri dan harus difasakh, karena yang menjadi syarat mutlak sahnyanya perkawinan adalah pengumuman (I'lan). Keberadaan saksi hanya pelengkap. Maka perkawinan yang ada saksi tetapi tidak ada pengumuman adalah perkawinan yang tidak memenuhi syarat. Namun Abu Hanifah, Syafi'i, dan Ibnu Mundzir berpendapat bahwa nikah semacam itu adalah sah. Abu Hanifah dan Syafi'i menilai nikah semacam itu bukanlah nikah sirri karena fungsi saksi itu sendiri adalah pengumuman (I'lan). Karena itu kalau sudah disaksikan tidak perlu lagi ada pengumuman khusus. Kehadiran saksi pada waktu melakukan aqad nikah sudah cukup mewakili pengumuman, bahkan meskipun minta dirahasiakan, sebab menurutnya tidak ada lagi rahasia kalau sudah ada empat orang. Dengan demikian dapat ditarik pengertian bahwa kawin sirri itu berkaitan dengan fungsi saksi. Ulama sepakat bahwa fungsi saksi adalah pengumuman (I'lan wa syuhr) kepada masyarakat tentang adanya perkawinan.

Kawin sirri dalam pandangan islam adalah perkawinan yang dilaksanakan untuk memenuhi ketentuan mutlak dari sahnyanya akad nikah yang ditandai dengan adanya : Calon pengantin laki-laki dan

perempuan, Wali pengantin perempuan, Dua orang saksi,¹³⁹ Ijab dan Qobul.

Syarat-syarat diatas disebut sebagai rukun atau syarat wajib nikah. Selain itu terdapat sunah nikah yang perlu juga dilakukan sebagai berikut; Khutbah nikah, pengumuman perkawinan dengan penyelenggaraan walimah/perayaan, menyebutkan mahar atau mas kawin dengan demikian dalam proses kawin sirri yang dilaksanakan adalah rukun atau wajib nikahnya saja, sedangkan sunah nikah tidak dilaksanakan, khususnya mengenai pengumuman perkawinan atau yang disebut walimah/perayaan.¹⁴⁰ Dengan demikian orang yang mengetahui pernikahan tersebut juga terbatas pada kalangan tertentu saja. Keadaan demikian disebut dengan sunyi atau rahasia atau sirri.

Merujuk pada sejarah dan perkembangannya, kawin siri pada awalnya merupakan perkawinan yang dilarang dalam Islam karena tidak memenuhi rukun dan syarat perkawinan yang berupa saksi. Ulama besar seperti Abu Hanifah, Malik dan Syafi'i sepakat kalau perkawinan tersebut harus di fasakh. Namun dalam

¹³⁹ Dua orang saksi dijadikan sebagai rukun perkawinan karena ada petunjuk hadits Nabi yang berbunyi: Tidak syah nikah tanpa wali dan dua orang saksi yang adil. Lihat *Bidayatul Mujtahid*, hal. 9.

¹⁴⁰ Mengadakan walimah pernikahan hukumnya Sunnah Muakkadah. Bagi yang Melangsungkan pernikahan dianjurkan untuk mengadakan walimah menurut kemampuan masing-masing. Lihat Aep Saepullah D., Serial Fiqh Munakahat IV, www.indonesianschool.org

perkembangannya di masyarakat Islam, kawin sirri merupakan perkawinan yang memenuhi rukun dan syarat-syarat perkawinan sehingga masyarakat memandang sah menurut agama (Islam). Namun demikian bila tanpa adanya wali dan saksi maka menurut agama Islam nikah siri itu hukumnya tidak sah, berdasarkan Hadits yang diriwayatkan Imam Daruquthni¹⁴¹. Perbedaan pendapat seperti yang dikemukakan diatas dieliminir denga pengumuman perkawinan.

Bila terjadi perselisihan atau pengingkaran telah terjadinya perkawinan, pembuktiannya cukup dengan alat bukti persaksian karena pada masa itu tradisi lisan yang mendominasi sementara tradisi tulis belum berkembang. Seharusnya dipahami bahwa keharusan pencatatan perkawinan adalah bentuk baru dan resmi dari perintah Nabi Muhammad SAW agar mengumumkan atau *mengi'lankan* nikah meskipun dengan memotong seekor kambing.¹⁴²

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Konsep Perkawinan Siri Di Indonesia

1. Asal-Usul Kawin Siri

¹⁴¹ Fatihuddin Abul Yasin, *Risalah Hukum Nikah*, (Surabaya: Terbit Terang, 2006), h. 65.

¹⁴² M. Atho' Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad : Antara Tradisi dan Liberasi*. (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998) hal. 180-181.

Praktek Perkawinan siri (tidak dicatatkan) yang kini banyak dilakukan oleh masyarakat di Indonesia tidak lepas dari pengaruh tradisi Islam di Negara-negara Arab yang dilakukan pada masa setelah nabi Muhammad SAW dan sahabat-sahabatnya. Hanya saja terdapat beberapa perbedaan dan bahkan penyimpangan apa yang dilakukan pada masa pensyi'aran agama islam di negara Arab waktu itu dan di Indonesia kini. Bahkan istilah nikah siri berkembang dan diindonesiakan menjadi kawin bawah tangan¹⁴³, meski antara istilah kawin siri dan kawin bawah tangan tidak selalu sama. Setidak-tidaknya ketidaksamaan itu adalah bila kawin siri identik dengan orang-orang (pelaku) Islam sementara istilah kawin bawah tangan biasa dilakukan oleh siapa saja (berbagai agama).

Namun demikian kedua istilah ini (kawin siri dan kawin bawah tangan) biasa dipahami sebagai suatu perkawinan yang mendasarkan dan melalaui tata cara pada agama dan kepercayaan serta adat istiadatnya tanpa dilakukan dihadapan dan dicatat pegawai pencatat nikah seperti yang telah diatur dalam Undang-undang Perkawinan (UUP) dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) .

¹⁴³ K.H. Ma'ruf Amin , Ketua Komisi Fatwa MUI menggunakan istilah Kawin Bawah tangan untuk padanan istilah Kawin Siri, suatu perkawinan antara pasangan Muslim yang tidak dicatatkan melalui Pegawai Pencatat Nikah di KUA tetapi tetap sah sepanjang memenuhi syarat dan rukun perkawinan berdasarkan syariat Islam.Lihat penjelasannya pada www.Hukum.Online.

Istilah *nikah sirri* atau nikah yang dirahasiakan memang dikenal di kalangan para ulama, paling tidak sejak masa imam Malik bin Anas.¹⁴⁴ Hanya saja nikah sirri yang dikenal pada masa dahulu berbeda pengertiannya dengan nikah sirri pada masa sekarang. Pada masa dahulu yang dimaksud dengan *nikah sirri* yaitu pernikahan yang memenuhi unsur-unsur atau rukun-rukun perkawinan dan syaratnya menurut syari'at, yaitu adanya mempelai laki-laki dan mempelai perempuan, adanya ijab qabul yang dilakukan oleh wali dengan mempelai laki-laki dan disaksikan oleh dua orang saksi, hanya saja si saksi diminta untuk merahasiakan atau tidak memberitahukan terjadinya pernikahan tersebut kepada khalayak ramai, kepada masyarakat, dan dengan sendirinya tidak ada *i'lanun-nikah* (pengumuman perkawinan) dalam bentuk *walimatul-'ursy(pesta)* atau dalam bentuk yang lain.

Yang dipersoalkan adalah apakah pernikahan yang dirahasiakan, tidak diketahui oleh orang lain dan diumumkan kepada masyarakat dan tetangga sekitarnya sah atau tidak, karena nikahnya itu sendiri sudah memenuhi unsur-unsur dan syarat-

¹⁴⁴ Lihat Muhammadiyah.On.line.

syaratnya. Diantara para ahli fiqh terdapat perbedaan pendapat memahami hal ini.¹⁴⁵

Adapun *nikah sirri* (perkawinan yang tidak dicatatkan) yang dikenal oleh masyarakat Indonesia sekarang ini ialah pernikahan yang dilakukan oleh wali atau wakil wali dan disaksikan oleh para saksi, tetapi tidak dilakukan di hadapan Petugas Pencatat Nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama bagi yang beragama Islam atau di Kantor Catatan Sipil bagi yang tidak beragama Islam, sehingga dengan sendirinya tidak mempunyai Akta Nikah yang dikeluarkan oleh pemerintah. Perkawinan yang demikian di kalangan masyarakat selain dikenal dengan istilah *nikah sirri*, dikenal juga dengan sebutan perkawinan di bawah tangan.

Nikah sirri yang dikenal masyarakat seperti disebutkan di atas muncul setelah diundangkannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dikeluarkannya Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Dalam kedua peraturan tersebut

¹⁴⁵ Madzhab Maliki menekankan pada pengumuman pernikahan sebagai syarat kesahannya, sementara Madzhab Hanafi, Syafi'i, dan Hanbali menekankan kepada saksi bukan lafadz (ijab kabul) sebagai sahnya suatu perkawinan. Namun demikian mayoritas Ulama sepakat bahwa saksi ijab kabul harus 2 orang laki-laki Muslim. Dikutip dari ; M. Abdullah bin Ahmad bin Mahmud, *Al-Mughni*, vol. 7 (Beirut, Dar Kitab, 1983). Penjelasan lain bisa dilihat pada kitab-kitab klasik seperti *Al-Muwata*, karya Imam Malik bin Anas, dan *Bidayatul Mujtahid*.

disebutkan bahwa tiap-tiap perkawinan selain harus dilakukan menurut ketentuan agama juga harus dicatatkan.¹⁴⁶

2. Tata cara Perkawinan Siri

Perkawinan adalah suatu peristiwa hukum. Sebagai suatu peristiwa hukum maka suatu perkawinan akan mengikuti hukum yang dianut oleh pelakunya. Hukum yang dianut bisa mengacu kepada hukum agama dan kepercayaannya serta hukum negara, mengikuti hukum agama dan kepercayaannya saja atau mengikuti hukum negara saja. Semua tergantung pada kemauan para pelakunya meski negara telah mengaturnya. Seperti halnya perkawinan siri, yang dianut oleh sebagian masyarakat di Indonesia, akan mengikuti ketentuan dan tatacara menurut hukum perkawinan Islam.

Tata cara perkawinan siri itu sendiri sebenarnya adalah sama dengan tatacara perkawinan yang telah ditentukan dan diatur dalam hukum perkawinan Islam. Hal demikian tentunya berbeda dengan tata cara perkawinan yang telah ditentukan dan diatur dalam Undang-Undang Perkawinan nomor 1 tahun 1974 Pasal 12

¹⁴⁶ Dikemukakan Zamhari Hasan saat menyampaikan orasi ilmiah pada pengukuhan sebagai widyaiswara utama Pusdiklat Tenaga Teknis Keagamaan Departemen Agama di Jakarta, dimuat Jumat, 22 Mei 2009 di <http://www.kanwildepag-dki.com>

yang menentukan tatacara pelaksanaan perkawinan untuk selanjutnya diatur dan dijabarkan melalui Peraturan Pemerintah nomor 9 Tahun 1975. Juga diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Perkawinan Siri dilakukan di hadapan tokoh agama atau di pondok pesantren yang dipimpin oleh seorang kyai dengan dihadiri oleh beberapa orang yang berfungsi sebagai saksi. Bagi pasangan yang ingin melakukan perkawinan sirri ini cukup datang ketempat Kyai yang diinginkan dengan membawa seorang wali bagi mempelai wanita dan dua orang saksi. Biasanya bagi Kyai setelah menikahkan pasangan kawin sirri ini, Kyai menyarankan pada mereka agar segera mendaftarkan perkawinan mereka ke Kantor Urusan Agama setempat. Dalam perkawinan siri ini yang bertindak sebagai kadhi atau orang yang menikahkan adalah tokoh agama atau kyai tersebut setelah menerima pelimpahan dari wali nikah calon mempelai wanita.¹⁴⁷

Orang tuanya atau walinya sebenarnya yang wajib menikahkan namun dengan berbagai sebab kadang dilimpahkan atau dipercayakan kepada tokoh agama atau kyai. Bila yang

¹⁴⁷Hasil survei dan temuan di lapangan memperjelas proses Kawin Siri atau Kawin Bawah tangan. Terdapat persepsi yang sama tentang kawin siri, yaitu: Pernikahan ini dipimpin oleh kyai / ajengan (tokoh agama) secara Hukum Islam, tetapi tidak terdaftar pada institusi formal (KUA). Lihat hasil Survey yang dilakukan oleh AC Nielson, 2006

menikahkan orangtua atau walinya sendiri maka tokoh agama atau kyai tersebut bertindak sebagai saksi. Pelaksanaan ijab dan kabul dari pihak wali dan dari calon mempelai pria dilaksanakan dalam satu tempat atau majelis yang diucapkan dengan tanpa tenggang waktu yang lama. Artinya diucapkan penyerahan atau ijab dari wali nikah dan disambut penerimaan atau kabul dari mempelai pria itu tanpa adanya tenggang waktu yang lama.

Dengan demikian pelaksanaan perkawinan siri ini dilakukan secara lisan dan tidak dicatat dalam suatu bukti tertulis atau akta atau dalam bentuk pencatatan lain. Semua identitas para pihak dan hari, tanggal, tahun dan lain-lain tidak dicatat. Setelah prosesi perkawinan tidak meninggalkan jejak yang bisa dijadikan bukti telah terjadi perkawinan kecuali kamera atau video shooting, bila diabadikan dengan media itu.

Di beberapa tempat berlangsungnya perkawinan siri ada yang telah menjadikan setiap prosesi perkawinan itu sebagai '*lahan bisnis*' dengan melakukan pembukuan yang rapi dan memberikan 'bukti nikah' kepada kedua mempelai sebagai bukti telah melakukan perkawinan. Namun demikian bukti nikah itu bukan akta nikah yang dikeluarkan oleh KUA atau pejabat pencatat nikah secara resmi, melainkan bukti nikah yang dikeluarkan oleh

penyelenggara (diurus oleh orang lain=calo). Makanya banyak kalangan yang menyebut buku nikah aspal.¹⁴⁸

Tidak semua prosesi perkawinan siri tersebut dilakukan memenuhi ketentuan, syarat dan rukun sahnya perkawinan menurut hukum perkawinan Islam. Penyimpangan itu biasanya terjadi pada ketiadaan/ketidakhadiran orangtua atau wali dari calon pengantin perempuan. Hal itu terjadi biasanya di kalangan mahasiswa yang jauh dari orangtua atau walinya bahkan juga terjadi karena perkawinan itu tidak disetujui terutama oleh orangtua pihak perempuan. Hukum Perkawinan Islam menganggap tidak sah suatu perkawinan tanpa adanya wali. Sesungguhnya Islam telah melarang seorang wanita menikah tanpa wali. Ketentuan semacam ini didasarkan pada sebuah hadits yang dituturkan dari sahabat Abu Musa ra; bahwasanya Rasulullah saw bersabda; “*Tidak sah suatu pernikahan tanpa seorang wali.*” [HR yang lima kecuali Imam An Nasa'iy).¹⁴⁹

Hadits diatas menunjukkan pengertian ‘tidak sah’, bukan sekedar ‘tidak sempurna’ sebagaimana pendapat sebagian ahli fikih. Makna semacam ini dipertegas dan diperkuat oleh hadits yang

¹⁴⁸ Zamhari Hasan MM, Op.cit., dimuat Jumat, 22 Mei 2009 di <http://www.kanwildepag-dki.com>.

¹⁴⁹ Lihat Imam Asy Syaukani, *Nailul Authar VI*: 230 hadits ke- 2648.

diriwayatkan oleh Aisyah ra, bahwasanya Rasulullah saw pernah bersabda:

“Wanita mana pun yang menikah tanpa mendapat izin walinya, maka pernikahannya batil; pernikahannya batil; pernikahannya batil”. [HR yang lima kecuali Imam An Nasa'iy.¹⁵⁰

Tidak dapat dipungkiri praktek perkawinan yang jelas-jelas kurang memenuhi syarat dan rukun perkawinan tersebut masih tetap dijalani dengan berbagai alasan seperti ; orang tua atau walinya jauh darinya, untuk menghindari zina, akibat pergaulan bebas yang mengakibatkan hamil diluar nikah, dan lain-lain. Apapun alasannya ketidakberadaan wali dalam perkawinan tanpa adanya kuasa atau pelimpahan wewenang dari wali yang sesungguhnya (ayah atau wali calon mempelai perempuan) maka perkawinan tersebut tidak sah. Perkawinan yang sah menurut hukum perkawinan Islam berdampak positif terhadap keberlangsungan hidup berumah tangga yang dijalannya. Begitu pula sebaliknya perkawinan yang tidak sah menurut hukum perkawinan Islam akan berdampak negative bagi kehidupan pasangannya.

¹⁵⁰ Lihat, Imam Asy Syaokaniy, *Nailul Authar* VI: 230 hadits ke 2649].

Perkawinan siri telah dijalani oleh pasangan suami isteri. Bagaimana bila dalam menjalani kehidupan rumah tangga tanpa diduga dan direncanakan terjadi putus perkawinan baik suaminya meninggal dunia atau dengan terpaksa terjadi perceraian (talak)? Jawabannya dikembalikan pada ketentuan Hukum Perkawinan Islam yang telah mengaturnya. Baik perkawinan secara siri maupun perkawinan secara dzahri (terang-terangan) sepanjang telah sah memenuhi syarat dan rukunnya akan mendapat perlakuan yang sama di mata hukum perkawinan Islam

3. Beberapa fakta Dan Alasan Kawin Siri

Fenomena perkawinan tidak tercatat yang biasa disebut 'kawin sirri' dalam kehidupan masyarakat Indonesia, adalah realita, alasannya mulai dari mahalny biaya pencatatan nikah sampai karena alasan personal yang yang harus dirahasiakan.¹⁵¹

Beberapa fakta dapat ditemukan berkaitan perkawinan siri, yaitu;

- a. Pernikahan siri yang dilakukan oleh masyarakat umum tanpa adanya wali. Pernikahan semacam ini dilakukan secara rahasia (siri) dikarenakan pihak wali perempuan tidak setuju; atau karena tidak bisa menghadirkan wali dari pihak perempuan.

Kehadiran saksi bisa saja tetapi tetap belum memenuhi syarat

¹⁵¹Dikutip dari hasil Seminar Sehari 'Hukum Keluarga Nasional antara Realitas dan Kepastian Hukum' yang diulas pada sampul belakang majalah hukum Varia Peradilan No 286, September 2009.

dan rukun sahnya perkawinan. Dan tentu saja perkawinan seperti ini tidak dilakukan dan dicatat di hadapan pegawai pencatat nikah.;

- b. Pernikahan yang sah secara agama (memenuhi syarat dan rukun) namun tidak dicatatkan dalam lembaga pencatatan negara dengan berbagai alasan dan pertimbangan.¹⁵²

Dari berbagai kasus *nikah sirri* yang terjadi di berbagai daerah, banyak alasan mengapa perkawinan itu dilaksanakan yaitu;

- a. Karena sudah bertunangan. Untuk menghindari perselingkuhan dan perzinahan lebih baik melakukan nikah *sirri*. Dalam kasus ini biasanya diantara calon pengantin salah satunya masih sekolah atau kuliah.¹⁵³
- b. Untuk menghemat ongkos dan menghindari prosedur administratif yang dianggap berbelit-belit (seperti syarat-syarat administrasi dari RT, Lurah dan KUA, ijin isteri pertama, ijin Pengadilan Agama, ijin dari atasan jika PNS/anggota TNI/Polri

¹⁵² Beberapa fakta ini merupakan kesimpulan penulis yang dikumpulkan dari berbagai tulisan baik literature maupun media cetak, elektronik, dan internet. Dua fakta tersebut sebagai inti dari istilah kawin sirri yang berkembang di masyarakat.

¹⁵³ Alasan Kawin siri banyak dikemukakan oleh mahasiswa di beberapa tempat sebagai solusi menghindari perzinahan, agar perkuliahan yang mereka jalankan menjadi lebih tenang sambil menyelesaikan studinya, baru akan menikah secara resma di KUA. Lihat SuaraMerdeka.Com. juga kasus kawin sirri yang dimuat Tabloid Modusaceh edisi 52 tahun VI, 28 April 2009.

dan sebagainya).¹⁵⁴

- c. Karena calon isteri terlanjur hamil di luar nikah.
- d. Untuk menghindari tuntutan hukum oleh isterinya dibelakang hari, karena perkawinan yang tidak dicatat oleh Kantor Urusan Agama, tidak dapat dituntut secara hukum di pengadilan. Kasus Ini terjadi oleh pelaku perkawinan siri untuk menikah kedua kali (Poligami).¹⁵⁵ Hasil penelitian Di Cinere (Bogor) sangat banyak pelaku poligami, di dalam satu RT saja bisa terdapat 10 rumah tangga poligami melalui pernikahan siri. Ketika dicek ke pengadilan agama setempat, tidak ada yang mengajukan proses pernikahan poligami.¹⁵⁶

¹⁵⁴ Temuan AC Nielson, 2006, sebagian alasan praktek kawin siri di beberapa daerah karena biaya mahal dan prosedur yang rumit.

Di sisi lain Dengan adanya PP No. 10 Tahun 1983 jo PP No. 45 Tahun 1990, dalam Pasal 4 ayat (1) diantaranya menyebutkan, bahwa pria yang berstatus Pegawai Negeri Sipil tidak boleh beristri lebih dari seorang, apabila itu terjadi wajib melapor dan memperoleh izin terlebih dahulu dari pejabat atau pimpinannya. Dengan adanya PP No. 10 Tahun 1983 tersebut, mereka beranggapan bahwa dengan sulitnya persyaratan untuk poligami, maka terdapat (walaupun sedikit) pegawai negeri yang melaksanakan perkawinan dengan tidak melalui prosedur yang sebenarnya.

¹⁵⁵ Tidak terpenuhinya syarat-syarat untuk berpoligami terutama tidak adanya persetujuan dari isteri sebelumnya, maka orang tersebut melaksanakan perkawinan di bawah tangan, cukup dihadapan pemuka agama. Beberapa kasus dapat dilihat pada

¹⁵⁶ Hasil Penelitian Leli Nurohmah yang melakukan penelitian mengenai poligami untuk tesis S-2 di Progam Kajian Wanita Program Pascasarjana Universitas Indonesia, 2008

Hasil penelitian lain juga mempertegas sebelumnya.¹⁵⁷

- e. Untuk menghapus jejak, agar tidak diketahui oleh isteri pertama, sekaligus untuk menghindari hukuman administratif yang akan dijatuhkan oleh atasan, bagi mereka yang PNS atau anggota TNI/Polri yang melakukan perkawinan untuk yang kedua kali .¹⁵⁸
- f. Salah seorang dari calon pengantian (biasanya pihak perempuan) belum cukup umur untuk melangsungkan perkawinan melalui KUA¹⁵⁹
- g. Alasan lain yang bersifat khusus seperti di beberapa daerah yang telah menjadi tradisi melakukan perkawinan siri sebelum menikah di hadapan pegawai pencatat nikah (KUA), adanya sikap orangtua/wali yang menganggap bahwa ia memiliki hak dan kewajiban menikahkan anaknya (perempuan) dengan pasangan yang dcarikan tanpa meminta persetujuan anaknya
- h. Berbagai alasan lain

¹⁵⁷ Faktor-faktor penyebab suami melakukan Perkawinan Poligami tanpa ijin pengadilan disebabkan; a) suami tidak ingin perkawinan poligaminya diketahui orang, b) tuntutan profesi, c) tidak cukup syarat, d) malu, e) malas/tidak mau mengurus. Lihat; Nani Ilka, *Akibat Hukum Perkawinan Poligami yang Dilangsungkan Tanpa Izin Pengadilan (Studi Kasus di Pengadilan Agama Padang)*, Tesis M.Kn. USU, 2006.

¹⁵⁸ Dikutip dari Syarnubi Som ,Widyaiswara Madya , *Nikah Siri Merugikan Pihak Perempuan, Menguntungkan Laki-laki*, BDK Palembang syarnubi.wordpress.com.

¹⁵⁹ Temuan AC Nielson, 2006

Dari hasil penelitian yang dipaparkan pada bab I, II, dan III ini, penulis ingin menggarisbawahi pembahasannya pada konsep perkawinan siri menurut hukum Islam dan perkawinan siri (tidak dicatatkan) menurut undang-undang perkawinan. Dalam khasanah kitab-kitab fiqh konvensional, istilah kawin siri sebenarnya tidak secara tegas disebutkan. Bahwa nikah siri yang disebut dalam kitab al-Muwata dan Bidayatul Mujtahid sebagaimana yang diriwayatkan dalam beberapa hadits, penekannya pada adanya wali dari pihak perempuan dan fungsi saksi dalam akad nikah.

Ketiadaan dua hal diatas itulah yang memicu lahirnya istilah nikah siri yaitu adanya akad nikah yang dirahasiakan/disembunyikan baik dari ketidakhadiran wali maupun saksi yang berfungsi sebagai pengumuman. Pernikahan siri yang demikian dianggap tidak sah karena kehadiran wali yang mengakadnikahkan anak perempuannya dan disaksikan dua orang saksi merupakan syarat dan rukun sahnya suatu pernikahan. Tradisi di Arab yang demikian pada jaman kekhalifahan dan sahabat-sahabat kemudian diluruskan agar tidak menyimpang dari hukum Islam, sebagai penjabaran dari al-Qur'an dan al-Hadits. Pada akhirnya pernikahan siri adalah pernikahan yang sah memenuhi syarat dan rukunnya hanya saja tidak diikuti acara walimatul ursy (pesta perkawinan) setelah akad nikah. Menurut hemat penulis, dengan mendasarkan temuan pada kitab-kitab konvensional

tersebut, nikah siri/kawin siri dalam khasanah hukum Islam adalah nikah/kawin yang dirahasiakan/disembunyikan dari pengetahuan masyarakat tetapi telah memenuhi syarat dan rukunnya.

