

## Bab 1

### PENDAHULUAN

#### Latar Belakang Masalah

Allah SWT menciptakan manusia di muka bumi ini lebih sempurna dibandingkan dengan makhluk-mahluk yang lainnya<sup>1</sup> dengan memberikan nafsu dan akal secara bersamaan, sedangkan mahluk-Nya yang lain hanya dibekali nafsu<sup>2</sup> saja atau akal saja. Dengan anugerah akal tersebut manusia berbuat dalam rangka mengisi kehidupannya tidak hanya atas dasar insting belaka tetapi atas pertimbangan pikiran dan pengetahuannya. Untuk memandu kemampuan berpikir yang dimiliki manusia agar tidak melampaui batas-batas kemanusiaan, maka Allah SWT menurunkan syari'at-Nya Agama Islam dengan kitab sucinya sebagai sumber pertama dan utamanya, yaitu al-Qur'an dan hadits Rasul-Nya.

Untuk menjamin ketertiban hidup bagi makhluk-Nya itu Allah SWT. membuat berbagai ketentuan, baik berupa hukum alam (*sunnat Allah*) yang secara alami akan diikuti oleh masing-masing makhluk itu maupun hukum syari'at. Sedangkan untuk menjamin keberlangsungan keberadaan makhluk itu Allah SWT. melengkapi makhluk tersebut dengan naluri berketurunan.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Lihat al-Qur'an surat 95 (*al-Tīn*) ayat 4:

وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ

*Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dalam bentuk yang sebaik-baiknya [95/4].*

<sup>2</sup> Untuk menjalani hidup dan mengatasi tantangannya makhluk yang tidak dilengkapi dengan akal dianugerahi Allah SWT. dengan insting yang tajam

<sup>3</sup> Untuk menjelaskan hal ini Allah SWT berfirman dalam surat [3] *Āli Imrān* ayat 14:

لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِّنْ أَنفُسِكُمْ عَزِيزٌ ذُو قُوَّةٍ يَأْتِيكُمُ الْبَيِّنَاتُ وَأَخْبَرَكُمْ سُورَتِكُمْ عَلَىٰ غَلَبَةٍ وَأَنتُمْ كَارِهِونَ  
لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِّنْ أَنفُسِكُمْ عَزِيزٌ ذُو قُوَّةٍ يَأْتِيكُمُ الْبَيِّنَاتُ وَأَخْبَرَكُمْ سُورَتِكُمْ عَلَىٰ غَلَبَةٍ وَأَنتُمْ كَارِهِونَ

*Dijadikan indah pada (pandangan) manusia kecintaan kepada apa-apa yang diingini, Yaitu: wanita-wanita, anak-anak, harta yang banyak dari jenis emas, perak, kuda pilihan, binatang-binatang ternak dan sawah ladang. Itulah kesenangan hidup di dunia, dan di sisi Allah-lah tempat kembali yang baik*

Proses melanjutkan keturunan itu dilalui dengan perkawinan. Untuk itu, Allah SWT. menciptakan makhluk-Nya untuk hidup berpasang-pasangan.<sup>4</sup> Untuk makhluk hidup diciptakan jenis kelamin laki dan perempuan.<sup>5</sup> Hidup berjodoh-jodoh merupakan naluri segala mahluk Allah swt, termasuk manusia (*al-Žāriyāt*: 49).

Untuk mengatur dan menertibkan perjodohan antar jenis kelamin manusia itu, Islam telah mengaturnya melalui lembaga perkawinan. Lembaga ini dilengkapi dengan seperangkat ketentuan yang dirumuskan dalam bentuk hukum-hukum yang menyangkut perkawinan tersebut. Melalui lembaga perkawinan inilah terbentuknya keluarga yang bertujuan untuk melanjutkan keturunannya dan membangun kehidupan yang tentram penuh cinta dan kasih sayang.<sup>6</sup>

Lebih dari itu –menurut salah satu pendapat<sup>7</sup> mengatakan bahwa– perkawinan

---

[surga] (3:14).

<sup>4</sup> Lihat al-Qur`an surat 13 (*al-Ra`d*) ayat 3:

وَمَا جَعَلْنَا لَكُمُ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ  
 وَالنُّجُومَ وَالْجِبَالَ وَالرِّجَالَ وَالْأَنْجَامَ  
 وَالْأَشْجَارَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ  
 وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ  
 وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ  
 وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ

*Dan Dia-lah Tuhan yang membentangkan bumi dan menjadikan gunung-gunung dan sungai-sungai padanya. dan menjadikan padanya semua buah-buahan berpasang-pasangan, Allah menutupkan malam kepada siang. Sesungguhnya pada yang demikian itu terdapat tanda-tanda (kebesaran Allah) bagi kaum yang memikirkan.*

Lihat al-Qur`an surat 51 (*al-Žāriyāt*) ayat 49:

وَمَا جَعَلْنَا لَكُمُ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ  
 وَالنُّجُومَ وَالْجِبَالَ وَالرِّجَالَ وَالْأَنْجَامَ  
 وَالْأَشْجَارَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ  
 وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ

*Dan segala sesuatu Kami ciptakan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat kebesaran Allah.*

<sup>5</sup> Lihat pula al-Qur`an Surat 53 (*al-Najm*) 45:

وَمَا جَعَلْنَا لَكُمُ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ  
 وَالنُّجُومَ وَالْجِبَالَ وَالرِّجَالَ وَالْأَنْجَامَ  
 وَالْأَشْجَارَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ  
 وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ

