

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Dalam bahasa Indonesia, perkawinan berasal dari kata kawin yang menurut bahasa artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis, melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh. Pernikahan disebut juga perkawinan, berasal dari kata nikah yang menurut bahasa artinya mengumpulkan, saling memasukkan, dan digunakan untuk bersetubuh (*wathi* '). Kata nikah sendiri sering dipergunakan untuk arti persetubuhan (*coitus*), juga untuk arti akad nikah.¹

Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa perkawinan menurut hukum Islam adalah perkawinan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaaqon gholiizhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.²

Pernikahan atau perkawinan dalam literatur fiqh berbahasa Arab disebut dengan dua kata, yaitu *nikah* (نِكَاحٌ) dan *zawaj*. Kedua kata ini yang terpakai dalam kehidupan sehari-hari orang Arab dan banyak terdapat dalam Al-Quran dan hadits Nabi Saw.³

¹ Abd.Rachman Gozali, *Fikih Munakahat*, (Jakarta Timur: Prenada Media, 2003), hal. 7.

² *Kompilasi Hukum...*, hal. 2.

³ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2007), cetakan II, hal. 35.

Menurut bahasa, nikah bermakna penyatuan, perkumpulan, atau dapat diartikan sebagai akad atau hubungan badan. Al-Fara' sebagaimana yang dikutip Nasrul Umam mengatakan "*An-Nukh*" merupakan sebutan yang digunakan untuk kemaluan; dan Al-Azhari mengatakan pengertian nikah dalam akar kata bahasa Arab berarti hubungan badan, dan juga ia mengatakan bahwa berpasangan dapat diartikan sebagai nikah.⁴

2. Rukun dan Syarat Perkawinan

a. Rukun Perkawinan

Rukun adalah unsur yang melekat pada peristiwa hukum atau perbuatan hukum (misal akad perkawinan), baik dari segi para subjek hukum maupun objek hukum yang merupakan bagian dari perbuatan hukum atau peristiwa hukum (akad nikah) ketika peristiwa hukum tersebut berlangsung. Rukun menentukan sah atau tidaknya suatu perbuatan hukum. Jika salah satu rukun dalam peristiwa atau perbuatan hukum itu tidak terpenuhi maka akan berakibat pada perbuatan hukum itu tidak sah atau batal demi hukum.⁵

Perkawinan itu sah bagi umat Islam apabila dilakukan menurut hukum perkawinan Islam. Suatu akad perkawinan dipandang sah apabila telah memenuhi segala rukun dan syarat-

⁴ Nasrul Umam Syafi'i dan Ufi Ulfiah, *Ada Apa dengan Nikah Beda Agama?*, (Depok: Qultum Media, 2004), hal. 22.

⁵ Neng Djubaedah, *Pencatatan Perkawinan & Perkawinan Tidak Dicatat*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hal. 90.

syaratnya, sehingga keadaan akad perkawinan tersebut diakui oleh syara'.

Rukun perkawinan yakni:⁶

1) Calon suami

Syarat calon suami; bukan mahram dari calon suami, tidak terpaksa, jelas orangnya, tidak sedang mengajukan ihram haji.

2) Calon istri

Syarat calon istri; tidak ada halangan syari, yaitu tidak bersuami, bukan mahram, tidak sedang dalam masa *iddah*, tidak merasa ditekan, jelas orangnya, tidak sedang berihram haji.

3) Wali

Syarat wali; laki-laki, balig, berakal sehat, tidak dipaksa, adil, tidak sedang berihram haji.

4) Dua orang saksi

Syarat dua orang saksi; laki-laki, balig, berakal sehat, adil, dapat mendengar dan melihat, bebas, tidak sedang menjalankan ihram haji, memahami bahasa yang digunakan untuk ijab kabul.

5) *Shighat* (ijab kabul)

Syarat *shighat* (ijab kabul); ada pernyataan mengawinkan dari wali, adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai pria memakai kata-kata nikah atau *tazwij* atau ijab kabul bersambung antara ijab dan kabul jelas maksudnya, orang yang terkait ijab

⁶ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo, 1997), hal. 55.

kabul tidak sedang dalam ihram haji, majelis ijab kabul harus dihadiri minimal empat orang.

b. Syarat perkawinan

Kata sah berarti menurut hukum yang berlaku, jika perkawinan itu dilaksanakan tidak menurut tata tertib hukum yang telah ditentukan maka perkawinan itu tidak sah. Menurut Perundang-undangan diatur dalam pasal 2 (1) UU No. 1 Tahun 1974, “perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”.⁷

Syarat adalah yang melekat pada masing-masing unsur yang menjadi bagian dari suatu perbuatan hukum atau peristiwa hukum. Akibat dari tidak terpenuhinya syarat adalah tidak dengan sendirinya membatalkan perbuatan hukum atau peristiwa hukum, namun perbuatan itu dapat dibatalkan.⁸

Syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk melangsungkan perkawinan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah sebagai berikut:⁹

1) Adanya Persetujuan kedua calon mempelai (Pasal 6 ayat (1))

Syarat perkawinan ini memberikan jaminan agar tidak terjadi lagi adanya perkawinan paksa dalam masyarakat kita. Persetujuan ini juga mengandung kerelaan masing-masing pasangan dalam ikatan perkawinan. Sudah seharusnya apabila

⁷ *Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Arkola), hal 7-8.

⁸ Neng Djubaedah, *Pencatatan Perkawinan...*, hal. 92.

⁹ *Undang-Undang Perkawinan...*, hal. 79.

urusan perkawinan ini lebih banyak diserahkan kepada keinginan masing-masing pribadi untuk menentukan pilihan sendiri siapa yang akan dijadikan kawan hidupnya dalam berumah tangga.

- 2) Adanya izin kedua orang tua/wali bagi calon mempelai yang belum berusia 21 tahun (Pasal 6 ayat (2) – (6)).
- 3) Usia calon mempelai pria sudah mencapai 19 tahun dan usia calon wanita sudah mencapai 16 tahun (Pasal 7 ayat (1)).

Hal ini untuk mencegah adanya perkawinan dini di masyarakat juga untuk mencegah terjadinya tingkat perceraian. Apabila usia calon mempelai belum mencapai usia diatas maka dapat mengajukan permohonan dispensasi nikah.

- 4) Antara calon mempelai pria dan calon mempelai wanita tidak dalam hubungan darah/keluarga yang tidak boleh kawin (Pasal 8).

Pada dasarnya, larangan untuk melangsungkan perkawinan karena hubungan darah/keluarga yang dekat seperti yang disebut dalam Pasal 8 terdapat juga dalam sistem hukum lain.

