

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan salah satu *sunnatullah* yang umum berlaku pada semua makhluk Tuhan, baik pada manusia, hewan maupun tumbuh-tumbuhan.¹

Sunnatullah bagi kehidupan makhluk ini ditegaskan oleh Allah dalam surat al-Dzariat ayat 49:

وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ

Artinya: “Dan segala sesuatu Kami jadikan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat kebesaran Allah.”²

Bagi manusia sebagai makhluk yang esensial memiliki kelebihan-kelebihan dari makhluk lainnya, sehingga mereka menjadi subyek hukum agama. Perkawinan merupakan *sunnatullah* itu tentulah menjadi sangat penting. Perkawinan dengan segala syarat dan rukunnya yang telah ditetapkan oleh agama itu haruslah dilaksanakan oleh setiap manusia, karena hal itu berarti melaksanakan *sunnatullah* yang lebih lanjut dan mereka telah menempatkan dirinya pada proporsi yang dikehendaki oleh Allah SWT.

¹ Sayid Sabiq, *Fiqh Sunnah Jilid II*, Beirut: Dar al-Fikr, 1983, hal. 5.

² Departemen Agama, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Semarang : Toha Putra, 1989, hal. 862.

Para Rasul Allah juga melaksanakan perkawinan, sehingga perkawinan disebut sebagai Sunnah Rasul.

Dalam hadits yang diriwayatkan oleh Imam Tirmidzi dari Abu Ayyub dinyatakan:

أَرْبَعٌ مِنْ سُنَنِ الْمُرْسَلِينَ: الْحَنَاءُ وَالتَّعْطُرُ وَالسِّوَاكُ وَالتَّكَاحُ
(مرواه الترمذی عن أبي أيوب)

Artinya: “Ada empat perkara yang merupakan Sunnah para Rasul, yaitu celak, wangi-wangian, siwak dan kawin.”³

Dalam hadits lain diriwayatkan oleh Imam Bukhari dan Imam Muslim lebih tegas lagi Rasulullah SAW, bersabda:

لَكِنِّي أَنَا أَصُومُ وَأُفْطِرُ وَأُصَلِّي وَأَنَامُ وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ فَمَنْ
مَرَّ بِعَنْ سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي (متفق عليه عن أميرين مالك)

Artinya: “Tetapi saya puasa, berbuka, shalat, tidur dan kawin. Maka barang siapa yang membenci Sunnahku, maka ia bukan umatku.”⁴

Perkawinan merupakan sesuatu yang sakral dalam perjalanan hidup manusia. Ia amat agung untuk hanya diartikan sebagai hubungan lawan jenis an

³ Sayyid Sabiq *loc. Cit.* hal. 5

⁴ Ibnu Hajar al-Asqalani, *Bulugh al-Maram min Adillat al-Ahkam*, Beirut: Maktabah Tijariyah al-Kubra, tt, hal. 208.

sich.° Ia juga tidak hanya merupakan perbuatan hukum yang membawa akibat hukum yang cukup luas semata, tetapi lebih dari itu, al-Qur'an melukiskan bahwa perkawinan itu merupakan suatu ikatan yang kuat (*Mitsaqan Ghalidzan*) guna membentuk sebuah komunitas keluarga yang *sakinah, mawaddah* dan *rahmah* penuh keberkahan di dunia sampai akhirat. Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam surat al-Nisâ ayat 21:

وَأَخَذْتُمْ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا

Artinya: "Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat."⁶

Dalam surat al-Rûm ayat 21, Allah SWT berfirman:

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

Artinya: "Dan diantara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tentram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir."⁷

Perkawinan juga memiliki makna yang sangat strategis bagi kehidupan suatu bangsa. Betapa tidak, sebagai komunitas terkecil dari sebuah bangsa,

⁵ Subhan Nurdin, *Kado Pernikahan buat Generasiku*, Bandung: Mujahid Press, 2003, hal. 15.

