

**FAKTOR-FAKTOR PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP
PEREMPUAN DAN ANAK DALAM PERKAWINAN SIRRI
PADA PENGADILAN AGAMA SURABAYA**

M. Djalil

Abstrak

Perkawinan atau nikah adalah peristiwa penting dalam kehidupan seseorang. Sesuatu yang sebelumnya haram bagi dia, berubah menjadi halal dengan sarana pernikahan. Hal tersebut dikarenakan pernikahan adalah salah satu bentuk ibadah yang kesuciannya perlu dijaga oleh kedua belah pihak, baik suami maupun istri. Implikasi pernikahan pun besar, luas dan beragam.

Kata kunci: perempuan, anak, perkawinan

A. Pendahuluan

Manusia adalah makhluk Allah SAW yang paling sempurna ciptaannya. Ia dibekali seperangkat media agar mampu melaksanakan tugas kekhalifahan secara baik di muka bumi ini yang dihuni baik oleh manusia, binatang, dan makhluk-makhluk lainnya. Naluri dan akal adalah dua perangkat yang dibutuhkan manusia agar mampu memikirkan dan membedakan yang baik dan yang buruk. Kehidupan sosial kemasyarakatan yang serba teratur dan harmonis menjadi suatu keniscayaan dalam hidup mereka. Jika binatang dalam menjalankan fungsi regenerasinya cukup dengan melakukan hubungan seksual tanpa ikatan pernikahan, karena dalam hidupnya tidak ada tuntutan hak dan

tanggungjawab. Berbeda dengan manusia, dimana hubungan antar individu selalu memunculkan hak dan kewajiban yang harus dipenuhi. Karena adanya hak dan tanggung jawab inilah maka pemerintah perlu mengatur lembaga pernikahan agar tidak ada pihak yang dirugikan dengan hal tersebut.

Pada dasarnya, manusia adalah mahluk “*Zoon Politicon*”, artinya manusia selalu bersama manusia lainnya dalam pergaulan hidup dan kemudian bermasyarakat¹. Hidup bersama dalam masyarakat merupakan suatu gejala yang biasa bagi manusia dan hanya manusia yang memiliki kelainan saja yang ingin hidup mengasingkan diri dari orang lain. Salah satu bentuk hidup bersama yang terkecil adalah keluarga. Keluarga ini terdiri dari ayah, ibu, dan anak-anak yang terbentuk karena perkawinan.

Salah satu tujuan hidup manusia yang terpenting adalah untuk membangun sebuah keluarga melalui sebuah perkawinan, yang nantinya dapat tercipta keturunan sebagai penerus kelangsungan hidup manusia. Itu semua adalah fenomena alam yang wajar dan memang seharusnya terjadi sebagaimana yang tercantum dalam Al-Qur’an surat Ar-Ruum ayat 21, ”*dan diantara tanda-tanda kebesarannya telah diciptakan untukMu pasangan dari jenismu sendiri supaya kamu mendapat ketenangan hati dan dijadikanNya kasih sayang diantara kamu. Sesungguhnya yang demikian itu menjadi tanda-tanda kebesarannya bagi orang-orang yang berpikir*”.

Perkawinan dalam Islam merupakan fitrah manusia agar seorang muslim dapat memikul amanat tanggung jawabnya yang paling besar di

¹ www.lawskripsi.com, oktober 2008, by.Onti-Rug

dalam dirinya terhadap orang yang paling berhak mendapat pendidikan dan pemeliharaan. Di samping itu, perkawinan memiliki manfaat yang paling besar terhadap kepentingan-kepentingan sosial lainnya. Kepentingan sosial itu adalah memelihara kelangsungan jenis manusia, memelihara keturunan, menjaga keselamatan masyarakat dari segala macam penyakit yang dapat membahayakan kehidupan manusia serta menjaga ketentraman jiwa.

Selain memiliki faedah yang besar, perkawinan memiliki tujuan yang sangat mulia yaitu membentuk suatu keluarga yang bahagia, kekal abadi serta keluarga yang *sakinah, mawaddah* dan *wa rohmah* (tenteram, cinta dan kasih sayang) berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Hal ini sesuai dengan rumusan yang terkandung dalam Undang-Undang tentang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 pasal 1 yaitu “Perkawinan merupakan ikatan lahir dan batin antara seorang wanita dengan seorang pria sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Sesuai dengan rumusan itu, perkawinan tidak cukup dengan ikatan lahir atau batin saja tetapi harus kedua-duanya. Dengan adanya ikatan lahir dan batin inilah, perkawinan merupakan satu perbuatan hukum di samping perbuatan keagamaan. Sebagai perbuatan hukum, karena perbuatan itu menimbulkan akibat-akibat hukum baik berupa hak atau kewajiban bagi keduanya. Sedangkan sebagai akibat perbuatan keagamaan, karena dalam pelaksanaannya selalu dikaitkan dengan ajaran-ajaran dari masing-masing agama dan kepercayaan yang sejak dahulu sudah memberi aturan-aturan bagaimana perkawinan itu harus dilaksanakan.

