

# **HASIL PENELITIAN**



**TINJAUAN YURIDIS BERBASIS HAM TENTANG  
PERWALIAN NIKAH BAGI ANAK PEREMPUAN LUAR NIKAH  
(STUDI KASUS DI KABUPATEN SEMARANG)**

**Oleh**

**Dr. Tri Susilowati, S.H., M.Hum**

**M. Tafta Zani**

**MAGISTER ILMU HUKUM PROGRAM PASCA SARJANA  
UNIVERSITAS DARUL ULUM ISLAMIC CENTRE SUDIRMAN GUPPI  
(UNDARIS)  
2019**

1. Judul Penelitian : Tinjauan Yuridis Berbasis HAM Tentang Perwalian Nikah Bagi Anak Perempuan Luar Nikah (Studi Kasus di Kabupaten Semarang)
2. Bidang Penelitian : Ilmu Hukum
3. Ketua Peneliti
  - a. Nama dan Gelar : Dr. Tri Susilowati, S.H., M.Hum
  - b. Jenis Kelamin : Perempuan
  - c. Pangkat/Gol : Pembina Tk I/ IV b
  - d. NIP/NIK : 196009181987032000
  - e. NIDN : 0018096001
  - f. Jabatan Fungsional : Lektor Kepala
  - g. Fakultas/Jurusan : Hukum/ Ilmu Hukum
  - h. Pusat Penelitian : UNRARIS
  - i. Alamat rumah : Jl. Diponegoro IV, No.5 Banyumanik, Semarang
  - j. Telephon/fax/e-mail : 081325745399
4. Jumlah Tim Peneliti
  - a. Nama anggota 1 : M. Tafta Zani
  - b. Nama anggota 2 :
5. Lokasi Penelitian : Kabupaten Semarang
6. Jangka waktu penelitian : 6 Bulan
7. Sumber biaya :
  - Universitas : Rp. 3.000.000,-
  - Mandiri : Rp. 5.000.000,-

Ungaran, 15 Oktober 2019



Mengetahui  
Wakil dekan FH

**Nasichin, SH, M.Kn., M.H**  
NIDN. 0610035501

Ketua Peneliti

**Dr. Tri Susilowati, S.H., M.Hum**  
NIDN. 0018096001



Menyetujui

Ketua LPPM

**Dr. Sutomo, M.Pd**  
NIP. 196009011994031001

## KATA PENGANTAR

Rasa syukur peneliti panjatkan kehadirat Allah SWT atas rahmat dan hidayah yang telah diberikan, sehingga penelitian ini dapat terselesaikan. Peneliti menyadari sepenuhnya, bahwa penyusunan penelitian ini dapat terselesaikan atas bantuan dari berbagai pihak. Untuk itu, peneliti menyampaikan rasa terimakasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada :

1. Dr. Drs. Lamijan, S.H., M.Si selaku Rektor Universitas Darul Ulum Islamic Centre Sudirman GUPPI Ungaran yang telah memberikan masukan dan saran dalam melaksanakan penelitian ini, yang telah meluangkan waktunya dengan penuh perhatian memberikan dorongan, bimbingan, arahan, kritikan bahkan saran untuk penyempurnaan penelitian ini.
2. Seluruh Pimpinan Unit di jajaran Universitas dan Fakultas HUKUM yang telah memfasilitasi pannelitian ini dari awal sampai selesai.

Disadari bersama bahwa dalam penelitian ini masih jauh dari sempurna, untuk itu diharapkan kepada semua pihak kiranya dapat memberikan masukan demi perbaikan penelitian ini. Demikian semoga dapat bermanfaat terutama untuk pengembangan kualitas Dosen dalam melakukan penelitian.

Ungaran,  
Ketua Peneliti



Dr. Tri Susilowati, S.H., M.Hum

## ABSTRAK

Wali dalam suatu perkawinan merupakan hukum yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak menikahnya atau memberi izin perkawinannya. Wali dapat langsung melaksanakan akad nikah itu atau mewakilkannya kepada orang lain. Wali merupakan persyaratan mutlak dalam suatu akad. KHI menjelaskan bahwa anak luar nikah hak keperdataannya ikut kepada ibu dan keluarga ibu saja, sehingga apabila anak tersebut perempuan maka proses pernikahannya dilarang untuk menjadikan ayah biologis sebagai wali dan suatu hak dilihat sebagai akhir dan kebutuhan manusia yang dipandang sebagai suatu hal yang harus dipenuhi agar pencapaian HAM dapat terealisasi.

Penelitian ini dilakukan di Kantor Urusan Agama Ungaran Timur Kabupaten Semarang. Subjek Penelitian adalah Kepala KUA, Penghulu, dan Penyuluh. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui : (1) Bagaimana Prosedur perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah (2) Bagaimana anak perempuan luar nikah melakukan pernikahan sesuai nilai HAM dan (3) Bagaimana hambatan perwalian anak perempuan luar nikah sesuai HAM. Penelitian ini menggunakan metode kualitatif dengan teknik observasi, wawancara dan studi dokumenter. Teknik pemeriksaan keabsahan data dilakukan dengan triangulasi. Dan member chek.

Hasil penelitian menunjukkan penentuan wali nikah bagi anak perempuan dari hasil luar nikah, metode KUA Kecamatan Ungaran Timur, merujuk pada Kompilasi Hukum Islam dan Surat Dirjen Bimas dan Urusan Haji No.D/ED/PW. 01/03/1992 tentang “Ketentuan Adam Wali Nikah” yang berdasarkan kitab Al-Muhazzab sebagai dasar. Terlepas dari itu, cara yang dilakukan Kepala KUA Ungaran Timur dengan mendahulukan musyawarah dengan para pihak sudah tepat, karena ia lebih mengutamakan kesadaran hati nurani dari para pihak, tanpa memaksa dalam menetapkan status wali nikah tersebut merupakan isi dari dasar nilai hak asasi manusia.

Hambatan yang dihadapi dalam perwalian nikah anak perempuan luar nikah tinjauan yuridis berbasis HAM adalah belum ada kesamaan persepsi antara KUA, tokoh Agama, tokoh masyarakat, dan pemerintah. Pemahaman masyarakat mengenai pandangan anak perempuan luar nikah masih menjadi stigma negatif sehingga dalam penentuan wali nikah perlu adanya kehati-hatian dan tanpa adanya keterpaksaan.

*Kata Kunci* : Tinjauan Yuridis Berbasis HAM, Perwalian Nikah, Anak Perempuan luar Nikah

## ABSTRACT

Guardian in a marriage is a law that must be fulfilled for the prospective bride who acts to marry him or give permission for his marriage. The guardian can directly carry out the marriage contract or represent it to someone else. Guardian is an absolute requirement in a contract. KHI explains that children out of wedlock have civil rights with the mother and mother's family only, so that if the child is a girl, the marriage process is prohibited from making the biological father a guardian and a right is seen as the end and human needs are seen as something that must be fulfilled in order to achieve Human rights can be realized.

This research was conducted at the Office of Religious Affairs Ungaran Timur, Semarang Regency. Research subjects are the Head of KUA, Penghulu, and Extension. This study aims to find out: (1) How is the procedure of marital guardianship for girls out of wedlock (2) How are girls out of wedlock marrying according to human rights values and (3) How are the barriers to guardianship of girls out of wedlock according to human rights. This study uses qualitative methods with observation, interviews and documentary studies. The technique of checking the validity of the data is done by triangulation. And members check.

The results showed that the determination of marriage guardians for girls from out of wedlock, the KUA method in East Ungaran District, refers to the Compilation of Islamic Law and the Letter of the Director General of Guidance and Hajj Affairs No.D/ED/PW. 01/03/1992 concerning "Provisions for Adam Guardian of Marriage" which is based on the book of Al-Muhazzab as a basis. Apart from that, the method used by the Head of the East Ungaran KUA by prioritizing deliberation with the parties is appropriate, because he prioritizes the conscience of the parties, without forcing him to determine the status of the marriage guardian, which is the content of basic human rights values.

The obstacle faced in the marriage guardianship of girls out of wedlock based on human rights is that there is no common perception between KUA, religious leaders, community leaders, and the government. Public understanding of the views of girls out of wedlock is still a negative stigma so that in determining marriage guardians it is necessary to be careful and without coercion.

Keywords: Human Rights-Based Juridical Review, Marital Guardianship, Girls outside of Marriage

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Perkawinan adalah sesuatu hal yang sakral dan agung bagi kehidupan manusia, khususnya bagi ummat Islam di Indonesia menginginkan agar perkawinan mereka sah menurut hukum agama dan sah menurut hukum negara. Perkawinan tersebut diharapkan dapat membentuk sebuah keluarga yang sejahtera, karena di dalam keluarga dapat menciptakan generasi yang sehat lahir dan batin.<sup>1</sup>

Generasi yang dimaksud tersebut adalah seorang anak atau keturunan hasil dari perkawinan seorang pria dan wanita. Dalam sebuah perkawinan yang ideal, kehadiran anak merupakan idaman bagi setiap orang tua, namun kenyataan yang ada tidaklah selalu demikian, banyak fakta yang menunjukkan bahwa orang tua rela membuang bahkan membunuh anaknya sendiri demi menutupi aib bagi keluarganya. Kelahiran si anak akan membuat malu bagi keluarga karena anak itu dihasilkan dari hubungan di luar nikah yang tidak dibenarkan oleh ajaran agama dan etika yang berlaku di masyarakat pada umumnya.<sup>2</sup>

Anak dalam pemaknaan yang umum mendapat perhatian tidak saja dalam bidang ilmu pengetahuan (*the body of knowledge*), tetapi dapat

---

<sup>1</sup> Ali Afandi, Hukum Keluarga Menurut Undang-Undang Hukum Perdata, Graha Ilmu, Yogyakarta, 1981, Hal.10

<sup>2</sup> D. Y. Witanto, Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materil UU Perkawinan, Penerbit Prestasi Pustaka, Jakarta, 2012, Hal.3

ditelaah dari sisi pandang sentralistis kehidupan. Agama, hukum, dan sosiologi menjadikan pengertian anak semakin rasional dan aktual dalam lingkungan sosial. Anak diletakkan dalam advokasi dan hukum perlindungan anak. Anak menjadi objek dan subjek yang menjadi proses legitimasi, generalisasi dalam sistematika dari sistem hukum positif yang mengatur tentang anak.<sup>3</sup>

Anak luar kawin timbul disebabkan anak tersebut dilahirkan dari seorang wanita, kelahiran anak tersebut diketahui dan dikehendaki oleh salah satu atau ibu bapaknya, hanya saja salah satu atau kedua orang tuanya itu masih terikat dengan perkawinan lain. Dan juga anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Catatan Sipil dan/atau Kantor Urusan Agama. Terjadinya kelahiran seorang anak yang tanpa didahului oleh suatu ikatan perkawinan akan memberi status kepada si anak yang dilahirkan sebagai anak luar kawin.<sup>4</sup>

Perkawinan yang terdiri dari seorang laki-laki dan seorang perempuan masing-masing dipandang sebagai separo dari hakikat yang satu. Masing-masing dikatakan sebagai *zawj* (pasangan) bagi yang lain.<sup>5</sup> Islam memandang perkawinan sebagai suatu cita-cita yang ideal. Perkawinan bukan hanya sebagai persatuan antara laki-laki dan perempuan, tetapi lebih dari itu, perkawinan sebagai kontrak sosial dengan seluruh aneka ragam tugas dan

---

<sup>3</sup> Maulana Hasan Wadong, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, Penerbit PT Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2000, Hal. 1

<sup>4</sup> D. Y. Witanto, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materil UU Perkawinan*, Penerbit Prestasi Pustaka, Jakarta, 2012, Hal.147-148

<sup>5</sup> Muhammad Hasbi Ash-Shiddiegy, *Al-Islam* (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1998), hlm.273

tanggung jawab.<sup>6</sup> Perkawinan mempunyai maksud dan tujuan yang sangat mulia, sehingga melaksanakannya adalah ibadah.

Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah* dan *rahmah*, maka penting sekali bagi seorang muslim untuk mengetahui secara mendetail tentang seluk beluk perkawinan Islam agar dapat membina rumah tangga yang diridhai Allah. Perkawinan merupakan ikatan antara dua pihak sebagaimana akad mu'amalah yang lain, namun eksistensinya sangat kuat dan mengikat. Perkawinan juga untuk mengangkat harkat dan martabat manusia dengan tujuan mendapatkan keturunan yang jelas dan baik serta membentuk kehidupan rumah tangga yang harmonis dan bahagia.

Suatu perkawinan menurut Islam, akan sah hukumnya apabila telah memenuhi syarat dan rukun yang telah ditentukan baik dalam hukum positif maupun hukum Islam. Perkawinan antara laki-laki dan perempuan dilaksanakan di depan dua saksi laki-laki dengan menggunakan kata *ijab* dan *qabul*. Menurut kebanyakan fuqaha, *ijab* biasanya diucapkan oleh wali mempelai perempuan, dan *qabul* (pernyataan menerima) diucapkan oleh pihak laki-laki.

Salah satu syarat dan rukun dalam perkawinan adalah keberadaan wali. Wali adalah orang yang mengakadkan nikah itu menjadi sah. Nikah yang tanpa wali adalah tidak sah. Wali adalah ayah dan seterusnya.<sup>7</sup> Karena

---

<sup>6</sup> Asghar Ali Engineer, *Islam dan Teologi Pembebasan*, alih bahasa Agung Prihantoro, cet. Ke-III (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2003), hlm. 239.

<sup>7</sup> 'Abdurrahmān al-Jazīrī, *Kitāb al-Fiqh 'ala Mazāhibil al-Arba'ah*, juz IV (Mesir: t.p., 1969), hlm. 26.



setiap wali bermaksud memberikan bimbingan dan kemaslahatan terhadap orang yang berada di bawah perwaliannya. Hukum yang berlaku di Indonesia telah mengakui, bahwa wali merupakan salah satu rukun dalam *aqad* nikah. Sehingga perkawinan yang dilakukan tanpa walinya hukumnya tidak sah. Hal tersebut ditegaskan dalam KHI Pasal 19: “Wali nikah dalam perkawinan adalah rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya”.<sup>8</sup>

Wali dalam suatu perkawinan merupakan hukum yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak menikahkannya atau memberi izin perkawinannya. Wali dapat langsung melaksanakan akad nikah itu atau mewakilkannya kepada orang lain. Wali merupakan persyaratan mutlak dalam suatu akad. Sebagian fuqahā menamakannya sebagai rukun nikah, sedangkan sebagian yang lain menetapkan sebagai syarat sah nikah. Para ahli fiqih sebagaimana dikutip Kamal Muchtar, telah mengklasifikasikan wali nikah menjadi beberapa bagian: pertama, ditinjau dari sifat kewaliannya terbagi menjadi wali naṣab (wali yang masih mempunyai hubungan keluarga dengan pihak wanita) dan wali hakim. Kedua, ditinjau dari keberadaannya terbagi menjadi wali aqrab (dekat) dan wali ab’ad (jauh). Ketiga, ditinjau dari kekuasaannya terbagi menjadi wali *mujbūr* dan wali *gairu mujbūr*.<sup>9</sup> Singkatnya urutan wali adalah: (1) Ayah seterusnya ke atas; (2) Saudara laki-laki ke bawah; dan (3) Saudara laki-laki ayah ke bawah.

---

<sup>8</sup> Abdul Gani Abdullah, *Pengantar KHI dalam Tata Hukum Indonesia*, cet. Ke-I (Jakarta: Gema Insani Press, 1994), hlm. 83.

<sup>9</sup> Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, cet. Ke-III (Jakarta: Bulan Bintang, 1993), hlm. 101.

Penentuan wali nikah bagi anak perempuan yang dilahirkan akibat perzinahan membawa problem tersendiri dari kebolehan kawin hamil. Ketika wanita hamil karena zina ini akhirnya menikah dengan laki-laki yang menghamilinya maka masalah berikutnya adalah siapa yang nantinya berhak menjadi wali nikah, jika anak yang terlahir dari perkawinan tersebut adalah seorang perempuan. Hal inilah yang kemudian menjadi polemik antara fikih dan perundang-undangan di Indonesia. Polemik ini berawal dari penentuan status anak yang terlahir dari perkawinan tersebut. Jika dipandang dari Undang Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI), maka status anak perempuan tersebut adalah anak sah kedua orang tuanya. Tapi jika dilihat dari sudut pandang fikih, maka anak tersebut hanya dinaşabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya. Selanjutnya, jika anak perempuan tersebut adalah anak sah keduanya, maka seharusnya ayahnya berhak menjadi wali dalam perkawinannya. Namun, jika anak perempuan itu hanya dinaşabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya, seperti dalam rumusan fikih, maka ayahnya tidak dapat menjadi wali dalam perkawinannya.

Di tengah perbedaan antara fikih dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang selaras dengan Kompilasi Hukum Islam dalam penentuan status hukum anak akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya, maka akan timbul pertanyaan apakah anak tersebut sah atau tidak bagi kedua orang tuanya? Dan bagaimanakah Kantor Urusan Agama (KUA) menentukan siapa wali nikahnya jika anak tersebut adalah seorang perempuan? Hal inilah yang menjadi dilema bagi KUA, apakah memilih pendapat fikih atau Undang-

Undang No. 1 Tahun 1974 yang didukung oleh Kompilasi Hukum Islam. Seorang penghulu tidak boleh menganggap mudah masalah tersebut. Ia tidak boleh sewenang-wenang dalam mengambil keputusan, karena hal tersebut menyebabkan sah atau tidaknya perkawinan anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya dan hal itu akan memberi dampak bagi generasi penerusnya.

Di dalam kehidupan masyarakat, tidak sedikit jumlah perkawinan yang telah didahului oleh perzinahan, artinya ketika dilakukan akad nikah, mempelai wanita dalam pernikahan tersebut sudah dalam keadaan mengandung anak dari mempelai laki-laki yang menghamilinya. Perkawinan yang seperti ini di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) disebut dengan istilah Kawin Hamil. Sebagai contoh yaitu di Kantor Urusan Agama (KUA) Kabupaten Semarang yang sudah sering menangani kasus perkawinan yang telah didahului oleh hamilnya calon mempelai perempuan. Sedikitnya ada sekitar 190 (seratus sembilan puluh ) kasus kawin hamil sejak bulan Januari sampai Desember 2017.<sup>10</sup>

Permasalahan yang timbul akibat dari perkawinan yang telah didahului kehamilan mempelai wanita di antaranya adalah ketika anak yang dikandungnya itu telah lahir dan berjenis kelamin perempuan, anak perempuan tersebut akan tumbuh menjadi gadis dewasa dan siap untuk melangsungkan perkawinan. Maka penentuan wali nikah bagi anak

---

<sup>10</sup> Wawancara dengan Bapak Suratno, Kasi Bimas Islam Kantor Kementerian Agama Kabupaten Semarang di kantor pada tanggal 05 Juni 2018.

perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan merupakan salah satu problem yang menjadi dampak dari kehamilan di luar perkawinan itu sendiri.

Dalam pasal 42 UU. No 01 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Hal senada juga diungkapkan dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 99 yaitu: "anak yang sah adalah (a) anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah, (b) hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut". Ketentuan tentang anak sah dalam UU No. 01 Tahun 1974 dan KHI pada dasarnya sama. Hanya saja dalam KHI diperluas ketentuan tentang pengaruh teknologi bayi tabung.<sup>11</sup>

Ketentuan tersebut menarik untuk dikaji karena rumusan seperti itu mempunyai dua arti. Pertama, anak sah adalah anak yang lahir dalam perkawinan yang sah. Artinya, apabila anak dilahirkan dalam perkawinan yang sah, maka dia adalah anak sah pasangan suami isteri yang melahirkannya. dengan demikian, anak yang dilahirkan setelah dilangsungkannya perkawinan pasangan tersebut, termasuk anak sah, tanpa ada batasan waktu minimal usia perkawinan. Kedua, anak sah adalah anak yang lahir sebagai akibat perkawinan yang sah. Artinya, anak tersebut lahir sebagai akibat hubungan suami isteri yang dilakukan dalam ikatan perkawinan yang sah.<sup>12</sup>

Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child 1990* yang telah diratifikasi melalui Keppres No. 36 Tahun 1990) tidak

---

<sup>11</sup> Jazuni, *Hukum Islam Di Indonesia* (Jakarta: Haniya Press, 2006), hlm. 189.

<sup>12</sup> *Ibid.*, hlm. 190.

menyebutkan usia minimal pernikahan selain menyebutkan bahwa yang disebut anak adalah mereka yang berusia di bawah 18 tahun. Juga setiap negara peserta konvensi diwajibkan melindungi dan menghadirkan legislasi yang ramah anak, melindungi anak dan dalam kerangka kepentingan terbaik bagi anak (*the best interest of the child*).

Konvensi tentang Kesepakatan untuk Menikah, Umur Minimum Menikah dan Pencatatan Pernikahan (*Convention on Consent to Marriage, Minimum Age for Marriage and Registration of Marriages*) 1964 menyebutkan bahwa negara peserta konvensi ini akan mengupayakan lahirnya legislasi untuk mengatur permasalahan umur minimum untuk menikah dan bahwasanya pernikahan yang dilakukan di luar umur minimum yang ditetapkan adalah tidak berkekuatan hukum, terkecuali otoritas yang berwenang menetapkan dispensasi tertentu dengan alasan yang wajar dengan mengedepankan kepentingan pasangan yang akan menikah. Indonesia belum menjadi negara pihak dari Konvensi 1964 tersebut, namun telah menetapkan usia minimum pernikahan melalui UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, alias sepuluh tahun setelah Konvensi tersebut lahir.

Perkara nikah di bawah umur bukanlah sesuatu yang baru di Indonesia. Praktek ini sudah lama terjadi dengan begitu banyak pelaku. Tidak di kota besar tidak di pedalaman. Sebabnya-pun bervariasi, karena masalah ekonomi, rendahnya pendidikan, pemahaman budaya dan nilai-nilai agama tertentu, karena hamil terlebih dahulu (kecelakaan atau populer dengan istilah *married by accident*), dan lain-lain.

Selain menimbulkan masalah sosial, nikah di bawah umur bisa menimbulkan masalah hukum. Pernikahan Syekh Puji dan Ulfa membuka ruang kontroversi bahwa perkara nikah di bawah umur ternyata disikapi secara berbeda oleh hukum adat, hukum Islam, serta hukum nasional dan hukum internasional. Kenyataan ini melahirkan, minimal, dua masalah hukum. *Pertama*, harmonisasi hukum antar sistem hukum yang satu dengan sistem hukum lain. *Kedua*, tantangan terhadap legislasi hukum perkawinan di Indonesia terkait dengan perkawinan di bawah umur.

Kantor Urusan Agama (KUA) di Kabupaten Semarang sebagai lembaga yang bertanggung jawab atas seluruh bidang urusan agama Islam termasuk urusan pernikahan di wilayah kerja 19 Kecamatan, mempunyai tugas yang tidak mudah dalam menentukan hak kewalian bagi anak perempuan yang lahir akibat kehamilan di luar perkawinan orang tuanya. Dalam penentuan wali nikah bagi anak perempuan yang dilahirkan akibat kawin hamil memang bukan perkara yang mudah. Hal tersebut dikarenakan harus membutuhkan proses yang lumayan sulit dan dibutuhkan kehati-hatian bagi pihak KUA. Terutama bagi Pegawai Pencatat Nikah (PPN) yang dibantu *kayim*.<sup>13</sup> yang bertugas di setiap desa. Hal itu, dikarenakan para *kayim* lebih mengetahui kondisi di lapangan, sedangkan PPN yang menentukan hak kewalian tersebut dari informasi yang didapat oleh para *kayim*. Di 19 KUA Kecamatan di Kabupaten Semarang juga pernah menangani kasus pernikahan anak perempuan akibat kawin hamil walaupun tidak sebanyak kasus kawin

---

<sup>13</sup> Kayim adalah pembantu pegawai pencatat nikah yang berada di tiap desa/kelurahan.

hamil. Dari jumlah pernikahan selama Januari 2017 sampai Desember 2017, terdapat 190 kasus pernikahan anak perempuan akibat kawin hamil.