⁶ Departemen Agama, *Op.Cit*, hal. 120.

⁷ *Ibid*, hal. 644.

keluarga, merupakan cikal bakal terbentuknya sebuah bangsa. Baik buruknya suatu tergantung pada masing-masing keluarga yang terdapat dalam bangsa tersebut. Oleh sebab itu, pemerintah menjadi berkepentingan untuk mengatur institusi perkawinan guna mewujudkan tatanan masyarakat yang teratur dan tentram. Bentuk konkrit dari kepentingan tersebut adalah lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang 1 Tahun 1974 dan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Meskipun sudah ada Undang-Undang Perkawinan, Peraturan Pemerintah dan KHI, ternyata masih banyak perkawinan yang oleh karena alasan-alasan tertentu tidak dicatatkan sebagaimana yang diatur oleh Undang-Undang. Maka, muncullah istilah “nikah *sirri*” atau “kawin rahasia”.

Menurut mantan dekan Fakultas Syari’ah Universitas Islam Negeri (UIN) Jakarta, HA. Wasit Aulawi, faktor-faktor yang menyebabkan nikah *sirri* diantaranya adalah pengetahuan masyarakat yang belum bulat, *fiqh* yang tidak mengatur batas usia nikah dan kekhawatiran orang tua yang berlebihan terhadap jodoh anaknya.⁸

Dari pengamatan di lapangan terdapat dua macam nikah *sirri* yaitu:

1. Akad nikah yang dilakukan oleh dua insan, seorang laki-laki dan seorang wanita tanpa hadirnya orang tua (wali).

⁸ Wasit Aulawi, *Pernikahan harus Melibatkan Masyarakat*, Mimbar Hukum Nomor 28 Vol. VII, 1996 Sep-Okt, hal. 22.

2. Lengkap dengan wali nikah, dimana akadnya dihadiri oleh mempelai laki-laki, mempelai wanita, wali nikah dan dua orang saksi, namun tidak dicatatkan dan dilakukan secara *sirri* (diam-diam saja).⁹

Realitas yang terjadi di masyarakat tentang masih terjadinya bentuk-bentuk penyimpangan dan pelanggaran terhadap sistem perkawinan membuat penulis tertarik untuk mengkaji kembali persoalan nikah *sirri* ini secara mendalam berdasarkan pandangan hukum. Untuk itu permasalahan yang dijadikan tema dalam penelitian ini adalah “Nikah *Sirri* dalam Pandangan Hukum (Studi Komparatif Hukum Islam dan Hukum Positif)”.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka yang menjadi pokok masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana status nikah *sirri* dalam perspektif hukum Islam?
2. Bagaimana status nikah *sirri* dalam perspektif hukum Positif?
3. Bagaimana komparasi antara hukum Islam dan hukum positif tentang nikah *sirri*?

⁹ Wildan Sayuthi Musthofa, *Nikah Sirri (antara Kenyataan dan Kepastian Hukum)*, Mimbar Hukum Nomor 28 Vol. VII, 1996 Sep-Okt, hal. 35.

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui status nikah *sirri* dalam perspektif hukum Islam.
2. Untuk mengetahui status nikah *sirri* dalam perspektif hukum positif.
3. Untuk mengetahui sejauh mana komparasi antara hukum Islam dan hukum positif tentang nikah *sirri*.

