

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Pernikahan Siri

1. Definsi Perkawinan siri

Perkawinan berasal dari kata *nikah* dalam bahasa arab. Kata tersebut merupakan kiasan dari arti yang sebenarnya, yaitu *dham* yang berarti berkumpul atau menindih. Menurut hukum Islam, perkawinan merupakan aqad antara suami dan isri. Aqad diartikan sebagai ikatan atau perjanjian yang mengikat. Sehingga pengertian perkawinan merupakan suatu akad yang dihalalkannya pergaulan antara seorang pria dengan seorang wanita sebab sebuah ikatan suami istri, dan juga membatasi hak serta kewajiban dari seorang pria dan seorang wanita yang bukan mahramnya. Allah SWT berfirman didalam surah An-Nisa' ayat 3:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ
مَثَلِي وَثُلُثَ وَرُبْعَ، فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ،
ذَلِكَ أَذْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا

Artinya: "Dan apabila kamu khawatir tidak memiliki kemampuan untuk berbuat adil terhadap (hak-hak) perempuan yatim (apabila kamu menikahinya), maka nikahilah perempuan (lain) yang kamu sukai, dua, tiga, atau empat. Namun apabila khawatir kamu tidak akan mampu berbuat adil, jadi (nikahilah) satu orang saja atau hamba sahaya wanita yang kamu miliki. Yang demikian itu lebih dekat sehingga kamu tidak berbuat zalim."

Akad merupakan interpretasi dari *mitsaqan ghalizan* atau sebagai suatu perjanjian yang kuat. Hal tersebut senada dengan yang dijelaskan pada pasal 2 KHI, yang berbunyi sebagai berikut:

“Perkawinan didalam hukum Islam ialah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau mitsaqan ghalizan untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah”.¹⁸

Selanjutnya, menurut Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam terdapat tujuan dari pernikahan, yang berbunyi :

“Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah”.¹⁹

Pengertian perkawinan yang tegaskan dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 atas perubahan Pasal 1 Undang-Undang perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, (UU Perkawinan), yang berbunyi:

*“Perkawinan adalah ikatan lahir dan bathin antara seseorang pria dan wanita sebagai suami dan istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan Yang maha Esa.”*²⁰

Aturan mendasar mengenai pernikahan adalah terpenuhinya suatu syarat dan rukun dalam pernikahan. Syarat adalah aturan yang harus ada di

¹⁸ Indonesia, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 2.

¹⁹ Indonesia, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 3.

²⁰ and S. H. Zulfiani. Zainuddin, S. H., *Kepastian Hukum Perkawinan Siri Dan Permasalahannya Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan* (Deepublish, 2022). 15.

dalam perkawinan dan bukan merupakan hakikat. Sedangkan rukun adalah aturan yang harus ada di dalam perkawinan dan merupakan hakikat.

Beberapa syarat sahnya perkawinan antara lain adalah adanya calon mempelai laki-laki dan juga adanya calon mempelai perempuan, adanya persetujuan bebas dari calon mempelai laki-laki dan juga calon mempelai perempuan, yang berikutnya adalah tidak adanya paksaan dari pihak manapun, serta wanita yang ingin dikawini oleh seorang laki-laki tersebut bukan merupakan salah satu wanita yang haram untuk dikawini. Sedangkan, Rukun perkawinan sendiri terdiri dari beberapa hal, yaitu pihak yang akan melangsungkan perkawinan (calon laki-laki dan calon perempuan), wali nikah, dua orang saksi, serta adanya ijab dan qobul.²¹

Menurut Sayyid Sabiq, Syarat sahnya perkawinan adalah perempuan yang akan dinikahi adalah yang halal dinikahi oleh laki-laki yang bersangkutan dan bukan perempuan yang haram dinikahi seperti saudara kandung, adanya para saksi dalam perkawinan tersebut, adanya ijab dan kabul. Sedangkan rukun nikah menurut Sayyid Sabiq adalah adanya calon mempelai laki-laki dan calon mempelai perempuan, adanya dua orang saksi dan adanya ijab dan qobul.²²

Perkawinan tidak tercatat atau disebut sebagai perkawinan siri merupakan fenomena yang banyak dilakukan oleh kalangan masyarakat di Indonesia. Kata *Siri* dalam istilah perkawinan siri berasal dari bahasa arab yaitu *siruun* yang berarti rahasia. Sedangkan apabila digabungkan antar kata

²¹ Ibid.

²² Saebani, "Perkawinan Dalam Hukum Islam Dan Undang-Undang."15.

nikah dan *siri*, maka dapat dairtikan sebagai pernikahan diam-diam yang telah dirahasiakan ataupun tidak di tampilkan.²³

Kawin siri adalah perkawinan yang dilakukan oleh sepasang kekasih tanpa ada pemberitahuan (dicatatkan) di Kantor Urusan Agama (KUA), tetapi perkawinan ini sudah memenuhi unsur-unsur perkawinan dalam Islam, yang meliputi dua mempelai, dua orang saksi, wali, ijab-kabul dan juga mas kawin.²⁴

Pernikahan siri ini diakui dan sah secara agama, tetapi menurut hukum positif tidak mengakuinya atau tidak sah, sebagaimana yang telah dijelaskan dalam Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pasal 2 bahwa setiap perkawinan dicatatkan secara resmi pada Kantor Urusan Agama (KUA). Sedangkan instansi yang dapat melaksanakan perkawinan adalah Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam dan Kantor Catatan Sipil (KCS) bagi yang beragama bukan Islam. Perkawinan siri tidak diakui oleh negara dan tidak sah dimata hukum, dikarenakan perkawinan ini tidak tercatat di KUA.²⁵

Oleh karena itu, pernikahan siri tidak memiliki kekuatan hukum, sehingga apabila terjadi permasalahan yang berkenaan dengan rumah tangganya seperti perceraian, warisan, perebutan hak asuh anak, kekerasan

²³ Jacobus Anakletus Rahajaan, "Legalitas Pernikahan Siri Di Indonesia," *Public Policy* 1, no. 1 (2020): 61–75.