*Dan bahwasanya Dialah yang menciptakan berpasang-pasangan pria dan wanita.*

<sup>6</sup> Lihat al-Qur`an surat 30 (*al-Rūm*) ayat 21:

وَمَا جَعَلْنَا لَكُمُ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ  
 وَالنُّجُومَ وَالْجِبَالَ وَالرِّجَالَ وَالْأَنْجَامَ  
 وَالْأَشْجَارَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ  
 وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ وَالْأَنْبِيَاءَ

*Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.*

<sup>7</sup> Bahkan ulama atau mazhab Zahiri berpandangan bahwa hukum nikah pada dasarnya wajib.. Al-Zuhailiy 1989. hlm. 35.

dalam Islam mengandung nilai ibadah. Ada argument naqli dan aqli yang dikemukakan untuk mendukung pendapat ini, yaitu:

1. Argumen *naqlīy*, antara lain:

a. Firman Allah SWT: dalam surat *al-Nisā`* ayat 3:

وَمَا يَكْفِيكَ اللَّهُ شَيْئًا وَلَا يَأْتِيكَ بِهِ سُلْطَانٌ مِّنْ لَّدُنْهُ يُؤَيِّدُ بِمَن يَشَاءُ ۗ وَمَا يُغْنِيكَ عَنْهُ كَثْرَتُ ذُرِّيَّتِكَ وَلَا مُغْنِيكَ عَنْهُ كَثْرَتُ أَثْوَابِكَ ۗ وَتَمَنَّى الْإِنسَانُ أَن يَسْجُدَ لِكُلِّ شَيْءٍ سَاجِدٌ ۗ فَاذْكُرُوا أَنفُسَكُمْ إِن كُنتُمْ عَاذِرِينَ عَن تِلْكَ الذِّكْرِ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسْتَعِينُونَ ۗ

*Dan jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. kemudian jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil, Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.*

Di dalam ayat ini Allah SWT menyusun kalimat perintah dengan menggunakan lafal *amr*. Dalam kaidah Usul Fikih *al-amr yufīd al-wujūb* (lafal perintah menghasilkan tuntutan wajib) atau –dalam pendapat lain– *al-amr yufīd al-nadb* (lafal perintah menghasilkan tuntutan sunnat), oleh karena itu, nikah dapat wajib hukumnya dan dapat pula sunnat.<sup>8</sup>

b. Sabda Rasulullah SAW (al-Hajjaj I, t,th, hlm. 533-534):

حَدَّثَنِي أَبُو بَكْرِ بْنُ نَافِعٍ بْنُ الْعَبْدِيِّ ثَنَا بَهْرُ ثَنَا حَمَادُ بْنُ سَلَمَةَ عَنْ ثَابِتٍ عَنِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ تَقْرًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَأَلُوا أَزْوَاجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ عَمَلِهِ فِي السَّرِّ فَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَكُلُ اللَّحْمَ وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا أَتَأَمُّ عَلَى فِرَاشِ فَحَمِدَ اللَّهُ وَأَثْنَى عَلَيْهِ فَقَالَ مَا بَالَ أَقْوَامٌ قَالُوا كَذَا وَكَذَا لَكِنِّي أَصْلِي وَأَتَأَمُّ وَأَفْطِرُ وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ فَمَنْ رَغِبَ عَن سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي (رَوَاهُ مُسْلِمٌ)

*Bercerita kepadaku Abu Bakr bin Nafi', bercerita kepada kami Hamad bin Salmah dari Tsabit dari Anas bahwa ada beberapa orang dari sahabat-sahabat*

<sup>8</sup> Bandingkan *istidlāl* Mazhab Zahiri sebagai mana dikutip oleh al-Zuhaily (1989, hlm. 35).

Nabi SAW meminta kepada isteri-isteri Nabi SAW tentang amalan-amalan rahasia Rasulullah SAW. Lalu sebagian diantara mereka berkata: saya tidak akan mengawini perempuan. Yang lainnya berkata: Saya tidak akan makan daging. Yang lain lagi bertutur pula: Saya tidak akan tidur di atas ranjang/kasur. Lalu Rasulullah SAW memuja dan memuji Allah SWT dan bersabda menjelaskan tentang apa yang terjadi dengan kelompok orang ini” yang telah mengatakan begini dan begitu, lalu lanjut Nabi: “Tetapi saya menegakkan solat, saya tidur, saya berpuasa dan berbuka, dan sayapun mengawini beberapa perempuan (beristeri). Barang siapa yang tidak menyukai sunnahku maka dia bukan termasuk golonganku” (HR. Muslim).

- c. Sabda Rasulullah SAW (al-Hajjaj I, t,th, hlm. 533 dan al-Bukhoriy, t.th, hlm. 3):

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بْنُ سَيِّبَةَ وَأَبُو كَرَيْبٍ قَالَا تَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ  
عَنِ الْأَعْمَشِ عَنْ عِمَارَةَ بْنِ عُمَيْرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ  
يَزِيدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قَالَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ  
عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ الْبَاءَةَ  
فَلْيَتَزَوَّجْ فَإِنَّهُ أَغْضُ لِلْبَصْرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَمَنْ لَمْ  
يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ (متفق عليه).