Larangan menikah menurut KUHPer pasal 30, 31, 32 dan 33 yaitu:¹⁰

Pasal 30

Perkawinan dilarang antara mereka yang satu sama lainnya mempunyai hubungan darah dalam garis ke atas

¹⁰ Soedharyo Soimin, *Kitab Undang Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hal. 8.

maupun garis ke bawah, baik karena kelahiran yang sah maupun karena kelahiran yang tidak sah, atau karena perkawinan; dalam garis ke samping, antara kakak beradik laki perempuan, sah atau tidak sah.

Pasal 31

Juga dilarang perkawinan:

1. antara ipar laki-laki dan ipar perempuan, sah atau tidak sah, kecuali bila suami atau istri yang menyebabkan terjadinya periparan itu telah meninggal atau bila atas dasar ketidakhadiran si suami atau si istri telah diberikan izin oleh Hakim kepada suami atau istri yang tinggal untuk melakukan perkawinan lain;
2. antara paman dan atau paman orang tua dengan kemenakan perempuan kemenakan, demikian pula antara bibi atau bibi orang tua dengan kemenakan laki-laki kemenakan, yang sah atau tidak sah. Jika ada alasan-alasan penting, Presiden dengan memberikan dispensasi, berkuasa menghapuskan larangan yang tercantum dalam pasal ini.

Pasal 32

Seseorang yang dengan keputusan pengadilan telah dinyatakan melakukan zina, sekali-kali tidak diperkenankan kawin dengan pasangan zinanya itu.

Pasal 33

Antara orang-orang yang perkawinannya telah dibubarkan sesuai dengan ketentuan Pasal 199 nomor 3e atau 4e, tidak diperbolehkan untuk kedua kalinya dilaksanakan perkawinan kecuali setelah lampau satu tahun sejak pembubaran perkawinan mereka yang didaftarkan dalam daftar Catatan Sipil. Perkawinan lebih lanjut antara orang-orang yang sama dilarang.

- 5) Tidak berada dalam ikatan perkawinan dengan pihak lain

(Pasal 9)

Dalam pasal 9 UU perkawinan menyebutkan “seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal tersebut pada Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 undang-undang ini”.

Poligami menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 hanya diperuntukan bagi mereka yang hukum dan agamanya mengizinkan seorang suami beristri lebih dari seorang.

- 6) Bagi suami isteri yang telah bercerai lalu kawin lagi satu sama lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, agama dan kepercayaan mereka tidak melarang mereka kawin kembali untuk ketiga kalinya (Pasal 10)
- 7) Tidak berada dalam waktu tunggu bagi calon mempelai wanita yang janda.

Dalam Pasal 11 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 ditentukan bahwa wanita yang putus perkawinannya, tidak boleh begitu saja kawin lagi dengan lelaki lain, tetapi harus menunggu sampai waktu tunggu itu habis.

3. Hukum Melaksanakan Perkawinan

Kalau dilihat dari segi kondisi orang yang melakukan dan tujuan perkawinan, melaksanakan perkawinan adalah wajib, tetapi hanya bagi sebagian orang, sunnah bagi sebagian yang lain, haram bagi sebagian yang lain, makruh bagi sebagian yang lain dan mubah bagi sebagian yang lain lagi. Masing-masing orang mempunyai hukum nikah tersendiri yang spesifik sesuai dengan kondisi dirinya, baik persyaratan harta, fisik dan atau akhlak.¹¹

¹¹ Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, *Fiqh Munakahat Khitbah, Nikah, dan Talak*, (Jakarta: Remaja Rosdakarya, 2009) hal. 43.

Hukum melaksanakan perkawinan bagi umat Islam adalah sebagai berikut:¹²

a. Fardu

Hukum nikah fardu, pada kondisi seseorang yang mampu biaya wajib nikah, yakni biaya nafkah dan mahar serta adanya percaya diri bahwa ia mampu menegakkan keadilan dalam pergaulan dengan istri yakni dengan pergaulan yang baik. Demikian juga ia yakin jika tidak menikah akan terjadi zina, sedangkan ia juga tidak mampu menghindarkan dari perbuatan tersebut.

b. Wajib

Hukum menikah menjadi wajib bagi seorang yang memiliki kemampuan nikah baik dari segi biaya maupun kemampuan bergaul dengan istri dan ia mempunyai dugaan kuat akan melakukan perzinaan apabila tidak menikah. Kewajiban nikah dalam hal ini adalah khawatir melakukan zina, tetapi tidak sampai pada tingkat yakin.

c. Sunah

Perkawinan hukumnya sunah bagi orang yang telah berkeinginan kuat dan telah mempunyai kemampuan untuk melaksanakan dan memikul kewajiban dalam perkawinan, tetapi

¹² *Ibid.*, hal. 44.

apabila ia tidak melaksanakannya juga tidak ada kekhawatiran akan berbuat zina.¹³

d. Haram

Bagi seseorang yang tidak mempunyai kemampuan nafkah nikah dan yakin akan terjadi penganiayaan jika menikah maka hukumnya nikah haram.

e. Makruh

Makruh hukumnya bagi seseorang yang akan menikah dalam kondisi campuran, yakni seseorang yang mempunyai harta biaya nikah dan tidak dikhawatirkan terjadi maksiat zina, tetapi dikhawatirkan terjadi penganiayaan istri yang tidak sampai ke tingkat yakin.

4. Asas-Asas Hukum Perkawinan Islam

Asas-asas Hukum Perkawinan Islam menurut Hukum Islam dan perundang-undangan tentang perkawinan terdiri dari:¹⁴

a. Asas Personalitas Keislaman

Asas Personalitas Keislaman merupakan salah satu asas hukum perkawinan Islam di Indonesia berdasarkan Pasal 1 dan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan. Menurut Perundang-undangan diatur dalam pasal 2 (1) UU No. 1 Tahun 1974, “perkawinan adalah sah, apabila

14. ¹³ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2014), hal.

