

PROBLEM HUKUM HARTA WARISAN DALAM PERNIKAHAN SIRRI

Oleh:

Abd. Rahman Shaleh

Ars201171@gmail.com

Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam
Universitas Ibrahimy Situbondo

Abstract

The legal relationship between men and women in marriage is a legal relationship which in law always gives rise to legal rights and obligations. Both the husband's rights or wife's rights. All of which are clearly regulated in marriage in law number 01 of 1974 and compilations of islamic law. Legitimate marriages of state law are marriages registered in the state through the office of religious affairs or KUA. Whereas marriages that are not registered in a country are commonly referred to as sirri marriages. Children born well in a legal marriage have inherent rights for children born namely inheritance rights. A legal problem arises where the inheritance rights cannot be clearly divided due to the vague legalism of the sirri marriage.

Keyword : sirri marriage, inheritance rights, and legal problem.

A. PENDAHULUAN

Pernikahan yang dirahasiakan atau nikah sirri memang di kenal di kalangan ulama'.paling tidak sejak zaman Imam Malik bin Anas,hanya saja nikah sirri yang di kenal sejak dahulu berbeda pengertiannya dengan nikah sirri yang sekarang. pada masa dahulu yang di maksud dengan nikah sirri yaitu pernikahan yang memenuhi unsur – unsur atau rukun – rukun perkawinan dan syaratnya menurut syariat adanya mempelai laki – laki dan mempelai perempuan serta adanya ijab dan qobul yang dilakukan oleh wali dengan mempelai laki – laki dan di saksikan oleh dua orang saksi hanya saja si saksi di minta untuk merahasiakan atau tidak memberitahukan kepada khalayak ramai dan dengan sendirinya tidak ada i'lanun nikah/pengumuman nikah dalam bentuk walimatun nikah atau walimatul ursy serta dalam bentuk yang lain. yang di rahasiakan tidak di ketahui oleh orang lain sah atau tidak karena nikahnya itu sendiri sudah memenuhi unsur – unsur dan syarat – syaratnya.¹

Adapun nikah sirri yang dikenal di masyarakat Indonesia saat sekarang ini ialah pernikahan yang di lakukan oleh wali atau wakil wali dan disaksikan oleh para saksi tetapi tidak dilakukan di hadapan para petugas

¹ Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974*, Yogyakarta, Liberty, 1986 h. 8.

pencatat nikah. dan juga para undangan sehingga dengan sendirinya tidak mempunyai Akta nikah yang dikeluarkan oleh pemerintah, perkawinan yang demikian di kalangan masyarakat selain dikenal dengan istilah nikah sirri dikenal juga dengan sebutan perkawinan dibawah tangan.

Oleh karena itu kami mencoba menghadirkan dan menyajikan pembahasan tentang nikah atau pernikahan yang tidak tercatat di kantor urusan agama ini kaitannya dengan keberadaan hak-hak waris apabila dalam pernikahan sirri itu dilahirkan anak. pembahasan ini nikah sirri dengan alasan alasan kurang umur tidak memenuhi syarat, akhirnya ada kesepakatan keluarga mau di nikahkan dengan kesepakatan lain sesudah akad nikah dan tasyakkuran / acara selamatan akan di nikahkan di kantor urusan agama, akhirnya setelah acaranya tersebut selesai mereka lupa untuk melaporkan pernikahannya di kantor urusan agama.²

Nikah sirri / Nikah urf (adat) karena pernikahan ini merupakan adat dan kebiasaan yang berjalan dalam masyarakat muslim sejak masa nabi dan para sahabat yang mulia. dimana mereka tidak perlu untuk mencatat akad pernikahan mereka tanpa ada permasalahan dalam hati mereka, dan definisi tersebut dapat kita pahami bahwa sebenarnya tidak ada perbedaan yang menonjol antara pernikahan syar'i dengan pernikahan urf, perbedaannya hanyalah antara resmi dan tidak resmi.karena pernikahan urf adalah sah dalam pandangan syar'i di sebabkan terpenuhinya semua persyaratan nikah sepeerti wali dan saksi, saksi hanya belum di anggap resmi oleh pemerintah karena belum tercatat oleh kantor urusan agama setempat sehingga mudah di gugat baik dari sisi factor social dan faktor agama.³

Sedangkan dalam undang - undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan pasal 2 ayat (1) menyatakan. bahwa perkawinan adalah sah, apabila di lakukan menurut hukum masing - masing agamanya dan kepercayaannya itu," selanjutnya tiap - tiap perkawinan di catat menurut peraturan perundang undangan yang berlaku, (ayat 2) dalam KHI yang berlaku khusus bagi yang beragama islam juga di sebutkan " **perkawinan adalah sah, apabila di lakukan menurut hukum islam sesuai** dengan pasal 2 ayat 1 UUP No.1/1974" Pasal (4) selanjutnya pasal 5 ayat (1) mengatakan ; **"agar ketertiban perkawinan bagi masyarakat islam setiap perkawinan harus di catat"**. pencatatan perkawinan dilakukan oleh pegawai pencatat nikah sebagaimana di atur dalam UU,RI No,22 tahun 1946 jo UU,RI No.32 Tahun 1954, yakni bagi mereka yang beragama islam di lakukan oleh pegawai pencatat nikah, talak dan rujuk di Kantor Urusan Agama sedang bagi yang tidak beragama islam di lakukan di KCS (kantor catatan sipil).

Ketentuan ini jelas bahwa UU perkawinan maupun KHI memisahkan masalah pencatatan dengan sahnya perkawinan sebagai dua hal yang

² M. Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, balai pustaka, 1992, h. 27-28.

³ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, Raja Wali pers, 1987, h. 87.

berbeda, pencatatan perkawinan di lihat sebagai kepentingan registrasi belaka untuk ketertiban masyarakat, dan sama sekali tidak ada kaitannya dengan sahnya perkawinan, jadi seharusnya pejabat pencatat nikah tidak berhak menolak siapapun yang ingin mencatatkan perkawinannya.

Pernikahan sirri dalam kenyataannya banyak suami dan istri dalam status nikah sirri tentu menghasilkan harta kekayaan dan atau harta benda yang didapat selama perkawinan sirri tersebut tentunya harta benda dan atau harta kekayaan yang didapat selama perkawinan menimbulkan hak-hak hukum bagi para ahliwaris selepas dan atau sepeninggalnya pewaris dalam hal ini suami atau istri.

Terjadinya warisan adalah salah satu dari empat macam adalah sebagai berikut :

- a. Hubungan kerabat atas nasab seperti ayah, ibu, anak, cucu , saudara kandung, seayah, seibu dan sebagainya.
- b. Hubungan perkawinan, yaitu suami atau istri, meskipun belum pernah berkumpul atau telah bercerai, tetapi masih dalam masa iddah talak raj'i.
- c. Hubungan walak, yaitu hubungan antara bekas budak dengan orang yang memerdekakannya, apabila bekas budak itu tidak mempunyai ahliwaris yang berhak menghabiskan seluruh harta warisan(praktis sebab walak ini tidak perlu diperhatikan, karena perbudakan sudah lama hilang).
- d. Tujuan Islam (jihatul islam), yaitu baitul mal (Perbendaharaan Negara) yang menampung haeta warisan orang yang tidak meninggalkan ahli waris sama sekali dengan sebab tersebut diatas.