Maka dari uraian di atas, peneliti bermaksud untuk meneliti tentang perwalian nikah bagi anak perempuan diluar nikah sesuai dengan nilai HAM, UU No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, dengan judul: “**Tinjauan Yuridis Berbasis HAM Tentang Perwalian Nikah Bagi Anak Perempuan Luar Nikah (Studi Kasus Di Kabupaten Semarang)**”.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan beberapa pertimbangan pemikiran yang telah dikemukakan di atas maka yang menjadi fokus utama dalam penelitian ini adalah Tinjauan Yuridis Berbasis HAM tentang Perwalian Nikah Bagi Anak Perempuan Luar Nikah dengan mengambil studi kasus pada Kantor Urusan Agama di Kabupaten Semarang. Ada tiga masalah yang dapat dirumuskan dalam penelitian ini.

1. Bagaimanakah prosedur perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah ?
2. Bagaimanakah anak perempuan luar nikah melakukan pernikahan sesuai nilai HAM ?
3. Apa hambatan perwalian anak perempuan luar nikah sesuai HAM ?

## **C. Tujuan Penelitian**

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui :

1. Untuk mendiskripsikan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah.

2. Untuk mendiskripsikan ditinjau secara yuridis bagi anak perempuan luar nikah.
3. Untuk mendiskripsikan hambatan perwalian nikah anak perempuan luar nikah sesuai HAM.

#### **D. Manfaat Penelitian**

##### 1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini dapat dijadikan sebagai bahan kajian bagi pengembangan hukum hak azasi manusia dalam rangka meningkatkan pengetahuan Ilmu Hukum perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah sesuai HAM.

##### 2. Manfaat Praktis

Dalam implikasinya, hasil penelitian ini diharapkan memiliki manfaat.

- a. Penelitian ini dapat dijadikan bahan masukan bagi pihak terkait Kementerian Agama Kabupaten Semarang tentang permasalahan pelaksanaan wali nikah berbasis HAM.
- b. Penelitian ini dapat dijadikan masukan bagi pihak Kantor Urusan Agama dalam rangka lebih memantapkan pelaksanaan wali nikah berbasis HAM dalam rangka pemenuhan nilai-nilai dalam pernikahan.

#### **E. Orisinalitas**

Untuk mengetahui sub-kajian yang sudah ataupun belum diteliti pada penelitian sebelumnya, maka perlu adanya upaya komparasi (perbandingan),



apakah terdapat unsur-unsur perbedaan ataupun persamaan dengan konteks penelitian ini. Diantara hasil penelitian terdahulu yang menurut peneliti terdapat kemiripan, yaitu; **Faridlotul Musyayyadah**, tesis dengan judul Perwalian Nikah Akibat Perkawinan Siri. Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif, sumber data tidak ditentukan jumlahnya melainkan berdasarkan *snowball sampling*. Kegiatan pengumpulan data menggunakan data menggunakan metode observasi partisipan, indepth interview, dan dokumentasi. Analisis data dalam penelitian ini menggunakan pola descriptive analisis. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa pelaksanaan penentuan wali nikah calon mempelai wanita hasil perkawinan sirri kedua orang tuanya adalah menggunakan dasar-dasar hukum yaitu ijtihad dan sadduzzari'ah. Dimana dalam perspektif hukum Islam usaha untuk memecahkan/menemukan masalah hukum itu dikenal dengan istilah ijtihad. Kemudian saudduzzari'ah adalah sebagai wasilah atau sarana atau jalan kepada haram adalah haram dan sarana atau jalan kepada yang mubah adalah mubah. Apabila KUA melakukan tindakan membolehkan wali nasab menjadi wali nikah anak perempuannya, maka pernikahan siri akan semakin meluas. Akan tetapi KUA melakukan tindakan bahwa wali nasab tidak diperbolehkan menjadi wali nikah anak perempuannya, maka tindakan tersebut akan meminimalisir terjadinya perkawinan siri.

**Faiq Tabroni**, Tesis Putusan Pengadilan Agama Tentang Anak Hasil Zina di Universitas Islam Negeri Walisongo. Penelitian ini merupakan penelitian hokum dengan pendekatan normative-filosofis dan perpaduan antara *library* dan *field research*. Data diperoleh melalui kajian bahan hukum (berupa putusan

pengadilan, perundang-undangan, kitab fikih dan fatwa) dan wawancara. Data yang terkumpul dianalisis secara kualitatif dengan penekanan pada *content analysis* berdasarkan kajian, ditemukan kesimpulan berikut ini;

Pertama, Putusan tersebut berisikan amar pengesahan hubungan anak-bapak antara hasil zina dengan laki-laki yang membuhai ibunya. Kedua, Metode Istibat yang dipakai majelis hakim lebih menitikberatkan kepada kepentingan maslahat individual anak hasil zina, dan Ketiga, tawaran metode istibat pemakaian istilah adalah kompromisasi maslahat.

## **BAB II**

### **LANDASAN TEORI**

#### **A. PENGERTIAN TINJAUAN YURIDIS BERBASIS HAM TENTANG PERWALIAN NIKAH BAGI ANAK PEREMPUAN LUAR NIKAH**

Dengan keluarnya Undang-Undang Perkawinan, keanekaragaman hukum perkawinan selama ini yang menjadi pegangan dan berlaku bagi berbagai golongan warga negara dalam masyarakat dan berbagai daerah dapat diakhiri. Namun demikian, ketentuan hukum perkawinan sebelumnya, ternyata masih tetap dinyatakan berlaku, selama belum diatur sendiri oleh Undang-Undang Perkawinan ini, dan hal tersebut tidak bertentangan dengan Undang-Undang.<sup>1</sup>

Menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974:

“ Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Hakekatnya perkawinan adalah ikatan lahir batin manusia untuk hidup bersama antara seorang pria dan seorang wanita untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang kekal, bahagia dan sejahtera. Adapun tujuan perkawinan adalah : (a) Untuk membentuk keluarga menurut ketentuan hukum agama., (b) Untuk memperoleh keturunan., (c) Pada prinsipnya menghendaki agar perkawinan bersifat kekal dan tidak berakhir dengan perceraian.

---

<sup>1</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, Hal. 230

Tujuan terpenting dari pernikahan ada dua, yaitu;<sup>2</sup> (a) Mendapatkan keturunan (anak), (b) Menjaga diri dari yang haram.

Diciptakannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 merupakan suatu upaya yuridis untuk mengadakan perubahan dan pembaharuan terhadap pola-pola perkawinan dalam masyarakat yang menimbulkan dampak negatif. Perkawinan yang semula banyak dilakukan dengan bebas dan seenaknya menjadi perkawinan yang dilakukan dengan syarat-syarat formal. Perkawinan yang begitu mudah diputuskan dengan perceraian menjadi suatu perkawinan yang benar-benar membawa kebahagiaan yang kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>3</sup>

Rumusan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mencantumkan tujuan perkawinan yaitu, untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal. Ini berarti bahwa perkawinan dilangsungkan bukan untuk sementara atau untuk jangka waktu tertentu yang direncanakan, akan tetapi untuk seumur hidup atau selama-lamanya, dan tidak boleh diputuskan begitu saja.<sup>4</sup>

Selanjutnya dalam rumusan perkawinan itu dinyatakan dengan tegas bahwa pembentukan keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Hal ini berarti bahwa perkawinan harus didasarkan pada agama dan kepercayaan. Keberadaan unsur Ketuhanan dalam sebuah perkawinan

---

<sup>2</sup> Ali Afandi, *Hukum Keluarga Menurut Undang-Undang Hukum Perdata*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 1981, Hal.10

<sup>3</sup> Riduan Syahrani, *Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil*, Graha Indonesia, Jakarta, 1986, Hal. 11

<sup>4</sup> K.Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1976, Hal. 14

bukan saja peristiwa itu merupakan perjanjian yang sakral melainkan sifat bertanggung jawab hukumnya jauh lebih penting yaitu bertanggung jawab kepada Tuhan Sang Pencipta (Allah SWT). Adanya unsur Ketuhanan, maka hilanglah pandangan yang mengatakan bahwa perkawinan adalah urusan manusia semata-mata.<sup>5</sup>

Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menguraikan tentang pengertian perkawinan menurut hukum Islam yang bunyinya adalah sebagai berikut :

“Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.”

Syarat-syarat perkawinan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 terdiri dari syarat substantif dan syarat ajektif. Syarat substantif adalah syarat-syarat yang menyangkut diri pribadi calon suami dan calon isteri, Sedangkan syarat ajektif adalah syarat yang berhubungan dengan tata cara atau formalitas perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Jadi perkawinan yang sah menurut hukum perkawinan nasional tersebut adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut tata tertib dan aturan hukum agama yang diakui oleh pemerintah.

Sahnya perkawinan berbeda dengan syarat-syarat perkawinan, karena syarat sahnya perkawinan merupakan cara atau prosedur yang harus ditempuh agar perkawinan itu sah menurut hukum yang dapat berakibatkan agar masyarakat

---

<sup>5</sup> K.Wantjik Saleh, Op. Cit, Hal. 16

mengetahui bahwa telah terjadi upacara pernikahan. Sedangkan syarat-syarat perkawinan yang sebagaimana disebutkan dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 11 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan guna lebih menjamin tercapainya tujuan perkawinan.<sup>6</sup>

Mengenai ketentuan sahnya suatu perkawinan diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yaitu dalam Pasal 2 ayat (1) yang berbunyi sebagai berikut:

“perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu “.

Akibat hukum dari suatu perkawinan sah antara lain dapat dirumuskan sebagai berikut :<sup>7</sup> (a) Menjadi halal melakukan hubungan seksual dan bersenang-senang antara suami isteri tersebut., (b) Mahar (mas kawin) yang diberikan menjadi milik sang isteri., (c) Timbulnya hak-hak dan kewajiban antara suami isteri, suami menjadi kepala rumah tangga dan isteri menjadi ibu rumah tangga., (4) Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak yang sah., (5) Timbul kewajiban suami untuk membiayai dan mendidik anak-anak dan isterinya serta mengusahakan tempat tinggal bersama., (6) Berhak saling mewarisi antara suami isteri dan anak-anak dengan orang tua., (7) Timbulnya larangan perkawinan karena hubungan semenda. (8) Bapak berhak menjadi wali nikah bagi anak perempuannya., (9) Bila di antara

---

<sup>6</sup> K.Wantjik Saleh, Op. Cit, Hal. 22

<sup>7</sup> Mohd Idris Ramulyo, Hukum Perkawinan Islam : Suatu Analisis dari Undang-Undang No. Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, PT Bumi Aksara, Jakarta, 1996, Hal. 1

suami atau isteri meninggal salah satunya, maka yang lainnya berhak menjadi pengawas terhadap anak-anak dan hartanya.

Akibat hukum lain yang timbul akibat adanya suatu perkawinan adalah dalam hal harta benda yang diperoleh dalam perkawinan. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Harta bawaan dari masing-masing suami isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, berada di bawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain (Pasal 35 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Perkawinan).

Akibat hukum lainnya dari sebuah perkawinan adalah berkaitan dengan anak. Dalam kamus Umum Bahasa Indonesia dikemukakan bahwa anak adalah keturunan kedua sebagai hasil dari hubungan antara pria dan wanita.<sup>8</sup> Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 42 disebutkan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Mengetahui status hukum seorang anak dapat dilihat dari Pasal 103 Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi :

- (a) Asal usul seorang anak yang dapat dibuktikan dengan kelahirannya,
- (b) Bila akta kelahiran atau alat bukti lainnya tersebut dalam ayat (1) tidak ada, maka Pengadilan Agama dapat mengeluarkan penetapan tentang asal-usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti yang sah.

---

<sup>8</sup> WJS Poerwadarminta, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, 1976, Hal. 876

(3) Atas dasar ketetapan Pengadilan Agama tersebut ayat (2), maka instansi Pencatatan Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama tersebut mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam mengemukakan bahwa : Anak yang sah adalah: (a) Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah. (b) Hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut. Dari bunyi Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan dapat ditarik kesimpulan bahwa hubungan luar kawin adalah hubungan yang dilakukan antara seorang pria dan seorang wanita yang tidak terikat perkawinan dan sah secara agama.

Suatu hubungan dapat dikatakan sebagai hubungan luar kawin ketika anak dari hasil hubungan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan diragukan asal-usul dan bapak biologis dari anak tersebut, dan juga ketika si bapak dari anak luar kawin itu menyangkal akan kehadiran anak tersebut.<sup>9</sup>

Hukum Islam menjelaskan tentang asal usul seorang anak (nasab) dapat diketahui dari salah satu di antara tiga sebab yaitu :<sup>10</sup> (a) Dengan cara al-Firasy, yaitu berdasarkan kelahiran karena adanya perkawinan yang sah., (b) Dengan cara iqrar, yaitu pengakuan yang dilakukan oleh seseorang terhadap seorang anak dengan menyatakan bahwa anak tersebut adalah anaknya., (c) Dengan cara bayyinah, yakni dengan cara pembuktian bahwa berdasarkan bukti-bukti yang sah seorang anak betul anak si polan.

---

<sup>9</sup> Neng Djubaidah, Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia, Hesca Publishing, Jakarta, 2005, Hal. 123

<sup>10</sup> Abdul Manan, Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia, kencana, Jakarta, 2008, Hal. 75



Anak sah adalah anak yang dilahirkan ketika kedua orang tuanya terikat dalam suatu perkawinan yang sah. Anak sah sama dengan anak kandung mendapat posisi yang istimewa dan kuat terhadap kedua orang tuanya bila dibandingkan dengan anak luar kawin atau anak tidak sah.

Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang memberikan pengertian tentang anak sah yang bunyinya sebagai berikut :

“Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”.

Maka dari ketentuan ini, dapat disimpulkan bahwa anak yang sah adalah : (a) Anak yang dilahirkan dalam dan selama perkawinan., (b) Kelahirannya harus dari perhubungan perkawinan yang sah., (c) Dengan demikian bapak dan ibunya yang telah resmi secara terikat dalam suatu perkawinan yang sah.

Sementara menurut Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam : Anak yang sah adalah : (a) Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah., (b) Hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

Ketentuan tentang asal-usul anak diatur dalam Pasal 55 Undang-Undang Perkawinan. Disebutkan dalam ketentuan itu, bahwa asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akte kelahiran yang otentik yang dikeluarkan oleh instansi yang berwenang. Bilamana akte kelahiran tersebut tidak ada, maka pengadilan dapat mengeluarkan penetapan asal-usul anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat-syarat. Dan berdasarkan ketentuan pengadilan tersebut di atas, maka pegawai pencatat kelahiran yang ada di daerah

hukum pengadilan tersebut menerbitkan akta kelahiran anak. anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan di luar pernikahan dan hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya saja. Ketentuan ini sama halnya dengan bunyi Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan :

“ Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.”

Dari penjelasan dan bunyi pasal yang memberi pengertian tentang anak sah maka dapat ditarik kesimpulan bahwa anak luar kawin adalah anak yang lahir dari hasil hubungan kelamin di luar nikah atau anak yang tidak dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Pasal 4 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa :

“Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Pasal 104 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa :

(1) Semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya.

Apabila ayahnya telah meninggal dunia, maka biaya penyusuan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya.

- (2) Penyusuan dilakukan untuk paling lama dua tahun dan dapat dilakukan penyapihan dalam masa kurang dua tahun dengan persetujuan ayah dan ibunya.

Setelah hak anak dipenuhi, maka sebagai seorang anak harus juga mengerti apa kewajibannya, salah satu yang menjadi kewajiban anak adalah wajib menghormati orang tuanya dan wajib mentaati kehendak dan keinginan yang baik orang tuanya, dan jika anak sudah dewasa ia mengemban kewajiban memelihara orang tua serta karib kerabatnya yang memerlukan bantuan sesuai kemampuannya (Pasal 46 Undang-Undang Nomor. 1 Tahun 1974).

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam, kewajiban anak tidak diatur secara tegas seperti halnya dalam Undang-Undang Perkawinan yang mengatur tentang kewajiban yang harus dipenuhi seorang anak terhadap orang tuanya. Dalam hal ini dikatakan bahwa orang tua berkewajiban memelihara anak-anaknya sampai batas usia anak mampu berdiri sendiri dan mewakili anaknya mengenai segala perbuatan hukum serta menunjuk seseorang yang mampu apabila kedua orang tuanya tidak mampu. Dapat kita simpulkan bahwa dimana ada kewajiban di situ pula lah terdapat suatu hak. Jadi orang tua juga berhak mendapatkan suatu perlindungan dari anaknya yang telah mampu (telah dewasa).

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa : Setiap anak berkewajiban untuk : (a) Menghormati orang tua, wali, dan guru; (b) Mencintai keluarga, masyarakat, dan menyayangi teman; (c)

Mencintai tanah air, bangsa, dan Negara; (d) Menunaikan ibadah sesuai dengan ajaran agamanya; dan (e) Melaksanakan etika dan akhlak yang mulia.

Sejak anak lahir dari perkawinan yang sah, lahirlah kekuasaan orang tua sepanjang anak itu hidup dan tumbuh menjadi dewasa. Kecuali dalam perjalanan waktu tersebut kekuasaan orang tua dicabut atau dibebaskan oleh hakim. Atau perkawinan orang tuanya diputus cerai. Anak harus tunduk dan patuh kepada orang tuanya, anak-anak harus tunduk dan menuruti perintah kedua orang tuanya. Orang tua berhak membatasi kebebasan si anak, mereka dapat menentukan kapan si anak dapat keluar dari rumah dan kapan ia harus kembali ke rumah.

Tanggung jawab pengasuhan dan pendidikan anak terletak pada kedua orang tuanya (ayah-ibu). Pendidikan dan pengasuhan anak akan berhasil, sejauh mana keterlibatan kedua orang tuanya dalam mendidik. Islam tidak membebaskan tanggung jawab itu hanya kepada salah satu dari kedua orang tua.<sup>11</sup> Menurut Pasal 45 Undang-Undang Perkawinan dijelaskan tentang kewajiban orang tua terhadap anak-anaknya, yaitu : (a) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya (b) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus menerus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Sedangkan dalam Pasal 98 Kompilasi Hukum Islam, menjelaskan bahwa :

---

<sup>11</sup> Sudirman Kartohadprojo, Pengantar Tata Hukum di Indonesia, Pustaka Rakyat, Jakarta. 1959, Hal. 45

- (1) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- (2) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.
- (3) Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.

Kekuasaan orang tua adalah memenuhi kewajiban-kewajiban anak mereka yang masih di bawah umur sampai anak tersebut dewasa dan juga sampai anak tersebut melangsungkan perkawinan. Kekuasaan dan kewajiban menyangkut tentang diri pribadi ataupun mengenai harta kekayaan selama perkawinan berlangsung. Jika orang tua tersebut menjalankan tugasnya tidak secara wajar dan tidak sebagaimana mestinya maka orang tua tersebut dapat dipecat atau dibebaskan dari kekuasaan orang tua demi untuk kepentingan anak-anak.

Setiap anak yang dilahirkan ke dunia memiliki fitrah yang sama sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa. Pasal 28 B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.” Konstitusi tidak memberikan pengecualian atas hak yang disandang oleh setiap anak, tidak terkecuali apakah dia sebagai anak yang sah atau anak luar kawin, bahkan kalimat “berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi” sesungguhnya

menunjukkan bahwa negara pada prinsipnya melarang adanya pengelompokan status terhadap seorang anak, karena dengan adanya status dan kedudukan anak yang berbeda dimata hukum sesungguhnya negara telah melakukan diskriminasi terhadap anak yang menjadi warganya.<sup>12</sup>

Berdasarkan Pasal 28 B ayat (2) dan Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 bahwa tidak ada yang menyatakan bahwa ketentuan tersebut hanya berlaku bagi anak yang sah atau anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah, atau setidaknya mengandung pengertian bahwa anak di luar kawin tidak termasuk anak yang dilindungi oleh aturan-aturan di atas.<sup>13</sup> Dimana bunyi Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 tersebut adalah :

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”

Jika dilihat dari bunyi pasal tersebut tidak ada yang menyatakan bahwa ketentuan tersebut hanya berlaku bagi anak yang sah atau anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah, atau setidaknya mengandung pengertian bahwa anak diluar kawin tidak termasuk anak yang di lindungi oleh aturan-aturan di atas.<sup>14</sup>

Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap anak luar kawin yaitu bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawina mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta ayah biologisnya selama dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi misalnya tes DNA, yang menurut hukum mempunyai

---

<sup>12</sup> D.Y. Witanto, Op. Cit, Hal. 235-236

<sup>13</sup> Ibid, Hal.236

<sup>14</sup> Ibid, Hal.241

hubungan darah dengan ayahnya termasuk juga hubungan perdata dengan keluarga ayah biologisnya tersebut.

Hubungan perdata tersebut meliputi alimentasi, hak waris dan nasab. Menurut pengertian bahasa “*alimentasi*” adalah pemeliharaan atau pemberian penghidupan. Pengertian *alimentasi* sama dengan pengertian hadhanah dalam hukum Islam, sehingga dapat diartikan sebagai suatu hak dan kewajiban secara timbal balik antara anak dan orang tua untuk melakukan pemeliharaan dan pemberian penghidupan yang layak dan wajar sesuai dengan kemampuan yang dimilikinya. Hak dan kewajiban alimentasi sebagai bagian dari kekuasaan orang tua terhadap anaknya.<sup>15</sup>

Sejak keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut seorang anak melalui putusan pengadilan berhak untuk mendapatkan biaya pemeliharaan dan pendidikan dari ayah biologisnya seperti halnya ia juga memiliki kewajiban itu terhadap anak sahnya. Seorang anak berhak dan terbuka peluang untuk membuktikan seorang laki-laki yang mereka tunjuk adalah ayah yang telah membenihkannya. Jika berdasarkan putusan pengadilan seorang laki-laki dinyatakan terbukti sebagai ayah biologis si anak, maka secara hukum si laki-laki tersebut sejak saat keluarnya putusan pengadilan itu akan memiliki kewajiban untuk memberikan alimentasi kepada anak biologisnya dalam bentuk biaya pemeliharaan dan biaya pendidikan.<sup>16</sup>

Pengakuan anak yang telah dilakukan oleh orang tua biologis tidak hanya berakibat pada munculnya hak waris bagi si anak terhadap ayah atau ibunya, namun

---

<sup>15</sup> D. Y. Witanto, Op. Cit, Hal. 263-264

<sup>16</sup> Ibid, Hal. 270-271

juga dapat menimbulkan hak waris bagi si ayah atau ibunya terhadap anak tersebut jika si anak lebih dulu meninggal daripada ayah dan ibunya. Misalnya setelah terjadi pengakuan lalu si anak meninggal dan meninggalkan harta sedang ia tidak meninggalkan suami/isteri serta keturunan yang sah, maka harta peninggalannya itu akan jatuh ke tangan si ayah atau ibu yang telah mengakuinya, dan jika ayah dan ibu si anak keduanya telah melakukan pengakuan, maka harta peninggalan itu akan menjadi bagian masing-masing setengahnya.<sup>17</sup>

Penerapan tentang kewajiban pemeliharaan (alimentasi) kepada ayah biologisnya juga menimbulkan kewajiban bagi si anak untuk menghormati dan menghargai si ayah sebagai orang tuanya. Termasuk kewajiban untuk melakukan pengurusan kepada si ayah jika si anak telah tumbuh dewasa dan si ayah membutuhkan pemeliharaan dari anaknya, karena hak dan kewajiban alimentasi tidak mungkin diterapkan secara separuh-separuh, bahkan jika hak keperdataan itu termasuk dalam ruang lingkup hukum waris, maka hak mewarisi dari anak luar kawin terhadap ayah biologisnya juga meliputi hak mewarisi ayah biologis terhadap anak luar kawin, jika si anak meninggal lebih dulu daripada si ayah biologisnya dan tidak meninggalkan ahli waris dalam peringkat yang lebih tinggi.<sup>18</sup>

Orang tua juga mempunyai hak untuk menikmati hasil dari harta benda si anak. Penikmatan keuntungan adalah suatu hak pribadi yang tidak dapat 23 Ibid, Hal. 270-271 24 Ibid, Hal. 119 25 Ibid, Hal. 272 15 dipindahtangankan kepada

---

<sup>17</sup> Ibid, Hal. 119

<sup>18</sup> Ibid, Hal. 272



orang lain dan merupakan suatu hak atas harta benda milik si anak yang diperoleh orang tua, sedangkan isinya adalah apa yang dihasilkan oleh harta benda anak itu, sesudah dikurangi dengan beban-beban yang melekat pada harta benda tersebut.<sup>19</sup>

## **B. BERBASIS HAK AZASI MANUSIA**

HAM bersifat universal, maka seorang individu tidak hanya berhak untuk mendapatkan hak-haknya, tetapi juga harus menghormati hak orang lain dan memungkinkan orang lain untuk mendapatkan hak-haknya tersebut. Menerima kerangka hak, berarti tidak dapat diartikan hanya sikap egois pada bagian diri individu saja, menuntut hanya untuk diri sendiri sambil tidak menghargai hak orang lain.<sup>20</sup>

Kritik terhadap HAM salah satunya adalah keegois-an, yang menyebutkan bahwa individu menyebutkan dirinya berhak untuk sesuatu, padahal sesuatu tersebut hanya menunjukkan 'keinginan' dirinya sendiri saja, seperti misalnya hak untuk jalan-jalan dengan fasilitas mewah, hak untuk mendengarkan radio dengan suara keras, dll yang sebenarnya tidak mempengaruhi jati diri orang tersebut sebagai manusia.