¹⁴ Neng Djubaedah, *Pencatatan Perkawinan...*, hal. 94.

dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”.¹⁵

b. Asas Kesukarelaan

Asas Kesukarelaan tidak hanya harus terdapat pada kedua calon mempelai, tetapi juga harus terdapat pada kerelaan kedua orang tua masing-masing calon mempelai.¹⁶ Apalagi kerelaan wali calon mempelai perempuan yang mana wali juga merupakan rukun perkawinan yang wajib dipenuhi.

c. Asas Persetujuan

Hukum perkawinan Islam sangat menghormati adanya Hak Asasi Manusia yang telah ditentukan sejak awal Islam. Dalam hal ini, wanita diberi kebebasan untuk memilih melalui pernyataan menerima atau tidak pinangan seseorang.

d. Asas Kebebasan Memilih Pasangan

Asas ini masih satu rangkaian dengan Asas Persetujuan, yang mana setiap orang berhak untuk memilih pasangan perkawinannya asalkan sesuai syariat Islam, yaitu tidak melanggar larangan perkawinan menurut Islam karena perkawinan adalah lembaga yang membentuk keluarga yang bahagia dan kekal, selain sebagai sendi pokok masyarakat dan bangsa.

¹⁵ *Undang-Undang Perkawinan...*, hal 7-8.

¹⁶ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, ed.6, cet.14, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 139.

e. Asas Kemitraan

Asas kemitraan dalam hukum perkawinan Islam dapat dilihat dari subjek hukum atau orang yang menikah, dan hubungan antara suami istri secara timbal balik, juga segala hal yang muncul sebagai akibat perkawinan, seperti keturunan dan harta kekayaan. Kedua hal tersebut merupakan wujud kemitraan dalam berumah tangga.

f. Asas Monogami Terbuka

Hukum perkawinan Islam menganut asas monogami terbuka, dimana pada dasarnya perkawinan menurut Islam adalah monogami, tetapi dalam kondisi tertentu, suami boleh melakukan poligami atau beristri lebih dari satu orang dan paling banyak empat orang istri.

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِمَّا

وَتِلْكَ أَدْنَىٰ أَلَّا

تَعُولُوا

Artinya “Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan 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.” (Q.S An-Nisa:3)¹⁷

¹⁷ Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemah*, (Bandung: Sy9ma, 2009), hal. 77.

g. Asas untuk Selama-lamanya

Tujuan perkawinan adalah untuk selama-lamanya, bukan untuk sementara waktu atau untuk sekedar bersenang-senang. Hal ini dapat diketahui dari larangan perkawinan *mut'ah*, karena dalam perkawinan ini bertujuan untuk sementara, yang diperjanjikan batas waktunya. Selain itu, dalam perkawinan *mut'ah* terdapat pelecehan terhadap perempuan, karena perempuan dinilai sebagai barang yang dapat diperjualbelikan.

5. Penghalang Perkawinan

Meskipun perkawinan telah memenuhi seluruh rukun dan syarat yang ditentukan belum tentu perkawinan tersebut sah, karena masih tergantung lagi pada satu hal, yaitu perkawinan itu telah terlepas dari segala hal yang menghalangi. Larangan perkawinan dibagi menjadi 2, yakni:¹⁸

- a. Larangan perkawinan yang berlaku haram untuk selamanya dalam arti sampai kapan pun dan dalam keadaan apapun laki-laki dan perempuan itu tidak boleh melakukan perkawinan. Larangan dalam bentuk ini disebut *Mahram Muabbad* (hubungan darah terdekat, hubungan persemendaan).

حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ

¹⁸ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan...*, hal. 109.

نِسَائِكُمْ وَرَبَائِكُمُ اللَّائِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّائِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ
تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ

Artinya “Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu; anak-anakmu yang perempuan; saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan; saudara-saudara ibumu yang perempuan; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan; ibu-ibumu yang menyusui kamu; saudara perempuan sepersusuan; ibu-ibu istrimu (mertua); anak-anak istrimu yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu mengawininya; (dan diharamkan bagimu) istri-istri anak kandungmu (menantu)... (Q.S An-Nisa:23)¹⁹

Berdasarkan ayat tersebut, wanita wanita yang haram dinikahi selamanya adalah:²⁰

- a) Ibu, yakni perempuan yang ada hubungan darah dalam garis keturunan garis ke atas;
- b) Anak perempuan, wanita yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan ke bawah;
- c) Saudara perempuan, baik seayah seibu, seayah saja atau seibu saja;
- d) Bibi, saudara perempuan ayah atau ibu, baik saudara sekandung ayah atau seibu dan seterusnya ke atas;

¹⁹ Departemen Agama RI, *Al-Quran...*, hal. 78.

²⁰ Tihami dan Sohari Sahrani, *Fiqih Munakahat Kajian Fikih Nikah Lengkap*, (Depok: Rajawali Press, 2013), hal. 66.

- e) Kemenakan (keponakan) perempuan, yaitu anak perempuan saudara laki-laki atau saudara perempuan dan seterusnya ke bawah;
 - f) Ibu susuan, dan garis keturunannya ke atas;
 - g) Saudara susuan, baik saudara seayah kandung maupun seibu saja;
 - h) Mertua perempuan, nenek perempuan istri dan seterusnya keatas, baik garis keturunan ibu atau ayah;
 - i) Anak tiri, dengan syarat telah terjadi hubungan kelamin antara suami dengan ibu anak tersebut.
 - j) Menantu, yakni istri anak, istri cucu, dan seterusnya ke bawah;
 - k) Ibu tiri, yakni bekas istri ayah.
- b. Larangan perkawinan berlaku untuk sementara waktu dalam arti larangan itu berlaku dalam keadaan dan waktu tertentu; suatu ketika bila keadaan dan waktu tertentu itu sudah berubah ia sudah tidak lagi menjadi haram, yang disebut dengan *Mahram Muaqqat* (permaduan, poligami di luar batas, larangan karena ikatan perkawinan). Wanita yang dilarang dinikahi untuk sementara yakni:²¹
- 1) Dua perempuan bersaudara tidak boleh dikawini oleh seorang laki-laki dalam waktu bersamaan;

²¹ *Ibid.*, hal. 72

- 2) Wanita yang terikat perkawinan dengan laki-laki lain;
- 3) Wanita yang sedang menjalani masa *iddah*, baik *iddah* karena cerai ataupun *iddah* karena ditinggal mati suaminya;
- 4) Wanita yang ditalak tiga dilarang dikawinkan lagi dengan bekas suaminya, kecuali kalau sudah kawin lagi dengan orang lain serta telah dicerai dan habis masa *iddahnya*;
- 5) Wanita yang sedang melakukan ihram;
- 6) Wanita musyrik, yakni wanita yang menyembah selain Allah.

B. Masa Iddah

Seorang wanita yang telah bercerai dari suami sebelumnya diwajibkan menjalani masa *iddah*, yakni waktu tunggu selama beberapa waktu yang mana dalam masa tunggu tersebut mantan suami berhak untuk rujuk kembali.