Menurut hemat penulis, praktek kawin siri yang dilakukan oleh sebagian masyarakat Indonesia adalah cerminan ketaatan seorang muslim kepada ajaran agama Islam secara sempit karena pemahaman tentang ketentuan syarat dan rukun pernikahan tidak secara kaffah (utuh/sepurna). Hakekat Perkawinan dalam Hukum Islam tercermin dari telah terpenuhinya syarat dan rukun sahnya perkawinan. Hal inilah yang menjadi dasar setiap Muslim melakukan perkawinan secara agama Islam.

Bahwa istilah nikah siri, nikah dibawah tangan, dan atau nikah tidak dicatatkan yang dilakukan sebagian masyarakat muslim di Indonesia adalah perkawinan yang telah memenuhi tuntunan dan ajaran agama dan bukan tuntutan negara. Adalah suatu keniscayaan bahwa nikah siri pada jaman rasulullah berkaitan dengan fungsi pengumuman tetapi di Indonesia kawin siri selain berkaitan dengan fungsi pengumuman juga berhubungan dengan fungsi pencatatan perkawinan. Bahwa perkawinan siri di Indonesia identik dengan perkawinan yang tidak dicatatkan kepada lembaga negara sesuai hukum negara. Inilah perbedaan kawin siri dalam kajian hukum Islam

dan hukum perkawinan Indonesia yang hanya mengenal istilah perkawinan yang dicatatkan dan perkawinan yang tidak dicatat.

4. Hubungan Perkawinan Siri Dan Pencatatan Perkawinan

Adakah hubungan Hukum Perkawinan Siri dan Pencatatan Perkawinan (menurut undang-undang)? Jawabannya harus merujuk pada hakekat dan ketentuan Perkawinan menurut Hukum Islam dan sejarah lahirnya Undang-Undang dan Hukum Negara (baik produk Belanda maupun pribumi) yang mengatur tentang Perkawinan.¹⁶⁰

Istilah kawin sirri, kawin yang tidak dicatatkan atau kawin dibawah tangan yang sejak lama hingga kini menjadi kontroversi di masyarakat, menjadi silang pendapat mengenai keabsahannya menurut hukum Islam dan hukum positif Indonesia, bukan suatu sebab yang berdiri sendiri. Ada Pendapat bahwa istilah kawin siri banyak ditemukan dalam kitab fiqih klasik¹⁶¹ tetapi ada pula pendapat bahwa istilah nikah sirri yang ditulis dalam kitab klasik tersebut.

¹⁶⁰ Di masa penjajahan Belanda hukum perkawinan yang berlaku adalah Compendium Freijer, yaitu kitab hukum yang berisi aturan-aturan hukum Perkawinan dan hukum waris menurut Islam. Kitab ini ditetapkan pada tanggal 25 Mei 1760 untuk dipakai oleh Pengadilan Persatuan Kompeni Belanda di Hindia Timur (V.O.C.). Lihat Ismail Suny, *"Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia"*, dalam Amrullah Ahmad, editor, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm.131.

¹⁶¹ Setidak-tidaknya ada dua kitab klasik yang mempertegas hubungan nikah siri (rahasia-tersembunyi) dengan ketiadaan wali dan saksi, pengumuman nikah, dan terkait syarat dan rukun nikah. Kedua Kitab itu adalah Al-Muwata dan Bidayatul Mujtahid, yang telah dikupas sebelumnya.

konteknya berbeda dengan nikah siri dalam prakteknya di Indonesia.¹⁶²

Hakekat Perkawinan dalam Hukum Islam tercermin dari telah terpenuhinya syarat dan rukun sahnya perkawinan. Hal inilah yang menjadi dasar setiap Muslim melakukan perkawinan secara agama Islam di Indonesia, bukan terjebak istilah nikah siri, nikah dibawah tangan, dan atau nikah tidak dicatatkan, sepanjang telah memenuhi tuntunan dan ajaran agama dan bukan tuntutan negara.

Pada dasarnya istilah nikah siri tidak dikenal dalam hukum negara. Hukum Perkawinan Indonesia hanya mengenal istilah perkawinan yang dicatatkan dan tidak dicatatkan. Kawin siri adalah realita, yang dipopulerkan masyarakat Indonesia untuk menyebut perkawinan yang tidak dicatatkan dihadapan pihak berwenang (Islam di KUA dan non Islam di Catatan Sipil) meski dalam perkembangannya sering terjadi penyimpangan dalam proses perkawinannya (ada yang sesuai ketentuan agama dan ada yang tidak memenuhi syarat).

Berkaitan dengan Pencatatan Perkawinan (yang diatur negara) misalnya, ditetapkan bahwa pencatatan merupakan syarat sah pernikahan. Aturan ini dianggap bertentangan

¹⁶² Terma nikah *sirri* sebenarnya dalam kitab-kitab *fiqh* klasik tidak dikenal, namun di kalangan masyarakat Indonesia, istilah ini sangat populer. Dikutip dari Analiansyah, Ketua Pusat Studi Hukum Islam dan Masyarakat (PUSHIM) Fakultas Syari'ah IAIN Ar Raniry, Acehinstitut.com , 09 September 2009

dengan ajaran Islam yang menganggap pernikahan sebagai satu ikatan yang sangat sakral dan penuh dengan nuansa agama.¹⁶³ Dalam prosesnya, nilai dan tradisi hukum lain yang juga secara informal terdapat di dalam masyarakat harus ditinggalkan atau disesuaikan dengan prinsip hukum negara. Dalam hal ini didapat bahwa kodifikasi hukum perkawinan melalui penetapan UU No 1/1974 berpengaruh buruk pada peran hukum perkawinan Islam. Hal itu karena ideologi monopoli hukum negara yang esensinya bertentangan dengan konsep Islam tentang Tuhan sebagai agen tunggal pencipta hukum menyingkirkan semua tradisi hukum keluarga yang sebelumnya telah berlaku di tengah masyarakat.¹⁶⁴

Peraturan pencatatan perkawinan, seperti tertuang dalam UU 22/1946 tetap dipertahankan oleh UUP yang menyatakan bahwa suatu perkawinan dianggap sah bila dicatat dihadapan petugas resmi pencatat perkawinan sesuai syarat dan ketentuan. Tradisi pencatatan perkawinan ini tentu saja merupakan cara yang asing bagi hukum keluarga Islam. Para fuqoha sejak masa awal Islam selalu mendiskusikan persoalan kesaksian yang dibutuhkan untuk kesaksian

¹⁶³ Dikutip dari Khoiruddin Nasution, *Signifikansi Amandemen Undang-Undang Bidang Perkawinan*, www.khoiruddin.com.

¹⁶⁴ Ratno Lukito, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler, Studi Tentang Konflik dan Resolusi Dalam Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2008), hal. 263.

upacara perkawinan (Ijab Kabul), tidak membahas perlunya mencatat perjanjian perkawinan diatas kertas.¹⁶⁵

Sebagian mereka berpendapat bahwa kehadiran saksi dibutuhkan untuk mensahkan perkawinan, sementara mereka yang lain menekankan pelafalan ijab dan kabul sebagai syarat sahnya perkawinan. Jadi prinsip perkawinan harus tercatat secara tertulis tidak ada dalam Islam. Aturan negara untuk mencatat perkawinan bagi seluruh rakyat Indonesia sangat sulit diterapkan terutama bagi muslim yang percaya bahwa perkawinan bagian dari praktek agama mereka. Ada pandangan lain sebagai dampak pemberlakuan aturan pencatatan perkawinan terhadap ajaran substantif hukum perkawinan Islam. Apa fungsi pencatatan tersebut terhadap status perkawinan pasangan muslim? Apakah tuntutan hukum ? Tindakan administrasi ? Perkawinan dicatat agar jangan sampai ada kekacauan.¹⁶⁶

Berbeda dengan kebanyakan ilmuwan non muslim yang memandang pencatatan sebagai keabsahan hukum perkawinan. Pengacara muslim berpendapat bahwa tradisi pencatatan perkawinan hanya berfungsi sebagai beban administrasi dan tidak berpengaruh apapun dalam keabsahan perkawinan. Pandangan mereka, ikatan

¹⁶⁵ Ratno Lukito, *Ibid.*, hal. 264-265

¹⁶⁶ Khoiruddin Nasution, *Hukum Perdata (Keluarga) Islam Indonesia Dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim*, (Yogyakarta: Academia Tazzafa, 2009),hal. 336.

perkawinan tetap sah dalam pandangan hukum islam meski tidak tercatat secara resmi di kantor pemerintah. Tradisi yang dipaksakan pemerintah dengan tradisi masyarakat muslim terkait pencatatan tersebut hanyalah demi mematuhi tuntutan administrasi negara dan bukan tuntutan agama.¹⁶⁷

Bagaimana Hukum perkawinan siri dan hukum tidak mencatatkan perkawinannya pada lembaga negara selalu menjadi perhatian dan perdebatan para ahli hukum. Para ahli hukum Islam sepakat bahwa perkawinan siri yang dilakukan masyarakat Indonesia sepanjang telah memenuhi syarat dan rukun perkawinan secara Islam adalah sah. Hal ini juga dipertegas dengan keluarnya fatwa MUI yang menyebut Perkawinan siri, dibawah tangan, tidak dicatatkan adalah sah sepanjang telah terpenuhinya syarat dan rukun nikah meski tetap dianjurkan dicatat melalui lembaga negara. Bahwa pencatatan nikah bukan termasuk syarat dan rukun nikah adalah suatu bukti, tidak ditemukannya pembahasan ini dalam kitab fiqh konvensional.¹⁶⁸

Bagaimana hukum tidak mencatatkan perkawinan dalam lembaga pencatatan? Ada dua pendapat mengenai hal ini. Pertama, pendapat yang mengatakan bahwa hal ini merupakan pelanggaran

¹⁶⁷ Ratno Lukito, Op.cit., hal. 267.

¹⁶⁸ Khoiruddin Nasution, 2009, Op.cit. hal. 323.

terhadap undang-undang.¹⁶⁹ Kedua, pendapat yang mengatakan bahwa perkawinan yang tidak dicatatkan bukan suatu pelanggaran hukum/undang-undang.¹⁷⁰

Perbedaan pendapat tentang menentukan atau tidaknya pencatatan perkawinan terhadap kesahan perkawinan bersumber pada pemisahan ketentuan tentang keharusan melakukan perkawinan menurut hukum agama dan kepercayaan (agama) di satu pihak dan keharusan mencatatkan perkawinan di pihak lain pada ayat yang berbeda, meskipun sama-sama dalam Pasal 2 UUP. Pada awal perumusan sebelum menjadi UUP, kalangan Muslim menentang keras, seolah-olah pencatatan perkawinan lebih diutamakan daripada hukum agama. Pencatatan perkawinan memang tidak ditolak bahkan dianggap penting tetapi tidak dianggap sebagai syarat utama sahnyanya perkawinan. Ada kekhawatiran akan ada orang Islam awam yang terbiasa meremehkan hukum perkawinan Islam, yang berakibat perkawinan dengan pencatatan belaka akan dianggap sah oleh hukum sipil tetapi tidak sah menurut hukum Islam.¹⁷¹

¹⁶⁹ Adanya Pendapat ini karena dengan memahami UU No 1/1974 Pasal 2 ayat 2 dan PP No 9/1975 Pasal 2-10 dan Pasal 45.

¹⁷⁰ Pendapat ini mendasarkan pada UU No 1/1974 Pasal 2 ayat 1, sementara pencatatan perkawinan merupakan tindakan administrative seperti halnya pelaporan peristiwa kelahiran dan kematian.

¹⁷¹ Muhammad Kamal Hassan, *Modernisasi Indonesia: Respon Cendekiawan Muslim* (Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), hal. 194-195.

Seiring dengan telah diaturnya mengenai pencatatan perkawinan ini dalam undang-undang, hampir semua negara muslim mewajibkan ketentuan ini menjadi satu bagian dari tata cara perkawinan muslim di berbagai tempat kendati tidak merupakan rukun nikah tetapi dianggap penting untuk pembuktian.¹⁷²

Anderson menyatakan,¹⁷³ pada kebanyakan aturan hukum Islam kontemporer terdapat ketentuan umum bahwa semua akad nikah harus didaftarkan dan setiap penyimpangan terhadap ketentuan ini dikenai sanksi hukum, dan perkawinan yang tidak terdaftar tidak diakui keabsahannya oleh Pengadilan. Bahkan pemerintah bertindak tegas, pengadilan tidak mengakui perkawinan yang tidak dilengkapi surat nikah.¹⁷⁴ Tidak diakui keabsahannya oleh pengadilan tidak identik dengan tidak sah menurut hukum agama. Menurut Daud Ali, kehadiran penghulu dalam upacara pernikahan diwajibkan di negara-negara muslim. Ketidakhadirannya dapat menyebabkan yang menyelenggarakan perkawinan itu, di beberapa negara, dikenakan hukuman, sedang pernikahannya sendiri (yang kemudian dicatatkan) tidak dibatalkan. Artinya perkawinan yang dilakukan menurut hukum

¹⁷² Daud Ali, "*Hukum Keluarga dalam Masyarakat Islam Kontemporer*", makalah yang disampaikan pada Seminar di Jakarta, 1993

¹⁷³ Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern (Islamic Law in the Modern World)*, terjemahan Machnun Husein (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1994), hal. 58.

¹⁷⁴ Ratno Lukito, *Op.cit.*, hal. 195

agama adalah sah menurut agama, tetapi jika perkawinan tersebut tidak dicatatkan itu merupakan pelanggaran dan karenanya dapat dikenai sanksi tanpa membatalkan perkawinan tersebut.¹⁷⁵

Sebagai suatu perbandingan, usaha untuk menetapkan pencatatan perkawinan di Mesir dimulai dengan terbitnya Ordonansi Tahun 1880 yang berisi ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan pegawai-pegawai pencatat nikah dan dasar-dasar pemilihan dan pengangkatan mereka serta menyerahkan pelaksanaan pencatatan nikah itu kepada kemauan para pihak yang berakad dan pertimbangan kepentingan mereka. Ordonansi Tahun 1880 itu diikuti dengan lahirnya Ordonansi Tahun 1897 yang pasal 31-nya menyatakan bahwa gugatan perkara nikah atau pengakuan adanya hubungan perkawinan tidak akan didengar oleh pengadilan setelah meninggalnya salah satu pihak apabila tidak dibuktikan dengan suatu dokumen yang bebas dari dugaan pemalsuan.¹⁷⁶

Sedangkan di Pakistan telah timbul pemikiran tentang kewajiban mencatatkan perkawinan dengan ditetapkannya suatu ketentuan yang termuat dalam pasal 5 Ordonansi Hukum Keluarga

¹⁷⁵ Daud Ali, "Hukum Keluarga...", Op.cit.

¹⁷⁶ Yusdani, *Pernikahan dalam Perspektif al-Qur'an*, guru beasiswa.blogspot.com.

Islam Tahun 1961 (Muslim Family Laws Ordinance, 1961).¹⁷⁷ Dalam pasal ini ditegaskan bahwa yang berwenang mengangkat pejabat-pejabat pencatat nikah dan mengizinkan mereka untuk melakukan pencatatan akad nikah adalah Majelis Keluarga (Union Council) dan bahwa majelis ini memberi izin untuk melakukan pekerjaan tersebut hanya kepada satu orang pada setiap daerah tertentu. Sesuai dengan pasal tersebut, perkawinan yang tidak dicatat tidaklah dianggap batal. Hanya saja para pihak berakad dan saksi yang melanggar ketentuan ordonansi itu dapat dihukum karena tidak mencatatkan nikah itu, dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga bulan dan hukuman denda setinggi-tingginya seribu rupiah. Ketentuan hukuman ini sama sekali tidaklah bertentangan dengan dengan asas-asas pemikiran hukum pidana Islam, yang justru memberi hak kepada penguasa untuk memberikan hukuman ta'zir bila diperlukan guna mempertahankan kepentingan-kepentingan yang dikehendaki oleh syara'.¹⁷⁸

Di Malaysia, suatu perkawinan (Islam) yang dilangsungkan tanpa memenuhi persyaratan administrasi (pencatatan perkawinan) tetapi sah menurut hukum Islam, akan tetap dianggap sah walaupun

¹⁷⁷ Muhammad Siraj. " *Hukum Keluarga di Mesir dan Pakistan* " dalam Islam, Negara dan Hukum. Seri INIS XVI Kumpulan Karangan di Bawah Redaksi Johannes den Heijer, Syamsul Anwar. (Jakarta : INIS, 1993), Hlm. 99-115.

¹⁷⁸ Ibid

kepada orang-orang yang melakukannya akan dikenakan hukuman berdasarkan ketentuan yang berlaku.¹⁷⁹

Menurut Subekti, UUP mengandung pasal-pasal yang tidak jelas. Pasal 2 UUP tidak secara tegas menunjuk kesahan suatu perkawinan. Jika dilihat dari teks Pasal 2 itu saja, timbul kesan bahwa pencatatan (menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku) hanya sekedar perbuatan administrasi saja sedangkan perkawinannya sudah dilahirkan secara sah saat dilangsungkan menurut hukum agama dan kepercayaan yang dimaksud dalam ayat 1.¹⁸⁰ Tetapi jika dibaca Pasal 10 PP No 9/1975, yang mengharuskan perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah akan terlihat bahwa Pegawai Pencatat itu memberikan keabsahan terhadap perkawinan.¹⁸¹

Tanpa mengurangi penghargaan kepada pembentuk UUP, kurang tegasnya ketentuan tentang sah tidaknya perkawinan tanpa pencatatan sehingga memberikan peluang bagi penafsiran yang berbeda-beda, mengurangi wibawa UUP itu sendiri.¹⁸²

¹⁷⁹ Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1991), hal. 41.

¹⁸⁰ *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia: In Memoriam Prof. Mr.. Dr. Hazairin*, (Jakarta: UI Press, tth.), hal. 23.

¹⁸¹ *Ibid.*, hal. 25-26

¹⁸² Menurut Nursyahbani Katjasungkana dan Sri Wijanti, Mahkamah Agung dalam putusannya No. 2147/Pid/1988 tanggal 22 Juli 1991 dan No 1073K/Pid/1994 tanggal 4 Pebruari 1995 berpendirian: tidak atau belum dicatatnya suatu perkawinan tidak berpengaruh terhadap sah tidaknya perkawinan terkait. Lihat Nursyahbani K dan Sri Wijanti, *Keabsahan Perkawinan, Otoritas Siapa?*, Kompas (12 Mei 1997); h.13.

Jika keharusan mencatatkan perkawinan dianggap sebagai campur tangan negara dalam rangka mewujudkan ketertiban,, kekurangtegasan perumusan itu sendiri memberikan peluang bagi penafsiran yang beragam.¹⁸³ Harus diakui ketentuan yang mengatur tentang sah dan pencatatan perkawinan kurang jelas, sehingga dalam praktik seringkali menimbulkan berbagai interpretasi, yang menyebabkan kepastian hukum menjadi taruhannya.¹⁸⁴

Kalau perkawinan itu diakui sah pada waktu pencatatan, maka perkawinan yang belum dicatat itu dianggap tidak sah secara hukum, ini lucu jadinya. Sebab jelas UU No. 1/74 melalui Pasal 2 Ayat (1), menentukan sahnya perkawinan pada waktu dilakukan menurut masing-masing hukum agamanya dan kepercayaannya itu.

Ketentuan ini membawa implikasi bahwa sahnya perkawinan adalah pada waktu dilangsungkan menurut tatacara masing-masing hukum agama dan kepercayaannya itu. Memang Ayat (2) Pasal 2 UU No. 1/74 menentukan: tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Prof. Ibrahim Hosen menganggap sahnya pernikahan ditentukan oleh hukum agama masing-masing,

¹⁸³ Jazuni, *Kompilasi Hukum Islam; Hukum Islam Berwawasan Indonesia*, Tesis S2 Ilmu Hukum UI, 1998, hal. 128.

¹⁸⁴ Wila Chandrawila, *Syarat Sah dan Pencatatan Perkawinan*, Wila.com.

sementara pencatatan adalah masalah sosial.¹⁸⁵ Ali Yafie berpendapat, menikah dengan pencatatan adalah konsekuensi hidup bernegara.¹⁸⁶

Prof. Dr. Baqir Manan, mantan ketua MA mengatakan UU No 1/1974 menentukan dua asas legalitas yang berbeda sebagai dasar melakukan perkawinan, yaitu dasar sah suatu perkawinan dan syarat-syarat perkawinan. Hal ini tidak lazim dalam menentukan hubungan hukum yang dibenarkan menurut hukum. Persoalan ini menjadi sumber kegaduhan mengenai perkawinan yang dicatat dan tidak dicatat atau karena tidak dipenuhi berbagai syarat lain. Karena setiap hubungan hukum yang dilakukan sesuai syarat-syarat hukum akan melahirkan hubungan dan akibat hukum yang sah.¹⁸⁷ Dalam kaitannya dengan pencatatan perkawinan, ia bukan syarat perkawinan. Pencatatan berfungsi untuk menjamin ketertiban hukum (legal order).

Berdasarkan bunyi penjelasan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, pencatatan kelahiran, kematian, dan perkawinan sekedar dipandang sebagai suatu peristiwa penting, bukan peristiwa hukum. Bukan pencatatan kelahiran yang menentukan sah atau tidak sahnya suatu

¹⁸⁵ "Antara Syariat dan Hukum Negara", Ummat no. 3 Th. I (Agustus 1995); 26.

¹⁸⁶ Ibid., hal. 27

¹⁸⁷ Disampaikan dalam seminar sehari "Problematika Hukum Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum, di Jakarta, 1 Agustus 2009, sumber <http://www.badilag.net>

kelahiran, apalagi akan menentukan sah atau tidaknya anak, begitu pula pencatatan perkawinan.¹⁸⁸

Suatu perkawinan sah atau tidak sah dengan segala akibat hukumnya, sama sekali tidak ditentukan oleh syarat-syarat atau larangan-larangan yang ditentukan dalam UU 1/1974, melainkan oleh syarat-syarat agama (agama Islam).¹⁸⁹

Prof. Dr. Muchsin, SH. (Hakim Agung) menyatakan bahwa ketentuan pencatatan perkawinan tidak sederajat dengan ketentuan hukum keabsahan perkawinan, sehingga akibat hukum yang ditimbulkannya juga berbeda.¹⁹⁰

Sementara itu, Ketua MK, Prof. Dr. Mahfud. MD, menegaskan bahwa mengenai pelaksanaan ajaran agama oleh pemeluknya menjadi kewajiban negara untuk memroteksinya. Negara tidak dapat mewajibkan berlakunya hukum agama tertentu, tetapi Negara wajib melayani dan melindungi secara hukum bagi mereka yang ingin melaksanakan ajaran agamanya dengan kesadaran sendiri. Perkawinan siri tidak melanggar konstitusi karena dijalankan

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ Ibid.

¹⁹⁰ Disampaikan dalam seminar sehari "*Problematika Hukum Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum*, di Jakarta, 1 Agustus 2009, sumber <http://www.badilag.net>

berdasarkan akidah agama yang dilindungi Undang-Undang Dasar 1945.¹⁹¹

Pendapat berbeda dikemukakan Yahya Harahap, bahwa perkawinan di bawah tangan tidak sah menurut undang-undang maupun menurut hukum Islam.¹⁹² Menurut hemat penulis bahwa pencatatan perkawinan penting, tetapi untuk menyatakan perkawinan tanpa pencatatan tidak sah menurut hukum Islam, mestinya diberi penjelasan lebih lanjut tentang apa yang dimaksud hukum Islam itu. Jelas yang dimaksud Yahya Harahap bukan syari'ah (al-Qur'an dan as-Sunnah) melainkan hasil pemahaman dan pengembangan terhadap syari'ah yang telah dituangkan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.

Abdul Gani menyatakan bahwa suatu perkawinan baru dapat dikatakan perbuatan hukum apabila memenuhi unsur tata cara agama dan tata cara pencatatan nikah. Unsur pertama berfungsi sebagai pertanda sah dan unsur kedua berfungsi sebagai pertanda perbuatan hukum sehingga berakibat hukum. Perkawinan tanpa pencatatan baru

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² "Antara Syariat dan Hukum Negara", Ummat no. 3 Th. I (Agustus 1995): 26.

memperoleh tanda sah dan belum memperoleh tanda perbuatan hukum sehingga belum memperoleh akibat hukum.¹⁹³

Pencatatan perkawinan merupakan ketentuan baru yang tidak terdapat dalam kitab-kitab fiqh klasik.¹⁹⁴ Disamping dapat digunakan sebagai alat bukti, pencatatan perkawinan, yang berarti terlibatnya aparat negara dalam pelaksanaan perkawinan memiliki manfaat lain misalnya sebagai kepanjangan tangan negara dalam melakukan pengawasan.¹⁹⁵

Masalah pencatatan nikah ini menempati terdepan dalam pemikiran fiqh modern, mengingat banyaknya masalah praktis yang timbul dari tidak dicatatnya perkawinan yang berhubungan dengan soal-soal penting seperti asal-usul anak, kewarisan dan nafkah. Timbulnya penertiban administrasi modern dalam kaitan ini telah membawa kemudahan pencatatan akad dan transaksi –transaksi yang berkaitan dengan barang-barang tak bergerak dan perusahaan. Tidak ada kemuskilan bagi seseorang untuk memahami sisi kemaslahatan dalam pencatatan nikah, akad dan transaksi tersebut.¹⁹⁶

¹⁹³ Abdul Gani Abdullah, *“Tinjauan Hukum Terhadap Perkawinan di Bawah Tangan”*, (Makalah disampaikan pada Penataran Dosen Hukum Islam PTN/PTS se Indonesia Angkatan I, Jakarta, Juli 1995

¹⁹⁴ Anderson, Op.cit., hal . 57.

¹⁹⁵ Ibid. hal. 58

¹⁹⁶ Muhammad Siraj, Op.cit. hal. 105.

