



A. Pengertian pernikahan

Pernikahan merupakan salah satu sunnatullah yang berlaku pada semua makhluk-Nya baik manusia, hewan, maupun tumbuh-tumbuhan. Dan ini merupakan fitrah dan kebutuhan Makhluk demi kelangsungan hidupnya.

Sebagaimana telah tercantum dalam firman Allah:

وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴿٤٩﴾

Artinya: “Dan segala sesuatu kami ciptakan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat kebesaran Allah”.(Q.S. adz-Dzariyat : 49)¹

سُبْحَانَ الَّذِي خَلَقَ الْأَزْوَاجَ كُلَّهَا مِمَّا تُنْبِتُ الْأَرْضُ وَمِنْ أَنْفُسِهِمْ وَمِمَّا لَا يَعْلَمُونَ ﴿٣٦﴾

Artinya: “Maha Suci Tuhan yang Telah menciptakan pasangan-pasangan semuanya, baik dari apa yang ditumbuhkan oleh bumi dan dari diri mereka maupun dari apa yang tidak mereka ketahui.” (Q.S. Yaa-siin: 36)²

Dalam kamus bahasa Indonesia, perkawinan berasal dari kata “kawin” yang menurut bahasa artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis, melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh.³ Perkawinan disebut juga “pernikahan” berasal dari kata “Nikah” yang menurut bahasa artinya mengumpulkan, saling memasukkan, dan digunakan untuk arti bersetubuh (wathi). Kata “Nikah” sendiri dipergunakan untuk arti persetubuhan (coitus), juga untuk arti akad nikah.⁴

Nikah menurut bahasa: al-jam’u dan al-adhamu yang artinya kumpul. Makna nikah (Zawaj) bisa diartikan dengan *aqdu al-tazwij* yang artinya akad nikah. Juga bisa diartikan (wath’u al-zauj) bermakna menyetubuhi istri. Definisi yang hampir sama dengan di atas juga dikemukakan oleh Rahmat

¹ Departemen Agama. R.I. Op.Cit hal: 862

² Departemen Agama. R.I. Op.Cit hal: 710

³ Dep Dikbud. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. (Jakarta : Balai Pustaka,1994), cet.ke-3, edisi ke-2, h.456

⁴ Abd. Rahman Ghazaly. *Fiqh Munakahah*, (Jakarta : Kencana, 2006) hal.7

Hakim, bahwa kata nikah berasal dari bahasa Arab “Nikahun” yang merupakan masdar atau asal kata dari kata kerja (fil’madhi) “Nakaha”, sinonimnya “*tazawwaja*” kemudian diterjemahkan dalam bahasa Indonesia sebagai perkawinan. Kata nikah sering juga dipergunakan sebab telah masuk dalam bahasa Indonesia.⁵

Beberapa pendapat penulis juga terkadang menyebut pernikahan dengan kata perkawinan. Istilah “*kawin*” digunakan secara umum, untuk tumbuhan, hewan, dan manusia dan menunjukkan proses generatif secara alami. Berbeda dengan itu, nikah hanya digunakan pada manusia kerana mengandung keabsahan secara hukum nasional, adat istiadat, dan terutama menurut Agama. Makna nikah adalah akad atau ikatan, karena dalam suatu proses pernikahan terdapat ijab (pernyataan penyerahan dari pihak perempuan) dan Kabul (pernyataan penerimaan dari pihak lelaki). Selain itu, nikah bisa juga diartikan sebagai bersetubuh⁶.

Adapun menurut syara’ nikah adalah akad serah terima antara laki-laki dan perempuan dengan tujuan untuk saling memuaskan satu sama lainnya dan untuk membentuk sebuah bahtera rumah tangga yang sakinah serta masyarakat yang sejahtera. Para ahli fiqih berkata, *zawaja* atau nikah adalah akad yang secara keseluruhan di dalamnya mengandung kata, nikah atau *tazwij*. Hal ini sesuai dengan ungkapan yang ditulis oleh Zakiyah Darajat dan kawan-kawan yang memberi definisi perkawinan sebagai berikut:

⁵ H.M.A, Tihami, dkk. *Fiqih Munakahah Kajian Fiqh Lengkap*. (jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2009) hal: 6)

⁶ Ibid. hal 7

عقد يتضمن اباحة وطئ بلفظ النكاح او التزويج او معناهما

“Akad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan hubungan kelamin dengan lafaz nikah atau tazwij atau yang semakna keduanya.”⁷

Dalam hukum Islam, terdapat beberapa definisi diantaranya:

الزواج شرعا هو عقد وضعه الشارع ليفيد ملك استمتاع الرجل بالمرأة وحل استمتاع المرأة بالرجل.

Perkawinan menurut syara' yaitu akad yang ditetapkan syara' untuk membolehkan bersenang-senang antara laki-laki dengan perempuan dan menghalalkan bersenang-senangnya perempuan dengan laki-laki.

Abu Yahya Zakariya al-Anshory mendefinisikan:

النكاح شرعا هو عقد يتضمن اباحة وطئ بلفظ انكاح او نحوه.

*Nikah menurut istilah syara' ialah akad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan hubungan seksual dengan lafaz nikah atau dengan kata-kata yang semakna dengannya.*⁸

Dari keseluruhan pengertian diatas tampaknya dibuat hanya melihat dari segi kebolehan hukum dalam hubungan antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang semula dilarang menjadi dibolehkan. Padahal setiap perbuatan hukum itu mempunyai tujuan dan akibat ataupun pengaruhnya. Hal-hal inilah yang menjadikan perhatian manusia pada umumnya dalam kehidupan sehari-hari, seperti terjadinya perceraian, kurang adanya keseimbangan antara suami istri, sehingga memerlukan penegasan arti perkawinan, bukan saja dari

⁷ Zakiyah Darajat dkk. *Ilmu Fikih*. (Jakarta: Departemen Agama RI, 1985) jilid II, Hal.48

⁸ Dzakariya Darajat Dkk. *Ilmu Fiqih*.Op.Cit. Hal: 50

segi kebolehan hubungan seksual tetapi juga dari segi tujuan dan akibat hukumnya.