Menyikapi Problematika di atas tentunya dibutuhkan sebuah kajian yang spesifik dan terarah serta mendalam akan problem yang ada, sehingga bisa membuahkan hasil yang memuaskan dan merupakan landasan hukum yang pasti mengenai permasalahan ini, memang permasalahan ini banyak mengundang kontroversi serta tanggapan – tanggapan yang variatif, dengan alasan dan dasar yang saling menguatkan antara argumen yang satu dengan argumen yang lainnya sehingga menimbulkan problem hukum , semisal :

- a. Apakah nikah sirri yang dilakukan telah memenuhi syarat-syarat dan rukun-rukun pernikahan serta prinsip-prinsip secara syariat islam.
- b. Bagaimana Legalitas atau status Harta warisan bagi ahliwaris dalam pernikahan sirri. Dalam hubungan ini, sesungguhnya yang menjadi tantangan legislasi islam dewasa ini adalah bagaimana memformulasikan, mengembangkan,menubuhkan,dan membumikan konsep kepentingan umum tersebut dalam setiap legislasi muslim kontemporer yang dapat dipertanggung jawabkan secara ilmu dan agama sekaligus sehingga syariat islam betul – betul menjadi rahmat (kebaikan) manusia sejagat.

B. Konsep Perkawinan Menurut Hukum Islam Dan Hukum Positif

Perkawinan secara *etimologi* (bahasa) adalah berkumpul dan bercampur, sedangkan secara *termonologi* (istilah) adalah akad ijab, qabul

dari seorang laki-laki kepada seorang perempuan untuk membentuk rumah tangga yang kekal bahagia dan sejahtera dibawah naungan Ridho Ilahi.

Pengertian perkawinan yang terdapat dalam UU Perkawinan NO.1 TAHUN 1974, yaitu ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".⁴ Sedangkan menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) PASAL 2, yaitu Perkawinan adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

Pof. Subekti, SH mendefinisikan perkawinan adalah pertalian yang sah antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk waktu yang lama.

Sedangkan Prof. Mr. Paul Scholten menyatakan bahwa Perkawinan adalah hubungan hukum antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama dengan kekal, yang diakui oleh Negara.

Prof. Dr. R. Wirjono Prodjodikorop, SH menyatakan bahwa perkawinan adalah suatu hidup bersama dari seorang laki-laki dan seorang perempuan, yang memenuhi syarat-syarat yang termasuk dalam peraturan hukum perkawinan. Dan K.Wanjhik Saleh, SH, Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri.

Pernikahan dianggap sah apabila dilakukan menurut hukum perkawinan masing-masing agama dan kepercayaan serta tercatat oleh lembaga yang berwenang menurut perundang-undangan yang berlaku. Disamping itu juga perkawinan merupakan salah satu bentuk ibadah yang kesuciannya perlu dijaga oleh kedua belah pihak baik suami maupun istri. Perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia sejahtera dan kekal selamanya dan memerlukan kematangan dan persiapan fisik dan mental karena menikah/kawin adalah sesuatu yang sakral dan dapat menentukan jalan hidup seseorang.

Dari beberapa pengertian perkawinan di atas, berarti perkawinan yang dalam agama disebut "nikah". Nikah adalah melakukan suatu aqad atau perjanjian untuk mengikatkan diri antara seorang laki-laki dan wanita untuk menghalalkan hubungan kelamin antara kedua belah pihak, dengan dasar sukarela dan keridhoan kedua belah pihak untuk mewujudkan suatu kebahagiaan hidup berkeluarga yang diliputi rasa kasih sayang dan ketenteraman dengan cara-cara yang diridhoi oleh Allah.⁵

Pada dasarnya perkawinan itu merupakan suatu hal yang diperintahkan dan dianjurkan oleh syari'at Islam. Hal ini didasarkan pada:

a. Firman Allah dalam Q.S. Ar-Rum : 21

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ (الروم : ٢١)

⁴. Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974*, Liberty, 1986 h. 8.

⁵. H.S.A, Alhamdani, *Risalah Nikah, Pustaka Amanaj, Tahun 1989*, h. 21.

Artinya: "Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia ciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir." ⁶

b. Hadits Nabi SAW.:

يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ فَإِنَّهُ أَغْضُ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ (رواه الجماعة)

Artinya: "Hai para pemuda, barangsiapa di antaramu sekalian telah cukup siap kawin, maka segeralah kawin, karena perkawinan itu dapat menundukkan pandangan mata dan menjaga kehormatan dan barangsiapa tidak mampu hendaklah ia berpuasa, karena puasa itu dapat mengurangi syahwat." ⁷

Adapun tujuan perkawinan menurut Islam adalah membentuk keluarga dengan maksud melanjutkan keturunan serta mengusahakan agar dalam rumah tangga dapat diciptakan ketenangan berdasarkan cinta dan kasih sayang. Ketenangan yang menjadi dasar kebahagiaan hidup dapat diperoleh melalui kesadaran bahwa seseorang dengan ikhlas telah menunaikan kewajibannya kepada Tuhan maupun kepada manusia. Saling memenuhi kewajiban antara suami isteri dan anggota keluarga dalam rumah tangga merupakan salah satu cara membina rumah tangga bahagia. ⁸

C. Nikah Sirri

1. Definisi Nikah Siri

Secara literal Nikah Sirri berasal dari bahasa Arab "nikah" yang menurut bahasa artinya mengumpulkan, saling memasukkan, dan digunakan untuk arti bersetubuh (*wathī*). Kata "nikah" sering dipergunakan untuk arti persetubuhan (*coitus*), juga untuk arti akad nikah. Sedangkan kata *Sirri* berasal dari bahasa Arab "Sirr" yang berarti rahasia. Dengan demikian beranjak dari arti etimologis, nikah sirri dapat diartikan sebagai pernikahan yang rahasia atau dirahasiakan. Dikatakan sebagai pernikahan yang dirahasiakan karena prosesi pernikahan semacam ini sengaja disembunyikan dari public dengan berbagai alasan, dan biasanya dihadiri hanya oleh kalangan terbatas keluarga dekat, tidak dipestakan dalam bentuk resepsi *walimatul ursy* secara terbuka untuk umum.

Berdasarkan pengertian nikah sirri secara etimologis sebagaimana di atas, maka setidaknya ada 3 (tiga) bentuk atau model nikah sirri yang dilakukan dalam masyarakat, yaitu: *Pertama*: pernikahan antara seorang pria dengan seorang wanita yang sudah cukup umur yang dilangsungkan di hadapan dan dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah namun hanya dihadiri oleh kalangan terbatas keluarga dekat, tidak diumumkan dalam suatu

⁶ Depag RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 644.

⁷ Imam Abi Abdillah Muhammad Ibn Ismail Ibn Ibrahim, Ibn Mughiroh, Ibn Bardizbah al-Ja'fi al-Bukhori, *Shahih Bukhari*, h. 117

⁸ M. Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, Balai Pustaka, 1992, h. 27-28.

resepsi *walimatul ursy*. Pernikahan model ini sengaja dilakukan secara diam-diam (sirri) dengan alasan misalnya calon suami isteri tersebut dua-duanya mendapat tugas belajar S2 ke luar negeri secara mendadak, sehingga untuk menjaga kehalalan hubungan mereka selama menjalani studi mereka segera dinikahkan secara sederhana di hadapan P3N. *Kedua*, pernikahan antara seroang pria dan seorang wanita yang masih di bawah umur menurut undang-undang, kedua-duanya masih bersekolah. Pernikahan ini, atas inisiatif dari orang tua kedua belah pihak yang sepakat menjodohkan anak-anak mereka dengan tujuan untuk lebih memastikan perjodohan dan menjalin persaudaraan yang lebih akrab. Biasanya setelah akad nikah mereka belum kumpul serumah dulu. Setelah mereka tamat sekolah dan telah mencapai umur perkawinan, lalu mereka dinikahkan lagi secara resmi di hadapan P3N yang menurut istilah jawa disebut "*mungghah*". Pernikahan semacam ini pernah terjadi di sebagian daerah di Jawa Tengah pada tahun 1970an ke bawah. *Ketiga*, model pernikahan antara seorang pria dan seorang wanita yang sudah cukup umur menurut undang-undang akan tetapi mereka sengaja melaksanakan perkawinan ini di bawah tangan, tidak dicatatkan di KUA dengan berbagai alasan. Pernikahan ini mungkin terjadi dengan alasan menghemat biaya, yang penting sudah dilakukan menurut tatacara agama sehingga tidak perlu dicatatkan di KUA. Atau mungkin, walaupun orang kaya akan tetapi tidak mau repot dengan berbagai macam urusan aministrasi dan birokrasi sehingga lebih memilih nikah sirri saja. Pernikahan semacam ini juga mungkin terjadi, misalnya dalam beberapa kasus kawin poligami liar, pernikahan dilaksanakan tidak di hadapan dan dicatat oleh P3N karena tanpa sepengetahuan isteri pertama.⁹