Kalangan ahli hukum Islam mengijtihadi masalah pencatatan perkawinan ini bagi umat Islam adalah kemaslahatan, berfungsi administratif dan menghindari kekacauan. Di samping itu, ada pula argumen lain yang mendukung pentingnya pencatatan perkawinan itu dilakukan dengan berpedoman pada ayat Alquran yang menyatakan bahwa dalam melakukan transaksi penting seperti hutang-piutang hendaknya selalu dicatatkan (Q.S. 2 : 282). Tidak syak lagi bahwa perkawinan adalah suatu transaksi penting.¹⁹⁷

Busthanul Arifin juga sepakat bahwa perkawinan adalah perkawinan yang dilangsungkan menurut agama, sedangkan pencatatan perkawinan merupakan masalah administrasi tetapi sangat penting untuk mengetahui nasab dengan mendasarkan hasil dari pencatatan ini.¹⁹⁸

Dari uraian tersebut diatas, menurut hemat penulis, secara sosiologis-historis, pelaksanaan kawin siri, yang di Indonesia identik dengan perkawinan tidak dicatatkan telah dilakukan secara turun temurun baik oleh masyarakat muslim yang taat dengan ajaran agamanya maupun masyarakat awam sejak jaman sebelum kemerdekaan. Bahkan masyarakat terutama kalangan muslim sangat

¹⁹⁷ M. Atho Mudzhar, *Studi Hukum Islam dengan Pendekatan Sosiologi*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Madya Ilmu Sosiologi Hukum Islam, 15 September 1999. Yogyakarta : IAIN Sunan Kalijaga, 1999

¹⁹⁸ Jazuni, Op.cit., hal. 129

menentang pembahasan RUU Perkawinan hingga berjalan alot meski akhirnya disahkan juga Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP). Berawal dari sinilah kontroversi mengenai kawin siri (yang tidak dicatatkan) terus bermunculan seiring dengan itu beberapa pasal dalam UUP juga dianggap sebagai pelanggaran dari ajaran agama Islam.

Dengan demikian terdapat dua kelompok yaitu kelompok pertama pro kawin siri dengan demikian menolak beberapa pasal dalam UUP termasuk Pasal 2 ayat 2. Kelompok kedua menentang kawin siri dengan demikian menerima semua pasal dalam UUP. Dua kelompok ini hingga kini masih melakukan silang pendapat berkaitan dengan kawin siri dan pencatatan perkawinan.

Dari latar belakang historis itulah dapat diketahui bahwa adanya upaya negara untuk menertibkan perkawinan siri melalui pencatatan perkawinan yang diatur melalui hukum negara sehingga lahirlah UUP, terlepas dari pro dan kontra. Pasal 2 ayat 1 dan ayat 2 UUP inilah pemicu kontroversi perkawinan siri, yang sah secara agama dan kepercayaannya tetapi tidak dicatatkan melalui lembaga pencatatan (KUA bagi Muslim dan Catatan Sipil bagi non Muslim).

Selain telah diatur dalam Pasal 2 UUP, dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), kesahan perkawinan dan pencatatan perkawinan juga diatur dalam pasal-pasal berikut:

Pasal 4

Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

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 yang diatur dalam Undang-undang No.22 Tahun 1946 jo Undang-undang No. 32 Tahun 1954.

Pasal 6

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

Dari perbedaan pendapat tentang kedudukan pencatatan bagi suatu perkawinan, KHI menganut pendapat pertama (perkawinan sah jika dilakukan menurut hukum agama), seperti tampak pada Pasal 4. KHI juga menegaskan perlunya pencatatan perkawinan tetapi berbeda dengan UUP, keharusan mencatatkan perkawinan dalam KHI dipisahkan dari ketentuan tentang kesahan perkawinan. Pencatatan perkawinan dalam KHI diatur dalam Pasal 5 dan Pasal 6 dengan sanksi - jika dilanggar – “tidak mempunyai kekuatan hukum”. Apakah makna tidak mempunyai kekuatan hukum?

Dari ketentuan Pasal 4, Pasal 6 ayat 2 dan Pasal 56 ayat 3 KHI, istilah “sah” tidak sama dengan istilah “tidak mempunyai kekuatan hukum”. “Sah”- nya suatu perkawinan ditentukan oleh pelaksanaannya menurut hukum agama, sedangkan perkawinan yang “tidak

mempunyai kekuatan hukum” menunjukkan tidak adanya pengakuan negara terhadap perkawinan tersebut dan pengakuan ini dapat diperoleh melalui itsbat nikah, dengan pembatasan-pembatasan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 7 ayat 3 KHI.

Menurut hemat penulis perkawinan siri adalah sah sepanjang telah memenuhi syarat dan rukunnya tetapi perkawinan yang tidak dicatatkan sesuai UUP tersebut bukan merupakan pelanggaran konstitusi tetapi hanyalah pelanggaran administratif yang tentu saja kerugian ada pada pihak pelaku kawin siri dengan segala akibatnya. Karena hanya perkawinan yang dilakukan dan dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah saja yang diakui terutama dalam hal urusan administrasi kependudukan. Bagaimana akibat hukum dan upaya hukum yang harus dilakukan oleh pelaku kawin siri akan diuraikan pada subbab di bawah ini.

B. Akibat Hukum Perkawinan Siri

Menurut Hukum Islam, akibat hukum dari suatu perkawinan yang sah antara lain dapat dirumuskan sebagai berikut ¹⁹⁹: (1) Menjadi halal melakukan hubungan seksual dan bersenang – senang antara suami isteri tersebut, (2) Mahar (mas kawin) yang diberikan menjadi

¹⁹⁹ Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat menurut Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hal. 49

milik sang isteri, (3) Timbulnya hak-hak dan kewajiban antara suami isteri, suami menjadi kepala rumah tangga dan isteri menjadi ibu rumah tangga, (4) Anak – anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak yang sah, (5) Timbul kewajiban suami untuk membiayai dan mendidik anak – anak dan isterinya serta mengusahakan tempat tinggal bersama, (6) Berhak saling waris-mewarisi antara suami isteri dan anak – anak dengan orang tua, (7) Timbulnya larangan perkawinan karena hubungan semenda, (8) Bapak berhak menjadi wali nikah bagi anak perempuannya, (9) Bila diantara suami isteri meninggal salah satunya, maka yang lainnya berhak menjadi wali pengawas terhadap anak – anak dan hartanya.

Uraian tersebut diatas adalah konsekuensi dari suatu perkawinan yang sah baik secara agama Islam maupun menurut hukum negara. Bagaimana halnya dengan perkawinan siri? Timbul perbedaan pendapat. Ada yang mengatakan bahwa perkawinan yang tidak dicatatkan itu memiliki akibat hukum sebagaimana perkawinan yang sah sepanjang telah memenuhi ketentuan hukum Islam, namun pendapat lain mengatakan sebaliknya, meski perkawinannya telah memenuhi ketentuan hukum Islam tetapi karena perkawinan itu tidak dicatatkan maka ia tidak dapat memiliki akibat hukum seperti yang diuraikan diatas.

Menurut hemat penulis, dalam hukum Islam tidak ada pembedaan akibat dari suatu perkawinan, sepanjang perkawinan itu telah memenuhi ketentuan yang ditetapkan sehingga perkawinan itu sah. Perbedaannya terletak pada apakah perkawinannya itu telah sah (memenuhi syarat dan rukun) ataukah tidak sah (tidak memenuhi syarat dan rukun).

Persoalan akan muncul, ketika perkawinan yang telah sah (memenuhi syarat dan rukun menurut agama Islam) tetapi tidak dicatatkan pada lembaga pencatatan negara. Biasanya akan timbul banyak masalah setelah perkawinan. Inilah yang biasa disebut sebagai dampak perkawinan siri. Tidak dapat dipungkiri perkawinan siri menjadikan kesenangan di depan, membawa petaka dibelakang, berdampak negatif dan happy karena hak hukumnya tidak terpenuhi.²⁰⁰

Sebagian besar ahli hukum mengakui bahwa perkawinan siri adalah sah dan tidak melanggar hukum negara tetapi berdampak negatif terutama terhadap wanita dan anak yang dilahirkan bila terjadi perceraian. Ketua MA Harifin Tumpa menyebut persoalan nikah sirri

²⁰⁰ Nurul Huda Haem, *Awat Illegal Wedding, Dari Penghulu Liar Hingga Perselingkuhan*, (Jakarta: Penerbit Hikmah, 2007), hal.104

ini, menjadi sebuah problematika hukum apabila kasus ini menjadi gejala massif dan bersinggungan dengan keadilan.²⁰¹

Efek negatif yang timbul dari perkawinan siri merupakan benturan dua kepentingan antara pelaku kawin siri yang tidak mau mencatatkan perkawinannya disatu pihak dan kepentingan negara untuk menertibkan administrasi kependudukan di pihak lain sehingga perkawinan yang tidak dicatatkan tidak diakui negara. Salah satu bentuk pengakuan ini adalah akte nikah sebagai bukti otentik telah terjadinya suatu perkawinan. Dengan adanya akte nikah ini, perkawinannya mempunyai kekuatan hukum, haknya dilindungi oleh undang-undang.

Perkawinan siri adalah suatu realitas yang terjadi di masyarakat Indonesia yang dilakukan oleh berbagai kalangan baik miskin maupun kaya, rakyat jelata maupun yang berpangkat. Pelaku kawin siri yang terekspose oleh media memang kebanyakan pejabat dan kaum selebritis. Perseteruan artis Mayangsari dan Halimah (isteri pengusaha Bambang Triatmojo) yang berujung permohonan cerai yang diajukan oleh Bambang kepada isterinya, Halimah di Pengadilan Agama adalah buntut dari pernikahan siri yang telah dilakukan oleh Bambang

²⁰¹ Disampaikan dalam seminar sehari "*Problematika Hukum Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum*,di Jakarta,1 Agustus 2009, sumber <http://www.badilag.net>

dengan Mayangsari. Diakui atau tidak, perkawinan siri dengan berbagai alasan tetap menjadi trend oleh berbagai kalangan masyarakat. Bahkan artis penyanyi Ahmad Dhani terang-terangan lebih memilih kawin siri dari pada kawin menurut negara. Alasannya dengan pengalaman rumah tangga sebelumnya yang berakhir cerai menjadikan dirinya dipusingkan dengan prosedur perceraian di Pengadilan Agama yang ribet dan berbelit-belit.²⁰²

Perkawinan siri yang tidak terungkap tentu jumlahnya jauh lebih besar lagi dan merata baik di pedesaan maupun perkotaan. Berapa pastinya jumlah pelaku kawin siri di Indonesia tidak diketahui tetapi data yang tercatat di depag menunjukkan sekitar 48% perkawinan yang berlangsung di masyarakat tidak tercatat (unregistered). Hal ini sangat memprihatinkan sebab tiadanya pencatatan jelas merugikan hak-hak istri dan anak.²⁰³

Berbagai pihak baru tersadar, ketika kawin sirri mulai menjadi pandemi. Demoralisasi membuat perkawinan sirri menjadi penyebab beraneka patologi sosial. Bangunan keluarga roboh karena perceraian. Di antara penyebab perceraian yang tertinggi adalah kawin sirri.²⁰⁴

²⁰² Baca pernyataan Ahmad Dhani pada; *Ahmad Dhani: Nikah siri is the Best*, Surya, 23 Desember 2009. hal. 1

²⁰³ Dikutip dari Siti Musdah Mulia, “Menuju Hukum Perkawinan yang Adil” dalam buku *Perempuan dan Hukum, Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Susilowati Irianto (ed.), (Jakarta: YOI, 2008), hal 148

²⁰⁴ Abdul Mu'ti, *Politik Kawin Sirri* www.suaramerdeka.com, 30 Maret 2009.

Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) dalam keluarga dari perkawinan siri juga tinggi. Sebanyak 200 ribu (10 persen) dari dua juta pernikahan setiap tahun bercerai karena perkawinan sirri.²⁰⁵

Selama Januari-Februari 2009, LBH APIK Jakarta menerima 130 kasus KDRT di Jabodetabek. Sebanyak 51 persen (49 persen isteri dan 3 persen suami) menggugat cerai pasangan mereka. Sejumlah 46,8 persen yang mengajukan perceraian adalah pasangan yang melakukan perkawinan sirri.²⁰⁶

Seorang wanita yang menjadi isteri dari laki-laki dalam perkawinan siri memang harus menerima kenyataan bahwa ia diikat secara sepihak dalam ikatan semu, bukan ikatan kokoh (mitsaqan ghalidzan) yang sebenarnya dalam rumusan Hukum Islam dan undang-undang perkawinan. Seorang isteri tersebut dapat ditinggalkan atau dicerai suaminya sewaktu-waktu tanpa bisa melakukan ‘perlawanan’ hukum karena bukti otentiknya tidak ada. Makanya dalam semua kasus perkawinan siri, pihak wanita selalu yang menjadi kurban sementara pihak laki-laki bisa bebas dari ‘perlawanan’ dan dengan mudah meninggalkannya tanpa jejak.

Kekuatan bukti bahwa telah terjadi perkawinan pada masa Rasulullah SAW (juga berlaku menurut fiqh/hukum Islam) terletak

²⁰⁵ Sumber : Departemen Agama,2009.

²⁰⁶ Sumber : LBH APIK Jakarta, 2009

pada fungsi saksi yang akan memberikan kesaksian telah terjadinya pernikahan yang dikuatkan oleh wali yang telah menikahkan pengantin. Sementara kekuatan bukti perkawinan yang dicatatkan menurut hukum negara (UUP, PP No 9/1975, dan KHI) yaitu akta nikah/buku nikah. Akta nikah sebagai bukti autentik sahnya perkawinan seseorang untuk menolak kemungkinan di kemudian hari adanya pengingkaran atas perkawinannya dan untuk melindungi dari fitnah.²⁰⁷ Bila dikaitkan dengan hukum positif Indonesia, saksi juga dapat dipakai sebagai alat pembuktian atas telah terjadinya suatu peristiwa hukum termasuk perkawinan. Hanya saja dalam hal perkawinan, kesaksian saksi sebagai alat bukti belum diakomodir.

Diluar fakta efek negatif dari perkawinan siri tersebut diatas, tentu saja masih ada efek positif yang kurang diekspose melalui media. Hal itu banyak dijumpai dari fakta penyelenggaraan nikah masal dimana sebagian besar pesertanya telah melakukan nikah siri dan hingga bertahun-tahun belum dilakukan pernikahan resmi dihadapan Pegawai Pencatat Nikah (KUA). Bahkan dari sebagian pasangan itu ada yang telah memiliki anak dari kawin sirinya.

1. Kedudukan Isteri

²⁰⁷ Rohmat, *Perkawinan SIRRI (Bawah Tangan) Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif*, 2 Agustus 2009, <http://pa-kendal.ptasemarang.net>

Dalam syari'at Islam, memang tidak ada perbedaan prinsipil antara perkawinan yang diatur dalam Hukum Islam maupun melalui hukum negara (UUP dan KHI). Dalam terminologi *fiqh*, syarat sah perkawinan menurut fuqaha adalah; 1). Dipenuhi semua rukun nikah, 2). Dipenuhi semua syarat nikah dan 3). Tidak melanggar larangan perkawinan sebagaimana yang ditentukan syara'.²⁰⁸ Sementara rukun perkawinan adalah; 1) mempelai laki-laki (calon suami), 2). Mempelai wanita (calon isteri), 3). Wali nikah, 4) dua orang saksi dan 5). Shighat ijab dan kabul.²⁰⁹ Apabila perkawinan itu telah memenuhi syarat dan rukun nikah sebagaimana yang diajarkan oleh kitab-kitab fikih, maka pernikahan itu sah menurut Islam. Apakah perkawinan itu dicatat oleh pemerintah atau tidak dicatat, hak dan kewajibannya seorang isteri tetap sama. Mengenai hak dan kewajiban isteri telah diuraikan pada Bab II sebelumnya.

Meski menurut hukum Islam perkawinan siri adalah sah tetapi perkawinan yang tidak dicatatkan ini, hukum negara tidak mengakuinya sehingga berbagai persoalan rumah tangganya termasuk bila di kemudian hari terjadi perceraian maka hanya bisa diselesaikan diluar jalur hukum negara alias dilakukan secara

²⁰⁸ Ibrahim Mayert dan Abd al-Halim Hasan, *Pengantar Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Garuda, 1984), hal. 333.

²⁰⁹ Al-Hamdani, *Risalah Nikah Hukum Perkawinan Islam* (Jakarta: Pustaka Amini, 1989),hal. 30

musyawarah menurut hukum Islam dan . Penyelesaian kasus gugatan nikah sirri, hanya bisa diselesaikan melalui hukum adat.²¹⁰ Akibat lain dari perkawinan yang tidak dicatatkan ini terhadap isteri adalah; Istri tidak bisa menggugat suami, apabila ditinggalkan oleh suami; Istri tidak memperoleh tunjangan apabila suami meninggal, seperti tunjangan jasa raharja; Apabila suami sebagai pegawai, maka istri tidak memperoleh tunjangan perkawinan dan tunjangan pensiun suami.²¹¹

Secara hukum perempuan yang dinikah *sirri* tidak dianggap sebagai isteri yang sah. Dengan kata lain perkawinan itu dianggap tidak sah. Karena itu isteri *sirri* tidak berhak atas nafkah dan harta warisan suami jika suami meninggal dunia. Isteri *sirri* tidak berhak atas harta gono gini jika terjadi perceraian. Isteri *sirri* tidak berhak mendapat tunjangan istri dan tunjangan pensiun dari suami, karena namanya tidak tercatat di kantor suami.²¹²

Sedangkan secara sosial, isteri *sirri* akan sulit bersosialisasi karena perempuan yang melakukan perkawinan bawah tangan sering dianggap masyarakat tinggal serumah

²¹⁰ Dikutip dari Ketua Pengadilan Tinggi Agama Semarang, Drs. H. Chatib Rasyid, S.H., M.H., saat bertindak sebagai Narasumber dalam seminar “Kajian Yuridis Sosiologis dan Problematika Nikah Sirri”, Sabtu, 6 Juni 2009 di Gedung Serbaguna Setda Kabupaten Jepara. Sumber: www.unissula.com..

²¹¹ Ibid.

²¹² <http://www.lbh-apik.or.id/>

dengan laki-laki tanpa ikatan perkawinan (alias kumpul kebo) malahan banyak yang dianggap sebagai istri simpanan. Akibatnya akan mengurangi hak-hak sipil mereka sebagai warga negara. Mereka rentan untuk dipermainkan oleh laki-laki yang tidak bertanggung jawab karena mereka tidak memiliki kekuatan hukum untuk menggugat, mudah ditelantarkan, tidak diberi nafkah dengan cukup dan tidak ada kepastian status dari suami, karena nikah sirri tidak diakui oleh hukum.²¹³ Dampak sosial lainnya, biasanya sebuah pernikahan siri akan dinilai masyarakat sebagai sebuah perkawinan yang tidak ideal dan tidak membuat suasana rumah tangga harmonis.²¹⁴

Prof. Ali Mansyur mempertegas bahwa Isteri dalam perkawinan siri tidak mempunyai bukti Otentik yang diakui hukum sebagai isteri sah. Jika sengketa dalam rumah tangga, baik dikala masih hidup maupun sudah mati, salah satu pihak atau keduanya tidak dapat menuntut penyelesaian melalui lembaga resmi kenegaraan (tidak dapat lewat lembaga peradilan. Munculnya kewajiban hukum menyangkut hak dan kewajiban dengan nikah Sirri, tidak dapat dituntut secara formal kecuali hanya secara kekeluargaan. Mengenai perbuatan hukum yang dilakukan

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Lihat hasil penelitian Tim MISPI kerjasama dengan IDLO – Serambi Indonesia, *Dampak Negatif Nikah Siri Bagi Perempuan*, www.idlo.int/bandaacehawareness.

terhadap hak lain hanya bersifat pribadi, bukan sebagai suami /istri (baik mengenai santunan, tanggungan hak pensiun, tunjangan dan lain-lain).²¹⁵

Beberapa hal pengakuan wanita yang dinikahi siri, yaitu²¹⁶ ;

- a. Kawin siri terpaksa dilakukan perempuan, karena tidak dapat memperoleh surat cerai / akses ke institusi hukum,
- b. Kawin siri lebih disebabkan oleh poligami / masalah kultural dari pada kurangnya akses ke institusi hukum,
- c. Kawin siri disebabkan oleh kurangnya pengetahuan tentang prosedur pernikahan sah, salah paham menganggap kawin siri sebagai pernikahan sah

Akibat yang timbul dari perkawinan siri terhadap laki-laki atau suami hampir tidak ada dampak yang mengkhawatirkan. Yang terjadi justru menguntungkan dia, karena:

- a. Suami bebas untuk menikah lagi, karena perkawinan sebelumnya di bawah tangan dianggap tidak sah dimata hukum
- b. Suami bisa berkelit dan menghindari dari kewajibannya memberikan nafkah baik kepada istri maupun kepada anak-anaknya

²¹⁵ Dikutip dari Ketua Program Magister Hukum Universitas Sultan Agung Semarang, Prof. Ali Mansyur saat bertindak sebagai Narasumber dalam seminar “Kajian Yuridis Sosiologis dan Problematika Nikah Sirri”, Sabtu, 6 Juni 2009 di Gedung Serbaguna Setda Kabupaten Jepara. Sumber: www.unissula.com.

²¹⁶ Hasil Penelitian di beberapa daerah Jawa Tengah oleh AcNielsen, 2006.

c. Tidak dipusingkan dengan pembagian harta gono-gini, warisan dan lain-lain²¹⁷

Mengenai Kedudukan suami isteri menurut UUP dan KHI telah dijelaskan pada Bab II sebelumnya. Bahwa karena perkawinan siri tidak dikenal dan diakui dalam hukum negara maka ia tidak mempunyai hak dalam hal perlindungan hukum atas perkawinan yang mereka jalani. Hak suami atau istri baru bisa dilindungi oleh Undang-Undang setelah memiliki alat bukti yang otentik tentang perkawinannya.

Perkawinan siri tersebut bahkan dianggap suatu pelanggaran (Pasal 45 PP No 9/1975). Juga tidak memiliki kekuatan huku (Pasal 6 KHI). Hanya karena sanksi dan ancaman hukumannya tidak pernah ditegakkan maka aturan ini menjadi mandul. Bagi pelaku perkawinan siri, untuk mendapatkan kepastian dan perlindungan hukum maka harus dilakukan ltsbat nikah seperti yang diatur melalui Pasal 7 KHI, yang akan dibahas pada subbab selanjutnya.

2. Kedudukan Anak

Pembahasan mengenai anak, hak dan kewajibannya serta hubungan dengan orangtuanya menurut hukum Islam, UUP dan

²¹⁷ <http://www.lbh-apik.or.id>.

KHI telah dijelaskan pada Bab II sebelumnya. Dalam paparan berikut akan dikupas mengenai kedudukan anak dari hasil perkawinan siri dalam hubungannya dengan hukum negara (UUP dan KHI).

a. Nasab dalam Hukum Islam

Nasab dalam Hukum Islam bisa diartikan keturunan.²¹⁸

Nasab juga berarti legalitas hubungan kekeluargaan yang berdasarkan tali darah, sebagai salah satu akibat dari pernikahan yang sah, atau nikah fasid, atau senggama subhat. Nasab merupakan sebuah pengakuan syara' bagi hubungan seorang anak dengan garis keturunan ayahnya sehingga anak tersebut menjadi salah seorang anggota keluarga dari keturunan itu dan dengan demikian anak itu berhak mendapatkan hak-hak sebagai akibat adanya hubungan nasab.

Para ulama sepakat bahwa nasab seseorang kepada ibunya terjadi disebabkan karena kehamilan disebabkan karena adanya hubungan seksual yang dilakukan dengan seorang laki-laki, baik hubungan itu dilakukan berdasarkan akad nikah

²¹⁸ Menurut Wahbah al-Zuhaili nasab didefinisikan sebagai suatu sandaran yang kokoh untuk meletakkan suatu hubungan kekeluargaan berdasarkan kesatuan darah pertimbangan bahwa yang satu adalah bagian dari yang lain Lihat Wahbah al-Zuhailiy, *Al-Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1997),. h. 114

maupun melalui perzinaan.²¹⁹ Menurut Hukum Islam, yang telah disepakati oleh para fuqaha dalam sebagian besar kitab fiqh bahwa seorang anak yang sah ialah anak yang dianggap lahir dari perkawinan yang sah antara ayah dan ibunya. Dan sahnya seorang anak di dalam Islam adalah menentukan apakah ada atau tidak hubungan kebabakan (nasab) dengan seorang laki-laki. Dalam hukum Islam ada ketentuan batasan kelahirannya, yaitu batasan minimal kelahiran anak dari perkawinan ibunya adalah 6 (enam) bulan, berdasarkan Al-Qur'an surah al-Ahqaaf ayat (15).

Menurut Aswadi Syukur dalam bukunya "Intisari Hukum Perkawinan dan Kekeluargaan dalam Fikih Islam" menyebutkan bahwa para fuqaha menetapkan suatu tenggang kandungan yang terpendek adalah 180 hari.²²⁰ Seluruh mazhab fikih, baik mazhab Sunni maupun Syi'ah sepakat bahwa batas minimal kehamilan adalah enam bulan.

Sedangkan dalam hal penghitungan antara jarak kelahiran dengan masa kehamilan terdapat perbedaan. Menurut kalangan Mazhab Hanafiah dihitung dari waktu akad nikah. Dan menurut mayoritas Ulama dihitung dari masa adanya

²¹⁹ Ibid.