Bercerita kepadaku Abu Bakr bin Syaibah dan Abu Karib. Keduanya berkata Bercerita kepadaku Abu Mu'awiyah dari al-Aghmasy dari 'Imaroh bin 'Umair dari Abdurrahman bin Yazid dari Abdullah ia berkata: Rasulullah SAW bersabda kepada kami: “Wahai para pemuda ! Siapa saja diantara kamu yang sudah memiliki kemampuan [baik pisik maupun materi] maka hendaklah dia kawin, maka sesungguhnya kawin itu akan mengendalikan pandangan mata [dari kemaksiatan] dan akan membentengi kehormatan [dari kehancuran], dan barang siapa yang belum mampu, maka hendaklah dia [memperbanyak] berpuasa, maka sesungguhnya puasa itu merupakan jalan keleuar [yang baik] baginya (HR. Imam al-Bukhori dan Imam Muslim).

## 2. Argumen 'aqliy:

- a. Nikah diperintahkan oleh Allah SWT melalui firman-Nya dan dianjurkan oleh Rasulullah SAW melalui haditsnya. Mematuhi dan menjalankan perintah Allah dan Rasul-Nya merupakan bukti ketundukan dan kepatuhan, sedangkan ketundukan dan kepatuhan adalah ibadah.<sup>9</sup> Jadi menjalankan perkawinan adalah

<sup>9</sup> Ibadah adalah: **الطَّاعَةُ مَعَ نَهَايَةِ الْحُضُوعِ** (Ketaatan dan ketundukan diri (jiwa) yang sempurna) (lihat Badron, tt., hlm: 3)

menjalankan ibadah.

- b. Adanya pendapat kebanyakan ulama yang membagi hukum nikah menjadi wajib, sunnat, makruh, mubah dan haram menunjukkan bahwa nikah itu mengandung nilai ibadah. Sebab jika seseorang menjalankan perkawinan yang wajib, maka berarti yang bersangkutan akan mendapat pahala dari Allah SWT sesuai dengan definisi wajib –diberi pahala bagi orang-orang yang mengerjakannya dan diberi siksa/dosa bagi orang-orang yang meninggalkannya– sedangkan pahala hanya akan didapat dari hasil melaksanakan ibadah. Jadi menikah berarti beribadah.

Berdasarkan argumen-argumen *–naqlīy* dan *‘aqlīy*– ini, maka dapat dikatakan bahwa perkawinan dalam Islam –bagi orang yang membutuhkannya dan yang bersangkutan dapat memenuhi kewajibannya– setidak-tidaknya memiliki dimensi sakral dan bernilai ibadah. Namun demikian, realita di dalam kehidupan masyarakat tidak semua orang yang berkeinginan untuk menikah mampu melaksanakannya. Dalam keadaan semacam ini yang bersangkutan dianjurkan oleh Nabi Saw untuk berpuasa, karena orang berpuasa dengan benar akan mampu mengendalikan gejolak hawa nafsunya sehingga terhindar dari perbuatan keji.

Perkawinan sebagai mana diuraikan di atas adalah suatu aqad atau perikatan untuk menghalalkan berbagai hubungan antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup berkeluarga yang diliputi rasa ketenteraman serta kasih sayang dengan cara yang diridoi oleh Allah SWT yang dalam bahasa al-Qur`an disebut *sakīnah mawaddah wa rahmah*<sup>10</sup> (Departemen Agama 1985, hlm. 49).

<sup>10</sup> Tujuan ini diserap dari ayat Allah SWT dalam al-Qur`an surat [30] *al-Rūm* ayat 21 yang berbunyi sebagai berikut:

وَمَا يَكْفُرُ لَكُمْ وَالَّذِينَ ظَلَمْتُمْ مِن تَلَاوُفِهِمْ خَبْرَتُهُمْ إِذْ رُفِعُوا إِلَىٰ عَرْشِ رَبِّهِمْ فَاذِنُوا لَهُمْ حَقَّهُمْ وَقُلُوبُهُمْ وَكُلُومُهُمْ وَسُخَّرَ لَهُمْ مَا كَانُوا يُكْفِرُونَ

Sedangkan definisi perkawinan menurut pasal 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan<sup>11</sup> adalah “ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Islam telah mengatur tentang hubungan sesama manusia dengan cara yang baik dan benar serta terhormat. Salah satu dari bentuk aturan tersebut adalah Allah SWT telah memberikan tuntunan atau aturan kepada manusia yaitu melalui perkawinan. Allah memberikan aturan-aturan tersebut agar terciptanya ketertiban dan kemaslahatan dalam kehidupan manusia serta terhindarnya dari kemudharatan.

Diantara ketentuan dalam Agama Islam adalah tentang sah atau tidaknya suatu perkawinan. Ketentuan-ketentuan yang berbentuk peraturan ini telah dirumuskan oleh para ulama dari berbagai mazhab di dalam buku-buku fikih mereka. Masing-masing ulama telah menetapkan syarat-syarat dan unsur-unsur yang harus dipenuhi dalam suatu perkawinan. Apabila unsur-unsur tersebut secara sempurna dapat dipenuhi sesuai dengan hukum Islam, maka akad nikah itu secara syar’iy telah dianggap sah sehingga halal untuk bergaul sebagaimana layaknya suami isteri yang sah dan anak dihasilkan dari hubungan mereka tersebut dianggap sebagai anak yang sah (Zein, 2004, hlm. 33-34).

Bangsa Indonesia yang penduduknya mayoritas beragama Islam tentu senantiasa berusaha untuk mengamalkan semua ajaran Agamanya. Akan tetapi karena Agama Islam yang diturunkan di Arab yang memiliki kondisi dan sosial budaya yang

---

*Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir [30:21].*

<sup>11</sup> Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan memuat IX Bab 67 pasal. Undang-undang ini merupakan hasil dari perjuangan panjang umat Islam.

berbeda dengan bangsa Indonesia, maka tidak semua aturan –kecuali mengenai hukum-hukum tauhid– dapat langsung diterapkan. Oleh karena itu, dibutuhkan pengkajian yang mendalam terutama mengenai aturan-aturan teknis agar ajaran-ajaran dimaksud dapat diterapkan dengan baik dan serasi dengan situasi dan kondisi setempat. Kasus yang paling mencolok adalah mengenai aturan-aturan tentang perkawinan.