---

<sup>19</sup> Ibid, Hal. 268

<sup>20</sup> Ife, J., 2002, *Community Development: Community-based Alternatives in an Age of Globalisation*, Melbourne: Pearson. Hal.34

Ini menunjukkan ada keterkaitan kewajiban setiap anggota masyarakat untuk menghormati dan mendukung hak-hak orang lain. Dalam hal ini, HAM tidak bersifat individualistik, tetapi juga membentuk dasar untuk kolektivisme;

1. Masyarakat diselenggarakan bersama oleh saling menghormati HAM semua warganya dan didasarkan pada gagasan saling membutuhkan,
2. Saling mendukung dan kesejahteraan kolektif.

Dengan demikian, berbicara mengenai konsep HAM, artinya tidak hanya berbicara mengenai “apa yang diperlukan untuk membuat seseorang menjadi manusia sepenuhnya”, tapi mereka juga “perlu untuk menjadikan manusia sebagai satu masyarakat yang sepenuhnya manusia”. Kita tidak hanya memiliki HAM untuk kepentingan diri kita sendiri, tetapi untuk kepentingan masyarakat di mana kita hidup dan untuk ke-manusia-an secara keseluruhan. Penelitian ini dimaksudkan untuk mengupas perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah berbasis hak dan bagaimana anak perempuan luar nikah yang melakukan pernikahan mendapatkan hak seperti yang lainnya yaitu diakui oleh agama dan dapat diterima oleh masyarakat.

Dalam praktiknya, perwalian nikah anak perempuan luar nikah sangat berhubungan dengan HAM, Ada beberapa pendekatan yang digunakan yang tidak mengkaitkan perwalian nikah anak perempuan luar nikah dengan HAM. Salah satunya adalah Needsbased approach (Pendekatan Berbasis Kebutuhan). Pendekatan Berbasis Kebutuhan menekankan pada bagaimana perwalian nikah mampu mengidentifikasi kebutuhan klien untuk kemudian melakukan proses

mempertemukan kebutuhan tersebut dengan sistem sumber yang ada. Pendekatan ini menempatkan perwalian nikah sebagai seorang yang lebih memahami kebutuhan klien daripada klien itu sendiri, sehingga dengan demikian, pendekatan ini tidak memberdayakan dan membuat klien berada dalam posisi pasif menerima apa yang telah diidentifikasi oleh anak perempuan tersebut. Praktik berbasis kebutuhan telah merepresentasikan formula alternatif bagi seorang anak perempuan dalam praktik berbasis HAM.

Sementara itu, a right-based approach (Pendekatan Berbasis Hak) menekankan pada pemahaman bahwa setiap manusia semenjak lahir telah memiliki hak yang melekat pada dirinya. Pendekatan berbasis hak dikembangkan untuk mencapai keadilan sosial.<sup>21</sup> Fenomena keadilan sosial pun dimaknai beragam oleh masyarakat dan hal ini terkait dengan perbedaan antara konsep yang diusung oleh pendekatan retributif dan pendekatan restoratif terkait istilah keadilan.<sup>22</sup>

Pendekatan retributif mencari retribusi: mereka yang telah melanggar hukum, bertindak amoral atau melakukan pelanggaran hak asasi manusia, berdasarkan pendekatan retributif harus diidentifikasi, diburu, dan dibuat untuk 'membayar' atas kejahatankejahatan yang telah mereka lakukan. Ini adalah berkomitmen pendekatan retributif, yaitu dengan menuntut retribusi dari pelaku untuk menebus keadilan atas tindakan yang telah dilakukan. Hal ini menghasilkan hukuman bagi pelaku dan juga sebagai upaya pencegah bagi orang lain agar tidak melakukan tindakan serupa.

---

<sup>21</sup> Apsari, N.C. 2015. Hak Anak: *Perspektif Pekerjaan Sosial*, Bandung: Unpad Press. Hal 125

<sup>22</sup> Fatic, A. 1995, *Punishment and Restorative Crime-Handling: A Social Theory of Trust*, Aldershot, UK: Avebury. hal.67

Pendekatan restoratif lebih mengakui bahwa kesalahan telah dilakukan dan berupaya melakukan tindakan yang memungkinkan semua pihak dapat terlibat untuk bergerak maju dalam semangat rekonsiliasi.

Kondisi kontras diantara kedua pendekatan tersebut, mudah digambarkan dalam pendekatan yang bertentangan dengan kekejaman HAM seperti yang terjadi di Kamboja, Rwanda, Timor Timur dan bekas Yugoslavia. Dalam situasi tersebut, pendekatan retributif berusaha untuk mendirikan pengadilan kejahatan perang atau badan peradilan lain sehingga yang bersalah harus dihukum dan 'dibawa ke pengadilan', sedangkan pendekatan restoratif berusaha untuk lebih menghadapi pelanggar hak asasi manusia dengan kejahatan mereka, mencari pengakuan publik atas mereka, dan kemudian bergerak maju, sebagaimana dicontohkan oleh proses Kebenaran dan Rekonsiliasi di Afrika Selatan.<sup>23</sup>

Terlepas dari pendekatan retributif atau restoratif, definis HAM dalam praktik perwalian nikah dapat dicirikan ke dalam 5 karakteristik sebagaimana yang disebutkan yaitu: (1) Realisasi hak yang disebut sebagai hak asasi adalah penting bagi seseorang atau sekelompok orang sehingga mereka mampu mencapai kemanusiaan mereka., (2) Hak yang dinyatakan dapat berlaku bagi semua manusia atau berlaku bagi kelompok orang-orang kurang beruntung atau terpinggirkan, yang mana pemenuhan hak tersebut menjadi penting demi kemanusiaan mereka., (3) Ada konsensus yang berlaku secara universal., (4) Hak tersebut mampu direalisasikan secara efektif., (5) Hak yang diklaim tidak bertentangan dengan hak-hak asasi

---

<sup>23</sup> Tutu, D. 1999, *No Future Without Forgiveness*, London: Random House.

lainnya. Kriteria tersebut dapat meredam ke-egois-an individu disaat mengklaim “hak” yang ingin terpenuhinya tersebut dan menjadi pembeda antara hak dan kebutuhan. Seorang wali nikah yang ditunjuk melakukan praktik dengan pendekatan Hak harus memahami kriteria tersebut, sehingga tidak terjebak dalam kebingungan membedakan antara hak dan kebutuhan. Dalam konteks praktik berbasis HAM, kebutuhan pada dasarnya bersifat sangat kompleks dan kontroversial.

Kebutuhan memiliki sifat-sifat yang berbeda, sarat nilai. Nilai-nilai yang berbeda di tiap-tiap tempat inilah yang membuat pandangan yang berbeda-beda pula mengenai ‘kebutuhan’ dan hal-hal yang ‘dibutuhkan’ dalam situasi atau kondisi tertentu. Kebutuhan harus dipahami sebagai pernyataan nilai-nilai, ideologi, dan bukan hanya sekedar laporan ‘fakta’. Dalam pendekatan HAM, hal yang signifikan adalah hak untuk mendefinisikan sendiri kebutuhannya. Jadi individu itu sendiriah yang mengetahui mengenai kebutuhannya, bukan wali nikah yang ada maupun profesi professional lainnya. Dalam prosesnya, seorang wali nikah harus dapat membedakan antara pendekatan berbasis hak dengan pendekatan berbasis kebutuhan, karena ada beberapa aspek mendasar yang menjadi pembeda kedua pendekatan tersebut. Pembeda tersebut memunculkan peran dan fungsi yang bertolak belakang bagi seorang wali nikah dalam melakukan praktik perwalian nikah.

Dengan berdasarkan pada perbedaan antara kedua pendekatan tersebut, terlihat bahwa di masa kini, pekerja sosial yang menggunakan pendekatan berbasis hak bersifat memberdayakan klien dan mendampingi klien untuk mendapatkan

layanan langsung maupun mengubah kebijakan yang membuat mereka tidak mendapatkan keadilan sosial. Ketika kita membuat pernyataan kebutuhan, artinya kita sedang mengatakan bahwa ada sesuatu yang diperlukan agar sesuatu yang lain dapat terjadi. Sebuah tujuan sebenarnya adalah sarana untuk pencapaian tujuan lain yang diinginkan. Dengan demikian, terdapat dua hal yang perlu diperhatikan tentang kebutuhan. Pertama, adalah bahwa beberapa tujuan yang diinginkan dapat dianggap lebih penting daripada yang lain dan yang lainnya mungkin dipertanyakan mengenai apakah hal-hal yang kita butuhkan itu apa benar-benar 'dibutuhkan' atau sebenarnya kebutuhan kita tersebut hanya cara untuk mencapai tujuan yang diinginkan. Ketika perwalian nikah anak perempuan luar nikah membuat pernyataan mengenai kebutuhan, keadaan yang terjadi pada akhirnya adalah bahwa hak-hak kemudian di klaim. Dan ini merupakan esensi dari hubungan antara kebutuhan dan hak-hak dalam praktik perwalian nikah. Contohnya saja, saat kita mengatakan bahwa para masyarakat membutuhkan tempat penitipan anak, maka kita mendasarkan pernyataan pada asumsi mengenai hak-hak orang tua untuk dapat berpartisipasi di tempat kerja atau memiliki waktu lain dan anaknya akan mendapatkan pengasuhan yang cukup dari tempat penitipan anak.

Oleh karena itu, kebutuhan, dalam praktik perwalian nikah itu juga merupakan pernyataan-pernyataan mengenai hak. Masalahnya adalah hak-hak yang terkait hampir selalu implisit dan tidak tertulis. Kebutuhan dan hak merupakan hal yang sangat mirip dan terkadang orang-orang mengatakan hal-hal yang dibutuhkannya adalah sebagai haknya. Titik penting dalam hal ini adalah bahwa antara hak dan

kebutuhan tidak mudah untuk ditetapkan prioritasnya terhadap klaim hak dan bahwa hal ini tidak dapat dilakukan tanpa pemeriksaan konteks di mana suatu hak diklaim. Hasil lain dari perspektif hak dan kebutuhan adalah dalam masyarakat multikultural, ada kemungkinan berbagai cara di mana HAM dapat dipenuhi dan dijamin, untuk komunitas budaya yang berbeda.

Ada nilai yang jelas dalam keragaman, dan yang penting adalah bahwa praktik HAM seharusnya tidak berusaha untuk memaksakan sebuah sistem yang seragam pada seluruh masyarakat yang berbeda. Berbicara mengenai kata 'kebutuhan', berasal dari ide yang dibutuhkan, disertai dengan ide sesuatu yang harus dilakukan untuk pemenuhan kebutuhan tersebut. Suatu hak dilihat sebagai akhir dan kebutuhan manusia yang dipandang sebagai suatu hal yang harus dipenuhi agar pencapaian HAM dapat terealisasi. Perbedaan antara kebutuhan sebagai sarana dan kebutuhan sebagai suatu tujuan dalam hal ini bagaimanapun tidak jelas. Salah satu contohnya adalah ketika individu memerlukan baju yang dipandang dapat menopang penampilannya untuk terlihat pintar, tapi terlihat pintar itu bukanlah sebuah akhir (atau hak), itu hanya cara lain agar orang lain akan percaya dan dapat menghormati individu tersebut dalam pekerjaannya.

### **C. PERWALIAN NIKAH**

Berkaitan dengan wali, wali ada yang bersifat umum dan ada yang khusus. Kewalian umum adalah mengenai orang banyak dalam satu wilayah atau negara,

sedangkan yang khusus ialah berkenaan dengan manusia dan harta benda.<sup>24</sup> Di sini yang dibicarakan adalah wali terhadap manusia, yaitu masalah perwalian dalam perkawinan. Perwalian dalam perkawinan adalah suatu kekuasaan atau wewenang syar'i atas segolongan manusia, yang dilimpahkan kepada orang yang sempurna, karena kekurangan tertentu pada orang yang dikuasai itu demi kemaslahatannya sendiri.<sup>25</sup>

Di dalam KHI pasal 1 huruf (h) disebutkan, Perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua, orang tua yang masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.<sup>26</sup> Dari beberapa pengertian wali di atas dapat kita ketahui bahwa wali yang dimaksud di sini adalah orang yang mengasuh orang yang berada di bawah asuhan atau kekuasaannya dan wali nikah hanya ditetapkan bagi pihak perempuan sebab tidak sah seorang perempuan yang menikah tanpa adanya wali. Ini merupakan pendapat Imam Syafi'i. Imam Syafi'i berkata : “Semua pernikahan tanpa wali adalah batil (tidak sah).<sup>27</sup> berdasarkan hadits Nabi SAW,

أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتُمْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا نِكَاحٌ بَاطِلٌ

<sup>24</sup> Sayyid Sabiq. 1978, *Fiqh Sunnah*, Bandung: PT. Alma'arif, Jilid 7, Hal. 7

<sup>25</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. 2005, *Fiqh 'ala al-Mazahib al-Khamsah*, (penerjemah: Masykur. Abd kkk) Jakarta: Penerbit Lentera, Cet. 5, hal. 345

<sup>26</sup> Abdul Gani Abdullah, *Pengantar KHI dalam Tata Hukum Indonesia*, cet. Ke-I (Jakarta: Gema Insani Press, 1994), hlm. 83.

<sup>27</sup> Muhamad bin Idris asy-Stafi'i. 2004, *Ringkasan kitab Al-Umm*, (Penerjemah: Amiruddin), Jakarta: Pustaka Azzam, Hal. 212



*“Siapa saja di antara wanita yang menikah tanpa izin walinya, maka pernikahannya batil”.*

Berbeda dengan pandangan Imam Hanafi, Imam Hanafi berpendapat bahwa wanita yang telah baligh dan berakal sehat boleh memilih sendiri suaminya dan boleh pula melakukan akad nikah sendiri, baik dia perawan maupun janda. Tidak ada seorang pun yang mempunyai wewenang atas dirinya atau menentang pilihannya dengan syarat orang yang dipilihnya itu sekufu (sepadan) dengannya dan maharnya tidak kurang dari mahar *mitsil*.<sup>28</sup>

Menurut KHI pasal 20 ayat 2 bahwa wali nikah itu terdiri dari wali nasab dan wali hakim. Wali nasab adalah orang-orang yang terdiri dari keluarga calon mempelai wanita yang berhak menjadi wali. Wali nasab terdiri atas wali mujbir dan wali syarikah (ikhtiyar).<sup>29</sup>

- a) Wali mujbir adalah wali yang memiliki otoritas dalam pelaksanaan akad atas yang diwalikan, baik perempuan itu suka atau tidak. Dikatakan wali mujbir karena ia bersifat memaksa. Perwalian mujbir menurut pandangan Syafi'iyah hanya diberikan kepada wali asli si perempuan, yaitu hanya ayah atau kakek saja. Perwalian mujbir ini ditetapkan hanya bagi wanita perawan, wanita yang masih di bawah umur dan wanita yang memiliki keterbelakangan mental.

---

<sup>28</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. *Op. Cit*, hal. 345

<sup>29</sup> Abdul Wahhab Hawwas. 2006, *Kunikahi Engkau Secara Islami*, Bandung :CV. Pustaka Setia, hal.

- b) Perwalian Syarikah adalah hak perwalian yang diperoleh setelah bermusyawarah terlebih dahulu dengan si perempuan dalam memilih calon suami. Maksudnya, wali tidak berhak penuh menikahkan perempuan dan perempuan tersebut juga tidak memiliki hak penuh atas pernikahannya melainkan setelah ada restu dari wali dan atas persetujuan perempuan tersebut. Hak perwalian syirkah diberikan kepada kerabat perempuan mulai dari urutan paling dekat.

Urutan wali nasab menurut Imam Syafi'i sebagai berikut: (a) Ayah kandung, (b) Kakek dari pihak ayah, (c) Saudara laki-laki sekandung, (d) Saudara laki-laki seayah, (e) Anak laki-laki dari saudara laki-laki sekandung, (f) Anak laki-laki dari saudara laki-laki seayah, (g) Saudara laki-laki ayah (paman), (h) Anak laki-laki paman, (i) Hakim.<sup>30</sup>

Mengenai wali nasab juga diatur dalam KHI, yakni pada pasal 21 sebagai berikut;

#### Pasal 21

- (1) Wali nasab terdiri dari empat kelompok dalam urutan kedudukan, kelompok yang satu didahulukan dan kelompok yang lain sesuai erat tidaknya susunan kekerabatan dengan calon mempelai wanita. Pertama, kelompok kerabat laki-laki garis lurus keatas yakni ayah, kakek dari pihak ayah dan seterusnya. Kedua, kelompok kerabat saudara laki-laki kandung atau saudara laki-laki seayah, dan keturunan laki-laki mereka. Ketiga, kelompok kerabat paman,

---

<sup>30</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. *Op. Cit*, hal. 347

yakni saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka.

Keempat, kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah dan keturunan laki-laki mereka.

- (2) Apabila dalam satu kelompok wali nikah terdapat beberapa orang yang sama-sama berhak menjadi wali, maka yang paling berhak menjadi wali ialah yang lebih dekat derajat kekerabatannya dengan calon mempelai wanita.
- (3) Apabila dalam satu kelompok sama derajat kekerabatan aka yang paling berhak menjadi wali nikah ialah kerabat kandung dari kerabat yang seayah.
- (4) Apabila dalam satu kelompok, derajat kekerabatannya sama yakni sama-sama derajat kandung atau sama-sama dengan kerabat seayah, mereka sama-sama berhak menjadi wali nikah, dengan mengutamakan yang lebih tua dan memenuhi syarat-syarat wali.<sup>31</sup>

Wali hakim adalah penguasa atau sulthan atau pemerintah. Di negara Indonesia yang menganut sistem pemerintahan presidentil, maka penguasanya adalah presiden. Presiden melimpahkan wewenang kepada Menteri Agama dan Menteri Agama Memberikan wewenang kepada Kepala KUA untuk menjadi wali hakim. Dalam pasal 1 ayat 2 PMA Nomor 30 Tahun 2005 dinyatakan bahwa Wali Hakim adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri

---

<sup>31</sup> Abdul Gani Abdullah, *Op. Cit*, hal. 134

Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali.<sup>32</sup>

Kepala KUA yang ditunjuk oleh Menteri Agama sebagai wali hakim, apabila calon mempelai perempuan dalam kondisi; (1) Tidak mempunyai wali nasab sama sekali, atau., (2) Walinya mafqud (hilang tidak diketahui keberadaanya) Atau, (3) Wali sendiri yang akan menjadi mempelai pria, sedang wali yang sederajat dengan dia tidak ada, atau., (4) Wali berada di tempat yang sejauh masafaqotul qosri (sejauh perjalanan yang membolehkan sholat sholat qasar yaitu 92,5 km) atau., (5) Wali berada dalam penjara atau tahanan yang tidak boleh di jumpai., (6) Wali adhol, artinya tidak bersedia atau menolak untuk menikahnya., (7) Wali sedang melaksanakan ibadah haji atau umroh.<sup>33</sup>

Dan dalam Kompilasi Hukum Islam juga disebutkan;

#### Pasal 23

- (1) Wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau gaib atau adlal atau enggan.
- (2) Dalam hal wali adlal atau enggan maka wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah setelah ada putusan pengadilan Agama tentang wali tersebut.

---

<sup>32</sup> Peraturan Menteri Agama No. 30 Tahun 2005 (PDF)

<sup>33</sup> Departemen Agama RI. 2003, *Pedoman Pegawai Pencatat Nikah (PPN)*, Proyek peningkatan Tenaga Keagamaan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, Jakarta, hal. 34

Sedangkan menurut Sayyid Sabiq dalam kitabnya Fikih Sunnah, wewenang wali berpindah ke tangan hakim apabila :

- (1) Ada pertentangan di antara wali-wali.
- (2) Bilamana walinya tidak ada dalam pengertian tidak ada yang absolut (mati, hilang) atau karena gaib.<sup>34</sup>

#### **D. ANAK PEREMPUAN LUAR NIKAH**

Sangat penting untuk mengetahui keabsahan seorang anak karena terkait dengan beberapa masalah hukum. Para ulama sepakat bahwa anak zina atau anak li'an hanya mempunyai hubungan nasab kepada ibu dan saudara ibunya.<sup>35</sup> Penentuan nasab merupakan salah satu hak seorang anak yang terpenting dan merupakan sesuatu yang banyak memberikan dampak terhadap kepribadian dan masa depan anak. Seorang anak harus mengetahui tentang keturunannya, sebab asal usul yang menyangkut keturunan dan sangat penting untuk menempuh kehidupan dalam masyarakat.<sup>36</sup> Oleh sebab itu penting untuk mengetahui keabsahan anak menurut fiqh, KHI, dan Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

---

<sup>34</sup> Sayyid Sabiq. Op. Cit, hal. 29

<sup>35</sup> Berdasarkan fatwa MUI Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya, bahwa Anak hasil zina adalah anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan badan di luar pernikahan yang sah menurut ketentuan agama, dan merupakan jarimah (tindakan pidana kejahatan).

<sup>36</sup> Andi Syamsu Alam-M. Fauzan. 2008, Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam, Jakarta; Pena Media, hal. 175

**(a) Keabsahan anak menurut hukum fiqh**

penetapan asal-usul anak dalam perspektif hukum Islam memiliki arti yang sangat penting, karena dengan penetapan itulah dapat di ketahui hubungan nasab antara anak dengan ayahnya. Walaupun pada hakikatnya setiap anak yang lahir berasal dari sperma seorang laki-laki dan sejatinya harus menjadi ayahnya, namun hukum Islam memberikan ketentuan lain untuk permasalahan ini.

Seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya jika terlahir dari perkawinan yang sah. Sebaliknya anak yang lahir di luar perkawinan yang sah, tidak dapat disebut dengan anak sah, dan biasanya disebut dengan anak zina atau anak di luar perkawinan yang sah dan ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya. Dengan demikian membicarakan asal-usul anak sebenarnya membicarakan anak yang sah.<sup>37</sup> Seluruh madzhab fiqh baik sunni maupun syi'i sepakat bahwa batas minimal kehamilan adalah enam bulan. Sebab surah al-Ahqaf ayat 15 menentukan bahwa masa kehamilan dan penyusuan anak adalah 30 bulan, yaitu : “mengandungnya sampai dengan menyapihnya tigapuluh bulan”.