Maraknya kekerasan berkaitan erat dengan sifat agresif makhluk hidup, termasuk manusia untuk mempertahankan diri agar *survive*². Kekerasan terhadap sesama manusia seakan tidak mengenal batas ruang dan waktu. Selain itu, kekerasan tidak hanya terjadi dalam ruang publik, tetapi juga terjadi dalam ruang domestik (rumah tangga). Pelaku kekerasan dalam rumah tangga didominasi oleh kaum laki-laki, baik suami terhadap isteri maupun ayah terhadap anak-anaknya. Adapun yang menjadi salah satu faktor penyebab dari kejadian yang demikian adalah karena suami merasa berkuasa terhadap anggota keluarganya, sehingga ia pun merasa berkuasa untuk melakukan kekerasan dalam rumah tangga. Ada juga teori yang mengatakan, bahwa kekuasaan itu memang cenderung menindas, bahkan dikatakan juga” kebenaran itu tidak berada di luar kekuasaan, ia berada di dalam kekuasaan”³.

Perkawinan sirri dalam agama Islam diartikan dengan perkawinan sembunyi-sembunyi, dapat juga diartikan dengan perkawinan yang dilakukan secara rahasia karena suatu alasan tertentu. Sedang sembunyi-sembunyi dalam pengertian tersebut diatas bukan selalu berarti sembunyi dari masyarakat sekitar, melainkan adalah pernikahan yang dilakukan tanpa adanya pencatatan dihadapan petugas catatan sipil atau Kantor Urusan Agama (KUA). Mungkin terdengar remeh dan tidak asing lagi di telinga kita permasalahan yang menyangkut mengenai perkawinan sirri, tetapi justru terkadang permasalahan yang terlihat

²Muhammad Jafar Anwar, “Kekerasan dan Anti Kekerasan”, Majalah Amanah, No.31 Th.XVI, oktober 2002.

³ M. Facault, power/knowledge (New York:Panthenon Books,1980), h.133

remeh itulah yang justru membutuhkan perhatian khusus, karena disini yang menjadi pokok permasalahannya adalah dampak dan akibat yang ditimbulkan dari perkawinan sirri tersebut.

Berbagai problematika yang seringkali ditimbulkan dari adanya perkawinan banyak mengakibatkan kerugian terutama bagi pihak perempuan sebagai isteri maupun anak-anak. Kekerasan berupa fisik, materi maupun secara batin berulang kali menimpa perempuan dan anak-anak. Mungkin karena mereka adalah kaum yang dianggap lemah sehingga dengan begitu mudahnya disakiti dan diremehkan oleh pihak yang merasa kuat yaitu kaum laki-laki.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan hal tersebut di kemukakan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Apakah faktor-faktor penyebab terjadinya kawin sirri di daerah Surabaya?
2. Bagaimana perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak dalam perkawinan sirri berdasar putusan pengadilan agama Surabaya?

C. Pembahasan

1. Faktor – Faktor Penyebab Terjadinya Kawin Sirri di Daerah Surabaya

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.

Pernikahan dianggap sah apabila dilakukan menurut hukum perkawinan masing-masing agama dan kepercayaan serta tercatat oleh lembaga yang berwenang menurut perundang-undangan yang berlaku⁴. Perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia sejahtera dan kekal selamanya. Dalam perkawinan memerlukan kematangan dan persiapan fisik dan mental karena menikah / kawin adalah sesuatu yang sakral dan dapat menentukan jalan hidup seseorang. Sedangkan perkawinan dalam definisi Tahir mahmud yaitu mengatakan bahwa *“Perkawinan sebagai sebuah ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan wanita masing-masing menjadi suami isteri dalam rangka memperoleh kebahagiaan hidup dan membangun keluarga dalam rahmat illahi”*.⁵

Pernikahan merupakan ikatan diantara dua insan yang mempunyai banyak perbedaan, baik dari segi fisik, asuhan keluarga, pergaulan, cara berfikir (mental), pendidikan dan banyak hal lainnya. Dalam pandangan Islam, pernikahan dianggap ibadah karena merupakan ikatan yang amat suci dimana dua insan yang berlainan jenis dapat hidup bersama dengan direstui agama, kerabat, dan masyarakat. Hal tersebut sebagaimana yang telah dicontohkan oleh semua Rasul Allah SWT. Dalam Undang-undang Perkawinan No.1 tahun 1974, bab satu, pasal satu dikatakan, "Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga

⁴Bab 1 pasal 2 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam

⁵Tahir Mahmud, *Personal Law In Islamic Countries*, (New Delhi:Academy of law and Religion), 987,h.209

(rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang maha Esa".

