

BAB II TINJAUAN TEORI

A. Pernikahan/Perkawinan Dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif di Indonesia

1. Terminologi Pernikahan/Perkawinan

Perkawinan dalam Bahasa Indonesia merupakan sinonim dari pernikahan, karena kata perkawinan berasal dari kata “kawin” yang berarti “nikah.”¹ Dalam Bahasa Arab ditemukan paling tidak tiga kata yang menunjukkan makna perkawinan, yaitu : (1) Kata “nikah” adalah bentuk *mashdar* dari kata “*Nakaha-yankihu-nikah*” (نِكَحَ - يَنْكِحُ -) yang asal mula artinya adalah “*bersetubuh*” (نِكَاحٌ) dan “*berkumpul*” (تَجَمُّعٌ),² Sejalan dengan pendapat beberapa ulama Fiqh, yang memberikan arti dasar kata “Nikah” dengan makna yang sama dan menambahkannya dengan makna “*memasukkan dipakai dalam pengertian bersetubuh*” (نِكَاحٌ بِمَعْنَى التَّجَمُّعِ),³ (2) Kata “*zawwaja*” yang berarti bersatunya dua perkara, atau bersatunya ruh dan badan untuk kebangkitan, sebagaimana makna yang terkandung dalam firman Allah SWT., QS. al-Takwir ayat 7 : وَإِذَا النُّفُوسُ زُوِّجَتْ :

¹WJS. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Panjimas, Jakarta, 1985, hlm. 676. M. Zul Fajri dan Ratu Aprillia Senja, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia Edisi Revisi*, Difa Publisher, Jakarta, 2000, hlm. 211.

²Ahmad Warsun Munawwir, *Kamus al-Munawwir Arab - Indonesia Terlengkap*, (Yogyakarta : Pustaka Progressif, 1984), hlm. 1461.

³Imam Taqiyuddin bin Abu Bakar, *Kifayat al-Akhyar*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz II, hlm. 36. Imam Muhammad Bin Isma'il Kahlani al-Shan'ani, *Subul al-Salam*, (Bandung : Maktabah Dahlan tt), Juz III, hlm. 109.

(Dan apabila ruh-ruh dipertemukan dengan tubuh) dan QS. al-Thuur ayat 20: *مُتَكَيِّنَ عَلَى سُرُرٍ مَّصْفُوفَةٍ وَزَوَّجْنَاهُمْ بِحُورٍ عِينٍ* (Kami kawinkan mereka dengan bidadari-bidadari yang cantik lagi bermata jeli), dan (3) Kata “*al-Aqd*” karena perkawinan menunjukkan makna bergandengan, maka disebut juga “*al-Aqd*,” yakni bergandengan (bersatu)nya antara laki-laki dengan perempuan, yang selanjutnya diistilahkan dengan “*zawaaja*.”⁴

Menurut mufaffsir, bahwa di dalam al-Qur’an 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.⁵ Yang dimaksud dengan *nikah* dalam konteks pembicaraan ini adalah ikatan (*aqad*) perkawinan. Lebih jauh dalam al-Qur’an, istilah perkawinan yang biasa disebut dengan *ميثاق* (perjanjian) (QS. al-Nisa’ ; 3 dan al-Nur ; 32 dengan kata *mitsaq* dalam QS. al-Nisa’ ; 21). Nikah ada yang mengartikan sebagai *ittifaq* (kesepakatan) dan *mukhalathat* (percampuran),⁶ dan ada pula yang mengartikan dengan arti sebenarnya bahwa nikah berarti “*dham*” (menghimpit), atau “*menindih*”. Sementara arti kiasan nikah berarti “*wathaa*” (setubuh) atau “*aqad*”

⁴Syaikh Muhammad Ahmad Kanan, *Ushul al-Muasyarat al-Zaujiyah (Tata Pergaulan Suami Istri)*, (Yogyakarta : Maktab al-Jihad, 2007), hlm. 2.

⁵Muhammad Fu’ad Abd al-Baqi’, *Mu’jam al-Mufakhrasy li al-Alfazh al-Qur’an al-Karim*, (Kairo : Maktabah Dar al-Salam, 2008), hlm. 332-333 dan 718. Ilmiy Zaadah Faiddhullah al-Husniy al-Maqdisiy, *Fath al-Rahman Li Thalab Ayat al-Qur’an*, (Indonesia : Maktabah Dahlan,tt), hlm. 274.

⁶Raghib al-Isfahaniy, *Mu’jam al-Mufradat li al-Alfazh al-Qur’an al-Karim*, (Dar al-Fikr, Beirut, 2007), hlm. 526. Musfir al-Jahrani, *Poligami Dalam Berbagai Persepsi*, Jakarta, (Gema Insani Pers, 1994), hlm. 98.

(mengadakan perjanjian pernikahan).⁶ Dalam pemakaian bahasa sehari-hari perkataan “*nikah*” lebih banyak dipakai dalam arti kiasan dari pada arti yang sebenarnya.

Dalam masalah perkawinan, para ahli fiqh mengartikan nikah menurut arti kiasan. Mereka berbeda pendapat tentang arti kiasan yang mereka pakai. Abu Hanifah memakai arti “*setubuh*”, sedang al-Syafi’i memakai arti “*mengadakan perjanjian perikatan*.”⁷ Apabila ditinjau dari segi adanya kepastian hukum dan pemakaian perkataan “*nikah*” di dalam al-Qur’an dan hadis-hadis Nabi, maka “*nikah*” dengan arti “perjanjian perikatan” lebih tepat dan banyak dipakai dari pada “*nikah*” dengan arti “*setubuh*.”⁸ Ibnu Jinni pernah bertanya kepada Abu Ali mengenai arti ucapan mereka *nakaha al-mar’ah* (), Dia menjawab :

$$\begin{array}{c} \text{يَا} \quad \text{نِیْ} \quad \text{أ} \\ \text{نِیْ} \quad \text{هَ} \quad \text{تَه} : \quad \text{نِیْ} : \\ \text{نِیْ} \quad \text{يُ} \quad \text{لَم} \quad \text{تَه} \quad \text{نِیْ} : \\ \text{نِیْ} \quad \text{وَزَوَّجْتَه} \quad \text{أ} \quad \text{أ} \\ \text{نِیْ} \end{array}$$

Artinya :

“Orang-orang Arab menggunakan kata *nakaha* dalam konteks yang berbeda, sehingga maknanya dapat dipisahkan secara halus, agar tidak menyebabkan kesimpangsiuran. Kalau mereka mengatakan *nakaha fulan*

⁶Ali Ahmad al-Jurjani, *Hikmah al-Tasyre' wa Falsafatuhu*, (Beirut, Dar al-Fikri, 1974), hlm. 11.

⁷Abd. al-Rahman al-Jazairi, *al-Fiqh 'ala al-Madzahib al-'Arba'ah*, al-Maktabah al-Tijariyyah, Mesir, 1969, hlm. 1-2.

⁸Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Bulan Bintang, Jakarta, 1996, hlm. 12.

⁹Fakhr al-Din al-Razy, *Mafatih al-Ghayb (Tafsir al-Kabir)*, Mu'assasah al-Risalah, Beirut, tt, Juz III, hlm. 289.

fulanah, yang dimaksud adalah ia menjalin ikatan perkawinan dengan seorang wanita. Akan tetapi apabila mereka mengatakan nakaha imraatahu, yang mereka maksudkan tidak lain adalah persetubuhan.”

Atas dasar pengertian tersebut, sehingga dalam beberapa defenisi yang dikemukakan oleh Ulama Fiqh bermakna demikian.¹⁰ Oleh karena itulah al-Karkhi sebagaimana dikutip oleh Ali al-Shabuniy berkata bahwa yang dimaksud dengan *nikah* adalah ikatan perkawinan, bukan persetubuhan.¹¹ Dengan demikian bahwa sama sekali tidak pernah disebutkan dalam al-Qur'an kata nikah dengan arti *wati'* (وَاتِيءَ), karena al-Quran menggunakan kinayah. Penggunaan kinayah tersebut termasuk gaya bahasa yang halus.¹² Beberapa definisi nikah yang dikemukakan ulama Fiqh sedikit berbeda, tetapi seluruh definisi tersebut mengandung esensi yang sama meskipun redaksionalnya berbeda.¹³ Ulama Mazhab Syafi'i mendefinisikan nikah sebagai berikut :

عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ إِبَاحَةَ وَطْءٍ بِلَفْظِ إِتْكَاحٍ أَوْ تَزْوِيجٍ أَوْ

تَرْجَمَتِهِ¹⁴

Artinya :

Akad yang mengandung kebolehan melakukan hubungan suami istri dengan lafal nikah/kawin atau yang semakna dengan itu.

¹⁰Syaikh Muhammad al-Syarbini al-Khatib, *al-Iqna'*, Dar al-Fikr, Beirut, tt., Juz II, hlm. 115. Taqiyuddin, *loc. cit.* Abu Thayyib Muhammad Syamsul Haq, *Awn al-Ma'bud 'An Syarh Sunan Abu Dawud*, Dar al-Im al-Malayin, Beirut, tt, Juz II, hlm. 39.

¹¹Syaikh Ali al-Shabuni, *Shafwat al-Tafasir*, Maktabah Dar al-Salam, Kairo, 2007, Juz I, hlm. 285.

¹²Taqiyuddin, *loc. cit.*

¹³al-Syarbaini, *loc. cit.*

¹⁴Abi Abdullah Muhammad bin Idris al-Syafi'iy, *al-Risalah*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz I, hal. 161. al-Imam al-Syafi'y, *al-Umm*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz II, hal. 120, Juz VII, 163.

Sedangkan ulama Mazhab Hanafi mendefinisikan nikah sebagai berikut :

عَقْدٌ يُفِيدُ
نِكَاحَهَا مَانِعٌ شَرْعِيٌّ¹⁵
مِنْ امْرَأَةٍ لَمْ يَمْنَعْ مِنْ

Artinya :

Akad yang memberikan faedah halalnya melakukan hubungan suami istri antara seorang lelaki dan seorang wanita selama tidak ada halangan syara'.

Definisi jumhur ulama menekankan pentingnya menyebutkan lafal yang dipergunakan dalam akad nikah tersebut, yaitu harus lafal nikah, kawin atau yang semakna dengan itu.¹⁶ Dalam definisi ulama Mazhab Hanafi, hal ini tidak diungkapkan secara jelas, sehingga segala lafal yang mengandung makna halalnya seorang laki-laki dan seorang wanita melakukan hubungan seksual boleh dipergunakan, seperti lafal hibah. Yang dapat perhatian khusus bagi ulama Mazhab Hanafi, di samping masalah kehalalan hubungan seksual, adalah tidak adanya halangan syara' untuk menikahi wanita tersebut. Misalnya. Wanita itu bukan *mahram* (*mahram* atau *muhrim*) dan bukan pula penyembah berhala.

¹⁵Abu Ishak Ibrahim bin Musa bin Muhammad al-Lakhmi al-Gharnathi al-Syatibiy, *al-Mufafaqat*, Dar al-Ilm al-Malayin, Beirut, tt, Juz II, hal. 220. Muhammad ibn Shaleh al-'Atsimin, *Risalat al-Ushul min al-Ilm al-Ushul*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz I, hal. 74. Muhammad bin Ismail bin Shalah al-Amir al-Kahlani al-Shan'aniy, *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram.*, Beirut, Dar al-Fikr, tt, Jilid IV, hlm. 4.

¹⁶Abu Abdillah al-Qurtubiy, *al-Jami'u Li Ahkam al-Qur'an*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz XIV, hlm. 16.

Menurut jumbuh ulama, hal-hal seperti itu tidak dikemukakan dalam definisi mereka karena hal tersebut cukup dibicarakan dalam persyaratan nikah.¹⁷

Dari beberapa pendapat ulama di atas dapat dipahami bahwa perkawinan dalam pandangan Islam Pernikahan atau Perkawinan adalah *aqad* (perjanjian suci) yang menghalalkan hubungan kelamin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan yang bukan mahramnya, di mana hal ini merupakan kebutuhan biologis manusia untuk memenuhi kebutuhan jasmani dan rohani manusia yang bertujuan membentuk keluarga bahagia dan sejahtera serta melanjutkan keturunan sebagai perwujudan melaksanakan dan mencontoh sunnah Rasulullah SAW.

Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,¹⁸ Pasal 1 ditegaskan bahwa :

Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁹

¹⁷Abu Bakr bin Muhammad Abu Sahl al-Sarakhsyi al-Hanafiy, *al-Mabsuth*, Dar al-Ilm al-Malain, Beirut, tt, Juz V, hal. 450-451.

¹⁸Keberadaan peraturan perundang-undangan tentang perkawinan di Indonesia melalui Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, merupakan sumber hukum materil dari perkawinan bagi masyarakat dan bangsa Indonesia. Oleh karena perkawinan adalah suatu perbuatan hukum dan sebagai perbuatan hukum ia mempunyai akibat-akibat hukum, di mana sah atau tidaknya suatu perbuatan hukum ditentukan oleh hukum positif, dan hukum positif di bidang perkawinan di Indonesia adalah Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tersebut terhitung sejak 2 Januari 1974. Asmin, *Status Perkawinan Antara Agama*, (Jakarta : PT. Dian Rakyat, 2006), hlm. 20.