Kalau waktu 30 bulan itu dikurangi dengan waktu dua tahun (24 bulan) maka yang tersisa adalah enam bulan, dan itulah masa minimal kehamilan. Ilmu kedokteran modern pun menguatkan pendapat ini dan ahli

---

<sup>37</sup> Andi Syamsu Alam-M. Fauzan. *Op. Cit*, hal. 27

hukum Prancis juga mengambil pendapat serupa.<sup>38</sup> Lebih lanjut disebutkan dalam Fiqih Lima Madzhab, bahwa ”Apabila seorang wanita dan laki-laki kawin, lalu melahirkan seorang anak dalam keadaan hidup dan sempurna bentuknya sebelum 6 bulan, maka anak tersebut tidak bisa dikaitkan (nasabnya) dengan suaminya”.<sup>39</sup>

Syaikh Al-Mufid dan Syaikh Al-Thusi dari madzhab Imamiyah, dan Syaikh Muhyidin Abd Al-Hamid dari Hanafi mengatakan bahwa, nasib anak tersebut tergantung pada suami (wanita tersebut). Kalau dia mau, dia bisa menolaknya, dan bisa pula mengakuinya sebagai anaknya dan mengaitkan nasabnya dengan dirinya. Ketika suami mengakui anak tersebut sebagai anaknya, maka anak tersebut menjadi anaknya yang sah secara syar’i yang memiliki hak-hak sebagaimana mestinya anak yang sah, dan dia pun punya hak pula atas anak-anak seperti itu.<sup>40</sup>

Dalam madzhab Syafi’i ada dua pendapat mengenai status anak dari kawin hamil zina.<sup>41</sup> **Pendapat pertama** bahwa nasab anak zina tetap kepada ibunya, bukan pada bapak biologisnya walaupun keduanya sudah menikah sebelum anak lahir. Ini pendapat mayoritas ulama madzhab Syafi’i. **Pendapat kedua**, status anak zina dalam kasus ini dinasabkan kepada ayah

---

<sup>38</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. *Op. Cit*, hal. 385

<sup>39</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. *Op. Cit*, hal. 386

<sup>40</sup> Ibid.

<sup>41</sup> <http://www.fatihsyuhud.net/2013/03/status-anak-dari-perkawinan-hamil-zina//didownload> pada hari minggu tanggal 29 Juli 2018.

biologisnya apabila anak lahir di atas 6 bulan setelah akad nikah antara kedua pezina. Dan tidak dinasabkan ke ayah biologisnya jika anak lahir kurang dari enam bulan pasca pernikahan, kecuali apabila si suami melakukan ikrar pengakuan anak. Oleh karena itu apabila bayi lahir kurang dari 6 (enam) bulan menurut fiqih dengan berpedoman pada Al-qur'an, maka tidak bisa dihubungkan kekerabatanya kepada bapaknya, walaupun lahir dalam ikatan perkawinan yang sah. Ia hanya memiliki hubungan nasab kepada ibu dan keluarga ibunya saja. Jika di analisis pandangan fiqih berkenaan dengan anak sah ini dapatlah di pahami bahwa anak sah di mulai sejak terjadinya konsepsi atau pembuahan sel telur (ovum) oleh sperma yang terjadi pada rahim wanita calon ibu dan konsepsi ini harus lah terjadi dalam perkawinan yang sah, dari sinilah penetapan anak sah tersebut dilakukan.<sup>42</sup>

Dengan demikian, hukum Islam menegaskan bahwa seorang anak supaya dapat dianggap sebagai anak yang sah dari suami ibunya, anak itu harus lahir sekurang-kurangnya enam bulan sesudah pernikahan atau di dalam tenggang 'iddah selama empat bulan sepuluh hari sesudah perkawinan terputus.<sup>43</sup>

Hal ini sejalan dengan fatwa MUI Nomor 11 tahun 2012 Tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan terhadapnya yang menetapkan

---

<sup>42</sup> Mustafa Rahman. 2003, Anak Luar Nikah, Status dan Implikasi Hukumnya, Jakarta: Atmaja, hal.45

<sup>43</sup> Ibid. Hal. 47



bahwa Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang menyebabkan kelahirannya.<sup>44</sup>

**(b) Keabsahan anak menurut Undang-undang Nomor Tahun 1974**

Undang- undang Nomor 1 tahun 1974 mengatur tentang asal usul anak dalam Pasal 42, 43 dan 44 . Selengkapnya akan dikutip di bawah ini.<sup>45</sup>

Pasal 42:

*Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.*

Pasal 43:

1. Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.” (walaupun ada sedikit penambahan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 46/PUU-IX Tahun 2011)
2. Kedudukan Anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan di atur dalam Peraturan Pemerintah.

Pasal 44:

1. Seorang suami dapat menyangkal sah anak yang dilahirkan oleh istrinya bilamana ia dapat membuktikan bahwa istrinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinahan tersebut.

---

<sup>44</sup> Fatwa MUI Nomor 11 Tahun 2012 (Pdf)

<sup>45</sup> Ditjend Bimas islam. 2015, Himpunan Peraturan Perundang-undangan Perkawinan, Jakarta; Kementerian Agama RI, hal. 33

2. Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan yang bersangkutan.

Memperhatikan pasal 42 tersebut, di dalamnya memberi toleransi hukum kepada anak yang lahir dalam perkawinan yang sah, meskipun jarak antara pernikahan dan kelahiran anak kurang dari batas minimal usia kandungan seperti yang akan dijelaskan kemudian. Jadi Selama bayi yang di kandung tadi lahir pada ibunya dalam ikatan perkawinan yang sah, maka anak tersebut adalah anak yang sah. Undang-undang tidak mengatur batas minimal usia kandungan, baik dalam pasal-pasalnya maupun dalam penjelasannya.

**(c) Keabsahan anak menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI)**

Dalam Kompilasi Hukum Islam ditegaskan dan dirinci, apa yang diatur dalam Undang-undang perkawinan, sebagaimana tersebut dalam pasal 99, 100, 101, 102, dan 103.

**Pasal 99**

Anak yang sah adalah; (a) anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah; (b) hasil perbuatan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut.

**Pasal 100**

Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

#### Pasal 101

Seorang suami yang mengingkari sahnya anak, sedang isteri tidak menyangkalnya, dapat meneguhkan pengingkarannya dengan li`an.

#### Pasal 102

- (1) Suami yang akan mengingkari seorang anak yang lahir dari isterinya, mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama dalam jangka waktu 180 hari sesudah hari lahirnya atau 360 hari sesudah putusnya perkawinan atau setelah suami itu mengetahui bahwa istrinya melahirkan anak dan berada di tempat yang memungkinkan dia mengajukan perkaranya kepada Pengadilan Agama.
- (2) Peningkaran yang diajukan sesudah lampau waktu tersebut tidak dapat diterima

#### Pasal 103

- (1) Asal usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran atau alat bukti lainnya.
- (2) Bila akta kelahiran atau alat bukti lainnya tersebut dalam ayat (1) tidak ada, maka Pengadilan Agama dapat mengeluarkan penetapan tentang asal usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang sah.

(3) Atas dasar ketetapan pengadilan Agama tersebut ayat (2), maka instansi Pencatat Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama tersebut mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.<sup>46</sup>

Seorang anak pada dasarnya dilahirkan dalam keadaan fitrah. Mereka tidak ikut menanggung kesalahan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya dan di dalam Islam tidak dikenal adanya istilah dosa warisan.

Namun di mata hukum, kedudukan seorang anak dibedakan menjadi beberapa macam, yaitu anak sah, anak tidak sah (anak yang lahir di luar perkawinan yang sah), anak sumbang (incest), anak angkat dan anak tiri. Anak sah memiliki kedudukan yang tinggi di mata masyarakat dan di mata hukum karena dia menyanggah hak-hak yang diberikan oleh hukum seperti hak waris, hak sosial dan hak nasab kepada ayahnya.

Anak incest adalah anak yang terlahir dari hubungan antara laki-laki dan perempuan yang masih memiliki hubungan darah. Anak angkat sebagai anak adopsi yang diambil dari keturunan orang lain sehingga timbul suatu hubungan kekeluargaan yang sama. Terakhir adalah anak tiri, yaitu anak bawaan suami atau istri dari perkawinan dengan istri atau suaminya terdahulu.

Seorang anak tidak akan pernah terlepas dari hubungan kekeluargaan dengan orang tuanya. Hubungan kekeluargaan ini dalam Islam dikenal dengan istilah nasab. Nasab merupakan suatu sandaran yang kokoh untuk meletakkan suatu hubungan

---

<sup>46</sup> Kompilasi Hukum Islam (pdf)

kekeluargaan berdasarkan kesatuan darah dan garis nasab ini terambil dari garis ayah.

## **E. TINJAUAN TENTANG PERKAWINAN**

### **1. Pengertian Perkawinan**

Pada dasarnya manusia adalah makhluk sosial, dimana manusia tidak bisa hidup tanpa manusia lain, Allah Swt menciptakan manusia dimuka bumi berpasang pasangan untuk melanjutkan keturunannya. Allah Swt tidak menjadikan manusia seperti makhluk lainnya, yang hidup bebas mengikuti nalurinya dan melakukan hubungan seksualnya antara satu sama lain tanpa ada aturan. Dengan demikian hubungan antara laki-laki dan perempuan diatur dalam suatu ikatan berupa pernikahan.

Dalam Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan dijelaskan bahwa, Perkawinan 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”.<sup>47</sup> Dari tujuan perkawinan yang terdapat dalam UU Perkawinan tersebut hal ini sangat berkaitan erat dalam firman Allah swt:

#### **➤ Tafsir Al-Maragi**

---

<sup>47</sup> Harun Alrasid, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia Menurut Sistem Engelbrecht* (Cet II, Jakarta: PT Ikrar Mandiriabadi, 2008), hlm.835.

Al-Qur'an telah menggambarkan hubungan insting dan perasaan diantarakedua pasangan suami istri sebagai salah satu dari tanda-tanda kebesaran Allah dan nikmat yang tidak terhingga dariNya, pernikahan merupakan sarana untuk melahirkan generasi umat manusia yang mempunyai tugas kekhilifaan untuk memakmurkan bumi. Selain itu, pernikahan juga bertujuan untuk mewujudkan rumah tangga yang rukun penuh cinta dan kasih sayang (sakinah, mawaddah, warahmah). Sebagaimana Allah Swt berfirman dalam surat Ar-rum ayat 21 yang berbunyi :

	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ
Terjemahnya:	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ	وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ وَمِنْ نَسَبٍ لَكُمْ

“Dan di antara tanda-tanda kekuasaan Allah, ialah Dia menciptakan istri-istri (pasangan hidup sebagai suami istri) bagimu dari jenis kamu sendiri, supaya kamu hidup tenang-tentram bersamanya, dan dijadikannya cinta dan kasih sayang di antara kamu; sesungguhnya yang demikian itu terdapat tanda-tanda bagi orang-orang yang berfikir.” (Ar-Rum:21).<sup>48</sup>

Bagi orang yang telah membuktikan, bahwa Hawa diciptakan dari tulang

rusuk Adam, maka sumber pembuktiannya itu bukan berasal dari ayat ini. Jika memang tidak demikian, penafsirannya merupakan pengecualian dari ayat-ayat lain

---

<sup>48</sup> Kementerian Agama, *Al-Qur'an transliterasi per kata dan terjemah perkata* (jawa barat: cipta bagus segara, 2012), hlm. 406.

yang sejenis, yang mempunyai pengertian sama. Demikianlah menurut Al-Ashabaniy.<sup>49</sup>

Perkawinan di dalam Islam dikenal dengan istilah nikah. Menurut ajaran Islam melangsungkan pernikahan berarti melaksanakan ibadah. Melakukan perbuatan ibadah berarti melaksanakan ajaran agama. “Barang siapa yang kawin berarti ia telah melaksanakan separuh (ajaran) agama, yang separuh lagi, hendaklah bertakwa kepada Allah swt.” (sunnah qauliah). Rasulullah saw. memerintahkan orang-orang yang telah mempunyai kesanggupan untuk menikah, hidup berumah tangga karena perkawinan akan memeliharanya dari perbuatan yang dilarang Allah swt, dalam Al quran dan hadist banyak perintah yang menganjurkan untuk menikah yang bertujuan agar manusia dapat melanjutkan keturunan, membina mawaddah warahmah (cinta dan kasih sayang) dalam kehidupan keluarga.<sup>50</sup>

Rasulullah saw. Bersabda:

Artinya :

.....Dari Anas bahwa sekelompok orang dari kalangan sahabat Nabi shallallahu 'alaihi wassalam bertanya kepada isteri-isteri Nabi shallallahu 'alaihi wasalam mengenai amalan beliau yang tersembunyi. Maka sebagian dari mereka pun berkata “Saya tidak akan menikah.” Kemudian Sebagian lagi berkata “aku tidak akan makan daging.” Dan sebagian lain lagi berkata, “aku tidak akan tidur diatas kasurku.” Mendengar ucapan-ucapan itu, Nabi sallallahu 'alaihi wasallam memuji Allah dan menyangjung-Nya, kemudian beliau bersabda: “ada apa dengan mereka? mereka berkata begini dan begitu,

---

<sup>49</sup> Ahmad Mustafa Al-Maragi, *Terjemah Tafsir Al-Maragi* (Semarang: PT. Karya Toha Putra, 1993), hlm 318.

<sup>50</sup> Mohammad Daud, *Hukum Islam dan Peradilan Agama* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1997), hlm.3



padahal aku sendiri shalat dan juga tidur, berpuasa dan juga berbuka, dan aku juga menikahi wanita. Maka siapa yang saja yang membenci sunnahku, berarti bukan dari golonganku." (HR. Muslim).

Hal ini menunjukkan ajaran Islam sangat menganjurkan pernikahan yang berlandaskan Al-Qur'an dan As-sunnah yang bertujuan untuk membangun rumah tangga dan membentuk keluarga mawaddah wa rahmah (hidup bahagia dengan landasan cinta dan kasih sayang).

#### 1. Syarat Sahnya Perkawinan

Pasal 2 ayat (1) UUP menetapkan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya.<sup>51</sup> Untuk dapat melangsungkan perkawinan secara sah, harus dipenuhi syarat-syarat perkawinan yang ditegaskan dalam pasal 6 UU Perkawinan yaitu:

- (1) Perkawinan harus didasarkan persetujuan kedua calon mempelai.
- (2) Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
- (3) Dalam hal salah seorang dari orang tua meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau yang mampu menyatakan kehendaknya.

---

<sup>51</sup> C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia* (Jakarta: PN Balai Pustaka, 1986), hlm.227.

- (4) Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.
- (5) Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang –orang yang disebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih tidak menyatakan pendapatnya, maka pengadilan daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini.
- (6) Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.<sup>52</sup>

## 2. Tujuan Perkawinan

Perkawinan dalam Islam dikenal dengan istilah *nikah*<sup>53</sup>. Tujuan nikah pada umumnya bergantung pada masing-masing individu yang akan melakukannya, karena lebih bersifat subjektif. Namun tujuan umum yang akan melakukan pernikahan, yaitu untuk memperoleh kebahagiaan dan kesejahteraan lahir batin menuju kebahagiaan dan kesejahteraan dunia akhirat.<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> Harun Alrasid, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia Menurut Sistem Engelbrecht* (Cet II, Jakarta: PT Ikrar Mandiriabadi, 2008), hlm.835.

<sup>53</sup> Slamet Abidin dkk, *Fiqih Munakahat 1* (Bandung: CV Pustaka Setia, 1999), hlm.11.

<sup>54</sup> Ibid, hlm.12.

Adapun tujuan pernikahan secara rinci sebagai berikut:

a. Melaksanakan libido seksual

Semua manusia baik laki-laki maupun perempuan mempunyai insting seks, hanya kadar dan intensitasnya yang berbeda.<sup>55</sup> Dengan pernikahan seorang laki-laki dapat menyalurkan nafsu seksualnya kepada seorang perempuan dengan sah dan begitu pula sebaliknya. Berkaitan dengan penjelasan tersebut Allah swt berfirman dalam surah Al-baqarah ayat 223:

➤ **Tafsir Al-Azhar**

Ayat yang merupakan dalil atas haramnya berjina pada bagian belakang atau dubur, karena Allah ta'ala tidak memperbolehkan mencampuri wanita kecuali dari bagian yang menjadi tempat bersenggama.

Sebagaimana firman Allah Swt dalam surah Al-baqarah ayat 223 yang berbunyi:

لَمَّا كَرِهَ اللَّهُ لِسُنَّةِ الَّذِينَ اتَّخَذُوا خِزْيَانًا لَكُم ۗ إِنَّا فَكَّرْنَا عَنْكُم مِّنَ رِّجَالِكُم أَن نَّتَّخِذَ لَهُمْ قِطْعًا مِّنَ الْأَرْضِ وَمَا صَدَقْنَا بِأَنَّهَا لَكُم مِّن شَيْءٍ ۚ خِزْيَانُ لِكُمْ وَإِنَّا فَكَّرْنَا عَنْكُم مِّنَ رِّجَالِكُم أَن نَّتَّخِذَ لَهُمْ قِطْعًا مِّنَ الْأَرْضِ وَمَا صَدَقْنَا بِأَنَّهَا لَكُم مِّن شَيْءٍ ۚ خِزْيَانُ لِكُمْ

Terjemahnya:

'Isteri-isterimu adalah (seperti) tanah tempat kamu bercocok tanam, Maka datangilah tanah tempat bercocok-tanammu itu bagaimana saja kamu kehendaki. dan kerjakanlah (amal yang baik) untuk dirimu, dan bertakwalah

---

<sup>55</sup> Slamet Abidin dkk, *Fiqih Munakahat 1* (Bandung: CV Pustaka Setia, 1999), hlm.13.

kepada Allah dan Ketahuilah bahwa kamu kelak akan menemui-Nya. dan berilah kabar gembira orang-orang yang beriman.”<sup>56</sup>

“Isteri-isteri kamu itu adalah sawah ladang bagi kamu.” sawah ladang tempat kamu menanamkan benihmu, menyambung keturunan manusia.“Maka datangilah sawah ladangmu itu sebagaimana kamu kehendaki.”Niscaya awak dengan sawah ladang awak masuk ladang apabila awak suka, menanam benih disawah apabila kita mau.Jalannya sudah terang, pintu masuk sudah terbuka.Dan tentu saja ketika musim panas terik orang tidak menanam benihnya, karena itu hanya membuang-buang benih dan merusak sawah.“Dan bersedialah untuk dirimu.” Artinya, sejak kamu masih mencari isteri, selalu peringatkan di ayat sebelumnya, yaitu dari keluarga orang yang beriman beragama, hendaklah diperhatikan pula, yaitu dari keluarga yang subur, yang biasanya melahirkan banyak anak, sebab sawah ladang adalah mengharap menyebar benih dan mengambil hasil, beranak, bercucu berketurunan. Sebab syahwat faraj (kelamin) ditakdirkan Tuhan pada manusia bukanlah untuk melapaskan syahwatnya saja “Laksana meminum segelas air”, melainkan ialah untuk menurunkan umat manusia. Sebab itu ditekankan pada pada sambungan ayat: “Dan takwalah kepada Allah,” sehingga mani tidak dibuang-buang seketika isteri berkain kotor. “Dan ketahuilah bahwasanya Kamu akan menjumpaiNya kelak,” untuk mempertanggungjawabkan bagaimana caranya Kamu membangun rumahtangga, adakah hanya semata-mata karena hawa nafsu, atautkah benar-benar hendak

---

<sup>56</sup> Kementerian Agama, *Al-Qur'an transliterasi per kata dan terjemah perkata*,(jawa barat: cipta bagus segara,2012), h.44.

menegakkan kebahagiaan dan taat kepada Allah: “Dan kabar gembertilah untuk orang-orang yang beriman.”<sup>57</sup>

#### b. Memperoleh Keturunan

Hal yang ingin dimiliki setiap pasangan suami istri adalah mendapatkan keturunan, dengan pernikahanlah yang sah dapat diperoleh keturunan yang halal. Walaupun dalam kenyataannya ada seseorang tidak ditakdirkan untuk meneruskan keturunannya.

#### c. Memperoleh Kebahagiaan dan Ketenteraman

Dalam hidup berkeluarga perlu adanya ketenteraman, kebahagiaan, dan ketenangan lahir batin. Dengan keluarga yang bahagia dan sejahtera akan dapat mengantarkan pada ketenangan ibadah.

### 3. Hak dan Kewajiban Suami Istri

Dalam sebuah perkawinan setiap pasangan suami istri harus memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar darisusunan masyarakat, hak dan kewajiban suami istri dapat dilihat dalam pasal 31 UU Perkawinan yaitu:

- (1) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.
- (3) Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> Prof. DR. Hamka, *Tafsir Al-Azhar Juzu' 1-2-3* (Jakarta: Pustaka Panjimas, 1982), h 199.

## F. Tinjauan Tentang Dispensasi

Dalam UU perkawinan dan peraturan pelaksanaannya di tetapkan bahwa suatu perkawinan baru dapat dilakukan apabila telah dipenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan. Akan tetapi dalam hal tertentu walaupun salah satu atau kedua calon mempelai tidak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan undang-undang, pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk dapat memberikan dispensasi untuk mengadakan perkawinan. Menurut Prof.R.Subekti, SH dan tjitrosudibio (1979-33), dispensasi artinya penyimpangan atau pengecualian dari suatu peraturan, sedangkan menurut N.E. Algra dkk(1983:99), dispensasi adalah kelonggaran, kelonggaran untuk hal-hal yang khusus dari ketentuan undang-undang ketentuan menurut undang-undang dan menurut gereja dalam hal dispensasi dibenarkan apa-apa yang biasanya dilarang oleh pembuat undang-undang, kebalikan dan pembebasan (ontheffing), izin (vergunning).

Dispensasi yang dimaksudkan disini adalah pengecualian penerapan ketentuandalam UU perkawinan yang diberikan oleh pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk pada suatu perkawinan yang akan dilakukan karena salah satu atau kedua calon mempelai belum mencapai umur minimal untuk mengadakan perkawinan.

Batas umur minimal untuk mengadakan perkawinan diatur dalam pasal 7 UU perkawinan:

- a. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun.

---

<sup>58</sup> Harun Alrasid, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia Menurut Sistem Engelbrecht* (Cet II, Jakarta: PT Ikrar Mandiriabadi, 2008), hlm.838.

- b. Dalam hal penyimpangan terhadap ayat (1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.

Selanjutnya dalam penjelasan pasal 7 ini di kemukakan bahwa:

- a. untuk menjaga kesehatan suami istri dan keturunan perlu di tetapkan batas batas umur untuk perkawinan.
- b. dengan berlakunya undang-undang ini, maka ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang pemberian dispensasi terhadap perkawinan yang dimaksud ayat(1) seperti di atur dalam KUH perdata dan ordonasi perkawinan Kristen Indonesia (stb 1933 No.74), dinyatakan tidak berlaku.

Ketentuan pasal 7 ayat (1) mengenai batas umur 19 tahun dan 16 tahun adalah merupakan batas umur minimal yang harus dipenuhi oleh kedua calon mempelai yang akan mengadakan perkawinan karena UU perkawinan menganut prinsip bahwa untuk dapat melangsungkan perkawinan calon suami istri harus telah masak jiwa raganya.

Namun Pada kenyataannya banyaknya pernikahan yang tidak sesuai dikarenakan umurnya tidak memenuhi kriteria yang ditentukan dikarenakan ada hal-hal yang mempengaruhinya. Untuk itu harus dicegah adanya perkawinan antara calon suami istri yang masih dibawah umur, agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir dengan perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat.