1. Pengertian Masa Iddah

Iddah dalam bahasa Arab yang berasal dari akar kata *adda-ya'uddu-iddatan* dan jamaknya adalah *idad* yang secara etimologi berarti menghitung atau hitungan. Kata ini digunakan untuk maksud *iddah* karena dalam masa itu si perempuan yang ber-*iddah* menunggu berlalunya waktu.²²

Hakikat dari *iddah* tersebut yakni “masa yang harus ditunggu oleh seorang perempuan yang telah bercerai dari suaminya supaya

²² Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan...*, hal. 303

dapat kawin lagi untuk mengetahui bersih rahimnya atau untuk melaksanakan perintah Allah”.²³

Masa *iddah* adalah seorang istri yang putus perkawinannya dari suaminya, baik putus karena perceraian, kematian, maupun atas keputusan pengadilan. Masa *iddah* tersebut hanya berlaku bagi istri yang sudah melakukan hubungan suami-istri. Lain halnya bila istri belum melakukan hubungan suami-istri (*qabla dukhul*) maka dia tidak mempunyai masa *iddah*.²⁴

2. Hukum dan Dasar Hukum Iddah

Orang yang menjalani masa *iddah* tersebut adalah perempuan yang bercerai dari suaminya, bukan laki-laki atau suaminya. Perempuan yang bercerai dari suaminya, baik cerai hidup atau mati, sedang hamil atau tidak, masih berhaid atau tidak, wajib menjalani masa *iddah*.

وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي
أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنْنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا
إِصْلَاحًا وَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ

Artinya “Wanita-wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali quru. Tidak boleh mereka menyembunyikan apa yang diciptakan Allah dalam rahimnya, jika mereka beriman kepada Allah dan hari

²³ *Ibid.*, hal. 303

²⁴ Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hal. 87.

akhirat. Dan suami-suaminya berhak merujukinya dalam masa menanti itu, jika mereka (para suami) itu menghendaki ishlah. Dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang makruf. Akan tetapi para suami mempunyai satu tingkatan kelebihan daripada istrinya. Dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.” (Q.S Al-Baqarah:228)²⁵

3. Lama Masa Iddah

Lamanya masa *iddah* ini tergantung pada sebab putusnya perkawinan atau kondisi wanita pada saat perceraian, apakah dalam kondisi hamil atau tidak atau dalam kondisi tertentu. Lamanya masa *iddah* wanita dibagi menjadi 2, yaitu:²⁶

a) *Iddah* kematian

- 1) Bagi istri yang tidak dalam keadaan hamil, baik sudah berkumpul atau belum *iddahnya* adalah 130 hari
- 2) Bagi istri yang dalam keadaan hamil, *iddahnya* adalah sampai melahirkan.

b) *Iddah* Talak

Istri yang bercerai dengan suaminya dengan jalan talak harus menjalani *iddahnya* sebagai berikut:

- 1) Bagi istri yang ditalak dalam keadaan hamil, *iddahnya* adalah sampai melahirkan.

²⁵ Departemen Agama RI, *Al-Quran...*, hal. 36

²⁶ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan...*, hal. 95

- 2) Bagi istri yang masih dapat mengalami mens, *iddahnya* adalah tiga kali suci, termasuk suci pada waktu terjadi talak, asal sebelumnya tidak dilakukan hubungan suami istri.

Dalam KHI juga mengatur tentang lamanya masa *iddah* ini, yakni dalam pasal 153²⁷

1. Bagi seorang isteri yang putus perkawinannya berlaku waktu tunggu atau *iddah*, kecuali qobla al dukhul dan perkawinannya putus bukan karena kematian suami.
2. Waktu tunggu bagi seorang janda ditentukan sebagai berikut:
 - a. Apabila perkawinan putus karena kematian, walaupun qobla al dukhul, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari;
 - b. Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih haid ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sukurang-kuranginya 90 (sembilan puluh) hari, dan bagi yang tidak haid ditetapkan 90 (sembilan puluh) hari;
 - c. Apabila perkawinan putus karena perceraian sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan;
 - d. Apabila perkawinan putus karena kematian, sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan.
3. Tidak ada waktu tunggu bagi yang putus perkawinan karena perceraian sedang antara janda tersebut dengan bekas suaminya qobla al dukhul.
4. Bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya, Putusan Pengadilan Agama yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap, sedangkan bagi perkawinan yang putus karena kematian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.
5. Waktu tunggu bagi isteri yang pernah haid sedang pada waktu menjalani *iddah* tidak haid karena menyusui, maka *iddahnya* tiga kali waktu haid.
6. Dalam hal keadaan pada ayat (5) bukan karena menyusui, maka *iddahnya* selama satu tahun, akan tetapi bila dalam waktu satu tahun tersebut ia haid kembali, maka *iddahnya* menjadi tiga kali waktu suci.

²⁷ *Kompilasi Hukum...*, hal. 46.

Dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak dicantumkan lama masa *iddah* yang harus dijalani, namun pengaturan lebih lanjut diatur dalam Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pasal 39 PP No.9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan UU No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan bahwa:²⁸

1. Waktu tunggu bagi seorang janda sebagai dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) Undang-undang ditentukan sebagai berikut:
 - a. Apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari
 - b. Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sekurang-kurangnya 90 (sembilan puluh) hari dan bagi yang tidak berdatang bulan ditetapkan 90 (sembilan puluh) hari ;
 - c. Apabila perkawinan putus sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan.
2. Tidak ada waktu tunggu bagi janda yang putus perkawinan karena perceraian sedang antara janda tersebut dengan bekas suaminya belum pernah terjadi hubungan kelamin.
3. Bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan Pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap, sedangkan bagi perkawinan yang putus karena kematian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.