Dalam kaitanya ini, Muhammad Abu Ishrah memberikan definisi akad: “Akad yang membrikan faedah hukum kebolehan mengadakan hubungan keluarga (suami istri) antara pria dan wanita dan mengadakan tolong menolong dan member batas hak bagi pemiliknya serta pemenuhan kewajiban bagi masing-masing.”⁹

Jadi perkawinan mengandung aspek akibat hukum, melangsungkan perkawinan ialah saling mendapat hak dan kewajiban serta bertujuan mengadakan hubungan pergaulan yang dilandasi tolong menolong. Kerena perkawinan termasuk pelaksanaan agama, maka di dalamnya terkandung adanya tujuan/maksud mengharap keridloan Allah.¹⁰

Dalam kompilasi hukum Islam, pengertian perkawinan dan tujuannya dinyatakan dalam bab II pasal 2 dan 3:¹¹

Pasal 2: Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mistsaaqon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

Pasal 3: Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, warohmah.

Dalam Undang-undang N0.1 tahun 1974 Bab 1 pasal 1 disebutkan bahwa: “ perkawinan adalah ikrar lahir batin antara seorang pria dan seorang

⁹ Wahhab Khallaf. Op.Cit. hal 132

¹⁰ Abd. Rahman Ghazaly. *Fiqih Munakahah*. (Jakarta : Kencana, 2006) hal. 10

¹¹ Kompilasi Hukum Islam. (Bandung: Fokus Media, 2007). Hal: 7

wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (Rumah Tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Jadi perkawinan merupakan salah satu sunnatullah yang berlaku pada semua makhluk Tuhan, baik pada manusia, hewan, tumbuh-tumbuhan. Perkawinan merupakan cara yang dipilih Allah sebagai jalan bagi manusia untuk beranak pinak, berkembang biak, dan melestarikan hidupnya setelah masing-masing pasangan siap melakukan perannya yang positif dalam mewujudkan tujuan perkawinan. Allah tidak menjadikan manusia seperti makhluk lainnya yang hidup bebas mengikuti nalurinya dan berhubungan secara anarkhi tanpa aturan.

Demi menjaga kehormatan dan martabat kemuliaan manusia, Allah mengadakan hukum sesuai dengan martabatnya, sehingga hubungan antara laki-laki dan perempuan diatur secara terhormat dan berdasarkan rasa saling meridhai, dengan upacara ijab kabul sebagai lambang adanya rasa ridlo-meridloi, dan dihadiri dengan para saksi yang menyaksikan bahwa pasangan laki-laki dan perempuan itu telah saling terkait.

Bentuk perkawinan telah memberikan jalan yang aman pada naluri seks, memelihara keturunan dengan baik, dan menjaga kaum perempuan agar tidak laksana rumput yang bisa dimakan oleh binatang ternak dengan seenaknya. Pergaulan suami istri menurut ajaran Islam diletakkan dibawah naluri keibuan dan kebapaan sebagaimana ladang yang baik yang nantinya menumbuhkan tumbuh-tumbuhan yang baik dan menghasilkan buah yang baik pula.¹²

¹² Sayyid Sabiq. *Fiqh Sunnah*. (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), cet. Ke-4, jilid 2, H.477-478

B. Syarat- syarat perkawinan

Rukun yaitu sesuatu yang mesti ada yang menentukan sah dan tidaknya suatu pekerjaan (Ibadah), dan sesuatu itu termasuk dalam rangkaian pekerjaan itu, seperti membasuh muka untuk wudhu, dan takbiratul ikhram untuk sholat, atau adanya pengantin laki-laki / perempuan dalam perkawinan.

Syarat yaitu sesuatu yang mesti ada yang menentukan sah dan tidaknya suatu pekerjaan (ibadah) tetapi sesuatu itu tidak termasuk dalam rangkaian pekerjaan itu, seperti menutup aurat untuk sholat atau menurut Islam, calon pengantin laki-laki / perempuan itu harus beragama Islam.

Sah yaitu sesuatu pekerjaan (ibadah) yang memenuhi rukun dan Syarat¹³. Syarat-syarat pernikahan merupakan dasar bagi sahnya pernikahan. Jika syarat-syaratnya terpenuhi, pernikahannya sah dan menimbulkan segala kewajiban dan hak-hak pernikahan. Syarat-syarat pernikahan ada dua, yaitu sebagai berikut:

Pertama, perempuannya halal dinikahi oleh laki-laki yang ingin menjadikannya istri. Jadi, perempuannya itu bukanlah merupakan orang yang haram dinikahi, baik karena haram untuk sementara maupun selama-lamanya.

¹³ Ibid. Abdur Rahman Ghozali. Hal: 45

Kedua, akad nikahnya dihadiri para saksi. Dalam hal ini meliputi masalah-masalah berikut:

1. Hukum mempersaksikan

Menurut jumhur ulama' pernikahan yang tidak dihadiri oleh para saksi adalah tidak sah. Jika ketika ijab qabul tidak ada saksi, sekalipun diumumkan kepada orang ramai maka pernikahannya tetap tidak sah.

2. Syarat-syarat menjadi saksi

Syarat-syarat menjadi saksi adalah berakal sehat, dewasa, dan mendengarkan omongan dari kedua belah pihak yang berakad dan memahami bahwa ucapan-ucapannya itu maksudnya adalah sebagai ijab dan qabul pernikahan.

Jika yang menjadi saksi itu anak-anak atau orang gila atau orang bisu, atau orang-orang yang sedang mabuk, maka pernikahannya tidak sah, sebab mereka dipandang seperti tidak ada.

Adapun untuk syarat menjadi seorang saksi adalah sebagai berikut:

- a. Bersifat adil

Menurut golongan Imam Syafi'I berpendapat bahwa untuk menjadi seorang saksi harus adil sebagaimana disebutkan dalam hadist:

“tidak sah menikah tanpa wali dan dua orang saksi yang adil”.