Disamping itu, pernikahan atau perkawinan mengandung ikatan janji yang kuat yang dibahasakan oleh Al-Quran dengan ungkapan *mietsaqon gholidza*⁶, yaitu suatu perjanjian luhur yang berat, hal tersebut dikarenakan dalam pernikahan terdapat "Aqad nikah" dalam Islam yang berlangsung sangat sederhana, terdiri dari dua kalimat "ijab dan qabul". Tapi dengan dua kalimat ini telah dapat menaikkan hubungan dua makhluk Allah dari bumi yang rendah ke langit yang tinggi. Dengan dua kalimat ini pula berubahlah kekotoran menjadi kesucian, maksiat menjadi ibadah, maupun dosa menjadi amal sholeh. Aqad nikah bukan hanya perjanjian antara dua insan, tetapi juga merupakan perjanjian antara makhluk Allah dengan Al-Khaliq. Ketika dua tangan diulurkan (antara wali nikah dengan mempelai pria), untuk mengucapkan kalimat baik itu, di atasnya ada tangan Allah SWT.

Begitu sakralnya aqad nikah, sehingga janganlah pasangan suami istri dengan begitu mudahnya mengucapkan kata cerai. Allah SWT menegur suami-suami yang melanggar perjanjian, berbuat dzalim dan merampas hak istrinya dengan firmanNya : "*Bagaimana kalian akan mengambilnya kembali padahal kalian sudah berhubungan satu sama lain sebagai suami istri. Dan para istri kalian sudah melakukan dengan kalian perjanjian yang berat (Mitsaqon gholizho)*".(Q.S An-Nisaa' : 21).

⁶Hidayat Mustafid, *Nikah Sirri Ditinjau dari Pandangan Islam dan Hukum Positif*, Jum'at, 26 Februari 2010

Aqad nikah dapat menjadi sunnah, wajib, makruh ataupun haram, hal ini disebabkan karena :

- 1. Sunnah**, untuk menikah bila yang bersangkutan
 - a. Siap dan mampu menjalankan keinginan biologi,
 - b. Siap dan mampu melaksanakan tanggung jawab berumah tangga
- 2. Wajib** menikah, 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.
- 3. Makruh**, apabila yang bersangkutan tidak mempunyai kesanggupan menyalurkan biologi, meskipun seseorang tersebut sanggup melaksanakan tanggung jawab nafkah, dll. Atau sebaliknya dia mampu menyalurkan biologi, tetapi tidak mampu bertanggung jawab dalam memenuhi kewajiban dalam berumah tangga.
- 4. Haram** menikah, apabila dia mempunyai penyakit kelamin yang akan menular kepada pasangannya juga keturunannya. Sebaiknya sebelum menikah memeriksakan kesehatan untuk memastikan dengan benar, bahwa kita dalam keadaan benar-benar sehat. Apabila yang mengidap penyakit berbahaya meneruskan pernikahannya, dia akan mendapat dosa karena dengan sengaja menularkan penyakit kepada pasangannya.

Dikatakan “Perjanjian Berat” Ijab Qobul, karena merupakan pemindahan tanggung jawab dari orang tua kepada suami. Pengantin laki-laki telah menyatakan persertujuannya atau menjawab ijab qobul dari wali pengantin perempuan dengan menyebut ijab qobulnya. Itulah perjanjian yang amat berat yang Allah SWT ikut dalam pelaksanaannya.

Hal ini sering dilupakan pasangan suami istri dan masyarakat. Yang dimaksud dengan tanggung jawab yang berpindah tangan yaitu tanggung jawab wali terhadap seorang wanita yang dipindahkan kepada seorang laki-laki yang menikahi wanita tersebut⁷, antara lain :

1. Tanggung jawab memberi nafkan yang secukupnya, baik lahir maupun batin,
2. Tanggung jawab menyediakan tempat tinggal yang selayaknya,
3. Mendidik akhlak dan agama dengan baik,
4. Mengayomi, melindungi kehormatan dan keselamatan istrinya.

Setelah ijab qobul, suami menjadi pemimpin dalam rumah tangga yang akan menentukan corak masa depan kehidupan dalam rumah tangganya (suami sebagai imam). Bagi mereka yang melaksanakan pernikahan dalam keadaan wajib dan sunnah, berarti dia telah melaksanakan perjanjian yang berat. Apabila perjanjian itu dilanggar, Allah SWT akan mengutuknya. Apabila perjanjian itu dilaksanakan dengan tulus, kita akan dimuliakan oleh Allah SWT, dan ditempatkan dalam lingkungan kasih Allah SWT.