¹⁹Arso Sastroatmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Pernikahan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), Cet. ke-1, hlm. 79.

Sementara dalam *Kompilasi Hukum Islam (KHI)*, Pasal 2 disebutkan bahwa :

Pernikahan adalah akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalizhan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya adalah ibadah.²⁰

Landasan filosofis Perkawinan di Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 1 dengan mengkaitkan Perkawinan berdasarkan Pancasila pada sila pertama yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa. Landasan filosofis itu dipertegas dalam Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam yang menegaskan bahwa : (1) Perkawinan semata-mata mentaati perintah Allah, (2) Melaksanakan perkawinan adalah Ibadah, (3) Ikatan perkawinan bersifat *miitsaaqan ghaliizhan* (ikatan yang kokoh), sehingga suatu prosesi perkawinan telah merangkum secara terpadu antara akidah, ibadah, dan mu'amalah.²¹

Dengan demikian, jika dibandingkan rumusan tentang pengertian perkawinan menurut hukum Islam dengan rumusan dalam pasal 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan KHI mengenai pengertian perkawinan tidak ada perbedaan yang prinsip antara keduanya. Namun demikian berbeda halnya dengan rumusan pada Pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPdt) yang memandang bahwa soal Perkawinan hanya dalam hubungan perdata.²² Begitu pula pada Pasal 81 KUHPdt yang menyebut tidak

²⁰Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta :Departemen Agama RI, 2001), hlm. 14.

²¹Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, (Jakarta : Hidakarya Agung, 1979), hlm. 176.

²²Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Bandung : Mandar Maju, 1990), hlm. 7.

ada upacara keagamaan yang boleh diselenggarakan sebelum kedua pihak membuktikan kepada pejabat agama mereka bahwa perkawinan di hadapan Pegawai Pencatatan Sipil telah berlangsung, di mana rumusan ini kurang sinkron dengan hukum perkawinan di atas.²³ Padahal perkawinan adalah suatu hal yang mempunyai akibat yang luas di dalam 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.

2. Hukum dan Azas Perkawinan (Monogami dan Poligami)

Hukum aqad nikah dalam tinjauan Islam, sebagaimana ditulis oleh Ibrahim al-Jamal, dapat menjadi sunnah, wajib, makruh ataupun haram tergantung kepada sebab-sebab atau alasan yang menjadi latar belakang perkawinan tersebut, yaitu :

- a. Sunnah, untuk menikah bila yang bersangkutan : (1) Siap dan mampu menjalankan keinginan biologi dan (2) Siap dan mampu melaksanakan tanggung jawab berumah tangga.

²³Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)*, (Jakarta : Bina Aksara, 2000), hlm. 93.

- b. Wajib, apabila yang bersangkutan mempunyai keinginan biologi yang kuat, untuk menghindarkan dari hal-hal yang diharamkan untuk berbuat maksiat, juga yang bersangkutan telah mampu dan siap menjalankan tanggung jawab dalam rumah tangga. Hal ini sesuai dengan firman Allah QS. al-Nur : 33 :

وَلَيْسَتَعْفَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُعْزِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ
وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ
فِيهِمْ خَيْرًا وَأَنُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ وَلَا تُكْرَهُوا فَتْيَاتِكُمْ
عَلَى الْبِعَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِيَبْتِغُوا عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَنْ
يُكْرَهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَحِيمٌ.

Artinya :

Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri) nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. Dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu. Dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari keuntungan duniawi. Dan barangsiapa yang memaksa mereka, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa (itu).²⁴

- c. Makruh, apabila yang bersangkutan tidak mempunyai kesanggupan menyalurkan biologi, walaupun seseorang tersebut sanggup melaksanakan tanggung jawab nafkah, dll, atau sebaliknya dia mampu menyalurkan biologi,

²⁴Tim Penterjemah Depag RI, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Makkah al-Mukarramah : Khadim al-Haramayn, 1991), hlm. 354.

tetapi tidak mampu bertanggung jawab dalam memenuhi kewajiban dalam berumah tangga.

- d. Haram, apabila dia mempunyai penyakit kelamin yang akan menular kepada pasangannya juga keturunannya.²⁴

Perkawinan yang disyari'atkan oleh Islam mempunyai beberapa segi di antaranya :

- a. Segi ibadah ; perkawinan mempunyai unsur ibadah. Melaksanakan perkawinan berarti melaksanakan sebagian dari ibadah dan berarti pula telah menyempurnakan sebahagian dari agama. Rasulullah mencela dengan keras para sahabat yang ingin menandingi ibadatnya dengan cara ; berpuasa setiap hari, bangun setiap malam untuk bertibadat, hidup menyendiri dan tidak akan kawin, karena perbuatan yang demikian menyalahi sunnahnya, sebagaimana dalam sabdanya :

عَنْ أَنَسٍ أَنَّ نَفَرًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَأَلُوا
أَزْوَاجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ عَمَلِهِ فِي السَّرِّ فَقَالَ
بَعْضُهُمْ لَا أَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَكُلُ اللَّخْدَ .
بَعْضُهُمْ لَا أَنَامُ عَلَى فِرَاشٍ. فَحَمِدَ اللَّهُ وَأَثْنَى عَلَيْهِ.

النِّسَاءَ فَمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي.²⁵

²⁴Ibrahim Muhammad al-Jamal, *Fiqh al-Mar'ah al-Muslimah (Fikih Wanita)*, Terj. Oleh Anshari Umar Sitanggal, (Semarang : Asy-Syifa', 1991), hlm. 329.

²⁵Abu al-Husayn Muslim bin al-Hajjaj al-Qushairiy al-Naisburiy, *Shaheh Muslim*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1992), Juz IV, hlm. 129.

Artinya :

Bersumber dari Anas ra., bahwasanya ada sekelompok Sahabat bertanya tentang para isteri Nabi, beliau bersabda, "Demi Allah, sesungguhnya aku benar-benar orang yang paling takut di antara kamu kepada Allah dan orang paling taqwa di antara kamu kepadaNya, tetapi aku berpuasa, berbuka, bersembahyang (ditengah malam), tidur dan aku mengawini wanita. Maka barang siapa yang membenci sunnahku bukanlah ia termasuk (umat)ku." (HR. Jama'ah).

- b. Segi hukum; perkawinan merupakan suatu perjanjian yang kuat (*mitsaqan ghalizhan*) (QS. al-Nisa'; 21), dalam arti perkawinan tidak dapat dilangsungkan tanpa persetujuan dari pihak-pihak yang berkepentingan dan akibat perkawinan, masing-masing pihak terikat oleh hak dan kewajiban, bagi suami yang hendak berpoligami ditentukan syarat-syaratnya, termasuk jika terjadi pemutusan hubungan perkawinan harus melalui prosedur dan alasan-alasan kuat.
- c. Segi sosial; perkawinan bertujuan membentuk keluarga yang diliputi rasa saling cinta mencintai dan rasa kasih sayang antara sesama anggota keluarga. Karena itu Rasulullah SAW., melarang kerahiban, hidup menyendiri dengan tidak kawin yang menyebabkan tidak mendapatkan keturunan, keluarga dan menyenyapkan umat, sebagaimana hadis riwayat Ibnu Majah bersumber dari Sa'id bin Utsman bin Mazh'un :

لَقَدْ رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى
عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُونِ النَّبِيلِ وَلَوْ أُذِنَ لَهُ لَأَخْتَصَيْنَا²⁶

²⁶Imam al-Bukhari, *op. cit.*, Juz V, hlm. 195. Abu Abdullah Muhammad bin Yazid bin Majah al-Rabi'iy al-Qazwini, *Sunan Ibn Majah*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz I, hlm. 159.

Artinya :

Bersumber dari Sa'ad bin Abi Waqas ra., sesungguhnya Rasulullah SAW., telah mematahkan pendapat Utsman bin Mazh'un untuk *al-Tabattul* (menjauhi wanita sebagaimana pendeta Nashrani), sekiranya boleh maka kami akan melakukannya. (HR. Ibnu Majah).

Penjelasan tentang azas perkawinan dalam hukum Islam, di mana seorang laki-laki boleh berpoligami²⁷ (menikahi perempuan lebih dari satu orang) dijelaskan dalam QS. al-Nisa' ayat 3:

وَأِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ
أُيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا.

Artinya :

Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi; dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan mampu berlaku adil, maka kawinlah seorang istri saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya. (QS. al-Nisa' : 3).²⁸

Asbab al-nuzul QS. al-Nisa' ayat 3 tersebut terkait seorang wali pengampu yang di bawah pengampuannya ada seorang wanita, di mana wanita itu memiliki harta yang cukup, dan paras yang cantik pula. Kemudian dinikahilah

²⁷Istilah 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. Abdurrahman dan Riduan Syahrani, *Masalah-Masalah Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1998), hlm. 79-80.

²⁸Tim Penterjemah Depag RI, *op. cit.*, hlm. 77.

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."²⁸

Dari penjelasan QS. al-Nisa' di atas dapat diikuti beberapa pendapat tentang prinsip perkawinan menurut Hukum Perkawinan Islam yang pada dasarnya bisa ditarik 2 garis besar yaitu : (1) Ayat di atas menjelaskan seorang laki-laki boleh menikahi lebih dari seorang perempuan (poligami) namun demikian baik al-Quran maupun hadis membatasi sampai empat perempuan meski dalam suatu riwayat nabi SAW semasa hidupnya telah menikahi 9 sampai 13 perempuan,²⁹ dan (2) Pendapat kedua yang menyatakan bahwa ayat di atas 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.³⁰ Perdebatan

²⁸Achmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta : FH UII , 1998), hlm. 3.

²⁹Prinsip 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. 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. *Ibid.*

³⁰Mahmud Syaltout, *al-Islam Aqidah wal Syari'ah*, Terj. Bustami A.Gani dan Hamdani Ali, (Jakarta : Bulan Bintang, 1972), hlm. 155.

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 jalan keluar bagi pemecahan masalah-masalah sosial yang timbul dalam kenyataan kemasyarakatan.³¹ 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.

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.³² Dalam Undang-undang Perkawinan 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 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

³¹Maulana Muhammad Ali, *The Religion of Islam*, (London, 1955), hlm. 453.

³²M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan UU Nomor 1 Tahun 1974*, (Medan : Zahir Trading Co, 1975), hlm. 24.

hal itu dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila memenuhi berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh pengadilan. 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).³³

Merujuk pada penjabaran syarat dan ketentuan poligami pada Undang-undang Perkawinan memang ada kesan bahwa untuk melakukan perkawinan lagi pada kedua dipersulit. Ketentuan yang mempersulit perkawinan untuk kedua dan seterusnya itulah 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 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak ditemukan dalam Hukum Islam. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, meskipun menganut asas monogamy, tetapi membuka kemungkinan bagi seorang suami untuk berpoligami dengan syarat harus mendapat izin dari Pengadilan Agama dengan disertai alasan-alasan sebagai berikut :

- (1) Istri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri,
- (2) Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan,
- (3) Istri tidak dapat melahirkan keturunan,
- (4) Ada izin dari istri pertama,

³³Hazairin, *op. cit.*, hlm. 13..

dan (5) Ada kepastian bahwa suami mampu menjalin keperluan-keperluan hidup pada istri dan anak-anaknya.³⁴

3. Syarat dan Rukun Nikah/Perkawinan

Menurut hukum Islam untuk sahnya perkawinan adalah setelah terpenuhi syarat dan rukun yang telah diatur dalam agama Islam.³⁵ Yang dimaksud syarat ialah suatu 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.³⁶ 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:

- 1) Perkawinan yang akan dilakukan tidak bertentangan dengan larangan-larangan yang termaktub dalam ketentuan QS. al-Baqarah ayat 221 (tentang perbedaan agama) dengan pengecualian khusus laki-laki Islam boleh menikahi wanita ahli kitab (Yahudi dan Nasrani).³⁷
- 2) 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 perundangan-undangan di Indonesia.
- 3) Adanya persetujuan bebas antara kedua calon pengantin, jadi tidak boleh

³⁴Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 5, dan *Kompilasi Hukum Islam Buku 1 Tentang Perkawinan*, Bab IX Pasal 56-58.

³⁵Sayuti Thalib, *op. cit.*, hlm. 125.

³⁶Soemiyati, *op. cit.*, hlm. 30.

³⁷Moh. Idris Ramulyo, *op. cit.*, hlm. 50.

dipaksakan.