Menurut mereka ini disyari'atkan jika dalam suatu pernikahan yang belum di ketahui kepastian adil-tidaknya.

Disini mengenai saksi yang adil ada dua pendapat: menurut Syafi'i pernikahan yang disaksikan oleh dua orang yang belum dikenal adil-tidaknya, pernikahannya sah.

Karena, pernikahan itu terjadi di berbagai tempat dikampung-kampung, daerah-daerah terpencil, dan kota, di mana ada orang yang belum bisa di ketahui adil dan tidaknya, hal ini akan menyulitkan.

Oleh karena itu cukuplah dilihat dari segi lahirnya saja bahwa dia bukan orang yang fasiq.

b. Laki-laki

Golongan Syafi'i dan Hambali mensyari'atkan saksi haruslah laki-laki. Akad nikah dengan saksi seorang laki-laki dan dua orang perempuan adalah tidak sah. Sebagaimana yang Rasulullah ajarkan bahwa tidak boleh seorang perempuan menjadi saksi dalam urusan pidana, pernikahan dan talak. Akad nikah bukanlah satu perjanjian kebendaan dan bukan pula dimaksudkan untuk kebendaan dan biasanya yang menghindari hal itu adalah laki-laki. Jadi tidak sah jika seorang laki-laki dan dua orang perempuan menjadi saksi dalam pernikahan.

c. Harus merdeka

Abu Hanifah dan Syafi'i mensyaratkan orang yang menjadi saksi harus orang-orang yang merdeka, tetapi Ahmad tidak mengharuskan syarat ini. Dia berpendapat akad nikah yang disaksikan oleh dua orang budak, hukumnya sah sebagaimana sahnya kesaksian mereka

dalam masalah-masalah lain, dan kerana dalam al-Qur'an maupun Hadits tidak ada keterangan yang menolak seorang budak untuk menjadi saksi dan selama dia jujur serta amanah, kesaksiannya tidak boleh ditolak.

d. Harus orang Islam

Menurut Ahmad, Syafi'I dan Muhammad bin al-Hasan, pernikahan tidak sah jika saksi-saksinya bukan orang Islam, sedang kesaksian orang non Muslim terhadap orang Islam tidak dapat di terima¹⁴.

C. Rukun Perkawinan

Jumhur Ulama' sepakat bahwa rukun perkawinan itu terdiri atas:

1. Adanya calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan.
2. Adanya wali dari pihak calon wanita.

Akad nikah akan dianggap sah apabila ada seorang wali atau wakilnya yang akan menikahnya, berdasarkan sabda Nabi SAW:

وان عانسه قالت : قال رسول الله صلي الله عليه واسلم : ايما امرأة نكحت بغير اذن وليها
فنكاحها باطل (اخرجه الالبنة)

*Perempuan mana saja yang menikah tanpa seizin walinya, maka pernikahannya batal.*¹⁵ (H.R. Bukhori)

¹⁴ Ibid. Syyid Sabiq. Hal: 543-544

¹⁵ M.Nashiruddin al-Albani. *Shahihul Imam Bukhari*. hadist No. 2039. (Riyad: Maktabah al-Ma'arif. 2002), 410

Dalam hadits Nabi SAW bersabda:

لا تزوج المرأة ولا تزوج المرأة نفسها (رواه ابن ماجه والدارقطنى)

“Janganlah seseorang perempuan menikahkan perempuan lainnya, dan janganlah seorang perempuan menikahkan dirinya sendiri”.

3. Adanya dua orang saksi

Pelaksanaan akad nikah akan sah apabila dua orang saksi nikah tersebut, berdasarkan sabda Nabi SAW:

لا نكاح الا بولي و شاهدى عدل (رواه احمد)

4. Sighat akad nikah, yaitu ijab qabul yang diucapkan oleh wali atau wakilnya dari pihak wanita, dan dijawab oleh calon pengantin laki-laki.

Syarat-syarat mempelai laki-laki:

1. Calon suami beragama Islam
2. Jelas bahwa calon suami itu betul-betul laki-laki
3. Orangny diketahui dan tertentu
4. Calon mempelai laki-laki itu jelas halal kawin dengan calon istri
5. Calon mempelai laki-laki tahu dan kenal pada calon istri
6. Calon suami rela (tidak dipaksa) untuk melakukan perkawinan itu
7. Tidak sedang melakukan ihram
8. Tidak mempunyai istri yang dilarang dimadu dengan calon istri
9. Tidak sedang memiliki istri empat

Syarat-syarat mempelai wanita:

1. Beragama Islam
2. Terang bahwa ia wanita, bukan khunsa (banci)
3. Wanita itu tertentu orangnya
4. Halal bagi calon suami
5. Wanita itu tidak dalam ikatan perkawinan dan tidak masih dalam iddah
6. Tidak dipaksa
7. Tidak dalam keadaan ihram¹⁶

D. Pengertian Pernikahan Siri

Nikah dibawah tangan, nikah agama, kawin siri, itu lebih populer dengan istilah nikah siri merupakan pernikahan yang dilaksanakan sesuai dengan syarat rukun nikah dalam Islam, tetapi tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA) atau oleh Petugas Pencatat Nikah (PPN). Dinamakan Siri karena dilangsungkan secara diam-diam, tertutup, rahasia, atau sembunyi-sembunyi tanpa adanya publikasi.

Meskipun dari sisi Hukum Islam nikah siri ini tidak mengakibatkan pernikahan itu batal atau tidak sah, tetapi dari hukum positif nikah ini dianggap tidak melalui prosedur yang sah, karena tidak mencatatkan pernikahannya sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2, tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

¹⁶ H.M.A. Tihami. Op. Cit. Hal: 12

Nikah Siri merupakan satu istilah yang dibentuk dari dua kata, yaitu *nikah* dan *siri*. Kata *nikah* dalam bahasa Indonesia adalah kata benda (nomina) yang merupakan kata serapan dari bahasa Arab, yaitu *nakaha*, *yankihu*, *nikahan*. Menurut kamus besar Bahasa Indonesia, *nikah* atau perkawinan adalah perjanjian antara laki-laki dan perempuan untuk bersuami-isteri (dengan resmi)¹⁷. Dan kata *siri* adalah salah satu kata Bahasa Arab yang berasal dari infinitif *sirran* atau *sirriyun*. Secara etimologi kata *sirran* berarti secara diam-diam atau tertutup, secara batin atau didalam hati. Sedangkan kata *sirriyun* berarti secara rahasia, secara sembunyi-sembunyi.