Adapun beberapa alasan yang membuat seseorang melakukan perkawinan sirri adalah:

1. Ketidaktahuan masyarakat terhadap peraturan pernikahan yang sudah dikodifikasi dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

⁷ <http://newyorkermen.multiply.com>, “*Pengertian Pernikahan Dalam Islam*”, 11 May

dan Kompilasi Hukum Islam, terutama terkait dengan dampak negatifnya yakni hilangnya hak-hak hukum dari sebuah pernikahan.

2. Adanya unsur menganggap remeh aturan dalam Undang-Undang Perkawinan no.1 tahun 1974, sebab secara normative syariat tidak pernah mempersoalkan ada dan ketiadaan pencatatan dalam suatu pernikahan.

3. Faktor Ekonomi, yaitu ketidakmampuan masyarakat untuk membiayai proses legalitas sebuah pernikahan yang dilakukan di KUA, karena biaya pernikahan masih dianggap terlalu mahal dan tidak terjangkau oleh ekonomi masyarakat miskin.

Faktor Sosial

a. Problem Poligami

Syariat Islam membolehkan bagi laki-laki yang mampu untuk menikah lebih dari satu istri. Sebagian kaum lelaki pun ingin mempraktikkan hal ini, namun ada hambatan sosial yang menghalanginya, sebab poligami dipandang negatif oleh masyarakat atau undang-undang negara mempersulit atau bahkan melarangnya. Sebagaimana yang diatur dalam pasal 3 ayat (2) sampai dengan pasal 5 bab satu Undang-undang Perkawinan No.1 tahun 1974,

b. Undang-undang usia

Dalam suatu Negara biasanya ada peraturan tentang usia layak menikah. Di saat ada seorang pemuda atau pemudi yang sudah siap menikah tetapi belum terpenuhi usia dalam undang-undang, maka akhirnya dia memilih jalan ini.

c. Tempat tinggal yang tidak menetap.

Sebagian orang tidak menetap tempat tinggalnya karena terikat dengan pekerjaannya atau selainnya. Terkadang dia harus tinggal beberapa waktu yang cukup lama sedangkan istrinya tidak bisa mendampingi. Dari situlah dia memilih pernikahan model ini guna menjaga kehormatannya.

d. Karena perselingkuhan.

Faktor ini sama dengan faktor poligami, tetapi masalahnya disini pihak istri pertama tidak menyetujui si suami untuk menikah lagi sehingga kesan yang dibentuk adalah nikah sirri untuk melegalkan perselingkuhan. Kasus ini banyak sekali terjadi di dalam masyarakat kita yang menggunakan agama sebagai kedok untuk membenarkan perbuatan maksiatnya.

4. Karena hamil di luar nikah.

Kasus ini sering terjadi kepada pasangan yang berpacaran tetapi terlanjur berbuat lebih jauh sehingga menyebabkan kehamilan. Biasanya nikah sirri dilakukan untuk menutupi aib keluarga sebelum si perempuan melahirkan bayinya sehingga sekilas tampak bahwa si perempuan tidak hamil di luar nikah.

5. Karena masih terikat kontrak dengan pekerjaan yang mengharuskan status lajang.

Akhir-akhir ini sering kita jumpai perusahaan-perusahaan yang mensyaratkan calon karyawannya untuk berstatus lajang ataupun tidak menikah selama masa kontrak, padahal banyak dari mereka yang sudah memiliki calon pasangan hidup. Akhirnya agar terus dapat

mempertahankan pekerjaan sekaligus agar pasangannya tidak pindah ke lain hati banyak diantaranya yang memutuskan untuk melakukan nikah sirri.

6. Karena merasa belum mampu untuk melaksanakan resepsi pernikahan.

Alasan ini biasanya dikemukakan oleh mereka yang menikah tetapi merasa belum mampu secara ekonomi, sehingga berpikir bahwa menikah itu berat karena harus mengeluarkan biaya yang besar untuk keperluan resepsi. Mereka akhirnya memutuskan untuk menikah sirri dahulu, dan sejalan dengan waktu mengumpulkan uang untuk mengadakan resepsi pernikahan. Alasan ini sebenarnya kurang pas karena untuk mendaftarkan pernikahan ke KUA tidak harus disertai dengan resepsi pernikahan apalagi yang menghabiskan biaya besar. Berdasarkan pengalaman saya pribadi, biaya pendaftaran pernikahan ke KUA tidak terlalu besar dan dalam Islam pun resepsi pernikahan hanya dianjurkan (bukan wajib).