²⁴ Zainuddin, S. H., *Kepastian Hukum Perkawinan Siri Dan Permasalahannya Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*. 51.

²⁵ Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan.

dalam rumah tangga dan lainnya, pihak Kantor Urusan Agama dan Pengadilan Agama tidak dapat membantunya.

Nikah siri kadang diistilahkan dengan nikah *'urfi*, yaitu nikah yang didasarkan pada adat istiadat, seperti yang terjadi di Mesir. Persamaan istilah-istilah itu terletak pada kenyataan bahwa semuanya mengandung pengertian sebagai bentuk pernikahan yang tidak diumumkan atau dirahasiakan, dan juga tidak dicatatkan secara resmi melalui pejabat yang berwenang.²⁶

Perkawinan siri atau perkawinan dibawah tangan yang diketahui dan dipraktikkan oleh sebaagian umat Islam di Indonesia merupakan adat atau kebudayaan yang masyarakat Islam di kawasan sebaagian negara Arab. Nikah yang dirahasiakan atau nikkah siri memang telah dikenal dikalangan ulama, sebab kitab *al muwatha'* telah mencatat perkawinan siri dari ucapan khalifah Umar bin Khattab ketika ada berita bahwa telah terjadi perkawinan yang tidak dihadiri oleh saksi kecuali oleh seorang laki-laki dan perempuan. Kemudian Umar berkata yang artinya “ini nikah siri dan aku tidak mengizinkannya, dan sekiranya aku tau dan aku datang maka pasti akan aku rajam.”²⁷

Uraian tersebut menjelaskan bahwasanya dari pandangan umar tersebut didasarkan oleh kasus yang hanya dihadiri seorang laki-laki dan seorang perempuan. Hal tersebut tentunya jumlah saksinya belum

²⁶ H Susanto, *Nikah Siri Apa Untungnya?* (Visimedia, 2007), 22.

²⁷ Zainuddin, S. H., *Kepastian Hukum Perkawinan Siri Dan Permasalahannya Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*. 51.

terpenuhi, kalau saksi tidak terpenuhi jumlahnya meskipun telah datang maka disebut juga dengan nikah siri menurut Umar. Para ulama' besar pun seperti Imam Syafi'i, Malik, dan Abu Hanifah sependapat dengan pandangan tersebut dan mengatakan bahwa nikah siri tidak boleh dilakukan dan jika terjadi maka difasakh (batal).²⁸

Apapun maknanya dari pernikahan siri ini, hanya dipakai untuk suatu proses pernikahan yang hanya sah dimata agama namun belum dicatat dan dilegalkan dalam administrasi negara menurut Undang-Undang yang berlaku atau legal formal.²⁹ pernikahan model ini dapat dikatakan sah jika telah terpenuhinya rukun dan syarat didalam hukum Islam atau fikih, namun disisi lain yakni hukum formal, pernikahan ini tidak dapat diakui oleh hukum perdata nasional (legal) karena tidak tercatat sebagaimana dimaksudkan didalam Undang-Undang tentang perkawinan. Hal ini memunculkan konsekuensi administrasi dan legal standing dari pernikahan itu sendiri. Dan yang pasti kebanyakan pihak perempuan yang akan merasakan menderita dan menanggung kerugian dari pernikahan ini sendiri.³⁰

2. Perkawinan Siri dalam Hukum Islam

Dalam hukum Islam pelaksanaan perkawinan dapat tercermin dari terpenuhinya syarat sah dan rukunnya perkawinan. Hal tersebut dapat

²⁸ Ibid. 52.

²⁹ S. Ansori Al-mansur, *Nikah Siri Dan Poligami Sah-sah Saja*, (Yogyakarta: Absolute Media, 2021), 17.

³⁰ Burhanudin, *Nikah Siri, Menjawab semua Pertanyaan Tentang Nikah Siri*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2012), 10.

menjadi dasar bagi setiap orang yang bergama Islam dalam melakukan perkawinan secara tuntutan agama Islam.

Nikah siri merupakan perkawinan yang dilaksanakan dengan syarat dan rukun yang telah terpenuhi. Tetapi suami, istri, wali serta saksi bersepakat untuk tidak mencatatkan perkawinan dan merahasikan perkawinanya dari masyarakat. Menurut fikih munakahat kedudukan dan keabsahan nikah siri, tidak dapat terlepas dari syarat dan rukun suatu pernikahan.³¹

Syarat sendiri merupakan segala sesuatu yang membahas sah atau tidaknya sesuatu hal yang lain, namun bukan bagian dari perbuatan tersebut. Sedangkan merupakan bagian yang masuk dan ada di dalam pelaksanaan ibadah tersebut.

Mengenai hukum nikah siri secara umum dari segi pandang agama adalah sah atau legal, serta dihalalkannya atau diperbolehkannya jika syarat dan rukun dalam nikah terpenuhi seluruhnya pada saat pelaksanaan pernikahan siri. Menurut Madzhab Syafi'iyah disebutkan bahwa rukun nikah yang harus terpenuhi agar perkawinan tersebut dapat dikatakan sah, ialah:

- a. Adanya calon mempelai (suami dan istri).
- b. Adanya Wali nikah (ayah kandung dari pihak perempuan sebagai pihak yang melakukan ijab).
- c. Adanya dua orang saksi (dua orang laki-laki yang adil).