Di Indonesia ada aturan tambahan yang harus dipenuhi agar sebuah perkawinan dianggap sah. Aturan itu dirumuskan dalam bentuk Undang-undang, yaitu Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Dalam undang-undang tersebut secara administratif, ada peraturan yang mengharuskan agar suatu perkawinan dilaporkan sehingga akan tercatat dengan baik dalam “akte nikah” yang resmi sesuai dengan ketentuan dan tuntutan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pengaturan semacam ini diperlukan agar hak-hak semua pihak yang terlibat dalam perkawinan tersebut berkekuatan hukum dan bisa dilindungi. Sebagai contoh dapat dikemukakan bahwa suatu ketika tidak mustahil terjadi upaya pengingkaran oleh seorang suami atas perkawinannya dengan seorang perempuan, maka perlawanan terhadap pengingkaran tersebut dapat dilakukan apabila perkawinannya resmi. Akte Nikah dalam kasus semacam ini berfungsi sebagai alat bukti otentik akan memperkuat keberadaan dua orang saksi dalam perkawinan dimaksud (Zein, 2004, hlm. 34).

Menghadirkan Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan ini merupakan salah satu upaya membentuk sebuah perkawinan yang –oleh semua agama dan budaya– dinilai sebagai lembaga yang suci dan luhur yang mendasari sebuah bangunan keluarga yang sejahtera, kekal dan bahagia, *sakīnah mawaddah wa*

*rahmah*. Oleh karena itu, apabila perkawinan tidak dicatat atau didaftarkan oleh pejabat yang berwenang, maka perkawinan dimaksud disebut sebagai “Perkawinan Dibawah Tangan.” Perkawinan semacam ini menurut istilah Syaikh al-Azhar, Dr. Jaad al-haq ‘Ali Jaad al-Haq dalam fatwanya disebut sebagai *zawāj al-‘urfy*; yaitu suatu perkawinan yang tidak tercatat sebagaimana mestinya menurut peraturan perundang-undangan (Zein, 2004, hlm. 33).

Dari uraian diatas dipahami bahwa akad perkawinan dalam Hukum Islam bukanlah merupakan perkara perdata semata melainkan merupakan ikatan suci atau sakral yang berkaitan dengan keimanan dan keyakinan kepada Allah SWT. Oleh karena itu, hendaklah dipelihara dengan baik agar dapat terwujud perinsip-perinsip perkawinan yang terkandung dalam al-Qur’an dan hadist. Perinsip-perinsip perkawinan tersebut telah dituangkan dalam garis-garis hukum melalui Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) tahun 1991. Dari prinsip-prinsip itu Ali (2006, hlm. 1-2) merumuskan tujuh asas atau kaedah hukum menyangkut perkawinan, yaitu:

1. Asas keluarga yang kekal dan bahagia.
2. Asas keabsahan perkawinan didasarkan pada hukum agama dan kepercayaan bagi pihak yang melaksanakan perkawinan, dan harus dicatat oleh pihak yang berwenang.
3. Asas monogami terbuka.
4. Asas kesiapan calon suami dan calon isteri. Hal ini ditunjukkan oleh kematangan jiwa raganya untuk melansungkan perkawinan, sehingga terwujud tujuan perkawinan yang diinginkan dan mendapat keturunan yang baik dan sehat.



5. Asas kelanggengan perkawinan.
6. Asas keseimbangan hak dan kewajiban antara suami isteri, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat.
7. Asas tertib administrasi yang diwujudkan dalam pencatatan perkawinan.

Namun demikian, kendatipun aturan-aturan yang ada sudah memadai, pelanggaran-pelanggaran tetap saja terjadi. Diantara pelanggaran itu adalah perkawinan dibawah umur –seperti yang dilakukan oleh oknum Syekh Puji di Jawa Tengah– dan perkawinan dibawah tangan –sebagai mana disinyalir di tengah-tengah masyarakat sekalipun sulit dibuktikan karena tidak tercatat.

Pelanggaran-pelanggaran dalam perkawinan tidak saja dilakukan oleh masyarakat yang berpendidikan rendah, akan tetapi juga dilakukan oleh masyarakat yang berpendidikan tinggi, bahkan juga dilakukan oleh pejabat baik pada instansi pemerintah maupun non pemerintah (swasta).<sup>12</sup>

Penyimpangan dan pelanggaran terhadap undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan inilah yang menarik bagi penulis untuk dikaji lebih jauh. Namun karena luasnya penyimpangan yang terjadi maka kajian ini dibatasi pada masalah disekitar status perkawinan di bawah tangan dan akibat hukum yang ditimbulkannya. Untuk mengarahkan penelitian ini maka judul penelitian dirumuskan sebagai berikut: "STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN DIBAWAH TANGAN DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN DAN HUKUM ISLAM."

### **Rumusan Masalah.**

---

<sup>12</sup> Kasus-kasus mereka ini sulit dilacak karena dilakukan secara sembunyi-sembunyi. Tetapi kejadian itu memang riil di dalam masyarakat kita.