Menurut Idris Ramulyo, S.H., perkawinan dibawah tangan adalah :

*Suatu perkawinan yang dilakukan oleh orang-orang Islam Indonesia, memenuhi baik rukun maupun syarat-syarat perkawinan, tetapi tidak didaftarkan pada Pejabat Pencatat Nikah, seperti diatur dan ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.*¹⁸

Para ahli fikih sepakat bahwa *nikah siri* yang demikian itu tidak sah (batal), karena ada satu syarat sah *nikah* yang tidak ada yaitu kesaksian. Apabila dalam transaksi pernikahan terdapat para saksi dan dipublikasikan secara umum, maka pernikahannya tidak disebut *siri* lagi dan sah menurut syariat. Namun apabila kehadiran para saksi telah berjanji untuk merahasiakan dan tidak mempublikasikannya, para ahli fikih sepakat akan kemakruhannya dan berbeda pendapat dalam keabsahannya. Akan tetapi, ada satu kelompok yang berasumsi bahwa adanya para saksi itu berarti telah keluar dari *siri*, dan kesaksian itu sendiri berarti terang-terangan. Jadi tidak

¹⁷ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990) hal.614.

¹⁸ Idris Ramulyo, *Tinjauan Beberapa Pasal Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Dari Segi Hukum Perkawinan Islam*. (Jakarta : Ind-Hill-Co, 1990) hal. 226

ada pengaruh dalam hal sahnya transaksi pernikahan disebabkan wasiat atau pesan kepada para saksi untuk merahasiakannya. Ada juga sebagian orang yang berasumsi bahwa jika transaksi pernikahan itu tidak dihadiri oleh para saksi ataupun para saksi hadir namun disertai dengan pesan untuk merahasiakannya, maka transaksi pernikahan itu dianggap batal dan makruh.

Konsep nikah siri yang paling banyak dikenal yaitu pernikahan yang dilakukan berdasarkan cara-cara agama Islam tetapi tidak dicatat oleh petugas resmi pemerintah, baik oleh petugas pencatat nikah (PPN) atau di Kantor Urusan Agama (KUA) dan tidak dipublikasikan. Jadi, yang membedakan nikah siri dengan nikah umum lainnya, secara Islam, terletak pada dua hal ; (1) Tidak tercatat secara resmi oleh petugas pemerintah, dan (2) tidak adanya publikasi.

Konsep nikah sirri seperti itu pada umumnya dianggap sah¹⁹. Hal itu dapat dipahami karena secara fikih Islam semua rukun nikah yang merupakan syarat pada saat akad atau transaksi nikah siri pun telah terpenuhi. Rukun nikah yang dimaksud, sebagaimana lazim diketahui, ada lima, yaitu adanya :

1. Calon suami dan calon Isteri,
2. Wali, yang menikahkan,
3. Para saksi,
4. Akad, *ijab-qabul* (transaksi), dan
5. Mas kawin (mahar).

¹⁹ Miftah Faridl. *Masalah Nikah dan Keluarga*, (Jakarta: Gema Insani Press. 1999) hal. 54.

Tidak adanya pencatatan secara resmi dan publikasi, menurut fikih Islam, memang tidak dapat mengakibatkan batal atau tidak sahnya suatu perkawinan. pencatatan resmi sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 memang bersifat administratif. Akan tetapi, pencatatan dalam bentuk akta nikah dimaksudkan untuk membantu menjaga dan memecahkan berbagai persoalan yang mungkin terjadi sebagai akibat dari pernikahan. Demikian pula dengan adanya publikasi seperti dengan mengadakan walimah (resepsi/pesta pernikahan) sangat berguna agar masyarakat umum mengetahui dan mengakui bahwa laki-laki dan perempuan tertentu telah sah menjadi suami-isteri, disamping untuk menghindari fitnah. Untuk itulah, menurut Islam, dalam suatu pernikahan dianjurkan adanya acara *walimah* (resepsi) walaupun dalam bentuk yang sangat sederhana.

Munculnya kasus nikah siri dalam konteks tidak adanya catatan secara resmi dari KUA disebabkan oleh beberapa faktor yang berbeda-beda, seperti karena adanya berbagai hambatan dan faktor ketidaksiapan baik secara psikologis, sosiologis, maupun ekonomi. Pernikahan siri dilakukan pada umumnya karena terdapatnya masalah-masalah dalam masyarakat, antara lain²⁰

1. Ketidak mampuan ekonomi untuk mengadakan pernikahan
2. Salah satu atau kedua calon suami-istri masih menjalani studi atau terikat kontrak pekerjaan untuk tidak menikah dalam jangka waktu tertentu.

3. Kekhawatiran akan terjadi perzinahan
4. Dalam hal pernikahan yang kedua kalinya yang tidak disetujui oleh istri pertama, atau halangan menikah kedua kalinya bagi pegawai negeri sipil.
5. Adanya tradisi atau paksaan dari orang tua untuk segera menikah
6. Salah satu atau kedua calon suami-istri tidak mendapat izin, restu dan persetujuan dari orang tua/keluarga.