Dari tiga model pernikahan sirri tersebut di atas, pernikahan sirri model terakhir adalah yang paling relevan dengan topic bahasan dalam tulisan ini. Dengan demikian, yang dimaksud dengan *Nikah Sirri* dalam tulisan ini ialah suatu pernikahan yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama atau dengan kata lain disebut dengan Nikah di bawah tangan.¹⁰

Ibnu Taimiyah dalam kitabnya, *Ahkâmu al-Zawâj*, menyatakan bahwa nikah sirri adalah apabila laki-laki menikahi perempuan tanpa wali dan saksi-saksi, serta merahasiakan pernikahannya. Sehingga langsung dapat disimpulkan, bahwa pernikahan ini *bâthil* menurut jumhur ulama.

Wahbah az-Zuhaili menyatakan bahwa nikah sirri — seperti yang didefinisikan dalam fiqh — yakni nikah yang dirahasiakan dan hanya diketahui oleh pihak yang terkait dengan akad. Pada akad ini dua saksi, wali dan kedua mempelai diminta untuk merahasiakan pernikahan itu, dan tidak seorangpun dari mereka diperbolehkan menceritakan akad tersebut kepada orang lain.

⁹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, h. 87.

¹⁰ Arso Sosroatmodjo & Aulawi Wasit, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, h. 57.

2. Hukum melakukan Perkawinan

Ibnu Rusyd menjelaskan bahwa segolongan fuqaha', yakni jumbuh (mayoritas ulama) berpendapat bahwa nikah itu hukumnya sunnah. Golongan zhahiriyah berpendapat bahwa nikah itu wajib. Para ulama Malikiyah mutaakhirin berpendapat bahwa nikah itu wajib untuk sebagian orang, sunnah untuk sebagian lainnya dan mubah untuk segolongan yang lain. Al-Jaziry mengatakan bahwa sesuai dengan keadaan orang yang melakukan perkawinan, hukum nikah berlaku untuk hukum-hukum syara' yang lima, adakalanya wajib, haram, makruh, sunnah (mandub) dan adakalanya mubah. Ulama Syafiiyah mengatakan bahwa hukum asal nikah adalah mubah, di sampkng ada yang sunnat, wajib, haram dan makruh. Di Indonesia umumnya memandang hukum asal melakukan perkawinan ialah mubah. Hal ini banyak dipengaruhi oleh pendapat ulama Syafi'iyah. Untuk mengetahui lebih jelas status masing-masing hukum nikah sesuai dengan kondisi *al ahkam al khamsah*, berikut ini akan ditelaah secara sekilas: ¹¹

a. Melakukan Perkawinan Yang Hukumnya Wajib

Bagi orang yang telah mempunyai kemauan dan kemampuan untuk kawin dan dikhawatirkan akan tergelincir pada perbuatan zina seandainya tidak kawin maka hukum melakukan perkawinan bagi orang tersebut adalah wajib. Hal ini didasarkan pada rasionalitas hukum bahwa setiap muslim wajib menjaga diri untuk tidak berbuat yang terlarang. Jika penjagaan diri itu harus dengan melakukan pernikahan, sedangkan menjaga diri itu wajib, maka hukum melakukan pernikahan itu wajib sesuai dengan kaidah: *Sesuatu yang wajib tidak sempurna kecuali dengannya, maka sesuatu itu hukum wajib juga*.

b). Melakukan Perkawinan Yang Hukumnya Sunnah

Bagi orang yang telah mempunyai kemauan dan kemampuan untuk melangsungkan perkawinan tetapi kalau tidak kawin tidak dikhawatirkan berbuat zina, maka hukum melakukan perkawinan bagi orang tersebut adalah sunnah.

c). Melakukan Perkawinan yang Hukumnya Haram

Bagi orang yang tidak mempunyai keinginan dan tidak mempunyai kemampuan serta tanggungjawab untuk melaksanakan kewajiban-kewajiban dalam rumah tangga sehingga bila melangsungkan perkawinan akan terlantarlah dirinya dan isterinya, maka hukum melakukan perkawinan bagi orang tersebut adalah haram.

d). Melakukan Perkawinan yang Hukumnya Makruh

Bagi orang yang mempunyai kemampuan untuk melakukan perkawinan juga cukup mempunyai kemampuan untuk menahan diri sehingga tidak memungkinkan dirinya tergelincir berbuat zina sekiranya tidak kawin. Hanya saja orang ini tidak mempunyai keinginan yang kuat untuk dapat memenuhi kewajiban suami isteri dengan baik.

e). Melakukan Perkawinan Yang Hukumnya Mubah

Bagi orang yang mempunyai kemampuan untuk melakukannya, tetapi apabila tidak melakukannya tidak dikhawatirkan akan berbuat

zina dan bila melakukannya juga tidak akan menterlantarkan isteri. Perkawinan orang tersebut hanya didasarkan untuk memenuhi kesenangan bukan dengan tujuan menjaga kehormatan agamanya dan membina keluarga sejahtera.¹²

D. NIKAH SIRRI DAN PROBLEM HUKUM ATAS HARTA WARISNYA

Dalam hukum waris islam, ada beberapa syarat warisan yang harus dipenuhi untuk yaitu :

- a. Bahwa pewaris benar-benar meninggal duania atau dengan keputusan hakim dinyatakan telah meninggal, misalnya orang yang tertawan dalam peperangan dan orang hilang (mafqud) yang telah lama meninggalkan tempat tanpa diketahui hal ihwalnya.
- b. Waris benar-benar masih hidup ketika pewaris meninggal atau dengan keputusan hakim dinyatakan masih hidup disaat pewaris meninggal .
- c. Benar-benar dapat diketahui adanya sebab warisan pada ahliwaris atau dengan kata lain benar-benar dapat diketahui bahwa ahliwaris bersangkutan berhak waris:syarat ketiga ini disebutkan sebagai suatu penegasan yang diperlukan, terutama dalam pengadilan meskipun secara umum telah disebutkan dalam sebab warisan.

Dalam hal ini akan diketahui dampak atau akibat nikah sirri terhadap harta warisannya siapa yang berhak menikmati hartwa warisan apabila pernikahan dilakukan secara sirri oleh pewaris.

