



BAB IV

PAPARAN DAN ANALISIS DATA

A. Biodata Informan

KH. Baidhowi Muslich, (PP. Anwarul Huda, Karang Besuki, Malang), beliau lahir di Banyuwangi pada tanggal 17 Juli 1944. Sehingga saat ini beliau berumur 67 tahun. Pendidikan yang beliau tempuh dimulai dari SDN, PGAP, PGAA, Sarjana Muda IAIN Fakultas Tarbiyah, kemudian TK V (Doktoral II) Fakultas Tarbiyah. Kesibukan beliau sehari-hari adalah sebagai Pengasuh Pondok Pesantren Anwarul Huda Karang Besuki Malang. Beliau juga termasuk pensiunan DEPAG dan sampai saat ini beliau menjabat sebagai Ketua MUI Kota Malang periode 2000-2011.

Drs. KH. Chamzawi, M.HI, (PP. MSAA/ Ma'had sunan ampel al-Ali UIN Malang), beliau lahir di Rembang pada tanggal 08 Agustus 1951 . Sehingga saat ini usianya sudah mencapai 60 tahun. ia dilahirkan dari pasangan suami isteri H. Syaikhun dan Hj. Sujinah. Pengalaman pendidikanya ia mulai dari Sekolah Rakyat Negeri (SRN) Sulang, kemudian ia lanjutkan ke SMPN Rembang Jawa Tengah. Kemudian ia lanjutkan lagi menimba ilmu dengan bersekolah di MTs Lirboyo Kediri selama 4 tahun. Tak cukup disitu, ia kemudian melanjutkan ke jenjang pendidikan lebih tinggi, yakni dengan menempuh kuliah Strata 1 (S1) di IAIN Sunan Ampel Malang, kemudian mengambil Strata 2 (S2) di Universitas Islam Malang (UNISMA) Malang.

Saat ini beliau masih aktif menjabat sebagai Rois Syuriah PC NU Kota Malang. Selain itu ia juga menjabat sebagai Dekan Fakultas Humaniora dan Budaya UIN MALIKI Malang dengan mengajar beberapa mata kuliah. Beliau juga sebagai pengasuh Ma'had Sunan Ampel Malang serta menjadi tempat bercurah pendapat (tanya-jawab) tentang masalah-masalah keagamaan yang dihadapi mahasiswa atau masyarakatnya. Selain kesibukannya sebagaimana diatas, aktifitas kesehariannya juga dipadati dengan kegiatan-kegiatan keagamaan, seperti: memberikan ceramah-ceramah agama di berbagai forum pengajian atau majlis-majlis ta'lim, memberikan ta'allum di beberapa pesantren seperti Pesantren Fatimiyah, Pesantren Luhur dan sebagainya.

KH. Marzuqi Mustamar, (PP. Sabilur Rosyad, gasek, Malang), beliau lahir di Blitar pada tanggal 22 September 1966 dari pasangan Bapak Mustamar dan Ibu Siti Zainab. Sehingga usianya saat ini mencapai 44 tahun. Saat ini beliau bertempat tinggal di Jl. Raya Candi Blok VI C Karang Besuki Sukun Malang.

Beliau dilahirkan dalam keluarga yang taat beribadah sekaligus mengerti agama. Orang tuanya adalah seorang Kyai, alhasil, sejak kecil Kyai Marzuki dibesarkan dan dididik oleh kedua orang tuanya dengan disiplin ilmu yang tinggi.

Pendidikanya beliau mulai dari MI Maftahul Ulum Karangsono Kanigoro Blitar (1979), kemudian di SMP Hasanuddin Bangle Blitar (1982), MAN Tlogo Blitar (1985). Setamat dari MAN Tlogo Blitar, beliau melanjutkan jenjang pendidikan formalnya di IAIN Malang (sekarang UIN Maliki Malang). Selama di Malang, beliau juga nyantri kepada Kyai Masduqi Mahfudz di PP. Nurul Huda Mergosono. Mengetahui kecerdasan dan keilmuan Kyai Marzuki yang di atas rata-rata santrinya yang lain, akhirnya KH. Masduqi memberi amanah kepada Kyai Marzuki untuk membantu mengajar di pesantrennya, meskipun saat itu Kyai Marzuki masih berusia 19 Tahun. Kemudian pada tahun 1987, beliau mendapat kesempatan untuk menimba ilmu di LIPIA Jakarta selama 2 tahun. Setelah itu beliau kembali ke Malang untuk melanjutkan Strata 1 (S1) di IAIN Sunan Ampel Malang dan kembali membantu mengajar di PP. Nurul Huda, Mergosono Malang, kemudian berlanjut untuk mengambil strata 2 (S2) di UNISLA Lamongan (2004).

Berbagai pengalaman ia jalani termasuk diantaranya beliau pernah berkunjung ke Malaysia dalam rangka pengajian selama 3 hari. Selain mengasuh pondok Pesantren Sabilurasyad (Karang Besuki) Malang, beliau juga menjabat menjadi Ketua Tanfidziyah NU Kota Malang dan anggota Komisi Fatwa MUI Kota Malang. Beliau juga termasuk dosen Humaniora dan Budaya UIN MALIKI Malang dan penulis tetap di Media Ummat rubrik Mutiara Hadits dan tanya jawab. Sebagai tokoh agama, maka aktifitasnya tidak pernah lepas dari berbagai

bentuk bimbingan-bimbingan keagamaan kepada masyarakatnya. Salah satu karya yang pernah beliau telurkan adalah *Al- Mugtatotat Li Ahli Bidayat*.