Bertolak dari latar belakang masalah di atas maka dapat dirumuskan masalah pokok yang akan dikaji dalam penelitian ini. Masalah pokok dimaksud adalah mengenai Tinjauan Hukum Islam dan Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap status anak yang lahir dari perkawinan dibawah tangan. Untuk memudahkan pengkajian maka masalah pokok tersebut perlu dirinci menjadi tiga sub masalah, yaitu :

1. Bagaimanakah status perkawinan di bawah tangan menurut undang-undang nomor 1 tahun 1974 dan Hukum Islam ?
2. Bagaimana status perwalian anak hasil dari perkawinan dibawah tangan menurut undang-undang nomor 1 tahun 1974 dan Hukum Islam ?
3. Bagaimana status kewarisan anak hasil perkawinan dibawah tangan menurut undang-undang nomor 1 tahun 1974 dan Hukum Islam ?

### **Tujuan dan Kegunaan Penelitian.**

#### Tujuan Penelitian

Sesuai dengan rumusan masalah diatas, maka tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui status perkawinan dibawah tangan menurut Hukum Islam dan undang-undang nomor 1 tahun 1974 .
2. Untuk mengetahui akibat hukum dari perkawinan dibawah tangan menurut Hukum Islam dan Undang-undang nomor 1 tahun 1974.

#### Kegunaan Penelitian.

Dari segi kegunaan dapat diperkirakan bahwa penelitian ini akan memiliki beberapa kegunaan yaitu: *Pertama*, dari segi teoritis, penelitian ini diharapkan dapat ikut berperan serta dalam memperkaya khazanah ilmu pengetahuan di bidang fikih,

khususnya dalam masalah perkawinan. *Kedua*: Penelitian ini akan berguna bagi upaya konkrit dalam rangka pengembangan konsep dan perluasan wawasan peneliti. *Ketiga*, secara praktis, penelitian ini diharapkan dapat berguna sebagai masukan dan bahan pertimbangan bagi masyarakat pembaca dalam rangka sosialisasi serta transformasi peraturan-peraturan yang berkaitan dengan perkawinan, baik dari sisi fikih maupun undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan.

### **Tinjauan Pustaka.**

Penelitian yang berkaitan dengan masalah perkawinan tersebut sudah banyak dilakukan, diantaranya: Saidani (1994) dalam sekeripsinya yang berjudul "*Tinjauan Hukum Islam Terhadap Status Anak Akibat Perkawinan Campuran Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974*". Dari hasil penelitian tersebut disimpulkan bahwa status kewarganegaraan anak yang lahir dari perkawinan campuran menurut undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan adalah mengikuti kewarganegaraan orang tuanya sementara dalam Islam tidak dikenal istilah kewarganegaraan tetapi yang ada hanyalah masalah agama dan hal ini diserahkan kepada anak itu sendiri untuk menentukan pilihannya.

Selanjutnya Syahirdin MS (1996) dalam sekeripsinya yang berjudul "*Kedudukam Perkawinan Di bawah Tangan Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974*". Melalui penelitian ini penelitinya menemukan: [1] perkawinan dibawah tangan hanya istilah yang digunakan untuk menyebut perkawinan yang tidak prosedural sebagai mana dikehendaki oleh Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. [2] proses perkawinan dibawah tangan sama dengan proses perkawinan sebagai mana diatur dalam fikih munakahat. [3] Pencatatan perkawinan bukan merupakan syarat mutlak sahnya suatu perkawinan, namun penting untuk

dilakukan.

Penelitian berikutnya dilakukan oleh Ria Maryati (2003) dalam sekeripsinya yang berjudul *"Pengingkaran Hak Kewalian Anak dari Perkawinan Di bawah Tangan Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Ditinjau dari Hukum Islam."* Dari Penelitian ini menghasilkan kesimpulan bahwa status perwalian anak dari pernikahan dibawah tangan adalah sah. namun demikian jika terjadi pengingkaran terhadap perwalian tersebut, maka sulit bagi anak itu untuk menuntut hak perwaliannya dikarenakan ketiadaan bukti bahwa anak dimaksud lahir dari perkawinan itu. Sementara perbuatan pengingkaran itu sendiri dianggap sebagai sebuah tindakan aniaya.

Selain itu Lismaryani dalam sekeripsinya yang berjudul *"Tinjauan Hukum Islam Terhadap Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Dalam Membentuk Keluarga Sakinah"*. Penelitian ini berhasil merumuskan penemuannya bahwa undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan memberi kontribusi dalam pembentukan keluarga *sakinah*.

Berikutnya Legawan Isa dalam tesisnya yang berjudul *"Putusnya Perkawinan Ditinjau Dari KHI Dan Fiqh."* Tesis tersebut membahas seputar hal-hal yang berkaitan dengan putusnya perkawinan. Sebagai hasil penelitiannya Legawan mengemukakan bahwa Kompilasi Hukum Islam (KHI) dalam masalah tertentu tidak selaras dengan Fikih.

Selain itu penelitian skripsi dan tesis ada juga satu artikel yang ditulis oleh Imaning yusuf dalam *Nurani: Jurnal kajian syari'ah dan masyarakat* (2007, hlm. 55-63) di bawah judul *"Anak Diluar Perkawinan Dalam Perspektif Hukum Islam."* Tulisan ini membahas seputar hal-hal yang berkaitan dengan setatus hukum anak di

luar perkawinan menurut hukum Islam dengan temuan bahwa menurut Hukum Islam anak diluar perkawinan dianggap sebagai anak zian dan tidak memiliki hubungan nasab dengan ayahnya [dalam hal ini laki-laki yang menghamili ibunya], tidak ada hak saling mewarisi dan tidak ada hubungan perwalian.