Masa *iddah* bagi perempuan hamil sebagai akibat dari perkawinan yang sah, baik karena kematian suaminya atau talak tidak begitu banyak mengundang kontroversi karena masing-masing telah

²⁸ Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan UU No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

dijelaskan oleh *nash*. Akan tetapi dalam hal *iddah* bagi perempuan hamil karena zina maka tidak ada penjelasan secara eksplisit oleh *nash*, maka sebagai konsekuensinya pastinya akan muncul perbedaan pendapat di kalangan ulama tentang ada tidaknya kewajiban *iddah* bagi perempuan tersebut ataupun tenggang waktu masa *iddah* tersebut. Pada dasarnya ulama telah sepakat bahwa jika perempuan hamil karena zina menikah dengan orang yang menghamilinya tidak berlaku kewajiban *iddah*. Perbedaan pendapat yang muncul di kalangan ulama jika dikelompokkan dapat dibagi menjadi dua yaitu pendapat yang mewajibkan ‘*iddah* dan tidak mewajibkan ‘*iddah* terhadap perempuan hamil karena zina. Sementara mengenai dengan siapa perempuan hamil tersebut akan dikawinkan, apakah dengan laki-laki yang menghamili atau bukan sehingga mempengaruhi boleh dan tidaknya mencampuri perempuan tersebut pada waktu hamil, tidak ada penjelasan secara eksplisit.²⁹

4. Tujuan dan Hikmah hukum

Adapun tujuan dan hikmah dalam *iddah* adalah:³⁰

- a. Mengetahui bersihnya rahim perempuan dari bibit yang ditinggalkan mantan suaminya. Hal ini disepakati oleh ulama, dengan pertimbangan:

- 1) Bibit yang tinggal oleh mantan suami dapat berbaur dengan bibit orang yang akan mengawininya untuk menciptakan

²⁹ Chuzaimah T. Yanggo dan Hafiz Anshary A.Z (ed), *Problematika Hukum Islam Kontemporer II, cet. II* (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1996), hal. 55.

³⁰ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan...*, hal. 305.

suatu janin dalam perut perempuan. Dengan pembauran itu diragukan anak siapa sebenarnya janin yang dikandungnya. Untuk menghindari hal tersebut, maka perlu diketahui dan dipastikan keadaan bersihnya rahim.

- 2) Cara untuk dapat mengetahui apakah rahim dalam keadaan bersih atau tidak adalah dengan datangnya beberapa kali haid dalam masa itu, untuk itu diperlukan masa tunggu.
- b. Untuk memanjangkan masa rujuk, jika cerai itu *talak raj'i*. Dengan adanya masa yang panjang dan lama dapat memberi peluang kepada suami untuk berfikir (introspeksi diri) dan mungkin menimbulkan penyesalan terhadap perbuatannya itu sehingga ia ingin kembali kepada istrinya atau akan rujuk kembali.

Mayoritas *fuqaha'* berpendapat bahwa semua *iddah* tidak lepas dari sebagian masalah yang dicapai, yakni sebagai berikut:³¹

- 1) Mengetahui kebebasan rahim dari pencampuran nasab
- 2) Memberikan kesempatan suami agar dapat introspeksi diri dan kembali kepada istri
- 3) Berkabungnya wanita yang ditinggal meninggal suami untuk memenuhi dan menghormati perasaan keluarganya

³¹ Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, *Fiqh Munakahat...*, hal. 320.

- 4) Mengagungkan urusan nikah, karena ia tidak sempurna kecuali dengan terkumpulnya kaum laki-laki dan tidak melepas kecuali dengan penantian yang lama.

C. Penolakan Perkawinan

Kantor Urusan Agama adalah unit kerja terdepan yang melaksanakan sebagian tugas pemerintah di bidang agama Islam. Lingkup kerja KUA adalah berada di wilayah tingkat Kecamatan, hal ini sebagaimana ketentuan pasal 1 (1) PMA Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah menyebutkan bahwa Kantor Urusan Agama Kecamatan yang selanjutnya disebut KUA adalah instansi Departemen Agama yang bertugas melaksanakan sebagian tugas Kantor Departemen Agama Kabupaten/Kota di bidang urusan Agama Islam dalam wilayah Kecamatan.³²

Adapun peran, fungsi, tugas dan garapan Kantor Urusan Agama dalam Urusan Agama Islam adalah sebagai berikut:³³

1. Memberi pelayanan dan bimbingan di bidang kepenghuluan dalam hal pelayanan nikah dan rujuk bagi umat yang beragama Islam.
2. Memberi pelayanan dan bimbingan di bidang pengembangan keluarga sakinah.

³² Kementrian Agama, *Peraturan Menteri Agama No 11 Tahun 2017*, hal. 3.

³³ A. Saepudin, *Peran Kantor Urusan Agama (KUA) Dalam Pelaksanaan Hukum Islam di Indonesia*, <http://bdkbandung.kemenag.go.id/jurnal/137-peran-kantor-urusan-agama-kua-dalam-pelaksanaan-hukum-islam-di-indonesia> diakses pada 14 Nopember 2017 pukul 22.08

3. Memberi pelayanan di bidang perwakafan. Peran Kepala KUA sebagai Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) atas status harta benda yang diwakafkan sehingga terhindar dari hal-hal yang tidak diharapkan.
4. Memberi pelayanan di bidang zakat dan ibadah sosial.
5. Memberi pelayanan di bidang perhajian.
6. Memberi pelayanan di bidang penentuan arah kiblat dan penetapan awal bulan hijriyah.
7. Memberi pelayanan di bidang kemasjidan dan kehidupan beragama.
8. Memberi pelayanan, bimbingan, serta perlindungan konsumen di bidang produk halal dan kemitraan umat Islam.
9. Memberi pelayanan, bimbingan, dan prakarsa di bidang *ukhuwah Islamiyah*, jalinan kemitraaan, dan pemecahan masalah umat.

Berdasarkan tugas, fungsi dan peran KUA tersebut, KUA sebagai salah satu bagian tak terpisahkan dari Kementrian Agama juga mempunyai peran penting dalam hal perkawinan yakni sebagaimana terdapat dalam pasal 1 dan 2 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk yang menjelaskan bahwa perkawinan yang dilaksanakan berdasarkan ketentuan Agama Islam harus diawasi oleh Pegawai Pencatat Nikah yang diangkat oleh Menteri Agama atau oleh pegawai yang ditunjuk olehnya.

KUA merupakan satu-satunya lembaga pemerintah yang berwenang melakukan pencatatan perkawinan dikalangan umat Islam. Eksistensi KUA tidak semata karena pemenuhan tuntutan birokrasi saja

tetapi secara substansial juga bertanggung jawab penuh terhadap pelaksanaan keabsahan sebuah perkawinan. Untuk itu, dalam hal tertentu, KUA juga berhak untuk menolak perkawinan yang didaftarkan apabila dirasa terdapat hal-hal yang menghalangi berlangsungnya perkawinan.