D. Kerangka Pemikiran

Dalam terminologi *fiqh* yang dimaksud nikah *sirri* adalah pernikahan yang disembunyikan dari pengetahuan khalayak ramai. Minimal yang mengetahui pernikahan itu hanya empat pihak: calon suami, calon isteri, wali dan saksi. Orang lain tidak mengetahui dan hanya keempat pihak ini (atau kurang) bersepakat untuk menyembunyikan pernikahan itu.¹⁰

Para fuqaha sendiri berbeda pendapat tentang sah atau tidaknya nikah *sirri*, sebab Rasulullah SAW. menganjurkan agar pernikahan itu diadakan *walimah* (resepsi) dengan mengundang para tetangga, kerabat atau handai taulan supaya mereka mengetahui telah terjadi pernikahan. Sebagaimana sabdanya:

أَعْلِنُوا هَذَا النِّكَاحَ وَاجْعَلُوا فِي الْمَسَاجِدِ وَأَضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالذُّفُوفِ

¹⁰ Tim Redaksi Tanwir al-Afkar, *Fiqh Rakyat (Pertautan Fiqh dengan Kekuasaan)*, Yogyakarta: LKis, 2000, hal. 287-288.

Artinya: “*Umumkanlah pernikahan ini, dan laksanakanlah di masjid-masjid dan rayakanlah dengan menabuh rebana.*”¹¹

Menurut fuqaha Malikiyah nikah *sirri* tidak sah (batal) karena ia termasuk karakteristik zina (*min aushaki al-zina*). Akan tetapi, menurut fuqaha Hanafiyyah dan Syafi’iyyah, nikah *sirri* dipandang sah. Sedangkan menurut fuqaha Hanabillah hukum nikah *sirri* adalah makruh.¹²

Sementara ini dalam konteks Indonesia, nikah *sirri* yang selama ini dipahami oleh kebanyakan orang adalah nikah yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA), meskipun syarat dan rukun nikah tersebut telah terpenuhi dan diketahui oleh banyak orang.

Hal ini dapat dimaklumi, sebab di Indonesia ketentuan-ketentuan perkawinan Islam telah diatur oleh adanya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dimana dalam pasal 2 ayat 2 Undang-Undang tersebut dinyatakan bahwa: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut perundang-undangan yang berlaku.” Dalam bab II PP Nomor 9 Tahun 1975 sebagai penjelasan dari pasal 2 Undang-Undang Perkawinan menyatakan bahwa: “Sebuah pernikahan baru memiliki kekuatan hukum di hadapan Undang-Undang jika dilaksanakan menurut aturan-aturan agama dan telah dicatatkan oleh Pegawai Pencatat Pernikahan (PPN) yang ditentukan oleh Undang-Undang.”¹³ Dengan kata lain suatu perkawinan hanya

¹¹ Ibnu Rusyd, *Bidayat al-Mujtahid 11 (terjemah)*, Abdurrahman dan Haris Abdillah, Semarang : Asy-Syifa, 1990, hal. 385.

¹² Tim Redaksi Tanwir al-Afkar *Loc.Cit*, hal. 288.

¹³ Pengadilan Tinggi Agama, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*, Bandung : 1991, hal 34.

dapat dibuktikan dengan adanya akta nikah, yang memiliki fungsi formil dan materil.¹⁴

Berdasarkan pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Perkawinan, pasal 2 ayat 2 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946, pasal 7 ayat 1 KHI dijelaskan bahwa akta nikah yang dibuat oleh PPN merupakan syarat formil untuk adanya perkawinan yang sah. Sedangkan fungsi materil dari akta nikah adalah sebagai alat bukti karena memang sejak semula akta nikah dibuat sebagai alat bukti.¹⁵

Dari ketentuan-ketentuan tersebut, nampak jelas bahwa fungsi pencatatan nikah tidak lain adalah untuk mewujudkan tertibnya pernikahan dikalangan umat Islam yang tentunya akan membawa kepada kemaslahatan umat Islam itu sendiri. Dalam surat al-Anbiya ayat 107, Allah SWT. berfirman:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ

Artinya: *“Dan tidaklah Kami mengutus kamu, melainkan (menjadi) rahmat bagi semesta alam.”*¹⁶

Dari ayat di atas menjelaskan bahwa Rasulullah SAW. diutus di tengah-tengah umat manusia yang berbeda-beda baik suku, ras, maupun agamanya adalah sebagai rahmat. Artinya hukum-hukum yang beliau bawa adalah untuk

¹⁴ A. Mukti Arto, *Masalah Pencatatan Perkawinan dan Sahnya Perkawinan*, Mimbar Hukum Nomor 6, 1996 Mei-Juni, hal. 44.