²²⁰ Asywadie Syukur, *Intisari Hukum Perkawinan dan Kekeluargaan dalam Fikih Islam*, (Surabaya : PT. Bina Ilmu, 1985), hlm. 32.

kemungkinan mereka bersenggama.²²¹ Adapun dasar-dasar tetapnya nasab dari seorang anak kepada bapaknya, bisa terjadi dikarenakan oleh beberapa hal yang salah satunya melalui pernikahan yang sah

Para ulama fiqh sepakat bahwa para wanita yang bersuami dengan akad yang sah apabila melahirkan maka anaknya itu dinasabkan kepada suaminya itu. Mereka berdasarkan pendapat tersebut antara lain pada hadits : *“anak-anak yang dilahirkan adalah untuk laki-laki yang punya isteri (yang melahirkan anak itu) dan bagi pezina adalah rajam* Anak yang dilahirkan itu dinasabkan kepada suami ibu yang melahirkan dengan syarat anak itu dilahirkan enam bulan setelah perkawinan.

Maka berdasarkan pendapat di atas, anak yang dilahirkan pada waktu kurang dari enam bulan setelah akad nikah seperti dalam aliran mazhab Abu Hanifah, atau kurang dari enam bulan semenjak waktunya kemungkinan senggama seperti pendapat mayoritas ulama, adalah tidak dapat dinisbahkan kepada laki-laki atau suami wanita yang melahirkannya. Hal itu menunjukkan bahwa kehamilan itu bukan dari suaminya. Tidak

²²¹ Zuffran Sabrie, *Analisa Hukum Islam Tentang Anak Luar Nikah*. (Jakarta : Departemen Agama RI, 1998), hal. 65.

sahnya seorang anak untuk dinisbahkan kepada suami ibunya, mengandung pengertian bahwa anak itu dianggap sebagai anak yang tidak legal, tidak mempunyai nasab, sehingga tidak mempunyai hak sebagaimana layaknya seorang anak terhadap orang tuanya.

Dengan demikian anak yang lahir dari perkawinannya kurang dari enam bulan maka dalam hukum Islam anak itu dianggap tidak memiliki hubungan nasab dengan ayahnya dan hanya memiliki hubungan dengan ibu yang melahirkannya.

b. Nasab dalam Hukum Perkawinan Indonesia

Nasab dalam hukum perkawinan Indonesia dapat didefinisikan sebagai sebuah hubungan darah (keturunan) antara seorang anak dengan ayahnya, karena adanya akad nikah yang sah. Hal ini dapat dipahami dari beberapa ketentuan, diantaranya pasal 42 dan 45 serta 47 undang-undang perkawinan. Pasal 42 dinyatakan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Pasal 45 (1) kedua orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) ini berlaku sampai anak itu kawin atau anak itu dapat berdiri sendiri. Kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan kedua orang tua putus. Pasal 47 (1) anak yang belum mencapai 18 (delapan belas) tahun atau belum

pernah melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. (2) orang tua mewakili anak tersebut mengenai perbuatan hukum didalam dan diluar pengadilan.

Diatur Pasal 98 dan 99 Kompilasi Hukum Islam, Pasal 98 menyatakan (1) batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan. (2) orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum didalam dan diluar pengadilan. (3) pengadilan agama dapat menunjuk salah satu kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu. Pasal 99 : anak yang sah adalah (1) anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan sah. (2) hasil pembuahan suami isteri yang sah diluar rahim yang dilahirkan oleh isteri tersebut.

Dalam hukum perkawinan Indonesia hubungan ini tidak dititikberatkan pada salah satu garis keturunan ayah atau ibunya, melainkan kepada keduanya secara seimbang. Namun seorang anak menjadi tanggungjawab bersama antara isteri dan suami.

Seorang anak, dilihat dalam Hukum Perkawinan Indonesia secara langsung memiliki hubungan nasab dengan ibunya. Ini dapat dipahami dari pasal 43 ayat 1 UU No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Penentuan nasab anak kepada bapaknya dalam hukum perkawinan Indonesia didasarkan pada: 1). Perkawinan yang sah. Perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Setiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Penetapan nasab berdasarkan perkawinan yang sah, diatur dalam beberapa ketentuan yaitu:

Pertama, UU No. 1 Tahun 1974 pasal 42 yang berbunyi :” anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”.

Kedua, Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 99 yang menyatakan : anak sah adalah : (a) anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.(b). Hasil pembuahan suami istri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut. Bisa di pahami dari peraturan tersebut, seorang anak dapat dikategorikan sah, bila memenuhi salah 1 dari 3 syarat :

1). Anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah, dengan dua kemungkinan, *Pertama*, Setelah terjadi akad nikah yang sah istri hamil, dan kemudian melahirkan. *Kedua*, Sebelum akad nikah istri telah hamil terlebih dahulu, dan kemudian melahirkan setelah akad nikah. inilah yang dapat ditangkap dari pasal tersebut, namun perlu kiranya menjadi pertanyaan yang besar apakah memang demikian ?.

2). Anak yang lahir sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Contoh, istri hamil dan kemudian suami meninggal. Anak yang dikandung istri adalah anak sah sebagai akibat dari adanya perkawinan yang sah.²²²

3). Anak yang dibuahi di luar rahim oleh pasangan suami istri yang sah, dan kemudian dilahirkan oleh istrinya. Ketentuan ini untuk menjawab kemajuan teknologi tentang bayi tabung.

Pasal 76 KHI menyatakan batalnya perkawinan tidak akan memutuskan hukum antara anak dan orang tuanya. Selanjutnya perkawinan dapat dibatalkan hanya dengan keputusan Pengadilan. Suatu perkawinan dapat dibatalkan dengan syarat-syarat sebagaimana yang tertuang dalam Undang-Undang Perkawinan pasal 22-28.

²²² Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1993), h. 95

Ada dua perbedaan pemahaman anak tidak sah/luar kawin menurut hukum Islam dan Hukum Positif. Perbedaan pertama, dalam hukum positif di Indonesia status hukum anak hasil dari perkawinan wanita hamil adalah anak yang sah karena baik Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam mengatur bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan akibat atau dalam perkawinan yang sah, tanpa mempersoalkan berapa usia kehamilan saat melahirkan anak, dari perkawinannya. Sementara dalam Hukum Islam ada pemahaman bahwa anak yang dilahirkan kurang dari enam bulan usia kehamilan ibunya dari perkawinan, dianggap anak tidak sah/anak luar kawin.

Hukum positif di Indonesia membedakan antara keturunan yang sah dan keturunan yang tidak sah. Keturunan yang sah didasarkan atas adanya perkawinan yang sah, dalam arti, bahwa yang satu adalah keturunan yang lain berdasarkan kelahiran atau sebagai akibat perkawinan yang sah, anak-anak yang demikian disebut anak sah.²²³ Sedangkan keturunan yang tidak sah adalah keturunan yang tidak didasarkan atas suatu

²²³ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-undang* (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 5.

perkawinan yang sah, orang menyebut anak yang demikian ini adalah anak luar kawin.

Menurut UUP dan KHI, Anak yang sah adalah yang dilahirkan dari perkawinan yang sah. Perkawinan yang sah adalah perkawinan yang sesuai dengan agama dan kepercayaannya dan dicatat oleh lembaga negara. Dari penjelasan itu, anak yang dilahirkan dari perkawinan siri, meski memenuhi ketentuan agama dan mempunyai hak dan kewajiban menurut hukum Islam tetapi karena tidak dicatatkan kepada lembaga pencatatan negara maka dianggap sebagai anak luar kawin, yang tidak mendapatkan hak-hak seperti halnya anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah menurut undang-undang. Hak-hak yang tidak didapat itu adalah masalah keperdataan berkaitan dengan status dan hubungan dengan ayah biologisnya.

Perbedaan pemahaman kedua, yang disebut anak luar kawin menurut hukum Islam adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang usia kehamilannya kurang dari enam bulan atau anak yang dilahirkan dari seorang wanita diluar perkawinan, akibat dari perzinahan atau hubungan luar kawin. Sementara menurut KUHPdt, UUP, dan KHI, anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan bukan dari perkawinan yang sah.

Perkawinan yang sah menurut hukum negara adalah perkawinan yang dicatatkan dan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh pemerintah. Perkawinan siri adalah perkawinan yang tidak dicatatkan sehingga tidak memenuhi ketentuan tersebut.

c. Anak dari Kawin siri dalam Hukum Negara

Stigma anak tidak sah dan anak luar kawin dalam bahasa hukum di Indonesia bagi anak yang dilahirkan dari hubungan luar kawin atau perkawinan yang tidak sah telah membenturkan hubungan hukum Islam dengan hukum negara dalam hal pengakuan anak yang dilahirkan dari perkawinan siri.

Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan siri dianggap sebagai anak luar kawin (dianggap tidak sah) oleh negara sehingga anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarganya sedang hubungan perdata dengan ayahnya tidak ada (Pasal 42& 43 UUP dan Pasal 100 KHI).²²⁴

Hal itu bisa dilihat dari permohonan akta kelahiran yang diajukan kepada Kantor Catatan Sipil. Bila tidak dapat menunjukkan akta nikah orangtua si anak tersebut, maka di dalam akta kelahiran anak itu statusnya dianggap sebagai anak

²²⁴ *Dampak Perkawinan Bawah Tangan terhadap Anak*, <http://www.lbh-apik.or.id>.

luar nikah, tidak tertulis nama ayah kandungnya dan hanya tertulis ibu kandungnya saja. Keterangan berupa status sebagai anak luar nikah dan tidak tercantumnya nama si ayah akan berdampak sangat mendalam secara sosial dan psikologis bagi si anak dan ibunya.

Ketidakjelasan 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.

Akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak tercatat adalah, anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah, biaya pendidikan ataupun warisan dari ayahnya.²²⁵ Kecuali melalui upaya hukum kepada Pengadilan Agama (akan dibahas dalam subbab berikutnya).

Anak yang lahir di luar perkawinan atau sebagai akibat hubungan suami isteri yang tidak sah, hanya mempunyai hubungan nasab, hak dan kewajiban nafkah serta hak dan hubungan kewarisan dengan ibunya serta keluarga ibunya saja, tidak dengan ayah/bapak alami (genetiknya), kecuali ayahnya tetap mau bertanggung jawab dan tetap mendasarkan hak dan kewajibannya menurut hukum Islam.. Perkawinan siri tidak

²²⁵ Ibid.

dapat mengingkari adanya hubungan darah dan keturunan antara ayah biologis dan si anak itu sendiri. Begitu juga ayah/bapak alami (genetik) tidak sah menjadi wali untuk menikahkan anak alami (genetiknya), jika anak tersebut kebetulan anak perempuan. Jika anak yang lahir di luar pernikahan tersebut berjenis kelamin perempuan dan hendak melangsungkan pernikahan maka wali nikah yang bersangkutan adalah wali Hakim, karena termasuk kelompok yang tidak mempunyai wali.

Hasil Penelitian AcNielson menunjukkan bahwa Responden di seluruh area yang diteliti memiliki keyakinan yang sama tentang konsekuensi kawin siri yaitu; Istri dan anak kapan saja bisa ditinggalkan suami; Istri tak dapat menuntut tunjangan finansial, untuk membesarkan anak, dari mantan suami; Istri sering akhirnya memikul seluruh tanggung jawab membesarkan anak; Anak tak punya hak waris atas harta benda peninggalan ayahnya; Anak tak punya status yang jelas tentang ayahnya, sehingga sulit ketika membuat akta kelahiran anak.²²⁶

Menurut Rifka Kurnia, dampak hukum yang timbul dari sebuah pernikahan siri akan terjadi kalau ada perceraian,,

²²⁶ Hasil Penelitian di beberapa daerah Jawa Tengah dan Jawa Barat oleh AcNielson, 2006.

sering dijumpai hak-hak anak-anak di keluarga yang melakukan nikah siri terabaikan. Karena pria yang melakukan nikah siri tidak mau bertanggungjawab atas biaya pendidikan dan kebutuhan si anak. Anak-anak yang lahir dari pernikahan siri biasanya juga kesulitan mendapat Akte Kelahiran, sebab orang tuanya tidak memiliki Akta Nikah. Dan yang paling pokok, nikah siri tidak dapat disahkan oleh negara kecuali jika akan dilakukan penetapan atau pengesahan (Itsbat nikah).²²⁷

Harus diakui tidak semua anak lahir dari perkawinan yang sah, bahkan ada kelompok anak yang lahir sebagai akibat dari perbuatan zina. Anak-anak yang tidak beruntung ini kedudukan hukumnya yang berkaitan dengan hak-hak keperdataan mereka tentu saja amat tidak menguntungkan, padahal kehadiran mereka di dunia ini atas kesalahan dan dosa orang-orang yang membangkitkan mereka. Anak-anak yang disebut anak luar nikah ini, diasumsikan relatif banyak terdapat di Indonesia dan sebagian besar dari mereka berasal dari orang-orang yang beragama Islam termasuk anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan siri..

²²⁷ Paralegal Mitra Sejati Perempuan Indonesia (MiSPI) dalam penelitian *Dampak Negatif Nikah Siri Bagi Perempuan dan Anak*, www.idlo.int/bandaacehawareness.

Salah satu masalah yang paling krusial dalam perkawinan siri adalah bilamana rumah tangga yang dilakoni suami isteri itu telah melahirkan keturunan (anak). Dampak negatifnya berujung pada si anak. Paling tidak anak-anak kurang mendapat perlakuan yang semestinya dibanding dengan anak-anak dari keluarga yang 'resmi'. Secara syari'at Islam, hubungan anak dengan ayah dan ibunya tidak masalah tetapi bila dihadapkan dengan hukum negara, hubungan keperdataan dengan ayah biologisnya tidak diakui.

Derita si anak semakin bertambah bila ayah dan keluarga ayahnya tidak mengakui dan hanya diakui oleh ibu dan keluarga ibunya sehingga fasilitas pendukung hidupnya terputus.²²⁸ Apalagi bila ibunya telah ditinggalkan atau diceraikan ayahnya, semua hak ibu dan anaknya tidak didapat kecuali ada kesadaran dari ayahnya untuk menjalankan ketentuan agama.

3. Kedudukan Harta Kekayaan

Hakekat dan tujuan perkawinan dalam Islam sebenarnya bermuara kepada ibadah untuk menciptakan keluarga bahagia sakinah, mawada wa rahmah yang diridoi Allah SWT di dunia dan

²²⁸ Banyak kasus anak yang lahir dari perkawinan siri dan tidak diakui ayahnya bertahun-tahun sampai sekarang, seperti anak dari perkawinan siri Macichah Mochtar dengan salah seorang pejabat Negara era orde baru, seperti yang pernah disiarkan oleh media berdasarkan pengakuan Macichah sendiri yang dibantah keluarga ayah si anak.

akherat. Bahkan perkawinan harus dipertahankan hingga ajal kematian menjemputnya. Namun demikian manusia hanya merencanakan, Tuhan yang menentukan dalam setiap perjalanan hidup setiap makhluk-Nya termasuk mahligai dan liku-liku rumah tangga hamba-Nya. Banyak faktor yang memicu keretakan bangunan rumah tangga hingga berujung pada perceraian.

Perkawinan mempunyai akibat hukum tidak hanya terhadap diri pribadi mereka-mereka yang melangsungkan pernikahan, hak dan kewajiban yang mengikat pribadi suami isteri, tetapi lebih dari itu mempunyai akibat hukum pula terhadap harta suami isteri tersebut. Hubungan hukum kekeluargaan dan hubungan hukum kekayaannya terjalin sedemikian eratnya, 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.²²⁹

Setiap perkawinan, masing-masing pihak dari suami atau isteri mempunyai harta yang dibawa dan diperoleh sebelum melakukan akad perkawinan. Suami atau isteri yang telah melakukan perkawinan mempunyai harta yang diperoleh selama

²²⁹ J. Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 99I), cetakan I Hal. 5.

perkawinan yang disebut harta bersama. Meskipun harta bersama tersebut hanya suami yang bekerja dengan berbagai usahanya sedangkan isteri berada di rumah dengan tidak mencari nafkah melainkan hanya mengurus rumah tangga dan anak-anaknya.²³⁰

Suami maupun isteri mempunyai hak untuk mempergunakan harta bersama yang telah diperolehnya tersebut untuk kepentingan rumah tangga tentunya dengan persetujuan kedua belah pihak. Hal ini berbeda dengan harta bawaan yang keduanya mempunyai hak untuk mempergunakannya tanpa harus ada persetujuan dari keduanya atau masing-masing berhak menguasainya sepanjang para pihak tidak menentukan lain.²³¹

Dalam hukum Islam memberi hak kepada masing-masing suami isteri untuk memiliki harta benda secara perseorangan, yang tidak dapat diganggu oleh pihak lain. Suami atau isteri yang menerima pemberian, warisan dan sebagainya tanpa ikut sertanya pihak lain berhak menguasai sepenuhnya harta benda yang diterimanya itu. Harta bawaan yang mereka miliki sebelum perkawinan juga menjadi hak masing-masing pihak.²³² Sedangkan

²³⁰ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1999), hal. 231-232.

²³¹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Adat*, (Bandung: Aditya Bakti,1999), hal. 155

²³² Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: Fakultas Hukum UII, 1996), hlm. 61

yang dimaksud harta bersama yaitu harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar hadiah atau warisan. Maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha mereka atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan.²³³

Dari uraian tersebut diatas, masing-masing pihak suami maupun isteri merasa berhak atas harta bersama yang diperoleh selama perkawinan mereka. Perebutan harta bersama ini menjadi rumit bila masing-masing pihak bersikeras dengan pendiriannya baik dialami ketika perceraian karena kematian salah satu pihak (perebutan harta warisan dengan para ahli waris) atau perceraian ketika kedua belah pihak masih hidup. Bila tidak bisa ditempuh secara musyawarah maka akan berujung pada gugatan melalui Pengadilan Agama, bahkan bisa menjadi sengketa.

a. Konsep Harta dalam Rumah Tangga Islam

- 1). Bahwa harta merupakan tonggak kehidupan rumah tangga,

“Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta kamu yang dijadikan Allah sebagai pokok kehidupan . “ (QS Annisa’ ayat 5)

²³³ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1995, hal. 200.

2). Kewajiban Suami yang berkenaan dengan harta adalah sebagai berikut :

a). Memberikan mahar kepada istri ²³⁴

“ Berikanlah mas kawin kepada wanita yang kamu nikahi sebagai bentuk kewajiban (yang harus dilaksanakan dengan ikhlas) “ (QS Annisa ayat 4)

b). Memberikan nafkah kepada istri dan anak,

“Dan kepada ayah berkewajiban memberi nafkah yang layak kepada istrinya “ (Qs 2 : 233)

c). Suami tidak boleh mengambil harta istri, kecuali dengan izin dan ridhonya,

“ Jika mereka (istri-istri kamu) menyerahkan dengan penuh kerelaan sebagian mas kawin mereka kepadamu, maka terimalah pemberian tersebut sebagai harta yang sedap dan baik akibatnya “ (Qs 4: 4)

3). Jika terjadi perceraian antara suami istri, maka ketentuannya sebagai berikut :

a). Istri mendapat seluruh mahar jika ia telah melakukan hubungan seks dengan suaminya, atau salah satu diantara kedua suami istri tersebut meninggal dunia dan mahar telah ditentukan, dasarnya;

“Dan jika kamu ingin mengganti isterimu dengan isteri yang lain, sedang kamu telah memberikan kepada seseorang di antara mereka harta yang banyak, maka janganlah kamu

²³⁴ M. Ibn Rushd bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad, *Bidayah al-Mujtahid fi Nihayah al-Muqtasid* , Lahore, Maktabah al-`Ilmiyyah, 1984, hal 14-22

mengambil kembali dari padanya barang sedikitpun. Apakah kamu akan mengambilnya kembali dengan jalan tuduhan yang dusta dan dengan (menanggung) dosa yang nyata ? bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. “(Qs 4 :20- 21)

- b). Istri mendapat setengah mahar jika dia belum melakukan hubungan seks dengan suaminya dan mahar telah ditentukan,

“ Jika kamu menceraikan isteri-isterimu sebelum kamu bercampur dengan mereka, padahal sesungguhnya kamu sudah menentukan maharnya, maka bayarlah seperdua dari mahar yang telah kamu tentukan itu. “ (Qs 2 : 237)

- c). Istri mendapat mut'ah (uang pesangon) jika dia belum melakukan hubungan seks dengan suaminya dan mahar belum ditentukan,

“Tidak ada kewajiban membayar (mahar) atas kamu, jika kamu menceraikan isteri-isteri kamu sebelum kamu bercampur dengan mereka dan sebelum kamu menentukan maharnya. dan hendaklah kamu berikan suatu mut'ah (pemberian) kepada mereka. rang yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pula), yaitu pemberian menurut yang patut. yang demikian itu merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat kebajikan.(Qs 2 : 236)

- d). Isteri mendapat biaya hidup dan tempat tinggal selama masa Iddah.

b. Harta Bersama (Gono-Gini) Dalam Islam

Istilah 'gono gini yang telah populer di masyarakat sebenarnya merupakan istilah hukum yang artinya 'harta yang berhasil dikumpulkan selama berumah tangga sehingga menjadi hak berdua suami dan Isteri. Konsep dan istilah gono-gini sebenarnya diambil dari tradisi Jawa.²³⁵

Dalam kitab-kitab fiqh tidak ditemukan rujukan mengenai harta bersama dalam perkawinan, sehingga para ahli hukum Islam (para fuqaha) tidak membahas hal ini karena sumber asal yakni al-Qur'an dan al-Hadits tidak ada dalil dan nash yang menegaskannya.²³⁶ Dalam syariat Islam, tidak pernah dikenal harta gono gini, karena pada hakikatnya harta suami dan isteri adalah harta masing-masing. Kewajiban suami memberi nafkah kepada isterinya. Tapi hanya selama masih jadi isteri hingga diceraikan dan sampai selesai masa iddahnya. Namun begitu habis masa iddah, tidak ada sistem pesangon atau pembagian harta berdua.²³⁷

Salah satu pengertian harta gono- gini adalah harta milik bersama suami - istri yang diperoleh oleh mereka berdua

²³⁵ Depdikbud, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, 1989, hal 330.

²³⁶ Happy Susanto, , *Pembagian Harta Gono Gini Saat terjadi Perceraian*, (Jakarta: Visimedia, 2008), hal. 59.

²³⁷ Ahmad Sarwat, *Hukum Harta Isteri Menjadi Hak Isteri*, Ahmad Sarwat.com.

selama di dalam perkawinan, seperti halnya jika seseorang menghibahkan uang, atau sepeda motor, atau barang lain kepada suami istri, atau harta benda yang dibeli oleh suami istri dari uang mereka berdua, atau tabungan dari gaji suami dan gaji istri yang dijadikan satu, itu semuanya bisa dikategorikan harta gono-gini atau harta bersama.²³⁸

Yang menjadi hak isteri adalah apa yang diberikan suami kepada isteri. Sedangkan harta suami yang tidak diberikan kepada isteri, statusnya tetap milik suami. Misalnya suami beli rumah, mobil, perabot dan sebagainya, selama suami tidak menyerahkan asset itu kepada isterinya, maka semua itu milik suami. Kalau terjadi perceraian, isteri tidak punya hak apa pun.

Begitu halnya harta milik isteri sepenuhnya milik isteri, misalnya gaji yang didapatnya bila dia bekerja atas izin suami, termasuk yang asalnya dari mahar (maskawin) suami. Isteri punya hak sepenuhnya untuk membelanjakan harta miliknya itu. Ketika terjadi perceraian, maka tidak ada pembagian harta gono-gini dalam Islam. Berbeda dengan hukum barat yang harus membagi dua harta bersama bila bercerai, dalam Islam tidak

²³⁸ Ahmad Zain An-Najah, *Harta Gono Gini Dalam Islam* Ahmadzain.com., 2009

ada urusan dengan harta bersama. Karena Islam tidak mengenal harta bersama antara suami dan isteri.²³⁹

Dalam madzhab Syafii tidak ada istilah harta gono gini. Harta suami adalah harta suami, dan harta istri adalah harta milik sang istri pula. Kedua-dua harta ini harus jelas kedudukannya masing-masing.²⁴⁰

Dari uraian tersebut diatas kepemilikan harta dalam rumah tangga dibagi atas tiga kategori, yaitu;

Pertama, harta milik suami saja, yaitu harta yang dimiliki oleh suami tanpa kepemilikan isteri pada harta itu. Misalnya harta yang diperoleh dari hasil kerja suami dan tidak diberikan sebagai nafkah kepada isterinya, atau harta yang dihibahkan oleh orang lain kepada suami secara khusus, atau harta yang diwariskan kepada suami, dan sebagainya.

Kedua, harta milik isteri saja, yaitu harta yang dimiliki oleh isteri saja tanpa kepemilikan suami pada harta itu. Misalnya harta hasil kerja yang diperoleh dari hasil kerja isteri, atau harta yang dihibahkan oleh orang lain khusus untuk isteri, atau harta yang diwariskan kepada isteri, dan lain-lain.

²³⁹ Ahmad Sarwat, *Adakah pembagian harta gono gini?*, Ahmadsarwat.com.

²⁴⁰ Tengku Zulkarnain, www.TengkuZulkarnain.net.2009.

Ketiga, harta milik bersama suami isteri. Misalnya harta yang dihibahkan oleh seseorang kepada suami isteri, atau harta benda (misalnya mobil, rumah, TV) yang dibeli oleh suami isteri dari uang mereka berdua (patungan), dan sebagainya.²⁴¹

Dalam istilah fiqih, kepemilikan harta bersama ini disebut dengan istilah *syirkah amlak*, yaitu kepemilikan bersama atas suatu benda (*syarikah al-'ain*). Contohnya adalah kepemilikan bersama atas harta yang diwarisi oleh dua orang, atau harta yang dibeli oleh dua orang, atau harta yang dihibahkan orang lain kepada dua orang itu, dan yang semacamnya. Harta kategori ketiga inilah yang disebut dengan istilah *harta gono gini*, yaitu harta milik bersama suami isteri ketika suami isteri itu bercerai.²⁴²

Pengertian *Syirkah*, secara etimologis sebagai bentuk pencampuran dua bagian atau lebih sehingga tidak dapat dibedakan lagi satu bagian dengan bagian lain. Dalam pengertian *syara'*, *syirkah* adalah suatu akad antara dua pihak atau lebih yang bersepakat untuk melakukan suatu usaha dengan tujuan memperoleh keuntungan bersama.²⁴³

²⁴¹ Muhammad Shiddiq Al-Jawi, *Pembagian Harta Gono Gini*, www.khilafah1924.org., 2009

²⁴² *Ibid.*

²⁴³ Taqiyuddin An-Nabhani, *An-Nizham Al-Iqtishadi fi Al-Islam*, 1990, hal. 40

Pembahasan tentang harta bawaan (gono gini) dalam hukum Islam dapat digolongkan ke dalam harta syirkah dalam perkawinan mengingat isteri juga dihitung sebagai pasangan yang bekerja dalam arti bekerja mengurus rumah tangga.²⁴⁴

Para ahli hukum Islam masih berselisih pendapat mengenai harta bersama dalam perkawinan dan syirkah sebagai bentuk pemahaman harta bersama dalam perkawinan. Dari perbedaan pendapat itu, penulis berkesimpulan, ada tiga kelompok pendapat memahami mengenai harta bersama (gono gini) dan syirkah.