KH. Achmad Shampton, S.HI, (PP. Narul Huda Mergosono, Malang), beliau dilahirkan di Malang pada 23 April 1972, sehingga saat ini usia beliau mencapai 39 tahun. Selepas SMP, mondok di Pesantren Lirboyo Kediri dan beberapa Pesantren di sekitar Kediri. Memperoleh gelar sarjana di STAIN Malang (sekarang UIN Maliki Malang), saat ini menjadi khodim Pesantren Nurul Huda dan juga sebagai Kepala KUA Kedung Kandang.

Gus Sampton, begitulah panggilan akrabnya, beliau adalah Putra terakhir dari pasangan KH. Achmad Masduqi Machfudz dan Ibu Nyai Chasinah. Gus Sampton mempunyai 9 saudara, yaitu Mushoddaqul Umam, S.Pd, Muhammad Luthfillah, SE, dr. Moch. Shobachun Niam Sp.B, M. Taqiyyuddin Alawiy, Dra. Roudlotul Hasanah, H. Isroqunnajah, M.Ag, Dra. Badiatus Shidqoh, Fauchatul Fithriyyah. S.Ag, Achmad Shampton Mas, SHI.

Gus Sampton terlahir di tengah-tengah keluarga religius yang taat terhadap agama Islam. Sehingga sejak kecil beliau sudah dihiasi dengan tingkah laku, sikap dan pandangan hidup ala santri. Gus Smpton juga dilahirkan dalam keluarga yang kehidupan sehari-harinya cukup sederhana. Corak kehidupan keluarga yang ditanamkan oleh orang tuanya sama sekali jauh dari citra kemewahan. Karena salah satu prinsip hidup KH. Masduqi adalah: "Kalau kita sudah meraih berbagai macam ilmu terlebih ilmu agama, maka kebahagiaan yang akan kita capai tidak saja kebahagiaan akhirat, akan tetapi kebahagiaan duniapun akan teraih".

Sebelum memasuki dunia perkuliahan Gus Sampton diharuskan mengenyam pendidikan di pesantren. Ini merupakan prinsip yang ditanamkan Kyai Masduqi selaku orang tuanya kepada para putra putrinya, termasuk Gus Sampton. Dengan harapan dari pengalaman mengaji di pesantren ini, dapat dijadikan sebagai bekal untuk menjalankan amanah dakwah di tengah-tengah masyarakat.

B. Paparan Data

1. Pendapat Kyai NU di Kota Malang terhadap perkawinan yang tidak dicatatkan

Hasil wawancara yang diperoleh peneliti dari informan adalah sebagai berikut :

a. Kyai Baidlowi (PP. Anwarul Huda, Karang Besuki, Malang)⁷⁵

Terkait dengan suatu pernikahan, khususnya dalam hal pernikahan yang tidak dicatatkan, hasil wawancara yang diperoleh peneliti dari Kyai Baidlowi (PP. Anwarul Huda, Karang Besuki, Malang), Sesungguhnya pernikahan harus dilakukan secara sah dan baik. Maksud sah disini adalah pernikahan yang sesuai dengan ketentuan syari'at, memenuhi syarat-syarat dan rukun-rukun yang sudah pasti sesuai dengan hukum syari'at, masing-masing pelaku dalam pelaksanaan perkawinan itu. Sedangkan pernikahan yang baik, menurut beliau, baik ini nilainya bukan nilai hukum, tapi nilai kekaidahan, yaitu dari segi akhlak. Maka untuk mendapatkan rumah tangga yang bahagia sesuai cita-cita itu, secara akhlak harus memenuhi apa yang dianjurkan dalam agama, jadi misalnya hikmah nikah juga harus masuk dalam suatu pernikahan, seperti dalam potongan ayat wa min ayatihi an kholaqolakum litaskunuu, menurut beliau itu merupakan keindahan bukan hukum, bagaimana rumah tangga itu bisa sakinah, litaskunuu, kemudian wa ja'alalakum mawaddatan warrohmah, bagaimana rumah tangga itu mawaaddah dan rahmah itu harus dipenuhi.

Terkait dengan perkawinan yang tidak dicatatkan, kyai Baidhowi berpendapat bahwa sesungguhnya pencatatan itu memang tidak ada kaitannya dengan sah atau tidaknya pernikahan. tapi hanya untuk menyempurnakan supaya masing-masing itu nanti dapat dilindungi secara hukum pemerintah. Kalau secara hukum agama, menurut beliau asal sudah memenuhi syarat-syarat dan rukun nikah itu sudah sah. Tapi apabila tidak mengikuti hukum Negara, maka hal

⁷⁵Kyai Baidlowi, Wawancara, (22 Februari 2011)

itu akan menimbulkan akibat-akibat yang fatal, misalnya jika tidak dicatat ternyata salah satu dari kedua pasangan itu menyimpang, dan berakibat sampai ke perceraian, hal ini nanti akan mendapat kesulitan dalam proses perceraian, karena pernikahannya tidak mempunyai kekuatan hukum. Dan dasar yang digunakan beliau adalah bahwa mencatatkan pernikahan itu sebenarnya memang tidak wajib, tapi demi menyempurnakan yang wajib, maka itu menjadi wajib. Mengikuti kaidah Imam Syafi'i, *maa laayatinm wal wajibu ila bihi fahuwa wajibun*.

b. Kyai Chamzawi (PP. MSAA/ Ma'had Sunan Ampel al-Ali UIN, Malang)⁷⁶

Dalam hal perkawinan sesungguhnya pelaksanaannya harus sesuai dengan syari'at Islam, kalau tidak sesuai dengan syari'at Islam maka pernikahan itu tidak sah, dan kalau pelaku berdomisili di Indonesia, maka perkawinan tersebut harus dicatatkan.