- 4) Adanya wali nikah (untuk calon pengantin perempuan) yang memenuhi syarat yaitu; laki-laki beragama Islam, dewasa, berakal sehat, dan berlaku adil.³³
- 5) Adanya dua orang saksi yang beragama Islam, dewasa, dan adil
- 6) Membayar Mahar (mas kawin) calon suami kepada calon isteri berdasar QS. al-Nisa' ayat 25.
- 7) Adanya pernyataan Ijab dan Qabul (kehendak dan penerimaan).³⁴

Adapun yang termasuk rukun perkawinan ialah sebagai berikut :

- 1) 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. Beberapa syarat itu diantara imam madzhab berbeda pendapat baik madzhab Syafi'i dan Maliki, serta Jumhur Ulama.³⁵
- 2) 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

³³ Ahmad Mawardi, *Hukum Perkawinan Dalam Islam*, (Yogyakarta : BPF, 1984), hlm. 10.

³⁴ Abu Zahrah, *Fiqh Islam*, (Kairo : Dar al-Manar, tt), hlm. 336.

³⁵ Menurut Ulama Syafi'iyah, rukun nikah ada lima, yaitu : (1) Calon mempelai laki-laki, (2) Calon mempelai perempuan, (3) Wali, 4) Dua orang saksi, 5). Sighat akad nikah. Abu Yahya Zakariya al-Anshari, *Fath al-Wahab*, (Beirut : Dar al-Fikri, tt), Juz II, hlm. 34.

rukun dalam artian wali harus ada terutama bagi orang-orang yang belum mukallaf, tanpa adanya wali status perkawinan dianggap tidak sah.³⁶

- 3) 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 antara suami dan isteri. Misalkan terjadi tuduhan atau kecurigaan orang lain terhadap keduanya maka dengan mudah keduanya dapat menuntut saksi tentang perkawinannya.³⁷
- 4) Adanya sighth aqad nikah. Sighth aqad nikah adalah perkataan atau ucapan yang diucapkan oleh calon suami atau calon isteri. Sighth aqad nikah ini terdiri dari “ijab” dan “qabul”. Ijab yaitu pernyataan dari pihak calon isteri, yang biasanya dilakukan oleh wali pihak calon istri yang maksudnya bersedia dinikahkan dengan calon suaminya. Qabul yaitu pernyataan atau jawaban pihak calon suami bahwa ia menerima kesediaan calon isterinya menjadi isterinya.³⁸ Selain rukun beserta syarat yang sudah diuraikan di atas, masih ada hal yang dianjurkan dipenuhi sebagai kesempurnaan perkawinan, yaitu

³⁶Menurut Ulama Maliki rukun nikah ada lima, di antaranya : (1) Wali dari pihak perempuan, (2) Mahar (Mas Kawin), (3) Calon mempelai laki-laki, (4) Calon mempelai perempuan, (5) Sighth akad nikah.. Abdurrahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Prenada Media, 2003), hlm. 47-48.

³⁷Imam 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. Muhammad bin Idris al-Syafi'i, *al-Umm*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt). Jilid III, hlm. 24.

³⁸Muhammad Muqhnayah, *Pernikahan Menurut Hukum Perdata Dari Lima Mazhab ; Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hambali*, (Yogyakarta : Kota Kembang, 1978), hlm. 7.

acara *walimah al-ursy* (pesta perkawinan).

Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 2 disebutkan bahwa : (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.³⁹ Ketentuan dari pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut selanjutnya diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 1975. Pasal-pasal yang berkaitan dengan tatacara perkawinan dan pencatatannya, antara lain Pasal 10, 11, 12, dan 13. Pasal 10 Peraturan Pemerintah tersebut mengatur tatacara perkawinan, (2) Tata cara 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.

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 Nomor 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;

³⁹Undang-Undang Perkawinan adalah unifikasi yang unik, yang menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan Yang ber-Ketuhanan Yang Maha Esa. Hazairin, *Tinjauan Mengenai Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, (Jakarta : Tintamas, 1986), hlm. 1.

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 di atas lalu dibandingkan dengan uraian menurut Hukum Islam sebelumnya maka dijumpai adanya perbedaan dalam hal pencatatan perkawinan.⁴⁰ Hukum Perkawinan Islam tidak mengharuskan suatu perkawinan dicatat oleh lembaga negara 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).

4. Tujuan dan Hikmah Perkawinan

Ulama fiqh mengemukakan beberapa tujuan dan hikmah perkawinan, yang terpenting adalah dengan disyari'atkannya perkawinan tentu saja sangat banyak mengandung hikmah dan manfaatnya.⁴¹ Abbas al-Mahmud al-Aqqad mengemukakan bahwa perkawinan di samping bertujuan melestarikan keturunan yang baik, juga untuk mendidik jiwa manusia agar bertambah rasa kasih sayangnya, bertambah kelembutan jiwa dan kecintaannya, dan akan terjadi

⁴⁰Hasmy, *Sejarah Kebudayaan Islam*, (Jakarta : Bulan Bintang, 1995), hlm. 176.

⁴¹Tim Penyusun Depag RI, *op. cit.*, hlm. 1329.

perpaduan perasaan antara dua jenis kelamin. Sebab antara keduanya ada perbedaan cita rasa, emosi kesanggupan mencintai, kecakapan dan lain-lain.⁴²

Hikmah perkawinan sangat berkaitan erat dengan tujuan manusia diciptakannya ke muka bumi. Ali Ahmad al-Jurjani menjelaskan :

Tuhan menciptakan manusia dengan tujuan untuk memakmurkan bumi, di mana bumi dan segala isinya diciptakan untuk kepentingan manusia. Oleh karena itu, demi kemakmuran bumi secara lestari, kehadiran manusia sangat diperlukan sepanjang bumi masih ada. Pelestarian keturunan manusia merupakan sesuatu yang mutlak, sehingga eksistensi bumi di tengah-tengah alam semesta tidak menjadi sia-sia. Pelestarian manusia secara wajar dibentuk melalui perkawinan. Oleh karena itu, demi memakmurkan bumi, perkawinan mutlak diperlukan. Ia merupakan syarat mutlak bagi kemakmuran bumi. Kehidupan manusia laki-laki tidak akan rapi, tenang dan mengasyikkan, kecuali dikelola dengan sebaik-baiknya. Itu bisa diwujudkan jika ada tangan trampil dan professional, yaitu tangan-tangan lembut kaum perempuan, yang memang secara naluriyah mampu mengelola rumah tangga secara baik., rapi dan wajar. Karena itu perkawinan disyari'atkan bukan hanya demi memakmurkan bumi, tetapi tak kalah penting adalah supaya kehadiran manusia yang teratur dan rapi dapat tercipta. Kehadiran perempuan di sisi lelaki (suami) melalui perkawinan sangatlah penting.⁴³

Adapun hikmah yang terkandung dalam suatu perkawinan, di antaranya adalah : (1) Menyalurkan naluri seksual secara sah dan benar, (2) Cara paling baik untuk mendapatkan anak dan mengembangkan keturunan secara sah, (3)Menyalurkan naluri kebabakan dan keibuan, (4) Memupuk rasa tanggung jawab dalam rangka memelihara dan mendidik anak-anak, sehingga memberi motivasi yang kuat bagi seseorang untuk membahagiakan orang-orang yang

⁴²Abbas al-Mahmud al-Aqqad, *al-Mar'ah f al-Qur'ân*, (Kairo: Nahdhah Misr, 2003), hlm. 101.

⁴³Ali Ahmad al-Jurjani, *Hikmah al-Tasyre' wa Falsafatuhu (Filsafah dan Hikmah Hukum Islam)*, Terjemahan Oleh Hadi Mulyo dan Sobahus Surur, (Semarang: Asy-Syifa, 2000), hlm. 102.

menjadi tanggung jawabnya, (5) Membagi tanggung jawab antara suami dan isteri, yang selama ini mungkin hanya dipikul oleh masing-masing pihak, (6)Menyatukan dua keluarga besar, sehingga hubungan silaturrahi semakin kuat dengan demikian akan terbentuk keluarga baru yang lebih banyak, dan (7)Memperpanjang usia.⁴⁴

Secara alami, naluri yang sulit dibendung oleh setiap manusia dewasa adalah naluri seksual. Islam ingin menunjukkan bahwa yang membedakan manusia dengan hewan dalam menyalurkan naluri seksual adalah melalui perkawinan, sehingga segala akibat negatif yang ditimbulkan oleh penyaluran seksual secara tidak benar dapat dihindari sedini mungkin. Oleh karena itu, ulama fiqh menyatakan bahwa pernikahan merupakan satu-satunya cara yang benar dan sah dalam menyalurkan naluri seksual, sehingga masing-masing pihak tidak merasa khawatir akan akibatnya. Inilah yang dimaksudkan Allah SWT dalam firman-Nya:

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

Artinya :

“Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih sayang supaya kamu menjadi orang-orang yang berfikir” (QS. al-Rum : 21).⁴⁴

⁴⁴Ibnu Rusyd al-Hafid, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid*, Terjemahan (Semarang: Asy-Syifa, 1999), hlm. 665.

⁴⁴Tim Penterjemah Depag RI, *op. cit.*, hlm. 406.

Berkaitan dengan hal itu, Rasulullah SAW bersabda :

-صلى الله عليه وسلم
 فَدَخَلَ عَلَى زَيْنَبَ فَقَضَى حَاجَتَهُ وَخَرَجَ وَقَالَ
 صُورَةَ شَيْطَانٍ وَتُذِيرُ فِي صُورَةِ شَيْطَانٍ فَإِذَا أَبْصَرَ أَحَدَكُمْ امْرَأَةً
 فَلْيَأْتِ أَهْلَهُ فَإِنَّ ذَلِكَ يَرُدُّ مَا فِي نَفْسِهِ⁴⁵

Artinya :

Bersumber dari Jabir bin Abdullah...dan beliau bersabda, “Wanita itu (dilihat) dari depan selalu menggoda, dari belakang juga demikian. Apabila seorang lelaki tergoda oleh seorang wanita, maka datangilah (salurkanlah kepada) istrinya, karena hal itu akan dapat menentramkan jiwanya.” (HR. Muslim, Abu Dawud, dan at-Tirmizi).

Ulama fiqh sepakat menyatakan bahwa untuk memulai suatu perkawinan ada beberapa langkah yang perlu dilalui dalam upaya mencapai cita-cita rumah tangga sakinah. Langkah-langkah itu dimulai dari peminangan (*khitbah*) calon istri oleh pihak laki-laki dan melihat calon istri; sebaliknya, pihak wanita juga berhak melihat dan menilai calon suaminya itu dari segi keserasiannya (*kafaah*).⁴⁶ Sementara ini, menurut kebanyakan orang tujuan perkawinana ialah menghalalkan hubungan kelamin antara pria dengan wanita. Anggapan itu bukanlah merupakan tujuan perkawinan yang sempurna menurut Islam, sebab masih ada tujuan perkawinan yang utama yang terkandung dalam ajaran Islam, di antaranya :

⁴⁵Imam Muslim, *op. cit.*, Jilid II, hlm. 11. Abu Isa Muhammad bin Isa al-Turmidzi, *Sunan al-Turmudziy*, (Beirut : Dar al-Fikr, 1980), Juz IV, hlm. 464. Abu Dawud Sulayman bin al-Asy'ats al-Sijistaniy, *Sunan Abu Dawud*, (Beirut : Dar al-Fikr, 1990), Juz I, hlm. 653.

⁴⁶Ibrahim Muhammad al-Jamal, *op. cit.*, hlm. 395.

- a. Untuk melanjutkan keturunan yang merupakan sambungan hidup dan penerus cita-cita, juga membentuk keluarga dan dari keluarga-keluarga itu membentuk umat, yaitu umat Nabi Muhammad SAW. Pernyataan di atas sesuai dengan firman Allah :

سِكْمُ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ
وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَةِ اللَّهِ هُمْ
يَكْفُرُونَ

Artinya :

Allah menjadikan bagi kamu istri-istri dari jenis kamu sendiri dan menjadikan bagimu dari istri-istri kamu itu, anak-anak dan cucu, dan memberimu rizki dari yang baik-baik. (QS. al-Nahl : 72).⁴⁷

Nabi SAW sendiri telah menjelaskan tentang tujuan nikah ini, di antaranya :

عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
يَأْمُرُ بِالْبَاءَةِ وَيَنْهَى عَنِ النَّبْتِ نَهْيًا شَدِيدًا وَيَقُولُ تَزَوَّجُوا
الْوُدُودَ الْوُلُودَ إِنِّي مُكَاتِرٌ الْأَنْبِيَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ

Artinya :

Bersumber dari Anas bin Malik ra., ia berkata, Rasulullah SAW., memerintahkan (umatnya) untuk menikah dan melarang membujang dengan larangan yang keras dan beliau bersabda,, Nikahilah wanita yang dapat memberikan keturunan yang banyak, karena saya akan bangga sebagai nabi yang memiliki umat yang banyak dibandingkan nabi-nabi lain di akhirat kelak.⁴⁸

⁴⁷Tim Penterjemah Depag RI, *op. cit.*, hlm. 274.