Fenomena pernikahan di bawah tangan atau nikah sirri bagi umat Islam di Indonesia masih terbilang banyak. Bukan saja dilakukan oleh kalangan masyarakat bawah, tapi juga oleh lapisan masyarakat menengah keatas. Kondisi demikian terjadi karena beberapa factor yang melatarbelakanginya. Tentu saja untuk mengetahui berapa besar persentase pelaku nikah sirri dan factor apa saja yang menjadi pemicu terjadinya pernikahan sirri tersebut masih memerlukan penelitian yang seksama. Akan tetapi secara umum nikah sirri dapat disebabkan oleh beberapa factor, yaitu: ¹³

a. Kurangnya Kesadaran Hukum Masyarakat

Masih banyak di antara masyarakat kita yang belum memahami sepenuhnya betapa pentingnya pencatatan perkawinan. Kalaupun dalam kenyataannya perkawinan itu dicatatkan di KUA sebagian dari mereka boleh jadi hanya sekedar ikut-ikutan belaka; menganggapnya sebagai tradisi yang lazim dilakukan oleh masyarakat setempat; atau pencatatan perkawinan itu hanya dipandang sekedar soal administrasi; belum dibarengi dengan kesadaran sepenuhnya akan segi-segi manfaat dari pencatatan perkawinan tersebut. ¹⁴

Permasalahannya ialah, mengapa begitu rendah kesadaran hukum sebagian masyarakat kita, dan bagaimana upaya kita untuk meningkatkan kesadaran hukum bagi mereka, semua itu tentu

¹³. <http://nikah-sirih.blogspot.com/2012/05/dampak-positif-dan-negatif-pernikahan.html>

merupakan tanggung jawab kita bersama. Kalau suatu kelompok masyarakat dalam suatu wilayah hukum di Indonesia belum mempunyai kesadaran hukum yang tinggi, hal ini tentu bukan semata-mata kesalahan masyarakat itu sendiri melainkan juga disebabkan kurang maksimalnya peran dan upaya lembaga pemerintahan yang ada, dalam hal ini Departemen Agama dan Pemerintah Daerah setempat kurang intensif memberikan edukasi terhadap masyarakat tentang betapa pentingnya mencatatkan perkawinan mereka.¹⁵

Di wilayah Kabupaten Situbondo, rendahnya kesadaran hukum masyarakat akan pentingnya mencatatkan perkawinan dapat kita lihat di beberapa desa yang mayoritas penduduknya muslim ternyata ada banyak masyarakat yang perkawinannya tidak dicatat oleh KUA setempat. Hal ini dapat diketahui dengan jelas, dengan banyaknya masyarakat yang mengajukan permohonan *itsbat nikah* ke Pengadilan Agama setempat untuk mendapatkan pengesahan perkawinan mereka secara hukum Negara.

Banyaknya perkara permohonan isbat nikah tersebut tidak terlepas dari usaha pimpinan Pengadilan Agama Kabupaten Situbondo yang telah berupaya mengadakan penyuluhan hukum terutama di daerah kecamatan tertentu yang mayoritas masyarakatnya beragama Islam. Melihat antusiasme masyarakat untuk mendapatkan pengesahan nikah mereka di Pengadilan Agama setelah memperoleh pemahaman hukum tersebut, menunjukkan bahwa kesadaran hukum masyarakat justeru mulai bangkit.

Diharapkan dimulai dari meningkatnya kesadaran tersebut merupakan awal yang baik bagi terciptanya kesadaran masyarakat secara keseluruhan di kawasan daerah tersebut. Karena dengan kesadaran ini setidaknya kalau mereka menikahkan anak-anaknya nanti tidak akan mengulangi lagi kesalahan yang sama yang pernah mereka lakukan.

Dengan demikian, rendahnya tingkat kesadaran hukum masyarakat seperti itu perlu ditingkatkan melalui kegiatan penyuluhan hukum baik secara formal yang dilakukan oleh lembaga instansi terkait maupun secara informal melalui para penceramah di forum pengajian majelis ta'lim dan lain sebagainya.

b. Sikap Apatitis Sebagian Masyarakat Terhadap Hukum

Sebagian masyarakat ada yang bersikap masa bodoh terhadap ketentuan peraturan yang menyangkut perkawinan. Kasus pernikahan Syekh Puji dengan perempuan di bawah umur bernama Ulfah serta Bupati Garut Bpk. Aceng H.M Fikri sebagaimana terkuak di media massa merupakan contoh nyata sikap apatis terhadap keberlakuan hukum Negara. Dari pemberitaan yang ada, dapat kita pahami terdapat dua hal yang diabaikan oleh Syekh Puji dan Bupati Garut Bpk. Aceng H.M Fikri yaitu, *pertama*, pernikahan tersebut merupakan poligami yang tidak melalui izin di pengadilan, dan *kedua*, beliau tidak mau mengajukan

permohonan dispensasi kawin meskipun sudah jelas calon isteri tersebut masih di bawah umur.¹⁶

Sikap apatisme semacam itu, terutama yang dilakukan oleh seorang *public figure*, sungguh merupakan hambatan besar bagi terlaksananya keberlakuan hukum. Karena apa yang dilakukan oleh seorang tokoh biasanya akan dicontoh oleh mereka yang mengidolakannya. Oleh karena itu penanganan secara hukum atas kasus yang menimpa Syekh Puji adalah tepat agar tidak menjadi preseden yang buruk bagi bangsa Indonesia yang saat ini sedang berusaha memposisikan supremasi hukum.

c. *Ketentuan Pencatatan Perkawinan Yang Tidak Tegas*

Sebagaimana kita ketahui, ketentuan pasal 2 UU No.1 / 1974 merupakan azas pokok dari sahnya perkawinan. Ketentuan ayat (1) dan (2) dalam pasal tersebut harus dipahami sebagai syarat kumulatif, bukan syarat alternative sahnya suatu perkawinan. Dari fakta hukum dan/atau norma hukum tersebut sebenarnya sudah cukup menjadi dasar bagi umat Islam terhadap wajibnya mencatatkan perkawinan mereka.¹⁷ Akan tetapi ketentuan tersebut mengandung kelemahan karena pasal tersebut multi tafsir dan juga tidak disertai sanksi bagi mereka yang melanggarnya. Dengan kata lain ketentuan pencatatan perkawinan dalam undang-undang tersebut bersifat tidak tegas.

Perlu diperjelas kembali bahwa Nikah siri adalah suatu pernikahan yang dilakukan oleh wali pihak perempuan dengan seorang laki-laki dan disaksikan oleh dua orang saksi, tetapi tidak dilaporkan atau tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA). Istilah nikah siri atau nikah yang dirahasiakan memang sudah dikenal di kalangan para ulama. Hanya saja nikah sirri yang dikenal pada masa dahulu berbeda pengertiannya dengan nikah siri pada saat ini. Dahulu yang dimaksud dengan nikah siri yaitu pernikahan sesuai dengan rukun-rukun perkawinan dan syaratnya menurut syari'at, hanya saja saksi diminta tidak memberitahukan terjadinya pernikahan tersebut kepada khalayak ramai, kepada masyarakat, dan tidak ada walimatul-'ursy.¹⁸

Adapun nikah siri yang dikenal oleh masyarakat Indonesia sekarang ini adalah pernikahan yang dilakukan oleh wali atau wakil wali dan disaksikan oleh para saksi, tetapi tidak dilakukan di hadapan Petugas Pencatat Nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama bagi yang beragama Islam atau di Kantor Catatan Sipil bagi yang tidak beragama Islam.¹⁹

Bagaimana hukumnya kalau nikah tanpa diwakili kedua belah pihak keluarga, apakah sudah sah menurut agama Islam? Syarat sahnya suatu pernikahan adalah dengan adanya wali dan dua orang saksi, berdasarkan sabda Rasulullah Shallallahu 'alaihi wasallam, yang "Artinya, tidak sah nikah seseorang kecuali dengan dihadiri wali dan dua

¹⁷ M. Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, h. 27-28.

orang saksi yang adil". Pernikahan siri ini mempunyai beberapa dampak positif dan dampak negative. antara lain:

a. Dampak Positive :

- 1) Meminimalisasi adanya sex bebas, serta berkembangnya penyakit AIDS, HIV maupun penyakit kelamin yang lain.
- 2) Mengurangi Beban atau Tanggung jawab seorang wanita yang menjadi tulang punggung keluarganya.

b. Dampak Negatif :

- 1) Berselingkuh merupakan hal yang wajar
- 2) Akan ada banyak kasus Poligami yang akan terjadi.
- 3) Tidak adanya kejelasan status isteri dan anak baik di mata Hukum Indonesia. maupun di mata masyarakat sekitar.
- 4) Pelecehan seksual terhadap kaum hawa karena dianggap sebagai Pelampiasan Nafsu sesaat bagi kaum Laki-laki.²³

Maka dengan demikian jika dilihat dari dampak – dampak yang ada, semakin terlihat bahwasannya nikah siri lebih banyak membawa dampak negative di banding dampak positifnya.