Disamping itu perkawinan mempunyai hubungan dengan masalah kependudukan. Sebab ternyata bahwa batas umur yang lebih rendah bagi seorang wanita untuk kawin, mengakibatkan laju kelahiran yang lebih tinggi jika dibandingkan dengan batas umur yang lebih tinggi. Dalam rangka mendukung program pemerintah di bidang kependudukan, menteri dalam negeri telah mengeluarkan instruksi Nomor 27 tahun 1983 tentang usia perkawinan dalam rangka mendukung program kependudukan dan keluarga berencana.

Pertimbangan dikeluarkannya instruksi ini karena bangsa Indonesia dihadapkan pada masalah kependudukan antara lain tingkat pertumbuhan penduduk yang cukup tinggi disebabkan cukup tingginya tingkat kelahiran. Salah satu penyebabnya adalah masih banyaknya perkawinan usia muda dan dibawah umur.

Dalam instruksi ini yang dimaksudkan dengan:

- a. Perkawinan usia muda adalah perkawinan yang dilakukan pada usia dibawah 20 tahun bagi wanita dan dibawah 25 tahun bagi pria.
- b. Perkawinan dibawah umur adalah perkawinan yang dilakukan pada usia 16tahun bagi wanita dan 19 tahun bagi pria .

Instruksi ini ditunjukkan kepada para gubernur, bupati/walikota di seluruh Indonesia, yang pada pokoknya berisi;

- a. Melakukan langkah-langkah dan usaha yang mendukung pelaksanaan program kependudukan dan keluarga berencana untuk mempercepat pelebagaan norma keluarga kecil yang berbahagia dan sejahtera dilingkungan masyarakat.

- b. Mendukung usaha-usaha berbagi instansi baik pemerintah, swasta maupun lembaga masyarakat serta melakukan usaha untuk menghindarkan terjadinya perkawinan dibawah umur.
- c. Memberikan penerangan dan motivasi kepada masyarakat melalui berbagai kegiatan dan kesempatan
- d. Instruksi ini mulai berlaku sejak tanggal dikeluarkan, yaitu tanggal 24 juli 1983

Walaupun UU perkawinan dan instruksi menteri dalam negeri telah menentukan batas umur minimal untuk mengadakan perkawinan, ini tidak berarti bahwa kalau calon mempelai belum mencapai umur tersebut sama sekali tidak dapat kawin, sebab ketentuan pasal 7 ayat (2) UU perkawinan memungkinkan untuk meminta dispensasi pada pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita.

Yang dimaksud dengan pengadilan dengan pengadilan disini adalah pengadilan agama bagi mereka yang beragama lain selain agama islam. Kemudian, sebagai petunjuk pelaksanaan dari UU perkawinan khususnya bagi mereka yang beragama islam oleh menteri agama di terbitkan peraturan menteri agama No. 3 tahun 1975 tentang kewajiban pegawai pencatat nikah dan tata kerja pengadilan agama dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan perkawinan bagi mereka yang beragama islam . dalam peraturan menteri agama (PERMENAG) tersebut antara lain diatur tentang prosedur untuk mengajukan dispensasi kepada pengadilan agama.

Pasal 1 ayat(2) sub g PERMENAG No.3 tahun 1975 ditentukan, dispensasi pengadilan agama ialah penetapan yang berupa izin untuk calon suami yang belum mencapai umur 19 tahun atau calon istri yang belum mencapai umur 16 tahun yang dikeluarkan oleh pengadilan agama.

Apabila seorang calon suami belum mencapai umur 19 tahun dan calon istri belum mencapai umur 16 tahun hendak melangsungkan pernikahan harus mendapat dispensasi dari pengadilan agama (pasal 13 ayat(1) PERMENAG Nomor 3 tahun 1975). Permohonan dispensasi nikah bagi mereka tersebut pada ayat(1) pasal ini, diajukan oleh kedua orang tua pria maupun wanita kepada pengadilan agama yang mewilayahi tempat tinggalnya (pasal 13 ayat (2) PERMENAG Nomor 3 tahun 1975).

Pengadilan agama setelah memeriksa dalam persidangan dan berkeyakinan, bahwa terdapat hal-hal yang memungkinkan untuk memberikan dispensasi, maka pengadilan agama meberikan dispensasi nikah dengan suatu penetapan (pasal 13 ayat (3) PERMENAG Nomor 3 tahun 1975). Kalau dispensasi yang akan diberikan oleh pengadilan tidak akan menimbulkan masalah karena pengadilan di sini berarti pengadilan agama atau pengadilan negeri yang dalam wilayah hukumnya berdiam orang yang akan mengajukan permohonan dispensasi.

Dengan demikian lembaga yang berwenang untuk memberikan dispensasi sudah pasti. Yang mungkin akan dapat menimbulkan masalah menurut penulis adalah dispensasi yang dapat diberikan oleh pejabat lain yang akan ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita. Hal ini penulis anggap sebagai suatu

masalah karena dalam ketentuan pasal 7 ayat (2) dan penjelasannya tidak disebutkan siapa-siapa yang dimaksud dengan pejabat lain yang ditunjuk itu, sehingga bias saja akan menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda dari setiap orang yang membaca ketentuan tersebut. Apakah yang dimaksud oleh pembentuk undang-undang dengan pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua itu adalah Gubernur, Bupati/Walikota, Camat, Pegawai Pencatat Perkawinan, Pemimpin Agama/Ulama dan lain-lainnya, adalah tidak jelas.

Dengan adanya ketidakjelasan ini maka dapat saja menimbulkan kesulitan bagi para pihak yang ingin mengajukan permohonan dispensasi kepada pejabat karena belum mencapai batas umur minimal untuk mengadakan perkawinan. Sebelumnya berlakunya UU perkawinan, dispensasi untuk mengadakan perkawinan diatur dalam pasal 29 BW. Menurut R. Soetomo Prawirohamidjojo, SH dan Asis Safioedin, SH (1975:7), mengenai masalah dispensasi bagi mereka yang belum mencapai umur minimal kalau kita bandingkan dengan ketentuan dalam pasal 29 BW, yang antara lain menentukan bahwa apabila ada alasan-alasan penting maka presiden (baca: kehakiman) diberikan kemungkinan untuk memberikan dispensasi.

Pada lazimnya alasan yang penting ini ialah bila wanita sudah mengandung (in zwangerschap) sebelum perkawinannya berlangsung. Ketentuan semacam pasal 29 BW ini diatur dalam HOI. Pasal 4 ayat (1) HOI menetapkan, pemudha yang belum cukup umur 18 tahun dan pemudi yang belum cukup umur 15 tahun tidak boleh kawin. Selanjutnya dalam ayat (4) ditetapkan, bahwa residen di Jawa dan Madura dan kepala daerah di daerah lain dapat memberikan dispensasi kalau ada

sebab yang penting. Kalau kita melihat ketentuan tentang dispensasi untuk mengadakan perkawinan dalam BW dan HOCI ternyata lebih pasti jika dibandingkan dengan ketentuan dalam UU perkawinan mengenai lembaga/pejabat yang berwenang untuk memberi dispensasi.

Akan tetapi kalau kita melihat penjelasan pasal 7 ayat (2) UU perkawinan dengan tegas menyebutkan bahwa ketentuan-ketentuan tentang pemberian dispensasi perkawinan seperti diatur dalam BW dan HOCI, dinyatakan tidak berlaku. Dari bunyi penjelasan pasal 7 ayat (2) ini jelas bahwa dispensasi untuk dapat mengadakan perkawinan bagi calon mempelai yang belum mencapai batas umur minimal hanya dapat diberikan oleh pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita. Telah dikemukakan bahwa pejabat lain yang ditunjuk tidak jelas siapa-siapa orangnya, sehingga bias saja menimbulkan penafsiran yang berbeda dan pada gilirannya tidak ada kepastian hukum. Padahal hukum itu tujuannya untuk menjamin keserasian dan kepastian hukum dan dapat menyelesaikan setiap masalah yang terjadi dalam masyarakat.

Dengan demikian maka menurut hemat penulis bahwa pejabat yang dapat memberikan dispensasi untuk mengadakan perkawinan yang diatur dalam pasal 29 BW dan pasal 4 ayat (3) HOCI tetap berlaku karena dimungkinkan oleh pasal 66 UU perkawinan, sehingga bukan saja pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita tetapi residen di Jawa dan Madura serta kepala daerah di daerah lain dapat juga memberikan dispensasi.

Hanya saja perlu diperhatikan tentang penyebutan dari jabatan-jabatan tersebut sesuai dengan struktur organisasi pemerintah daerah sekarang sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 5 tahun 1974 tentang pemerintahan daerah. Untuk keseragamannya, maka sebaiknya tidak ada perbedaan antara daerah Jawa dan Madura dengan daerah-daerah lainnya seperti pada masa pemerintahan Hindia Belanda dahulu karena Negara kita adalah Negara kesatuan sehingga pejabat yang berwenang untuk memberikan dispensasi adalah Bupati/Walikota atau Camat atas nama Bupati/Walikota. Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa untuk tidak menimbulkan perbedaan penafsiran mengenai pejabat lain yang ditunjuk untuk memberikan dispensasi maka perlu ada petunjuk pelaksanaan dari departemen agama dan departemen dalam negeri tentang siapa-siapa saja yang termasuk dalam pejabat lain yang berwenang untuk memberikan dispensasi untuk mengadakan perkawinan disamping pengadilan.<sup>59</sup>

### **G. Rukun dan Syarat Perkawinan**

Rukun dan syarat menentukan suatu perbuatan hukum, terutama yang menyangkut dengan sah atau tiaknya perbuatan tersebut dari segi hukum. Kedua kata tersebut mengandung arti yang sama dalam hal bahwa keduanya merupakan sesuatu yang harus diadakan dalam suatu acara perkawinan umpamanya rukun dan syaratnya tidak boleh tertinggal, dalam arti perkawinan tidak sah bila keduanya tidak ada atau

---

<sup>59</sup> O.S.,Eoh,SH,MS. *Perkawinan Antar Agama Dalam Teori Dan Praktek* ( Cet 1 Jakarta: PT RajaGrafindo, 1996), h. 14.

tidak lengkap. Keduanya mengandung arti yang berbeda dari segi bahwa rukun itu adalah sesuatu yang berada di dalam hakikat dan merupakan bagian atau unsur yang mengujudkannya, sedangkan syarat adalah sesuatu yang berada di luarnya dan tidak merupakan unsurnya. Syarat itu ada yang berkaitan dengan rukun dalam arti syarat yang berlaku untuk setiap unsur yang menjadi rukun. Ada pula syarat itu berdiri sendiri dalam arti tidak merupakan kriteria unsur-unsur rukun.

Dalam hal hukum perkawinan, dalam menempatkan mana yang rukun dan mana yang syarat terdapat perbedaan di kalangan ulama yang perbedaan ini tidak bersifat substansial. Perbedaan di antara pendapat tersebut di sebabkan oleh karena berbeda dalam melihat fokus perkawinan itu. Semua ulama sependapat dalam hal hal yang terlibat dan yang harus ada dalam suatu perkawinan adalah akad perkawinan, laki-laki yang akan kawin, perempuan yang akan kawin, wali dari mempelai perempuan, saksi yang menyaksikan akad perkawinan, dan mahar atau mas kawin.<sup>60</sup> Disamping mengatur tentang perkawinan, undang-undang ini juga mengatur tentang perceraian, kedudukan anak, hak dan kewajiban suami isteri, hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, tentang perwalian, pembuktian asal-usul anak. Undang-undang perkawinan meletakkan syarat-syarat yang ketat bagi pihak-pihak yang akan melangsungkan perkawinan. Bab II pasal 6 pasal 12 memuat syarat-syarat yang ketat bagi pihak-pihak yang berkenaan melangsungkan perkawinan. Bab II pasal 6 hingga pasal 12 memuat syarat-syarat perkawinan itu sebagai berikut: (a) Persetujuan kedua

---

<sup>60</sup> Lili rasjidi, *hukum perkawinan dan perceraian di Malaysia dan Indonesia* (Bandung: alumni,1982), hlm.105

belah pihak., (b) Izin orang tua/wali., (c) Batas umur untuk kawin., (d) Tidak terdapat larangan kawin., (e) Tidak terikat suatu perkawinan yang lain.,(e) Tidak bercerai untuk kedua kali dengan suami/isteri yang sama yang akan dikawini., (f) Bagi janda telah lewat masa tunggu (tenggang iddah)., (g) Memenuhi tatacara perkawinan

Dalam hukum islam, terdapat kekuasaan yang dimiliki oleh seorang ayah atau datuk (kakek) laki-laki yang sifatnya sangat terbatas yaitu untuk mengawinkan anak/cucu perempuannya tanpa persetujuannya. Kekuasaan ini hanya dapat digunakan dengan syarat ank/cucu perempuan itu masih perawan (belum pernah kawin) dan tidak terdapat hubungan permusuhan/perselisihan dianatar ayah/datuk tersebut dengan anak/cucu perempuan itu ayat (2) pasal 6 menentukan bahwa untuk melangsungkan perkawinan, seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) 15 tahun harus mendapat izin kedua orang tua. Dalam hal dimana salah seorang dari kedua orang tua itu mninggal dunia, izin itu cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya. Dalam hal dimana kedua orang tua itu telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dapat diperoleh dari:

- a. Wali
- b. Orang yang memelihara atau
- c. Keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan yang lurus di atas (kakek/nenek) selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.



## H. Perjanjian Dalam Perkawinan

Dalam literatur fiqh klasik tidak ditemukan bahasa khusus dengan nama perjanjian dalam perkawinan. Yang ada dalam bahasan fiqh dan di teruskan dalam sebagian kitab fiqh dengan maksud yang sama adalah “persyaratan dalam perkawinan” atau bahasan tentang syarat dalam perkawinan tidak sama dengan syarat perkawinan yang dibicarakan dalam semua kitab fiqh karena yang dibahas dalam syarat perkawinan itu adalah syarat-syarat untuk sahnya suatu perkawinan, yang materinya telah lebih dahulu dibahas.<sup>61</sup>

Kaitan antara syarat dalam perkawinan dengan perjanjian dalam perkawinan adalah karena perjanjian itu berisi syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pihak yang melakukan perjanjian dalam arti pihak-pihak yang berjanji untuk memenuhi syarat yang ditentukan. Namun perjanjian itu tidak sama dengan sumpah karena sumpah dimulai dengan ucapan, yaitu “wallahi, billahidan tallahi”, dan membawa akibat dosa bagi yang tidak memenuhinya. Perjanjian dalam perkawinan sebagaimana yang diuraikan di atas mendapat tempat yang luas dalam UU perkawinan, yang bunyinya:<sup>62</sup>

1. Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut

---

<sup>61</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2014) hlm. 145.

<sup>62</sup> *Ibid.*, 146

2. Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan
3. Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan
4. Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

## **I. Hukum Perkawinan**

Pasal 7 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun. Namun penyimpangan terhadap batas usia tersebut dapat terjadi ketika ada dispensasi yang diberikan oleh pengadilan ataupun pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua dari pihak pria maupun pihak wanita (vide pasal 7 ayat 2). Undang-Undang yang sama menyebutkan bahwa perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai dan izin dari orang tua diharuskan bagi mempelai yang belum berusia 21 tahun.

Kompilasi Hukum Islam (KHI), yang disebarluaskan melalui Inpres No. 1 Tahun 1991 memuat perihal yang kurang lebih sama. Pada pasal 15, KHI menyebutkan bahwa batas usia perkawinan sama seperti pasal 7 UU No. 1 Tahun 1974, namun dengan tambahan alasan: *untuk kemaslahatan keluarga dan rumah tangga.*

Maka, secara eksplisit tidak tercantum jelas larangan untuk menikah di bawah umur. Penyimpangan terhadapnya dapat dimungkinkan dengan adanya izin dari pengadilan atau pejabat yang berkompeten.

Namun demikian perkawinan di bawah umur dapat dicegah dan dibatalkan. Pasal 60 KHI menyebutkan pencegahan perkawinan dapat dilakukan bila calon suami atau calon isteri tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan menurut hukum Islam dan peraturan perundang-undangan. Yang dapat mencegah perkawinan adalah para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah, saudara, wali nikah, wali pengampu dari salah seorang calon mempelai, suami atau isteri yang masih terikat dalam perkawinan dengan salah seorang calon isteri atau calon suami, serta pejabat yang ditunjuk untuk mengawasi perkawinan (vide pasal 62, 63, dan 64 KHI).

KHI juga menyebutkan perkawinan dapat dibatalkan antara lain bila melanggar batas umur perkawinan sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 7 UU No. 1 Tahun 1974 (vide pasal 71). Para pihak yang dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan adalah: (1) para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah dari suami atau isteri; (2) suami atau isteri; (3) pejabat yang berwenang mengawasi pelaksanaan perkawinan menurut Undang-Undang; (4) para pihak berkepentingan yang mengetahui adanya cacat dalam rukun dan syarat perkawinan menurut hukum Islam dan peraturan perundangan-undangan (vide pasal 73).

## **J. Kriminalisasi Nikah Di Bawah Umur**

Merujuk pada hukum perkawinan Islam Indonesia, sudah nyata bahwa perkawinan di Indonesia harus memenuhi ketentuan batas usia minimum. Yaitu 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita. Kendati demikian, pelanggaran terhadapnya tidak serta merta dapat ditindak. Begitu banyak terjadi perkawinan di bawah umur, dan tak pernah ataupun minim terdengar ada kriminalisasi terhadap perbuatan tersebut, kendati pasal 288 KUHP telah menyebutkan bahwa

*”barang siapa dalam perkawinan bersetubuh dengan seorang wanita yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduganya bahwa yang bersangkutan belum waktunya untuk dikawin, apabila mengakibatkan luka-luka diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun, Jika mengakibatkan luka-luka berat diancam pidana penjara paling lama delapan tahun dan jika mengakibatkan mati diancam pidana penjara paling lama dua belas tahun.”*

Perkawinan adalah masalah perdata. Kalaupun terjadi tindak pidana dalam perkawinan seperti disebut pasal 288 KUHP, seringkali penyelesaiannya secara perdata atau tidak diselesaikan sama sekali. Sebab, terkait dengan rahasia ataupun kehormatan rumah tangga. Seringkali pihak istri atau keluarganya tidak melaporkan kekerasan tersebut entah karena alasan takut, aib keluarga, atau kesulitan dalam menghadirkan alat bukti.

Langkah paling maju yang dapat dilakukan untuk menekan laju pernikahan di bawah umur adalah dengan mencegah atau membatalkan perkawinan jenis tersebut. Namun sekali lagi, perlu ada keberatan dari salah satu mempelai, keluarga, ataupun pejabat pengawas perkawinan. Apabila pasangan mempelai dan juga keluarga tak keberatan maka tindakan yang paling mungkin dilakukan adalah tidak mencatatkan

pernikahannya di hadapan Kantor Pencatat Nikah (KUA atau Kantor Catatan Sipil). Otomatis pernikahan yang tidak tercatat di lembaga pencatat nikah adalah pernikahan yang tidak berkekuatan hukum, kendati barangkali dapat disebut sah menurut keyakinan agama masing-masing pasangan.

Pasal 20 dan 21 UU No. 1 tahun 1974 cukup tegas dalam masalah ini. Disebutkan bahwa pegawai pencatat pernikahan tidak diperbolehkan melangsungkan atau membantu melangsungkan perkawinan bila ia mengetahui antara lain adanya pelanggaran dari ketentuan batas umur minimum pernikahan.

Namun perkawinan yang tak dicatatkan juga bukan tanpa resiko. Yang mengalami kerugian utama adalah pihak istri dan anak-anak yang dilahirkannya. Karena, apabila ia tak memiliki dokumen pernikahannya, seperti surat nikah, maka ia akan kesulitan mengklaim hak-haknya selaku istri terkait dengan masalah perceraian, kewarisan, tunjangan keluarga, dan lain-lain.

#### **K. Tantangan Legislasi dan Harmonisasi Hukum Perkawinan**

Begitu banyak terjadi pernikahan poligami yang dilakukan tanpa izin pengadilan agama dan tanpa memenuhi syarat-syarat alternatif dan kumulatif seperti yang ditetapkan UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Begitu banyak terjadi perceraian yang terjadi di luar pengadilan (perceraian di bawah tangan). Begitu banyak hak-hak mantan isteri dan anak-anak yang diabaikan ketika terjadi perceraian. Dan begitu banyak pula terjadi perkawinan yang berlangsung tanpa

tercatat di kantor pencatat nikah (apakah Kantor Urusan Agama ataupun Kantor Catatan Sipil) alias lazim disebut perkawinan di bawah tangan.

Urusan perkawinan memang berada dalam wilayah keperdataan. Namun peristiwa tersebut adalah peristiwa hukum yang jelas menimbulkan sebab akibat dan hak-hak kewajiban para pihak. Maka, pengaturan dari negara tetap perlu. Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 sudah mencoba mengatur dengan meng-unifikasi hukum perkawinan. Hukum agama dan hukum adat diakomodasi dalam UU tersebut, disamping hukum perdata Barat. Dan sungguh ini bukan perkara yang gampang, karena selamanya unifikasi di wilayah hukum pribadi dan hukum keluarga adalah sesuatu yang sulit. Indonesia adalah negara yang kaya dengan pluralitas hukum dan pluralitas sosial budaya.

Apabila perkawinan tidak diatur oleh negara akan berpotensi lahirnya ketidakadilan bagi pihak-pihak tertentu, utamanya bagi perempuan dan anak-anak yang dilahirkan. Dan akhirnya akan merembet pada keluarga luas, lingkungan, masyarakat, hingga akhirnya menjadi problem negara juga. Undang-Undang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga No. 23 tahun 2004 lahir antara lain karena maraknya fenomena kekerasan dalam perkawinan.

Namun apabila negara mengatur terlalu banyak, dapat juga berpotensi pemaksaan hukum dan sentralisasi hukum negara. Perlu ditetapkan melalui peraturan perundang-undangan, mana masalah perkawinan yang perlu diatur hukum negara dan mana yang tidak. Untuk tidak mencederai hak-hak sipil warganegara dalam wilayah perkawinan yang tak perlu dikelola oleh negara.



## **BAB III**

### **METODE PENELITIAN**

#### **A. Jenis Penelitian**

Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif, yaitu berusaha mendapatkan informasi yang selengkap mungkin mengenai bagaimana sumber daya Kantor Kementerian Agama Kabupaten Semarang pada Kantor Urusan Agama di Kecamatan Kabupaten Semarang. Informasi yang digali lewat wawancara mendalam terhadap Kepala Kantor Urusan Agama, Penghulu, Penyuluh dan Kayim.

Karakteristik pokok dari pendekatan kualitatif ini mementingkan makna, konteks, dan perspektif emik. Proses penelitian lebih berbentuk siklus dan proses, pengumpulan data berlangsung secara simultan dan lebih mementingkan kedalaman daripada keleluasaan cakupan penelitian.<sup>1</sup> Dengan demikian penelitian ini akan lebih terfokus pada tinjauan Yuridis Berbasis HAM tentang Perwalian Nikah bagi Anak Perempuan Luar Nikah.

#### **B. Pendekatan Penelitian**

Penelitian ini selain menggunakan metode kualitatif, juga memakai perspektif fenomenologi sebagai pendekatan. Fenomenologi memandang perilaku manusia yang dikatakan dan dilakukan adalah sebagai produk bagaimana orang

---

<sup>1</sup> Sarjono Yetty, (2005), *Pergulatan Pedagang Kaki Lima Di Perkotaan* : Pendekatan Kualitatif, Surakarta : Muhammadiyah University Press.



melakukan tafsir terhadap dunia mereka sendiri, untuk itu diperlukan pemahaman empatik ( merasa berada dalam diri orang lain ) yang memerlukan kemampuan untuk memproduksi diri dalam pikiran orang, perasaan dan motif yang menjadi latar belakang kegiatannya. Dalam perspektif fenomenologi, peristiwa sejarah dapat dipahami melalui pemahaman terhadap sudut pandang atau gagasan para pelaku asli.