Pernikahan yang dilakukan secara siri sudah tentu mempunyai akibat yang ditimbulkan, antara lain :

1. Undang-Undang Perkawinan menjadi tidak efektif, sehingga tujuan lahirnya UUP tidak tercapai.
2. Tujuan normatif dari pencatatan perkawinan tidak terpenuhi seperti yang dikehendaki Pasal 2 UUP.
3. Peningkatan maupun penurunan jumlah penduduk tidak terkendali dan sulit di data secara benar.
4. Terdapat ketidakteraturan, baik dalam hal pernikahannya maupun putusnya pernikahan yang dapat dilakukan secara bebas, yang dapat menimbulkan kerugian pada pihak tertentu, khususnya pihak istri.
5. Tidak mempunyai kekuatan hukum dan tidak menimbulkan akibat hukum.
6. Istri akan kesulitan mengemukakan status perkawinannya, karena tidak mempunyai akta nikah. Sehingga istri tidak mempunyai hak

waris, dan akan kesulitan dalam menuntut harta bersama kepada pengadilan sebagai akibat perceraian karena tidak memiliki akta nikah.

7. Status anak secara hukum menjadi anak diluar pernikahan (anak luar kawin) dan berstatus tidak mempunyai ayah menurut Undang-Undang yang berlaku, sehingga anak hanya ikut kepada ibunya dan menjadi tanggung jawab ibunya. Anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya saja. Anak tidak dapat menuntut hak ayahnya.
8. Tidak dapat dijadikan dasar untuk mengikat hak oleh pihak wanita sebagai istri, juga anak-anaknya.

Adapun orang yang menikahkan dalam akad nikah siri adalah Kyai, Ustad, pemuka Agama, atau orang yang dianggap memahami agama islam, sebagai pengganti wali nikah. Perlu juga diketahui bahwa mereka yang bersedia menikahkan secara siri ini hanya orang-orang tertentu²¹. Dalam kasus nikah siri sering terjadi orang yang menikahkan malah bukan yang berhak menjadi wali nikahnya. Dalam Islam, perwakilan wali memang dapat dibenarkan jika memang sangat terpaksa. Perwakilan wali nikah terjadi karena yang menjadi wali nikah tidak mengetahui atau tidak diberitahu, atau karena yang berhak menjadi wali tidak bersedia atau mewakilkannya kepada orang lain. tapi ada juga yang menikahkan itu adalah wali nikahnya sendiri, baik ayahnya ataupun yang lain.

²¹Ibid,Dadi Nurhaedi

Nikah siri dalam pengertian suatu pernikahan yang mengikuti ketentuan agama Islam dan tercatat oleh PPN dan KUA tetapi belum diadakan resepsi secara terbuka dan luas. Dalam pernikahan semacam ini biasanya hanya memberitahu atau mengundang sebatas keluarga dekat atau sebagian tetangga.

Dalam skripsi ini penulis cenderung untuk membahas mengenai pengertian nikah siri dari pendapat kedua, yaitu nikah siri yang dipahami sebagai nikah berdasarkan agama Islam dan belum tercatat di KUA serta mengenai putusnya perkawinan karena perceraian dan akibatnya terhadap harta bersama.

E. Pengertian Talak (perceraian)

Dalam Islam, perceraian dilakukan atas dasar ketetapan hati setelah mempertimbangkan secara matang serta dengan alasan-alasan yang bersifat darurat atau sangat mendesak. Perceraian diakui secara sah untuk mengakhiri hubungan perkawinan berdasarkan adanya petunjuk syari'at. Namun demikian, secara normatif Rasulullah itu memperingatkan bahwa Allah sangat membenci perbuatan itu meskipun halal untuk dilakukan. Dengan demikian, secara tersirat Rasulullah mengajarkan agar keluarga muslim sedapat mungkin menghindari perceraian. Dan dibalik kebencian Allah itu terdapat suatu peringatan bahwa perceraian itu sangat berbahaya dan berdampak negatif terhadap keluarga.²²

²² H. Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer, Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah* .(Jakarta: Prenada Media 2004) hal.48

Menurut istilah, seperti yang dituliskan al-Jaziri, talak adalah melepaskan ikatan (hall al-qaid) atau bisa juga disebut mengurangi pelepasan ikatan dengan menggunakan kata-kata yang telah ditentukan.²³

Sayyid Sabiq mendefinisikan talak dengan sebuah upaya untuk melepaskan ikatan perkawinan dan selanjutnya mengakhiri hubungan perkawinan itu sendiri.²⁴ Definisi yang agak panjang dapat dilihat didalam kitab *Kifayat al-Akhyar* yang menjelaskan talak sebagai sebuah nama untuk melepaskan ikatan nikah dan talak adalah lafaz jahiliyah yang setelah islam datang menetapkan lafaz itu sebagai kata untuk melepaskan nikah. Dalil-dalil tentang talak itu berdasarkan al-kitab, hadist, ijma', ahli agama dan ahli sunnah.²⁵

Dari definisi diatas, jelaslah bahwa talak merupakan sebuah institusi yang digunakan untuk melepaskan sebuah ikatan perkawinan. Dengan demikian ikatan perkawinan sebenarnya dapat putus dan tata caranya telah diatur baik didalam fikih maupun didalam UUP. Kendatipun perkawinan tersebut sebuah ikatan suci, namun tidak boleh dipandang mutlak atau tidak boleh dianggap tidak dapat diputuskan. Para ulama klasik telah membahas masalah putusnya perkawinan ini didalam lembaran kitab-kitab fikih. Menurut Imam Malik sebab-sebab putusnya perkawinan adalah *talak, khulu', khiyar/fasakh, syiqaq, nusyuz, ila' dan zihar*. Imam Syafi'I menuliskan sebab-sebab putusnya perkawinan adalah *talak, khulu', fasakh, khiyar,*

²³ Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah, Juz IV*, (Kairo : Dar al-Pikr) 27

²⁴ Sayyid Sabiq, *fiqh al-Sunah, Juz II*, (Beirut : Dar alFikr, 1983) 206.

²⁵ Taqiyuddin, *Kifayat al-Akhyar, Juz II*, (Bandung : Al-Ma'arif)84.

syiqaq, nusyuz, ila', zihar dan li'an. As-Sarakshi juga menuliskan sebab-sebab perceraian, *talak, khulu', ila' dan zihar*.