Adapun Akibat hukum dari nikah sirri itu sendiri adalah :

- 1) Sebagai seorang istri kita tidak dapat menuntut suami untuk memberikan nafkah baik lahir maupun batin.
- 2) Untuk hubungan keperdataan maupun tanggung jawab sebagai seorang suami sekaligus ayah terhadap anakpun tidak ada. "seperti nasib anak hasil dari pernikahan yang dianggap nikah siri itu, akan terkatung-katung. Tidak bisa sekolah karena tidak punya akta kelahiran. Sedangkan, semua sekolah saat ini mensyaratkan akta kelahiran,"
- 3) Dalam hal pewarisan, anak-anak yang lahir dari pernikahan siri maupun isteri yang dinikahi secara siri, akan sulit untuk menuntut haknya, karena tidak ada bukti yang menunjang tentang adanya hubungan hukum antara anak tersebut dengan bapaknya atau antara isteri siri dengan suaminya tersebut.

Oleh karena itu untuk kaum hawa yang akan ataupun belum melakukan nikah sirri sebaiknya berpikir dahulu karena akan merugikan diri kita sendiri. Bagaiamanapun suatu perkawinan akan lebih sempurna jika di legal kan secara hukum agama dan hokum Negara.

Nikah adalah peristiwa penting dalam kehidupan seseorang. Sesuatu yang sebelumnya haram bagi dia, berubah menjadi halal dengan sarana pernikahan. Implikasi pernikahan pun besar, luas dan beragam. Pernikahan adalah sarana awal mewujudkan sebuah tatanan masyarakat. Jika unit-unit keluarga baik dan berkualitas, maka bisa dipastikan bangunan masyarakat yang diwujudkan akan kokoh dan baik.²⁰

¹⁹. <http://nikah-sirih.blogspot.com/2012/05/dampak-positif-dan-negatif-pernikahan.html>

²⁰ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut : Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, h. 90.

Nikah Sirri berasal dari bahasa Arab, yaitu Nikah al-Sirri (tarkib idhafi) atau al-nikah al-sirri (tarkib washfi). Secara etimologis berarti nikah secara sembunyi-sembunyi atau rahasia.

Nikah sirri menurut hukum Islam—berdasarkan penelusuran dalil secara tekstual—adalah sah apabila memenuhi rukun dan semua syarat sahnya nikah meskipun tidak dicatatkan. Karena syariat Islam dalam Al-Quran maupun Sunnah tidak mengatur secara konkrit tentang adanya pencatatan perkawinan. Sedangkan menurut hukum positif, nikah sirri ini tidak sah karena tidak memenuhi salah satu syarat sah perkawinan yaitu pencatatan perkawinan kepada Pejabat Pencatat Nikah. Tanpa adanya pencatatan, maka pernikahan itu tidak mempunyai akta otentik yang berupa buku nikah.

Ibnu Taimiyah dalam kitabnya, *Ahkâmu al-Zawâj*, menyatakan bahwa nikah sirri adalah apabila laki-laki menikahi perempuan tanpa wali dan saksi-saksi, serta merahasiakan pernikahannya. Sehingga langsung dapat disimpulkan, bahwa pernikahan ini *bâthil* menurut jumhur ulama.²¹

Wahbah az-Zuhaili menyatakan bahwa nikah sirri — seperti yang didefinisikan dalam fiqh — yakni nikah yang dirahasiakan dan hanya diketahui oleh pihak yang terkait dengan akad. Pada akad ini dua saksi, wali dan kedua mempelai diminta untuk merahasiakan pernikahan itu, dan tidak seorangpun dari mereka diperbolehkan menceritakan akad tersebut kepada orang lain²²

Kemaslahatan harus diwujudkan untuk melindungi kemurnian agama, keselamatan jiwa, keturunan, dan untuk melindungi harta. Menegakkan hukum perkawinan Islam merupakan untuk menjaga kelestarian dan kemurnian agama, kelestarian hidup manusia, kemurnian keturunan, dan lain sebagainya. Tujuan pencatatan nikah dimaksudkan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan umat manusia jelas akan membawa kepada kemaslahatan umat itu sendiri. Kemaslahatan yang dikehendaki Islam mempunyai ciri sebagai berikut: menarik manfaat, menolak segala yang merusak, mempunyai daya tangkal terhadap kemungkinan bahaya dari luar atau menghambat segala sesuatu yang menjadi jalan kerusakan, dan dapat mengikuti perkembangan dan perubahan zaman. Sebab ada tidaknya hukum selalu mengikuti argumentasi (illat).²³

Undang-Undang Perkawinan No. 1 tahun 1974, adalah hukum positif yang mengatur proses pernikahan di Indonesia. Di samping segala persyaratan formil sebagaimana yang telah disyari'atkan Islam, ada ketentuan tambahan yang terdapat dalam undang-undang itu yang mengatur secara administratif sebuah proses pernikahan, yaitu pencatatan pernikahan oleh institusi pencatat nikah (KUA, Kantor Urusan Agama). Diharapkan dengan pernikahan yang tercatat dan terdata, akan lebih memudahkan kontrol terhadap pelaksanaan syari'at dalam pernikahan warga masyarakat. Hak perempuan dan anak akan lebih terjamin dalam

sebuah pernikahan yang legal secara hukum (baik hukum Islam maupun hukum nasional).²⁴

Dalam draf Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang hukum materil Peradilan Agama antara lain mencantumkan sanksi poligami dan nikah sirri. Dalam Pasal 143 disebutkan, barang siapa melakukan pernikahan tidak di hadapan pejabat pencatat nikah(sirri) akan didenda Rp 6 juta atau hukuman paling lama 6 bulan penjara. Denda dan ancaman hukuman yang sama berlaku bagi barang siapa melakukan poligami tanpa izin pengadilan dan tidak menceraikan istri di depan pengadilan (Pasal 146). Sementara pada Pasal 147 menyebutkan, barang siapa menghamili perempuan belum menikah dan menolak mengawininya di depan pengadilan akan dipidanakan paling lama 3 bulan penjara. RUU tersebut akan menjadi pelengkap bagi UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. UU itu menjadi UU terpisah untuk memenuhi pengaturan lebih lanjut mengenai perkawinan dalam hukum Islam. RUU tersebut menuai kontroversi, alasan yang mendukung RUU tersebut adalah Nikah sirri sering dijadikan selubung bagi perselingkuhan (poligami liar), di samping itu tidak ada perlindungan hukum bagi istri dan anak.²⁵

Sementara alasan yang menolak RUU tersebut adalah nikah sirri sah secara agama, serta sanksi pidana terhadap pelanggaran administrasi merupakan kebijakan yang tidak proporsional dan berlebihan. Dalam masalah pembedaan ini, banyak pakar hukum pidana yang memberikan kriteria bagi kriminalisasi, sebagaimana dalam simposium Hukum Pidana Nasional di Semarang tahun 1980 yang di antaranya adalah:

1. Perbuatan tersebut tidak disukai/tercela di mata masyarakat;
2. Perbuatan tersebut menghambat cita-cita bangsa dan berbahaya bagi masyarakat;
3. Perbuatan tersebut dapat merugikan orang lain dan berpotensi mendatangkan korban;
4. Harus memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (cost and benefit principle)

Hukum tidak akan dapat dilaksanakan dengan baik, bila tidak ada yang bertanggung jawab untuk mengendalikan, melaksanakan dan menegakkannya. Lantas siapakah yang dapat mengendalikan hukum dengan baik? tentu saja, tidak lain adalah pemerintah. Oleh karena itu, telah diyakini bahwa kepemimpinan adalah bagian dari tujuan yang paling urgen dalam agama. Khalifah berfungsi sebagai pengganti kenabian dalam menjaga agama dan urusan dunia. Orang muslim belum lepas tanggung jawab, sehingga mereka menyatukan langkah dan kesepakatan untuk menunjuk seorang pemimpin yang memimpin mereka berdasarkan Kitabullah.