³¹ Vivi Kurniawati, "Nikah Siri" (Jakarta: Rumah Fiqih Publishing, 2019). 14.

d. Adanya ijab dan kabul (akad nikah).³²

Dalam pengertian fikih, nikah siri merupakan yang tidak dihadiri oleh para saksi, atau nikah yang saksinya kurang dari dua. Pendapat ini merupakan pendapat yang berasal dari jumhur ulama'. Sedangkan menurut pendapat lain memaknai pernikahan siri ini adalah pernikahan yang disembunyikan dari khalayak luas tanpa adanya pengumuman atas pernikahan tersebut walaupun telah dihadiri oleh beberapa orang saksi, tetapi saksi tersebut bersepakat untuk menyembunyikannya.

Pernikahan siri yang didalamnya tidak dihadiri oleh dua orang saksi, menurut jumhur ulama adalah tidak sah. Sedangkan menurut sebagian ulama berpendapat pernikahan tersebut sah, asalkan diumumkan kepada khalayak umum sebelum terjadinya *dukhul* antara suami dan istri.

Pernikahan siri dapat tidak disebut sebagai nikah siri apabila dihadiri oleh dua orang saksi dan harus diumumkan ke khayalak umum, apabila pernikahan tersebut telah dihadiri oleh dua orang saksi dan di umumkan maka pernikahan tersebut bukan lagi pernikahan siri menurut hukum Islam. Pernikahan tersebut menjadi pernikahan yang disebut dengan '*alanniyyah*', yakni pernikahan yang terbuka atau terang-terangan. Namun, dalam konteks zaman sekarang, pernikahan harus dicatatkan di KUA sehingga sempurna dan diyakini pernikahan tersebut ada dan dijalankan.³³

³² Ibid. 14.

³³ Ali Trigiyo, "Bincang 11 Nikah Kontroversial Dalam Islam" (Madza Media, 2021). 13.

Keharusan dalam pencatatan perkawinan bertujuan untuk pembuatan akta nikah. Dalam hukum islam hal tersebut dianalogikan sebagai masalah transaksi utang-piutang yang dalam keadaan tertentu diperintah untuk mencatatkannya. Hal tersebut dijelaskan dalam Al Quran surat al-Baqarah ayat 282, yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّىٰ فَاكْتُبُوهُ ۚ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ

Artinya: *“Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu berutang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu mencatatnya. Hendaklah seorang pencatat di antara kamu menuliskannya dengan benar.”*³⁴

Dalam firman allah tersebut dapat dipahami bahwasanya pernikahan adalah perjanjian yang perlu untuk dicatat karena memiliki makna yang kuat. Perjanjian hutang-piutang saja perlu adanya pencatatan, tentunya perjanjian yang sangat kuat sangat diperlukan adanya pencatatan dan tidak mungkin dibiarkan tanpa adanya pencatatan. Dalam hal ini pencatatan pernikahan dilakukan oleh pegawai pencatatan nikah yang berwenang dan diakui oleh negara.

Selain itu, dalam Al Quran surat an-Nisa ayat 59 sebagaimana yang berbunyi:

³⁴ M Quraish Shihab, *Al-Quran Dan Maknanya* (Lentera Hati, 2020).

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ

Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (Nabi Muhammad) serta ululamri (pemegang kekuasaan) di antara kamu.”³⁵

Menurut Ahmad mustafa dan Al-Maraghi menjelaskan bahwa yang dimaksud dalam ayat tersebut adalah pemimpin pemerintah, dimana mereka bertugas memelihara kemaslahatan umat. Sehingga peraturan yang dibuat oleh pemerintah wajib untuk dipatuhi selagi tidak bertentangan dengan al-Quran dan As-sunnah.³⁶

Sebagian besar ulama berpendapat bahwa perkawinan siri sah, namun hukumnya menjadi makruh. Perkawinan tersebut sah dan resmi menurut agama karena terpenuhinya rukun dan syarat perkawinan. Adapun dari sisi makruhnya, karena adanya perintah rasulullah untuk mengumumkan perkawinan kepada masyarakat luas. Hal tersebut digunakan untuk menghilangkan keragu-raguan serta kemungkinan tuduhan yang tidak benar. Sebagaimana sabda rasulullah yang berbunyi:

عَنْ عَائِشَةَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ أَعْلِنُوا هَذَا النِّكَاحَ
وَاضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالْغُرَبَالِ

³⁵ Ibid.

³⁶ Ahmad Musthafa Al-Maraghi, Tafsir Al-Maraghi, Al-Maktabah At-Tijariyah, Makkatul Mukaramah, Jilid 2, Juz 5, 72.

“Diriwayat dari Aisyah ra. Bahwanya Rasulullah telah bersabda: Umumkanlah pernikahan ini dan tabuhlah terbang di atasnya.” (HR. al Tirmidzi).³⁷

Dengan demikian, kebijakan pemerintah tentang peraturan pencatatan nikah wajib untuk ditaati. Meskipun pencatatan nikah bersifat administratif, namun harus tetap diikuti selama peraturan tersebut tidak bertentangan dengan prinsip syariat Islam dan juga pedoman hukum islam seperti al-Quran dan As-sunnah.

Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban dan kepatuhan hukum terhadap perkawinan dalam masyarakat baik untuk perkawinan yang dilakukan menurut hukum Islam maupun perkawinan yang dilakukan tanpa didasarkan hukum Islam.³⁸

3. Pandangan Ulama Terkait Pelaksanaan Perkawinan Siri

Pada kalangan ulama’ pengertian memiliki makna yang dipahami masih menjadi *ikhtilaf*. Sehingga berikut ini pandangan beberapa ulama terhadap pernikahan siri. Berikut pandangan empat Madzab mengenai pernikahan siri;

a. Madzhab Malikiyah

Menurut imam malik, jika perkawinan siri itu dilaksanakan karena takut diumumkan akan menimbulkan sesuatu yang tak diinginkan seperti adanya perbuatan dzalim, atau kekhawatiran takut

³⁷ Imam At Tirmidzi, “Al-Jami’ash-Shahih Sunan At-Tirmidzi,” Beirut, Dar Ihya’at-Turats al-Arabi (1996). 398.

³⁸ Zainuddin, S. H., *Kepastian Hukum Perkawinan Siri Dan Permasalahannya Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*. 54.

terkena sihir maka pernikahan tersebut bukan sesuatu yang haram dan tidak perlu adanya *fasakh* (pembatalan nikah).

Tetapi jika hilangnya kekhawatiran dan ketakutan seperti yang telah disebutkan, maka tidak boleh adanya praktik pernikahan siri. Perkawinan tersebut dapat dibatalkan jika keduanya belum melakukan hubungan suami istri. Namun, jika sudah bercampur maka keduanya harus dipisahkan.

b. Madzhab Hanafiyah

Menurut hanafiyah, Nikah siri adalah sebuah pernikahan yang tidak bisa dihadiri oleh dua orang saksi, adapun jika pernikahan tersebut telah dihadiri oleh dua orang saksi maka bukan pernikahan siri melainkan pernikahan yang diketahui khalayak umum.

Mengenai hukum pernikahan siri ini menurutnya adalah sah, namun menurut pendapat ini pernikahan tidak diperbolehkan, karena adanya perintah Rasulullah yang mengharuskan adanya penyiaran dalam pernikahan.

c. Madzhab Syafi'iyah

Menurut madzhab ini mengenai pernikahan siri tidak jauh berbeda dengan pendapat dari hanafiyah, kalangan madzhab ini juga tidak memperbolehkan adanya pernikahan siri dan lebih dianjurkan untuk mengumukan dan menyiarkan pernikahan.

d. Madzhab Hanabilah

Menurut padangan madzhab ini, nikah yang telah dilangsungkann menurut ketentuan syariat Islam adalah sah, meskipun

telah dirahaskan oleh kedua mempelai, wali dan para saksinya. hanya saja mengenai hukumnya adalah makruh.³⁹

Menurut Ibnu Taimiyah, pernikahan yang dilakukan dengan pengumuman adalah sah, walaupun tanpa disaksikan oleh dua orang saksi. Jika tidak ada saksi dan pengumuman maka pernikahan ini adalah batal menurut para ahli ilmu, jikalau ada yang membantah jumlahnya sangat sedikit.⁴⁰

Ibu Hazm memiliki pendapat sendiri mengenai pernikahan siri ini, menurut beliau pernikahan belum dapat dianggap sah apabila belum terpenuhi salah satu dari dua ini, yaitu disaksikannya dua saksi yang adil atau diumumkannya ke khalayak umum.⁴¹

Sedangkan menurut kalangan ulama di Indonesia yakni Abu Bakar Ba'asyir, menyatakan bahwa pernikahan siri dapat menimbulkan fitnah dan merugikan kedua belah pihak dikehidupan yang mendatang. Nikah siri dan pernikahan yang tidak tercatat di KUA menurutnya adalah dianggap sah menurut agama namun sebaiknya pelaksanaannya dihapus atau dihindari.⁴²

M. Quraish shihab mengemukakan pendapatnya mengenai betapa pentingnya pencatatan nikah yang telah ditetapkan oleh undang-undang. Di sisi lain, pernikahan yang tidak tercatat selama ada dua orang saksi tetap dinilai sah, namun nikah dibawah tangan dapat mengakibatkan dosa

³⁹ Kurniawati, "Nikah Siri." 23.

⁴⁰ Ibid. 22.

⁴¹ Trigiyatno, "Bincang 11 Nikah Kontroversial Dalam Islam." 16.

⁴² Kurniawati, "Nikah Siri." 24.

terhadap pelakunya, karena melanggar ketentuan dan peraturan yang ditetapkan oleh *ulil amri* (pemerintah).⁴³

Namun menurut pendapat yang paling kuat, perkawinan ini sah sebab syarat dan rukunya telah terpenuhi, meskipun tidak diumumkan di masyarakat. Adanya wali dan dua orang saksi dapat merubah sifat kerahasiaan tersebut.⁴⁴

4. Faktor Dan Akibat Terjadinya Perkawinan Siri

Pernikahan siri merupakan realita yang dipopulerkan oleh masyarakat Indonesia karena sebenarnya Hukum Negara tidak mengenal istilah pernikahan siri. Perkawinan di Indonesia hanya dikenal dengan istilah perkawinan yang terdaftar dan perkawinan yang tidak terdaftar.

Pelaksanaan praktik pernikahan siri di Indonesia dipengaruhi oleh berbagai faktor. Berikut ini beberapa faktor yang menyebabkan terjadinya perkawinan siri adalah sebagai berikut ini :

- a. Tidak adanya izin orang tua
- b. Tidak adanya izin istri
- c. Istri mengalami sakit yang sulit disembuhkan
- d. Keinginan menikah sebelum masa iddah
- e. Hubungan yang tidak harmonis dalam keluarga
- f. Kurangnya kesadaran dan pemahaman masyarakat tentang pencatatan nikah

⁴³ Ibid. 25.