Dalam KHI pasal 69 menyebutkan bahwa Pegawai Pencatat Nikah akan menolak perkawinan apabila ada larangan menikah.³⁴

- 1) Apabila pencatat Nikah berpendapat bahwa terhadap perkawinan tersebut ada larangan menurut Undang-undang No.1 Tahun 1974 maka ia akan menolak melangsungkan perkawinan.
- 2) Dalam hal penolakan, maka permintaan salah satu pihak yang ingin melangsungkan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah akan diberikan suatu keterangan tertulis dari penolakan tersebut disertai dengan alasan-alasan penolakannya.
- 3) Para pihak yang perkawinannya ditolak berhak mengajukan permohonan kepada Pengadilan Agama dalam wilayah mana Pegawai Pencatat Nikah yang mengadakan penolakan berkedudukan untuk memberikan keputusan, dengan menyerahkan surat keterangan penolakan tersebut di atas.
- 4) Pengadilan Agama akan memeriksa perkaranya dengan acara singkat dan akan memberikan ketetapan, apabila akan menguatkan penolakan tersebut ataukah memerintahkan agar supaya perkawinan dilangsungkan.
- 5) Ketetapan ini hilang kekuatannya, jika rintangan-rintangan yang mengakibatkan penolakan tersebut hilang dan para pihak yang ingin kawin dapat mengulangi pemberitahuan tentang maksud mereka.

Terhadap perkawinan yang ditolak KUA tersebut, para pihak berhak mengajukan permohonan pencabutan penolakan perkawinan yang ditujukan ke Pengadilan Agama wilayah KUA tersebut, untuk kemudian hakim akan memeriksa pembenaran penolakan perkawinan tersebut atau

³⁴ *Kompilasi Hukum...*, hal. 20

mencabut penolakan perkawinan. Dalam hal ini hakim akan membuat suatu penetapan.

Kompetensi absolut (*absolute competentie*) Pengadilan Agama adalah kekuasaan peradilan yang berhubungan dengan jenis perkara atau jenis pengadilan atau tingkat Pengadilan, dalam perbedaannya dengan jenis perkara atau jenis pengadilan atau tingkat pengadilan lainnya. Kekuasaan pengadilan di lingkungan Peradilan agama adalah memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara perdata tertentu di kalangan golongan rakyat tertentu, yaitu orang-orang yang beragama Islam di bidang:³⁵

- a) Perkawinan
- b) Waris
- c) Wasiat
- d) Hibah
- e) Wakaf
- f) Zakat
- g) Infaq
- h) Shodaqoh
- i) Ekonomi Syariah

Sedangkan kewenangan relatif adalah kekuasaan atau wewenang yang diberikan kepada pengadilan dalam lingkungan peradilan yang sama jenis dan tingkatan yang berhubungan dengan wilayah hukum

³⁵ Retnowulan Sutantio, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 11

Pengadilan dan wilayah tempat tinggal/tempat kediaman atau domisili pihak yang berperkara. Penentuan kompetensi relatif ini bertitik tolak dari aturan yang menetapkan ke Pengadilan Agama mana gugatan diajukan agar gugatannya memenuhi syarat formal.³⁶

D. Perkawinan Wanita Hamil

Istilah perkawinan wanita hamil adalah perkawinan seorang wanita yang sedang hamil dengan laki-laki sedangkan dia tidak dalam status nikah atau masa *iddah* karena perkawinan yang sah dengan laki-laki yang mengakibatkan kehamilannya.³⁷

Dalam hal pelaksanaan perkawinan wanita hamil akibat zina, ulama berbeda pendapat terkait boleh atau tidaknya dilangsungkan perkawinan, namun kebanyakan fuqaha berpendapat bahwa perkawinan laki-laki dengan wanita zina dibolehkan sebab ia tidak tersangkut kepada orang lain, bukan istri dan bukan pula orang yang sedang menjalani *iddah*.³⁸

Hukum kawin dengan wanita yang hamil di luar nikah, para ulama berbeda pendapat, yakni:³⁹

1. Ulama madzab (Imam Hanafi, Imam Maliki, Imam Syafi'i dan Imam Hambali) berpendapat bahwa perkawinan keduanya sah dan boleh

³⁶Sulaikin Lubis, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2005), hal. 102.

³⁷Zainudin Ali, *Hukum Perdata...*, hal. 45.

³⁸Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan...*, hal. 31.

³⁹Abd.Rachman Gozali, *Fikih Munakahat...*, hal.124.

bercampur sebagai suami istri, apabila laki-laki yang mengawininya adalah laki-laki yang menghamilinya.

2. Ibnu Hazm (Zhahiriyah) berpendapat bahwa keduanya boleh (sah) dikawinkan dan boleh bercampur, dengan ketentuan bila keduanya telah bertaubat dan menjalani hukuman cambuk, karena keduanya telah berzina.

Sedangkan mengenai laki-laki yang kawin dengan wanita yang dihamili oleh orang lain terjadi perbedaan pendapat dilakalangan para ulama, yakni:⁴⁰

1. Imam Abu Yusuf mengatakan, keduanya tidak boleh dikawinkan, sebab jika dikawinkan perkawinannya itu batal. Tidak pantas seorang laki-laki mengawini seorang wanita yang berbuat zina, demikian juga sebaliknya wanita tidak pantas kawin dengan laki-laki pezina.
2. Imam Muhammad bin Al-Hasan Al-Syaibani mengatakan bahwa perkawinannya itu sah, tetapi haram baginya bercampur, selama bayi yang dikandungnya belum lahir.
3. Imam Abu Hanifah dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa perkawinannya itu sah, karena tidak terikat dengan perkawinan orang lain (tidak ada masa *iddah*). Wanita itu juga boleh dicampuri, karena tidak mungkin *nasab* (keturunan) bayi yang dikandungnya itu ternodai oleh sperma suaminya. Sedangkan bayi tersebut bukan keturunan orang yang mengawini ibunya (anak di luar nikah).

⁴⁰ *Ibid.*, hal.125.

Di Indonesia masalah kawin hamil di luar nikah memang tidak diatur dalam Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan, namun diatur secara khusus dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam. Namun terdapat kekhususan bahwa yang boleh menikahi wanita hamil di luar nikah adalah laki-laki yang menghamilinya tanpa harus menunggu kelahiran anak yang di dalam kandungannya. Dalam KHI perkawinan wanita hamil akibat zina tidak mengenal *iddah*, oleh karena itu tidak mengakibatkan adanya *iddah*. Pasal 53 KHI menyatakan bahwa:⁴¹

1. Seorang hamil di luar nikah dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.
2. Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya.
3. Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandungnya lahir.

Dalam Islam juga mengatur tentang kebolehan menikahkan perempuan dengan laki-laki yang menghamilinya

الرَّائِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ

Artinya: laki-laki yang berzina tidak mengawini melainkan perempuan yang berzina, atau perempuan yang musyrik; dan perempuan yang berzina tidak dikawini melainkan oleh laki-laki yang berzina atau laki-laki musyrik, dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang mukmin. (An Nuur ayat: 3).⁴²

⁴¹ *Kompilasi Hukum...*, hal. 17

⁴² Departemen Agama RI, *Al-Quran...*, hal. 350.