Terkait perkawinan yang tidak dicatatkan kyai Chamzawi menjelaskan, memang seyogyanya pernikahan itu dicatatkan, jadi disamping harus sesuai dengan syari'at Islam, maka juga harus disesuaikan dengan aturan-aturan yang berlaku di pemerintah, karena memang kalau pernikahan itu tidak dicatatkan pada pemerintah, hal itu nanti akan menimbulkan dampak. Misalnya nanti ketika ada masalah warisan, itu nanti akan jadi persoalan, karena adanya nikah dianggap tidak ada.

c. Kyai Sampton (PP. Nurul Huda Mergosono, Malang)⁷⁷

Dalam hal perkawinan, perkawinan itu harus dijalani sesuai dengan syari'at Islam, mulai dari niatnya "man nakaha lillah wa ankaha lillah fahaqqun 'alaihi wilayatullah", jadi nikahnya karena Allah. Mulai dari prosesnya dan prosedurnya, persetujuan dari kedua orang tua, proses pemilihan dan lain sebagainya itu harus dijalankan secara syar'i.

Terkait dengan Perkawinan yang tidak dicatatkan, kyai Sampton menjelaskan bahwa pencatatan nikah merupakan hukum bawaan, istilahnya itu merupakan hukum "aridhi", jadi hal itu hanya merupakan kewajiban sebagai warga negara saja. Sesungguhnya kalau memang secara syar'i sudah benar, sebenarnya tidak ada masalah, hanya kalau kemudian tidak dicatatkan, maka pernikahan itu tidak sempurna begitu saja. Tapi beliau juga mengatakan, kalau pencatatan nikah itu dianggap wajib dengan mengikuti kata-kata, "wa ulil amri minkum" itu juga tidak masalah, bisa-bisa saja bahkan itu lebih baik karena untuk menghilangkan fitnah dan lain sebagainya. Dasar yang melandasi pencatatan itu adalah irsyad dari Allah tentang orang yang bertransaksi-transaksi mu'amalah, bahwa "idzaa tadaayantum bidainin ilaa ajalin musamman faktubuuh",

⁷⁶Kyai Chamzawi, Wawancara, (8 November 2010)

⁷⁷Gus Sampton, Wawancara, (25 Desember 2010)

d. Kyai Marzuki (PP. sabilur Rosyad, Gasek, Malang)⁷⁸

Terkait dengan perkawinan, kyai marzuki menjelaskan pernikahan itu adalah untuk sakinah, ketenangan, mencakupi seluruh ketenangan dari berbagai sisi, seperti ketenangan batin, berarti tidak ada paksaan, ketenangan rohani, ada niat ibadah, keluarga dari calon suami istri tidak punya cacat moral, mentalnya baik, nasabnya juga baik, dan ibadahnya juga rajin. Kalau ketenangan jiwa, berarti tidak ada paksaan, kedua-duanya saling mencintai, dan juga keluarganya sama-sama setuju. Kemudian ada ketenangan sosial, ketenangan sosial dia berada di masyarakat yang relatif tidak beda jauh dengan pahamnya, perbedaannya, ekonominya, tradisi dan budayanya, agamanya, artinya antara dia dengan lingkungannya relatif sama. Kemudian ada juga ketenangan secara hukum, hukum agama berarti harus sesuai dengan syari'at, kalau tidak, maka pernikahan itu tidak bisa dilaksanakan, karena ada hal yang kurang. Kemudian, supaya aman dari kejaran dan pengintaian oleh aparat hukum, maka harus sah secara hukum yang diakui di suatu Negara, di mana orang itu tinggal, kalau di Indonesia, maka harus sesuai dengan aturan yang berlaku di Indonesia seperti mencatatkan sebuah perkawinan.

Dalam hal perkawinan yang tidak dicatatkan, maka pelaku tersebut punya dosa sosial, dan punya dosa kepada Negara, karena kalau pernikahan itu tidak dicatatkan maka nanti akan menimbulkan banyak dampak, baik dampak terhadap setiap pasangan maupun terhadap lingkungan masyarakat.

2. Pendapat Kyai NU di Kota Malang terhadap adanya ketentuan pembedaan bagi pelaku perkawinan yang tidak dicatatkan

a. Kyai Baidlowi (PP. Anwarul Huda, Karang Besuki, Malang)⁷⁹

Tentang adanya pembedaan bagi pelaku nikah sirri, kyai Baidhowi tidak sepakat kalau sampai pelaku nikah sirri itu dipidanakan, akan tetapi memang harus ada sebuah konsekuensi sangsi yang diberikan terhadap pelaku nikah sirri, dimana konsekuensi tersebut harus diputuskan dengan bijaksana oleh pemerintah yang sekiranya membuat orang itu bisa menyadari dan membikin jera tentang resiko-resiko dari pada perkawinan yang tidak dicatatkan. Dan dalam hal bentuk sangsi atas pelaku nikah sirri ini, beliau tidak bisa memberikan pendapat, karena memang hal itu harus dibicarakan di dalam forum-forum hukum. Jadi beliau setuju saja dengan adanya aturan tentang nikah siri, tapi sebelum itu harus ada semacam perilaku pemerintah untuk memberikan sosialisasi kepada masyarakat tentang akibat dari nikah sirri. Untuk sosialisasi itu memang perlu ditingkatkan, karena masyarakat selama ini memang banyak yang tidak mengetahui tentang akibat dari suatu perkawinan yang tidak dicatatkan.