Berdasarkan data yang ada, maka penulis berkesimpulan bahwa penelitian yang secara khusus mempelajari secara mendalam tentang status anak yang lahir dari sebuah perkawinan tanpa pencatatan sebagai mana dikehendaki oleh hukum Islam dan undang-undang nomor 1 tahun 1974 belum pernah dilakukan. Oleh karena itu, tidak berlebihan jika penulis beranggapan bahwa penelitian ini perlu dilakukan dalam rangka mengisi kekosongan pembahasan. Penelitian tesis ini akan mencoba mengkhususkan diri meneliti aspek-aspek yang belum dibahas dalam berbagai penelitian yang lalu sebagai mana diuraikan di atas. Jelasnya penelitian ini akan berbicara mengenai status anak yang dilahirkan dalam perkawinan di bawah tangan sebagai mana yang sering terjadi di dalam masyarakat sekarang.

### **Kerangka Teori.**

Untuk menentukan keabsahan sebuah perkawinan ulama sudah membuat rambu-rambu. Diantara rambu-rambu itu ada yang muncul sebagai syarat dan ada pula yang menjelma menjadi rukun (unsur-unsur) perkawinan. Sebagai buah dan hasil pemikiran, maka terjadi perbedaan pendapat diantara ulama tersebut dalam rumusannya. Imam Abu Hanifah berbeda dengan Imam Malik dan Imam Syafi'i tentang status wali dalam perkawinan, sementara Imam Malik berbeda dengan Imam Abu Hanifah dan Imam Syafi'i tentang keberadaan saksi dalam suatu akad perkawinan.



tidak dapat dihadirkan. Dengan demikian, meskipun surat keterangan atau akte nikah itu tidak menjadi rukun ataupun syarat dan tidak akan mempengaruhi keabsahan perkawinan, tetapi akan membawa kemasalahatan dan manfaat yang amat besar. Manfaat ini akan terasa apa bila terjadi pengingkaran oleh salah satu pihak, suami atau isteri, tentang keberadaan perkawinan mereka, sementara kedua saksi tidak dapat dihadirkan, maka surat keterangan kawin atau akte nikah itulah yang akan menggantikan kedudukan kedua orang saksi yang tidak dapat dihadirkan itu.

Dari pernyataan ini terlihat bahwa Professor Mahmud Yunus belum menganggap administrasi, dalam hal ini pencatatan perkawinan, sebagai syarat, tetapi baru sekedar dibutuhkan untuk antisipasi terhadap kemungkinan buruk yang mungkin ditimbulkan oleh ketidaktertiban administrasi perkawinan. Oleh karena hal demikian hanya berstatus anjuran yang tidak memiliki kekuatan memaksa, seandainya terjadi perkawinan yang tidak dicatat secara administratif, maka tidak akan mengganggu keabsahan perkawinan tersebut.

Berbeda dengan pandangan Professor Mahmud Yunus di atas, undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan<sup>15</sup> –demikian Ali (2006, hlm. 1-2)– sudah melangkah lebih maju dengan membangun asas tertib administrasi.<sup>16</sup> Artinya,

---

<sup>15</sup> Lihat Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan Bab 1 pasal 2 ayat (2) yang berbunyi: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

<sup>16</sup> Summa (2004, hlm. 173 & 187 – 189) lebih memilih istilah asas legalitas. Menurut hemat saya Ali lebih tepat dalam penggunaan istilah, hal ini disebabkan istilah “Asas Legalitas” dalam kancan Ilmu Hukum sudah memiliki *content* sendiri yaitu *Nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* (suatu peristiwa tak dapat dikenai hukuman, selain atas kekuatan peraturan Undang-undang pidana yang mendahuluinya) (Apeldoorn 1960, hlm. 265. Lihat pula Tirtaamidjaja 1955. hlm. 25-28).

Berdasarkan asas legalitas ini maka semua perkawinan yang dilakukan sebelum diundangkannya Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan adalah sah, baik dari sisi hukum Islam maupun dari sisi hukum positif yang berlaku, dalam hal ini Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan.

undang-undang nomor 1 tahun 1974 telah mewajibkan adanya pencatatan perkawinan oleh petugas pemerintah. Jika pencatatan itu tidak dilakukan sebagai mana yang dikehendaki oleh undang-undang, maka perkawinan tersebut dianggap cacat<sup>17</sup> dan harus melalui peroses yang lain untuk mendapatkan kesempurnaannya.

Status perkawinan yang dicatat dan yang tidak dicatat dengan sendirinya akan mempengaruhi status anak yang lahir dari perkawinan tersebut, baik menyangkut perwaliannya maupun dalam hal pewarisannya. Teori-teori fikih dan ketentuan-ketentuan dalam undang-undang nomor 1 tahun 1974 dan peraturan pemerintah sebagai terurai diatas akan dijadikan acuan kerangka pemikiran dan analisa dan juga sebagai alat pengukuran dalam pembahasan dan pengambilan kesimpulan tesis ini.

### **Metode Penelitian.**

Definisi operasional.

Dalam judul penelitian ini terdapat empat kata kunci yang seyogyanya disepakati pengertiannya. Keempat kata kunci dimaksud adalah “*status anak*”, “*perkawinan dibawah tangan*”, “*Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan*”, dan “*Hukum Islam*”.