Pertama, kelompok yang memandang tidak dikenal harta bersama dalam lembaga Islam kecuali dengan syirkah.²⁴⁵ Konsep ini menegaskan bahwa tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan tetapi kalau ada usaha bersama antara suami dan isteri baru terjadi syirkah. Kedua, kelompok yang memandang bahwa ada harta bersama antara suami dan isteri menurut Hukum Islam.²⁴⁶ Pendapat ini dikemukakan dengan mendasarkan beberapa nash dalam al-Qur'an dan al-Hadits bahwa pernikahan merupakan ibadah

²⁴⁴ Penjelasan Ma'ruf Amin Dalam Happy Susanto, Op.cit., hal. 59

²⁴⁵ M. Idris Ramulyo, 2006, Op.cit., hal 29-32

²⁴⁶ Ibid.

yang didalamnya mengandung makna ikatan yang kuat (mitsaqan ghalidhan) sehingga terjadinya hubungan antara suami dan isteri itu menimbulkan harta bersama. Ketiga, kelompok yang mengqiyaskan harta bersama dengan syirkah.

Berkaitan dengan pembagian harta bersama bila salah satu pihak meninggal dunia (bercerai mati), maka harta bersama itu akan dibagi menurut hukum kewarisan Islam (faraidh) yaitu jika sang suami meninggal dunia, maka sang istri mendapatkan bagian warisan dari harta suaminya sebanyak $\frac{1}{4}$ bagian jika sang istri ini tidak memiliki anak dari perkawinannya dengan alm. Suaminya tersebut. Namun, jika dari perkawinan tersebut mereka memiliki anak maka sang istri hanya mendapatkan $\frac{1}{8}$ bagian dari harta yang ditinggalkan oleh almarhum suaminya tersebut sebagai bagian warisan sang istri.

Sebaliknya jika sang istri yang wafat maka si suami mendapat bagian dari harta milik almarhumah istrinya sebanyak $\frac{1}{2}$ bagian, sebagai harta warisannya, jika perkawinan mereka tidak dikaruniai anak. Namun, jika perkawinan mereka memiliki anak, maka bagian sang suami adalah $\frac{1}{4}$ dari harta yang ditinggalkan almarhumah istrinya. Inilah hukum waris yang ada dalam madzhab Syafii. Semua bagian harta warisan itu tentunya

setelah dibagi/dipisahkan dari harta milik pihak suami/isteri) yang masih hidup.²⁴⁷

Di dalam Islam tidak ada aturan secara khusus bagaimana membagi harta gono – gini. Dalam Hukum Islam hanya memberika rambu-rambu secara umum di dalam menyelesaikan masalah bersama, diantaranya pembagian harta gono-gini tergantung kepada kesepakatan suami dan istri. Kesepakatan ini di dalam Al Qur'an disebut dengan istilah “ *Ash Shulhu* “ yaitu perjanjian untuk melakukan perdamaian antara kedua belah pihak (suami istri) setelah mereka berselisih²⁴⁸.

Dasarnya;

“ Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya untuk mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) “ (Qs : 4 : 128)

Ayat di atas menerangkan tentang perdamaian yang diambil oleh suami istri setelah mereka berselisih. Dengan jalan perdamaian ini, pembagian harta gono gini bergantung pada musyawarah antara suami isteri yang merupakan hasil dari perdamaian yang telah ditempuh berdasarkan kerelaan masing-masing. Dikuatkan juga dengan sabda Rasulullah saw ;

²⁴⁷ Tengku Zulkarnain, Op.cit.

²⁴⁸ Ahmad Zain, Op.cit.

"Perdamaian adalah boleh di antara kaum muslimin, kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal dan perdamaian yang menghalalkan yang haram" (HR Abu Dawud, Ibnu Majah, dan disahihkan oleh Tirmidzi)²⁴⁹

c. Harta Bersama (Gono-Gini) Dalam Hukum Perkawinan Indonesia

Konsep dan Istilah gono-gini sebenarnya diambil dari tradisi Jawa. Istilah gono-gini kemudian dikembangkan sebagai konsep tentang persatuan antara laki-laki dan perempuan dalam ikatan perkawinan. Karena itu harta yang berhubungan dengan ikatan perkawinan tersebut disebut 'harta gono-gini'.²⁵⁰

Di berbagai daerah di tanah air juga dikenal istilah-istilah lain yang sepadan dengan pengertian harta gono-gini (di Jawa). Di Aceh, harta gono-gini diistilahkan dengan *hareuta sihareukat*; di Minangkabau dinamakan harta *suarang*; di Sunda digunakan *guna-kaya*; di Bali digunakan istilah *druwe gabro*; di Kalimantan disebut *barang perpantangan*, dan lain-lain. Dengan berjalannya waktu, istilah gono-gono lebih populer dan dikenal masyarakat di Indonesia oleh berbagai kalangan.²⁵¹

Tak heran istilah dan konsep harta bersama/gono-gini yang akhirnya digunakan dalam hukum positif di Indonesia

²⁴⁹ Muhammad Shiddiq Al-Jawi, Op.cit.

²⁵⁰ Happy Susanto, Op.cit., hal 3.

²⁵¹ Ibid.

merupakan kompromi antara tokoh-tokoh masyarakat (tokoh agama dan Adat) dengan memadukan antara hukum Islam dan hukum adat yang berkembang di masing-masing daerah. Dari kompromi itulah, beberapa klausul dimasukkan dalam Undang-Undang Nomor 1/1974 tentang Perkawinan (UUP). Juga melalui kesepakatan para Ulama, istilah dan konsep harta bersama dimasukkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Konsep harta bersama (gono-gini) ini adalah khas Indonesia yang dikembangkan oleh seorang ulama Indonesia terkemuka dari Banjarmasin, Syeikh Muhammad Arsyad al Banjari (w. 1812), penulis kitab "*Sabilal Muhtadin*". Di Banjar pembagian waris seperti ini telah berjalan lama dan disebut "*adat perpantangan*". Dalam masyarakat Aceh tradisi ini juga telah berlangsung lama yang disebut harta "*seuharka*". Yaitu, harta waris ini dibagi dua lebih dahulu antara suami dan isteri dan barulah hasil parohan itu yang dibagikan kepada ahli waris²⁵².

Menurut Abdurrahman Wahid keputusan ini merupakan pengembangan yang radikal dari konsep semula yang ada dalam al Qur-an, yaitu bahwa seluruh harta peninggalan

²⁵² Husein Muhammad, *Mengharap Terobosan Hukum Lebih Lanjut di Pengadilan Agama?* www.komnasperempuan.or.id., 2008

seseorang yang meninggal dunia dibagi antara para ahli waris. Harta gono-gini tidak pernah ada dalam sejarah Islam sebelumnya. Memasukkan adat perpantangan di dalam kitab standar fiqh (*mu'tabar*) adalah nyata sekali merupakan sebuah hasil pemikiran kontekstual yang memperhitungkan masyarakat Banjar yang harus hidup dari kerja di atas sungai, baik berdagang maupun mengail atau menjala ikan. Pekerjaan ini tidak bisa hanya dilakukan oleh seorang suami saja, tetapi harus dilakukan oleh suami dan isteri secara bersama-sama dengan jalan membagi peran atas pekerjaan itu.²⁵³

UUP dan KHI, telah mengadopsi pembagian waris gono-gini yang disebut "harta bersama". Ini adalah sebuah terobosan yang jarang ditemukan dalam perundang-undangan hukum keluarga di sejumlah negara Islam yang lain. Masyarakat muslim Indonesia telah menerima ketentuan ini, karena dipandang sejalan dengan nilai-nilai keadilan yang dirasakan masyarakatnya. Kenyataan penerimaan ketentuan ini menunjukkan bahwa perubahan hukum seperti ini terbukti tidak menjadi masalah dan tidak ada yang menyatakan sebagai

²⁵³ Majalah Pesantren, 2/vol. II/1985.

pelanggaran terhadap hukum Allah, bahkan justru mencerminkan tujuan penegakan hukum, yakni keadilan.²⁵⁴

Telah dijelaskan pada Bab II sebelumnya, dasar hukum harta gono-gini menurut hukum positif adalah; UUP Pasal 35 ayat 1, KUHPdt Pasal 119, KHI Pasal 85 dan 86. Harta gono-gini mencakup segala bentuk aktiva dan pasiva selama masa perkawinan. Pasangan calon suami isteri yang akan menikah diperbolehkan menentukan dalam perjanjian perkawinan bahwa harta perolehan dan harta bawaan merupakan harta gono-gini, seperti yang diatur dalam Pasal 49 ayat 1 KHI atau begitu pula sebaliknya, Pasal 49 ayat 2.

Harta benda dalam Perkawinan ada tiga macam, yakni; 1) harta gono-gini yaitu harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan (KHI Pasal 91 ayat 1), 2) harta bawaan yaitu harta benda milik masing-masing suami dan isteri yang diperoleh sebelum terjadinya perkawinan atau yang diperoleh sebagai warisan dan hadiah (UUP Pasal 35 ayat 2 dan Pasal 36 ayat 2, KHI Pasal 87 ayat 2), 3) harta perolehan yaitu harta benda yang hanya dimiliki secara pribadi oleh masing-masing

²⁵⁴ Husein Muhammad, Op.cit.

pasangan (suami isteri) setelah terjadinya ikatan perkawinan (KHI Pasal 87 ayat 2).

Seperti dijelaskan sebelumnya pembagian harta gono-gini terjadi bila adanya perceraian baik salah satu pihak meninggal dunia (KHI Pasal 96 ayat 1) dan atau cerai hidup (UUP Pasal 37 dan KHI Pasal 97), masing-masing pihak dapat menyelesaikan secara musyawarah untuk memperoleh kesepakatan atau jika tidak terjadi kesepakatan dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama (PP No 9/1975, KHI Pasal 95 ayat 1 dan Pasal 136 ayat 2).

d. Harta Bersama (Gono-Gini) Dalam Perkawinan Siri

Uraian tentang harta bersama pada pembahasan sebelumnya mempertegas bahwa eksistensi harta gono-gini dalam perkawinan atau rumah tangga muslim sebagian masih menemui masalah baik dalam praktek sehari-hari maupun pembagiannya bila terjadi perceraian suami isteri tersebut. Akibat dari perebutan harta kekayaan yang secara intern tidak dapat diselesaikan meski telah melibatkan pihak-pihak terdekat yang dihormati, akhirnya berujung di Pengadilan Agama. Banyak kasus perebutan harta gono-gini harus diselesaikan lewat peradilan yang hasilnya masih fifty-fifty. Artinya bisa diputuskan lewat jalur hukum itu sehingga masing-masing pihak

merasa puas atau mentok lewat peradilan sehingga menjadi sengketa yang berkepanjangan.

Merujuk pada hasil penelitian sebelumnya, praktek kawin siri berdampak buruk pada kelangsungan hidup selanjutnya bagi perempuan yang dinikahi siri apalagi bila melahirkan anak dari perkawinan itu. Beberapa kasus yang ditangani LBH APIK menunjukkan bahwa banyak suami yang tidak bertanggungjawab, menelantarkan isteri dan anaknya.²⁵⁵

Menurut Rika Kurnia, dampak hukum yang timbul dari sebuah pernikahan siri akan terjadi kalau ada perceraian, si isteri sulit untuk mendapatkan hak atas harta bersama mereka apabila si suami tidak memberikan. Selain itu, jika ada warisan yang ditinggalkan suami - karena suami meninggal dunia isteri dan anak juga sangat sulit mendapatkan hak dari harta warisan.²⁵⁶

Pada dasarnya penyelesaian masalah harta kekayaan dari perkawinan siri ini banyak dilakukan oleh perempuan/isteri dengan pendekatan secara persuasif dengan melibatkan keluarga pihak suami. Jalan lain ditempuh dengan minta bantuan kepada LSM Perempuan seperti LBH APIK, Komnas

²⁵⁵ Hasil penelitian ACNielsen di beberapa daerah di Indonesia, 2006

²⁵⁶ Paralegal Mitra Sejati Perempuan Indonesia (MiSPI) dalam penelitian *Dampak Negatif Nikah Siri Bagi Perempuan dan Anak*, www.idlo.int/bandaacehawareness.

Perempuan, Rifka Annisa (Women Crisis), dan lain-lain sebagai pendamping.

Keinginan mantan isteri yang diceraikan (dipoligami secara siri) untuk meminta hak terhadap harta kekayaannya menemui jalan buntu karena tidak adanya bukti otentik yang mendukung tuntutan itu kecuali atas kesadaran mantan suaminya dengan jalan musyawarah dengan para kerabat dekatnya.²⁵⁷

Di beberapa daerah, penyelesaian harta kekayaan dan harta warisan (bila suaminya telah meninggal) baik kepada perempuan yang telah dinikahi secara siri maupun anak yang ditinggalkannya mendapat haknya masing-masing setelah melalui musyawarah dan mufakat dengan dihadiri keluarga pihak laki-laki, tokoh agama dan tokoh adat setempat. Selain banyak kasus dampak negatif yang terungkap, tidak sedikit pula kasus yang tidak terpublikasikan namun dapat diselesaikan secara damai harta bersama dari perkawinan yang tidak dicatatkan ini. Bagi masyarakat yang sudah terbiasa hidup dalam garis tuntunan agama Islam yang kuat atau hidup dengan pola hukum adat justru tidak terlalu mempersoalkan apakah perkawinan mereka dicatat melalui lembaga pencatatan negara

²⁵⁷ Nani Ilka, *Akibat Hukum Perkawinan Poligami yang Dilangsungkan Tanpa Izin Pengadilan (Stud Kasus di Pengadilan Agama Padang)*, Tesis S-2 M.Kn. USU, 2006.

atau tidak yang penting keberadaan mereka telah menyatu dan diakui oleh masyarakat setempat.

Hasil penelitian menemukan di daerah-daerah seperti Kalimantan, para pengusaha HPH dari luar negeri banyak yang kawin *sirri* dengan gadis-gadis setempat.²⁵⁸ Praktek yang sama juga dilakukan dengan perempuan-perempuan yang tinggal di kawasan-kawasan industri di Aceh, Papua, Paiton dan kawasan industri lainnya. Kebanyakan korban *nikah sirri* adalah perempuan-perempuan kota dan pedesaan yang lemah dari sisi ekonomi, sosial dan budaya, akses informasi dan bantuan hukum. Mereka butuh perubahan hidup yang lebih baik, lebih meningkat tetapi yang didapat justru penderitaan. Karena itu, di daerah-daerah tertentu di Kalimantan, pantai utara pulau Jawa, Indramayu, Rembang, Pasuruan, Madura dan daerah-daerah lain di Jawa Timur , banyak dijumpai kasus *nikah sirri* perempuan dewasa dan pernikahan dibawah umur. Di daerah-daerah yang miskin, perempuan-perempuan sangat gampang

²⁵⁸ Syarnubi Som, *Nikah Siri Merugikan Pihak Perempuan, Menguntungkan Laki-laki*, syarnubi.wordpress.com.2009.

dinikahi *sirri*. Dan setelah itu banyak yang ditinggalkan atau dicerai tanpa mendapatkan hak yang semestinya.²⁵⁹

Responden yang diwawancarai peneliti dari AcNielson menyadari akan konsekuensi perempuan yang dinikahi siri lalu dicerai yaitu istri tak punya hak untuk menuntut harta, yang diperoleh selama pernikahan, ketika bercerai. Istri tak dapat menuntut tunjangan finansial, untuk membesarkan anak, dari mantan suami. Pada akhirnya mereka pasrah.²⁶⁰

Beberapa perempuan korban perkawinan siri yang ditangani lembaga konsultasi keluarga Sakinah 'Aisyiyah di Jakarta mengakui bahwa hak-haknya selama menjadi isteri yang dinikahi secara siri terabaikan. Bahkan lebih menyakitkan lagi ketika ditinggalkan oleh suaminya tanpa memberikan hak-hak yang semestinya. sehingga tidak memiliki hak-hak sebagaimana layaknya istri dalam hal harta kekayaan.²⁶¹

Komnas Perempuan mencatat bahwa jumlah kasus kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) yang ditangani melalui Pengadilan Agama adalah sangat signifikan. Kebanyakan

²⁵⁹ Ibid.

²⁶⁰ Hasil penelitian yang dilakukan Ac Nielson terhadap perempuan yang dinikahi siri di beberapa daerah di Jawa Barat.

²⁶¹ Oneng Nurul Bariyah dan Siti 'Aisyah (ed.), Memecah Kebisuan: Agama Mendengar Suara Perempuan Korban Kekerasan Demi Keadilan (Respon Muhammadiyah), (Jakarta: Komnas Perempuan, 2009) hal. 123.

kasus-kasus tersebut 'tersembunyi' dalam perkara-perkara cerai gugat yang diajukan para isteri. Alasan isteri meminta cerai pada umumnya adalah penelantaran ekonomi dan perselisihan pembagian harta bersama.²⁶² Beberapa kasus yang ditangani Rifka Annisa (WCC) Yogyakarta menyebutkan bahwa perempuan yang dinikahi siri setelah melahirkan di rumah sakit ditinggalkan begitu saja tanpa diberi hak ekonomi bahkan yang menyedihkan anak tersebut dijual kepada orang lain.²⁶³

Mengutip data dan temuan di lapangan persoalan kedudukan perempuan dan hak ekonomi (nafkah selama menjalani perkawinan dan harta bersama ketika terjadi perceraian) sangat terkait memperburuk situasi rumah tangga yang banyak berakhir dalam gugatan cerai di Pengadilan Agama meski sebelumnya telah melalui mediasi oleh keluarga terdekat atau lembaga konseling/bantuan hukum. Bagi kasus dan perempuan korban perkawinan siri sangat sulit untuk dibawa ke ranah hukum berkaitan dengan hak keperdataan.

²⁶² Ismail Hasani (ed.), *Referensi bagi Hakim Peradilan Agama tentang Kekerasan dalam Rumah Tangga* (Jakarta: Komnas Perempuan, 2008), hal. iii

²⁶³ Dikutip dari Ismail Hasani (ed.), *Referensi bagi Hakim Peradilan Agama tentang Kekerasan dalam Rumah Tangga* (Jakarta: Komnas Perempuan, 2008), hal. 76

Menurut hemat penulis, setiap tahun frekuensi kasus dan korban perselisihan dalam perkawinan yang ditangani Komnas Perempuan, LBH APIK, dan lembaga terkait terus meningkat baik kasus dialami oleh perempuan (isteri) dari perkawinan yang resmi maupun para korban dari perkawinan siri. Kualitas kasusnya sangat signifikan seperti KDRT, hak ekonomi, penelantaran dan lain-lain. Ini membuktikan praktek, pelaku, dan korban perkawinan siri terus berlanjut.

4. Upaya Hukum

Pencarian keadilan merupakan salah satu fitrah kemanusiaan. Setiap peradaban kemanusiaan memiliki basis primordial pada pembelaan untuk keadilan. Setiap orang di dunia ini, tidak menginginkan menjadi korban ketidakadilan dalam bentuk apapun dan karena alasan apapun. Tetapi konstruksi relasi yang sedemikian rupa terbentuk, seringkali dengan kesadaran atau tanpa kesadaran, memaksa orang memainkan perannya yang timpang dan menindas orang lain. Kekerasan-kekeraan pun terjadi dan masih terus akan terjadi selama ketimpangan relasi itu masih mewujud dan perbedaan keinginan serta kepentingan menghiasi kehidupan.

Menyadari akan hak untuk mendapatkan keadilan dan kepastian hukum, orang-orang yang berkepentingan dengan

nasib perkawinan sirinya harus berjuang melakukan upaya hukum kepada pengadilan agama untuk mendapatkan status dan kekuatan hukum menyangkut perkawinannya meski secara agama Islam perkawinan yang dilakukannya telah sah dan memenuhi syarat dan rukunnya. Bahwa dalam Hukum Islam melalui kitab-kitab klasik dan fiqh tidak ditemukan klausul pencatatan perkawinan dan harus mendapat pengakuan negara, masalah ini harus dipahami sebagai ijtihad para ulama dan pemimpin negara untuk mengakomodir berbagai kepentingan dan fungsi administrasi kependudukan.

1. Itsbat Nikah

Upaya hukum pertama 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. Itsbat nikah merupakan istilah baru dalam fiqh munakahat, yang secara harfiah berarti “penetapan”, atau “pengukuhan” nikah. Secara substansial konsep ini difungsikan sebagai ikhtiar agar perkawinan tercatat dan mempunyai kekuatan hukum.²⁶⁴ Dasar Itsbat nikah KHI Pasal 7;

²⁶⁴ Adang Djumhur Salikin, *Itsbat Nikah*, Adjumhur.blogspot.com., 2008

- (1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama.
- (3) Itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas
- (4) Mengenai hal-hal yang berkenaan dengan:
 - (a) Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian; Hilangnya Akta Nikah;
 - (b) Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan;
 - (c) Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UU No 1/1974;
 - (d) Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No 1/1974.
- (4) Yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Dari klausul Pasal 7 KHI tersebut diatas, permohonan Itsbat nikah bagi perkawinan siri yang dilakukan pada saat sebelum pengesahan UU No 1/1974 (UUP) sepanjang memenuhi persyaratan, dalam prakteknya, Pengadilan Agama mengabulkan. Namun demikian permohonan itsbat nikah bagi perkawinan siri yang dilakukan pada saat setelah disahkan UUP tersebut diatas memang sangat sulit dikabulkan kecuali pengajuan Itsbat nikah dalam rangka perceraian. Tentu ini sangat sulit bagi pasangan yang tidak menginginkan perceraian. Selain itu proses yang akan dijalaniyapun akan memakan waktu yang lama.

Mengenai tingkat keberhasilan permohonan itsbat nikah (dikabulkan atau ditolak) sepenuhnya menjadi kewenangan hakim

yang menyidangkan perkaranya setelah meneliti data persyaratan yang diajukan pemohon. Tentu saja hakim di setiap Pengadilan Agama berbeda dalam memberi ketetapan. Semua dikembalikan pada hati nurani para hakim dalam memberi rasa keadilan bagi pemohon dan yang menjadi korban.

Menurut Harifin Tumpa, Ketua MA, kalau perkawinan tidak dicatatkan merupakan gejala umum dan didasarkan itikad baik atau ada faktor darurat maka hakim harus mempertimbangkan.²⁶⁵

Senada dengan Harifin A. Tumpa, Andi Syamsu Alam juga menegaskan bahwa dalam perkara Itsbat nikah, tidak semua perkawinan yang dilakukan secara siri harus ditolak, harus dilihat kasus per kasus.²⁶⁶

Hakim Agung, Prof Muchsin menyatakan, itsbat nikah merupakan perkara yang tidak mengandung unsur sengketa alias voluntair. PA memiliki kewenangan itu dengan syarat bila dikehendaki oleh UU. Prinsipnya pengadilan tidak mencari-cari perkara melainkan perkara itu telah menjadi kewenangannya

²⁶⁵ Disampaikan pada seminar "*Problematika Hukum Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum*, di Jakarta, 1 Agustus 2009.

²⁶⁶ Andi Syamsu Alam, Ketua Muda Uldilag MA, *Beberapa Permasalahan Hukum di Lingkungan Uldilag*, Disampaikan pada Rapat Kerja Nasional MA RI dengan Jajaran Pengadilan Tingkat Banding dari Empat Lingkungan Peradilan seluruh Indonesia tahun 2009, tanggal 24 September 2009.

karena telah diberikan UU. Pasal 7 KHI ternyata memberi PA kompetensi absolut yang sangat luas terhadap itsbat ini.²⁶⁷

Menurut Prof Muchsin, hal itu melahirkan banyak masalah. Masalah itu timbul bila penggugat mencabut perkara cerainya, atau pemohon tidak mau melaksanakan ikrar talak karena telah rukun kembali padahal ada putusan sela tentang sahnya nikah mereka. “Apakah bisa penjatuhan terhadap status hukum dalam putusan sela menjadi gugur?” ujarnya. Prof Muchsin berpendapat hal itu tak bisa batal dengan sendirinya karena ini menyangkut status hukum seseorang. Lain halnya dengan putusan sela tentang sita yang menyangkut hak kebendaan dimana bisa diangkat sitanya.²⁶⁸

Praktek nikah siri di masyarakat merupakan fenomena yang tak bisa dipungkiri. Banyak kaum pria melakukannya dengan beragam alasan. Padahal, nikah siri dan pernikahan yang tidak tercatat secara sah menurut hukum positif, punya dampak yang merugikan di kemudian hari. Utamanya bagi kaum perempuan dan anak-anak yang dilahirkan. “Ini memang fenomena yang jamak terjadi. Tetapi tentu kita tidak akan menutup mata “ ujar Ketua Pengadilan Agama (PA) Tenggarong, Marzuki Rauf SH MH,. Karena tak bisa menutup mata itulah, PA sebagai peradilan yang

²⁶⁷ Muchsin, *Itsbat Nikah Masih Jadi Masalah*, 4 Oktober 2007, www.hukumonline.com.