Dampak yang timbul apabila RUU Hukum Materiil Peradilan Agama ini diundangkan, dari segi positif yang timbul adalah pernikahan di Indonesia ini

⁷⁸ Kyai Marzuki, Wawancara, (10 Februari 2011)

⁷⁹ Kyai Baidlowi, Wawancara, (22 Februari 2011)

akan lebih sempurna, di samping secara syari'at, hal ini juga akan membawa hikmah bagi si pelaku pernikahan itu sendiri, dan tidak ada yang dirugikan. Sebab, kalau tidak ada aturannya seringkali terutama pihak wanita itu dirugikan, ditinggal begitu saja oleh suami, kemudian dia itu tidak mempunyai perlindungan hukum, maka dengan adanya pencatatan ini, pernikahan itu akan lebih sempurna.

Dan kalau negatifnya menurut kyai Baidhowi tidak ada, akan tetapi mungkin sementara bagi orang yang ingin nikah siri dan orang yang mampu menikah berulang kali saja yang merasa keberatan, karena bagi beliau pencatatan itu bukan merupakan sesuatu yang sulit. Beliau juga menyatakan bahwa memang ada kyai yang tidak mencatatkan, tapi itu hanya sementara saja, karena dikhawatirkan nanti kalau ditunda-tunda terlalu lama, nanti akan menimbulkan suatu hubungan yang tidak sah, lebih baik dipercepat saja, tapi nanti setelah itu harus dicatatkan.

b. Kyai Chamzawi (PP. MSAA/ Ma'had Sunan Ampel al-Ali UIN, Malang)⁸⁰

Adanya suatu ketentuan pemidanaan bagi pelaku nikah sirri menurut beliau hal itu tidak pas. Karena perkawinan yang tidak dicatatkan itu kadang-kadang memang menjadi suatu kebutuhan masyarakat, misalnya apabila seseorang yang mau menikah itu seorang Jawa (kejawan), kalau hendak menikah memang harus daftar di KUA, dan menurut dia kalau daftar ke KUA itu memang harinya akan ditentukan, antara batas pendaftaran dan pelaksanaan itu ada tempo, kadang temponya terlalu lama, kadang-kadang sampai 2 minggu atau berapa seperti itu, sedangkan orang ini ingin mencari hari baik yang sesuai dengan dia, akhirnya dari situ kadang-kadang orang melakukan pernikahan yang tidak dicatatkan, tetapi ini hanya untuk sementara saja yang untuk selanjutnya akan dicatatkan. Menurut beliau, hal ini dilakukan karena hanya dalam rangka menyesuaikan hari baik yang sesuai dengan dia.

Bagi kyai Chamzawi, apabila persoalan RUU Hukum Materiil Peradilan Agama ini diundangkan, khususnya dalam hal pemidanaan bagi pelaku perkawinan yang tidak dicatatkan dampaknya nanti akan luar biasa. apalagi nanti di masyarakat Madura, a kan banyak sekali kyai-kyai yang istrinya di nikahi secara siri, itu nanti akan mendapat pertentangan, karena mereka melakukan pernikahan semacam itu secara hukum syari'at sudah sah. Jadi menurut beliau, yang penting ada anjuran sosialisasi pada masyarakat terutama perempuan-perempuan, agar mereka mengerti apabila melakukan perkawinan yang tidak dicatatkan itu nanti ada dampak-dampak negatif, jadi ada banyak hak-hak yang tidak bisa diperoleh ketika mereka melakukan pernikahan yang tidak dicatatkan.

Dalam hal sangsi itu, menurut beliau apabila RUU Hukum Materiil Peradilan Agama jadi diundangkan, maka sangsi yang layak diberikan adalah sangsi-sangsi sosial mungkin dikucilkan, atau yang lainnya, karena sangsi-sangsi semacam itu mungkin bisa menjadikan orang itu jera. Jadi kalau sampai dipidanakan itu kurang tepat, karena pencatatan itu kan hanya pelengkap saja dan nikah sirri itu sudah sah menurut syari'at Islam.

⁸⁰ Kyai Chamzawi, Wawancara, (8 November 2010)

c. Kyai Sampton (PP. Nurul Huda Mergosono, Malang)⁸¹

Tentang adanya ketentuan pidanaaan bagi pelaku nikah sirri, Kyai sampton tidak setuju kalau sampai pelaku nikah sirri itu dipidanakan, karena mencatatkan itu kaitannya adalah termasuk urusan perdata bukan urusan pidana. Beliau juga mengutarakan bahwa memang disini ada banyak masalah, Negara menggunakan bahasa pidana ini, karena untuk menjaga hak-hak orang perempuan saja. Akan tetapi kalau nikah siri samapai dipidanakan, ini nanti akan banyak kyai yang dipenjara.

Menurut kyai Baidhowi, apabila RUU Hukum Materiil Peradilan Agama ini diundangkan, maka akan muncul beberapa dampak. Dampak positifnya adalah untuk meminimalisir maksiat dan meminimalisir kesalahan dalam suatu pernikahan. Sedangkan untuk dampak negatifnya, hal ini pasti akan ada penentangan-penentangan yang meluas, utamanya dari kalangan pesantren.