Ada tujuh kerugian pernikahan sirri bagi anak dan isteri yang terjadi di lapangan:

- 1) Isteri tidak bisa menggugat suami, apabila ditinggalkan oleh suami.

- 2) Penyelesaian kasus gugatan nikah sirri, hanya bisa diselesaikan melalui hukum adat.
- 3) Pernikahan sirri tidak termasuk perjanjian yang kuat (*mîtsâqan ghalîzhâ*) karena tidak tercatat secara hukum.
- 4) Apabila memiliki anak, maka anak tersebut tidak memiliki status, seperti akta kelahiran.
- 5) Karena untuk memperoleh akta kelahiran, disyaratkan adanya akta nikah.
- 6) Isteri tidak memperoleh tunjangan apabila suami meninggal, seperti tunjangan jasa raharja.
- 7) Apabila suami sebagai pegawai, maka isteri tidak memperoleh tunjangan perkawinan dan tunjangan pensiun suami.

Kalau kita perhatikan uraian tentang hukum keadaan orang menikah dalam syariat islam yang terdiri dari lima kategori hukum tersebut di atas (Wajib, Sunnah, Makruh dan Haram) tidak ditemukan bahasan larangan hukum nikah sirri atau nikah di bawah tangan. Dengan demikian, hukum pernikahan sirri pada dasarnya juga tidak terlepas dari kategori hukum perkawinan tersebut, yaitu adakalanya wajib, sunnah, makruh dan haram. Sedangkan keadaan "sirri" dalam arti tidak dilangsungkan dan dicatatkan di hadapan PPN bukan menjadi factor penyebab sah atau tidaknya suatu perkawinan tersebut.

Apabila kondisi seperti ini dihubungkan dengan ketentuan hukum perkawinan di Indonesia, tentu tidak sejalan dengan semangat ketentuan hukum positif Indonesia yang menentukan bahwa perkawinan di samping harus dilakukan secara sah menurut tatacara agamanya juga harus dicatat oleh pejabat yang berwenang (vide Ps. 2 ayat (1) dan (2) UU No.1 Th.1974, jo. Ps. 4 dan Ps.5 ayat (1) dan (2) KHI. Permasalahannya adalah, bagaimanakah penerapan hukum perkawinan terhadap masyarakat muslim Indonesia, dan bagaimana kedudukan nikah sirri dalam perspektif hukum positif Indonesia.

Dari sudut pandang hukum yang berlaku di Indonesia, nikah sirri merupakan perkawinan yang dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebagaimana kita pahami bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan (2) UU No.1/1974 Jo. Pasal 4 dan Pasal 5 ayat (1) dan (2) KHI, suatu perkawinan di samping harus dilakukan secara sah menurut hukum agama, juga harus dicatat oleh pejabat yang berwenang. Dengan demikian, dalam perspektif peraturan perundang-undangan, nikah sirri adalah pernikahan *illegal* dan tidak sah.

Bagi kalangan umat Islam Indonesia, ada dua persyaratan pokok yang harus dikondisikan sebagai syarat kumulatif yang menjadikan perkawinan mereka sah menurut hukum positif, yaitu: **pertama**, perkawinan harus dilakukan menurut hukum Islam, dan **kedua**, setiap perkawinan harus dicatat. Pencatatan perkawinan tersebut dilakukan oleh

PPN sesuai UU No.22/1946 jo. UU No.32/1954. Dengan demikian, tidak terpenuhinya salah satu dari ketentuan dalam pasal 2 tersebut menyebabkan perkawinan batal atau setidaknya cacat hukum dan dapat dibatalkan.

Akan tetapi kalau ketentuan pasal tersebut masih dipahami sebagai syarat alternative, maka perkawinan dianggap sah meskipun hanya dilakukan menurut hukum agama dan tidak dicatatkan di KUA. Permasalahan hukum mengenai sah atau tidaknya suatu perkawinan yang tidak dicatatkan akan selalu menjadi polemic berkepanjangan bila ketentuan undang-undangnya sendiri tidak mengaturnya secara tegas. Dalam arti kewajiban pencatatan tersebut harus dinyatakan secara tegas dan disertai sanksi bagi yang melanggarnya.

Bagi umat Islam, kepentingan pencatatan itu sendiri sebenarnya mempunyai dasar hukum Islam yang kuat mengingat perkawinan adalah suatu ikatan perjanjian luhur dan merupakan perbuatan hukum tingkat tinggi. Artinya, Islam memandang perkawinan itu lebih dari sekedar ikatan perjanjian biasa. Dalam Islam, perkawinan itu merupakan perjanjian yang sangat kuat (*mitsaqan ghalidhan*). Bagaimana mungkin sebuah ikatan yang sangat kuat dipandang enteng? Mengapa logika sebagian umat Islam terhadap wajibnya pencatatan perkawinan seperti mengalami distorsi? Perlu kita yakinkan kepada umat Islam bahwa pencatatan perkawinan hukumnya wajib syar'i. Sungguh sangat keliru apabila perkawinan bagi umat Islam tidak dicatatkan sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Sedangkan ikatan perjanjian biasa, misalnya semacam utang piutang di lembaga perbankan atau jual beli tanah misalnya saja perlu dicatat, mengapa ikatan perkawinan yang merupakan perjanjian luhur dibiarkan berlangsung begitu saja tanpa adanya pencatatan oleh pejabat yang berwenang. Adalah ironi bagi umat Islam yang ajaran agamanya mengedepankan ketertiban dan keteraturan tapi mereka mengabaikannya. Allah SWT berfirman dalam QS. An Nisa' Ayat: 59 yang berbunyi sebagai berikut:

يا ايها الذين امنوا اطيعوا الله و اطيعوا الرسول و اولى الامر منكم

"Wahai orang yang beriman taatlah kepada Allah dan taatlah kepada Rasul dan Ulil Amri diantara kalian."²⁶

Berdasarkan dalil Firman Allah SWT tersebut di atas, dapat ditarik garis tegas tentang adanya beban hukum "**wajib**" bagi orang-orang yang beriman untuk taat kepada Allah dan taat kepada Rasul SAW dan juga taat kepada Ulil Amri. Sampai pada tahapan ini kita semua sepakat bahwa sebagai umat yang beriman memikul tanggung jawab secara imperative (wajib) sesuai perintah Allah SWT tersebut. Akan tetapi ketika perintah taat kepada Ulil Amri diposisikan sebagai wajib taat kepada pemerintah, otomatis termasuk di dalamnya perintah untuk mentaati peraturan perundang-undangan yang berlaku mengenai pencatatan pernikahan,

²⁶. Depag RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 644.

maka oleh sebagian umat Islam sendiri terjadi penolakan terhadap pemahaman tersebut sehingga kasus pernikahan di bawah tangan masih banyak terjadi dan dianggap sebagai hal yang tidak melanggar ketentuan hukum syara'. Permasalahan masih banyaknya *nikah sirri* di kalangan umat Islam adalah terletak pada pemahaman makna siapakah yang dimaksud *Ulil Amri* dalam ayat tersebut di atas.

Ada banyak pendapat mengenai siapakah *ulil amri* itu, antara lain ada yang mengatakan bahwa *ulil amri* adalah kelompok *Ahlul Halli Wa Aqdi* dan ada pula pendapat yang mengatakan bahwa *ulil amri* adalah *pemerintah*. Dalam tulisan ini, penulis tidak ingin memperdebatkan tentang siapakah *Ulil Amri* itu. Yang perlu dikedepankan adalah bahwa pemahaman terhadap hukum Islam itu harus komprehensif sesuai dengan katakarakteristik hukum Islam itu sendiri.