Penelitian kualitatif mengkaji perspektif responden dengan multi strategi, strategi yang bersifat interaktif, seperti observasi langsung, observasi partisipatif, wawancara mendalam, dokumen-dokumen, teknik-teknik pelengkap seperti foto, rekaman, dll. Strategi penelitian bersifat fleksibel menggunakan beraneka kombinasi dari teknik-teknik untuk mendapatkan data yang valid. Kenyataan yang berdimensi jamak merupakan suatu yang kompleks tidak dapat dilihat secara *apriori* dengan satu metode saja.

### **C. Lokasi Penelitian**

Penelitian ini dilakukan di Kantor Kementerian Agama Kabupaten Semarang pada Kantor Urusan Agama di Kecamatan Kabupaten Semarang. Subjek Penelitian adalah Kepala Kantor Urusan Agama, Penghulu, Penyuluh dan Kayim. Peneliti memilih wilayah tersebut didasarkan atas pertimbangan kemudahan, keterbatasan waktu, dan tenaga dalam menyelesaikan thesis ini , adapun pertimbangan lain dalam pemilihan Lokasi ini adalah bahwa Kantor Kementerian Agama Kabupaten Semarang pada Kantor Urusan Agama di

Kecamatan Kabupaten Semarang memiliki Jumlah kasus terjadinya anak perempuan menikah luar nikah sebanyak 90 kasus.

#### **D. Sumber Data**

Sumber data dan informasi dalam penelitian ini diantaranya :

##### 1. Nara sumber atau informan

Informan untuk penelitian ini yaitu Kepala Kantor Urusan Agama, Penghulu, Penyuluh dan Kayim, namun sumber data dari Kepala Kantor Urusan Agama tetap sebagai sumber data primer.

##### 2. Peristiwa atau aktivitas

Peristiwa atau aktivitas diambil melalui pengamatan aktivitas tugas Kepala KUA di KUA meliputi kegiatan PPN, peran Penghulu dan Penyuluh, Peran Kayim. Untuk mengatasi keterbatasan, peneliti berusaha menggunakan peralatan seperti buku catatan lapangan, kamera dan kelengkapan catatan lapangan (*field note*) yang disusun peneliti.

##### 3. Dokumentasi dan arsip

Dokumentasi merupakan sumber data bagi peneliti. Dari Dokumentasi dan arsip ini diharapkan peneliti mendapatkan data terkait dengan rencana kerja KUA, program kepala KUA dan UU No.1 tahun 1974 yang memberikan gambaran tentang pernikahan dan nilai nilai pernikahan Berbasis HAM.

Instrumen penelitian dengan metode kualitatif adalah peneliti sendiri (*human instrument*), diasumsikan bahwa data dan informasi secara

rasional dapat dipertanggung jawabkan, sebab peneliti sendiri berusaha untuk menyesuaikan diri dengan sumber informasi baik secara fisik (*adaptation*) maupun secara kewajiban (*adjustment*).

#### **E. Metode Penentuan Subjek**

Untuk penelitian ini yang menjadi subyek yaitu Kepala Kantor Urusan Agama, Penghulu, Penyuluh dan Kayim, namun sumber data dari Kepala Kantor Urusan Agama tetap sebagai sumber data primer.

#### **F. Metode Pengumpulan Data**

Metode yang digunakan untuk mengumpulkan data dalam penelitian kualitatif pada umumnya menggunakan teknik observasi, wawancara dan studi dokumenter. Atas dasar konsep tersebut maka ketiga teknik pengumpulan data di atas digunakan dalam penelitian ini.

##### **1. Wawancara**

Teknik wawancara (*interview*) dilakukan kepada Kepala Kantor Urusan Agama, Penghulu, Penyuluh dan Kayim untuk mendapatkan Informasi secara lengkap tentang penerapan Perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah berbasis HAM termasuk kendala yang dihadapi dan usaha-usaha yang telah dilakukan untuk mengatasi permasalahan tersebut. Pada dasarnya dilakukan dengan dua bentuk yaitu wawancara berstruktur dan wawancara tak berstruktur. Teknik berstruktur dilakukan melalui pertanyaan-pertanyaan yang telah disiapkan sesuai

dengan permasalahan yang akan diteliti, sementara wawancara tak berstruktur timbul apabila jawaban berkembang diluar pertanyaan-pertanyaan berstruktur, namun tidak lepas dari permasalahan penelitian.<sup>2</sup>

## 2. Observasi

Teknik observasi ( pengamatan ) digunakan untuk mengamati secara langsung perilaku personil KUA, terutama kepala KUA, Pengulu dan Penyuluh dan Kayim dalam pengimplementasian Perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah berbasis HAM.

## 3. Analisis Dokumentasi

Teknik studi dokumentasi, digunakan untuk mempelajari berbagai sumber dokumentasi tentang Perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah berbasis HAM.

## **G. Metode Pengolahan Data**

Ketiga teknik pengumpulan data dan instrumen yang digunakan tersebut saling melengkapi untuk memperoleh data primer dan data sekunder. Observasi dan interview digunakan untuk menjangkau data primer yang berkaitan dengan implmentasi Perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah berbasis HAM. Studi dokumenter digunakan untuk menjangkau data sekunder yang dapat diangkat dari berbagai dokumentasi tentang tugas pokok PPN dan Kayim.

---

<sup>2</sup> Nasution S, (2004), *Sosiologi Pendidikan*, Jakarta: PT Bumi Aksara

## H. Analisis Data

Keabsahan data dalam suatu penelitian sangat dibutuhkan, demikian pula dalam penelitian kualitatif agar hasil yang diharapkan betul-betul valid dan akurat. Menurut Wiliam Wiersma ( dalam Sugiyono, 2005 : 125-130 ), bahwa untuk mengetahui validitas data penelitian, digunakan cara :

### 1. Trianggulasi

*Tringgulation is qualitative cross-validation. It assesses the sufficiency of the data according to the convergence of multiple data sources or multiple data collection procedures.* Trianggulasi dalam pengujian kredibilitas ini diartikan sebagai pengecekan data dari berbagai sumber dengan berbagai cara dan berbagai waktu. Sehingga terdapat :

- a. Trianggulasi sumber, yaitu pengujian kredibilitas data dengan cara mengecek data yang telah diperoleh melalui berbagai sumber. Contohnya, untuk menguji kredibilitas data tentang perwalian nikah anak perempuan luar nikah berbasis HAM, maka pengumpulan dan pengujian data yang diperoleh dilakukan ke bawahan yang di pimpin, ke atasan yang menugasi dan ke teman kerja yang merupakan *team work*;
- b. Trianggulasi teknik, yaitu pengujian kredibilitas data dengan cara mengecek data kepada sumber yang sama dengan teknik yang berbeda. Misalnya data yang diperoleh dengan wawancara, kemudian di cek dengan observasi, dokumentasi atau kuesioner;

- c. Triangulasi waktu, yaitu pengujian kredibilitas data dengan cara melakukan pengecekan dengan wawancara, observasi atau teknik lain dalam waktu atau situasi berbeda. Misalnya, hasil wawancara pagi hari pada narasumber yang masih segar, akan memberikan data yang valid sehingga lebih kredibel.

## 2. Member Chek

Member chek adalah proses pengecekan data yang diperoleh peneliti kepada pemberi data. Tujuannya adalah untuk mengetahui seberapa jauh data yang diperoleh sesuai dengan apa yang diberikan oleh pemberi data dengan harapan agar informasi yang diperoleh dan digunakan dalam penulisan laporan sesuai dengan apa yang dimaksud sumber data atau informan. Apabila data yang ditemukan disepakati oleh pemberi data berarti data tersebut valid, sehingga semakin kredibel/dipercaya, tetapi apabila data yang ditemukan peneliti dengan berbagai penafsirannya tidak disepakati oleh pemberi data, maka peneliti perlu melakukan diskusi dengan pemberi data, dan apabila perbedaannya tajam, maka peneliti harus mengubah temuannya serta harus menyesuaikan dengan apa yang diberikan oleh pemberi data.

Member chek dilaksanakan setelah satu periode pengumpulan data selesai, atau setelah mendapat suatu temuan atau kesimpulan baik secara individual atau diskusi kelompok.

Data yang diperoleh dari responden melalui teknik observasi, wawancara dan studi dokumentasi merupakan deskripsi tentang pendapat,

pengetahuan, pengalaman, dan aspek lainnya untuk dianalisis dan disajikan sehingga memiliki makna. Analisis dan interpretasi dilakukan dengan merujuk pada landasan teoritis dan berdasarkan *consensus judgement*.

Analisis data dalam penelitian kualitatif adalah proses mengatur urutan data, mengorganisasikan ke dalam suatu pola kategori dan situasi uraian data. Pada dasarnya dalam penelitian kualitatif belum ada metode baku untuk menganalisis data.<sup>3</sup>

Sementara itu peneliti lain mengemukakan bahwa :

“.....dalam analisis data kuantitatif metodenya sudah jelas dan pasti, sedangkan dalam analisis data kualitatif metodenya seperti ini belum tersedia. Oleh sebab itu ketajaman dan ketepatan analisis data kualitatif sangat bergantung pada ketajaman melihat data oleh peneliti serta kekayaan pengalaman dan pengetahuan yang telah dimilikinya,” ( Subroto, 1988 : 20 ).

Adapun langkah-langkah untuk menganalisa data dalam penelitian kualitatif adalah : (1) reduksi data, (2) display data, (3) pengambilan kesimpulan dan verifikasi.

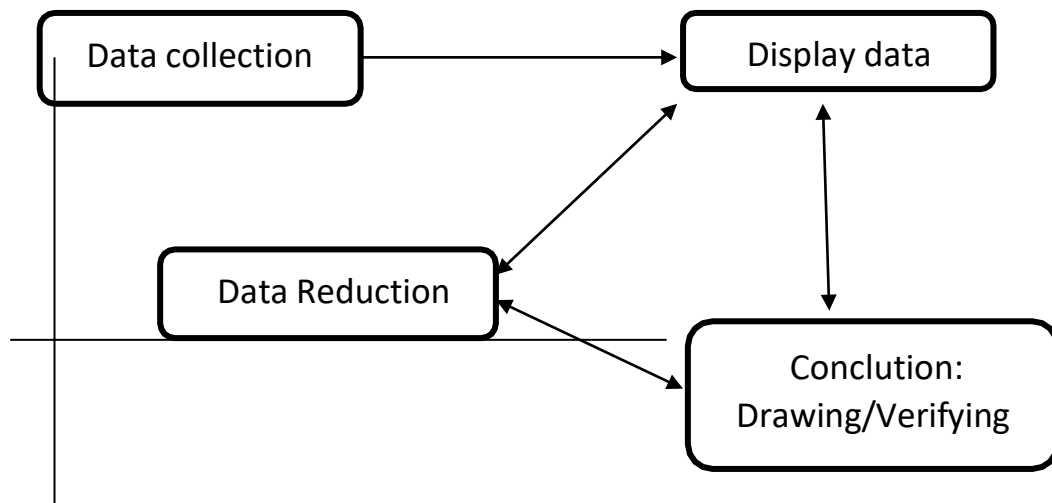
Reduksi data merupakan kegiatan merangkum kembali catatan-catatan lapangan dengan memilih hal-hal pokok yang berhubungan kinerja sekolah dasar ditinjau dari profil kepemimpinan kepala sekolah. Rangkuman catatan-catatan lapangan itu kemudian disusun secara sistematis agar memberikan gambaran yang lebih tajam serta mempermudah pelacakan kembali apabila data diperlukan.

---

<sup>3</sup> Moleong Lexy J, (2001), *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT Remaja Rosda Karya.

Display data berguna untuk melihat gambaran keseluruhan hasil penelitian, baik dalam bentuk matriks maupun dalam bentuk pengkodean. Dari hasil reduksi data dan data display data inilah selanjutnya peneliti dapat menarik kesimpulan dan memverifikasi sehingga menjadi data yang bermakna.

Untuk menetapkan kesimpulan agar lebih grounded ( beralasan ) dan tidak lagi bersifat tentafile ( coba-coba ) maka verifikasi dilakukan sepanjang penelitian berlangsung sejalan dengan *member chek*, *tringulasi* dan *audit trail* sehingga menjamin signifikansi atau kebermaknaan hasil penelitian.<sup>4</sup> ( Miles dan Huberman, 1984 : 21 ). Model analisis menurut miles dan Huberman sebagai berikut :



---

<sup>4</sup> Miles & Huberman, (1984), *Complementary Methods For Research In Education*, Washington : ARA



## **I. Sistematika Penulisan**

Bab I	Latar Belakang Masalah
Bab II	Tinjauan Teori/Pustaka
Bab III	Hasil Penelitian
Bab IV	Laporan Penelitian
Bab V	Penutup

Kegiatan penelitian ini akan dilaksanakan berdasarkan tahapan yang telah disusun dan jadwal sebagai berikut :

NO	KEGIATAN	BULAN					
		JULI	AGUSTUS	SEP	OKT	NOP	DES
1	Pengumpulan referensi						
2	Pengajuan Judul						
3	Pembuatan Proposal						
4	Seminar Proposal						
5	Perbaikan Proposal						
6	Mengurus Perijinan						
7	Pengumpulan Data						
8	Analisis data						
9	Penyusunan laporan						
10	Seminar Hasil						
11	Perbaikan Laporan						

## DAFTAR PUSTAKA

Abdullah, Abdul Gani, 1994, *Pengantar KHI dalam Tata Hukum Indonesia*, cet. Ke-I. Jakarta: Gema Insani Press.

Abdurrahmān al-Jazīrī, 1969, *Kitāb al-Fiqh ‘ala Mazāhibīl al-Arba’ah*, juz IV Mesir: t.p.

Abdul Manan, 2008, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta : Kencana

Abdul Wahhab Hawwas. 2006, *Kunikahi Engkau Secara Islami*, Bandung :CV. Pustaka Setia.

Ahmad Mustafa Al-Maragi, 1993, *Terjemah Tafsir Al-Maragi*, Semarang: PT. Karya Toha Putra.

Ali Afandi, 1981, *Hukum Keluarga Menurut Undang-Undang Hukum Perdata*, Yogyakarta ; Graha Ilmu.

Amir Syarifuddin,2014, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana.

Andi Syamsu Alam-M. Fauzan. 2008, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, Jakarta; Pena Media.

Apsari, N.C. 2015. *Hak Anak: Perspektif Pekerjaan Sosial*, Bandung: Unpad Press

Ash-Shiddieqy, Muhammad Hasbi. *Al-Islām*. Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1998.

Bodgan, Robert C dan Bikken, 1982, *Qualitative Research For Education An Introduction to Theory and Methods*, Boston : Allyn and Boccon, Inc.

C.S.T. Kansil, 1986, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia* Jakarta: PN Balai Pustaka.

Departemen Agama RI, 2003, *Kompilasi Hukum Islam*. Jakarta: Dirjend Pembinaan Agama Islam.

Departemen Agama RI. 2003, *Pedoman Pegawai Pencatat Nikah (PPN)*, Proyek peningkatan Tenaga Keagamaan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, Jakarta

Ditjend Bimas Islam. 2015, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Perkawinan*, Jakarta; Kementerian Agama RI

D. Y. Witanto, 2012, *Hukum Keluarga Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materil UU Perkawinan*, Jakarta; Penerbit Prestasi Pustaka.

Engineer, Asghar Ali, 2003, *Islam dan Teologi Pembebasan*. alih bahasa Agung Prihantoro. cet. Ke- III. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Fatic, A. 1995, *Punishment and Restorative Crime-Handling: A Social Theory of Trust*, Aldershot, UK: Avebury.

Fatwa MUI Nomor 11 Tahun 2012 Tentang *Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya*, bahwa Anak hasil zina adalah anak yang lahir sebagai akibat dari hubungan badan di luar pernikahan yang sah menurut ketentuan agama, dan merupakan jarimah (tindakan pidana kejahatan).

Harun Alrasid, 2008, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia Menurut Sistem Engelbrecht*, Cet II, Jakarta: PT Ikrar Mandiriabadi.

Hamka, 1982, *Tafsir Al-Azhar Juzu' 1-2-3*, Jakarta: Pustaka Panjimas.

Jazuni, 2006, *Hukum Islam Di Indonesia*. Jakarta: Haniya Press.

Ife, J., 2002, *Community Development: Community-based Alternatives in an Age of Globalisation*, Melbourne: Pearson.

Kementerian Agama RI, 2010, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Perkawinan*. Jawa Timur: Kanwil Kemag Provinsi Jawa Timur.

Kementerian Agama, 2012, *Al-Qur'an transliterasi per kata dan terjemah perkata*, Jawa Barat: Cipta Bagus Segara.

Kayim adalah *pembantu pegawai pencatat nikah yang berada di tiap desa/kelurahan*.

K.Wantjik Saleh, 1976, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta : Ghalia Indonesia.

- Lili rasjidi, 1982, *hukum perkawinan dan perceraian di Malaysia dan Indonesia*, Bandung: alumni.
- Maulana Hasan Wadong, 2000, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta : PT Gramedia Widiasarana Indonesia.
- Miles & Huberman, 1984, *Complementary Methods For Research In Education*, Washington : ARA.
- Mohd Idris Ramulyo, 1996, *Hukum Perkawinan Islam : Suatu Analisis dari Undang-Undang No. Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta : PT Bumi Aksara.
- Moleong Lexy J, 2001, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT Remaja Rosda Karya.
- Muchtar, Kamal, 1993, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, cet. Ke-III. Jakarta: Bulan Bintang.
- Mughniyah, Muhammad jawad. 2005, *Fiqh 'ala al-Mazahib al-Khamsah*, (penerjemah:Masykur.Ab dkk) Jakarta: Penerbit Lentera, Cet. 5,
- Muhammad Hasbi Ash-Shiddiegy, 1998, *Al-Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra.
- Muhamad bin Idris asy-Stafi'i. 2004, *Ringkasan kitab Al-Umm*, (Penerjemah: Amiruddin), Jakarta:Pustaka Azzam.
- Mohammad Daud,1997, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Mustafa Rahman. 2003, *Anak Luar Nikah, Status dan Implikasi Hukumnya*, Jakarta: Atmaja.
- Neng Djubaidah, 2005, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, Jakarta : Hesca Publishing.
- O.S,Eoh,SH,MS, 1996, *Perkawinan Antar Agama Dalam Teori Dan Praktek* , Cet 1 Jakarta: PT RajaGrafindo.
- Peraturan Menteri Agama No. 30 Tahun 2005

Rachmadi Usman, 2006, *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Di Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika.

Riduan Syahrani, 1986, *Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil*, Jakarta : Graha Indonesia.

Sarjono Yetty, 2005, *Pergulatan Pedagang Kaki Lima Di Perkotaan : Pendekatan Kualitatif*, Surakarta : Muhammadiyah University Press.

Sayyid Sabiq. 1978, *Fiqih Sunnah*, Bandung: PT. Alma'arif, Jilid 7

Slamet Abidin dkk, 1999, *Fiqih Munakahat 1*, Bandung: CV Pustaka Setia.

Sukmadinata Nana Syaodih, 2006, *Metode Penelitian Pendidikan*, Bandung : PT Remaja Rosdakarya.

Sudirman Kartohadprojo, 1959, *Pengantar Tata Hukum di Indonesia*, Jakarta : Pustaka Rakyat.

Tutu, D. 1999, *No Future Without Forgiveness*, London: Random House.

WJS Poerwadarminta, 1976, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka.

<http://www.fatihsyuhud.net/2013/03/status-anak-dari-perkawinan-hamil-zina//didownload> pada hari minggu tanggal 29 Juli 2018.

Wawancara dengan Bapak Suratno, Kasi Bimas Islam Kantor Kementerian Agama Kabupaten Semarang di kantor pada tanggal 05 Juni 2018.

## **BAB IV**

### **HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

#### **A. HASIL PENELITIAN**

##### **1. Gambaran Umum Lokasi Penelitian**

KUA Kecamatan Ungaran Timur salah satu dari 19 KUA Kecamatan di lingkungan Kantor Kementerian Agama Kabupaten Semarang. KUA Kecamatan Ungaran Timur dari dulu sampai sekarang, tidak hanya berkiprah dalam urusan pernikahan dan rujuk saja, tapi mereka diberi tugas tambahan untuk menjadi pengurus atau penggerak lembaga semi resmi yang ada di wilayah Kecamatan Ungaran Timur seperti BAZ, LP2A, TPQ, LPTQ , BKM dan lain sebagainya, sehingga beban tugas KUA kecamatan Ungaran Timur bisa dikatakan sangat padat.

Berkaca dari hal tersebut di atas banyak tugas-tugas yang ada pada Seksi BIMAS Islam Kementerian Agama yang harus di *Cover* oleh Kantor Urusan Agama Islam (KUA), sehingga keberadaan Kantor Urusan Agama Kecamatan menjadi tolak ukur sejauh mana keberhasilan tugas-tugas Bimas Islam dalam melayani Umat Islam. Dengan demikian Kantor Urusan Agama merupakan ujung tombak pelayanan Pemerintah (Kementerian Agama ) kepada Umat Islam.

Bangunan KUA kecamatan Ungaran Timur adalah bangunan permanen, luas bangunan = 10 m x 17 m = 170 m<sup>2</sup>, di atas tanah seluas ± 480 m<sup>2</sup>, dengan status tanah dan bangunan adalah milik Kementerian Agama. Kepemimpinan

pada KUA kecamatan Ungaran Timur telah mengalami beberapa pergantian kepala sebagai berikut pada :

Tahun :2010 : Huda Muttaqin, S. Ag. (Plt)

Tahun : 2010 – 2013 : Tanwir, M. Pd. I.

Tahun : 2013 – 2017 : Sutrisna, SH

Tahun : 2017 – sekarang : Muh. Jafar, M.Ag

Adapun unsur-unsur yang mendukung dari pelaksanaan kerja Kantor Urusan Agama di Kecamatan Ungaran Timur adalah;

#### **a. Personalia KUA Kecamatan Ungaran Timur**

Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan Ungaran Timur mempunyai komposisi pegawai 5 (Enam) orang dan 1 orang fungsional penyuluh:

**Tabel 4.1**  
**Data Pegawai KUA Ungaran Timur Tahun 2017**

<b>No.</b>	<b>Nama</b>	<b>Jabatan</b>
1.	Muh. Jafar, M.Ag	Kepala KUA
2.	Hj. Ani Muarifah.	Fungsional Umum
3.	Siti Nur Chasanah, SH	Fungsional Umum
4.	Mukhlisun	Fungsional Umum
5.	Hasanah Hidayah, S. H. I.	Penyuluh Ahli Pertama
6.	Choirul Anwar, M. S. I.	Penghulu Pertama

#### **b. Letak Geografis KUA Kecamatan Ungaran Timur**

Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan Ungaran Timur sebagai tempat kegiatan perkantoran yang merupakan pusat perencanaan dan pengembangan



kegiatan keagamaan serta pelayanan Nikah dan Rujuk di wilayah Kecamatan Ungaran Timur, terletak di Jalan Nakula Kalongan Ungaran Timur Kabupaten Semarang. Letaknya arah timur Kantor Kecamatan Ungaran Timur Kab. Semarang.

Batas wilayah Kecamatan Ungaran Timur sebagai berikut :

- a. Sebelah Utara = Berbatasan dengan Kota Semarang
- b. Sebelah Timur = Berbatasan dengan Kec. Mranggen Kab. Demak
- c. Sebelah Selatan = Berbatasan dengan Kecamatan Bergas dan Kec. Pringapus.
- d. Sebelah Barat = Berbatasan dengan Kec. Ungaran Barat

Luas Wilayah Kecamatan Ungaran Timur adalah 3.799,16 hektar, ketinggian 400 dari permukaan air laut

**Tabel 4.4**  
**Data rincian Luas Wilayah Kecamatan Ungaran Timur**

No.	Keterangan	Luas
1.	Tanah Tegalan dan perkebunan	105074 Hektar
2.	Tanah Persawahan	736,30 Hektar

**c. Visi dan Misi KUA Kecamatan Ungaran Timur**

Visi : *“Terwujudnya pelayanan urusan agama Islam yang prima dan dinamis”*.