Ayat tersebut mengandung pengertian bahwa boleh menikahi wanita hamil diluar nikah dan yang menikahi adalah laki-laki yang menghamilinya. Kebolehan wanita yang sedang hamil dinikahi oleh laki-laki yang menghamilinya, oleh para ulama didasarkan bahwa keduanya adalah pezina.⁴³

E. Pemeliharaan Anak

Menurut KBBI anak secara etimologis diartikan dengan manusia yang masih kecil ataupun manusia yang belum dewasa⁴⁴. Batas umur dewasa ini antara peraturan yang satu dengan peraturan yang lain mendefinisikan secara berbeda-beda, yakni:

1. Menurut UU No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Pasal 1 ayat (1) UU No 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.⁴⁵

2. Kitab Undang – Undang Hukum perdata

Pasal 330 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, mengatakan orang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur 21 tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin⁴⁶

⁴³ M. Anshary MK, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Belajar, 2010), hal. 59.

⁴⁴ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Balai Pustaka: Amirko, 1984), hal. 25.

⁴⁵ *Undang-Undang No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak*, (Jakarta: Visimedia, 2007), hal. 4.

⁴⁶ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2002), hal. 90.

3. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Anak dalam Pasal 45 KUHPidana adalah anak yang umurnya belum mencapai 16 (enam belas) tahun.⁴⁷

4. Menurut KHI (Kompilasi Hukum Islam)

Pasal 98 ayat 1 KHI, 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.⁴⁸

Sedangkan anak sah dalam KHI pasal 99 mendefinisikan mengenai anak sah, yakni:

Pasal 99

- a. Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah
- b. Hasil perbuatan suami istri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

Pasal 100

Anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam, atau sebagai akibat dari, perkawinan yang sah atau hasil pembuahan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut, sedangkan anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya. Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak dengan li'an (sumpah) bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaannya dan pengadilan atas permintaan pihak berkepentingan memutuskan tentang sah/tidaknya anak.

⁴⁷ *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.*

⁴⁸ *Kompilasi Hukum...*, hal. 29.

Ayah kandung berkewajiban memberikan jaminan nafkah anak kandungnya dan seorang anak begitu dilahirkan berhak mendapatkan nafkah dari ayahnya baik pakaian, tempat tinggal, dan kebutuhan-kebutuhan lainnya. Landasan kewajiban ayah menafkahi anak selain karena hubungan nasab juga karena kondisi anak yang belum mandiri dan sedang membutuhkan pembelanjaan, hidupnya tergantung kepada adanya pihak yang bertanggungjawab menjamin nafkah hidupnya. Orang yang paling dekat dengan anak adalah ayah dan ibunya, apabila ibu bertanggung jawab atas pengasuhan anak di rumah maka ayah bertanggung jawab mencarikan nafkah anaknya⁴⁹.

Tidak hanya kewajiban orang tua terhadap anak, anak juga mempunyai kewajiban terhadap orangtua. Yakni patuh terhadap perintah serta menghormati orang tua. Ketika dewasa, anak juga berkewajiban memelihara orangtua baik secara moril maupun materiil. Anak juga berkewajiban terhadap karib kerabatnya yang membutuhkan sesuai dengan kemampuannya. Ada lima macam hak anak terhadap orang tuanya, yaitu:⁵⁰

1. Hak nasab (keturunan), dengan resminya seorang anak menjadi anggota keluarga melalui garis nasab, ia berhak mendapatkan berbagai macam hak dan mewarisi ayah dan ibunya. Dengan hubungan nasab ada sederetan hak-hak anak yang harus ditunaikan

⁴⁹ Satria Effendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta: Kencana, 2004), hal. 157.

⁵⁰ Deasy Caroline dan Moch. Dja'is, *Pelaksanaan Eksekusi Nafkah Anak di Pengadilan Agama*, (Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA, 1999), hal. 39.

orang tuanya dan dengan nasab pula dijamin hak orang tua terhadap anaknya.

2. Hak *radla'* (menyusui), hak *radla'* adalah hak anak menyusui, ibu bertanggung jawab di hadapan Allah menyusui anaknya ketika masih bayi hingga umur dua tahun, baik masih dalam tali perkawinan dengan ayah si bayi atau pun sudah bercerai.
3. Hak *hadlanah* (pemeliharaan), *hadlanah* adalah tugas menjaga, mengasuh dan mendidik bayi/anak yang masih kecil sejak ia lahir sampai mampu menjaga dan mengatur diri sendiri.
4. Hak *walâyah* (wali), *walâyah* disamping bermakna hak perwalian dalam pernikahan juga berarti pemeliharaan diri anak setelah berakhir periode *hadlanah* sampai ia dewasa dan berakal, atau sampai menikah dan perwalian terhadap harta anak.
5. Hak nafkah (alimentasi). Hak nafkah merupakan pembiayaan dari semua kebutuhan di atas yang didasarkan pada hubungan nasab.

Dengan terpenuhinya lima kebutuhan ini, orang tua akan mampu mengantarkan anaknya dalam kondisi yang siap untuk mandiri. Kelahiran anak merupakan peristiwa hukum, hak dan tanggung jawab adalah dua hal yang tidak dapat dipisahkan, anak memiliki hak dari orang tuanya dan orang tua dibebani tanggung jawab terhadap anaknya.

F. Teori Hukum

1. Pengertian Hukum

Dalam kehidupannya manusia membutuhkan hukum untuk mengatur tatanan kehidupan manusia itu sendiri, baik hubungan dengan sesamanya maupun hubungan dengan penguasa. Hukum memberikan arahan kepada manusia tentang boleh dan tidak boleh serta sebagai arahan dalam bertingkah laku karena akan ada dampak hukum bila hukum itu sendiri dilanggar.