*Status anak.* Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (1995, hlm 962) menjelaskan definisi status menurut Bahasa Indonesia adalah “keadaan” atau “kedudukan” (orang, badan, dan sebagainya) dalam hubungan dengan masyarakat di sekelilingnya. Sementara itu, kata anak di beri delapan arti, diantaranya “keturunan

---

<sup>17</sup> Cacat disini dapat disejajarkan dengan istilah *fāsid* dalam Fikih Hanafi. Sesuatu yang *fāsid* bukan berarti batal atau tidak sah, tetapi harus diperbaiki terlebih dahulu. Demikian juga nikah yang cacat bukan berarti tidak sah tetapi harus dilakukan *itsbat* di Pengadilan agar perkawinan tersebut sempurna.



yang kedua” (*Kamus Besar Bahasa Indonesia* (1995, hlm 35)).<sup>18</sup> Arti ini pula yang tepat untuk dipasang dengan kata status dalam judul penelitian ini. Dengan demikian, *status anak* dalam pembahasan ini diartikan sebagai kedudukan hubungan hukum antara keturunan yang kedua (anak) dengan orang tuanya (yang menyebabkan dia lahir) yang menyangkut: [1] sah atau tidaknya hubungan tersebut, baik dari segi nasab, perwalian, maupun pewarisan. [2] ada atau tidaknya kekuatan dan perlindungan hukum terhadap kedudukan hubungan tersebut.

*Perkawinan dibawah tangan* adalah suatu perkawinan yang prosesnya telah memenuhi ketentuan syari’at dan fikih tetapi belum atau tidak memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan peraturan pemerintah nomor 9 tahun 1975 dalam hal pencatatan perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

*Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan* adalah Undang-undang yang dibuat dan disahkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR-RI) pada tahun 1974 yang mengatur tentang proses dan seluk beluk perkawinan di Indonesia. Undang-undang ini ditandatangani oleh Presiden Republik Indonesia Soeharto pada tanggal 02 Januari 1974 dan diundangkan di Jakarta pada tempat (kota), tanggal, bulan, dan tahun yang sama yang ditandatangani oleh Menteri/Sekretaris negara Republik Indonesia Sudharmono Sarjana Hukum.

---

<sup>18</sup> Delapan arti itu adalah: [1] keturunan yang kedua, [2] manusia yang masih kecil, [3] binatang yang masih kecil, [4] pohon kecil yang tumbuh pada umbi atau rumpun tumbuh-tumbuhan yang besar, [5] orang yang berasal dari atau dilahirkan di (suatu negeri, daerah, dan sebagainya), [6] orang yang termasuk dalam suatu golongan pekerjaan (keluarga dan sebagainya), [7] bagian yang kecil (pada suatu benda), [8] yang lebih kecil dari pada yang lain. Berbagai contoh pemakaian dan penempatan kata dalam arti dapat dilihat dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, 1995, hlm 35.

*Hukum Islam* dalam kajian ini diartikan sebagai ketentuan yang diambil/digali dari al-Qur'an dan hadits baik yang berupa syari'at<sup>19</sup> maupun fikih, termasuk di dalamnya Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Hal lain yang perlu dijelaskan adalah ketika disebut hukum, maka yang dimaksud adalah hukum positif yang berlaku di Negara Republik Indonesia. Sedangkan untuk menyebutkan hukum lain akan diberi tambahan setelah kata hukum tersebut, seperti Hukum Islam.

Pendekatan.

Pengkajian dan penelitian tentang status anak dalam perkawinan dibawah tangan menurut hukum Islam dan undang-undang nomor 1 tahun 1974 dilakukan dengan pendekatan normatif. Dengan pendekatan ini akan dipelajari dan ditelaah konsep-konsep dan aturan-aturan yang berkaitan dengan permasalahan.

Jenis dan Sumber Data

a. Jenis data.

Data yang dibutuhkan dalam penelitian ini adalah data kualitatif, baik data primer, skunder, maupun tersier.

1. Data primer yang dibutuhkan antara lain berupa: [1] Ayat-ayat al-Qur'an. [2] Teks-teks hadits Nabawi. [3] Pasal atau ayat dari Undang-undang. [4] Pasal atau ayat atau isi dari Peraturan perundang-undangan lainnya. [5] Pendapat fikih yang terdapat dalam berbagai mazhab.
2. Data skuder yang dibutuhkan berupa pembahasan atau ulasan para tokoh atas: [1] ayat-ayat al-Qur'an. [2] Teks-teks hadits nabawi. [3] Pasal atau ayat dari

---

<sup>19</sup> Syariat disini adalah hukum-hukum yang diambil langsung dari al-Qur'an atau hadits tanpa melalui

undang-undang. [4] Pasal atau ayat atau isi dari peraturan perundang-undangan. [5] Pendapat/Fikih yang dibangun oleh pendirinya.

3. Data tersier dalam penelitian ini meliputi: [1] Komentar atas pembahasan. [2] Kritik dan atau dukungan.

b. Sumber data:

1. Data primer akan diambil langsung dari sumber hukum primer: [1] Al-Qur`an. [2] Buku-buku hadits Nabawi. [3] Undang-undang. [4] Peraturan perundang-undangan lainnya. [5] Buku fikih yang terdapat dalam berbagai mazhab termasuk Kompilasi Hukum Islam (KHI).
2. Data skunder akan diambil dari sumber hukum skunder berupa: [1] Buku tafsir atau yang memuat tafsir atas ayat-ayat al-Qur`an. [2] Buku syarh atau yang memuat penjelasan atas hadits. [3] Buku-buku yang mengulas tentang undang-undang. [4] Buku-buku yang mengulas tentang peraturan perundang-undangan lainnya. [5] Buku-buku yang membahas pendapat-pendapat orisinil dari pendiri mazhab.
3. Dalam proses penelitian ini akan diupayakan menggali data tersier dari sumber-sumber hukum tersier; seperti: [1] Kamus. [2] Majalah. [3] Jurnal. [4] Internet.