⁴⁴ Ibid. 24

g. Faktor ekonomi

h. Faktor sosial.⁴⁵

Dalam praktiknya perkawinan siri memberikan dampak dan akibat bagi pelakunya itu sendiri, diantaranya adalah Perkawinan yang dianggap tidak sah secara negara, anak yang lahir hanya memiliki hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu, Istri dan anak tidak berhak menuntut nafkah ataupun warisan melalui jalur hukum negara yang berlaku.

Meskipun perkawinan siri ini dianggap sah menurut agama dan kepercayaan, namun menurut hukum negara tidak sah dikarenakan secara legalitas belum tercatat di Kantor Urusan Agama ataupun Kantor Catatan Sipil.

Anak yang lahir dari perkawinan siri hanya punya hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga dari ibunya. Sedangkan hubungan perdata dengan ayahnya tidak ada. Dengan dilahirkan dalam perkawinan yang tidak dicatatkan, kelahiran anak menjadi tidak tercatatkan. Perkawinan yang tidak tercatatkan sangat merugikan para pihak yang terlibat, terutama perempuan dan anak yang terlahir dalam pernikahan siri.⁴⁶

⁴⁵ Zainuddin, S. H., *Kepastian Hukum Perkawinan Siri Dan Permasalahannya Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*. 56.

⁴⁶ Kurniawati, "Nikah Siri." 29.

B. Harta Bersama

1. Pengertian Harta Bersama

Perkawinan yang sah akan menimbulkan Akibat Hukum. Akibat hukum yang timbul tersebut adalah timbulnya harta benda dalam perkawinan. Menurut Pasal 36 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, menyatakan bahwa

“Setiap orang berhak memiliki hak milik, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain demi pengembangan dirinya, keluarga, bangsa dan masyarakat dengan cara tidak melanggar hukum”.⁴⁷

Menurut KUH Perdata, dalam Pasal 124 ayat (1) dan ayat (2) menentukan bahwasanya, *“Suami sendiri harus mengurus sendiri harta kekayaan perkawinan, tanpa campur tangan istri, suami boleh menjual, memindah tangankan dan membeban.”*⁴⁸

Pada Prinsipnya Undang-Undang Perkawinan mengakui dan menerapkan adanya konsep harta bersama, tetapi konsep yang ada pada Undang-undang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam sedikit berbeda. Undang-Undang Perkawinan membuat pernyataan bahwasanya seluruh harta yang didapatkan secara otomatis menjadi harta bersama, kecuali

⁴⁷ Zainuddin, S. H., *Kepastian Hukum Perkawinan Siri Dan Permasalahannya Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*. 38

⁴⁸ Ibid. 39

harta yang dibawa oleh masing-masing suami dan istri sebelum adanya akad dan pendapatan yang bersifat khusus seperti warisan dan hadiah.

Menurut ayat (1) dan (2) Pasal 35 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan mendefinisikan harta bersama adalah *“Harta bersama yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan yang diperolehnya dari masing-masing sebagai hadiah dan warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak menentukan lain.”*⁴⁹

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Indonesia, pengertian harta bersama sejalan dengan pengertian harta bersama dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 35 yaitu harta benda yang diperoleh suami istri selama berlangsungnya perkawinan namun mengani percampuran hartanya memiliki konsep yang berbeda. Dalam pasal 85 KHI disebutkan *“Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami istri”*

Bahkan dalam pasal 86 ayat 1 disebutkan bahwa *“Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta bersama dan istri karena perkawinan.”*⁵⁰

Harta perkawinan menurut Islam disebut dengan *syirkah*, yaitu penyatuan antara harta kekayaan milik seseorang dengan harta kekayaan oranglain. Di dalam al Quran dan hadits tidak dibicarakan secara tegas

⁴⁹ Susanto, *Kumpas Tuntas Harta Gono Gini*. 150.

⁵⁰ (Publisher), *Kompilasi Hukum Islam*.

mengenai harta bersama, akan tetapi dibahas dalam kitab-kitab fikih bahwa pembahasan harta bersama disebut juga dengan *syirkah* atau *syarikah*.⁵¹

Dalam kitab-kitab fikih tradisional, harta bersama adalah harta kekayaan yang di hasilkan oleh suami istri selama mereka terikat oleh tali perkawinan, atau dengan istilah lain disebutkan bahwa harta bersama itu adalah harta yang dihasilkan dengan *syirkah* antara suami dan istri sehingga terjadi percampuran harta yang satu dengan yang lain dan tidak dapat di beda-bedakan lagi.⁵² Semua pria berhak atas bagian dari apa yang telah mereka usahakan dan semua perempuan berhak atas bagian dari apa yang telah mereka usahakan pula. Hal tersebut merupakan dasar hukum mengenai harta bersama yang sesuai dengan surat An-Nisa ayat 32 yang berbunyi,

وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ ۗ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا
اَكْتَسَبُوا ۗ وَاللِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اَكْتَسَبْنَ ۗ وَسَأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ
بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا

Artinya: “Janganlah kamu berangan-angan (iri hati) terhadap apa yang telah dilebihkan Allah kepada sebagian kamu atas sebagian yang lain. Bagi laki-laki ada bagian dari apa yang mereka usahakan dan bagi perempuan (pun) ada bagian dari apa yang mereka usahakan. Mohonlah kepada Allah sebagian dari karunia-Nya. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala sesuatu.”

⁵¹ Judiasih Sonny Dewi, “Harta Benda Perkawinan Kajian Terhadap Kesetaraan Hak Dan Kedudukan Suami Dan Isteri Atas Kepemilikan Harta Dalam Perkawinan,” *Bandung: PT Refika Aditama* (2015). 14.

⁵² Abdul Manan, “Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia” (2006). 109.