7. Faktor Harta.

Dalam sebagian suku atau Negara masih mengakar adat jual mahar sehingga menjadi medan kebanggan bagi mereka. Tatkala ada pasangan suami istri yang ridho dengan dengan mahar yang relative murah, mereka menempuh pernikahan model ini karena khawatir diejek oleh masyarakatnya.

8. Faktor Agama.

Termasuk faktor juga adalah lemahnya iman, dimana sebagian orang lebih menempuh jalan ini untuk memenuhi hasratnya bersama kekasihnya dan tidak ingin terikat dalam suatu pernikahan resmi.⁸

9. Faktor Kebutuhan Biologis.

Adapun faktor birahi juga menjadi pendorong seseorang untuk melakukan perkawinan sirri. Sebagaimana masyarakat menganggap bahwa dengan melakukan perkawinan sirri seseorang dapat terhindar dari perbuatan zina, penularan penyakit kelamin maupun menghindari dari adanya kecaman masyarakat sekitar apabila seseorang ingin melampiaskan nafsu/syahwat birahinya. Dapat juga dikatakan bahwa dengan perkawinan sirri dianggap lebih murah, praktis dan mudah bagi seseorang untuk menyalurkan dorongan nafsu birahinya.

2. Perlindungan Hukum terhadap Perempuan dan Anak dalam Perkawinan Sirri Berdasar Putusan Pengadilan Agama Surabaya

Berkaitan dengan perlindungan hukum, maka dalam beberapa kajian yang telah diketahui, akan dijelaskan seperti dalam perspektif diantaranya :

- Perspektif Fiqih

Nikah sirri adalah fenomena yang sudah terjadi sejak zaman Islam klasik. Pada masa khalifah Umar bin al-Khattab, kasus ini pernah terjadi

⁸Ahmad bin Yusuf Ad-Daryuwisy, dalam Majalah Az-Zawaj Al-‘Urfi, hlm.85-89

dan membuat Umar berang dan marah⁹. Dalam peristiwa tersebut mengisyaratkan bahwa "*nikah sirri*" tidak sah sehingga hubungan antara kedua mempelai belum dianggap sah dan masih dianggap sebagai zina, sehingga diancam dengan hukuman rajam.

Adapun Nikah Sirri Dalam kitab-kitab Fikih tidak dikenal istilah Nikah Sirri. Istilah ini lebih populer secara lokal dalam fikih perkawinan di Indonesia. Ada sebuah riwayat yang mengatakan, "*...selama pernikahan sirri itu memenuhi rukun dan syarat perkawinan yang disepakati para ulama, maka dapat dipastikan hukum perkawinan itu ada dasarnya sudah sah, tapi bertentangan dengan perintah Nabi Muhammad SAW yang menganjurkan agar perkawinan itu terbuka dan diumumkan...*"¹⁰. Sebagaimana disebutkan di atas, maka dapat dipastikan hukum perkawinan itu ada dasarnya sudah sah, tapi bertentangan dengan perintah Nabi Muhammad SAW, yang menganjurkan agar perkawinan itu terbuka dan diumumkan kepada orang lain agar tidak menjadi fitnah atau tuduhan buruk dari masyarakat. Bukankah salah satu perbedaan perzinaan dengan perkawinan itu dalam hal diumumkan dan terang-terangnya. Orang berzina tentu takut diketahui orang karena perbuatan keji, sedang perkawinan ingin diketahui orang karena perbuatan mulia.

⁹ Hadist Riwayat Imam Malik

¹⁰Posted by Qolam_V dalam artikel Ikhwati Fillah, *Perkawinan dalam Islam Memiliki Kedudukan yang Mulia*. www.google.com

Masalah yang sedang kita bahas ini (*nikah sirri*) 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 KUA (Kantor Urusan Agama)¹¹. Disebut *nikah 'urfi* (adat) karena pernikahan ini merupakan adat dan kebiasaan yang berjalan dalam masyarakat muslim sejak masa Nabi Muhammad SAW dan para sahabat yang mulia, dimana mereka tidak perlu untuk mencatat akad pernikahan mereka tanpa ada permasalahan dalam hati mereka.¹²

Dari definisi tersebut dapat kita pahami bahwa sebenarnya tidak ada perbedaan yang menonjol antara pernikahan *syar'I* dengan pernikahan *'urfi*, perbedaannya hanyalah antara resmi dan tidak resmi, karena pernikahan *'urfi* adalah sah dalam pandangan *syar'I* disebabkan terpenuhinya semua persyaratan nikah seperti wali dan saksi, hanya saja belum dianggap resmi oleh pemerintah karena belum tercatat oleh pegawai KUA setempat sehingga mudah untuk dipalsu dan digugat, berbeda dengan pernikahan resmi yang sulit digugat¹³. Selain itu, termasuk *nikah sirri* suatu pernikahan yang saksinya memenuhi kuorum (terdiri dari 2 orang pria), tetapi para saksi dipesan untuk merahasiakan