Beliau juga berpendapat bahwa untuk bentuk sanksi yang sesuai itu adalah bentuk sangsi perdata tidak sampai dipidanakan, semisal apabila ada orang yang hendak mengurus kartu keluarga tanpa disertai dengan buku nikah, maka petugas yang berwenang bisa menolaknya, dengan itu sebenarnya sudah membuat orang kelabakan. Karena bagaimanapun juga, orang itu akan membutuhkan administrasi, dan hal itu sudah cukup meresahkan masyarakat.

d. Kyai Marzuki (PP. Sabilur Rosyad, Gasek, Malang)⁸²

Tentang adanya ketentuan pidanaaan bagi pelaku nikah sirri kyai Marzuki tidak setuju dengan hal itu, akan tetapi beliau setuju dengan Adanya suatu sangsi yang diberikan kepada pelaku nikah sirri, asalkan adil. Adil dan bijaksana, artinya apabila orang yang menikah tidak dicatatkan dikenai sanksi, maka orang yang kumpul kebo atau berzina juga harus diberikan sanksi. Beliau juga menjelaskan sesungguhnya yang di permasalahan itu jangan dari pernikahannya, akan tetapi tidak mencatatkannya itu yang dipermasalahkan. Dan juga beliau mengharapkan agar KUA lebih luwes, mengerti budaya lokal, dan mengerti tradisi. Kalau masyarakat tidak patuh, dari sisi Negara, dalam hal ini KUA, pemerintah dan catatan sipil itu diharapkan agar lebih manusiawi, jadi kalau melihat orang ternyata tidak dapat mencatatkan nya karena mahal untuk kalangan ekonomi tertentu, sekalian saja bebas biaya atau ada surat keterangan miskin dari RT RW, dan dari semua yang diperlukan di dalam pencatatan, seperti biaya fotonya dan lain sebagainya. Sehingga kalau memang pemerintah sudah membuat tabulasi seperti itu, membuat kemudahan, luwes, tetap saja masih melanggar, berarti memang pantas untuk dikenai sanksi.

apabila RUU Hukum Materiil Peradilan Agama jadi diundangkan, dampak positif yang akan terjadi adalah tidak merepotkan pemerintah, khususnya KUA, dengan begitu maka setiap pernikahan pasti ada pencatatan, dan resmi secara kenegaraan. Dari situ maka kaitannya dengan waris, harta gono gini, akta kelahiran anak, nasab, itu semuanya akan jelas. Sedangkan dampak negatifnya, dikhawatirkan kalau ada penegak hukum yang dengki, iri, dendam, dan tebang

⁸¹ Gus Sampton, Wawancara, (25 Desember 2010)

⁸² Kyai Marzuki, Wawancara, (10 Februari 2011)

pilih, misalnya ada dua orang mahasiswa, yang laki-laki itu adalah anak seorang hakim, dan yang wanita bukan, kemudian anak seorang hakim ini menyatakan cinta pada sang mahasiswi akan tetapi ditolak, tau-tau sang mahasiswi ini malah menikah dengan orang lain dan belum sempat untuk menyatukan, akhirnya langsung diperkarakan ke Pengadilan, tanpa mau tau menikahnya dengan orang lain itu dikarenakan beberapa faktor, yaitu tidak mau dipaksa dengan anaknya hakim itu. Padahal buru-buru nikahnya itu karena kebetulan bapak walinya meninggal. Jadi ada celah memidanakan tau-tau dipidanakan, tapi ujung-ujungnya dengki.

Terkait bentuk sanksinya, menurut kyai Marzuki, hukum itu pertama supaya memberikan efek jera, yang ke dua mendidik, dan yang ketiga memang menghukum, memberi sangsi, atas kesalahan nikah siri sebetulnya orang tidak terlalu salah, maka aspek menghukumnya itu jangan yang ditonjolkan. Karena itu mungkin juga bisa dikenai denda, kalau sampai di penjara beliau tidak setuju, dan kalau tidak mau membayar denda, inisiatifnya juga bukan asli kurungan, karena ini perdata yaitu disebabkan karena tidak memenuhi prosedur pencatatan, sehingga kalau perdata bentuk sanksinya juga bukan kurungan.

C. Analisis data

1. Pendapat Kyai NU di Kota Malang terhadap perkawinan yang tidak dicatatkan

Perkawinan disebut juga “pernikahan”, berasal dari kata (نكاح) yang menurut bahasa artinya mengumpulkan, saling memasukkan, dan digunakan untuk arti bersetubuh (*wathi*). Kata “nikah” sendiri sering dipergunakan untuk arti persetubuhan (*coitus*), juga untuk arti akad nikah.

Sedangkan menurut istilah *syara'*, Abu Yahya Zakaria al-Anshary mendefinisikan bahwa nikah menurut istilah *syara'* ialah akad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan hubungan seksual dengan lafadz nikah atau dengan kata-kata yang semakna dengannya.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (Pasal 1), perkawinan itu ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga), yang bahagia dan kekal

berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁸³ Karena itu perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, tetapi unsur batin/rohani juga mempunyai peranan yang penting.

Sedangkan, pengertian perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalizhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Dan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah.⁸⁴

Pengertian dari perkawinan yang tidak dicatatkan adalah perkawinan yang dilakukan oleh orang Islam Indonesia yang secara syarat dan rukun sudah memenuhi syarat perkawinan menurut hukum Islam, akan tetapi secara administratif tidak di daftarkan di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam, tidak seperti yang diatur dalam ketentuan Undang-undang No. 1 Tahun 1974.⁸⁵

Sesungguhnya perkawinan tidak dicatatkan, di Indonesia juga umumnya disebut dengan Perkawinan siri atau nikah siri. Akan tetapi pemahaman terkait dengan definisi dari nikah siri itu berbeda-beda.

Dalam pemahaman masyarakat pada umumnya, pengertian nikah siri itu ada dua macam, yaitu:

- a. Pernikahan tanpa wali. Pernikahan semacam ini dilakukan secara rahasia (siri) karena pihak wali perempuan tidak setuju atau karena

⁸³Kitab Undang-Undang Hukum Perdata++ *Burgelijk Wetboek* (Rhedbook Publisher), 461.