⁴⁸Abdullah ibn Ahmad ibn Hanbal, *Musnad Imam Ahmad*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz XXVI, hlm. 481. Abu Dawud, *op. cit.*, Juz I, hlm. 625. Abu Abd al-Rahman Ahmad bin Ali bin Syuaib bin Ali bin Sinan bin Bahr al-khurasani al-Qadi al-Nasa'iy, *Sunan al-Nasa'iy*, (Beirut: Dar al-Fikr, tt), Juz VI, hlm. 65.

Banyaknya jumlah keturunan mempunyai dampak positif, secara umum dan khusus. Sehingga beberapa bangsa ada yang berkeinginan keras untuk memperbanyak jumlah rakyatnya dengan memberikan iming-iming melalui pemberian upah bagi orang yang beranak banyak.

- b. Untuk memelihara naluri keibuan dan keapakan, sehingga tumbuh saling melengkapi dalam suasana hidup dengan anak-anak dan akan tumbuh pula perasaan-perasaan ramah, cinta dan kasih sayang. Hal ini sesuai dengan firman Allah SWT :

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

Artinya :

Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih sayang supaya kamu menjadi orang-orang yang berfikir. (QS. al-Rum : 21).⁴⁹

- c. Untuk menjaga diri dari perbuatan-perbuatan yang dilarang Allah SWT.

Mengerjakannya, sebagaimana sabda Nabi SAW :

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ قَالَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا
مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ فَإِنَّهُ أَغْضُّ
لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ

⁴⁹Tim Penterjemah Depag RI, *op. cit.*, hlm. 406.

⁵⁰Abu Abdullah Muhammad bin Isma'il al-Bukhari, *Shaheh al-Bukahri*, (Semarang : Maktabah Toha Putra, 2003), Juz V, hlm. 195. Imam Muslim, *op. cit.*, Juz IV, hlm. 128. al-Turmidzi, *op. cit.*, Juz IV, hlm. 392. Abu Dawud, *op. cit.*, Juz IV, hlm. 150.

Artinya :

Bersumber dari Abdullah bin Mas'ud ra., Rasulullah SAW telah menyampaikan kepada kami seraya bersabda: wahai para pemuda, siapa yang telah sanggup di antara kalian (lahir dan batin untuk kawin) maka kawinlah kamu, karena perkawinan itu akan dapat membatasi pandangan dan memelihara kehormatan (kemaluan), dan siapa yang belum sanggup (untuk kawin), maka hendaklah ia berpuasa, karena puasa baginya adalah obat (yang dapat mengurangi syahwat).

d. Sebagai benteng untuk dirinya sendiri demi memelihara moral dan kesucian.

Sebab : perkawinana menyediakan untuk diri seseorang satu benteng pertahanan yang dibangun bagi kepuasan seksual sekaligus sebagai kubu perlindungan moral bagi dirinya. Dalam hal ini Allah SWT., telah menyatakan:

وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ
وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ
مُسَافِحِينَ

Artinya :

Dan (diharamkan juga kamu mengawini) wanita yang bersuami, kecuali budak-budak yang kamu miliki, (Allah telah menetapkan hukum itu) sebagai ketetapan atas kamu. Dan dihalalkan bagi kamu selain yang demikian (yaitu) mencari istri-istri dengan hartamu untuk dikawini bukan untuk berzina. (QS. al-Nisa' : 24).⁵¹

Tujuan dan hikmah perkawinan menurut Undang-undang Nomor 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

⁵¹Tim Penterjemah Depag RI, *op. cit.*, hlm. 82.

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 spiritual maupun material. Pasal 3 KHI menyebutkan bahwa 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.⁵² Dengan demikian, 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.⁵³ Berdasarkan uraian di atas maka tujuan perkawinan dapat dijabarkan sebagai berikut :

- 1) Melaksanakan ikatan perkawinan antara pria dan wanita yang sudah dewasa guna membentuk kehidupan rumah tangga.
- 2) Mengatur kehidupan seksual antara seorang laki-laki dan perempuan sesuai dengan ajaran dan firman Tuhan Yang Maha Esa.

⁵²Lihat Pejelasan Umum *Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*.

⁵³ Soedaryo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam dan Hukum Adat*, (Jakarta : Sinar Grafika, 1992), hlm. 6.

- 3) Memperoleh keturunan untuk melanjutkan kehidupan kemanusiaan dan selanjutnya memelihara pembinaan terhadap anak-anak untuk masa depan.
- 4) Memberikan ketetapan tentang hak kewajiban suami dan istri dalam membina kehidupan keluarga.
- 5) Mewujudkan kehidupan masyarakat yang teratur, tentram dan damai.⁵¹

B. Nikah ‘urfi Dalam Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif di Indonesia

1. Terminologi Nikah ‘urfi, Pendapat Ulama Klasik dan Kontemporer

Nikah ‘urfi sebagai bentuk pernikahan yang dilakukan hanya berdasarkan aturan (hukum) agama dan atau adat istiadat, tetapi tidak diumumkan kepada khalayak umum dan juga tidak dicatatkan secara resmi pada kantor pegawai pencatat nikah.⁵² *Nikah ‘Urfi* yaitu suatu pernikahan yang memenuhi syarat-syarat pernikahan tetapi tidak tercatat secara resmi oleh pegawai pemerintah yang menangani pernikahan atau Kantor Urusan Agama.⁵³ Disebut *nikah ‘urfi* (adat) karena pernikahan ini merupakan adat dan kebiasaan yang berjalan dalam masyarakat muslim sejak masa Nabi SAW., dan para sahabat, di mana mereka tidak perlu untuk mencatatkan akad pernikahan.⁵⁴

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 6-7.

⁵² Happy Susanto, *Nikah yang tidak dicatatkan Apa Untungnya*, (Jakarta: Visi Media, 2007), hlm. 22.

⁵³ Amr Abd al-Fattah, *Majalah al-Buhuts al-Fiqhiyyah*, (Edisi 36, Tahun 9/ Rajab-Sya’ban-Raomadhan 1428 H), hlm, 194.⁵² Abu al-Fadhl Jamal al-Din ibn Mukarram Ibnu al-Manzur, *Lisan al-Arab*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz 4, hlm. 356.

⁵⁴ Azmi Mamduh, *al-‘Aqdu al-‘Urf*, (Cairo : Maktabah Dar al-Salam, 2003), hlm. 11. Usamah al-Asyqar, *Mustajaddat Fiqhiyyah fi Qadhaya Zawaj wa Thalaq*, (Cairo : Maktabah Dar al-Salam, 2003), hlm. 130.

Nikah yang tidak dicatatkan mempunyai tiga pengertian : Pengertian Pertama adalah pernikahan yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi tanpa wali dan saksi. Inilah pengertian yang pernah diungkap oleh Imam al-Syafi'iy :

أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ قَالَ أَتَى عُمَرَ بْنِ كِنَانَةَ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ إِلَّا رَجُلًا وَامْرَأَةً فَقَالَ هَذَا نِكَاحُ السَّرِّ وَلَا أُجِيزُهُ وَلَوْ كُنْتُ تَقَدَّمْتُ فِيهِ لَرَجَمْتُ⁵⁷

Artinya :

“Dari Malik dari Abi Zubair berkata bahwa suatu hari Umar dilaporikan tentang pernikahan yang tidak disaksikan kecuali seorang laki-laki dan seorang perempuan, maka beliau berkata : “ Ini adalah nikah siri, dan saya tidak membolehkannya, kalau saya mengetahuinya, niscaya akan saya rajam (pelakunya).“

Atsar di atas dikuatkan dengan hadis Abu Hurairah ra :

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ "نَهَى عَنْ نِكَاحِ⁵⁸

Artinya :

“Dari Abi Hurairah, Bahwa Nabi Muhammad SAW melarang nikah siri “ (HR al-Thabrani di dalam al-Ausath dari Muhammad bin Abdus Shomad bin Abu al-Jirah yang belum pernah disinggung oleh para ulama, adapun rawi-raiwi lainnya semuanya tsiqat (terpercaya).

Pernikahan dalam bentuk yang pertama ini hukumnya tidak sah.

Pengertian Kedua adalah pernikahan yang dihadiri oleh wali dan dua orang saksi, tetapi saksi-saksi tersebut tidak boleh mengumumkannya kepada khayalak

⁵⁷Imam al-Syafi'iy, *al-Umm*, op. cit., Juz V, hlm. 58.

ramai. Para ulama berbeda pendapat tentang hukum nikah seperti ini: Pendapat Pertama: menyatakan bahwa nikah seperti ini hukumnya sah tapi makruh. Ini pendapat mayoritas ulama, di antaranya adalah Umar bin Khattab, Urwah, Sya'bi, Nafi', Imam Abu Hanifah, Imam al-Syafi'iy, Imam Ahmad.⁵⁹ Dalilnya adalah hadis riwayat al-Daruquthni dan al-Baihaqi:

عَنْ أَبِي مُوسَى قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
إِلَّا بَوَلِيٍّ وَشَاهِدَ

60

Artinya :

Bersumber dari Abu Musa al-Asy'ari ra., ia berkata Rasulullah SAW., bersabda, “Tidak sah suatu pernikahan kecuali dengan wali dan dua saksi yang adil.“ (HR. al-Daruquthni dan al-Baihaqi).

Hadis di atas menunjukkan bahwa suatu pernikahan jika telah dihadiri wali dan dua orang saksi dianggap sah, tanpa perlu lagi diumumkan kepada khayalak ramai. Selain itu, mereka juga mengatakan bahwa pernikahan adalah sebuah akad *mu'awadhah* (akad timbal balik yang saling menguntungkan), maka tidak ada syarat untuk diumumkan, sebagaimana akad jual beli. Begitu juga pengumuman pernikahan yang disertai dengan tabuhan rebana biasanya dilakukan setelah selesai akad, sehingga tidak mungkin dimasukkan dalam

⁵⁸Ibnu Haitami, *Majma' al-Zawaid wa al-Manbau al Fawaid*, (Cairo: Maktabah Dar al-Salam,tt), Juz IV, hlm. 62.

⁵⁹Muhammad bin Qudamah, Ibnu Qudamah, *al-Mughni*, (Beirut, Dar al-Kitab al-Arabi, tt), Juz VII, hlm. 434-435.

⁶⁰Imam al-Baihaqi, *Sunan al-Baihaqi*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz II, hlm. 398. Hadis ini dishahihkan oleh Ibnu Hazm, Ibnu Hazm, *al-Muhalla*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz IX, hlm. 465.

syarat-syarat pernikahan. Adapun perintah untuk mengumumkan yang terdapat di dalam beberapa hadis menunjukkan anjuran dan bukan suatu kewajiban.

Pendapat Kedua : menyatakan bahwa nikah seperti ini hukumnya tidak sah.

Pendapat ini dipegang oleh Malikiyah dan sebagian dari ulama madzhab Hanabilah.⁶¹ Bahkan ulama Malikiyah mengharuskan suaminya untuk segera menceraikan istrinya, atau membatalkan pernikahan tersebut, bahkan mereka menyatakan wajib ditegakkan had kepada kedua mempelai jika mereka terbukti sudah melakukan hubungan seksual. Begitu juga kedua saksi wajib diberikan sanksi jika memang sengaja untuk merahasiakan pernikahan kedua mempelai tersebut.⁶² Mereka berdalil dengan apa yang diriwayatkan oleh Muhammad bin Hatib al-Jumahi, bahwasanya Rasulullah SAW bersabda :

مَجِيٌّ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
فَصَلِّ بَيْنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ الذُّفُّ وَالصَّوْتُ فِي النِّكَاحِ⁶³

Artinya :

Bersumber dari Muhammad bin al-Jumahi ra., ia berkata, Rasulullah SAW., bersabda, “Pembeda antara yang halal (pernikahan) dan yang haram (perzinahan) adalah gendang rebana dan suara. “ (HR. al-Nasa’iy).

⁶¹Ibnu Qudamah, *op. cit.*, Juz VII, hlm. 435, Syekh al-Utsaimin, *al-Syarh al-Mumtī’ ‘ala Zaad al Mustamti’*, (Riadh : Dar Ibnu Qayyim al-Jauziy, 1428 H), Juz XII, hlm. 95.

⁶²Imam Badruddin al-Qarrafi al-Maliki, *al-Dzakhirah*, Tahqiq : DR. Muhammad al-Hajji, (Beirut : Dar al-Gharb al-Islami, 1994), Juz IV, hlm. 401.

⁶³Imam al-Nasa’iy, *Sunan al-Nasa’iy*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz II, hlm. 96. Imam Ahmad, *Musnad Imam Ahmad*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz III, hlm. 418.

Diriwayatkan dari Amir bin Abdullah bin Zubair dari ayahnya bahwasanya Nabi SAW., bersabda :

عَنْ عَامِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
أَعْلَنُوا النِّكَاحَ، وَاجْعَلُوهُ فِي الْمَسَاجِدِ، وَاضْرِبُوا عَلَيْهِ

64

Artinya :

Bersumber dari Amir bin Abdullah bin Zubair dari ayahnya bahwasanya Nabi SAW., bersabda, "Umumkanlah nikah, adakanlah di masjid, dan pukullah rebana untuk mengumumkannya." (HR. Ahmad, al-Tirmidzi, Ibnu Majah).