¹¹Fery Achmad, "*Menikah Sirri (Nikah'Urfi) antara Hukum Syar'I dan Undang-undang Negara*", Dalam Majalah Al-Buhuts Al-Fiqhiyyah, *Nikah Ilegal Nikah Bermasalah*, Edisi 36, Th.9/Rojab-Sya'ban-Romadhon 1428 H, hlm,194

¹² Ibid, h.130

¹³ As-Siyasah asy-Syar'iyah filahwan Syakhsyiyah oleh Amr Abdul Fatah, hlm.43

terjadinya pernikahan. Ketidakabsahannya adalah karena saksi seperti itu tidak ada fungsi kesaksiannya, sebab fungsi dari adanya saksi adalah untuk menghindarkan terjadinya fitnah (*sadd al-dhari'ah*), dan keberadaan mereka diharapkan untuk menyebarkan berita membahagiakan tersebut kepada mereka yang tidak mengetahui terlaksananya pernikahan dimaksud.

Pendapat seperti di atas kemudian diadopsi Imam Malik dalam menjustifikasi hukum nikah sirri. Dasar dari hukum yang ditetapkan Imam Malik adalah karena hadist Nabi Muhammad SAW yang memerintahkan agar pernikahan diumumkan secara luas kepada masyarakat¹⁴. Berdasarkan pada hadist di atas, dapat disimpulkan bahwa hukum nikah sirri dalam pandangan para ulama fiqih adalah tidak sah (batal).

- Perspektif hukum positif di Indonesia

Nikah Sirri dalam konteks masyarakat di Indonesia sering dimaksudkan dalam dua pengertian, yaitu perkawinan yang dilaksanakan dengan sembunyi-sembunyi, tanpa mengundang orang luar selain dari kedua keluarga mempelai. Kemudian tidak mendaftarkan perkawinannya kepada Kantor Urusan Agama (KUA) sehingga perkawinan mereka tidak mempunyai legalitas formal dalam hukum positif di Indonesia sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Perkawinan. Dan pengertian yang lain adalah perkawinan yang dilakukan sembunyi-sembunyi oleh sepasang laki-perempuan tanpa diketahui oleh kedua

¹⁴Dalam riwayat Abdullah bin Zubair yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad

pihak keluarganya sekalipun. Bahkan benar-benar dirahasiakan sampai tidak diketahui siapa yang menjadi wali dan saksinya. Dalam hukum positif di Indonesia, nikah sirri adalah istilah yang digunakan untuk menyebut pernikahan yang dilakukan bukan di depan pegawai kantor urusan Agama Kecamatan (KUA Kec) sehingga pernikahan tersebut tidak tercatat di KUA. Hal ini seiring dengan pendapat pakar dalam Majelis Ulama Indonesia (MUI), yaitu bahwa MUI tidak mengenal istilah nikah sirri atau nikah kontrak. Selama ini, MUI menggunakan nikah istilah pernikahan dibawah tangan untuk setiap pernikahan yang tidak di catat di KUA.

Pada tahun 2005, para ulama MUI sudah memutuskan pendapat mengenai pernikahan di bawah tangan¹⁵.

Pernikahan sah dan halal apabila tidak menimbulkan korban atau kerugian kedua belah pihak. Namun demikian pernikahan yang sah bisa menjadi haram apabila menimbulkan korban. Persoalan nikah sirri ini kemudian menjadi tidak jelas dan menimbulkan problematika ketika dibawa ke dalam terminologi fiqh Indonesia. Sebab di sini ada perbedaan yang sangat signifikan terhadap istilah "*nikah sirri*" ini. Sehingga dapat ditarik beberapa pengertian nikah sirri menurut terminologi fiqh Indonesia dan Hukum Positif:

Pertama: Pernikahan tanpa wali. Pernikahan semacam ini dilakukan secara rahasia (*sirri*) dikarenakan pihak wali perempuan tidak

¹⁵Hidayat Mustafid, *Nikah Siri Ditinjau dari Pandangan Islam dan Hukum Positif*, Dalam "Acara Pengajian Bulanan", Jum'at, 26 Februari 2010

setuju, atau karena menganggap absah pernikahan tanpa wali, atau hanya karena ingin memuaskan nafsu syahwat belaka tanpa mengindahkan lagi ketentuan-ketentuan syariat. Pernikahan seperti ini tidak sah hukumnya, sebab ada hadist nabi Muhammad SAW. yang menyatakan bahwa "*Pernikahan tidak sah kecuali jika ada wali nikah dan dua saksi*".¹⁶