Dalam Islam, harta bersama suami istri pada dasarnya tidak dikenal, karena hal ini tidak dibicarakan secara khusus. Hal ini sejalan dengan asas kepemilikan harta secara pribadi. Atas dasar ini, suami wajib memberikan nafkah dalam bentuk biaya hidup dengan segala kelengkapannya untuk anak dari istrinya dari harta suami sendiri.

Adanya Harta bersama dalam perkawinan tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami istri. Harta bersama tersebut dapat berupa benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-surat berharga, sedangkan yang tidak berwujud bisa berupa hak dan kewajiban. Keduanya dapat dijadikan jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan dari pihak lainnya. Suami istri, tanpa persetujuan dari salah satu pihak, tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama tersebut. Dalam hal ini, baik suami istri, mempunyai pertanggung jawaban untuk menjaga harta bersama.⁵³

Perkataan *syirkah* atau *syarikah* berasal dari bahasa arab, yang artinya perkongsian atau persekutuan. Berikut pendapat beberapa ulama' mengenai perkongsian tersebut;

a. Menurut mazhab Hanafi

Pendapat ini membagi *syirkah* menjadi dua, *syirkah milik* dan *syirkah uqud*. *Syirkah milik* adalah persekutuan antara dua orang atau lebih yang objeknya adalah sesuatu tanpa adanya akad atau perjanjian. Sedangkan *syirkah uqud* adalah persekutuan antara dua orang atau

⁵³ Tihami & Sobari Sahrani, "Fikih Munakahat Kajian Fikih Lengkap", Ct. 3 (Jakarta, Rajawali Pers, 2013), 179.

lebih terhadap modal, tenaga dan perkongsian modal tetapi sama-sama mendapatkan kepercayaan dari pelaku.

b. Menurut mazhab Maliki

Mazhab ini membagi syirkah menjadi enam, yakni *syirkah muwafadah* (persekutuan tidak terbatas), *syirkah inaan* (persekutuan terbatas), *syirkah amal* (persekutuan tenaga), *syirkah dziman* (persekutuan kepercayaan), *syirkah jabar* (persekutuan karena ikut serta), dan *syirkah mudharabah* (persekutuan laba berdua).

c. Menurut mazhab Syafii

Menurut mazhab ini syirkah dibagi menjadi empat bagian, yakni *syirkah abdan* (persekutuan tenaga), *syirkah inaan* (persekutuan terbatas), *syirkah muwafadhah* (persekutuan tidak terbatas), *syirkah wujuh* (persekutuan kepercayaan).

d. Menurut mazhab Hambali

Menurut mazhab ini, syarikah hanya dibagi menjadi dua, yakni *syarikah fii mal* (persekutuan berdasarkan kekayaan), dan *syarikah fii uqud* (persekutuan berdasarkan perjanjian).⁵⁴

Harta Bersama dalam Islam lebih identik dan diqiyaskan dengan *Syirkah abdan mufawwadhah* yang berarti kerjasama tenaga dan kerjasama tak terbatas. Harta bersama adalah harta yang diperoleh suami atau istri karena usahanya dalam masa perkawinan, baik mereka bekerja bersama-sama untuk mendapatkan harta ataupun hanya sang suami saja

⁵⁴ Dewi, "Harta Benda Perkawinan Kajian Terhadap Kesetaraan Hak Dan Kedudukan Suami Dan Istri Atas Kepemilikan Harta Dalam Perkawinan." 19.

yang bekerja sedangkan istri hanya berada dirumah untuk mengurus rumah tangga beserta anak-anak di rumah.⁵⁵

Dalam Al-Qur'an dan Sunnah serta berbagai kitab-kitab hukum fiqih harta bersama tidak diatur dan tidak ada pembahasannya secara rinci. Harta bersama diartikan sebagai harta kekayaan yang dihasilkan oleh suami istri selama mereka diikat oleh tali perkawinan, atau dengan perkataan lain disebut bahwa harta bersama itu adalah harta yang dihasilkan dengan jalan syirkah antara suami dan istri sehingga terjadi percampuran harta satu dengan harta yang lain dan tidak dapat dibedakan lagi.⁵⁶

Tentang harta bersama ini, suami atau istri dapat bertindak untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu atas harta bersama tersebut melalui persetujuan kedua belah pihak. Semua harta yang diperoleh suami istri selama dalam ikatan perkawinan menjadi harta bersama baik harta tersebut diperoleh secara tersendiri maupun diperoleh secara bersama-sama. Demikian juga harta yang dibeli selama ikatan perkawinan berlangsung adalah menjadi harta bersama. Tidak menjadi suatu permasalahan apakah istri atau suami yang membeli, tidak menjadi masalah juga apakah istri atau suami mengetahui pada saat pembelian itu atau atas nama siapa harta itu didaftarkan.⁵⁷

⁵⁵ Mohd Idris Ramulyo, "Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama Dan Zakat Menurut Hukum Islam" (2006). 34.

⁵⁶ Manan, "Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia." 109.

⁵⁷ Ramulyo, "Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama Dan Zakat Menurut Hukum Islam." 28

Permasalahan pembagian harta bersama menurut Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan terdapat dalam pasal 37 yang berbunyi "*Bila perkawinan terputus karena perceraian, harta benda diatur menurut hukumnya masing-masing.*"⁵⁸

Sedangkan dalam KHI permasalahan pembagian harta bersama lebih banyak dimuat dan diterangkan sebanyak 13 Pasal berturut-turut dari pasal 85 sampai 97. Tetapi mengenai pembagian harta bersama setelah terjadinya perceraian dijelaskan dalam pasal 96 ayat (1) dan pasal 97 yang berbunyi :

Pasal 96 ayat (1) "*Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.*" Sedangkan dalam Pasal 97 "*Janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.*"

Apabila terjadi perselisihan mengenai harta bersama maka dapat diselesaikan di pengadilan agama sesuai dengan KHI dalam Pasal 88 yang berbunyi

"*Apabila terjadi perselisihan antara suami dan istri tentang harta bersama, maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada pengadilan Agama.*"⁵⁹

⁵⁸ Susanto, *Kumpas Tuntas Harta Gono Gini*. 155.