⁸⁴Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam* (Jakarta: PT Bumi aksara, 2000), 2-4.

⁸⁵Nasirudin Hidayah, " Fenomena Perkawinan Tidak Dicatatkan (Studi di Desa Waru Timur, Kecamatan Waru Kabupaten Pamekasan)," *Skripsi S-1*, (Malang: UIN Malang, 2005), 42.

menganggap sah pernikahan tanpa wali atau hanya karena ingin memuaskan nafsu syahwat belaka tanpa mengindahkan ketentuan-ketentuan syari'at.

- b. Pernikahan yang sah secara agama namun tidak dicatatkan dalam lembaga pencatatan sipil negara.

Berdasarkan hasil wawancara yang diperoleh peneliti, dapat disimpulkan bahwa perkawinan itu ada dua, yaitu perkawinan yang sah dan perkawinan yang baik. Perkawinan yang sah menurut para kyai NU di Kota Malang adalah perkawinan yang sesuai dengan syari'at. Dalam hal ini sesuai dengan Hukum Islam dan diantara mereka tidak ada perbedaan pandangan, namun terkait dengan perkawinan yang baik mereka berpendapat bahwa perkawinan harus sesuai dengan tujuan awal nikah yaitu sakinah, mawadah wa rohmah. Dan untuk mewujudkannya harus melihat konteks dimana si pelaku tinggal, kalau di Indonesia berarti juga harus mengikuti prosedur nikah di Indonesia, salah satunya adalah dicatatkan. Pencatatan nikah bukan termasuk dari rukun dan syarat nikah, namun hal itu sebagai penyempurna dalam suatu pernikahan. Dan prosedur nikah ini menurut mereka adalah sah dan baik.

Adapun dasar yang digunakan oleh para kyai NU di Kota Malang tentang pentingnya pencatatan nikah berbeda beda. Walaupun pada intinya sama yaitu pentingnya pencatatan nikah. Dasar pencatatan nikah ada yang menggunakan Qaidah Fiqh dan ayat Al-quran, yakni qaidah sesuatu yang mengantarkan pada kewajiban maka hal itu juga wajib. Sedangkan dasar dari ayat disamakan dengan kewajiban mencatat pada hutang piutang (QS. Al-baqarah ayat 282). Selain dasar ayat diatas, ada pula dasar lain yang digunakan yaitu dasar kewajiban mengikuti

Ulil Amri (QS. An-Nisa ayat 59), dimana yang dimaksud *Ulil amri* adalah pemerintah/Negara. Jadi ketika negara mengharuskan pencatatan pada perkawinan maka orang Islam pun juga harus mengikuti perintah tersebut.

Faktor-faktor yang melatar belakangi maraknya praktek nikah sirri di masyarakat menurut kyai NU di Kota Malang disebabkan oleh beberapa hal, antara lain :

- a. minimnya pengetahuan masyarakat terkait pentingnya pencatatan nikah;
- b. anggapan biaya nikah yang mahal;
- c. prosedur yang rumit;
- d. agar mereka bisa melakukan poligami dengan mudah;
- e. kurangnya sosialisasi dari pemerintah khususnya terkait prosedur pencatatan nikah, dan biaya nikah.

Faktor-faktor diatas bisa menjadi alasan bagi pemerintah untuk kemudian dibahas dan dijadikan sebagai bahan pertimbangan dalam memutuskan RUU Hukum Materiil Peradilan Agama yang saat ini masih dalam proses.

Pandangan kyai NU di Kota Malang menunjukkan bahwa mereka sepakat tentang adanya ketentuan pencatatan nikah, namun bagaimana jika masyarakat ada yang tidak mencatatkan perkawinannya. Dalam hal ini, para kyai NU memiliki banyak perbedaan pendapat. Dan perbedaan tersebut akan peneliti jelaskan di sub bab yang lain.

2. Pendapat Kyai NU di Kota Malang Terhadap Adanya Ketentuan Pidanaan Bagi Pelaku Perkawinan Yang Tidak Dicatatkan

“Hukum Pidana” adalah Hukum yang mengatur tentang pelanggaran-pelanggaran dan kejahatan-kejahatan terhadap kepentingan umum, perbuatan mana diancam dengan hukuman yang merupakan suatu penderitaan atau siksaan.⁸⁶

Dari definisi di atas dapat disimpulkan, bahwa Hukum Pidana bukanlah suatu Hukum yang mengandung norma-norma baru, melainkan hanya mengatur tentang pelanggaran-pelanggaran dan kejahatan-kejahatan terhadap norma-norma hukum yang mengenai kepentingan umum.

Hukum pidana sebagai bagian hukum yang lain secara tegas ditulis oleh Moeljatno sebagai berikut:

Hukum pidana adalah bagian dari pada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

1. menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut;
2. menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;

⁸⁶C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana* (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2007), 3.

3. menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.⁸⁷

Barda Nawawi Arief, menyatakan bahwa pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam perumusan tujuan pidanaan adalah :

- a) Pada hakekatnya undang-undang merupakan sistem hukum yang bertujuan sehingga dirumuskan pidana dan aturan pidanaan dalam undang-undang, pada hakikatnya hanya merupakan sarana untuk mencapai tujuan,
- b) Dilihat secara fungsional operasional, pidanaan merupakan suatu rangkaian proses dan kebijakan yang konkritasinya sengaja direncanakan melalui tiga tahap. Agar ada keterjalinan dan keterpaduan antara ketiga tahap itu sebagai satu kesatuan sistem pidanaan, maka dirumuskan tujuan pidanaan,
- c) Perumusan tujuan pidanaan dimaksudkan sebagai "fungsi pengendalian kontrol" dan sekaligus memberikan landasan filosofis, dasar rasionalitas dan motivasi pidanaan yang jelas dan terarah. Berdasarkan pada pengaturan tersebut dan dikaitkan dengan pokok-pokok pikiran mengenai perumusan tujuan pidanaan, beberapa permasalahan yang bisa diajukan adalah keterkaitan antara penetapan sanksi pidana dengan perumusan suatu tujuan pidanaan atau bagaimana landasan teori pidanaan dan aliran hukum pidana yang dianut atau yang mendominasi pemikiran dalam kebijakan kriminal dan kebijakan penalnya.

⁸⁷ Prof. Moeljatno S.H, *Asas Hukum Pidana*, (jakarta: rineka Cipta, 2008) , 1

Mengenai hukuman apa yang dapat dijatuhkan terhadap seseorang yang telah bersalah melanggar ketentuan-ketentuan dalam undang-undang hukum pidana, dalam Pasal 10 KUHP ditentukan macam-macam hukuman yang dapat dijatuhkan, yaitu sebagai berikut :

- Hukuman-Hukuman Pokok

1. Jika Hukuman mati dimasukkan dalam KUHP bertentangan dengan “asas persamaan”. Di Negara Belanda hukuman mati dihapuskan tahun 1870, tidak hanya karena keberatan prinsipal (hukuman ini kadang-kadang dibela atas dasar agama), melainkan juga sebab di Negara Belanda hukuman mati tidak dianggap lagi perlu untuk mempertahankan ketertiban hukum. Menurut anggapan kebanyakan ahli-ahli hukum pidana, keadaan khusus di Negara Indonesia menuntut supaya penjahat-penjahat yang terbesar dapat dilawan dengan hukuman mati. Dalam satu Negara yang begitu luas, yang didiami rakyat yang *heterogen* (berbeda sifat), alat-alat kepolisian tidak dapat menjamin keamanan seperti di Eropa Barat. Karena itu diperlukan satu hukuman yang lebih ditakuti dari hukuman biasa, hukuman itu adalah hukuman mati.
2. Hukuman penjara, ialah pokok sistem hukuman di Negara Indonesia, baru mulai dipergunakan terhadap orang Indonesia sejak tahun 1918, waktu mulai berlaku KUHP. Sebelum tanggal itu, mereka biasanya dihukum dengan kerja paksa di luar atau di dalam “rantai” (sebetulnya sebuah gelang leher).
3. Hukuman kurungan, ialah hukuman kemerdekaan yang lebih ringan daripada hukuman penjara. Ini dinyatakan oleh pasal 10 jo. 69 (1). Hukuman kurungan diancam terhadap delik yang tidak bersifat jahat, yakni pelanggaran dan

kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja. Terhadap kejahatan ber-*culpa* itu, hukuman kurungan itu biasanya diancam alternatif dengan hukuman penjara dan terhadap pelanggaran dengan hukuman denda.

4. Hukuman denda, hukuman denda itu diancam terhadap hamper segala pelanggaran dari Buku Ketiga. Seringkali merupakan alternatif untuk hukuman kurungan, terhadap segala kejahatan ringan, alternatif dengan hukuman penjara dan hukman kurungan; jarang dijatuhkan terhadap kejahatan yang lain.⁸⁸
5. Hukuman bersyarat, ini dimungkinkan oleh pasal 14a dan seterusnya dari KUHP. Apabila seorang dihukum penjara selama-lamanya satu tahun atau kurungan, maka hakim dapat menentukan bahwa hukuman itu tidak dijalankan, kecuali kemudian diteentukan lain oleh hakim, apabila si terhukum dalam tenggang waktu percobaan melakukan tindak pidana lagi atau apabila si terhukum tidak memenuhi syarat tertentu, misalnya tidak membayar ganti kerugian kepada si korban dalam waktu tertentu.
5. Hukuman tutupan, Undang-undang Tanggal 31 oktober 1946 Nomor 20 yang termuat dalam berita Republik Indonesia II 24 halaman 287/288, mengadakan suatu hukuman pidana baru yang dinamakan “hukuman tutupan”. Hukuman ini dijatuhkan berdasarkan alasan-asalan politik terhadap orang-orang yang telah melakukan kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara oleh KUHP.⁸⁹

⁸⁸C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Op. Cit.*,58-62

⁸⁹ Wirjono Prodjodikoro, *Op. Cit.*, 183-185

- *Hukuman Tambahan*

Hukuman tambahan tidak dapat dijatuhkan secara tersendiri melainkan harus disertakan pada hukuman pokok, hukuman tambahan tersebut antara lain :

1. Pencabutan hak-hak tertentu.
2. Penyitaan barang-barang tertentu.
3. Pengumuman keputusan hakim.⁹⁰

Perkawinan sirri di masyarakat memang marak terjadi. Hal ini membuat pemerintah ingin membuat peraturan yang mengatur tentang perkawinan, khususnya pemberian sanksi bagi pelaku nikah sirri atau yang tidak dicatatkan. Pemberian sanksi ini sampai sekarang masih terjadi kontroversi dikalangan elit pemerintah, khususnya bentuk sanksinya. Hal ini tidak jauh beda dengan pandangan para kyai NU di Kota Malang. Dimana, persoalan pencatatan nikah menjadi penting bahkan wajib, sehingga ketika ada masyarakat yang tidak melakukan pencatatan nikah, maka harus ada sanksi bagi si pelaku. Dalam hal bentuk sanksi inilah muncul perbedaan pandangan di kalangan kyai NU di Kota Malang. Perbedaan tersebut, bisa dikategorisasikan sebagaimana tabel yang diterangkan dibawah ini.