Kedua: Pernikahan yang sudah disaksikan oleh dua orang saksi pria dan memenuhi semua syarat sahnya nikah, hanya saja pernikahan tersebut tidak dicatatkan ke pegawai pencatat nikah yang berwenang. Jadi, dalam konteks ini tidak ada pesan untuk menyembunyikan terjadinya pernikahan, bahkan meskipun pernikahan dihadiri oleh undangan yang cukup banyak, jika akadnya tidak dicatatkan pada Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang, maka pernikahan tersebut masih dikategorikan "nikah sirri". Sebab pada sisi lain, terdapat aturan pada KHI pasal 4 dan 5 (2) yang menyatakan bahwa pernikahan dianggap sah apabila dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang. Meskipun KHI bukan Undang-Undang dan kekuatan hukumnya hanya berupa Inpres, tetapi sebetulnya ia merupakan elaborasi dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974¹⁷. Berdasar pada aturan dalam Undang-Undang ini, pernikahan yang tidak dihadiri dan dicatat oleh pegawai pencatat nikah yang berwenang seharusnya pemerintah berani menyatakan bahwa pernikahan tersebut tidak sah. Sebab pernikahan model ini tidak memiliki implikasi hukum apapun

¹⁶Saiful Anam, *Nikah Sirri*, Pembantu rektor III IAIN Sunan Ampel. www.google.com

¹⁷Ibid.

menurut hukum positif. Apalagi Negara kita bukan Negara yang secara konstitusional dinyatakan sebagai Negara Islam yang memberlakukan Hukum Islam dalam mengatur segala aspek kehidupan masyarakatnya. Ketiga : Pernikahan yang dirahasiakan karena pertimbangan-pertimbangan tertentu, misalnya karena takut mendapatkan stigma negatif dari masyarakat yang terlanjur menganggap tabu pernikahan sirri, atau karena pertimbangan-pertimbangan rumit yang memaksa seseorang untuk merahasiakan pernikahannya.¹⁸ Model ketiga ini biasanya dilakukan oleh mereka yang memiliki status sosial cukup terhormat di mata masyarakat. Jadi, untuk menjaga image (jaim) agar tetap dihormati oleh masyarakatnya.

Menurut terminologi ilmu ushul fiqih, adanya dua hukum yang saling mempertentangkan keabsahan model pernikahan seperti itu memunculkan adanya pengertian secara syar'i hukumnya sah karena sudah memenuhi syarat sahnya nikah, tetapi menurut hukum positif hukumnya tidak sah karena tidak sesuai dengan Undang-Undang, akibatnya pernikahan itu tidak memiliki kekuatan hukum. Implikasi dari ketidakabsahan nikah sirri tersebut adalah keberadaannya dianggap seperti ketidakberadaannya. Lebih jauh dari itu, bila dicermati kasus-kasus nikah sirri yang terjadi di masyarakat, ternyata pelakunya adalah orang-orang yang berasal dari kelompok strata sosial yang merata dan bukan didominasi oleh satu struktur sosial tertentu saja.

¹⁸ Ibid.

D. Kesimpulan

Dari paparan yang ada di dalam penjelasan diatas, dapat disimpulkan bahwa:

1. Adanya faktor dari pernikahan sirri diantaranya dari : Faktor Sosial, seperti Problem Poligami, Undang-undang usia, Tempat tinggal yang tidak menetap, Karena perselingkuhan, Karena hamil di luar nikah, Karena masih terikat kontrak dengan pekerjaan yang mengharuskan status lajang, Karena merasa belum mampu untuk melaksanakan resepsi pernikahan, Faktor Harta, Faktor Agama, dan Faktor Kebutuhan Biologis.
2. Perlindungan Hukum terhadap Perempuan dan Anak dalam Perkawinan Sirri Berdasar Putusan Pengadilan Agama Surabaya, diantaranya : Perspektif Fiqh (Adapun Nikah Sirri Dalam kitab-kitab Fikih tidak dikenal istilah Nikah Sirri. Istilah ini lebih populer secara lokal dalam fikih perkawinan di Indonesia. Ada sebuah riwayat yang mengatakan, “...selama pernikahan sirri itu memenuhi rukun dan syarat perkawinan yang disepakati para ulama, maka dapat dipastikan hukum perkawinan itu ada dasarnya sudah sah, tapi bertentangan dengan perintah Nabi Muhammad SAW yang menganjurkan agar perkawinan itu terbuka dan diumumkan...”¹⁹. Sebagaimana disebutkan di atas, maka dapat dipastikan hukum perkawinan itu ada dasarnya sudah sah, tapi bertentangan dengan perintah Nabi Muhammad SAW, yang

¹⁹Posted by Qolam_V dalam artikel Ikhwati Fillah, *Perkawinan dalam Islam Memiliki Kedudukan yang Mulia*. www.google.com

menganjurkan agar perkawinan itu terbuka dan diumumkan kepada orang lain agar tidak menjadi fitnah atau tuduhan buruk dari masyarakat). Dan Perspektif Hukum Positif di Indonesia (KHI pasal 4 dan 5 (2) yang menyatakan bahwa pernikahan dianggap sah apabila dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang. Meskipun KHI bukan Undang-Undang dan kekuatan hukumnya hanya berupa Inpres, tetapi sebetulnya ia merupakan elaborasi dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).