Talak sebagai sebab putusnya perkawinan adalah institusi yang paling banyak dibahas para ulama. Seperti apa yang dinyatakan oleh Sarakshi, Talak itu hukumnya dibolehkan ketika berada dalam keadaan darurat, baik atas inisiatif suami (talak) atau inisiatif isteri (khulu')²⁶. Hadist Rasul yang populer berkenaan dengan talak ini adalah, "*Inna abghad al-mubahat 'inda Allah al-talak*", sesungguhnya perbuatan mubah tapi dibenci Allah adalah talak.

Menurut hukum Islam terdapat beberapa bentuk cara memutuskan hubungan perkawinan, yaitu :

1. Ta'lik Talak, yaitu suatu talak yang digantungkan terjadinya terhadap suatu peristiwa tertentu sesuai dengan perjanjian. Misalnya meninggalkan terus menerus istrinya selama 6 (enam) bulan tanpa memberi kabar dan tidak mengirimkan nafkah baik lahir maupun batin. Apabila istri tidak ridho atas kejadian tersebut dan datang kepada pejabat yang sah untuk membayar iwadh sebagai penegasan tidak senangnya atas peristiwa itu, maka jatuhlah talak satu.
2. Khuluk/Mubara'ah, yaitu pemutusan hubungan perkawinan atas dasar persetujuan kedua belah pihak.

²⁶ H. Amiur Nuruddin, dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*. (Jakarta : Prenada Media, 2004)208.

3. Fahisah, yaitu pemutusan hubungan perkawinan karena adanya suatu perbuatan buruk yang memalukan, seperti terjadinya penyelewengan atau perzinahan.
4. Fasakh, yaitu pemutusan hubungan perkawinan karena tertipu atau karena tidak mengetahui sebelum perkawinan bahwa suami atau istri yang telah dinikahinya tersebut ada cacat celanya.
5. Illa, adalah salah satu bentuk pemutusan hubungan perkawinan yang terdapat dalam Al-Qur'an, yaitu apabila suami bersumpah tidak akan mencampuri istrinya dalam waktu tertentu.
6. Zhihar, yaitu suatu lembaga pemutusan hubungan perkawinan, dimana seorang suami bersumpah dengan menyamakan bentuk fisik sang istri dengan ibunya.
7. Li'an, yaitu pemutusan hubungan perkawinan melalui sumpah yang dilakukan sang istri atas nama Allah, bahwa dia tidak berzina seperti yang dituduhkan oleh suaminya.
8. Murtad, apabila salah seorang dari suami dan istri keluar dari agama Islam atau murtad, maka putuslah hubungan perkawinan mereka.

Setidaknya ada empat kemungkinan yang dapat terjadi dalam kehidupan rumah tangga yang dapat memicu terjadinya perceraian, yaitu ²⁷:

1. Terjadinya Nusyuz dari pihak istri. Nusyuz bermakna kedurhakaan yang dilakukan seorang istri terhadap suaminya. Hal

²⁷ Ahmad Rafiq. *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta : Rajawali Pers, 1995) 269-272.

ini bisa terjadi dalam bentuk pelanggaran perintah, penyelewengan dan hal-hal yang dapat mengganggu keharmonisan rumah tangga.

2. Nusyuz suami terhadap istri. Kemungkinan Nusyuz tidak hanya datang dari istri, tetapi juga dapat datang dari suami. Dalam hal ini yaitu apabila terdapat kelalaian dari pihak suami untuk memenuhi kewajibannya pada istri, baik nafkah lahir maupun nafkah batin.
3. Terjadinya *syiqaq* yaitu suatu keadaan yang terjadi karena keduanya terlibat dalam percekocokan, misalnya disebabkan kesulitan ekonomi, sehingga keduanya sering bertengkar.
4. Salah satu pihak melakukan perbuatan zina (*fahisyah*), yang menimbulkansaling tuduh menuduh antara keduanya.

Dalam Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan nomor 1 Tahun 1974 dinyatakan bahwa “Perkawinan dapat putus karena, a. Kematian, b. Perceraian, dan c. Atas keputusan Pengadilan.”²⁸

Di dalam PP No. 9 Tahun 1975 Pasal 19 dinyatakan hal-hal yang menyebabkan terjadinya perceraian. Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan²⁹ :

1. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;

²⁸ Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 38.

²⁹ Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 19.

2. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
3. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain;
4. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri;
5. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Selanjutnya, pada Pasal 39 UUP dinyatakan:³⁰

1. Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.
2. Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.
3. Tata cara perceraian di depan sidang Pengadilan diatur dalam Peraturan Perundangan sendiri.

Kompilasi Hukum Islam memuat masalah putusnya perkawinan pada Bab XVI. Dalam Pasal 113 dinyatakan: “Perkawinan dapat putus karena:

1. Kematian,
2. Perceraian, dan

³⁰ Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 39.

3. Atas putusan Pengadilan.³¹

Dalam perkawinan yang putus disebabkan perceraian dijelaskan pada Pasal 114 yang membagi perceraian kepada dua bagian, perceraian yang disebabkan karena talak dan perceraian yang disebabkan oleh gugatan perceraian.

Dalam Kompilasi Hukum Islam dijelaskan yang dimaksud mengenai Talak, yaitu: Ikrar suami dihadapan sidang Pengadilan Agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 129, 130 dan 131. Kompilasi Hukum Islam mensyaratkan bahwa ikrar suami untuk bercerai (talak) harus disampaikan dihadapan sidang Pengadilan Agama. Undang-Undang No. 7/1989 tentang Peradilan Agama juga menjelaskan hal yang sama seperti yang terdapat pada Pasal 66 ayat (1) yang berbunyi :

“Seseorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk mengadakan sidang guna penyaksian ikrar Talak.”

Bagi umat Islam aturan mengenai perceraian ini merupakan ganjalan yang relatif masih besar atau sekurang-kurangnya masih menjadi tanda tanya yang belum terjawab, karena dirasakan tidak sejalan dengan kesadaran hukum yang selama ini berkembang, yaitu aturan fikih. Aturan fikih mengizinkan perceraian atas dasar kerelaan kedua belah pihak, atau atas

³¹ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 113.

inisiatif suami atau juga inisiatif istri secara sepihak, bahkan perceraian boleh dilakukan tanpa campur tangan lembaga Peradilan.