Tabel 2. Perbedaan Bentuk Sanksi

No	Nama kyai	Bentuk sanksi	Alasan	Keterangan
1	KH. Baidlowi	Tidak memberikan pendapat, hanya perlu dibahas oleh pemerintah dan forum-forum hukum	Karena, pemerintah yang bertanggung jawab dalam hal perancangan aturan tersebut. Dan ahli hukum sebagai landasan	Setuju dengan adanya sanksi, tapi tidak setuju jika harus dipidanakan. Perlu Pemaksimalan sosialisasi

⁹⁰ http://id.wikipedia.org/wiki/Hukum_pidana (diakses tgl 05 Februari 2011)

			perumusannya.	terkait pentingnya pencatatan nikah dan dampaknya bagi masyarakat, khususnya jika pemerintah ingin mengeluarkan peraturan baru terkait perkawinan (RUU HUKUM MATERIIL PERADILAN AGAMA)
2	KH. Chamzawi	Sanksi sosial bukan sanksi pidana, seperti dikucilkan masyarakat	Karena nikah adalah kebutuhan pribadi dan sanksi diberikan untuk orang yang tidak bertanggung jawab	Sosialisasi kepada masyarakat terkait dampak nikah tidak dicatitkan
3	Gus Sampton	Sanksi perdata, misalnya administrasi	Karena pernikahan urusan perdata	Maksimalisasi kinerja instansi yang terkait pernikahan dan sosialisasi peraturan, misalnya UU No 1 tahun 1974
4	KH. Marzuki	Sanksi perdata, misal denda	Karena salah satu tujuan sanksi adalah membrikan efek jera, dan sanksi administratif bagi pelaku perkawinan yang tidak dicatitkan sudah cukup jera bagi mereka.	Aturan apapun harus adil, semisal pemberian sanksi bagi pelaku zina di dahulukan sebelum mengatur masalah pernikahan. Dan KUA harus

				lebih luwes
--	--	--	--	-------------

Melihat pandangan yang diutarakan para kyai NU di atas, menunjukkan bahwa mereka memiliki perbedaan pendapat terkait setuju dan tidaknya sanksi pemidanaan bagi pelaku perkawinan yang tidak dicatatkan. *Pertama*, pelaku perkawinan yang tidak dicatatkan memang harus diberi sanksi namun bentuknya diserahkan kepada ahli hukum dan dalam forum-forum hukum. *Kedua*, Sepakat dengan adanya sanksi namun dalam bentuk sanksi perdata. *Ketiga*, pemberian sanksi yang seimbang/adil sebagaimana pemberlakuan sanksi bagi pelaku zina yang lebih didahulukan sebelum pemberlakuan sanksi bagi pelaku perkawinan yang tidak dicatatkan. *Keempat*, pemberlakuan sanksi sosial, seperti halnya pengasingan atau pengucilan oleh masyarakat. Dalam hal ini, bentuk sanksinya diberlakukan oleh masyarakat bukan pemerintah yang artinya bahwa bentuk sanksi seperti ini termasuk ke dalam norma kesopanan dan kesusilaan.

Terkait dengan bentuk sanksi pidana yang dikemukakan oleh para kyai NU sebenarnya sudah terangkum dalam pasal 10 KUHP item 4. Dimana dalam item 4 menyatakan bahwa sanksi pidana juga bisa berupa denda bagi pelaku pidana.

Permasalahan yang muncul dalam hal perkawinan yang tidak dicatatkan adalah, ketika urusan pribadi yaitu perkawinan yang pada mulanya berada dalam lingkup perdata (KUHPer pasal 81)⁹¹ menjadi salah satu pembahasan dalam perkara pidana. Salah satu tolak ukur yang membedakan antara perkara perdata dengan pidana adalah bentuk sanksinya. Dimana sanksi perdata lebih ditekankan

⁹¹ Pasal 81 KUHPer

pada sanksi non fisik (pembatasan fisik, seperti kurungan) yaitu bisa berupa denda, atau sanksi administrasi. Sedangkan ketentuan sanksi pidana hanya diberlakukan terhadap pegawai pencatat nikah sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 45 PP No.9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.⁹²

Dari penjelasan pasal 45 PP No.9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan pandangan para kyai NU menunjukkan bahwa, ketentuan pidana bisa memiliki peluang untuk diatur dalam RUU yang membahas tentang perkawinan salah satunya RUU Hukum Materiil Peradilan Agama. Namun bentuk sanksi yang diberikan kepada pelaku tidak seperti bentuk sanksi sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 10 KUHP secara keseluruhan, tetapi hanya sebagian bentuk sanksi yang bisa diterapkan. Bentuk sanksi tersebut antara lain adalah denda. Dimana, pemberlakuan sanksi ini harus mengikuti aturan perkara perdata yaitu pemberlakuan sanksi administrasi terlebih dahulu untuk kemudian diberikan sanksi selanjutnya bagi pelaku yang tetap saja menyalahi aturan tentang larangan perkawinan yang tidak dicatatkan. Dalam hal ini, juga melihat sisi keadilan dari kebijakan pemerintah dengan melihat realita yang terjadi di masyarakat seperti kurangnya pengetahuan tentang prosedur pencatatan perkawinan, biaya, dll. Sehingga pemerintah bisa lebih memaksimalkan sosialisasi aturan perkawinan khususnya pencatatan nikah.

⁹² Pasal 45 PP No.9 Tahun 1975