Misi :

- Meningkatkan Layanan dan Bimbingan Nikah dan Rujuk

- Memberikan Informasi Tentang Haji serta Meningkatkan Layanan dan Bimbingan Manasik Haji

**d. Pokok-Pokok Program KUA Kecamatan Ungaran Timur**

**Tabel 4.5**  
**Data rincian Luas Wilayah Kecamatan Ungaran Timur**

No.	Tujuan	Sasaran
1.	Peningkatan kualitas dan kuantitas	a. Terwujudnya sarana dan prasarana sesuai kebutuhan.
	penyediaan sarana prasarana	b. Tersedianya sarana dan prasarana yang memadai pada setiap kegiatan pelayanan.
	pelayanan	c. Terciptanya suasana kantor yang nyaman dan representatif guna menunjang semangat kerja.
2.	Peningkatan kualitas	a. Terwujudnya kompetensi dan kapabilitas pegawai.
	pelayanan publik pada bidang Agama Islam	b. Terwujudnya pegawai yang jujur, berdedikasi tinggi dan memiliki semangat melayani
		c. Terwujudnya pelayanan, pengawasan, pencatatan, dan pelaporan Nikah Rujuk (NR) sesuai ketentuan perundang-undangan yang berlaku.
3.	Peningkatkan kualitas kesadaran masyarakat	a. Meningkatnya kesadaran Gerakan ZIS (Zakat, Infaq dan Shadaqah).
		b. Meningkatnya pembinaan masyarakat menuju Keluarga Sakinah, kesadaran keluarga akan kehalalan produk dan peningkatan kerukunan antar umat beragama.
		c. Meningkatnya kepastian hukum atas tanah wakaf.
	Islam tekun melaksanakan ajarannya	d. Meningkatnya aktifitas fungsi Masjid sebagai tempat untuk kegiatan peribadatan dan dakwah.
		e. Meningkatnya kemudahan masyarakat menerima informasi tentang Madrasah, TPA/TPQ, Pondok Pesantren, Haji dan Umroh.

## 2. Prosedur Perwalian Nikah Bagi Anak Perempuan Luar Nikah

Wali ada yang bersifat umum dan ada yang khusus. Kewalian umum adalah mengenai orang banyak dalam satu wilayah atau negara, sedangkan yang khusus ialah berkenaan dengan manusia dan harta benda.<sup>1</sup> Di sini yang dibicarakan adalah wali terhadap manusia, yaitu masalah perwalian dalam perkawinan. Perwalian dalam perkawinan adalah suatu kekuasaan atau wewenang syar'i atas segolongan manusia, yang dilimpahkan kepada orang yang sempurna, karena kekurangan tertentu pada orang yang dikuasai itu demi kemaslahatannya sendiri.<sup>2</sup>

Di dalam KHI pasal 1 huruf (h) disebutkan, Perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua, orang tua yang masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.<sup>3</sup> Dari beberapa pengertian wali di atas dapat penulis ketahui bahwa wali yang dimaksud di sini adalah orang yang mengasuh orang yang berada di bawah asuhan atau kekuasaannya dan wali nikah hanya ditetapkan bagi pihak perempuan sebab tidak sah seorang perempuan yang menikah tanpa adanya wali. Ini merupakan pendapat Imam Syafi'i. Imam Syafi'i berkata : "Semua pernikahan tanpa wali adalah batil (tidak sah).<sup>4</sup> berdasarkan hadits Nabi SAW,

---

<sup>1</sup> Sayyid Sabiq. 1978, *Fiqh Sunnah*, Bandung: PT. Alma'arif, Jilid 7, Hal. 7

<sup>2</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. 2005, *Fiqh 'ala al-Mazahib al-Khamsah*, (penerjemah: Masykur. Ab dkk) Jakarta: Penerbit Lentera, Cet. 5, hal. 345

<sup>3</sup> Abdul Gani Abdullah, *Pengantar KHI dalam Tata Hukum Indonesia*, cet. Ke-I (Jakarta: Gema Insani Press, 1994), hlm. 83.

<sup>4</sup> Muhamad bin Idris asy-Stafi'i. 2004, *Ringkasan kitab Al-Umm*, (Penerjemah: Amiruddin), Jakarta: Pustaka Azzam, Hal.212

يماً ةامراً بغير نكحت طلإ با فنكاحها وليها دن

“Siapa saja di antara wanita yang menikah tanpa izin walinya, maka pernikahannya batil”.

Berbeda dengan pandangan Imam Hanafi, Imam Hanafi berpendapat bahwa wanita yang telah baligh dan berakal sehat boleh memilih sendiri suaminya dan boleh pula melakukan akad nikah sendiri, baik dia perawan maupun janda. Tidak ada seorang pun yang mempunyai wewenang atas dirinya atau menentang pilihannya dengan syarat orang yang dipilihnya itu sekufu (sepadan) dengannya dan maharnya tidak kurang dari mahar *mitsil*.<sup>5</sup>

Menurut KHI pasal 20 ayat 2 bahwa wali nikah itu terdiri dari wali nasab dan wali hakim. Wali nasab adalah orang-orang yang terdiri dari keluarga calon mempelai wanita yang berhak menjadi wali. Wali nasab terdiri atas wali mujbir dan wali syarikah (ikhtiyar).<sup>6</sup>

- a) Wali mujbir adalah wali yang memiliki otoritas dalam pelaksanaan akad atas yang diwalikan, baik perempuan itu suka atau tidak. Dikatakan wali mujbir karena ia bersifat memaksa. Perwalian mujbir menurut pandangan Syafi'iyah hanya diberikan kepada wali asli si perempuan, yaitu hanya ayah atau kakek saja. Perwalian mujbir ini ditetapkan hanya bagi wanita perawan, wanita yang masih di bawah umur dan wanita yang memiliki keterbelakangan mental.

---

<sup>5</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. *Op. Cit*, hal. 345

<sup>6</sup> Abdul Wahhab Hawwas. 2006, *Kunikahi Engkau Secara Islami*, Bandung :CV. Pustaka Setia, hal.

b) Perwalian Syarikah adalah hak perwalian yang diperoleh setelah bermusyawarah terlebih dahulu dengan si perempuan dalam memilih calon suami. Maksudnya, wali tidak berhak penuh menikahkan perempuan dan perempuan tersebut juga tidak memiliki hak penuh atas pernikahannya melainkan setelah ada restu dari wali dan atas persetujuan perempuan tersebut. Hak perwalian syirkah diberikan kepada kerabat perempuan mulai dari urutan paling dekat.

Urutan wali nasab menurut Imam Syafi'i sebagai berikut: (a) Ayah kandung, (b) Kakek dari pihak ayah, (c) Saudara laki-laki sekandung, (d) Saudara laki-laki seayah, (e) Anak laki-laki dari saudara laki-laki sekandung, (f) Anak laki-laki dari saudara laki-laki seayah, (g) Saudara laki-laki ayah (paman), (h) Anak laki-laki paman, (i) Hakim.<sup>7</sup>

Mengenai wali nasab juga diatur dalam KHI, yakni pada pasal 21 sebagai berikut;

#### Pasal 21

(1) Wali nasab terdiri dari empat kelompok dalam urutan kedudukan, kelompok yang satu didahulukan dan kelompok yang lain sesuai erat tidaknya susunan kekerabatan dengan calon mempelai wanita. Pertama, kelompok kerabat laki-laki garis lurus keatas yakni ayah, kakek dari pihak ayah dan seterusnya. Kedua, kelompok kerabat saudara laki-laki kandung atau saudara laki-laki seayah, dan keturunan laki-laki mereka. Ketiga,

---

<sup>7</sup> Mughniyah, Muhammad jawad. *Op. Cit*, hal. 347

kelompok kerabat paman, yakni saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka. Keempat, kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah dan keturunan laki-laki mereka.

- (2) Apabila dalam satu kelompok wali nikah terdapat beberapa orang yang sama-sama berhak menjadi wali, maka yang paling berhak menjadi wali ialah yang lebih dekat derajat kekerabatannya dengan calon mempelai wanita.
- (3) Apabila dalam satu kelompok sama derajat kekerabatan aka yang paling berhak menjadi wali nikah ialah kerabat kandung dari kerabat yang seayah.
- (4) Apabila dalam satu kelompok, derajat kekerabatannya sama yakni sama-sama derajat kandung atau sama-sama dengan kerabat seayah, mereka sama-sama berhak menjadi wali nikah, dengan mengutamakan yang lebih tua dan memenuhi syarat-syarat wali.<sup>8</sup>

Wali hakim adalah penguasa atau sulthan atau pemerintah. Di negara Indonesia yang menganut sistem pemerintahan presidentiil, maka penguasanya adalah presiden. Presiden melimpahkan wewenang kepada Menteri Agama dan Menteri Agama Memberikan wewenang kepada Kepala KUA untuk menjadi wali hakim. Dalam pasal 1 ayat 2 PMA Nomor 30 Tahun 2005 dinyatakan bahwa Wali Hakim adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh

---

<sup>8</sup> Abdul Gani Abdullah, *Op. Cit*, hal. 134

Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali.<sup>9</sup>

Berdasarkan hasil wawancara yang penulis lakukan terhadap Kepala KUA Ungaran Timur dapat disimpulkan untuk menjadi sebagai wali hakim, apabila calon mempelai perempuan dalam kondisi; (1) Tidak mempunyai wali nasab sama sekali, atau., (2) Walinya mafqud (hilang tidak diketahui keberadaanya) Atau, (3) Wali sendiri yang akan menjadi mempelai pria, sedang wali yang sederajat dengan dia tidak ada, atau., (4) Wali berada di tempat yang sejauh masafaqotul qosri (sejauh perjalanan yang membolehkan sholat sholat qasar yaitu 92,5 km) atau., (5) Wali berada dalam penjara atau tahanan yang tidak boleh di jumpai., (6) Wali adhol, artinya tidak bersedia atau menolak untuk menikahnya., (7) Wali sedang melaksanakan ibadah haji atau umroh.<sup>10</sup>

Selain itu bahwa Prosedur dalam pelaksanaan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah yaitu calon pengantin perempuan mengajukan permohonan wali hakim kepada Kepala KUA yang mewilayahi tempat tinggal calon pengantin tersebut dengan dilampiri KTP, KK, Akte Kelahiran dan surat keterangan dari desa.

Dapat penulis simpulkan bahwa anak perempuan luar nikah juga mempunyai hak dasar yang harus dipenuhi dalam perkawinan yang akan

---

<sup>9</sup> Peraturan Menteri Agama No. 30 Tahun 2005 (PDF)

<sup>10</sup> Departemen Agama RI. 2003, *Pedoman Pegawai Pencatat Nikah (PPN)*, Proyek peningkatan Tenaga Keagamaan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, Jakarta, hal. 34

dilaksanakan, yakni ada wali nikah yang mendampingi, jika hal tersebut terpenuhi secara psikologis akan berdampak baik untuk di kemudian hari, namun jika dalam pelaksanaan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah dalam penentuan perwalian sudah ada masalah tentunya harus ada jalan keluar yang baik dengan tidak mengesampingkan aturan dari agama dan Negara yang sudah ada.

### **3. Anak Perempuan Luar Nikah Melakukan Pernikahan Sesuai Nilai HAM**

Perwalian nikah anak perempuan luar nikah sangat berhubungan dengan HAM, Ada beberapa pendekatan yang digunakan yang tidak mengkaitkan perwalian nikah anak perempuan luar nikah dengan HAM. Salah satunya adalah Needsbased approach (Pendekatan Berbasis Kebutuhan). Pendekatan Berbasis Kebutuhan menekankan pada bagaimanaperwalian nikah mampu mengidentifikasi kebutuhan klien untuk kemudian melakukan proses mempertemukan kebutuhan tersebut dengan sistem sumber yang ada. Pendekatan ini menempatkan perwalian nikah sebagai seorang yang lebih memahami kebutuhan klien daripada klien itu sendiri, sehingga dengan demikian, pendekatan ini tidak memberdayakan dan membuat klien berada dalam posisi pasif menerima apa yang telah diidentifikasi oleh anak perempuan tersebut. Praktik berbasis kebutuhan telah merepresentasikan formula alternatif bagi seorang anak perempuan dalam praktik berbasis HAM.

Sementara itu, a right-based approach (Pendekatan Berbasis Hak) menekankan pada pemahaman bahwa setiap manusia semenjak lahir telah memiliki hak yang melekat pada dirinya. Pendekatan berbasis hak dikembangkan



untuk mencapai keadilan sosial.<sup>11</sup> Fenomena keadilan sosial pun dimaknai beragam oleh masyarakat dan hal ini terkait dengan perbedaan antara konsep yang diusung oleh pendekatan retributif dan pendekatan restoratif terkait istilah keadilan.<sup>12</sup>

Pendekatan retributif mencari retribusi: mereka yang telah melanggar hukum, bertindak amoral atau melakukan pelanggaran hak asasi manusia, berdasarkan pendekatan retributif harus diidentifikasi, diburu, dan dibuat untuk 'membayar' atas kejahatankejahatan yang telah mereka lakukan. Ini adalah berkomitmen pendekatan retributif, yaitu dengan menuntut retribusi dari pelaku untuk menebus keadilan atas tindakan yang telah dilakukan. Hal ini menghasilkan hukuman bagi pelaku dan juga sebagai upaya pencegah bagi orang lain agar tidak melakukan tindakan serupa. Pendekatan restoratif lebih mengakui bahwa kesalahan telah dilakukan dan berupaya melakukan tindakan yang memungkinkan semua pihak dapat terlibat untuk bergerak maju dalam semangat rekonsiliasi.

Kondisi kontras diantara kedua pendekatan tersebut, mudah digambarkan dalam pendekatan yang bertentangan dengan kekejaman HAM seperti yang terjadi di Kamboja, Rwanda, Timor Timur dan bekas Yugoslavia. Dalam situasi tersebut, pendekatan retributif berusaha untuk mendirikan pengadilan kejahatan perang atau badan peradilan lain sehingga yang bersalah harus dihukum dan

---

<sup>11</sup> Apsari, N.C. 2015. Hak Anak: *Perspektif Pekerjaan Sosial*, Bandung: Unpad Press. Hal 125

<sup>12</sup> Fatic, A. 1995, *Punishment and Restorative Crime-Handling: A Social Theory of Trust*, Aldershot, UK: Avebury. hal.67

'dibawa ke pengadilan', sedangkan pendekatan restoratif berusaha untuk lebih menghadapi pelanggar hak asasi manusia dengan kejahatan mereka, mencari pengakuan publik atas mereka, dan kemudian bergerak maju, sebagaimana dicontohkan oleh proses Kebenaran dan Rekonsiliasi di Afrika Selatan.<sup>13</sup>

Terlepas dari pendekatan retributif atau restoratif, definis HAM dalam praktik perwalian nikah dapat dicirikan ke dalam 5 karakteristik sebagaimana yang disebutkan yaitu: (1) Realisasi hak yang disebut sebagai hak asasi adalah penting bagi seseorang atau sekelompok orang sehingga mereka mampu mencapai ke-manusia-an mereka., (2) Hak yang dinyatakan dapat berlaku bagi semua manusia atau berlaku bagi kelompok orang-orang kurang beruntung atau terpinggirkan, yang mana pemenuhan hak tersebut menjadi penting demi kemanusiaan mereka., (3) Ada konsensus yang berlaku secara universal., (4) Hak tersebut mampu direalisasikan secara efektif., (5) Hak yang diklaim tidak bertentangan dengan hak-hak asasi lainnya. Kriteria tersebut dapat meredam ke-egois-an individu disaat mengklaim “hak” yang ingin terpenuhinya tersebut dan menjadi pembeda antara hak dan kebutuhan. Seorang wali nikah yang ditunjuk melakukan praktik dengan pendekatan Hak harus memahami kriteria tersebut, sehingga tidak terjebak dalam kebingungan membedakan antara hak dan kebutuhan. Dalam konteks praktik berbasis HAM, kebutuhan pada dasarnya bersifat sangat kompleks dan kontroversial.

---

<sup>13</sup> Tutu, D. 1999, *No Future Without Forgiveness*, London: Random House.

Kebutuhan memiliki sifat-sifat yang berbeda, sarat nilai. Nilai-nilai yang berbeda di tiap-tiap tempat inilah yang membuat pandangan yang berbeda-beda pula mengenai 'kebutuhan' dan hal-hal yang 'dibutuhkan' dalam situasi atau kondisi tertentu. Kebutuhan harus dipahami sebagai pernyataan nilai-nilai, ideologi, dan bukan hanya sekedar laporan 'fakta'. Dalam pendekatan HAM, hal yang signifikan adalah hak untuk mendefinisikan sendiri kebutuhannya. Jadi individu itu sendiriah yang mengetahui mengenai kebutuhannya, bukan wali nikah yang ada maupun profesi professional lainnya. Dalam prosesnya, seorang wali nikah harus dapat membedakan antara pendekatan berbasis hak dengan pendekatan berbasis kebutuhan, karena ada beberapa aspek mendasar yang menjadi pembeda kedua pendekatan tersebut. Pembeda tersebut memunculkan peran dan fungsi yang bertolak belakang bagi seorang wali nikah dalam melakukan praktik perwalian nikah.

Dengan berdasarkan pada perbedaan antara kedua pendekatan tersebut, terlihat bahwa di masa kini, pekerja sosial yang menggunakan pendekatan berbasis hak bersifat memberdayakan klien dan mendampingi klien untuk mendapatkan layanan langsung maupun mengubah kebijakan yang membuat mereka tidak mendapatkan keadilan sosial. Ketika kita membuat pernyataan kebutuhan, artinya kita sedang mengatakan bahwa ada sesuatu yang diperlukan agar sesuatu yang lain dapat terjadi. Sebuah tujuan sebenarnya adalah sarana untuk pencapaian tujuan lain yang diinginkan. Dengan demikian, terdapat dua hal yang perlu diperhatikan tentang kebutuhan. Pertama, adalah bahwa beberapa tujuan yang diinginkan dapat dianggap lebih penting daripada yang lain dan yang

lainnya mungkin dipertanyakan mengenai apakah hal-hal yang kita butuhkan itu apa benar-benar 'dibutuhkan' atau sebenarnya kebutuhan kita tersebut hanya cara untuk mencapai tujuan yang diinginkan. Ketika perwalian nikah anak perempuan luar nikah membuat pernyataan mengenai kebutuhan, keadaan yang terjadi pada akhirnya adalah bahwa hak-hak kemudian di klaim. Dan ini merupakan esensi dari hubungan antara kebutuhan dan hak-hak dalam praktik perwalian nikah. Contohnya saja, saat kita mengatakan bahwa para masyarakat membutuhkan tempat penitipan anak, maka kita mendasarkan pernyataan pada asumsi mengenai hak-hak orang tua untuk dapat berpartisipasi di tempat kerja atau memiliki waktu lain dan anaknya akan mendapatkan pengasuhan yang cukup dari tempat penitipan anak.

Oleh karena itu, kebutuhan, dalam praktik perwalian nikah itu juga merupakan pernyataan-pernyataan mengenai hak. Masalahnya adalah hak-hak yang terkait hampir selalu implisit dan tidak tertulis. Kebutuhan dan hak merupakan hal yang sangat mirip dan terkadang orang-orang mengatakan hal-hal yang dibutuhkannya adalah sebagai haknya. Titik penting dalam hal ini adalah bahwa antara hak dan kebutuhan tidak mudah untuk ditetapkan prioritasnya terhadap klaim hak dan bahwa hal ini tidak dapat dilakukan tanpa pemeriksaan konteks di mana suatu hak diklaim. Hasil lain dari perspektif hak dan kebutuhan adalah dalam masyarakat multikultural, ada kemungkinan berbagai cara di mana HAM dapat dipenuhi dan dijamin, untuk komunitas budaya yang berbeda.

Ada nilai yang jelas dalam keragaman, dan yang penting adalah bahwa praktik HAM seharusnya tidak berusaha untuk memaksakan sebuah sistem yang

seragam pada seluruh masyarakat yang berbeda. Berbicara mengenai kata 'kebutuhan', berasal dari ide yang dibutuhkan, disertai dengan ide sesuatu yang harus dilakukan untuk pemenuhan kebutuhan tersebut. Suatu hak dilihat sebagai akhir dan kebutuhan manusia yang dipandang sebagai suatu hal yang harus dipenuhi agar pencapaian HAM dapat terealisasi. Perbedaan antara kebutuhan sebagai sarana dan kebutuhan sebagai suatu tujuan dalam hal ini bagaimanapun tidak jelas. Salah satu contohnya adalah ketika individu memerlukan baju yang dipandang dapat menopang penampilannya untuk terlihat pintar, tapi terlihat pintar itu bukanlah sebuah akhir (atau hak), itu hanya cara lain agar orang lain akan percaya dan dapat menghormati individu tersebut dalam pekerjaannya.

Kesimpulan dari hasil penelitian yang penulis lakukan adalah anak perempuan luar nikah ketika melaksanakan pernikahan sebaiknya ada wali nikah yang mendampingi sesuai dengan kebutuhan, harapan yang diinginkan oleh anak perempuan luar nikah yaitu sebetulnya dihadiri oleh bapak kandungnya namun demikian dilapangan sering ditemukan dalam penentuan perwalian nikah tidak sesuai yang diharapkan oleh anak perempuan luar nikah sehingga menimbulkan gangguan psikologis jika hal tersebut terjadi ini yang menyebabkan efek samping kedepannya dalam membina rumah tangga, dan hal yang tidak diinginkan bisa terjadi mungkin cekcok dengan keluarga, tidak mesra lagi dengan suami bahkan hal yang pahit yaitu berujung keperceraian, untuk itu garis HAM diharapkan dapat melengkapi kebutuhan dasar bahwa beberapa tujuan yang diinginkan dapat dianggap lebih penting daripada yang lain dan yang lainnya mungkin

dipertanyakan mengenai apakah hal-hal yang yang dibutuhkan itu apa benar-benar 'dibutuhkan' atau sebenarnya kebutuhan tersebut hanya cara untuk mencapai tujuan yang diinginkan.

#### **4. Hambatan Perwalian Anak Perempuan Luar Nikah Sesuai HAM**

Penentuan wali nikah bagi anak perempuan yang dilahirkan akibat perzinahan membawa problem tersendiri dari kebolehan kawin hamil. Ketika wanita hamil karena zina ini akhirnya menikah dengan laki-laki yang menghamilinya maka masalah berikutnya adalah siapa yang nantinya berhak menjadi wali nikah, jika anak yang terlahir dari perkawinan tersebut adalah seorang perempuan. Hal inilah yang kemudian menjadi polemik antara aturan fikih dan perundang-undangan di Indonesia. Polemik ini berawal dari penentuan status anak yang terlahir dari perkawinan tersebut. Jika dipandang dari Undang Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI), maka status anak perempuan tersebut adalah anak sah kedua orang tuanya.

Berdasarkan hasil wawancara yang penulis lakukan oleh Kepala KUA Ungaran Timur tentang Perwalian nikah anak perempuan diluar nikah dari sudut pandang fikih, maka anak tersebut hanya dinaşabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya. Selanjutnya, jika anak perempuan tersebut adalah anak sah keduanya, maka seharusnya ayahnya berhak menjadi wali dalam perkawinannya. Namun, jika anak perempuan itu hanya dinaşabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya, seperti dalam rumusan fikih, maka ayahnya tidak dapat menjadi wali dalam perkawinannya. Di tengah perbedaan antara fikih dan Undang-Undang No. 1

Tahun 1974 yang selaras dengan Kompilasi Hukum Islam dalam penentuan status hukum anak akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya.