Pengertian Ketiga : Nikah 'urfi adalah pernikahan yang dilakukan dengan adanya wali dan dua orang saksi yang adil serta adanya ijab qabul, hanya saja pernikahan ini tidak dicatatkan dalam lembaga pencatatan Negara, dalam hal ini adalah KUA. Bagaimana Hukum Nikah 'urfi dalam bentuk ketiga ini? *Pertama:* Menurut kaca mata Syariat, Nikah 'urfi dalam katagori ini, hukumnya sah dan tidak bertentangan dengan ajaran Islam, karena syarat-syarat dan rukun pernikahan sudah terpenuhi. *Kedua:* Menurut kaca mata hukum positif di Indonesia dengan merujuk pada Undang-undang Pernikahan di atas, maka nikah siri semacam ini dikenakan sangsi hukum. Pertanyaannya adalah kenapa Negara memberikan sangsi kepada para pelaku nikah dalam katagori ketiga ini? Apakah

⁶⁴Imam Ahmad, *ibid.*, Juz IV, hlm. 5. Imam al-Turmudzi, *Sunan al-Turmudzi*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz IV, hlm. 373. Ibnu Majah, *Sunan Ibn Majah*, Dar al-Fikr, Beirut, tt, Juz I, hlm. 611.

syarat sah pernikahan harus dicatatkan kepada lembaga pencatatan? Hal itu nampaknya dapat dilihat *kaidah fiqhiyah* yang berbunyi

الرعية (Kebijaksanaan pemimpin harus mengarah kepada maslahat masyarakat).⁶⁵

Untuk lebih jelasnya pengertian nikah siri berikut ini penulis kumpulkan beberapa pendapat para pakar tentang pengertian nikah ‘urfi :

1) Menurut Mahmud Syalthut, ia berpendapat

Bahwa nikah Sirri merupakan jenis pernikahan di mana akad atau transaksinya (antara laki-laki dan perempuan) tidak dihadiri oleh para saksi, tidak dipublikasikan (i’lan), tidak tercatat secara resmi, dan sepasang suami isteri itu hidup secara sembunyi-sembunyi sehingga tidak ada orang lain selain mereka berdua yang mengetahuinya. Fuqaha berpendapat nikah seperti ini tidak sah (batal), karena ada satu unsur syarat sah nikah yang tidak terpenuhi yakni kesaksian. Jika dalam transaksi akad dihadiri dua orang saksi dan dipublikasikan secara umum, maka nikahnya tidak disebut sirri dan sah menurut syariat. Namun jika kehadiran para saksi berjanji untuk merahasiakan dan tidak mempublikasikannya, fuqahak sepakat akan kemakruhannya.⁶⁶

2) Konsep nikah ‘urfi yang paling banyak dikenal yaitu suatu pernikahan yang dilakukan berdasarkan cara-cara agama Islam, tetapi tidak dicatat oleh petugas resmi pemerintah, baik oleh Petugas Pencatat Nikah (PPN) atau di Kantor Urusan Agama (KUA) dan tidak dipublikasikan. Jadi, yang membedakan nikah ‘urfi dengan nikah umum lainnya, secara Islam terletak

⁶⁵Jalal al-Din al-Suyuti, *al-Asybah wa al-Nadhair*, Bierut, Dar al Kutub al Ilmiah, 1993, Cet. Pertama, hlm. 121.

⁶⁶Mahmud Syaltut, *al-Fatawa: Dirasat li Musykilat al-Muslim al-Mu’ashir fi Hayatihi al-Yaumiyah Wajib al-Ammah*, (Beirut : Dar al-Qalam, tt), hlm. 268-269. Dadi Nurhaedi, *Nikah di Bawah Tangan: Praktik Nikah Sirri Mahasiswa Jogja*, (Jogjakarta: Saujana, 2003), hlm. 23.

pada dua hal; (1) tidak tercatat secara resmi oleh petugas pemerintah dan (2) tidak adanya publikasi.⁶⁷ Konsep nikah 'urfi seperti ini pada umumnya dianggap sah. Hal itu dapat dipahami karena secara fiqih semua rukun nikah yang merupakan keniscayaan pada saat akad atau transaksi nikah 'urfi telah terpenuhi. Rukun nikah sebagaimana lazimnya lima telah terpenuhi. Jadi, tidak adanya pencatatan secara resmi dan publikasi, menurut fiqih memang tidak dapat mengakibatkan batal atau tidak sahnya suatu perkawinan.⁶⁸ Demikian pula publikasi sangat berguna agar terhindar dari fitnah.

- 3) Nikah 'urfi dalam pengertian suatu pernikahan yang mengikuti ketentuan agama Islam dan tercatat oleh PPN atau KUA tetapi belum diadakan resepsi secara terbuka dan luas, dalam pernikahan semacam ini biasanya hanya memberitahu atau mengundang sebatas keluarga dekat atau sebagian tetangga. Kalaupun ada makan-makan, biayanya lebih sedikit.⁶⁹ Penyebutan nikah 'urfi di sini jelas karena belum adanya publikasi dalam bentuk acara walimahan atau resepsi secara terbuka. Dalam pernikahan semacam ini biasanya tidak ada unsur kesengajaan upaya untuk tidak mempublikasikan apalagi menyembunyikan atau merahasiakan. Akad nikah yang tidak disertai

⁶⁷Happy Susanto, *Nikah Siri Apa Untungnya*, (Visi Media : Jakarta, 2007), hlm. 22.

⁶⁸Sahnya suatu perkawinan semata-mata hanya harus memenuhi Pasal 2 Ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yakni memenuhi ketentuan syariat Islam secara sempurna (memenuhi rukun dan syarat nikah), sedangkan pencatat nikah adalah perlu, tetapi tidaklah merupakan syarat sahnya nikah melainkan kewajiban administrasi saja, karena pencatatan resmi sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, hanya bersifat administrasi.

⁶⁹Dadi Nurhaedi, *op. cit.*, hlm. 23.

walimahan atau resepsi lebih karena situasi dan kondisi yang belum memungkinkan atau karena ada pertimbangan-pertimbangan lain.

- 4) Menurut Keputusan Ijtima' Ulama Komisi Fatwa Majelis Ulama Indonesia⁷⁰ nikah di bawah tangan yang dimaksud dalam fatwa ini adalah “Pernikahan yang terpenuhi semua rukun dan syarat yang ditetapkan dalam fiqih (hukum Islam) namun tanpa pencatatan resmi di instansi berwenang sebagaimana diatur dalam perturan perundang-undangan.” Demikian pula pendapat Prof. H.A. Wasit Aulawi,⁷¹ menjelaskan apa persisnya yang dimaksud dengan nikah ‘urfi, menyebutkan bahwa “nikah ‘urfi” adalah pernikahan yang belum diresmikan, belum diumumkan secara terbuka kepada masyarakat atau pernikahan yang belum dicatatkan pada lembaga pencatatan. Ini bisa dua-duanya, belum diumumkan secara terbuka kepada masyarakat, atau mungkin hanya salah satunya saja, yaitu sudah dicatat tapi belum diadakan resepsi pernikahan / *walimatul ursy*.
- 5) Menurut terminologi Fiqih Maliki, nikah ‘urfi, ialah: كَاخ السَّرِّ هُوَ مَا أُوصِيَ فِيهِ: الزَّوْجُ الشُّهُودَ بِكُتْمِهِ عَنِ زَوْجَتِهِ أَوْ عَنِ جَمَاعَةٍ، وَلَوْ أَهْلَ مَنْزِلٍ (Nikah yang atas pesan suami, para saksi merahasiakannya untuk isterinya atau jamaahnya, sekalipun keluarga setempat).⁷²

⁷⁰Keputusan Ijtima' Ulama Komisi Fatwa MUI II Tahun 2006, *Masail Asasiyah Wathaniyah, Masail Waqi'iyah Mu'ashirah, Masail Qanuniyyah*, (Jakarta : Majelis Ulama Indonesia, 2006), hlm. 39.

⁷¹A. Wasit Aulawi, “Nikah Harus Melibatkan Masyarakat”, *Jurnal Dua Bulanan Mimbar Hukum*, Nomor 28 Thn. VII, (September-Oktober1996), hlm. 20.

⁷²Imam Abu al-Majdi bin Qurasyi al-Dasuqi al-Malikiy, *Hasyiyah al-Dasuqi 'Ala al-Syarh al-Kabir*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz VII, hlm. 435.

Berdasarkan uraian di atas, nikah ‘urfi kemudian didefinisikan sebagai bentuk pernikahan yang dilakukan hanya berdasarkan aturan (hukum) agama dan atau adat istiadat, tetapi tidak diumumkan kepada khalayak umum dan juga tidak dicatatkan secara resmi pada kantor pegawai pencatat nikah.⁷³ Nikah ‘urfi dalam fiqih kontemporer dikenal dengan istilah *zawaj ‘urfi* yaitu suatu pernikahan yang memenuhi syarat-syarat pernikahan tetapi tidak tercatat secara resmi oleh pegawai pemerintah yang menangani pernikahan atau Kantor Urusan Agama.⁷⁴ Disebut *nikah ‘urfi* (adat) karena pernikahan ini merupakan adat dan kebiasaan yang berjalan dalam masyarakat muslim sejak masa Nabi SAW., dan para sahabat, di mana mereka tidak perlu untuk mencatat akad pernikahan mereka tanpa ada permasalahan dalam hati mereka.⁷⁵

Bertitik tolak dari pengertian di atas dapat dipahami bahwa sebenarnya tidak ada perbedaan yang menonjol antara *pernikahan syar’iy* dengan *pernikahan ‘urfi*, perbedaannya hanyalah antara resmi dan tidak resmi, karena pernikahan ‘urfi adalah sah dalam pandangan syar’iy disebabkan terpenuhinya semua persyaratan nikah seperti wali dan saksi, hanya saja belum dianggap resmi oleh pemerintah karena belum tercatat oleh pegawai Kantor Urusan Agama (KUA) setempat sehingga mudah digugat. DR. Abdul Fattah Amr berkata: “Nikah ‘urfi

⁷³Happy Susanto, *Nikah Siri Apa Untungnya*, (Jakarta: Visi Media, 2007), hlm. 22.

⁷⁴Amr Abd al-Fattah, *Majalah al-Buhuts al-Fiqhiyyah*, (Edisi 36, Tahun 9/ Rajab-Sya’ban-Raomadhan 1428 H), hlm, 194.

⁷⁵Azmi Mamduh, *al-‘Aqdu al-‘Urf*, (Cairo : Maktabah Dar al-Salam, 2003), hlm. 11. Usamah al-Asyqar, *Mustajaddat Fiqhiyyah fi Qadhaya Zawaj wa Thalaq*, (Cairo : Maktabah Dar al-Salam, 2003), hlm. 130.

mudah untuk dipalsu dan digugat, berbeda dengan pernikahan resmi yang sulit digugat.”⁷⁶

Dalam konteks masyarakat Indonesia, sebenarnya nikah yang tidak dicatatkan mempunyai beberapa devinisi, di antaranya adalah : pernikahan yang dipandang sah dari segi agama (Islam), namun tidak didaftarkan ke Kantor Urusan Agama (selaku lembaga perwakilan negara dalam bidang pernikahan), atau pernikahan yang dilakukan tanpa kehadiran wali dari pihak perempuan, dan atau pernikahan yang sah dilakukan baik oleh agama maupun secara negara (juga tercatat di Kantor Urusan Agama), namun tidak disebarluaskan (tidak diadakan walimah / resepsi). Dari beberapa defenisi tersebut di atas dapat penulis menyimpulkan bahwa yang dimaksud dengan nikah ‘urfi adalah pernikahan yang dilakukan telah memenuhi syarat dan rukun sebagaimana yang diatur dalam dalam fiqh klasik, namun pernikahan tersebut tidak dipublikasikan dan tidak dicatatkan melalui Pegawai Pencatat Nikah.

2. Sejarah Nikah ‘urfi dan Pencatatan Nikah

Nikah ‘urfi 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’*, mencatat bahwa istilah kawin ‘urfi berasal dari ucapan Umar bin al-Khattab ra., ketika diberitahu bahwa telah terjadi

⁷⁶Amr Abdul Fatah, *al-Siyasah al-Syar’iyyah fil Ahwan Syakhsyiyah*, (Cairo : Maktabah Dar al-Salam, 2003), hlm. 43

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.”⁷⁷

Pengertian kawin ‘urfi dalam persepsi Umar bin al-Khattab 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 bin al-Khattab dipandang sebagai nikah ‘urfi. Ulama-ulama besar sesudahnya pun seperti Abu Hanifah, Malik, dan al-Syafi’iy berpendapat bahwa nikah ‘urfi itu tidak boleh dan jika itu terjadi harus difasakh (batal).⁷⁸ 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 ‘urfi dan harus difasakh, karena yang menjadi syarat mutlak sahnya perkawinan adalah pengumuman (*I’lan*). Keberadaan saksi hanya pelengkap. Oleh karena itu perkawinan yang ada saksi tetapi tidak ada pengumuman adalah perkawinan yang tidak memenuhi syarat. Namun Imam Abu Hanifah, Imam al-Syafi’iy, dan Ibnu Mundzir berpendapat bahwa nikah semacam itu adalah sah. Imam Abu Hanifah dan Imam al-Syafi’i menilai nikah

⁷⁷Imam Malik bin Anas, *al-Muwatha’*, (Beirut : Dar al-Fikri, tt), Juz II, hlm. 439.