Alasan Perceraian yang tertera dalam UUP No. 1/1974 ini serta aturan pelaksanaan lainnya, semisal PP No. 9/1975 dirasakan terlalu jauh perbedaannya dengan kesadaran hukum yang ada ditengah masyarakat muslim sehingga menimbulkan kesulitan dilapangan.

Persoalan yang cukup krusial untuk didiskusikan lebih lanjut adalah tentang posisi Pengadilan Agama di dalam memutuskan perkawinan. Bagi La Yasa Abu Bakar, mencermati pasal-pasal yang menyangkut perceraian, maka, ada empat kesimpulan yang dapat ditarik. Pertama, perceraian itu dilakukan oleh para pihak sendiri, dalam hal ini dengan cara pengucapan ikrar (pernyataan) talak oleh suami. Pengadilan hanya berfungsi menyaksikan dan memberi keterangan tentang telah terjadinya perceraian. Kedua, perceraian dan karena itu penyaksian Pengadilan harus dilakukan didepan sidang Pengadilan yang diadakan untuk itu. Jadi penyaksian Pengadilan diluar sidang Pengadilan atau sidang yang tidak diadakan khusus untuk itu tampaknya tidak diizinkan. Ketiga, secara implisit bisa dikatakan bahwa perceraian seperti disebutkan diatas baru boleh dan baru sah dilakukan setelah ada izin dari Pengadilan. Keempat, perceraian dianggap terjadi sejak talak diucapkan suami didepan Pengadilan tersebut. Dari keempat hal ini tampaknya yang paling dominan adalah izin (keputusan) Pengadilan yang baru diberikan setelah ada keyakinan terpenuhinya alasan-alasan perceraian.

Dalam simpulannya, AlYasa Abubakar menyatakan, peran Pengadilan dalam persoalan izin mengucapkan talak ini adalah pasif dalam arti lebih dekat kepada mempersaksikan adanya fakta-fakta daripada peran memeriksa, apalagi memutus sengketa.

Pada sisi lain, sebagian pengkaji hukum islam menyatakan, bahwa keterlibatan Pengadilan dalam menentukan sebuah perceraian sangat signifikan kalau tidak dapat dikatakan menentukan sah tidaknya talak tersebut.

Dalam hal ini mengenai talak yang dilakukan dibawah tangan, penulis meng gambarkannya sesuai dengan pendapat diatas, yaitu talak yang sesuai dengan pemahaman fikih masyarakat Islam pada umumnya. Dimana dalam hal ini talak dapat dilakukan diantara kedua pihak (suami-istri) sendiri, yaitu dengan pengucapan ikrar talak oleh suami. Pernikahan dan talak yang dilakukan dibawah tangan yang dibahas dalam permasalahan ini adalah pernikahan dan talak yang dilakukan sesuai dengan pemahaman dan aturan fikih Islam, akan tetapi tidak dicatatkan maupun dilakukan dihadapan Pengadilan agama. Kaitannya yaitu, permasalahan akan timbul manakala pernikahan yang dilakukan dibawah tangan tersebut tidak bertahan lama dan terpaksa diakhiri/diputus dengan talak (cerai) yang juga dilakukan dibawah tangan, karena pernikahan tersebut tidak tercatatkan dan tidak memiliki dokumendokumen resmi.

Dalam hal terdapat kesulitan untuk mengajukan perceraian sesuai dengan pertauran yang berlaku, disebabkan pernikahan yang dilakukan adalah

pernikahan siri, maka tersedia suatu cara yang disebut dengan Itsbat bikah. Jadi pernikahan tersebut diitsbatkan dulu ke Pengadilan Agama, untuk selanjutnya dapat diproses perceraian menurut prosedur yang berlaku. Hal ini diatur dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 7³², yang menegaskan :

1. Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan akta nikah, yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.
2. Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan Itsbat Nikahnya ke Pengadilan Agama.
3. Itsbat Nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai halhal yang berkenaan dengan :
 - a. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian
 - b. Hilangnya akta nikah
 - c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan
 - d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya UUP No. 1 Tahun 1974
 - e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UUP No. 1 Tahun 1974.
 - f. Yang berhak mengajukan Itsbat Nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

³² Kompilasi Hukum Islam, Pasal 7

F. Pengaturan Harta Bersama Dalam Perkawinan

Dari segi bahasa harta yaitu barang-barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan.³³ Sedangkan yang dimaksud harta bersama yaitu harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar hadiah atau warisan. Maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha mereka atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan.³⁴

Dalam harta benda, termasuk di dalamnya apa yang dimaksud harta benda perkawinan adalah semua harta yang dikuasai suami isteri selama mereka terikat dalam ikatan perkawinan, baik harta kerabat yang dikuasai, maupun harta perorangan yang berasal dari harta warisan, harta penghasilan sendiri, harta hibah, harta pencarian bersama suami isteri dan barang-barang hadiah. Pencaharian bersama suami isteri atau yang disebut harta bersama atau *gono gini* ialah harta kekayaan yang dihasilkan bersama oleh suami isteri selama mereka diikat oleh tali perkawinan.³⁵

Sistem Hukum Perdata Barat (BW), dalam Hukum Islam tidak dikenal percampuran harta kekayaan antara suami dan istri karena perkawinan. Harta kekayaan istri tetap menjadi milik istri dan dikuasai sepenuhnya oleh istri tersebut, demikian juga harta kekayaan suami tetap menjadi hak milik suami dan dikuasai sepenuhnya olehnya. Oleh karena itu pula wanita yang bersuami tetap dianggap cakap bertindak tanpa bantuan suami dalam soal apapun juga

³³ Depdikbad. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. (Balai Pustaka, 1989, cet.II) hal 199