²⁶⁸ Ibid.

mempunyai kewenangan dalam penetapan pernikahan yang sah (Itsbat Nikah) memungkinkan untuk melaksanakan sidang Itsbat Nikah “Tapi, sebenarnya, kita ingin agar masyarakat tidak mempraktikkan nikah siri itu. Terlebih kaum perempuan agar lebih mempertimbangkan akibatnya yang cukup berat bagi mereka. Meski dimungkinkan permohonan itsbat nikah, bukan perkara mudah bagi PA untuk memeriksa dan mengadilinya. Berdasarkan KMA/032/SK/IV/2006 tentang Pedoman Itsbat Nikah.²⁶⁹

Drs. H. Suhadak, S.H., MH., Ketua Pengadilan Agama Negara Bali juga sependapat dengan hakim lain bahwa secara kasuistis hakim juga harus mempertimbangkan apakah suatu permohonan itsbat nikah dikabulkan atau ditolak demi kemaslahatan umat dan keadilan dimasyarakat.²⁷⁰

Dalam memahami KHI Pasal 7 tersebut, menurut hemat penulis bahwa secara umum *itsbat* nikah diperlukan agar perkawinan memiliki kekuatan hukum. Namun, prosesnya hanya dapat dilakukan ketika perkawinan siri masih berlangsung, dengan tujuan untuk mengukuhkan dan meningkatkan kualitas ikatan

²⁶⁹ Marzuki Rauf, *Nikah Siri dapat Diresmikan*, , 1 April 2009.

²⁷⁰ Suhadak, Ketua Pengadilan Agama Negara Bali, *Problematika Itsbat Nikah Poligami Dalam Penyelesaian di Pengadilan Agama* (Makalah disampaikan dalam Rakerda 4 lingkungan peradilan di Bali tahun 2009), www.pa.negara.net.

perkawinan itu sendiri, selain agar perkawinan tercatat dan memiliki kekuatan hukum. *Itsbat* nikah tidak dapat dilaksanakan ketika perkawinan sudah tidak ada, atau ketika perceraian sudah terjadi. Sebab, apa yang mau diitsbatkan ketika perkawinannya sendiri sudah tidak ada. Selambat-lambatnya, *itsbat* nikah mungkin dilakukan ketika proses perceraian dimulai dan ikatan perkawinan masih ada. Ketika perceraian sudah terjadi, apalagi sesudah habis masa *iddah*, *itsbat* nikah sudah tidak relevan lagi. Setelah terjadi perceraian dan masa *iddah* sudah habis.

Sementara untuk mendapatkan pengesahan anak yang dilahirkan dari perkawinan siri juga harus disertakan bersamaan dengan pengajuan *Itsbat* nikah agar mendapat penetapan yang sama dengan pengesahan nikah orangtuanya. Menurut Andi Syamsu Alam, jika anak yang lahir tidak dapat diakui oleh Catatan Sipil sebagai anak yang lahir dari perkawinan yang sah, perlu dipertimbangkan secara arif karena banyak daerah tidak mau menerima jika anak tersebut dinyatakan lahir dari seorang ibu dan tidak dicantumkan siapa nama bapaknya.²⁷¹

²⁷¹ Andi Syamsu Alam, Ketua Muda Uldilag MA, *Beberapa Permasalahan Hukum di Lingkungan Uldilag*, Disampaikan pada Rapat Kerja Nasional MA RI dengan Jajaran Pengadilan Tingkat Banding dari Empat Lingkungan Peradilan seluruh Indonesia tahun 2009, tanggal 24 September 2009.

Pasal 44 UU Perkawinan dan Pasal 102 KHI tentang hak pengingakaran anak yang dikandung istri oleh laki-laki. Pada dasarnya hanya perempuanlah yang mengetahui benih siapa yang dikandung. Namun ketentuan ini berpotensi mendiskriminasi dan memojokkan perempuan karena memberikan *previlage* pada laki-laki untuk mengingkari. Pembuktian bahwa anak yang dikandung adalah anak suami memerlukan usaha yang tidak mudah bagi perempuan yang dapat menempatkan dia pada keputusan.²⁷²

Upaya hukum lain bisa ditempuh berkaitan dengan pembuktian identitas si anak, meskipun Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Undang-Undang Perlindungan Anak mensyaratkan adanya akte kelahiran dalam pembuktian asal-usul anak, hal tersebut tidaklah mutlak. Beban pembuktian asal-usul dan identitas anak hasil perkawinan siri terletak pada si Ibu dan mereka-mereka yang mengetahui persis adanya perkawinan siri antara si Ibu dan si Bapak anak tersebut. Akan lebih baik dan akurat, jika bisa membuktikan adanya hubungan darah antara si anak dengan orangtuanya melalui uji DNA. (tapi ini biayanya sangat mahal).

²⁷² Dikutip dari Ismail Hasani (ed.), *Referensi bagi Hakim Peradilan Agama tentang Kekerasan dalam Rumah Tangga* (Jakarta: Komnas Perempuan, 2008), hal. 75.

Atas dasar perlindungan kepentingan dan hak anak, istri dalam perkawinan siri dapat menuntut pertanggungjawaban si suami. Pasal 13 UU Nomor 23 Tahun 2002 Tentang PERLINDUNGAN ANAK pada pokoknya menyatakan bahwa setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain manapun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan: 1) diskriminasi; 2.) eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual 3) penelantaran; 4) kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan 5) ketidakadilan; dan 6) perlakuan salah lainnya. Dalam hal orang tua, wali atau pengasuh anak melakukan segala bentuk perlakuan sebagaimana dimaksud di atas, maka pelaku dikenakan pemberatan hukuman dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).

2. Perkawinan Ulang

Perkawinan ulang dilakukan layaknya perkawinan menurut agama Islam (*tajdid*). *Tajdid* ini bukan karena menganggap pernikahan pertama tidak sah akan tetapi, *tajdid* dilakukan untuk melengkapi kekurangan yang ada pada pernikahan pertama (*sirri*). Namun, perkawinan harus disertai dengan pencatatan perkawinan oleh pejabat yang berwenang (KUA). Pencatatan perkawinan ini

penting agar ada kejelasan status bagi perkawinan suami isteri. Namun, jika telah ada anak, status anak-anak yang lahir dalam perkawinan siri (sebelumnya) akan tetap dianggap sebagai anak di luar kawin, karena perkawinan ulang *tidak berlaku surut* terhadap status anak yang dilahirkan sebelum perkawinan ulang dilangsungkan. Oleh karenanya, dalam akte kelahiran, anak yang lahir sebelum perkawinan ulang tetap sebagai anak luar kawin, sebaliknya anak yang lahir setelah perkawinan ulang statusnya sebagai anak sah yang lahir dalam perkawinan.

Karena Pasal 43 UU Perkawinan dan 100 KHI menyebutkan anak yang lahir di luar pernikahan yang sah (menurut hukum positif) hanya mempunyai hubungan nasab/ perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya maka upaya perkawinan ulang menjadi tidak berarti bagi kepentingan status hukum anaknya, kecuali belum ada anak yang dilahirkan sebelum perkawinan ulang.

3. Yurisprudensi

Pengadilan Agama Jakarta Utara dalam Penetapan No.004/Pdt-P/1996/PA.JU tanggal 27 Mei 1996M/9 Muharram 1417 H. Menetapkan sah menurut hukum perkawinan antara Rahayu binti Wahabi dengan Hasanuddin Amier (saat permohonan diajukan telah meninggal dunia) yang dilaksanakan pada tanggal 16

Pebruari 1972 di Tanjung Priok dengan wali hakim bernama Kosim, Amil KUA Kecamatan Tanjung Priok. Mereka memiliki Akta Nikah yang ternyata tidak terdaftar sesuai dengan Surat Keterangan Kepala KUA Tanjung Priok No K2/Mj-2/PW.01/906/96. Permohonan itsbat nikah diajukan oleh Rahayu karena diperlukan antara lain untuk mengurus harta peninggalan suaminya.²⁷³

Pengadilan Agama Jakarta Timur dalam Penetapan No. 6/Pdt.G/1996/PA.JT tanggal 23 September 1996 M./10 Jumadil Awal 1417 H., menetapkan: menolak permohonan yang diajukan oleh Siti Azizah binti Abdul Madjid agar Pengadilan Agama mengesahkan perkawinannya dengan Sucipto bin Suprpto. Mereka menikah pada tanggal 20 Maret 1984 di Sukabumi, bertindak sebagai wali ayah kandung mempelai perempuan, dihadiri pula oleh saksi-saksi. Namun perkawinan tersebut dilangsungkan di bawah tangan (nikah secara agama), tidak di hadapan pejabat yang berwenang. Saksi-saksi dalam persidangan membenarkan dilangsungkannya perkawinan tersebut. Saat permohonan diajukan mereka telah mempunyai seorang anak. Penetapan Pengadilan Agama didasarkan oleh pertimbangan hukum antara lain sebagai berikut; pernikahan dilakukan setelah

²⁷³ Jazuni, Op.Cit., hal 226.

berlakunya UUP 1974 dan tidak sesuai dengan peraturan yang dimaksud.²⁷⁴

Pengadilan Agama Jakarta Timur dalam Penetapan No. 18/Pdt.G/1997/PA.JT tanggal 30 September 1997 M/28 Jumadil Awal 1418 H. Mengesahkan perkawinan Hutomo bin Ishak dengan Mira binti Emod yang melangsungkan perkawinan pada tanggal 12 Januari 1970 di wilayah Kemayoran Jakarta. Mereka tidak mempunyai Akta Nikah karena perkawinan mereka dilangsungkan di bawah tangan tanpa hadirnya pejabat KUA setempat. Mereka memerlukan Akta Nikah, antara lain untuk mengurus Akta Kelahiran anak-anak mereka. Untuk itu mereka mengajukan permohonan itsbat nikah. Sampai permohonan diajukan mereka telah mempunyai lima orang anak.²⁷⁵

Meski demikian, dalam praktik, itsbat nikah pernah dilakukan secara menyimpang dari ketentuan Undang-undang. Contohnya, apa yang terjadi di Aceh setelah tsunami 2004 lalu. Akibat tsunami, banyak pasangan suami istri kehilangan akta nikah. Dalam kondisi seperti itu, banyak warga Aceh yang berbondong-bondong

²⁷⁴ Ibid.

²⁷⁵ Ibid. hal 227.

mengukuhkan kembali perkawinannya di Pengadilan Agama (PA).²⁷⁶

Itsbat nikah yang diajukan artis Ayu Azhari dengan suaminya yang berkewarganegaraan asing juga tergolong penyimpangan terhadap UU. PA Jakarta Selatan, di tengah kontroversi, ternyata mengitsbatkan perkawinan mereka. “Mungkin hakim di PA Jaksel mendasarkan pertimbangannya pada Pasal 7 ayat 3 (e) UU No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama tanpa menghubungkan dengan Pasal 7 ayat 3 (d),” kata Andi.²⁷⁷

Mahkamah Agung RI dalam perkara Nugraha Besoes melawan Desrina dan putusan Pengadilan Negeri Yogyakarta dalam perkara Heria Mulyani dan Robby Kusuma Harta, saat itu mengabulkan gugatan nafkah bagi anak hasil hubungan kedua pasangan tersebut padahal perkawinan mereka adalah perkawinan siri.²⁷⁸

Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 1776 K/Pdt/2007 tanggal 28 Juli 200b bahwa Perkawinan Tjia Mei Joeng dengan Liong Tjung Tjen yang dilakukan secara adat dan tidak dicatatkan

²⁷⁶ Andi Syamsu Alam, *Itsbat Nikah Masih Jadi Masalah*, 4 Oktober 2007, www.hukumonline.com.

²⁷⁷ Ibid.

²⁷⁸ *Dampak Perkawinan Bawah Tangan terhadap Anak*, <http://www.lbh-apik.or.id>.

pada Catatan Sipil dipandang tetap sah dan Penggugat harus dinyatakan sebagai janda Liong Tjung Tjen.²⁷⁹

Mengenai permohonan Itsbat terhadap perkawinan yang dilakukan sesudah berlakunya UUP yang tidak tercatat akibat kesalahan yang bersangkutan kecuali untuk perceraian yang dimungkinkan oleh Pasal 7 ayat 3 huruf a KHI, ada perkembangan pemikiran oleh para hakim. Menurut beberapa hakim, perkawinan tanpa pencatatan setelah tahun 1974 mungkin disahkan dengan pertimbangan kemaslahatan. Menjadi persoalan jika ada perkawinan sesudah berlakunya UUP tetapi tidak dicatatkan, mereka tidak ingin bercerai dan sudah anak terus hakim tidak mengitsbatkan, anaknya menjadi tidak diakui. Hakim harus ada keberanian mengesahkan perkawinan tersebut. Ini masalah umat.²⁸⁰

Terhadap ketentuan yang menyatakan bahwa itsbat nikah bisa dilakukan sepanjang untuk perceraian dalam perkembangannya ada penafsiran oleh hakim. Misalnya, perkawinan tanpa pencatatan kalau sah menurut syariat Islam, mungkin saja disahkan. Dasar pemikirannya adalah jika untuk

²⁷⁹ Andi Syamsu Alam, Ketua Muda Uldilag MA, *Beberapa Permasalahan Hukum di Lingkungan Uldilag*, Disampaikan pada Rapat Kerja Nasional MA RI dengan Jajaran Pengadilan Tingkat Banding dari Empat Lingkungan Peradilan seluruh Indonesia tahun 2009, tanggal 24 September 2009.

²⁸⁰ Jazuni, op.cit., hal. 231.

perceraian saja bisa diakui mengapa untuk yang lain tidak boleh diakui? Contohnya itsbat nikah diperlukan untuk menentukan status anak atau untuk menetapkan wali bagi anak. Ini adalah contoh kemaslahatan yang perlu dilindungi dan dipertimbangkan.²⁸¹

Jadi kekuasaan hakim sangat menentukan penetapan pengesahan perkawinan ini dengan mendasarkan kemaslahatan dan pembuktian di sidang Pengadilan Agama.

Dalam Islam sebuah pernikahan dianggap bernilai ibadah. Hal ini dapat ditunjukkan melalui sebagian besar isi dan kajian kitab-kitab klasik (fiqh Islam) yang bersumber dari nash al-Qur'an dan al-hadits. Dalam Al-Qur'an, pernikahan ditunjukkan sebagai Mitsaqan ghalidzan (ikatan yang kokoh) yang bernilai akidah, ibadah, dan muamalat.²⁸²

Sebagai bagian dari muamalah, perkawinan memiliki prinsip kesepakatan dan keridlaan para pihak yang terlibat. Hukum asal perkawinan adalah *mubah*, boleh dilakukan, boleh ditinggalkan. Namun, dari hukum asal *mubah* itu, bisa bergeser menjadi sunnah (*mandub*) dan wajib, atau menjadi makruh dan wajib, tergantung ada

²⁸¹ Ibid.

²⁸² Melalui kompromi para ulama Indonesia, keterpaduan ini lalu dituangkan dalam salah satu isi klausul Kompilasi Hukum Islam yang merupakan Inpres Nomor 1/1991 sebagai penjabaran lebih lanjut dari UUP 1974 bagi masyarakat Islam di Indonesia.

tidaknya *mashlahat* (manfaat atau dampak positif) atau ada tidaknya *mafsadat* (madlarat atau dampak negatif) yang ditimbulkannya.

Atas dasar itu, maka meskipun perkawinan hukum asalnya mubah, tetapi manakala perkawinan itu dipandang akan membawa *mashlahat*, berupa tambah luas dan kuatnya persaudaraan, kesinambungan regenerasi kehidupan, dan adanya suasana *sakinah* (kedamaian) *mawaddah* dan *rahmah* (kasih sayang) di antara semua pihak yang terlibat, serta dilakukan dengan melalui mekanisme yang disyariatkan, maka hukumnya menjadi sunnah. Bahkan, bila dengan tidak nikah menyebabkan *mafsadat* berupa putusnya silaturahmi atau terjerumus pada hal-hal negatif, seperti zina'dan mabuk-mabukan, maka nikah menjadi wajib hukumnya.

Sebaliknya, bila nikah menyebabkan adanya *mafsadat* atau *madlarat*, seperti adanya pihak yang dianiaya atau disengsarakan, maka perkawinan menjadi makruh bahkan haram, tergantung besar kecilnya tingkat kemadlaratan yang ditimbulkannya. Mekanisme perkawinan berdasarkan aturan umum syariat Islam harus melibatkan paling tidak lima unsur: calon suami istri, wali (bapak, kakek, paman, dan saudara mempelai perempuan), dua orang saksi, dan akad *ijab qabul*. Bila ketentuan (rukun nikah) tersebut dipenuhi, maka perkawinan dinilai sah secara *syar'i* (syariat Islam)

Pada jaman awal-awal Islam baru diperkenalkan sampai pada jaman sahabat, ketentuan tersebut diatas belum tersosialisasikan dengan baik kepada masyarakat Islam terutama di negara Arab sehingga menimbulkan berbagai interpretasi memaknai ketentuan bagaimana syarat dan rukun sahnya suatu pernikahan. Maka muncullah istilah kawin kontrak dan kawin siri. Pada awalnya nikah siri oleh masyarakat Arab diterjemahkan secara berbeda baik berkaitan ketiadaan wali, ketiadaan saksi maupun kekuranglengkapan syarat dan rukun suatu pernikahan. Kemudian hal itu diluruskan oleh imam maliki dan Imam Syafii. Akhirnya pernikahan siri dianggap sah dengan paling tidak harus memenuhi ketentuan wajibnya sementara hal-hal yang sunah bisa ditinggalkan dengan alasan kurang mampu. Pemahaman yang berbeda ini wajar mengingat dalam al-Qur'an dan al-hadist ketentuan syarat dan rukun nikah ini tidak diatur secara tegas sehingga peluang bagi ahli fiqh untuk menginterpretasikan ajaran Islam menjadi sangat luas.

Umat Islam di Indonesia memahami pernikahan siri atau perkawinan dibawah tangan adalah perkawinan yang secara syar'i sah namun tidak diadakan walimah (pesta syukuran) dan tidak dicatatkan atau dilakukan dihadapan Pegawai Pencatat Nikah (KUA). Ada juga yang menyebut kawin syar'i, kawin Modin, kawin kyai. Dan sejumlah istilah lain muncul mengenai perkawinan dibawah tangan/yang tidak

dicatatkan ini. Akan tetapi pada umumnya yang dimaksud perkawinan dibawah tangan adalah perkawinan yang tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Perkawinan yang tidak berada di bawah pengawasan PPN, dianggap sah secara Agama tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum, karena tidak memiliki bukti-bukti perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.²⁸³

Secara historis-antropologis, akar tradisi kawin sirri dapat ditarik dari tradisi tradisi poligami yang berkembang dalam masyarakat feodalistik. Fisolofi budaya feodal menempatkan supremasi laki-laki sebagai warga kelas satu dan subordinasi perempuan sebagai warga kelas dua Perempuan diciptakan "untuk" laki-laki. Posisi perempuan tidak lebih dari sekadar objek (ma'ful bih) atau pelengkap penyerta.²⁸⁴ Perkawinan sirri pada masa kini merupakan bentuk neofeodalisme. Feodalisme ini memadukan kultur feodalisme aristokratik, religius dan free-sex dalam liberalisme humanistik. Masyarakat liberal memandang perkawinan sebagai kontrak sosial semata. Mereka mengabaikan lembaga perkawinan.²⁸⁵

²⁸³ Jaih Mubarak , "*Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia*", (Bandung: Pustaka Bani Quraisy,tt), hal .87.

²⁸⁴ Abdul Mu'ti, *Politik Kawin Sirri*,/ www.suaramerdeka.com, 30 Maret 2009.

²⁸⁵ Ibid.

Publik menyadari bahwa kawin siri di Indonesia merupakan suatu realita yang harus diterima terlepas bahwa sebagian orang menganggap perkawinan semacam ini tidak sah karena tidak memenuhi ketentuan negara. Tetapi sebagian besar masyarakat bahkan ahli hukum menganggap perkawinan siri sah sepanjang telah memenuhi ketentuan syar'i dan tidak melanggar konstitusi bahkan dijamin oleh UUD. UUP Pasal 2 ayat 1 menegaskan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Pencatatan bukan merupakan syarat sahnya suatu perkawinan, ia hanya berfungsi secara administratif. Memang hubungan Pasal 2 ayat 1 dan ayat 2 tentang pencatatan ini masih memicu kontroversi dan menyisakan banyak persoalan sejak UUP disahkan tahun 1974 hingga sekarang terutama bagi pelaku kawin siri yang disinyalir jumlahnya mencapai 48% dari total perkawinan di Indonesia berdasarkan temuan Departemen Agama.

Tindakan sebagian masyarakat Islam diatas tidak terlepas dari pemahaman fiqh Imam Syafi'i yang sudah membudaya di kalangan umat Islam bahwa perkawinan telah dianggap cukup bila syarat dan rukunnya sudah terpenuhi tanpa diikuti oleh pencatatan apalagi akta

nikah.²⁸⁶ Meskipun masalah pencatatan perkawinan telah tersosialisasikan cukup lama dalam pasal 2 ayat (2) UU no. 1/74 maupun pasal 5 dan 6 KHI, tetapi sampai saat ini masih dirasakan adanya kendala dalam pelaksanaannya. Hal ini mungkin sebagian masyarakat muslim masih ada yang berpegang teguh kepada perspektif Fiqih tradisional. Pemahaman mereka bahwa perkawinan sudah sah apabila ketentuan yang tersebut dalam kitab-kitab fiqh sudah terpenuhi, tidak perlu ada pencatatan di KUA dan tidak perlu Surat Nikah sebab hal itu tidak diatur pada zaman Rasulullah dan merepotkan saja.²⁸⁷ Pencatatan sebuah perkawinan bersifat administratif semata, yang tidak mengurangi keabsahannya. Itulah yang diyakini oleh para ulama dalam kitab-kitab fiqh, dan itu pula hukum yang hidup di masyarakat hingga saat ini.²⁸⁸

Maksud dan tujuan utama perundangan mengatur tentang perkawinan harus tercatat adalah demi mewujudkan ketertiban administrasi perkawinan dalam masyarakat. Hal ini merupakan politik hukum Negara yang bersifat preventif dalam masyarakat untuk mengkoordinir masyarakatnya demi terwujudnya ketertiban dan

²⁸⁶ Zainuddin Ali, , *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hal. 77

²⁸⁷ Abdul Manan , *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana: 2006), hlm.47.

²⁸⁸ Adang Djumhur Salikin, *Itsbat Nikah*, Adjumhur.blogspot.com., 2008

keteraturan dalam sistem kehidupan, termasuk dalam masalah perkawinan yang diyakini tidak luput dari berbagai macam konflik.²⁸⁹

Berkaitan dengan persoalan pencatatan perkawinan tersebut ada dua pandangan yang berkembang. Pertama, pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan tidaklah menjadi syarat sah sebuah perkawinan dan hanya merupakan persyaratan administratif sebagai bukti telah terjadinya sebuah perkawinan.²⁹⁰ Kedua, pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan tetap menjadi syarat sah tambahan sebuah perkawinan.²⁹¹

Urusan prosedur perkawinan di KUA yang berhubungan catat mencatat ini dirasakan sebagian masyarakat pelaku kawin siri sebagai hal yang rumit dan memberatkan baik dari segi persyaratan administratif maupun biaya nikah bahkan waktunya jauh lebih lama ketimbang pelaksanaan akad nikah itu sendiri.²⁹²

Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah, kendatipun sah, dianggap tidak mempunyai kekuatan

²⁸⁹ Muchsin, *Problematika perkawinan tidak tercatat dalam pandangan hukum Islam dan hukum positif*, (Materi Rakernas Perdata Agama, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2008, hlm.3).

²⁹⁰ Pandangan ini disepakati beberapa ahli hukum termasuk diantaranya Baqir Manan, Mahfud MD, dan lain-lain. Yang disimpulkan dari Seminar Problematika.....Op.cit.

²⁹¹ Hartono Mardjono, *Menegakkan Syari'at Islam Dalam Konteks Keindonesiaan* (Bandung: Mizan, 1997), hal. 97.

²⁹² Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta : Kencana, 2004)Cet II., hal 131.

hukum (KHI Psal 5 dan 6) karena pada dasarnya, fungsi pencatatan pernikahan pada lembaga pencatatan adalah agar seseorang memiliki alat bukti (bayyinah) untuk membuktikan bahwa dirinya benar-benar telah melakukan pernikahan dengan orang lain. Sebab, salah satu bukti yang dianggap absah sebagai bukti syar'iy (bayyinah syar'iyah) adalah dokumen resmi yang dikeluarkan oleh negara yang bisa dijadikan sebagai alat bukti (bayyinah) di hadapan majelis peradilan, ketika ada sengketa yang berkaitan dengan pernikahan, maupun sengketa yang lahir akibat pernikahan, seperti waris, hak asuh anak, perceraian, nafkah, dan lain sebagainya.

Hanya saja, dokumen resmi yang dikeluarkan oleh negara, bukanlah satu-satunya alat bukti syar'iy. Kesaksian dari saksi-saksi pernikahan atau orang-orang yang menyaksikan pernikahan, juga absah dan harus diakui oleh negara sebagai alat bukti syar'iy. Negara tidak boleh menetapkan bahwa satu-satunya alat bukti untuk membuktikan keabsahan pernikahan seseorang adalah dokumen tertulis. Pasalnya, syariat telah menetapkan keabsahan alat bukti lain selain dokumen tertulis, seperti kesaksian saksi, sumpah, pengakuan (iqrar), dan lain sebagainya.²⁹³

²⁹³ Rosdiana SP, *Nikah Siri dan Poligami Kriminal, Perzinahan Dilegalkan?*, bkkbn.net.,2006

Berdasarkan penjelasan ini dapatlah disimpulkan bahwa, orang yang menikah siri tetap memiliki hubungan pewarisan yang sah, dan hubungan-hubungan lain yang lahir dari pernikahan. Selain itu, kesaksian dari saksi-saksi yang menghadiri pernikahan siri tersebut sah dan harus diakui sebagai alat bukti syar'iy. Negara tidak boleh menolak kesaksian mereka hanya karena pernikahan tersebut tidak dicatatkan pada lembaga pencatatan atau tidak mengakui hubungan pewarisan, nasab, dan hubungan-hubungan lain yang lahir dari pernikahan siri tersebut.²⁹⁴

Selain alasan kultural, kawin sirri terjadi karena faktor politik. Pertama, dikotomi antara hukum negara dengan hukum agama. Sebagian muslim memisahkan secara tegas hukum agama dengan negara. Kelompok ini menolak sistem negara Pancasila. Mereka hanya "loyal" kepada agama dan mengabaikan, bahkan menolak hukum negara dan segala perangkatnya. Kedua, pemahaman undang-undang perkawinan (UUP) No. 1/1974 yang tidak komprehensif.