⁷⁸Muhammad Ibnu Rusyd al-Hafizh, *Bidayat al-Mujtahid*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz II, hlm. 17.

semacam itu bukanlah nikah 'urfi 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 'urfi itu berkaitan dengan fungsi saksi. Ulama sepakat bahwa fungsi saksi adalah pengumuman (*I'lan wa syuhr*) kepada masyarakat tentang adanya perkawinan. Kawin 'urfi dalam pandangan Islam adalah perkawinan yang dilaksanakan untuk memenuhi ketentuan mutlak dari sahnya akad nikah yang ditandai dengan adanya : Calon pengantin laki-laki dan perempuan, Wali pengantin perempuan, Dua orang saksi,⁷⁹ Ijab dan Qabul. Syarat-syarat di atas 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 'urfi yang dilaksanakan adalah rukun atau syarat wajib nikahnya saja, sedangkan sunah nikah tidak dilaksanakan, khususnya mengenai pengumuman perkawinan atau yang disebut walimah/perayaan.⁸⁰ Dengan demikian orang yang

⁷⁹Dua orang saksi dijadikan sebagai rukun perkawinan karena ada petunjuk hadis Nabi yang berbunyi: Tidak syah nikah tanpa wali dan dua orang saksi yang adil. Lihat, *ibid.*, hlm. 9.

⁸⁰Mengadakan *walimah* pernikahan hukumnya *Sunnat al-mu'akkadah*. Bagi yang Melangsungkan pernikahan dianjurkan untuk mengadakan walimah menurut kemampuan masing-masing. Lihat Aep Saepullah D., *Serial Fiqh Munakahat IV*, dalam www.indonesianschool.org.

mengetahui pernikahan tersebut juga terbatas pada kalangan tertentu saja. Keadaan demikian disebut dengan sunyi atau rahasia atau 'urfi.

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 al-Syafi'iy sepakat kalau Perkawinan tersebut harus difasakh. Namun dalam perkembangannya di masyarakat Islam, kawin 'urfi 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, mendasarkan hadis yang diriwayatkan Imam Daruquthni.⁸¹

Perbedaan pendapat seperti yang dikemukakan di atas dieliminir dengan 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'ulkan nikah meskipun dengan memotong seekor kambing.⁸²

⁸¹Fatihuddin Abul Yasin, *Risalah Hukum Nikah*, (Surabaya: Terbit Terang, 2006), hlm. 65.

⁸²M. Atho' Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad : Antara Tradisi dan Liberasi*, (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998) hlm. 180-181.

Praktek Perkawinan 'urfi (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 tangan,⁸³ 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).

Kaum muslimin pada zaman dahulu mencukupkan diri untuk melangsungkan nikah dengan lafadz dan saksi, tanpa memandang perlu untuk dicatat dalam catatan resmi. Namun, dengan berkembangnya kehidupan dan berubahnya keadaan, di mana dimungkinkan para saksi itu lupa, lalai, meninggal dunia, dan sebagainya, maka diperlukan adanya pencatatan akad nikah secara tertulis.⁸⁴ Awal pencatatan akad nikah adalah ketika kaum muslimin mulai mengakhirkan mahar atau sebagian mahar, lalu catatan pengakhiran mahar

⁸³K.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, dalam *www.Hukum.Online*.

⁸⁴Amr Abd al-Fattah, *Majalah al-Buhuts al-Fiqhiyyah, loc. cit.*

tersebut dijadikan bukti pernikahan. Syaikhul Islam Ibnu Taimiyah. mengatakan:

“Para sahabat tidak menulis mahar karena mereka tidak mengakhirkannya, bahkan memberikannya secara langsung, seandainya diantara mereka ada yang mengakhirkan tetapi dengan cara yang baik. Tatkala manusia mengakhirkan mahar padahal waktunya lama dan terkadang lupa maka mereka menulis mahar yang diakhirkan tersebut, sehingga catatan itu merupakan bukti kuat tentang mahar dan bahwasanya wanita tersebut adalah istrinya.⁸⁵

Pencatatan akad nikah secara resmi memiliki beberapa manfaat yang banyak sekali, di antaranya:

- a. Menjaga hak dari kesia-siaan, baik hak suami istri atau hak anak berupa nasab, nafkah, warisan dan sebagainya. Catatan resmi ini merupakan bukti otentik yang tidak bisa digugat untuk mendapatkan hak tersebut.
3. Menyelesaikan persengketaan antara suami istri atau para walinya ketika mereka berselisih, karena bisa jadi salah satu diantara mereka akan mengingkari suatu hak untuk kepentingan pribadi dan pihak lainnya tidak memiliki bukti karena saksi telah tiada. Maka dengan adanya catatan ini, hal itu tidak bisa diingkari.
4. Catatan dan tulisan akan bertahan lama, sehingga sekalipun yang bertanda tangan telah meninggal dunia namun catatan masih berlaku. Oleh karena itu, para ulama menjadikan tulisan merupakan salah satu cara penentuan hukum.
5. Catatan nikah akan menjaga suatu pernikahan dari pernikahan yang tidak sah, karena akan diteliti terlebih dahulu beberapa syarat dan rukun pernikahan serta penghalang-penghalangnya.
6. Menutup pintu pengakuan dusta dalam pengadilan. Karena bisa saja sebagian orang yang hatinya rusak telah mengaku telah menikahi seorang wanita secara dusta untuk menjatuhkan lawannya dan

⁸⁵Taqiyuddin Abd al-Abbas Ahmad bin Abd al-Salam bin Abdullah bin Muhammad bin Taimiyah, Ibnu Taimiyah, *al-Majmu' al-Fatawa*, (Riadh : Maktabah al-Su'ud, 1991), Jilid XXXII, hlm. 131.

mencemarkan kehormatan hanya karena mudahnya suatu pernikahan dengan saksi palsu.⁸⁶

Melihat manfaat-manfaat pencatatan akad nikah di atas, maka hampir semua negara membuat peraturan agar pernikahan warganya dicatat oleh pegawai yang ditunjuk pemerintah. Undang-undang ini merupakan politik syar'iy.⁸⁷ yang ditetapkan oleh pemerintah karena memandang masalah dibaliknya yang sangat besar sekali yaitu untuk menjaga hak dan khawatir adanya pengingkaran. Kaum muslimin tidak boleh lupa bahwa agama Islam dibangun di atas masalah dan menolak kerusakan. Seandainya saja undang-undang ini disepelekan pada zaman sekarang niscaya akan terbuka lebar kerusakan dan bahaya yang sangat besar serta pertikaian yang berkepanjangan, tentu saja hal itu sangat tidak sesuai dengan syari'at. Dengan demikian, apabila pemerintah memandang adanya undang-undang keharusan tercatatnya akad pernikahan, maka itu adalah undang-undang yang sah dan wajib bagi rakyat untuk mematuhi dan tidak melanggarnya. Allah ta'ala berfirman:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي

“Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul-Nya, dan ulil amri diantara kamu.” (QS. al-Nisaa’: 59).

⁸⁶Yusuf bin Ahmad al-Daryuwisy, *al-Zawaj al-'Urfi*, (Riadh : Maktabah al-Su'ud, 2005), hlm. 74-75.

⁸⁷Lihat Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah, *I'lam al-Muwaqqi'in*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt) Jilid VI, hlm. 517. Syaikh Masyhur bin Hasan Salman, *al-Siyasah al-Syar'iyah al-Lati Yuriduha Salafiyun*, (Beirut : Dar al-Fikr, 2005), hlm. 14-16.

Imam al-Mawardi berkata: “Allah mewajibkan kita menaati para pemimpin.”⁸⁸ Masih banyak lagi dalil-dalil lainnya yang mewajibkan kita taat kepada pemimpin selama perintah tersebut bukan suatu yang maksiat. Dalam sebuah kaidah fiqih dikatakan: *تصرف الراعي منوط بمصلحة الرعية* (*Kebijaksanaan pemimpin harus mengarah kepada masalahat masyarakat*).⁸⁹ Oleh karena itu menjaga kehormatan dan nasab manusia adalah masalahat yang besar. Dalam konteks ini Syaikh Ibnu Utsaimin berkata:

Perintah pemerintah terbagi menjadi tiga macam: (1) Perintah yang sesuai dengan perintah Allah seperti shalat fardlu, maka wajib menaatinya, (2) Perintah yang maksiat kepada Allah seperti cukur jenggot, maka tidak boleh menaatinya, dan (3) Perintah yang bukan perintah Allah dan bukan juga maksiat kepada Allah seperti undang-undang lalu-lintas, undang-undang pernikahan dan sebagainya yang tidak bertentangan dengan syari’at, maka wajib ditaati juga, bila tidak menaatinya maka dia berdosa dan berhak mendapatkan hukuman setimpal. Adapun anggapan bahwa tidak ada ketaatan kepada pemimpin kecuali apabila sesuai dengan perintah Allah saja, sedangkan peraturan-peraturan yang tidak ada dalam perintah syari’at maka tidak wajib menaatinya, maka ini adalah pemikiran yang batil dan bertentangan dengan al-Qur’an dan Sunnah.⁹⁰

3. Hikmah dan Tujuan Pencatatan Nikah

Pentingnya pencatatan akad nikah dalam catatan resmi KUA pada zaman sekarang, tetap saja bukanlah sebuah syarat sahnya sebuah pernikahan. Dengan kata lain apabila semua syarat telah terpenuhi, suatu pernikahan hukumnya tetap

⁸⁸ Abu Hasan Ali Bin Habib al-Mawardi al-Bashri, *al-Ahkam al-Shulthaniyah al-Wilayah al-Diniyyah*, (Kuwait : Maktabah Dar Ibnu Qutaibah, 1989), hlm. 30.

⁸⁹ Imam al-Suyuthi, *op. cit.*, hlm. 121. Imam al-Zarkasyi, *al-Mantsur fil Qawa’id al-Fiqhiyyah* (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz I, hlm. 309. Ibnu Nujaim, *al-Asybah wa Nadhair*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), hlm. 123,

⁹⁰ Syaikh Ibnu Utsaimin, *Syarh Riadh al-Shalihin*, (Kairo : Maktabah Dar al-Salam, 2005), Jilid III, hlm. 652-656.

sah sekali pun tidak tercatat dalam KUA. Hal ini berdasarkan argumen sebagai berikut:

- a. Tujuan pencatatan akad nikah adalah menjaga hak suami istri, dan nasab anak apabila terjadi persengketaan. Tujuan ini sudah bisa terwujud dengan adanya saksi dan mengumumkan pernikahan.
- b. Tidak ada dalil syar'I untuk mengatakan bahwa pencatatan akad nikah adalah syarat sahnya pernikahan.
- c. Pencatatan akad nikah tidak dikenal pada zaman Nabi, sahabat, dan ulama salaf, mereka hanya mencukupkan dengan saksi dan mengumumkan pernikahan.
- d. Dalam persyaratan ini terkadang sulit realisasinya dalam sebagian tempat dan keadaan, seperti di pelosok-pelosok desa yang sulit mendapatkan pegawai resmi pencatatan akad nikah.⁹¹

Oleh karena masalah pencatatan akad nikah ini termasuk masalah kontemporer, maka tak heran jika para ulama berbeda pandang tentang hukumnya. Silang pendapat mereka dapat dikemukakan sebagai berikut:

- a. Sebagian ulama berpendapat bahwa nikah tanpa KUA hukumnya boleh dan sah secara mutlak, karena pencatatan bukanlah termasuk syariat nikah dan tidak ada pada zaman Nabi SAW., dan sahabat.
- b. Sebagai ulama berpendapat bahwa nikah tanpa KUA hukumnya haram dan tidak boleh pada zaman sekarang, karena itu termasuk nikah 'urfi yang terlarang dan melanggar peraturan pemerintah yang bukan maksiat.
- c. Sebagian ulama berpendapat bahwa nikah tanpa KUA hukumnya adalah sah karena semua syarat nikah telah terpenuhi hanya saja dia berdosa karena melanggar peraturan pemerintah yang bukan maksiat.⁹²

⁹¹Ahmad bin Yusuf, *op. cit.*, hlm. 68-71.

⁹²*Ibid.*, hlm. 71.