Daftar Pustaka

Buku

- Arif Gosita, Skripsi Ilmu Hukum, *“Upaya Perlindungan Hukum dan Rehabilitasi Bagi Korban Perdagangan Anak Dengan Tujuan Untuk Dilacurkan Di Kota X”*, 2004
- Danielle Samsuori, *“Dari Penegakan Hukum Yang Adil Gender Ke Hak Asasi Manusia Perempuan”*
- Davies. In *The Science Method*, Longman, London, 1968
- Farhan, Skripsi Syariah *“Problematika Penerimaan Akta Nikah Bagi asangan Nikah”*, UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 21 Januari 2010
- Facault, M, *power/knowledge* (New York: Panthenon Books, 1980)
- Hidayat Mustafid, *“Nikah Sirri Ditinjau dari Pandangan Islam dan Hukum Positif”*, Februari 2010
- Hakim, Rahmat, *Hukum Perkawinan Islam*, Pustaka Satria, Bandung :2000
- Munir Fuady, *Perbandingan Ilmu Hukum*, Refika Press
- Sayyid Sabiq, *“Ilmu Fikih”*, Dalam HR. Abu Dawud dan Hakim
- Tahir Mahmud, *Personal Law In Islamic Countries*, (New Delhi: Academy of law and Religion)

Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang: Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam
Undang-Undang Nomor 23 tahun 2001 tentang: Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga
Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang: Perlindungan Anak
Undang-Undang Nomor 7 tahun 1984 tentang: Pengesahan Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita,
Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang: Hak Asasi Manusia

Majalah dan Surat Kabar

- A.Siddiq Notonegoro, "*Jajan Versus Nikah Sirri*", Jawa Pos, 17 Februari 2010,
Ahmad bin Yusuf Ad-Daryuwisy, Dalam Majalah Az-Zawaj Al-'Urfi, Fery Achmad, "*Menikah Sirri (Nikah'Urfi) antara Hukum Syar'I dan Undang-undang Negara*", Dalam Majalah Al-Buhuts Al-Fiqhiyyah, *Nikah Ilegal Nikah Bermasalah*, Edisi 36, Th.9/Rojab-Sya'ban-Romadhon 1428 H
HR. Imam Bukhari Muslim Muhammad Jafar Anwar, "*Kekerasan dan Anti Kekerasan*", Dalam Majalah Amanah, no.31 Th.xvi, Oktober 2002
Musthapa Helmy, *Mari Mencatakan Nikah*, D&R edisi 990315-031, Rubrik Agama, Seminar Magister Ilmu Hukum Unissula, "*Kajian Yuridis-Sosiologis dan Problematika Nikah Sirri*", Sabtu, 06 Juni 2009. @Unissula.ac.id
Nur Aisyah, "*Mutualisme Undang-undang Perkawinan-Agama*", Jawa Pos, 19 Februari 2010,
Najlah Naqiyah, "*Problematika Pernikahan Sirri Dalam Tinjauan Perempuan*", Suara Hati Seorang Perempuan, Jawa Pos, 17 november 2006
Siti Musdah Mulia, "*Memahami Realitas Kawin Sirri*", Jawa Pos, 22 februari 2010,
Syamsul Arifin, "*Nikah Kok Diam-diam*".Jawa Pos, 19 februari 2010,h.4

Internet

<http://ujeberkarya.blogspot.com>, *Nikah Sirri*, September 2009

[http://balqis-misterius.blogspot.com/2009/05/Makalah Nikah Sirri. html](http://balqis-misterius.blogspot.com/2009/05/Makalah%20Nikah%20Sirri.html)

<http://newyorkermen.multiplay.com>, “*Pengertian Pernikahan Dalam Islam*”

<http://www.kompas.com/cetak-0609/18/swara/2950477.htm>

Posted by Qolam_V dalam artikel Ikhwati Fillah, “*Perkawinan dalam Islam Memiliki Kedudukan yang Mulia*”

www.google.com, Supanto, *Perlindungan Hukum Wanita*, 10 Juni 2010.

www.lawskripsi.com, oktober 2008, by. Onti-Rug