Apapun alasan perkawinan siri bila dihubungkan dengan hukum negara maka akan mengakibatkan dampak yang tidak menguntungkan bagi pelakunya. Status perkawinannya menjadi tidak jelas. Suami/isteri secara keperdataan tidak bisa melakukan tindakan hukum berkaitan dengan perkawinannya Anak-anak yang dilahirkan

²⁹⁴ Ibid.

hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya dan dianggap anak luar kawin yang tidak dapat mewarisi harta bapak biologisnya.

Pasal 2 ayat 1 UU Perkawinan tentang pencatatan perkawinan dan KHI Pasal 6 menyebutkan perkawinan yang tidak dicatatkan tidak mempunyai kekuatan hukum. Ketentuan ini tidak mengakomodasi KDRT yang terjadi pada pasangan yang tidak mencatatkan pernikahannya pada hukum nasional atas dasar apapun. Realitas sosial dan kesadaran hukum yang masih rendah di beberapa kalangan untuk melakukan pencatatan tidak diakomodir sebagai persoalan sosial yang harus direspon oleh undang-undang ini.²⁹⁵ Sederet efek negatif lain yang disandang oleh pelaku perkawinan siri terutama oleh perempuan dan anak yang dilahirkannya. Karena itu agar memperoleh kekuatan hukum, demi kemaslahatan, sekaligus untuk mencegah kemungkinan dampak negatif yang ditimbulkan oleh perkawinan, maka secara normatif setiap perkawinan perlu dilakukan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.

Berkaitan dengan itu, maka keterlibatan pemerintah (Pengadilan Agama) dalam perkawinan, harus dalam rangka memelihara perkawinan agar sesuai dengan prinsip-prinsip ajaran agama dan peraturan perundangan, demi keutuhan perkawinan itu sendiri, dan

²⁹⁵ Ismail Hasani, Op.Cit., hal. 74

demikian demi kebaikan dan kemaslahatan para pihak yang terlibat dalam ikatan perkawinan itu. Berdasarkan hal itu upaya hukum yang dilakukan oleh pelaku perkawinan siri melalui permohonan itsbat nikah seyogyanya mendapat pertimbangan demi kemaslahatan bagi suami isteri dan anak-anak agar mereka memiliki status hukum yang jelas. Sesuai konstitusi, negara berkewajiban untuk melindungi seluruh warga negara. Negara wajib melindungi perempuan dan anak-anak dari pelaku kawin sirri. Tujuan syariah adalah untuk melindungi umat manusia dan menyelamatkan masyarakat dari kehancuran.

Dalam perspektif global seperti uraian diatas, bahwa dengan adanya Itsbat Nikah, seakan-akan membuka peluang untuk berkembangnya praktek Nikah Sirri, karena kalau ingin mensahkan perkawinannya tinggal ke Pengadilan Agama mengajukan Permohonan Itsbat Nikah, akhirnya status pernikahannya pun menjadi sah dimata Negara. Sehingga harus dipikirkan bagi hakim apakah dengan mengitsbatkan Nikah tersebut akan membawa lebih banyak kebaikan atau justru mendatangkan madharat bagi semua pihak dalam keluarga itu, hal ini tidak boleh luput dari pertimbangan hakim dalam mengabulkan atau menolak permohnan itsbat Nikah.²⁹⁶

Namun demikian sikap hakim dalam mengambil suatu keputusan bersifat bebas dengan pertimbangan dan menafsirkan pasal

²⁹⁶ Muchsin, Problematika..... Op.cit.

peraturan perundangan demi kemaslahatan dan keadilan bagi masyarakat. Seperti penafsiran pasal 6 ayat (1) KHI menyatakan bahwa setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan dibawah pengawasan PPN dan pada ayat (2) disebutkan bahwa perkawinan yang dilangsungkan diluar pengawasan PPN tidak mempunyai kekuatan hukum.

Tidak mempunyai kekuatan hukum atau kelemahan hukum tidak berarti bahwa hal itu sebagai suatu perkawinan yang tidak sah atau batal demi hukum. Pemikiran ini didasari pada pemahaman terhadap UU no.1/74 jo. PP. 9/75 dan KHI, dengan interpretasi bahwa yang menjadi patokan keabsahan suatu perkawinan itu adalah dilaksanakan berdasarkan hukum Agama (Islam) dan tidak ditemukan satu pasalpun yang menyatakan tidak sah atau batal demi hukum.

Jika pemohon ingin mengitsbatkan perkawinan sirrinya masiakah ada harapan? Apakah yang bersalah terus menjadi bersalah tidak ada lembaga Taubat untuk memperbaiki sebuah kesalahan. Apakah anak-anak yang lahir hasil dari pernikahan sirri akan selamanya menanggung beban ketidak jelasan status hukumnya baik di masyarakat dan Negara, apakah terhapus selamanya hak-hak keperdataan yang berhubungan dengan ayah kandungnya hasil perkawinan sirri seperti hak perwalian dan hak waris dan lain-lainl.

Secara kasuistis hakim juga harus mempertimbangkan demi kemaslahatan umat dan keadilan dimasyarakat.²⁹⁷

Pemerintahpun tidak tinggal diam menyikapi realitas di masyarakat tentang perkawinan yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan ini. Setidak-tidaknya sikap pemerintah telah ditunjukkan dengan rencana mengamandemen UUP dan KHI sejak lama dan secara serius draftnya telah dimatangkan sejak tahun 2003.

Pertama, tahun 2003, Departemen Agama RI mengajukan Rancangan Undang-Undang Hukum Terapan Peradilan Agama (RUU HTPA) kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). RUU HTPA ini menyempurnakan materi KHI-Inpres dan meningkatkan statusnya dari Inpres menjadi UU.²⁹⁸

Kedua Sebagai respon atas RUU HTPA, pada 4 Oktober 2004 Kelompok Kerja Pengarusutamaan Gender Departemen Agama RI (Pokja PUG Depag) meluncurkan naskah rumusan hukum Islam yang disebut Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam (CLD-KHI). Naskah ini menurut tim penyusun CLD-KHI menawarkan sejumlah pemikiran pembaruan hukum keluarga Islam yang disusun dalam RUU Hukum Perkawinan Islam, RUU Hukum Kewarisan Islam, dan RUU Hukum Perwakafan Islam. Dari 178 pasal, ada 23 poin pembaruan

²⁹⁷ Suhadak, Op.cit.

²⁹⁸ "Kompilasi Hukum Islam akan ditingkatkan Jadi UU", *GATRA*, 19 September 2002. <http://www.gatra.com/artikel.php>.

hukum Islam yang ditawarkan. Dibandingkan dengan KHI-Inpres, tawaran pembaruan hukum keluarga Islam versi CLD-KHI difokuskan pada 3 bidang, yaitu hukum perkawinan, hukum kewarisan dan hukum perwakafan.²⁹⁹

Ketiga, Direktur Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama, Nasaruddin Umar mengatakan, Presiden SBY telah menyetujui diajukannya Rancangan Undang-Undang Peradilan Agama tentang Perkawinan (RUUPAP). RUU itu mengatur sejumlah perkara yang belum ada dalam UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Diantaranya hukum perkawinan bawah tangan atau nikah siri, perkawinan kontrak dan hukum waris untuk ahli waris kaum perempuan. Mengenai nikah siri, menurut Nasaruddin, siapapun yang menikahkan atau menikah tanpa dicatatkan dikenai sanksi pidana 3 bulan penjara dan denda Rp 5 juta. Sedangkan penghulu yang menikahkannya mendapat sanksi pidana 1 tahun penjara. Pegawai Kantor Urusan Agama (KUA) yang menikahkan tanpa syarat lengkap, juga diancam denda Rp 6 juta dan 1 tahun penjara.³⁰⁰

²⁹⁹ Marzuki Wahid, *Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam (CLD-KHI) Dalam Perspektif Politik Hukum Di Indonesia*, paper dipresentasikan pada *The 4th Annual Islamic Studies Postgraduate Conference, The University of Melbourne*, 17-18 November 2008 e-mail: marzukiwahid@yahoo.com

³⁰⁰ Abdul Halim *Undang Undang Perkawinan Dalam Bahaya!* 12 March 2009 www.suara-islam.com.

Menurut hemat penulis, peraturan yang tidak berpihak dan mendengarkan suara masyarakat belum tentu akan lolos dan dapat disahkan menjadi undang-undang. Akan halnya CLD-KHI yang hingga sekarang masih menjadi kontroversi sehingga belum bisa diterima semua pihak akhirnya pembahasan ke tingkat lebih tinggi lagi ditangguhkan. Sementara RUUPAP yang akan diajukan pemerintah ke DPR masih menemui jalan terjal dan berliku sehingga belum perlu untuk dikomentari sebelum dibahas di tingkat legislatif.

Rekomendasi

Pemerintah sebagai penguasa dan penjaga konstitusi memang selalu sebagai pihak yang memaksakan kepentingannya dengan dalih kepentingan negara dan masyarakat umum sehingga peraturan perundang-undangan yang diberlakukan oleh negara bersifat memaksa. Lain halnya masyarakat sebagai obyek peraturan harus melaksanakan tanpa bisa menawar. Menghadapi kenyataan itu mau tidak mau masyarakat harus taat hukum. Bagi yang tidak taat akan mendapat akibat yang menyulitkan bagi pelakunya. Konsekuensi ini dialami siapa saja yang harus berbenturan dengan hukum.

Agar tidak terpeleset lebih jauh dan sebisa mungkin menghindari kesulitan dibelakang hari para pihak dari berbagai kalangan selalu menghimbau, memberi solusi dan merekomendasikan

baik kepada para pelaku perkawinan siri maupun kepada pemerintah. Semua itu dilakukan untuk kepentingan dan kemaslahatan umat.

Organisasi sosial keagamaan seperti Muhammadiyah Atas dasar pertimbangan kemaslahatan, maka bagi warga Muhammadiyah, wajib hukumnya mencatatkan perkawinan yang dilakukannya. Hal ini juga diperkuat dengan naskah Kepribadian Muhammadiyah sebagaimana diputuskan dalam Mukhtamar Muhammadiyah ke-35, bahwa di antara sifat Muhammadiyah ialah "mengindahkan segala hukum, undang-undang, peraturan, serta dasar dan falsafah negara yang sah".³⁰¹ Kesimpulan dari Seminar *"Problematika Hukum Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum*, di Jakarta, 1 Agustus 2009, juga merekomendasikan agar perkawinan dicatatkan kepada lembaga pencatatan, sementara bagi yang telah terlanjur kawin siri agar melakukan upaya hukum baik mencatatkan perkawinannya, perkawinan ulang maupun mengajukan itsbat nikah.³⁰²

Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang mengeluarkan fatwa mensahkan pernikahan di bawah tangan setelah disepakati dan dihasilkan dari Forum Ijtima' yang dihadiri lebih dari 1000 ulama dari berbagai unsur di Indonesia. Acara tersebut digelar beberapa waktu

³⁰¹ Fatwa Tarjih: Hukum Nikah Siri, 25 Mei 2007, www.muhammadiyah.com.

³⁰² Dikutip dari kesimpulan *"Problematika Hukum Keluarga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum*, di Jakarta, 1 Agustus 2009, sumber <http://www.badilag.net>

lalu di kompleks Pondok Modern Darussalam Gontor, Ponorogo Jawa Timur. Ma'ruf Amin yang juga sebagai Ketua Komisi Fatwa MUI menambahkan, Komisi Fatwa MUI sengaja memakai istilah pernikahan di bawah tangan. Selain untuk membedakan dengan pernikahan siri yang sudah dikenal di masyarakat. Istilah ini lebih sesuai dengan ketentuan agama Islam.³⁰³

Nikah di bawah tangan yang dimaksud dalam fatwa ini adalah pernikahan yang terpenuhi semua rukun dan syarat yang ditetapkan dalam *fiqh* (hukum Islam). Namun, nikah ini tanpa pencatatan resmi di instansi berwenang sebagaimana diatur dalam perundang-undangan. Kalau nikah siri itu, lanjut Kyai Ma'ruf mungkin hanya nikah berdua saja, tanpa ada saksi dan sebagainya. "Kalau pengertian siri itu dianggap hanya berdua saja, tidak pakai syarat dan rukun nikah lainnya, bisa dipastikan pernikahan semacam ini tidak sah," tandasnya. Terkait dengan masalah haram jika ada kemudharatan, Kyai Ma'ruf menegaskan bahwa hukum nikah yang awalnya sah karena memenuhi syarat dan rukun nikah, menjadi haram karena ada yang menjadi korban. Jadi, "Haramnya itu datangnya belakangan. Pernikahannya sendiri tidak batal, tapi menjadi berdosa karena ada orang yang ditelantarkan, sehingga dia berdosa karena mengorbankan

³⁰³ www.hukumonline.com.

istri atau anak. Sah tapi haram kalau sampai terjadi korban. Inilah uniknya,” ujarnya.³⁰⁴

Untuk mengantisipasinya, dalam Fatwa tersebut, MUI menganjurkan agar pernikahan di bawah tangan itu harus dicatatkan secara resmi pada instansi berwenang. Hal ini sebagai langkah preventif untuk menolak dampak negatif/*mudharat*. Dengan adanya pencatatan ini, maka pernikahan ini baik secara hukum agama maupun hukum negara menjadi sah. Dan, ini penting bagi pemenuhan hak-hak istri dan anak terutama soal pembagian harta waris, pengakuan status anak dan jika ada masalah, istri memiliki dasar hukum yang kuat untuk menggugat suaminya.

Meski demikian, diakui Kyai Ma'ruf bahwa aturannya belum ada. Bahkan di dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, masalah ini tidak diatur. Nantinya, pencatatan itu dilakukan di kantor urusan agama (KUA) bukan di kantor catatan sipil. ”Saya waktu itu telah meminta kepada Menteri Agama agar masalah ini menjadi perhatian dan disiapkan peraturannya agar tidak menjadi kesulitan atau terjadinya korban gara-gara pernikahan ini tidak dicatat,” katanya. ”Bentuknya nanti apakah seperti akte nikah atau bentuk lainnya, saya tidak tahu karena aturannya memang belum ada. Atau di akte nikahkan atau khusus, ya semacam pemutihan, saya belum tahu.

³⁰⁴ Ibid.

Karena ini belum ada *form*-nya,” tambahnya.³⁰⁵ Langkah MUI untuk mensahkan pernikahan di bawah tangan sekaligus anjuran untuk mencatatkan bukan tanpa alasan. Ini semata-mata untuk melindungi kaum perempuan dan anak-anak dari *dampak pernikahan di bawah tangan*.

Mewakili suara perempuan Direktur Eksekutif Jurnal Perempuan Adriana Venny beralasan, dalam kawin siri, misalnya bila suami tiba-tiba minggat, istri tidak bisa menuntut dia dengan melaporkannya ke pengadilan. Begitupun sebaliknya, bila istri menikah lagi dengan laki-laki lain, akan terjadi poliandri yang tentu saja lebih berbahaya lagi, karena dilarang secara syariat. Dampak lainnya, akibat tidak mengikuti hukum negara, si perempuan tidak bisa menuntut hak waris, dan lainnya. Urusan talak bisa jadi terbengkalai. Jika begini jadinya, biasanya perempuan dan anak-anaklah yang paling menderita. Karena akta pernikahan biasanya selalu diminta untuk melengkapi administrasi sekolah, pencatatan kelahiran, dan keperluan lainnya. Pencatatan pernikahan atau pembuatan akta pernikahan, secara syariat, bukanlah rukun atau syarat yang menentukan sahnya pernikahan. Namun adanya bukti autentik yang tertulis dapat menjadi salah satu alat memperkuat komitmen yang dibangun oleh pasangan tersebut.

³⁰⁵ Ibid.

Walaupun memperkuat komitmen tidak terbatas pada aktanya, karena akta sendiri bisa dibatalkan.³⁰⁶

Ali Mansyur merekomendasikan, bahwa untuk kepentingan masa depan bagi masyarakat yang terlanjur menikah sirri beberapa langkah solutif yang dapat diambil antara lain:

- (1) Program pemutihan nikah melalui “isbat nikah” oleh Departemen Agama, kemudian diisbatkan melalui Pengadilan Agama dengan biaya yang ditanggung oleh pemerintah atau ditanggung sendiri. Kemudian dicatat pernikahannya dan mendapatkan buku nikah.
- (2) Mengulang perkawinan bagi pasangan yang baru saja menikah sirri dan belum punya anak dengan dicatatkan di Kantor Urusan Agama.
- (3) Mencatatkan perkawinan sirri yang sudah dilangsungkan tersebut tentu yang belum terlalu lama jarak waktunya, bersama-sama dengan fihak-fihak yang menjadi rukun dalam perkawinan tersebut 2 (dua) mempelai, 2 (dua) saksi dan wali ke KUA.³⁰⁷

Selanjutnya langkah yuridis yang dapat ditempuh sejalan dengan upaya preventifitas dan represif terhadap perkawinan sirri adalah:

- (1) Perlu adanya payung hukum positif yang mengikat untuk mengatur dan memberikan sanksi terhadap pelaku nikah sirri dengan mendasarkan pada prinsip sumber hukum: qiyas, yang menganggap pelaku nikah sirri sama dengan melakukan pelanggaran hukum, sehingga layak untuk diberikan sanksi hukum.
- (2) Dari segi politik hukum perlu dipikirkan upaya-upaya untuk memberikan perlindungan hukum bagi ibu dan anak dari

³⁰⁶ www.pa.temanggung-pta.smrng.net.

³⁰⁷ Dikutip dari Ketua Program Magister Hukum Universitas Sultan Agung Semarang, Prof. Ali Mansyur saat bertindak sebagai Narasumber dalam seminar “Kajian Yuridis Sosiologis dan Problematika Nikah Sirri”, Sabtu, 6 Juni 2009 di Gedung Serbaguna Setda Kabupaten Jepara. Sumber: www.unissula.com.

perkawinan sirri tersebut, terutama menyangkut jangkauan hukum positif terhadap hak-hak hukumnya sehingga bisa mendapat pengakuan hukum.

- (3) Dalam upaya menjawab bagaimana status hukum terhadap perkawinan sirri di amta hukum positif Indonesia perlu direnungkan kajian yuridis tentang nikah sirri dari aspek makna formal, makna material, makna substansial dan makna simbolik. Sehingga dengan demikian pemikiran pemihakan hukum terhadap pihak yang menderita kerugian harus ada perlindungan hukum, adalah merupakan perwujudan tanggung jawab negara Indonesia sebagai negara hukum, dimana semua tindakan aparaturnegara, masyarakat dan warga negara harus dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.³⁰⁸

Organisasi Sosial keagamaan Nahdlatul Ulama (NU) berpendapat, Perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pegawai pencatat nikah sesuai pasal 2 ayat (2) UU No.1/1974 jo pasal 10 ayat (3) PP No.9/1975 sangat mungkin diwarnai oleh = (a) Usia pasangan kawin ialah seorang berada di bawah standar umur kawin (19 Pa/16 Pi); (b) Suami telah memiliki istri dalam status perkawinan, bila ingin poligami; (c) Tidak melibatkan wali nikah yang sebenarnya (kawin lari/kawin sirri); (d) Berbeda agama yang dianut; (e) Masih terikat hukum keistrarian; (f) Masih terikat masa Iddah; (g) Alasan lain yang seharusnya dicegah untuk melangsungkan perkawinan (vide: pasal 20 UU No.1/1974.

³⁰⁸ Ibid.

Adanya peluang dimohonkan “itsbat-nikah” seperti diatur dalam KHI pasal 7 ayat (3)a adalah “adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian”. Jalan perkaranya dimulai dengan permohonan (perkara volunter) untuk memperoleh surat penetapan itsbat-nikah. Langsung diajukan gugatan (perkara contentiosa) agar diijinkan menjatuhkan cerai (thalaq) dengan alasan mengacu pada pasal 19 PP No.9/1975. Hal yang dirasakan sebagai musykilah itsbat-nikah berlaku sejak tanggal ditetapkan (berarti status diakui perkawinan tidak berlaku surut). Akibat hukum yang timbul adalah anak yang lahir dari perkawinan hanya beroleh hubungan nasab dengan ibu yang melahirkannya (vide: pasal 100 & 186 KHI), hilang pula hak perwalian dari ayah atau kerabat ayah (vide: pasal 21 KHI), kehilangan hak waris, hak hadhanah dan hak-hak lain. Itsbat nikah bagi akad nikah yang sudah lampau terjadi pada prakteknya dapat berlaku surut sebagaimana peraturan yang ada, penjelasan para ahli dan aturan syariat. Namun jika ada hakim yang tidak menetapkan itsbat nikah yang tidak berlaku surut maka hal itu bertentangan dengan syara’ (mungkar).³⁰⁹

Sekali lagi, perkawinan, pencatatan, dan akibat hukum dari suatu perkawinan merupakan hubungan sebab akibat yang dialami

³⁰⁹ Salah satu poin Hasil Sidang Komisi Bahtsul Masail, Musyawarah Kerja Wilayah I NU Jawa Timur di Surabaya, 2-3 Juni 2009.

oleh suatu perbuatan hukum. Akibat hukum ini menentukan apakah suatu perkawinan itu dicatatkan atau tidak dicatatkan, perbuatan inilah yang akan menentukan dua hal yang berbeda. Kesadaran dan pemahaman tentang hukumlah yang akan menentukan bagaimana pilihan itu ditentukan. Berbagai upaya hukum seperti perkawinan ulang, Itsbat nikah, dan upaya lain merupakan tindakan terakhir yang belum mempunyai kepastian keberpihakannya kepada pemohon.

Wallahu'alam bi shawab.



BAB IV

PENUTUP

A. Simpulan

1. Konsep Perkawinan Siri (Tidak Dicatatkan) menurut Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan adalah
 - a. Pada dasarnya istilah Nikah Siri dalam Hukum Islam yang ditemukan di beberapa kitab fiqh konvensional dapat diartikan sebagai pernikahan yang disembunyikan karena kurang memenuhi ketentuan rukun & syarat sahnya pernikahan dan berlatar belakang tradisi negara Arab waktu itu. Pada akhirnya Pernikahan Siri dipahami sebagai pernikahan yang telah memenuhi ketentuan syaria'at Islam tetapi tidak diumumkan secara luas melalui pesta pernikahan (*walimtul ursy*). Pada waktu itu ketentuan rukun dan syarat sahnya pernikahan belum banyak dimengerti oleh umat Islam disamping ada penafsiran yang berbeda diantara para ahli hukum Islam (*fuqaha*).
 - b. Perkawinan siri dalam Undang-undang Perkawinan tidak dikenal. UUP hanya menyebut perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perkawinan siri diidentikkan dengan

perkawinan secara agama dan adat, dimana perkawinan ini tidak dilakukan dan dicatatkan di hadapan pegawai pencatat nikah (KUA). Perkawinan Siri yang dijalankan sebagian umat Islam di Indonesia adalah mengadopsi pemahaman dalam kitab fiqh yang menyatakan pernikahan dianggap sah bila telah memenuhi rukun & syaratnya dan memadukan akar tradisi poligami yang berkembang pada masyarakat feodalistik dimana laki-laki yang berduit bisa menikahi wanita lebih dari satu.

- c. Perkawinan siri menurut Hukum Islam adalah sah sepanjang telah memenuhi rukun dan syarat perkawinan tanpa harus dicatatkan. Menurut Hukum Perkawinan Indonesian perkawinan dipandang sah bila telah dilaksanakan menurut ketentuan agama dan syarat-rukunnya dan dilakukan di hadapan pegawai pencatat nikah (KUA) karena dengan pencatatan perkawinan mempunyai kekuatan hukum.
2. Akibat hukum perkawinan siri terhadap kedudukan isteri, anak dan harta kekayaan dapat dijelaskan sebagai berikut;
- a. Kedudukan Isteri dalam hukum Islam sama dengan perkawinan yang dicatatkan akan tetapi negara tidak mengakuinya, Pengakuan ini penting artinya bagi pasangan untuk mendapatkan perlindungan hukum (hak keperdataan). Tiadanya pengakuan negara dan akte nikah menjadikan posisi

perempuan (isteri) sangat lemah dalam hal melakukan tindakan hukum berupa tuntutan pemenuhan hak-hak sebagai isteri dan hak-hak lain bila ditinggal suami, suami meninggal dan atau diceraikan suaminya. Penegak hukum termasuk Pengadilan hanya berpegang pada bukti yang sah (akte nikah) untuk memproses tuntutan/gugatan/perselisihan pasangan itu.