Komprehensifitas (dari hukum Islam) itu dapat dilihat dari keberlakuan hukum dalam Islam di masyarakat, sebagaimana yang dikemukakan oleh Yusuf Qardhawi, yaitu bahwa: Hukum tidak ditetapkan hanya untuk seseorang individu tanpa keluarga, dan bukan ditetapkan hanya untuk satu keluarga tanpa masyarakat, bukan pula untuk satu masyarakat secara terpisah dari masyarakat lainnya dalam lingkup umat Islam, dan ia tidak pula ditetapkan hanya untuk satu bangsa secara terpisah dari bangsa-bangsa di dunia yang lainnya, baik bangsa penganut agama ahlulkitab maupun kaum penyembah berhala (paganis).

Dalam konteks ini perlu kiranya memahami penalaran hukum pada ayat tersebut di atas secara komprehensif. Oleh sebab itu, pendekatan terhadap penalaran makna *Ulil Amri* dalam hubungannya dengan kewajiban pencatatan perkawinan bagi umat Islam, dapat kita pahami bahwa Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan peraturan perundangan lainnya yang berkaitan dengan itu adalah merupakan produk legislasi nasional yang proses pembuatannya melibatkan berbagai unsur mulai dari Pemerintah, DPR, Ulama dan kaum cerdik pandai serta para ahli lainnya yang keseluruhannya merupakan *Ahlul Halli wal Aqdi*. Dengan demikian, apabila Undang-undang memerintahkan perkawinan harus dicatat, maka wajib syar'i hukumnya bagi umat Islam di Indonesia untuk mengikuti ketentuan undang-undang tersebut.

Pernikahan bagi umat Islam adalah sebuah keniscayaan dan ia merupakan sesuatu yang *haq*. Oleh karena pernikahan adalah suatu kebenaran (*haq*) dalam Islam, maka perlu ada *nizham* atau system hukum yang mengaturnya. Sungguh sangat relevan penulis nukilkan Atsar dari Sayyidina Ali bin Abi Thalib, r.a.:

الحق بلا نظام سيغلبه الباطل بالنظام

"*Sesuatu yang hak tanpa nizham (system aturah hukum yang baik) akan dikalahkan oleh kebatilan dengan nizham.*"²⁷

²⁷. Mahmud Syaltut, *Islam, Aqidah dan Syari'ah*, h. 200.

Dari uraian di atas dapat diturunkan beberapa kesimpulan bahwa dalam prespektf Najmuddin Athufi, pernikahan sirri atau pernikahan tanpa pencatatan baik nikah tunggal maupun karena poligami, adalah pernikahan yang illegal, Ini terjadi disebabkan kurangnya pemahaman hukum dan minimnya kesadaran hukum dari sebagian masyarakat akan pentingnya pencatatan perkawinan mereka. Pernikahan di bawah tangan tidak mempunyai kekuatan hukum. Jadi, pernikahan sirri merupakan perbuatan hukum yang tidak mempunyai kekuatan hukum dalam sebuah Negara hukum bernama Indonesia. Oleh sebab itu masyarakat Islam Indonesia harus menghindari praktek perkawinan di bawah tangan atau nikah sirri.

Masyarakat Islam Indonesia perlu diyakinkan bahwa pencatatan perkawinan adalah wajib hukumnya, bukan saja dipandang dari perspektif hukum positif melainkan juga dalam perspektif hukum Islam itu sendiri.

Perkawinan adalah awal terbentuknya rumah tangga yang merupakan unit masyarakat terkecil dari sebuah bangsa besar Indonesia. Oleh karena itu penguatan aturan hukum perkawinan merupakan keniscayaan bagi bangsa Indonesia. Pandangan masyarakat terhadap "nikah sirri adalah perbuatan yang batal demi hukum" dan masyarakat perlu diluruskan agar tidak menjadi preseden buruk bagi generasi masa depan.

Hukum kewarisan sering dikenal dengan istilah *faraidh*. Hal ini karena dalam Islam, bagian-bagian warisan yang menjadi hak ahli waris telah ditentukan dalam Al Qur'an. Hukum kewarisan dalam Islam mendapat perhatian besar, karena pembagian warisan sering menimbulkan akibat-akibat yang tidak menguntungkan.

Secara etimologis, *faraidh* diambil dari kata *fardh* yang berarti *taqdir* "ketentuan". Dalam istilah syara' bahwa kata *fardh* adalah bagian yang telah ditentukan bagi ahli waris. Sedangkan hukum kewarisan menurut fiqh mawaris adalah fiqh yang berkaitan dengan pembagian harta warisan, mengetahui perhitungan agar sampai kepada mengetahui bagian harta warisan dan bagian-bagian yang wajib diterima dari harta peninggalan untuk setiap yang berhak menerimanya. Dalam bahasa Arab berpindahnya sesuatu dari seseorang kepada orang lain atau dari suatu kaum kepada kaum lain disebut *Al-miirats*.²⁰ Sedangkan makna *Al-miirats* menurut istilah yang dikenal para ulama ialah berpindahnya hak kepemilikan dari orang yang meninggal kepada ahli warisnya yang masih hidup, baik yang ditinggalkan itu berupa harta (uang), tanah atau apa saja yang berupa hak milik legal menurut syar'i.

Pengertian hukum kewarisan menurut pasal 171 huruf a. Kompilasi hukum Islam adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak kepemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing. Dalam konteks yang lebih umum, warisan dapat diartikan sebagai perpindahan hak kebendaan dari orang yang meninggal dunia kepada

ahliwarisnya yang masih hidup. Mewaris berarti menggantikan tempat dari seseorang yang meninggal dalam hubungan hukum harta kekayaannya.

Harta warisan adalah harta yang didapat selama dalam perkawinan dan atau pernikahan. Artinya harta yang didapat dalam warisan tersebut yang didapat selama dalam perkawinan. Warisan itu sendiri tidak hanya berupa harta warisan, akan tetapi hutang-hutang pewaris adalah juga merupakan warisan yang harus juga ditanggung oleh ahliwaris. Dalam hukum islam mempunyai prinsip-prinsip yang harus dipenuhi dalam status warisan islam yaitu:

- a. Pada prinsipnya prinsip hukum islam menempuh jalan tengah antara memberi kebebasan penuh kepada seseorang untuk memindahkan harta peninggalannya dengan jalan wasiat kepada orang yang dikendaki, seperti yang berlaku dalam system kapitalisme/individualism, dan melarang sama sekali pembagian harta peninggalan seperti yang menjadi prinsip kominisme yang tidak mengakui hak milik perorangan yang dengan sendirinya tidak mengenal sistim warisan.
- b. Warisan adalah ketentuan hukum, yang mewariskan tidak dapat menghalangi ahliwaris dari haknya atas harta warisan, dan ahliwarisnya berhak atas harta warisan tanpa perlu kepadanya pernyataan menerima dengan sukarela atau atas keputusan hakim. Tetapi tidak berarti bahwa dengan demikian ahliwaris dibebani melunasi utang-utang mayit.
- c. Warisan hanya terbatas dalam keluarga, dengan adanya hubungan perkawinan atau karena hubungan nasab/keturunan yang sah. Keluarga yang lebih dekat hubungannya dengan si mayyit lebih diutamakan daripada yang lebih jauh. Yang lebih kuat hubungannya dengan mayit lebih diutamakan dari pada yang lebih lemah. Misalnya ayah lebih diutamakan daripada kakek dan saudara kandung lebih diutamakan daripada saudara seayah.
- d. Hukum waris islam lebih cenderung untuk membagikan harta warisan kepada sebanyak mungkin ahliwaris, dengan memberikan bagian – bagian tertentu kepada beberapa ahliwaris. Misalnya apabila ahliwaris terdiri dari ayah, ibu, suami atau istri dan anak-anak, mereka semua berhak atas harta warisan.
- e. Hukum waris islam tidak membedakan hak anak-anak atas harta warisan, anak-anak yang sudah besar , yang masih kecil dan yang baru lahir saja semuanya berhak atas harta warisan orang tuanya. Tetapi perbedaan besar kecil bagian diadakan, sejalan dengan perbedaan besar kecil beban kewajiban yang harus ditunaikan dalam keluarga. Misalnya anak laki-laki yang memikul beban tanggungan nafkah keluarga mempunyai hak lebih besar daripada anak perempuan yang tidak dibebani tanggungan nafkah keluarga.
- f. Hukum waris islam membedakan besar kecilnya bagian-bagian tertentu ahliwaris diselaraskan dengan kebutuhannya dalam hidup sehari-hari, disamping memandang jauh dekat hubungannya dengan mayyit. Bagian

tertentu dari harta warisan itu adalah $\frac{2}{3}$, $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{6}$ dan $\frac{1}{8}$ ketentuan tersebut termasuk hal yang sifatnya ta'abbudi yang wajib dilaksanakan. Karena ketentuan-ketentuan ta'abbudi tersebut merupakan salah satu ciri hukum waris Islam.