⁵⁹ *Ibid.* 158.

Ada beberapa harta yang berkenaan dengan harta bersama yang dikenal di Indonesia antara lain:

- a. Harta yang diperoleh sebelum perkawinan oleh para pihak karena usaha mereka masing-masing, harta jenis ini adalah hak dan dikuasai masing masing pihak suami atau istri.
- b. Harta yang pada saat mereka menikah diberikan kepada kedua mempelai mungkin berupa modal usaha atau perabotan rumah tangga atau tempat tinggal, apabila terjadi perceraian maka harta tersebut kembali kepada orang tua atau keluarga yang memberikan semula.
- c. Harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung tetapi karena hibah atau warisan dari orang tua mereka atau keluarga terdekat.
- d. Harta yang diperoleh sesudah mereka dalam hubungan perkawinan berlangsung atau usaha mereka berdua atau salah seorang dari mereka disebut juga harta matapencarian, dan harta jenis ini menjadi harta bersama.⁶⁰

Adapun mengenai asal-usul harta bersama dapat berasal dari komponen berikut ini :

- a. Harta bawaan yang diperjanjikan menjadi harta persatuan bulat.
- b. Penghasilan suami-istri yang diperoleh selama perkawinan.
- c. Hasil yang diperoleh dari harta bawaan masing-masing.
- d. Harta benda yang dibeli selama perkawinan.

⁶⁰ Ramulyo, "Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama Dan Zakat Menurut Hukum Islam.", 28.

- e. Harta benda yang dapat dibuktikan diperoleh dalam perkawinan
- f. Harta yang dibeli sesudah perceraian.⁶¹

2. Macam-macam Harta Bersama

Mengenai klasifikasi harta antara suami dan istri, perlu diketahui bahwasanya, kepemilikan harta suami dan istri dalam masa perkawinan tidak dapat terlepas dari tiga kategori berikut ini.

- a. Harta milik suami saja, artinya harta yang dimiliki oleh suami merupakan harta yang murni tanpa adanya kepemilikan istri terhadap harta tersebut. Contohnya adalah harta yang bawaan yang diperoleh suami ketika berkerja sebelum adanya perkawinan dengan istrinya, atau harta yang telah dihibahkan oleh orang lain kepada suami secara khusus, atau harta yang telah diwariskan kepada suami.
- b. Harta milik istri saja, artinya harta yang hanya dimiliki oleh istri tanpa adanya kepemilikan suami terhadap harta tersebut. Contohnya adalah harta bawaan yang diperoleh istri ketika berkerja sebelum adanya perkawinan dengan suaminya, atau harta yang telah dihibahkan oleh orang lain kepada istri secara khusus, atau harta yang telah diwariskan kepada istri.
- c. Harta milik bersama suami dan istri, yaitu harta milik suami yang didalamnya ada juga hak istri ataupun sebaliknya. Contohnya harta yang

⁶¹ H. M. Anshary, *Harta Bersama Perkawinan Dan Permasalahannya*, ed. Redaksi Mandar Maju, 1st ed. (Bandung: Mandar Maju, 2016), 35-41.

dihibahkan oleh orang lain terhadap suami dan istri, atau harta benda yang diperoleh suami dan istri selama dalam ikatan perkawinan.⁶²

Harta milik suami dan harta milik istri dapat terjadi percampuran apabila melakukan beberapa cara sebagai berikut ini;

- a. Adanya perjanjian yang dilakukan dengan nyata dan tertulis, atau diikrarkan sebelum maupun sesudah berlangsungnya akad nikah mengenai harta bawaan masing-masing atau harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung namun bukan berupa harta pencarian.
- b. Penetapan undang-undang atau peraturan perundang-undangan mengenai harta yang diperoleh atas usaha suami atau istri atau keduanya dalam masa perkawinan yang berupa harta pencarian.
- c. Dengan adanya kenyataan kehidupan antara pasangan suami dan istri. Maksudnya harta tersebut otomatis terjadi percampuran ketika bersatu dalam mencari hidup dan membiayai hidup bersama. Cara ini khusus hanya untuk harta yang diperoleh pada masa perkawinan.⁶³

3. Konsep Harta Bersama dan Pembagiannya menurut Hukum Islam

- a. Harta Bersama Bagian Integral dari Akad Nikah

Harta bersama dikonsepsikan sebagai bagian integral dari akad Nikah, artinya apabila sudah terlaksana akad maka secara otomatis sudah terjadi harta bersama. Pendapat ini di dasarkan pada akad nikah yang merupakan *mitsaqon Ghaliza*, yang merupakan perjanjian yang agung dan kokoh.

⁶² Ibid. 43.

⁶³ Dewi, "Harta Benda Perkawinan Kajian Terhadap Kesetaraan Hak Dan Kedudukan Suami Dan Isteri Atas Kepemilikan Harta Dalam Perkawinan." 16.

perjanjian yang kuat yang semata tidak hanya berdampak pada hubungan halal antara suami dan istri, melainkan juga mengena semua aspek yang termasuk didalamnya yaitu harta yang didapatkan selama adanya ikatan perkawinan.