- b. Kedudukan anak dalam hukum Islam tetap memperoleh pengakuan yang sama dengan perkawinan yang dicatatkan. Akan tetapi dalam pandangan hukum negara, dengan tidak adanya akte nikah orangtuanya, akte kelahiran anak tersebut tidak tercantum nama ayah biologisnya dan hanya tercantum nama ibu yang melahirkan. Anak tersebut dianggap sebagai anak luar kawin sehingga tidak bisa melakukan hubungan hukum keperdataan dengan ayah biologisnya. Anak hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya. Hal ini menimbulkan beban psikologis dan sosial bagi si anak. Ayah biologisnya dengan itikad tidak baik sewaktu-waktu bisa mengingkari bahwa ia adalah anaknya sehingga hak-haknya tidak didapatkan sebagaimana anak-anak yang lain.
- c. Akibat hukum perkawinan siri terhadap kedudukan harta kekayaan, menurut hukum Islam akan diperhitungkan sesuai ketentuan syari'at Islam. Akan tetapi bila salah satu pihak

(biasanya suami) dengan itikad tidak baik bisa melakukan pengingkaran/menghaki sendiri harta bersama tersebut. Pihak yang menjadi korban (biasanya isteri) tidak mempunyai kekuatan hukum untuk memperoleh haknya bila dihadapkan hukum negara. Satu-satunya jalan yang ditempuh hanyalah melalui mediasi , musyawarah mufakat diluar pengadilan.

- d. Upaya hukum yang bisa dilakukan untuk mensahkan perkawinan siri hanyalah melalui ltsbat nikah (penetapan nikah) yang diajukan kepada Pengadilan Agama, selagi perkawinan yang dijalani masih ada (belum putus/cerai). Upaya lain yang bisa ditempuh adalah dengan melakukan perkawinan ulang di KUA. Namun demikian cara ini tidak mempunyai arti bila telah ada anak dari perkawinan siri sebelumnya karena anak tetap tidak diakui sebagai anak dari kedua pasangan yang baru menikah (tidak berlaku surut).

B. Saran

1. Mengingat dampak perkawinan siri (tidak dicatatkan) begitu luas maka harus ada upaya preventif dari berbagai pihak (pemerintah, legislatif, praktisi dan penegak hukum, tokoh agama dan adat, organisasi perempuan, LSM, perangkat desa, aparat KUA, dan lain-lain) mensosialisasikan arti penting perkawinan yang sah secara agama dan diakui oleh negara agar mendapatkan kepastian hukum

2. Pemerintah memberikan kelonggaran, mengakomodir dan memberi solusi yang tepat bagi para pelaku perkawinan siri, demi kemaslahatan umat dan kepastian hukum bagi pasangan dan anak yang dilahirkannya berupa deregulasi aturan/pemutihan dan pendataan pelaku perkawinan siri dengan melibatkan tokoh agama dan adat dan perangkat desa untuk mencatatkan perkawinan tersebut. Perkawinan massal yang selama ini sering diselenggarakan oleh pemerintah dan masyarakat belum menyentuh dan menyelesaikan masalah perkawinan siri. Tentu saja langkah ini diluar jalur peradilan.
3. Pemerintah dengan memperhatikan usulan kalangan akademik, praktisi hukum, ahli hukum, MUI, organisasi perempuan, LSM, organisasi kemasyarakatan seperti NU dan Muhammadiyah, tokoh masyarakat, dan lain-lain mengamandemen beberapa peraturan yang berkaitan dengan hukum perkawinan di Indonesia disesuaikan dengan kondisi riil masyarakat yang mengakomodir berbagai kepentingan, mengadopsi dan memadukan hukum yang berkembang di masyarakat (hukum agama dan hukum adat).
4. Perkawinan siri di Indonesia sebagai suatu realita tidak bisa diberantas secara defensif. RUUPAP yang sedang diajukan Pemerintah ke DPR yang memuat klausul Denda dan Penjara yang sangat berat sebagai efek jera bagi pelaku kawin siri dan kawin

kontrak tidak akan menyelesaikan masalah karena perkawinan itu bukanlah kejahatan akan tetapi memaknai dan melaksanakan ajaran agama berdasarkan pemahamannya, yang jelas dijamin oleh UUD 45. dan tidak bertentangan dengan konstitusi. Pemerintah seharusnya melakukan cara-cara preventif dan persuasif dengan aturan yang mendidik serta melindungi berbagai kepentingan masyarakat.

- 5 Akhirnya kepada kalangan akademik di Fakultas Hukum dan Fakultas Syari'ah yang fokus kepada pengkajian Hukum Perkawinan baik Hukum Perkawinan Indonesia maupun Hukum Perkawinan Islam, tesis ini sebagai bagian kecil sumbangan pemikiran untuk memperkaya khasanah dunia akademik. Penulis menyadari keterlibatan kalangan akademik belum maksimal untuk memberi warna dan ikut memecahkan masalah-masalah dalam hukum perkawinan di Indonesia. Sejak pasca kemerdekaan hingga sekarang, hukum perkawinan di Indonesia, yaitu UUP belum tersentuh perubahan/pembaharuan. Sementara lahirnya KHI hanya memberi penjelasan UUP tersebut yang hanya dalam bentuk Inpres dan penuh nuansa politik dan kekuatan hukumnya dibawah UU. Karena itu peran aktif kalangan akademik dengan kapasitas keilmuannya memberikan sumbangan konstruktif pada amandemen Hukum Perkawinan di Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

Buku/Literatur

- Abdullah bin Ahmad bin Mahmud, 1983, *Al-Mughni*, vol. 7 , Dar Kitab, Beirut.
- Abdurrahman, dan Riduwan Syahrani, 1978, *Masalah-masalah Hukum Perkawinan di Indonesia*, Alumni, Bandung.
- Abdurrahman, 1978, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Tentang Perkawinan*, Akademi Presindo, Jakarta.
- , 1995, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Akademika Pressindo, Jakarta
- Afandi, Ali, 2000, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)* Bina Aksara, Jakarta.
- Ahmad, Zahry, 1981, *Hukum Perkawinan Islam*, Tintamas, Jakarta
- Al-Hamdani, 1989, *Risalah Nikah Hukum Perkawinan Islam*, Pustaka Amini, Jakarta.
- Ali, Maulana Muhammad, 1955, *The Religion of Islam*, London
- Ali, Moh. Daud, 2006, *Hukum Islam*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta.
- , 1996, *Pengantar Ilmu Hukum Islam*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta.
- Ali, Zainuddin, 2006, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Anderson, J.N.D, 1975, *Islamic Law in the Modern World*, New York University Press, New York.

- Anderson, J.N.D., 1976, *Law Reform in the Muslim World*, University of London Press, London.
- Arifin, Busthanul, 1996, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, Gema Insani Press, Jakarta.
- As-Syafi'i, Muhammad Idris, *Al-umm*, Darul Fikri Bairut, Libanon, Jilid 3.
- Bariyah, Oneng Nurul dan Siti 'Aisyah (ed.), 2009, *Memecah Kebisuan: Agama Mendengar Suara Perempuan Korban Kekerasan Demi Keadilan (Respon Muhammadiyah)*, Komnas Perempuan, Jakarta.
- Basyir, Achmad Azhar, 1978, *Hukum Perkawinan Islam*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.
- Djais, Muhammad, 2008, *Hukum Harta Kekayaan Dalam Perkawinan*, FH Undip, Jakarta.
- Effendi, Satria, 2004, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Kencana, Jakarta.
- Ghazali, Imam, *Ihya Ulumuddin*, Usaha Keluarga, Semarang, Juz 2.
- Ghazaly. Abd. Rahman, 2003, *Fiqh Munakahat*, Prenada Media, Jakarta.
- Hadikusuma, Hilman. 1990, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Mandar Maju, Bandung.
- , 1999, *Hukum Perkawinan Adat*, Aditya Bakti, Bandung,
- Haem, Nurul Huda, 2007, *Aw as Illegal Wedding, Dari Penghulu Liar, Hingga Perselingkuhan*, Penerbit Hikmah, Jakarta.
- Harahap, M. Yahya, 1975, *Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan UU Nomor 1 Tahun 1974*, Zahir Trading Co., Medan.

- Haryono, Anwar, 1968, *Hukum Islam, Keluwasan Dan Keadilan*, Bulan Bintang, Jakarta.
- Hasani, Ismail (ed.), 2008, *Referensi bagi Hakim Peradilan Agama Tentang Kekerasan dalam Rumah Tangga*, Komnas Perempuan, Jakarta.
- Hassan, Muhammad Kamal, 1987, *Modernisasi Indonesia: Respon Cendekiawan Muslim*, Lingkaran Studi Indonesia, Jakarta.
- Hasymy, 1995, *Sejarah Kebudayaan Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, Cet Ke 5
- Hazairin, 1985, *Tinjauan Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974*, Tintamas, Jakarta.
- Hosen, Ibrohim, 1971, *Fiqh Perbandingan dalam Masalah Nikah dan Rujuk*, Ihya Ulumuddin, Jakarta.
- Husein, Abdur Rozak, 1992, *Hak Anak Dalam Islam*, Fikahati Aneska, Jakarta.
- Isfahani, Raghieb, 1971, *Mufridat al-Quran- Nakaha*, Ahl Hadis Academy, Lahore.
- Junus, Mahmud, 1979, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, Hidakarya agung, Jakarta, Cet. Kedelapan.
- , *Tarjamah Al-Qur'an al-Karim*, PT Alharamain, Singapore
- Kanan, Al-Qodhi Asy-Syaikh Muhammad Ahmad, 2007, *Ushulul Muasyarotil Zaujiyah - Tata Pergaulan Suami Isteri*, Maktab al-Jihad, Yogyakarta,
- Lukito, Ratno, 2008, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler, Studi Tentang Konflik dan Resolosi Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Pustaka Alvabet, Jakarta.
- Ma'luf, Lois, *al-Munjid*, tth., al-Mathba'ah al-Katsolikiyyah, Beirut.
- Malik, Imam, *Al-Muwatha' II*, Dar Al-Fikri, Libanon, tt.

- Manan, Abdul, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta.
- Mardjono, Hartono, 1997, *Menegakkan Syari'at Islam Dalam Konteks Keindonesiaan*, Mizan, Bandung.
- Mawardi, A.I., 1984, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, BPFE, Yogyakarta.
- Mayert, Ibrahim dan Abd al-Halim Hasan, 1984, *Pengantar Hukum Islam di Indonesia*, Garuda, Jakarta.
- MD. Moh. Mahfud, Sidik Tono dan Dadan Muttaqien (Editor).1993, *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, UII-Press, Yogyakarta.
- Mu'allim, Amir dan YUSDANI. 1999. *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*. UII-Press, Yogyakarta.
- Mubarak Jaih, tth., *"Modernisasi Hukum Perkawinan di Indonesia"*, Pustaka Bani Quraisy, Jakarta.
- Mudzhar, M. Atho., 1998, *Pendekatan Studi Islam dalam Teori dan Praktek*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Mudzhar, M. Atho, 1998, *Membaca Gelombang Ijtihad : Antara Tradisi dan Liberasi*, Titian Ilahi Press, Yogyakarta.
- Muhammad, Abdul Kadir, 1993, *Hukum Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Mulia, Siti Musdah, 2008, *"Menuju Hukum Perkawinan yang Adil" dalam buku Perempuan dan Hukum, Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Susilowati Irianto (ed.), Penerbit YOI, Jakarta.
- Mulyadi, 2008, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Badan Penerbit Undip, Semarang.
- Muqhnayah, Muhammad, 1978, *Pernikahan Menurut Hukum Perdata dari Lima Mazhab- Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hambali*, Kota Kembang, Yogyakarta.

Nasution, Khoiruddin, 2009, *Hukum Perdata (Keluarga) Islam Indonesia Dan Perbandingan Hukum Perkawinan di Dunia Muslim*, Academia Tazzafa, Yogyakarta.

-----, 2005, *Hukum Perkawinan 1*, academia & tazzaafa, Yogyakarta

Nuruddin, Amiur dan Akmal Tarigan, Azhari, 2004, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, Cet II

Qardhawi, Yusuf, 1976, *Halal dan Haram dalam Islam*, Bina Ilmu, Surabaya.

Prodjodikoro, Wirjono, 1974, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Sumur, Bandung.

Ramulyo M. Idris, 1985, *Beberapa Masalah Tentang Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Dan hukum Perkawinan*, INDHILL, CO., Jakarta, Cet. Pertama.

-----, 2002, *Hukum Perkawinan Islam*, Bumi Aksara, Jakarta.

-----, 2006, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat menurut Hukum Islam*, Sinar Grafika, Jakarta.

Rasjidi, Lili, 1991, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, Remaja Rosdakarya, Bandung.

Rasyid, Sulaiman 2000. *Fiqih Islam*, PT Sinar Baru Algensindo, Bandung, cetakan ke tigapuluh.

Rofiq, Ahmad, 1995, *Hukum Islam di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta,

Rushd, Ibnu, Muhammad *bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad*, 1984, *Bidayah al-Mujtahid fi Nihayah al-Muqtasid*, Maktabah al-`Ilmiyya, Lahore.

Sabrie, M. Zuffran, 1998, *Analisa Hukum Islam Tentang Anak Luar Nikah*, Departemen Agama RI, Jakarta.

- Saleh, Wantjik, 1982, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta. Cet. Ketujuh.
- Satrio, J., 2000, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-undang*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- , 1991, *Hukum Harta Perkawinan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, Cet. 1,
- Shihab, M. Quraish, 2004, *Tafsir al-Misbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian al-Qur'an*, Lentera Hati, Jakarta.
- Siraj, Muhammad. 1993. " *Hukum Keluarga di Mesir dan Pakistan " dalam Islam, Negara dan Hukum*. Seri INIS XVI Kumpulan Karangan di Bawah Redaksi Johannes den Heijer, Syamsul Anwar. INIS, Jakarta
- Sjaltout, Mahmud, 1972, (terj. Bustami A.Gani dan Hamdani Ali), *Al-Islam Aqidah wal Syari'ah*, Bulan Bintang, Jakarta.
- Soemitro, Ronny Hanitijo, 1990, *Metodologi Penelitian Hukum dan Yurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Soimin, Soedaryo, 1992, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat / BW, Hukum Islam dan Hukum Adat*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Syahr, Saidus, 1981, *Undang-undang Perkawinan dan masalah Pelaksanaannya (Ditinjau dari segi Hukum Islam)*, Alumni: Bandung.
- Syukur, Asywadie, 1985, *Intisari Hukum Perkawinan dan Kekeluargaan dalam Fikih Islam*, PT. Bina Ilmu, Surabaya.
- Soemiyati, NY, 1982, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-undang Perkawinan (Undang - undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Liberty, Yogyakarta .
- Soekanto, Soerjono, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta.

- Soekanto, Soerjono dan Mamudji, Sri, 1990, *Penelitian Hukum Normatif*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Subekti, R, dan Tjitrosudibio, R., 1983, *Kitab Undang - undang Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Suny, Ismail, 1996, *Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, dalam Amrullah Ahmad, editor, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Gema Insani Press, Jakarta.
- Susanto, Happy, 2008, *Pembagian Harta Gono Gini Saat terjadi Perceraian*, Visimedia, Jakarta
- Syahrani, Riduan, 1989, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Penerbit Alumni, Jakarta, Cet II,
- Syarifuddin, Amir, 2006, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkelawinan*, Prenada Media, Jakarta.
- Tim, tth., *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia: In Memoriam Prof. Mr.. Dr. Hazairin*, UI Press, Jakarta.
- Thalib, Sayuti, 1974, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, UI Press, Jakarta.
- Thalib, Muhammad (Trans) Sayyid Sabiq, 1980, *Fikih Sunnah*, PT . Alma'arif, Bandung, Jilid 6, Cet 15,
- Yasin, Fatihuddin Abul, 2006, *Risalah Hukum Nikah*, Terbit Terang, Surabaya.
- Zakariya al - Anshori, Abu Yahya, *Fathul Wahab*, Darul Fikri, Libanon, Juz 2.
- Zuhailiy, Wahbah al, 1997, *Al - Fiqh a l- Islamiy wa Adillatuhu*, Darul al-Fikri, Beirut.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang No 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

Undang-Undang No 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Kompilasi Hukum Islam (KHI) Inpres no 1 tahun 1991

Peraturan Pemerintah RI No 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan

UU no 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

Yurisprudensi

Putusan MK Nomor 12/PUU-V/2007, terhadap M. Insa, Sebagai Pemohon mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan khusus Pasal 3 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 4 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 5 ayat (1), Pasal 9, Pasal 15, dan Pasal 24 terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, kepada Mahkamah Konstitusi (2007) untuk menghapus pasal-pasal yang dimaksud

Hasil Penelitian

Hatta, Fitriani Noor, 2008, *Status Hukum Dan Hak Anak Hasil Dari Perkawinan Wanita Hamil*, Makalah Penelitian, (PA Banjarmasin).

Ilka, Nani, 2006, *Akibat Hukum Perkawinan Poligami yang Dilangsungkan Tanpa Izin Pengadilan (Stud Kasus di Pengadilan Agama Padang)*, Tesis S-2 M.Kn., USU.

Jazuni, 1998, *Kompilasi Hukum Islam; Hukum Islam Berwawasan Indonesia*, Tesis S2 Ilmu Hukum UI,

Mutiara, Ananda, 2008, *Perkawinan Siri di Mata Undang-undang no 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan serta akibat hukumnya terhadap isteri dan anak yang dilahirkan dalam perkawinan siri*, tesis S2, UI.

Nurrohmah, Leli , 2008, Poligami, tesis S-2, Program Kajian Wanita-Pascasarjana UI

Philippa Venning dan Dewi Novirianti, 2006, Baselin Survey Program Pemberdayaan Hukum Perempuan, AC Nielsen.

Makalah

Abdul Gani Abdullah, 1995, *Tinjauan Hukum Terhadap Perkawinan di Bawah Tangan*, Makalah disampaikan pada Penataran Dosen Hukum Islam PTN/PTS se Indonesia Angktn I, Jakarta, Juli 1995

Alam. Andi Syamsu, 2009, Ketua Muda Uldilag MA, 2009, *Beberapa Permasalahan Hukum di Lingkungan Uldilag*, Disampaikan pada Rapat Kerja Nasional MA RI dengan Jajaran Pengadilan Tingkat Banding dari Empat Lingkungan Peradilan seluruh Indonesia tahun 2009, tanggal 24 September 2009.

Ali, Daud, 1993, *"Hukum Keluarga dalam Masyarakat Islam Kontemporer"*, makalah yang disampaikan pada Seminar di Jakarta, 1993

Hasan, Zamhari, 2009, orasi ilmiah pada pengukuhan sebagai widyaiswara utama Pusdiklat Tenaga Teknis Keagamaan Departemen Agama di Jakarta, 22 Mei 2009 www.kanwildepag-dki.com

Jahja, Muhtar, 1960, *Kedudukan Wanita Dalam Hukum Islam*, Kuliah Umum Diucapkan dalam Rapat Senat Terbuka IAIN Jogjakarta, 3 Oktober 1960.

Kelib, Abdullah, 1993, *Kompilasi Hukum Islam Berdasar Instruksi Presiden no 1 tahun 1991 Dalam Tata Hukum Nasional*- Pidato Pengukuhan Diucapkan pada Upacara Peresmian Penerimaan Jabatan Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 16 Januari 1993

Mudzhar, M. Atho. 1999, *Studi Hukum Islam dengan Pendekatan Sosiologi*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Madya Ilmu Sosiologi Hukum Islam, 15 September 1999, IAIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta..

Muchsin, 2008, *Problematika perkawinan tidak tercatat dalam pandangan hukum Islam dan hukum positif*, Materi Rakernas Perdata Agama, Mahkamah Agung RI, Jakarta,

Suhadak, Ketua Pengadilan Agama Negara Bali, 2009, *Problematika Itsbat Nikah Poligami Dalam Penyelesaian di Pengadilan Agama* (Makalah disampaikan dalam Rakerda 4 lingkungan peradilan di Bali tahun 2009), www.pa.negara.net.

Keputusan Komisi Bahtsul Masail, Musyawarah Kerja Wilayah I NU Jawa Timur di Surabaya, 2-3 Juni 2009.

Majalah/Surat Kabar

Bintania, Aris, 2008, *Hak Dan Kedudukan Anak Dalam Keluarga Dan Setelah Terjadinya Perceraian*, Majalah Hukum Islam Vol. VIII No. 2 Desember 2008

Dhani, Ahmad: Nikah siri is the Best, Surya, 23 Desember 2009.

Effendi, Satria, 1999, *Makna, Urgensi dan Kedudukan Nasab dalam Perspektif Hukum Keluarga Islam*, (Artikel Jurnal Mimbar Hukum, Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam No. 42 Tahun X 1999).

Katjasungkana, Nurbani dan Sri Wiyanti, *Keabsahan Perkawinan, Otoritas Siapa?*, Kompas (12 Mei 1997);

Saifullah, 1999, *Problematika Anak dan Solusinya (Pendekatan Sadduzzara'i)*, (Artikel Jurnal Mimbar Hukum, Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam No. 42 Tahun X 1999)

Beberapa kasus kawin siri, Tabloid Modusaceh edisi 52 tahun VI, 28 April 2009.

Nursyahbani K dan Sri Wiyanti, *Keabsahan Perkawinan, Otoritas Siapa?*, Kompas (12 Mei 1997);

Antara Syariat dan Hukum Negara, Ummat no. 3 Th. I, Agustus 1995

Internet

- Aep Saepullah D., *Serial Fiqh Munakahat IV*, tth.,
www.indonesianschool.org.
- Al-Jawi, Muhammad Shiddiq, 2009, *Pembagian Harta Gono Gini*,
<http://www.khilafah1924.org>,
- An-Najah, Ahmad Zain , 2009, *Harta Gono Gini Dalam Islam* ,
[Ahmadzain.com.](http://Ahmadzain.com),
- Analiansyah, 2009, *Nikah Sirri*, Acehinstitut.com.
- An Nawiy, Syamsuddin R. 2009, *Hukum nikah siri*, Surya online.
- Ayu, Riana Kesuma, *Hukum Perkawinan Islam*, tt, Riana Kesuma.com.
- Chandrawila, Wila, 2006, *Syarat Sah dan Pencatatan Perkawinan*,
Wila.com.
- Dharnella, Lindra, 2006, *Revisi Undang-Undang Perkawinan: "Fiqh
,Baru untuk Keadilan Umat"*, [www.airhukum.online.](http://www.airhukum.online)
- Halim, Abdul, 2009 *Undang Undang Perkawinan Dalam Bahaya!*,
[www.suara-islam.com.](http://www.suara-islam.com), 22 Juni 2009.
- Iskandar, Dedy, 2008, *Pencatatan Nikah Akan Memperjelas Status
Hukum*, 26 Juni 2008, [www.pa.temanggung-pta.smrng net](http://www.pa.temanggung-pta.smrng.net).
- Muchsin, 2007, *Itsbat Nikah Masih Jadi Masalah*, 4 Oktober 2007,
www.hukumonline.com.
- Muhammad, Husein, 2008, *Mengharap Terobosan Hukum Lebih Lanjut
di Pengadilan Agama?* [www.komnasperempuan.or.id.](http://www.komnasperempuan.or.id),
- Mu'ti, Abdul, 2009, *Politik Kawin Sirri*, <http://m.suaramerdeka.com>, 30
Maret 2009.
- Nasution, Khoiruddin, tth. , *Signifikasi Amandemen Undang-Undang
Bidang Perkawinan*, www.khoiruddin.com.

- Nursobah, Asep, 2009, *Inefektifitas Ketentuan Poligami pada UU Perkawinan : tinjauan teori Limits of Law (Ratu Ayu Rahmi)*, www.badilag.net 18 Pebruari 2009.
- Rauf, Marzuki , 2009, *Nikah Siri dapat Diresmikan*, www.pa.tenggarong.net, 1 April 2009.
- Rosdiana SP, 2006, *Nikah Siri dan Poligami Kriminal, Perzinahan Dilegalkan?*, www.bkkbn.net.,
- Rohmat, 2009, *Perkawinan SIRRI (Bawah Tangan) Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif*, 2 Agustus 2009, www.pa-kendal.net
- Sarwat, Ahmad , 2009, *Adakah pembagian harta gono gini?*, Ahmadsarwat.com.
- Salikin, Adang Djumhur , 2008, *Itsbat Nikah*, Adjumhur.blogspot.com.
- Som, Syarnubi, 2009, *Nikah Siri Merugikan Pihak Perempuan, Menguntungkan Laki-laki*, syarnubi.wordpress.com.
- Wahid, Marzuki, 2008, *Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam (CLD-KHI) Dalam Perspektif Politik Hukum Di Indonesia*, paper Dipresentasikan pada *The 4th Annual Islamic Studies Postgraduate Conference, The University of Melbourne*, 17-18 November 2008 e-mail: marzukiwahid@yahoo.com
- Yusdani, 2008, *Pernikahan dalam Perspektif al-Qur'an*, guru beasiswa.blogspot.com.
- Zulkarnaen, Sander Diki, 2009, *Anak dan Akta Kelahiran*, www.kpai.go.id 16 September 2009
- Zulkarnain, Tengku, 2009, *Harta gono-gini dalam Islam*, Tengku Zulkarnain.net.2009.
- Tujuan Perkawinan dalam Islam,2009 www.soloboys.blogspot.com.,
- Putusnya Perkawinan Berdasarkan Hukum Islam*, 2008, www.hukumonline.com

Seminar Nasional, *Problematika Hukum Kelurga dalam Sistem Hukum Nasional ; antara realitas dan kepastian hukum*, di Jakarta, 1 Agustus 2009, <http://www.badilag.net>.

Tim MISPI kerjasama dengan IDLO – Serambi Indonesia, *Dampak Negatif Nikah Siri Bagi Perempuan*, www.idlo.int/bandaacehawareness

Dampak Perkawinan Bawah Tangan bagi Perempuan, www.lbh-apik.or.id.

Seminar “*Kajian Yuridis Sosiologis dan Problematika Nikah Siri*”, 6 Juni 2009 di Gedung Serbaguna Setda Kabupaten Jepara, www.unissula.com.

“Kompilasi Hukum Islam akan ditingkatkan Jadi UU”, *GATRA*, 19 September 2002, <http://www.gatra.com/artikel.php>.

<http://pustakamawar.wordpress.com>

Fatwa MUI tentang Nikah Siri, www.hukumonline.com.

Fatwa Majelis Tarjih tentang Nikah Siri, www.Muhammadiyah.or.id.

Suara Merdeka.Com.

<http://www.pikiran-rakyat.com/hikmah/utama>