Dalam hukum Islam untuk mendapatkan hak waris maka syarat-syarat warisan yang harus dipenuhi adalah bahwa pewaris benar-benar telah meninggal dunia, atau dengan keputusan hakim dinyatakan telah meninggal, misalnya orang yang tertawan dalam peperangan dan orang hilang yang telah meninggalkan tempat tanpa diketahui hal ihwalnya. Syarat tersebut harus benar-benar dipenuhi disamping harus ada hubungan nasab yang jelas dalam proses hubungan keluarga baik dengan ayah maupun dengan ibunya.

Dalam pandangan hukum Islam jelas bahwa pernikahan sirri adalah sah, dengan sahnya pernikahan sirri menurut hukum Islam maka hal tersebut berkorelasi dengan keberadaan harta peninggalan dan atau harta warisan yang ditinggalkannya. Apabila nikah sirri benar-benar ada dan dilaksanakan oleh pasangan suami istri maka hak-hak waris sudah melekat kepada anak yang dilahirkannya, dalam arti anak yang dilahirkan dalam pernikahan sirri adalah mempunyai hak waris yang harus dilindungi oleh hukum sepanjang tidak ada penghalang-penghalang untuk mendapatkan harta warisan.

Adapun yang menjadi penghalang warisan adalah :

- a. *Berbeda Agama antara pewaris dan waris*, alasan penghalang ini adalah hadis Nabi yang mengajarkan bahwa orang Muslim tidak berhak waris atas harta orang kafir dan sebaliknya orang kafir tidak berhak waris atas harta orang Muslim. Antara suami istri yang berlainan agama, misalnya suami beragama Islam dan istri beragama Kristen, apabila salah satunya menginginkan agar suami atau istri dapat ikut menikmati harta peninggalannya dapat melakukan dengan jalan wasiat.
- b. *Membunuh*, Nabi mengajarkan bahwa pembunuh tidak berhak waris atas harta peninggalan orang yang dibunuh, yang dimaksud dengan membunuh adalah pembunuhan dengan sengaja yang mengandung unsur pidana, bukan karena membela diri dan sebagainya. Percobaan membunuh belum dipandang sebagai penghalang warisan.
- c. *Menjadi budak orang lain*, budak tidak berhak memiliki sesuatu, oleh karenanya tidak berhak waris (praktis penghalang ini tidak perlu mendapatkan perhatian, karena perbudakan sudah lama hilang).

Dengan demikian harta warisan dan atau status harta warisan yang didapat selama dalam pernikahan sirri dan atau perkawinan sirri adalah hak atau menjadi hak ahliwarisnya dalam artian ahliwaris yang ada padanya melekat untuk menjadi hak bagi ahliwarisnya untuk mendapatkan harta warisan.

E. Kesimpulan

Dari pembahasan diatas maka mengenai nikah sirri dan problem hukum terhadap keberadaan harta warisnya , maka dapat disimpulkan:

1. Bahwa pernikahan sirri atau pernikahan tanpa pencatatan meskipun sah menurut hukum islam karena telah memenuhi syarat-syarat dan rukun-rukun pernikahan serta prinsip-prinsip secara syariat islam tetapi menurut hukum nasional merupakan pernikahan yang illegal karena pernikahan sirri tidak mempunyai kekuatan hukum. Jadi, pernikahan sirri merupakan perbuatan hukum yang tidak mempunyai kekuatan hukum dalam sebuah Negara hukum bernama Indonesia. Oleh sebab itu masyarakat Islam Indonesia harus menghindari praktek perkawinan dibawah tangan atau nikah sirri. Undang-undang tentang Pernikahan Nomor 01 Tahun 1974 merupakan penguatan aturan hukum perkawinan yang merupakan keniscayaan bagi bangsa Indonesia, karena aturan hukum pernikahan adalah hukum positif yang mengikat kepada semua warga Negara yang beragama Islam, dengan demikian maka nikah sirri walaupun dari sudut pandang hukum Islam sudah memenuhi syarat dan rukun dan sah menurut hukum islam namun pernikahan sirri dalam sudut pandang positif dinyatakan batal demi hukum.
2. Bahwa terhadap keberadaan harta warisan yang didapat selama dalam pernikahan sirri maka hal tersebut tetap menjadi hak -hak dari ahliwarisnya, karena bagaimanapun pernikahan sirri yang sah menurut hukum islam menjadi landasan hukumnya untuk sahnya warisan tersebut. Langkah-langkah hukum untuk mendapatkan legalitas dari nikah sirri kaitannya dengan harta warisan yang menjadi hak dari para ahliwaris maka nikah sirri harus dilegalkan dengan melakukan isbat nikah bagi para pihak yang melakukan nikah sirri melalui Pengadilan Agama. Nantinya hasil isbat nikah yang telah dikeluarkan oleh pengadilan Agama menjadi payung hukum untuk mendapatkan harta warisan bagi para ahliwaris.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam, Jakarta, PT. Grafindo Persada 1997*
- Bukhari, *al-Abi Abdillah Muhammad bin Ismail, Matan al -Bukhari , Beirut, Dar al Fikr,tt*
- Firdaweri, *Hukum Islam Tentang Fasakh Perkawinan, Jakarta, Pedoman Ilmu Jaya 1989*
- Gatot Supramono, *Segi-segi hukum Hubungan Luar Nikah, Jakarta , Balai Bintang 1993*
- H.S.A al- Hamdani, *Risalah Nikah, Jakarta, Pustaka Amani, 1989*
- H. Arso Sasroatmojo, *Hukum Perkawinan di Indonesia, , Jakarta, Balai Bintang, 1993*
- Imam Ghazali, *Menyingkap Hakikat Pernikahan., Bandung , Karisma , Cet.9, 1997*

- Kamal Mukhtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan, Jakarta, Nalai Bintang, 1993*
- M. Yahyah Harap, *Kedudukan, Kewenangan, dan Acara Peradilan Agama, Jakarta, Pustaka Kartini, 1993*
- Raihan A. Rasid, *Hukum Acara Peradilan Agama, Jakarta, Rajawali Pers, 1991*
- Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah, Jilid VIII. Ter. Bandung al-maarif 1994*
- Slamet Abidin, *Fiqih Munakahat, Jil , II, Bandung, Pustaka Setia, 1999*
- Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan, Yogyakarta, Liberty, 1986*
- Umar Said, *Kedudukan dan Hukum Acara Peradilan Agama, Surabaya, CV. Cempaka, 1998*
- , *Hukum Islam di Indonesia, Surabaya, CV. Cempaka, 2000*
- WJS Poerdaminto, *Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta , Balai Pustaka, 1989*
- Depertemen Agama, *Al-Qur'an dan Terjemahannya, Surabaya , CV. Jaya Sakti, 1997*
- Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam
- Yusdani, *Peranan kepentingan Umum Dalam Reaktualisasi Hukum, Jogjakarta, UII, Pres 2000*