¹⁵ Muhammad Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, 2002, hal. 54.

¹⁶ Departemen Agama, *Op.Cit*, hal. 508.

mewujudkan kemaslahatan bagi seluruh umat manusia. Sedangkan kemaslahatan yang dikehendaki oleh Islam, secara umum memiliki ciri antara lain: menarik kemaslahatan (*jalb al-manafi'*) dan menolak kerusakan (*dar al-mafasid*).

E. Langkah-Langkah Penelitian

Dalam penyusunan skripsi ini, penulis menggunakan langkah-langkah sebagai berikut:

1. Metode Penelitian

Metode yang digunakan untuk meneliti dalam pembuatan skripsi ini menggunakan metode penelitian deskriptif komparatif sebab jenis penelitian ini terpusat pada suatu pemecahan masalah yang meliputi analisis dan interpretasi terhadap data-data tersebut.

2. Jenis Data

Data yang akan dihimpun dalam penelitian ini adalah data teoritik, yaitu data yang ada relevansinya dengan judul di atas yang diperoleh dari teori-teori yang terdapat dalam literatur kepustakaan.

3. Sumber Data

a. Sumber Data Primer

Sumber data primer, yaitu data-data yang mengikat yang menjadi sumber utama dalam memperoleh data penelitian seperti:

- Pengadilan Tinggi Agama, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*, Bandung, 1991.
- M. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, Bumi Aksara, Jakarta, 1996.
- Jalaluddin al-suyuthi, *Tanwir al-Khawalik syarh 'ala Muwatha' Malik II*, Maktabah al-Masyhad al-Husaeni, Kairo, tt.

b. Sumber Data Sekunder

Sumber data sekunder, yaitu data-data yang memberi penjelasan terhadap data primer diambil dari berbagai literatur yang isinya mendukung dengan judul skripsi di atas, seperti:

- M. Sujari Dahlan, *Fenomena Nikah Sirri*, Pustaka Progresif, Surabaya, 1996.
- Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah II*, Beirut, Dar al-Fikr, 1983.
- Hasbul Wannihq, *Perkawinan Terselubung diantara Berbagai Pandangan*, Golden Terayon Press, Jakarta, 2001.

4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam mengumpulkan data-data penelitian, penulis menggunakan studi kepustakaan (*Library Research*) yang berarti penulis melakukan penelusuran terhadap beberapa buku yang berkaitan dengan tema skripsi di atas.

5. Analisis Data

Dengan cara membandingkan dan menganalisis data yang ada yang berhubungan dengan permasalahan tersebut di atas.

F. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dalam skripsi ini adalah sebagai berikut:

Bab pertama menjelaskan tentang latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, kerangka pemikiran, langkah-langkah penelitian dan sistematika penulisan.

Bab kedua menjelaskan tentang nikah *sirri* dalam perspektif hukum Islam mengenai pengertian, dasar hukum dan pendapat para fuqaha.

Adapun bab ketiga menjelaskan tentang nikah *sirri* dalam perspektif hukum positif (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan) dijelaskan pula proses pembentukan Undang-Undang Perkawinan, pengertian perkawinan secara umum dan *sirri*, dan kriteria sahnya perkawinan.

Sedangkan bab keempat penulis membandingkan sejauh mana komparasi antara hukum Islam dan hukum positif mengenai nikah *sirri*, dengan cara mencari persamaan, perbedaan dan titik temu diantara keduanya.

Dan bab kelima merupakan penutup yang berisi kesimpulan dari deskripsi bab kedua dan bab ketiga serta analisis bab keempat yang merupakan hasil dari penelitian ini.