Setelah menimbang ketiga pendapat di atas, penulis lebih cenderung kepada pendapat ketiga yang mengatakan bahwa pernikahan tanpa KUA hukumnya adalah sah sebab pencatatan akad nikah bukanlah syarat sah pernikahan sebagaimana telah berlalu. Hanya saja, bila memang suatu pemerintah telah membuat suatu undang-undang keharusan pencatatan akad nikah, maka wajib bagi masyarakat Muslim untuk menaatinya dan tidak melanggarnya karena hal itu bukanlah undang-undang yang maksiat atau bertentangan dengan syari'at bahkan undang-undang tersebut dibuat untuk kemaslahatan orang banyak. Apalagi, hal itu bukanlah suatu hal yang sulit bahkan betapa banyak penyesalan terjadi akibat pernikahan yang tak tercatat di bagian resmi pemerintah.⁹³

Dengan tidak dicatatkannya suatu perkawinan, maka akan membawa akibat hukum baik bagi status perkawinan itu sendiri, terlebih pada status anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan tersebut. dari hasil penelitian, perkawinan tidak dicatatkan di KUA, pada umumnya mereka menganggap bahwa perkawinan secara agama sudah sah, sehingga tidak perlu untuk dicatatkan. Dalam konteks ini Ahmad Rafiq menulis :

Pencatatan perkawinan bagi sebagian masyarakat tampaknya masih perlu disosialisasikan. Boleh jadi hal ini akibat pemahaman yang fiqh sentris, yang dalam kitab-kitab fiqh hampir tidak pernah dibicarakan, sejalan dengan situasi dan kondisi waktu fiqh itu ditulis. Namun apabila diperhatikan kandungan QS. al-Baqarah : 282, mengisyaratkan bahwa dalam ayat tersebut redaksinya dengan tegas menggambarkan bahwa pencatatan didahulukan daripada kesaksian, yang dalam perkawinan menjadi salah satu rukunnya tetapi sangat disayangkan, tidak ada sumber-sumber fiqh yang menyebutkan mengapa dalam hal pencatatan

⁹³Usamah al-Asyqar, *op. cit.*, hlm. 152-156.

perkawinan dan membuktikannya dengan akta nikah, tidak dianalogikan kepada ayat tersebut. Praktik pemerintah mengatur tentang pencatatan ini adalah sesuai dengan epistemologi hukum Islam dengan metode istishlah atau maslahat. Meskipun secara formal tidak ada ketentuan ayat atau sunnah yang memerintahkan pencatatan, kandungan maslahatnya sejalan dengan tindakan syara yang ingin mewujudkan kemaslahatan bagi manusia. Dengan demikian dapat ditegaskan bahwa pencatatan perkawinan merupakan ketentuan yang perlu diterima dan dilaksanakan oleh semua pihak. Karena ia memiliki landasan yang cukup kokoh yang menurut al-Syatibi maslahat mursalah ini merupakan dalil qath'i yang dibangun atas dasar kejadian induktif.⁹⁴

Apabil suatu perkawinan tidak dicatatkan, maka akan memberikan akibat-akibat hukum sebagai berikut :

- a. Perkawinan dianggap tidak sah; meski perkawinan dilakukan menurut agama dan kepercayaan, namun di mata negara. perkawinan dianggap tidak sah jika belum dicatat oleh Kantor Urusan Agama atau Kantor Catatan Sipil.
- b. Anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu anak-anak yang dilahirkan di luar perkawinan atau perkawinan yang tidak tercatat, selain dianggap anak tidak sah, juga hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu atau keluarga ibu (Pasal 42 dan 43 Undang-undang Perkawinan). Sedang hubungan perdata dengan ayahnya tidak ada.
- d. Anak dan ibunya tidak berhak atas nafkah dan warisan; akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak tercatat adalah, baik isteri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah ataupun warisan dari ayahnya.⁹⁵

Secara umum, dalam perspektif hukum Islam, Nikah 'urfi cenderung diperbolehkan asalkan memenuhi syarat dan rukun pernikahan. Sebaliknya dalam hukum positif nasional, Nikah 'urfi telah ditegaskan sebagai pernikahan yang

⁹⁴Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta : PT RajaGrafindo Persada : 1995), hlm. 118-121.

⁹⁵Kamal Mukhtar, *Asas-asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, (Bandung: Bulan Bintang, 1994), hal. 11.

ilegal. Bahkan dalam perundang-undangan nasional tentang pernikahan, baik dalam Undang-undang Perkawinan maupun dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), tidak ada satu katapun yang menyebut nikah siri. Yang dibahas adalah pernikahan secara umum. Hal ini menunjukkan bahwa nikah siri tidak dianggap dalam hukum pernikahan nasional. Menurut Undang-undang Perkawinan, pernikahan yang sah adalah pernikahan yang dicatatkan. Pasal 2 ayat 2 menyatakan bahwa ‘tiap-tiap pernikahan dicatat menurut peraturan-peraturan yang berlaku’ Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan pasal 2 ayat 1 menegaskan “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu.” Pasal 2 ayat 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menegaskan bahwa “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku artinya pernikahan yang tidak dicatatkan adalah tidak sah.”⁹⁶ Peraturan tentang perkawinan dalam KUHper memiliki kesamaan pandangan dengan Undang-undang Perkawinan. Setiap orang yang akan menikah diwajibkan untuk memberitahukan kehendaknya kepada pencatat sipil, sebagaimana diatur dalam pasal 50. “Semua orang yang hendak kawin harus memberitahukan kehendak itu kepada pegawai pencatat sipil tempat tinggal salah satu dari kedua pihak.”⁹⁷ Kegiatan pencatatan pernikahan adalah sebagai bukti bahwa pernikahan tersebut

⁹⁶Arso Sastroatmodjo dan Wasit Aulawi, *op. cit.*, hlm. 81.

⁹⁷Salahudin, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Acara Pidana dan Perdata*, (Jakarta : Visi Media, 2008), hlm. 31.

sah secara hukum nasional dan akan mendapatkan akta nikah. Akta nikah berfungsi memperkarakan permasalahan rumah tangga pasangan suami istri di pengadilan agama. Nikah siri yang dicatatkan tentu tidak bisa diperkarakan persoalan rumah tangga pasangan pengantin secara hukum di pengadilan agama.

Status Kompilasi Hukum Islam (KHI) dalam tata hukum positif nasional telah diakui dan diterapkan dalam sejumlah putusan hukum peradilan agama. KHI dapat dipergunakan sebagai pegangan / pedoman dalam membahas pernikahan dalam sudut pandang hukum positif nasional. KHI menyebut bahwa pentingnya pencatatan adalah untuk menjamin ketertiban pernikahan yaitu dalam pasal 5 ayat 1 “Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat.”⁹⁸ Pada prinsipnya KHI mengharamkan pernikahan siri. Meskipun istilah nikah siri disebut sama sekali dalam KHI berdasarkan ketentuan-ketentuan yang diatur didalamnya maka dengan jelas sekali menunjuk ketidakbolehan nikah siri.

4. Faktor-faktor Penyebab Terjadinya Nikah ‘urfi

Kebiasaan praktik nikah ‘urfi dalam masyarakat sesungguhnya tidak sepenuhnya dilandasi keinginan pemenuhan kebutuhan biologis atau material semata. Namun pada perkembangan selanjutnya kerap dijadikan tempat pelarian bagi yang ingin berpoligami, tetapi tidak memberitahukan kepada isterinya karena tempat kerja yang jauh atau bagi suami yang Pegawai Negeri Sipil yang

⁹⁸Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta : Akademika Pressindo, 2001), hlm. 17.

ingin poligami tanpa izin Pengadilan Agama. Poligami yang berkendaraan nikah ‘urfi inilah menjadi kebiasaan sebagai senjata ampuh bagi suami yang hastrat seksualitasnya dengan cara beristeri lebih dari satu. Tidak sedikit mereka mempergunakan jalur nikah ‘urfi sebagai aksi perselingkuhan, meskipun berbeda dengan perselingkuhan pada umumnya, perselingkuhan melalui nikah ‘urfi ini lebih mendapatkan pengakuan kebiasaan masyarakat, artinya sebagian kalangan menganggap dengan menikah ‘urfi, ia dapat terhindar dari perbuatan zina.

Prof. H.A. Wasit Aulawi, ada beberapa faktor yang menyebabkan terjadinya nikah yang tidak dicatatkan, yaitu faktor pengetahuan masyarakat yang belum bulat, faktor fiqih yang tidak mengatur batas umur nikah, dan faktor kekhawatiran orang tua yang berlebihan teradap jodoh anaknya.⁹⁹ Pengetahuan masyarakat dalam hal ini terpecah-pecah, sehingga ada yang menyatakan “perkawinan sah menurut agama”, “perkawinan sah menurut hukum“ dan sebagainya. Fiqih memang tidak mengenal mengatur batas umur untuk nikah. Anak umur berapa saja dapat dinikahkan. Karena anaknya masih kecil, biasanya nikahnya dilaksanakan secara ‘urfi. Demikian juga halnya adanya ketakutan orang tua terhadap anaknya tidak mendapatkan jodoh.¹⁰⁰ Wildan Suyuti Mustofa, S.H., MH, apabila memperhatikan dilakukannya nikah yang tidak dicatatkan, maka ada dua hal yang menyebabkannya, yaitu :

Pertama, adanya faktor-faktor di luar kemampuan si pelamar antara lain :
(1) Menjaga hubungan antara laki-laki dan perempuan agar terhindar dari

⁹⁹A. Wasit Aulawi, *p. cit.*, hlm. 22.

¹⁰⁰*Ibid.*, hlm. 23.

hal-hal yang terlarang menurut agama karena masih sama-sama kuliah atau sambil menunggu selesai kuliah, (2) Tidak adanya izin wali nikah (orang tua), (3) Sulitnya memperoleh izin dari isteri dalam hal suami akan menikah lebih dari seorang, dan (3) Adanya kekhawatiran kehilangan hak pensiun janda. Kedua, adanya pendapat bahwa pencatatan tidak merupakan perintah agama, karena tidak dilakukan di zaman Nabi.¹⁰¹

Menurut Prof. Dr. Abdul Manan, S.H.,S.Ip., M.Hum., Hakim Agung Mahkamah Agung RI menyatakan, adapun faktor-faktor penyebab melakukan perkawinan secara diam-diam (*'urfi*) sebagai berikut :

- 1) Pengetahuan masyarakat terhadap nilai-nilai yang terkandung dalam perkawinan masih sangat kurang, mereka masih menganggap bahwa masalah perkawinan itu adalah masalah pribadi dan tidak perlu ada campur tangan pemerintah / negara.
- 2) Adanya kekhawatiran dari seseorang akan kehilangan hak pensiun janda apabila perkawinan baru didaftarkan pada pejabat pencatat nikah.
- 3) Tidak ada izin isteri atau isteri-isterinya dan pengadilan agama bagi orang yang bermaksud kawin lebih dari satu orang.
- 4) Adanya kekhawatiran orang tua terhadap anaknya yang sudah bergaul rapat dengan calon isteri / suami, sehingga dikhawatirkan terjadi hal-hal negatif yang tidak diinginkan, lalu dikawinkan secara diam-diam dan tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama.
- 5) Adanya kekhawatiran orang tua yang berlebihan terhadap jodoh anaknya, karena anaknya segera dikawinkan dengan suatu harapan pada suatu saat jika sudah mencapai batas umur yang ditentukan terpenuhi, maka perkawinan baru dilaksanakan sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan.¹⁰²

Dalam ketentuan berikutnya, penyebab maraknya nikah *'urfi* dikarenakan ketidaktahuan masyarakat terhadap dampak pernikahan *'urfi*. Masyarakat miskin hanya bisa berpikir jangka pendek, yaitu terpenuhi kebutuhan ekonomi secara

¹⁰¹Wildan Suyuti Mustofa, *op. cit.*, hlm. 36.

¹⁰²Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), hlm. 47-48.

mudah dan cepat. Sebagian yang lain mempercayai, bahwa isteri simpanan kiai, tokoh dan pejabat mempercepat perolehan status sebagai isteri terpandang di masyarakat, kebutuhannya tercukupi dan bisa memperbaiki keturunan mereka. Keyakinan itu begitu dalam terpatri dan mengakar di masyarakat. Cara-cara instan memperoleh materi, keturunan, pangkat dan jabatan bisa didapatkan melalui pertukaran perkawinan, dan anehnya perempuan yang dinikahi secara 'urfi merasa enak saja dengan status 'urfi hanya karena dicukupi kebutuhan materi mereka, sehingga menjadi hal yang dilematis dan menjadi faktor penyebab KDRT (kekerasan dalam rumah tangga) semakin subur di kalangan masyarakat miskin, awam dan terbelakang.¹⁰³ Mereka menganggap nikah 'urfi sebagai takdir yang harus diterima oleh perempuan begitu saja. Di antara sejumlah alasan umum yang dilontarkan di atas, penulis menyebut setidaknya ada tiga alasan terpenting mengapa nikah 'urfi sering menjadi pilihan sejumlah pihak, yaitu alasan kesulitan ekonomi, kurangnya pemahaman hukum dan faktor kesegeraan melangsungkan nikah agar tidak terjerumus dalam pergaulan bebas.