Seorang penghulu tidak boleh menganggap mudah masalah tersebut. Ia tidak boleh sewenang-wenang dalam mengambil keputusan, karena hal tersebut menyebabkan sah atau tidaknya perkawinan anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya dan hal itu akan memberi dampak bagi generasi penerusnya. Di dalam kehidupan masyarakat, tidak sedikit jumlah perkawinan yang telah didahului oleh perzinaan, artinya ketika dilakukan akad nikah, mempelai wanita dalam pernikahan tersebut sudah dalam keadaan mengandung anak dari mempelai laki-laki yang menghamilinya. Perkawinan yang seperti ini di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) disebut dengan istilah Kawin Hamil.

Hasil observasi yang penulis temukan di Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan Ungaran Timur Kabupaten Semarang telah ditemukan persoalan kasus perkawinan yang telah didahului oleh hamilnya calon mempelai perempuan. Sedikitnya ada sekitar 17 (tujuh belas) kasus kawin hamil sejak bulan Januari sampai Desember 2017.

Permasalahan yang timbul akibat dari perkawinan yang telah didahului kehamilan mempelai wanita di antaranya adalah ketika anak yang dikandungnya itu telah lahir dan berjenis kelamin perempuan, anak perempuan tersebut akan tumbuh menjadi gadis dewasa dan siap untuk melangsungkan perkawinan. Maka penentuan wali nikah bagi anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan

merupakan salah satu problem yang menjadi dampak dari kehamilan di luar perkawinan itu sendiri. Dalam pasal 42 UU. No 01 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa; anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Hal senada juga diungkapkan dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 99 yaitu: "anak yang sah adalah (a) anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah, (b) hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut". Ketentuan tentang anak sah dalam UU No. 01 Tahun 1974 dan KHI pada dasarnya sama. Hanya saja dalam KHI diperluas ketentuan tentang pengaruh teknologi bayi tabung.

Hasil wawancara yang penulis hasilkan tentang sahnya anak hasil diluar perkawinan . Pertama, anak sah adalah anak yang lahir dalam perkawinan yang sah. Artinya, apabila anak dilahirkan dalam perkawinan yang sah, maka dia adalah anak sah pasangan suami isteri yang melahirkannya. Dengan demikian, anak yang dilahirkan setelah dilangsungkannya perkawinan pasangan tersebut, termasuk anak sah, tanpa ada batasan waktu minimal usia perkawinan. Kedua, anak sah adalah anak yang lahir sebagai akibat perkawinan yang sah. Artinya, anak tersebut lahir sebagai akibat hubungan suami isteri yang dilakukan dalam ikatan perkawinan yang sah.

Pemahaman yang timbul adalah bahwa anak yang sah hanyalah anak yang lahir sebagai akibat perkawinan yang sah. Anak yang lahir sebagai akibat perkawinan yang sah sudah tentu lahir dalam perkawinan yang sah, sedangkan anak yang lahir dalam perkawinan yang sah belum tentu akibat dari perkawinan



yang sah (ini terjadi dalam kawin hamil). Sebagai contoh yaitu jika seorang perempuan yang ditinggal mati suaminya, sedang dia dalam keadaan hamil, maka dia berada dalam masa 'iddah sampai dia melahirkan. Dengan demikian, anak tersebut dilahirkan dalam perkawinan yang sah, di samping sebagai akibat perkawinan yang sah. Sebaliknya dalam kasus kawin hamil, seorang perempuan yang berzina dan hamil karena perziniaannya tersebut, kemudian menikah atau dinikahkan, anak yang dilahirkannya lahir dalam perkawinan yang sah. Tetapi tidak sebagai akibat perkawinan yang sah. Anak tersebut adalah anak sah menurut rumusan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI), tetapi tidak sah menurut fikih.

HAM bersifat universal, maka seorang individu tidak hanya berhak untuk mendapatkan hak-haknya, tetapi juga harus menghormati hak orang lain dan memungkinkan orang lain untuk mendapatkan hak-haknya tersebut. Menerima kerangka hak, berarti tidak dapat diartikan hanya sikap egois pada bagian diri individu saja, menuntut hanya untuk diri sendiri sambil tidak menghargai hak orang lain.<sup>14</sup>

Dalam praktiknya, perwalian nikah anak perempuan luar nikah sangat berhubungan dengan HAM, Ada beberapa pendekatan yang digunakan yang tidak mengkaitkan perwalian nikah anak perempuan luar nikah dengan HAM. Salah satunya adalah Needsbased approach (Pendekatan Berbasis Kebutuhan).

---

<sup>14</sup> Ife, J., 2002, *Community Development: Community-based Alternatives in an Age of Globalisation*, Melbourne: Pearson. Hal.34

Pendekatan Berbasis Kebutuhan menekankan pada bagaimana perwalian nikah mampu mengidentifikasi kebutuhan klien untuk kemudian melakukan proses mempertemukan kebutuhan tersebut dengan sistem sumber yang ada. Pendekatan ini menempatkan perwalian nikah sebagai seorang yang lebih memahami kebutuhan klien daripada klien itu sendiri, sehingga dengan demikian, pendekatan ini tidak memberdayakan dan membuat klien berada dalam posisi pasif menerima apa yang telah diidentifikasi oleh anak perempuan tersebut. Praktik berbasis kebutuhan telah merepresentasikan formula alternatif bagi seorang anak perempuan dalam praktik berbasis HAM.

Terlepas dari pendekatan retributif atau restoratif, definisi HAM dalam praktik perwalian nikah dapat dicirikan ke dalam 5 karakteristik sebagaimana yang disebutkan yaitu: (1) Realisasi hak yang disebut sebagai hak asasi adalah penting bagi seseorang atau sekelompok orang sehingga mereka mampu mencapai ke-manusia-an mereka., (2) Hak yang dinyatakan dapat berlaku bagi semua manusia atau berlaku bagi kelompok orang-orang kurang beruntung atau terpinggirkan, yang mana pemenuhan hak tersebut menjadi penting demi kemanusiaan mereka., (3) Ada konsensus yang berlaku secara universal., (4) Hak tersebut mampu direalisasikan secara efektif., (5) Hak yang diklaim tidak bertentangan dengan hak-hak asasi lainnya. Kriteria tersebut dapat meredam keegoisan individu disaat mengklaim “hak” yang ingin terpenuhinya tersebut dan menjadi pembeda antara hak dan kebutuhan. Seorang wali nikah yang ditunjuk melakukan praktik dengan pendekatan Hak harus memahami kriteria tersebut, sehingga tidak terjebak dalam kebingungan membedakan antara hak dan

kebutuhan. Dalam konteks praktik berbasis HAM, kebutuhan pada dasarnya bersifat sangat kompleks dan kontroversial.

Oleh karena itu, kebutuhan, dalam praktik perwalian nikah itu juga merupakan pernyataan-pernyataan mengenai hak. Masalahnya adalah hak-hak yang terkait hampir selalu implisit dan tidak tertulis. Kebutuhan dan hak merupakan hal yang sangat mirip dan terkadang orang-orang mengatakan hal-hal yang dibutuhkannya adalah sebagai haknya. Titik penting dalam hal ini adalah bahwa antara hak dan kebutuhan tidak mudah untuk ditetapkan prioritasnya terhadap klaim hak dan bahwa hal ini tidak dapat dilakukan tanpa pemeriksaan konteks di mana suatu hak diklaim. Hasil lain dari perspektif hak dan kebutuhan adalah dalam masyarakat multikultural, ada kemungkinan berbagai cara di mana HAM dapat dipenuhi dan dijamin, untuk komunitas budaya yang berbeda.

Kesimpulan di atas dapat penulis simpulkan bahwa anak perempuan itu hanya dinaşabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya, seperti dalam rumusan fikih, maka ayahnya tidak dapat menjadi wali dalam perkawinannya. Di tengah perbedaan antara fikih dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang selaras dengan Kompilasi Hukum Islam dalam penentuan status hukum anak akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya. Dan Penentuan wali nikah bagi anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan merupakan salah satu problem yang menjadi dampak dari kehamilan di luar perkawinan itu sendiri. Dalam pasal 42 UU. No 01 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa; anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

## **B. PEMBAHASAN**

### **1. Prosedur Perwalian Nikah Bagi Anak Perempuan Luar Nikah**

Prosedur penentuan wali nikah bagi anak perempuan dari hasil luar nikah oleh Kepala KUA Kecamatan Ungaran Timur Kabupaten Semarang diawali meneliti berkas-berkas atau data dari calon mempelai perempuan dengan data yang akan menjadi wali dari calon mempelai perempuan tersebut, yaitu bila calon mempelai perempuan adalah anak pertama lalu perlu ditanyakan tanggal kelahiran anak perempuan itu dengan akad nikah dari walinya atau bapak biologisnya. Ketika terlihat ada keganjilan jarak tanggal kelahiran calon mempelai perempuan dengan tanggal akad nikah orangtua tersebut, maka akan dilakukan musyawarah di antara kedua belah pihak, yaitu pihak KUA dengan pihak calon mempelai, jika perlu ia akan membicarakan masalah tersebut secara terpisah antara wali atau orang tua dengan calon mempelai perempuan. Jika memang benar bahwa calon mempelai perempuan tersebut adalah anak yang terlahir dari sebuah hubungan yang belum terikat perkawinan yang sah, maka sebelum menentukan wali nikah, kepala KUA akan memberikan penjelasan mengenai ketentuan anak sah dan anak tidak sah jika dikaitkan dengan status wali nikah.

Wali hakim adalah penguasa atau sulthan atau pemerintah. Di negara Indonesia yang menganut sistem pemerintahan presidentiil, maka penguasanya adalah presiden. Presiden melimpahkan wewenang kepada Menteri Agama dan Menteri Agama Memberikan wewenang kepada Kepala KUA untuk menjadi wali hakim. Dalam pasal 1 ayat 2 PMA Nomor 30 Tahun 2005 dinyatakan bahwa

Wali Hakim adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali.<sup>15</sup>

Selain itu bahwa Prosedur dalam pelaksanaan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah yaitu calon pengantin perempuan mengajukan permohonan wali hakim secara lisan atau tertulis kepada Kepala KUA yang mewilayahi tempat tinggal calon pengantin tersebut dengan dilampiri KTP, KK, Akte Kelahiran dan surat keterangan dari desa.

Bahwa anak perempuan luar nikah juga mempunyai hak dasar yang harus dipenuhi dalam perkawinan yang akan dilangsungkan, yakni ada wali nikah yang mendampingi, jika hal tersebut terpenuhi secara psikologis akan berdampak baik untuk di kemudian hari, namun jika dalam pelaksanaan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah dalam penentuan perwalian sudah ada masalah tentunya harus ada jalan keluar yang baik dengan tidak mengesampingkan aturan dari agama dan Negara yang sudah ada. Hal tersebut diperkuat dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Syarat-syarat perkawinan yang terdiri dari substantif dan syarat ajektif. Syarat substantif adalah syarat-syarat yang menyangkut diri pribadi calon suami dan calon isteri, Sedangkan syarat ajektif adalah syarat yang berhubungan dengan tata cara atau formalitas perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Jadi perkawinan yang sah menurut hukum perkawinan di Indonesia tersebut

---

<sup>15</sup> Peraturan Menteri Agama No. 30 Tahun 2005 (PDF)

adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut tata tertib dan aturan hukum agama yang diakui oleh pemerintah.

Oleh karena itu, penulis dapat menyimpulkan bahwa prosedur perwalian hakim bagi anak perempuan luar nikah tersebut di atas adalah mutlak harus dipenuhi karena hal itu berkaitan dengan SOP (*Standard of Procedure*) yang berlaku di lingkungan KUA Kecamatan se-Indonesia. Apabila hal tersebut tidak dipenuhi atau dilaksanakan maka bisa berakibat tidak sahnya atau cacat hukum perkawinan tersebut.

## **2. Anak Perempuan Luar Nikah Melakukan Pernikahan Sesuai Nilai HAM**

Anak perempuan luar nikah ketika melaksanakan pernikahan sebaiknya ada wali nikah yang mendampingi sesuai dengan kebutuhan, harapan yang diinginkan oleh anak perempuan luar nikah yaitu sebetulnya dihadiri oleh bapak kandungnya, namun demikian di lapangan sering ditemukan dalam penentuan perwalian nikah tidak sesuai yang diharapkan oleh anak perempuan luar nikah sehingga menimbulkan gangguan psikologis. Jika hal tersebut terjadi, maka dapat menyebabkan efek samping kedepan dalam membina rumah tangga, dan hal yang tidak diinginkan bisa terjadi mungkin cekcok dengan keluarga, tidak mesra lagi dengan suami bahkan hal yang pahit yaitu berujung keperceraian.

Untuk itu nilai-nilai HAM diharapkan dapat melengkapi kebutuhan dasar bahwa beberapa tujuan yang diinginkan dapat dianggap lebih penting daripada yang lain mungkin dipertanyakan mengenai apakah hal-hal yang dibutuhkan itu apa benar-benar 'dibutuhkan' atau sebenarnya kebutuhan tersebut

hanya cara untuk mencapai tujuan yang diinginkan. Hal tersebut sesuai dengan Pasal 28 B ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan bahwa “setiap anak berhak atas kelangsungan hidup tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Kewajiban anak sebagaimana yang tercantum di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah bahwa Setiap anak berkewajiban untuk : (a) Menghormati orang tua, wali, dan guru; (b) Mencintai keluarga, masyarakat, dan menyayangi teman; (c) Mencintai tanah air, bangsa, dan Negara; (d) Menunaikan ibadah sesuai dengan ajaran agamanya; dan (e) Melaksanakan etika dan akhlak yang mulia.

Adapun diantara hak-hak anak di dalam Undang-undang Perlindungan Anak Nomor 23 tahun 2002 terdapat pada Bab III, dari pasal 4 sampai pasal 19. Hak-hak anak dalam Undang-undang tersebut meliputi :

- a. Setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi (Pasal 4).
- b. Setiap anak berhak atas suatu nama sebagai identitas diri dan status kewarganegaraan (Pasal 5).
- c. Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua (Pasal 6).

- d. (1) Setiap anak berhak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.
- (2) Dalam hal karena suatu sebab orang tuanya tidak dapat menjamin tumbuh kembang anak, atau anak dalam keadaan terlantar maka anak tersebut berhak diasuh atau diangkat sebagai anak asuh atau anak angkat oleh orang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku ( Pasal 7 ).
- e. Setiap anak berhak memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial (Pasal 8).
- f. Setiap anak berhak menyatakan dan didengar pendapatnya, menerima, mencari, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan (Pasal 10).
- g. (1) Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan : 1) Diskriminasi; 2) Eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual; 3) Penelantaran; 4) Kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan; 5) Ketidakadilan; dan 6) Perlakuan salah lainnya (Pasal 13).
- (2) Dalam hal orang tua, wali atau pengasuh anak melakukan segala bentuk perlakuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), maka pelaku dikenakan pemberatan hukuman (Pasal 13).
- h. Setiap anak berhak untuk diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali jika ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu



adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir (Pasal 14).

- i. Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari : penyalahgunaan dalam kegiatan politik, pelibatan dalam sengketa bersenjata, pelibatan dalam kerusuhan social, pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur kekerasan dan pelibatan dalam peperangan (Pasal 15).

Di sisi lain, menurut Konvensi Hak Anak yang dilakukan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tahun 1989, ada 10 hak anak yang harus dipenuhi, yaitu :

1. Hak untuk bermain
2. Hak untuk mendapatkan pendidikan
3. Hak untuk mendapatkan perlindungan
4. Hak untuk mendapatkan nama (identitas)
5. Hak untuk mendapatkan status kebangsaan
6. Hak untuk mendapatkan makanan
7. Hak untuk mendapatkan akses kesehatan
8. Hak untuk mendapatkan rekreasi
9. Hak untuk mendapatkan kesamaan
10. Hak untuk berperan dalam pembangunan

Bahwa dengan menghadirkan orang tua dan keluarga di dalam pernikahan anak perempuan luar nikah merupakan salah satu cara yang tepat bagi

pemerintah (di dalam hal ini adalah pihak KUA) untuk memenuhi hak-hak anak sebagaimana yang tercantum di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 diantaranya menghormati orang tua dan mencintai keluarga,

Dengan merujuk pada Kompilasi Hukum Islam dan Surat Dirjen Bimas dan Urusan Haji No. D/ED/PW. 01/03/1992 tentang “Ketentuan Adam Wali Nikah” yang berdasarkan kitab Al-Muhazzab sebagai dasar Terlepas dari itu, cara yang dilakukan Kepala KUA Ungaran Timur dengan mendahulukan musyawarah dengan para pihak sudah tepat, karena ia lebih mengutamakan kesadaran hati nurani dari para pihak, tanpa memaksa dalam menetapkan status wali nikah tersebut. Aturan fiqh yang dijadikan dasar oleh Surat Dirjen Bimas dan Urusan Haji tersebut juga diharapkan dapat memberikan peringatan bagi masyarakat agar tidak berbuat zina, baik zina muhsan maupun gairu muhsan, jika mengingat anak yang dilahirkan nantinya tidak dapat memiliki garis nasab ke ayah biologisnya dan tidak memiliki hak menjadi wali nikah.

Bahwa dalam pembahasan pernikahan anak luar nikah sebagaimana yang dijelaskan dalam prosedur di atas, apabila kita kaitkan dengan perlindungan anak maka apa yang disampaikan oleh Kepala KUA Kecamatan Ungaran Timur dalam melaksanakan perwalian hakim bagi anak perempuan luar nikah sudah sangat tepat demi menjaga kondisi psikologis dan menjaga nilai-nilai HAM anak tersebut.

### **3. Hambatan Perwalian Anak Perempuan Luar Nikah Sesuai HAM**

Bahwa anak perempuan itu hanya dinasabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya, seperti dalam rumusan fikih, maka ayahnya tidak dapat menjadi wali dalam perkawinannya. Di tengah perbedaan antara fikih dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang selaras dengan Kompilasi Hukum Islam dalam penentuan status hukum anak akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya. Dan Penentuan wali nikah bagi anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan merupakan salah satu problem yang menjadi dampak dari kehamilan di luar perkawinan itu sendiri. Dalam pasal 42 UU. No 01 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa; anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Hambatan yang ada di lapangan adalah bahwa psikologis anak yang tidak tahu dengan kondisi latar belakang kelahirannya. Di samping itu juga karena orang tuanya sengaja merahasiakan latar belakang tersebut demi untuk menutupi aib atau kesalahan yang dilakukan.

Hal ini apabila kita kaitkan dengan hak-hak anak sebagaimana yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah bahwa Setiap anak berkewajiban untuk : (a) menghormati orang tua, wali, dan guru; (b) mencintai keluarga, masyarakat, dan menyayangi teman; maka setiap anak di samping mempunyai hak untuk mengetahui latar belakang keluarga juga berkewajiban menghormati dan mencintai orang tua serta keluarganya.

Ketika hal tersebut terungkap yaitu ketika anaknya mau melakukan pernikahan, orang tua merasa malu sehingga Kepala KUA sebagai wali hakim perlu mempunyai cara-cara yang elegan agar pernikahan anak tersebut tetap berjalan sesuai hukum agama dan hukum negara yang berlaku, namun di sisi lain hak-hak anak tersebut juga terpenuhi.

Salah satu tehnik yang dapat dilakukan adalah melaksanakan pernikahan anak perempuan luar nikah dengan perwalian hakim dilaksanakan di Balai Nikah KUA Kecamatan dengan dihadiri keluarga inti dan juga dua orang saksi yang sudah mengetahui permasalahan tersebut. Dengan cara tersebut diharapkan hambatan pernikahan anak tersebut dapat diminimalisir atau bahkan bisa dihilangkan, sehingga anak tersebut melakukan pernikahan dengan perasaan senang, tanpa adanya beban psikologi yang dirasakan.

Dengan demikian, hambatan-hambatan yang ada dalam perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah sebetulnya bukanlah hal yang perlu ditakutkan karena ada beberapa cara dan solusi dalam melaksanakannya sebagaimana yang penulis jelaskan.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. Simpulan**

Berdasarkan uraian materi dalam bab-bab sebelumnya, dapat ditarik beberapa kesimpulan dari penelitian ini, antara lain:

1. Prosedur dalam pelaksanaan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah yaitu calon pengantin perempuan mengajukan permohonan wali hakim kepada Kepala KUA yang mewilayahi tempat tinggal calon pengantin tersebut dengan dilampiri KTP, KK, Akte Kelahiran dan surat keterangan dari desa. Anak perempuan luar nikah juga mempunyai hak dasar yang harus dipenuhi dalam perkawinan yang akan dilangsungkan, yakni ada wali nikah yang mendampinginya, jika hal tersebut terpenuhi secara psikologis akan berdampak baik untuk dikemudian hari, namun jika dalam pelaksanaan perwalian nikah bagi anak perempuan luar nikah dalam penentuan perwalian sudah ada masalah tentunya harus ada jalan keluar yang baik dengan tidak mengesampingkan aturan dari agama dan Negara yang sudah ada.
2. Anak perempuan luar nikah ketika melaksanakan pernikahan sebaiknya ada orang tua atau keluarga yang mendampingi sesuai dengan kebutuhan, harapan yang diinginkan oleh anak perempuan luar nikah yaitu sebetulnya ingin dihadiri oleh bapak kandungnya, namun demikian di lapangan sering ditemukan dalam penentuan perwalian nikah tidak sesuai yang diharapkan oleh anak perempuan luar nikah sehingga menimbulkan gangguan psikologis

jika hal tersebut terjadi ini yang menyebabkan efek samping kedepannya dalam membina rumah tangga, dan hal yang tidak diinginkan bisa terjadi mungkin cekcok dengan keluarga, tidak mesra lagi dengan suami bahkan hal yang pahit yaitu berujung keperceraian, untuk itu HAM diharapkan dapat melengkapi kebutuhan dasar bahwa beberapa tujuan yang diinginkan dapat dianggap lebih penting daripada yang lain dan yang lainnya mungkin dipertanyakan mengenai apakah hal-hal yang yang dibutuhkan itu apa benar-benar 'dibutuhkan' atau sebenarnya kebutuhan tersebut hanya cara untuk mencapai tujuan yang diinginkan.

3. Jika anak perempuan itu hanya dinaşabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya, seperti dalam rumusan fikih, maka ayahnya tidak dapat menjadi wali dalam perkawinannya. Di tengah perbedaan antara fikih dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang selaras dengan Kompilasi Hukum Islam dalam penentuan status hukum anak akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya. Dan Penentuan wali nikah bagi anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan merupakan salah satu problem yang menjadi dampak dari kehamilan di luar perkawinan itu sendiri. Dalam pasal 42 UU. No 01 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan bahwa; anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

## **B. Saran**

Berdasarkan temuan di lapangan dan kesimpulan penelitian, maka saran yang dapat diajukan adalah:

1. Seorang penghulu tidak boleh menganggap mudah masalah wali hakim bagi perkawinan anak perempuan hasil diluar nikah. Ia tidak boleh sewenang-wenang dalam mengambil keputusan, karena hal tersebut menyebabkan sah atau tidaknya perkawinan anak perempuan luar nikah dan hal itu akan memberi dampak psikologis bagi anak perempuan luar nikah.
2. Bagi anak perempuan hasil diluar perkawinan hendaknya tetap mendapatkan hak yang sama dengan yang lainnya sehingga dikemudian hari tidak ada persoalan yang serius.
3. Perbedaan antara fikih dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang selaras dengan Kompilasi Hukum Islam dalam penentuan status hukum anak akibat kehamilan di luar perkawinan kedua orang tuanya. Dan Penentuan wali nikah bagi anak perempuan akibat kehamilan di luar perkawinan merupakan salah satu problem yang menjadi dampak dari kehamilan di luar perkawinan itu sendiri.