³⁴ Ahmad, Rofiq. *Hukum Islam di Indonesia*. (Jakarta: Raja Grafindo Persada. 1995) hal.200

³⁵ Hilma Hadi Kusumo. *Hukum Perkawinan Adat*. (Bandung: Aditya Bakti, cet. IV, 1999)hal .156

termasuk mengurus harta benda, sehingga ia dapat melakukan segala perbuatan hukum dalam masyarakat.³⁶

Sedangkan wanita yang bersuami menurut Hukum Barat (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dapat dilihat dalam Pasal 119 BW) :

Mulai saat perkawinan dilangsungkan demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan isteri, sekedar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain. Peraturan itu sepanjang perkawinan tak boleh ditiadakan atau diubah dengan sesuatu persetujuan antara suami isteri.³⁷

Sedangkan menurut Hukum Islam, baik suami maupun isteri berhak dan berwenang atas harta kekayaan masing-masing. Suami tidak berhak atas harta isterinya karena kekuasaan isteri terhadap hartanya tetap dan tidak berkurang disebabkan perkawinan.

Dalam Kompilasi Hukum Islam, Pasal 85, diatur mengenai harta bersama sebagai berikut :

1. Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan
2. Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya. (Pasal 86 Ayat (2))

³⁶ H.M. Djamil Latif, *Aneka Hukum Perceraian di Indonesia*. (Jakarta :Ghalia Indonesia,1982) hal.82

³⁷ R. Subekti dan R. Tjitrosuibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. (Jakarta: PT Pradnya paramita, 1980, Cetakan 37) hal 29.

3. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penugasan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.
4. Suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sedekah atau lainnya (Pasal 87 Ayat (2)).³⁸

Namun menurut Hukum Islam melalui perkawinan maka jadilah sang isteri *syarikatur rajuli filhayati* = Kongsi sekutu seorang suami dalam melayari bahtera hidup. Dengan demikian antara suami isteri dapat terjadi Syarikah Abdan (Perkongasian tidak terbatas).

Dalam hal ini harta kekayaan bersatu karena syirkah (syirkah) seakan-akan merupakan harta kekayaan tambahan karena usaha bersama suami isteri selama perkawinan menjadi milik bersama, karena itu apabila kelak perjanjian perkawinan itu terputus karena perceraian atau talak, maka harta syirkah tersebut dibagi antara suami isteri menurut pertimbangan sejauh mana usaha mereka suami-isteri turut berusaha dalam syirkah. Hal ini dapat kita lihat dalam ketetapan fatwa syirkah tentang harta bersama antara suami isteri yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama Jakarta Timur tanggal 7 Februari 1978 No. 21/c/1978 dalam pertimbangan hukumnya mengemukakan : Apabila telah terjadi syirkah (harta bersama) pada suatu masa tertentu, setelah

³⁸ Kompilasi Hukum Islam, Pasal 85

berpindah dan tidak dapat dibolehkan dari masing-masing harta syirkah itu, maka harta tersebut dibagi dua.³⁹

Karena isteri mendapat perlindungan dari suami baik tentang nafkah lahir, sandang, pangan, nafkah batin dan moral dan materiil maupun papan rumah tempat tinggal demikian anak-anak menjadi tanggung jawab penuh suami sebagai kepala keluarga. Oleh karena itu menurut tafsiran ini tidak ada harta bersama antara suami dan apa yang diterima isteri diluar pembiayaan rumah tangga dan pendidikan anak-anak, misalnya hadiah perhiasan, dan yang sejenisnya, itu menjadi hak isteri yang tidak boleh diganggu gugat lagi oleh suami. Sedangkan apa yang diusahakan oleh suami secara keseluruhan tetap menjadi hak milik suami, kecuali bila ada syirkah (perjanjian bahwa harta mereka itu bersatu).

Bahwa harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung karena usahanya menjadi usaha bersama. Selain itu terdapat beberapa pendapat para sarjana Islam yang mengatakan bahwa ada harta bersama dalam perkawinan antara suami isteri.

Prof. Dr. Hazairin, S.H (almarhum) bahwa menurut hukum islam harta yang diperoleh suami dan isteri karena usahanya, adalah harta bersama, baik mereka bekerja bersama-sama ataupun hanya sang suami saja yang bekerja sedangkan isteri hanya mengurus rumah tangga beserta anak-anak saja dirumah. Sekali mereka itu terikat dalam perjanjian perkawinan sebagai suami isteri maka semuanya menjadi bersatu baik harta maupun anak-anak.

³⁹ T.M. Hasbi Ash Shiddiqie. *Pedoman Rumah Tangga.*(Medan: Pustaka Maju, 1971) hal.9-11.

Dan tidak perlu diiringi dengan Syirqah, sebab perkawinan dengan ijab qabul serta memenuhi persyaratan lainnya seperti adanya wali, saksi, mahar, walimah dan Ilanun nikah sudah dapat dianggap syirqah antara suami isteri itu.

Harta bersama antara suami isteri baru dapat dibagi apabila hubungan perkawinan itu sudah terputus. Hubungan perkawinan itu dapat terputus karena kematian, perceraian dan dapat pula oleh keputusan Pengadilan. Apabila terjadi putus hubungan perkawinan baik karena cerai atas gugatan pihak isteri, atau karena talak atas permohonan suami maka harta bersama itu harus dibagi antara suami isteri itu.

Dalam pembahasan ini yang menjadi permasalahan adalah bagaimanakah pelaksanaannya dalam hal pembagian harta bersama apabila terjadi talak (cerai) yang dijatuhkan sendiri oleh suami, tidak dilakukan dihadapan pengadilan. Apakah pembagian harta bersama tetap dapat dilakukan dengan hanya mendasarkan pada ketentuan syariat dan fikih islam saja. Oleh karena itu, apabila terjadi perceraian sebaiknya dilakukan sesuai dengan prosedur yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini untuk menghindarkan terjadinya ketidakadilan dalm masalah pembagian harta. Sehingga bagi pernikahan yang dilakukan secara siri.