C. Akibat Hukum Pernikahan 'urfi

Status hukum pernikahan 'urfi walaupun secara agama atau adat istiadat dianggap sah, namun perkawinan yang dilakukan di luar pengetahuan dan pengawasan pegawai pencatat nikah tidak memiliki kekuatan hukum dan

¹⁰³Natangsa Surbakti, *Problematika Penegakan Hukum Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga*, dalam *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 9, No. 1, Maret 2006, (Surakarta : Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, 2006), hlm. 17.

dianggap tidak sah dimata hukum. Belum dimasukan pencatatan sebagai salah satu unsur terpenting dalam perkawinan dalam fiqih-fiqih klasik hal tersebut sesuai dengan situasi dan kondisi yang dilalui oleh fiqih itu sendiri yang sejalan dengan zaman atau waktu fiqih ditulis.¹⁰⁴ Namun demikian, prihal pencatatan dalam al-Qur'an antara lain dijelaskan dalam QS. al-Baqarah ayat 228 sebagai berikut :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمْلََّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ

Artinya :

Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu`amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. Dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. Jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki di antaramu). Jika tak ada dua orang lelaki, maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika

¹⁰⁴Usamah al-Asyqar, *op. cit.*, hlm. 156.

seorang lupa maka seorang lagi mengingatkannya....(QS. al-Baqarah : 228).¹⁰⁵

QS. al-Baqarah ayat 228 di atas mengindikasikan pencatatan didahulukan daripada kesaksian, namun belum ada terobosan fiqih, tentang pencatatan merupakan rukun nikah. Adanya positifisme ketentuan fiqih di Indoensia seperti Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 sudah sesuai dengan epistemologi hukum Islam dengan metode *istislah* atau *maslahat*. Meskipun tidak ada ketentuan al-Quran dan Hadis yang memerintahkan pencatatan perkawinan, kandungan maslahatnya sejalan dengan ketentuan syar'i untuk mewujudkan kemaslahatan bagi umat manusia. Dengan demikian dapat ditegaskan bahwa pencatatan perkawinan merupakan ketentuan yang perlu diterima dan dilaksanakan oleh siapa saja, karena sesungguhnya memiliki landasan yang kuat dari sumber *ijtihad* yakni *mashlah mursalah* yang dibangun atas dasar kejadian induktif, dan dapat dilihat tentang *maqashid al-syari'ah* yang diharapkan sesuatu yang dikerjakan manusia tidak terlepas untuk kepentingan umat manusia itu sendiri. Segala kemaslahatan yang timbul untuk kepentingan suami-isteri dan anak keturunannya haruslah dipelihara yang merupakan lima tujuan pokok hukum itu disyariatkan salah satunya untuk memelihara *nasl* (keturunan).¹⁰⁶

¹⁰⁵Tim Penterjemah Depag RI, *op. cit.*, hlm. 36.

¹⁰⁶lihat Abu Ishaq Ibrahim bin Musa al-Syatibiy, *al-Muwafaqat fiy Ushul al-Syari'at*, (Beirut : Dar al-Ilm al-Malayin, tt), Juz III, hlm. 407. Ali ibn Muhammad al-Amidiy, *al-Ihkam fiy Ushul al-Ahkam*, (Beirut : Dar al-Fikr, tt), Juz III, hlm. 274.

Jika suatu perkawinan justru akan membawa kemudharatan bagi yang melakukannya dan untuk keturunannya haruslah dihindari. Jika dikaji lebih jauh akibat nikah 'urfi secara yuridis, akan membawa implikasi hukum sebagai berikut :

1. Terhadap Pasangan Suami dan Isteri

Perkawinan yang dilakukan di luar ketentuan yang berlaku sehingga perkawinannya disebut nikah '*urfi* karena tidak dicatat melalui Pegawai Pencatat Nikah (Pasal 2 Ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, jo. Pasal 2 dan 3 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan Pasal 5 dan 6 Kompilasi Hukum Islam), jika tidak dicatat perkawinannya tidak mempunyai kekuatan hukum atau tidak sah (Pasal 6 Ayat (1) dan Ayat (2) Kompilasi Hukum Islam), akibat perkawinan mereka tidak sah, masing-masingnya tidak terikat dengan akad perkawinan sebagai kontrak perdata, sehingga tidak mempunyai hak dan kewajiban sebagai suami-isteri (Pasal 30, 31, 32, 33 dan 34 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 77 dan 78 Kompilasi Hukum Islam) yakni tidak dapat saling menikmati kesenangan seperti untuk melakukan kehalalan melakukan persetubuhan, karena akad perkawinan mereka termasuk dalam kategori nikah yang rusak (*fasid*) bahkan bisa dikategorikan nikah *batil* dan tidak termasuk dalam perjanjian yang kuat (*mitsaqon ghalidha*)¹⁰⁷ sebab tidak tercatat secara hukum, masing-masingnya tidak dapat dikatakan sebagai hubungan

suami-isteri yang halal, dengan demikian hubungan kelamin yang dilakukan selama hidup bersama dihukum perbuatan "zina" akibatnya jika salah satunya belum pernah kawin dapat dihukum *had* (jilid 100 kali) dan seandainya sudah pernah kawin dirajam sampai mati.

Apabila suami ingin menceraikan isteri, maka isteri tidak punya kekuatan hukum untuk menggugat nafkah terhadap suami apabila ditinggalkan oleh suami, penyelesaian kasus gugatan nikah 'urfi hanya bisa diselesaikan melalui hukum adat, isteri tidak memperoleh tunjangan apabila suami meninggal, seperti tunjangan jasa raharja, dan apabila suami sebagai pegawai negeri, maka isteri tidak memperoleh tunjangan perkawinan dan tunjangan pensiun suami.

2. Terhadap Nasab Anak dan Hak Asuh (*Hadlanah*)

Karena suami-isteri dikategorikan bukan sebagai suami-isteri yang sah, maka status anak yang lahir dari nikah 'urfi, termasuk dalam kategori anak yang bermasalah karena lahir dari perkawinan yang bermasalah, sebab nikahnya tidak sah. Anak yang sah menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah sebab seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya jika terlahir dari perkawinan yang sah. Sebaliknya anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah, tidak dapat disebut dengan anak yang sah, sehingga anaknya disebut dengan anak zina atau anak di luar perkawinan yang sah, oleh karena itu si anak hanya mempunyai

¹⁰⁷Lihat Moh. Idris Ramulyo, *op. cit.*, hlm. 11. Abdurrahman, *op. cit.*, hlm. 14.

hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya (Pasal 42 dan 43 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 99 dan 100 Kompilasi Hukum Islam), apabila dari pernikahan tersebut diperoleh anak perempuan maka yang akan menjadi wali nikahnya di kemudian hari adalah Wali Hakim (Pasal 23 Kompilasi Hukum Islam).¹⁰⁸ Jika anak tidak dapat dibuktikan berlangsunglah pernikahan yang diharamkan, bertaburlah di dalam masyarakat anak yang dilahirkan di luar pernikahan yang sah, bahkan anak yang dilahirkan dari pernikahan ‘urfi tersebut rentan dengan kekerasan, kemiskinan yang terus menderita, kurang memperoleh kasih-sayang yang utuh dari bapak-ibu. Anak tidak memiliki akta kelahiran, anak sulit diterima secara sosial, anak diacuhkan di lingkungannya dan anak sulit mendaftar ke sekolah negeri karena tidak memiliki akta kelahiran, akibatnya, anak jadi terlantar dan tidak tumbuh dengan baik.

3. Terhadap Harta Gono-gini

Harta kekayaan dalam perkawinan menjadi harta bersama (*syirkah*) karena akibat akad perkawinan (Pasal 86 Kompilasi Hukum Islam) dan penyelesaiannya dapat diajukan apabila terjadi perselisihan antara suami isteri kepada Pengadilan Agama (Pasal 88 Kompilasi Hukum Islam) sehingga adanya harta gono-gini baru terjadi jika terjadi perceraian antara suami-isteri yang dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama, sementara untuk mengajukan perceraian, terlebih dahulu dibuktikan sah atau tidaknya perkawinan, jika

¹⁰⁸*Ibid.*, hlm. 12.

perkawinan tidak sah akibatnya gugatan tidak mempunyai alasan hak (*premature*) dan pembagian harta gono-gini tidak dapat diproses lebih lanjut. Dengan demikian karena status janda atau duda tidak dapat diproses maka proses penyelesaiannya tidak dapat dilanjutkan melalui Pengadilan Agama (Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam).

4. Terhadap Hak Waris

Apabila suami meninggal dunia, maka isteri dan anak-anak yang dihasilkan dari pernikahan tersebut tidak mendapatkan harta warisan dari si suami yang meninggal tersebut, demikian pula sebaliknya, karena salah satu sebab mendapatkan harta warisan adalah karena pertalian perkawinan (Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam) sementara antara suami-isteri tidak terbukti melakukan perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan (Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 4, 5 dan 6 Kompilasi Hukum Islam), kecuali bagi anak ia hanya dapat dan saling mewarisi dengan ibu dan keluarga ibunya (Pasal 99 dan 100 Kompilasi Hukum Islam).¹⁰⁹ Demikian barangkali jika nikah 'urfi tersebut dikaitkan dan dianalisa dari sudut pandang yuridis yang akan membawa dampak negatif bagi pasangan suami isteri dan anak keturunannya.

¹⁰⁹*Ibid.*, hlm. 14.

5. Terhadap Hak Waris

Apabila suami meninggal dunia, maka isteri dan anak-anak yang dihasilkan dari pernikahan tersebut tidak mendapatkan harta warisan dari si suami yang meninggal tersebut, demikian pula sebaliknya, karena salah satu sebab mendapatkan harta warisan adalah karena pertalian perkawinan (Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam) sementara antara suami-isteri tidak terbukti melakukan perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan (Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 4, 5 dan 6 Kompilasi Hukum Islam), kecuali bagi anak ia hanya dapat dan saling mewarisi dengan ibu dan keluarga ibunya (Pasal 99 dan 100 Kompilasi Hukum Islam). Demikian barangkali jika nikah 'urfi tersebut dikaitkan dan dianalisa dari sudut pandang yuridis yang akan membawa dampak negatif bagi pasangan suami isteri dan anak keturunannya.

D. Landasan Teori Tentang Respon

Penggunaan terminologi "Respon" dalam penelitian ini penulis merujuk kepada teori-teori yang dikembangkan dalam Studi Perilaku (*Behavioral Study*) atau dikenal dengan Teori *Classical Conditioning* Ivan Petrovich Pavlov (1849-1936), Teori belajar S-R (*Stimulus – Respon*) John Broades Watson (1878-1958) dan Teori *Operant Conditioning* Burrhus Frederic Skinner (1940-1980). Mereka mendefenisikan Respon sebagai "Apapun yang dilakukan sebagai jawaban

terhadap stimulus (semua obyek di lingkungan sekitar), mulai dari tingkat sederhana hingga tingkat tinggi.” Respon ada yang *overt* dan *covert*, *learned* dan *unlearned*.¹¹⁰ Skinner memiliki tiga asumsi dasar dalam membangun teorinya: (1) *Behavior is lawful* (perilaku memiliki hukum tertentu), (2) *Behavior can be predicted* (perilaku dapat diramalkan), dan (3) *Behavior can be controlled* (perilaku dapat dikontrol).¹¹¹

Skinner juga menekankan mengenai *functional analysis of behavior* yaitu analisis perilaku dalam hal hubungan sebab akibat, di mana penyebabnya itu sendiri (seperti *stimuli*, *deprivation*), merupakan sesuatu yang dapat dikontrol. Hal ini dapat mengungkapkan bahwa sebagian besar perilaku dalam kejadian antesedennya berlangsung atau bertempat pada lingkungan. Kontrol atas *events* ini membuat kita dapat mengontrol perilaku. Dalam berbicara mengenai perilaku sosial, Skinner tidak membahas mengenai *personality traits* atau karakteristik yang dimiliki seseorang. Bagi Skinner, deskripsi kepribadian direduksi dalam kelompok atau respon spesifik yang cenderung diasosiasikan dalam situasi tertentu.¹¹² Bagi Skinner, respon muncul karena adanya penguatan. Ketika dia mengeluarkan respon tertentu pada kondisi tertentu, maka ketika ada penguatan atas hal itu, dia akan cenderung mengulangi respon tersebut hingga akhirnya dia

¹¹⁰Carole Wade dan Carole Travis, *Psichology 9th Editions*, Terjemahan, Benedictine Widyashinta, (Jakarta: Erlangga, 2007), hlm. 243.

¹¹¹*Ibid.*, hlm. 244.

¹¹²*Ibid.*

berespon pada situasi yang lebih luas. Penguatan tersebut akan berlangsung stabil dan menghasilkan perilaku yang menetap.