Pengumpulan Data.

Data kualitatif yang dibutuhkan dalam penelitian ini akan dikumpulkan dari berbagai sumbernya dengan menggunakan metode study dokumentasi, yakni penelaahan secara cermat terhadap buku-buku dan dokumen yang tersedia. Untuk itu, informasi dan data yang dibutuhkan akan dicatat dalam kartu baca dan atau lembaran-lembaran

yang telah disediakan khusus untuk itu.

Apabila dalam penggalian data ini terdapat data yang berbeda atau bertentangan maka akan dikomunikasikan antara satu sumber dengan sumber yang lain. Lebih dari itu, jika memungkinkan akan digunakan metode tri angkulasi, yaitu dengan menghadapkan tiga sumber data atau lebih yang berbeda antara satu dengan yang lainnya untuk mendapatkan tingkat keyakinan yang lebih tinggi.

#### Pengolahan data

Data yang berhasil dikumpulkan dan tercatat pada kartu baca dan atau catatan khusus akan dikelola, dipilih dan dipilah. Pemilihan data dilakukan untuk memisahkan data yang tidak relevan tetapi sudah terlanjur diambil dari sumbernya. Sementara pemilahan dilakukan dalam rangka menyesuaikan antara data dengan pokok permasalahan yang akan dibahas.

Kartu baca dan atau catatan khusus yang sudah dipilih dan dipilah akan disusun di dalam kantong-kantong kategori yang telah dipersiapkan sebelumnya. Kategorisasi dimaksud dibangun berdasarkan kelompok permasalahan dan atau bab-bab pembahasan yang telah disusun sesuai dengan sistematika yang telah direncanakan.

#### Analisa Data.

Data yang telah berhasil dikumpulkan akan dianalisis secara diskriptif kualitatif dan komparatif, yaitu menguraikan seluruh masalah yang ada pada sub masalah secara jelas. Kemudian pada penyajian dan penjelasan tersebut akan dikemukakan persamaan dan perbedaan konsep antara undang-undang nomor 1 tahun 1974 dengan Hukum Islam. Kemudian ditarik kesimpulan secara deduktif, yaitu menarik suatu kesimpulan dari pernyataan yang bersifat umum. Dengan demikian, diharapkan penyajian hasil penelitian ini nanti dapat dipahami dengan mudah.

**Sistematika Penulisan.**

Sebagai pemandu penulisan dan pembahasan tesis ini diperlukan adanya sistematika penulisan yang mengacu kepada pokok masalah. Susunan sistematika dimaksud sebagai berikut.

Penulisan ini dimulai dengan menyajikan bab pertama, pendahuluan. Di dalam bab pendahuluan ini akan dikemukakan tentang latar belakang mengapa masalah ini dipilih, tujuan dan kegunaan penelitian serta metodologi yang digunakan. Dengan sajian ini diharapkan para pembaca akan mudah mengikuti dan memahami alasan dan tujuan dan sasaran penulisan serta metode yang digunakan, sehingga tidak terjadi salah pengertian.

Untuk memberikan informasi teoritis disekitar hukum perkawinan dalam Islam pada bab kedua akan dipaparkan beberapa hal penting yang terdapat dalam hukum perkawinan dalam Islam yang meliputi Pengertian dan perosedur perkawinan menurut Hukum Islam, Peroses Perkawinan, Tujuan Perkawinan, Hak-hak yang timbul karena perkawinan. Pemaparan ini dimaksudkan untuk mengantar kepada pembahasan berikutnya, bab ketiga.

Di dalam bab ketiga akan disajikan uraian-uraian yang menjelaskan bagi para pembaca tentang perkawinan dibawah tangan. Akan diuraikan penjelasan mengenai pengertian dan peroses perkawinan dibawah tangan dan pencatatan perkawinan, cara pelaksanaan perkawinan, hak-hak yang timbul karena perkawinan di bawah tangan, serta akibatnya. Kemudian uraian akan dilengkapi dengan pemaparan tentang upaya melegalisir perkawinan dibawah tangan yang sudah terjadi. Uraian-uraian ini akan diletakkan di bawah bab yang bertajuk perkawinan dibawah tangan menurut undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan.

Berikutnya akan dikemukakan penjelasan dan pembahasan tentang status anak yang dihasilkan dari perkawinan dibawah tangan berikut hak-haknya. Pembahasan ini akan dimuat di dalam bab keempat yang berjudul Anak Hasil Perkawian Dibawah Tangan. Dengan penyajian bab ini akan memungkinkan untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan pokok yang diajukan di muka. Uraian dalam bab keempat ini akan meliputi Hubungan hukum anak terhadap orang tua, *hadhānah*, kewajiban anak terhadap orang tua, hak perwalian, dan hak kewarisan.

Pembahasan ini akan ditutup dengan bab kelima yang berisikan kesimpulan dan saran. Kesimpulan ini penting karena di dalamnya dikemukakan tesis akhir sebagai hasil pengkajian dalam penelitian ini. Sementara saran akademis yang dimuat dipenghujung tulisan ini merupakan sumbangan dan tawaran bagi rekan-rekan mahasiswa berikutnya, yakni mereka yang memiliki ketertarikan terhadap pembahasan disekitar hukum keluarga muslim.

Akhirnya, daftar kepustakaan yang berisikan sejumlah literatur yang dipergunakan dalam penulisan tesis ini berikut lampiran-lampiran yang diperlukan akan penulis sajikan sebagai kelengkapan tesis ini.