Karena akad nikah merupakan bentuk persatuan yang kokoh, dan mengikat semua bentuk aktivitas suami dan istri serta sifatnya yang kekal, maka tidak diperlukan adanya akad *syirkah* untuk menyatukan harta suami dan istri. Hal ini diqiyaskan dengan kepemilikan terhadap harta yang didapatkan oleh suami dengan anak yang dilahirkan oleh istri, meskipun ayah tidak meraskan hamil, tetapi anak dinisbatkan kepada kedua ayah dan ibunya. Dengan demikian, meskipun harta yang didapatkan melalui kerja keras suami namun istri juga memiliki hak dari hasil kerja keras tersebut karena terikat suatu persekutuan yang abadi dan kokoh (*syirkah 'abdan*).

Dengan demikian, mengenai konsep pembagian harta bersama tersebut ikatan pernikahan tidak dapat menyebabkan seorang suami maupun istri memiliki hak terhadap hasil jerih payah usaha tersebut kecuali adanya andil dalam membantu usaha pasangannya tersebut. Apabila tidak memiliki andil dalam usaha membantu pasangannya, maka dia tidak berhak dalam mengklaim apa yang dimilikinya.⁶⁴

b. Harta Bersama melalui *Syirkah*

Harta bersama pada konsep ini mengatakan bahwa pada dasarnya tidak ada percampuran harta, karena harta suami tetap milik suami dan

⁶⁴ Susanto, *Kumpas Tuntas Harta Gono Gini*. 130.

harta istri tetap milik istri. Adanya akad tidak berpengaruh terhadap bertambah atau berkurangnya harta, sebab bagi masing-masing ada bagian sesuai dengan usahanya.

Harta suami dan istri pada asalnya dibedakan kepemilikannya, tetapi Islam tidak menutup kemungkinan untuk menyatukan kedua harta tersebut. Hartanya dapat disatukan melalui kesepakatan antara keduanya, sama dengan penyatuan harta atau modal antara kedua belah pihak yang dalam kitab fikih disebut sebagai *syirkah*.

Dengan demikian, Penyatuan harta bersama yang tidak ada perjanjian perkawinan sebelumnya dapat dilakukan dengan *syirkah*. Kesepakatan ini dapat dilakukan oleh siapapun selama mereka memenuhi syarat. Mengenai pembagiannya dilakukan sesuai dengan kesepakatan antara kedua pihak, atau dibagi sesuai dengan usaha suami atau istri atas harta tersebut.⁶⁵

c. Harta Bersama melalui *Urf*

Harta bersama dalam konsep ini memandang bahwa harta suami dan Istri terpisah dan dapat disatukan melalui *syirkah* atau perjanjian nikah, namun pendapat ini berupaya menerapkan konsep harta bersama melalui *urf* atau tradisi yang diakui oleh sebagian ulama.

Harta suami dan istri yang terpisah dan berdiri sendiri dapat dipersatukan menjadi harta bersama melalui *urf* atau kebiasaan yang ada di dalam masyarakat. *Urf* ini dianggap sebagai kesepakatan bersama

⁶⁵ Ibid. 137.

masyarakat Islam selama tidak ada aturan lain yang mengikat dan kedudukannya sama dengan *syirkah*.

Namun, karena sifatnya yang didasarkan tradisi, maka bila suami atau istri tersebut menikah di daerah yang berbeda dan tidak mengenal konsep harta bersama harta tersebut terpisah kepemilikannya. Dengan demikian, mengenai pembagian harta bersama yang didasarkan pada *Urf* pembagiannya didasarkan pada kebiasaan yang berlaku pada tempat tersebut.⁶⁶

d. Pandangan para ahli fikih dalam Harta Bersama

Menurut Ahmad Zain an Najah, tidak adanya aturan khusus tentang pembagian harta bersama, maka pembagian harta bersama didasarkan pada kesepakatan antara suami dan istri. Kesepakatan ini disebutkan dalam al-Quran sebagai *as Shulhu*, yaitu kesepakatan untuk melaksanakan perdamaian antara keduanya.⁶⁷

Pembagian harta bersama dapat dilakukan sesuai dengan kesepakatan keduanya, misalnya 45% suami dan 55% istri apabila keduanya saling bekerja dan bekerja sama dalam membeli barang rumah. Namun, jika hanya suami yang bekerja maka dalam hal ini tidak terdapat harta gono-gini dan harta yang ada pada dasarnya adalah milik suami, kecuali suami telah menghibahkan kepada istrinya.

Menurut Muhammad Shidiq Al Jawi, kepemilikan harta bersama ini disebut dengan *syirkah amlak*, yakni kepemilikan bersama atas suatu barang. Misalnya kepemilikan bersama harta yang telah diwariskan atau

⁶⁶ Ibid. 144.

⁶⁷ Ibid. 159

dihibahkan kepada dua orang tersebut atau harta yang dibeli oleh dua orang tersebut.⁶⁸

Hukum Islam tidak membagi harta ini dengan bagian yang pasti pada masing-masing orang, seperti 50% untuk suami dan 50% untuk istri. Melainkan, pembagiannya berdasarkan pada keridhaan antara suami dan istri.

Sedangkan menurut Ahmad Sarwat, setiap orang memiliki hak sendiri-sendiri terhadap harta yang dimilikinya. Suami memiliki hak penuh atas hartanya sendiri. Istri memiliki hak atas hartanya sepenuhnya, begitu pula anak-anaknya. Ketika terjadi perceraian, maka tidak ada pembagian harta bersama.

Dengan demikian, apabila telah terjadi perceraian maka tidak ada secuilpun harta suami harus diberikan kepada istri dan juga sebaliknya. Inilah yang benar dan adil menurut pendapat ini.⁶⁹

⁶⁸ Ibid. 160

⁶⁹ Ibid. 161.