Hukum adalah seperangkat kaidah atau aturan yang tersusun dalam suatu sistem, yang menentukan apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan oleh manusia sebagai warga masyarakat dalam kehidupan bermasyarakatnya, yang bersumber baik dari masyarakat sendiri maupun dari sumber lain, yang diakui berlakunya oleh otoritas tertinggi dalam masyarakat tersebut, serta benar-benar diberlakukan oleh warga masyarakat tersebut (sebagai satu keseluruhan) dalam kehidupannya, dan jika kaidah itu dilanggar akan memberikan kewenangan bagi penguasa tertinggi untuk menjatuhkan sanksi yang sifatnya eksternal.⁵¹

Hukum tidak selalu tentang aturan-aturan yang tertulis atau yang terdapat dalam perundang-undangan, tetapi juga nilai-nilai serta kaidah yang ada di masyarakat. Dalam kehidupan berbangsa, bernegara dan bermasyarakat kita juga menerapkan hukum yang hidup

⁵¹ Zainal Asikin, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Depok: PT Rajagrafindo, 2012), hal. 16.

dan berkembang di masyarakat. Dalam hal ini, hukum dibedakan menjadi 2 macam, yakni hukum yang dibuat oleh negara (penguasa, orang yang diberi wewenang), serta hukum yang hidup, tumbuh dan berkembang di masyarakat.

2. Tujuan Hukum

Hukum dibuat untuk mengatur kehidupan dan tata tertib manusia, serta melindungi kepentingan masyarakat. Hukum haruslah berfungsi sebagaimana mestinya sesuai dengan tujuan dibentuknya hukum. Tujuan hukum yang bersifat universal adalah:⁵²

- a. Ketertiban
- b. Ketentraman
- c. Kedamaian
- d. Kesejahteraan
- e. Kebahagiaan dalam tata kehidupan bermasyarakat.

Dalam perkembangannya, tujuan hukum di dalam masyarakat mengalami kemajuan, yaitu:⁵³

- a. Sebagai pengatur tata tertib masyarakat

Sebagai pengatur tata tertib hubungan masyarakat hukum sebagai norma merupakan petunjuk untuk kehidupan. Manusia dalam masyarakat, hukum menunjukkan mana yang baik dan mana yang buruk, hukum juga memberikan petunjuk, sehingga segala

⁵² *Ibid.*, hal. 19.

⁵³ *Ibid.*, hal. 20.

sesuatunya berjalan tertib dan teratur. Begitu juga hukum dapat memaksa agar hukum itu ditaati anggota masyarakat.

b. Sebagai sarana mewujudkan keadilan sosial lahir batin

Hukum mempunyai ciri memerintah, melarang dan memaksa. Hukum mempunyai daya yang mengikat fisik dan psikologis karena hukum mempunyai ciri, sifat dan daya mengikat, makna hukum dapat memberi keadilan adalah hukum dapat menentukan siapa yang bersalah dan siapa yang benar.

c. Sebagai penggerak pembangunan

Daya mengikat dan memaksa dari hukum dapat digunakan atau didayagunakan untuk menggerakkan pembangunan. Di sini hukum dijadikan alat untuk membawa masyarakat kearah yang lebih maju.

d. Sebagai fungsi kritis hukum.

Hukum mempunyai fungsi kritis, yakni daya kerja hukum tidak hanya melakukan pengawasan kepada pejabat pemerintah, tetapi juga aparat penegak hukum itu sendiri.

3. Sumber Hukum

Sumber hukum adalah segala sesuatu yang dapat menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan yang bersifat memaksa. Artinya, aturan-aturan yang jika dilanggar mengakibatkan sanksi yang tegas dan nyata. Sumber hukum di Indonesia dibedakan menjadi:⁵⁴

⁵⁴ *Ibid.*, hal. 80-90.

- a. Sumber hukum formal tertulis, yakni peraturan negara yang dibentuk oleh alat perlengkapan negara yang berwenang, dan mengikat masyarakat umum. Contoh dari hukum formal tertulis ini yakni undang-undang.
- b. Kebiasaan atau hukum tidak tertulis, yaitu kompleks peraturan hukum yang timbul karena kebiasaan lamanya orang bisa bertingkah laku menurut suatu cara tertentu sehingga lahir suatu peraturan yang diterima dan juga diinginkan oleh masyarakat.
- c. Yurisprudensi, yaitu keputusan hakim yang selalu dijadikan pedoman hakim lain dalam memutus perkara.
- d. Traktat, adalah perjanjian yang dilakukan oleh kedua negara atau lebih. Baik perjanjian bilateral (perjanjian yang dilakukan oleh dua negara) maupun perjanjian multilateral (perjanjian yang dilakukan lebih dari dua negara).
- e. Doktrin hukum, adalah pendapat para ahli atau sarjana hukum ternama yang mempunyai kekuasaan dan dijadikan acuan bagi hakim untuk mengambil keputusan.

Sedangkan dalam hukum Islam bersumber pada:⁵⁵

- a. Al-Quran, yakni kalam Allah SWT yang diturunkan kepada Nabi Muhammad Saw, yang dibacakan secara *mutawatir*, atau dengan kata lain Al-Quran adalah kumpulan wahyu Allah SWT atau firman-firman Allah SWT yang diturunkan kepada Nabi

⁵⁵ Zen Amiruddin, *Ushul Fiqh*, (Yogyakarta: Teras, 2009), hal. 132.

Muhammad Saw secara *lafdziyah* dan diajarkan secara *mutawatir* untuk menjadi petunjuk bagi seluruh ummat manusia.

- b. Sunnah, As-Sunnah menurut istilah syari'at ialah segala sesuatu yang bersumber dari Nabi Shallallahu 'alaihi wa sallam dalam bentuk *qaul* (ucapan), *fi'il* (perbuatan), *taqrir* (penetapan), sifat tubuh serta akhlak yang dimaksudkan dengannya sebagai *tasyri'* (pensyari'atan) bagi ummat Islam.
- c. Ijma' Ulama, menurut para ahli ushul fiqh ijma' adalah kesepakatan para mujtahid di kalangan ummat islam pada suatu masa setelah Rasulullah Saw. wafat atas hukum syara' mengenai suatu kajadian.
- d. Ijtihad

Ijtihad dapat dilakukan dengan berbagai cara, yakni:⁵⁶

- 1) Qias, yakni menetapkan hukum suatu kejadian atau peristiwa yang tidak ada dasar *nashnya* dengan cara membandingkannya kepada suatu kejadian atau peristiwa yang lain yang telah ditetapkan hukumnya berdasarkan *nash* karena ada persamaan *illat* antara dua kejadian.
- 2) Al-istihsan, yaitu mengambil hukum dari hukum yang bersifat umum kepada hukum yang bersifat pengecualian karena ada dalil yang membenarkan perpindahan itu.

⁵⁶ *Ibid.*, hal. 134.

- 3) Sadd Zariah, yaitu menutup jalan yang membawa kejahatan, sesuatu yang membawa pada perbuatan yang dilarang dan mengandung kebaikan.
- 4) Istislah, yaitu perbuatan perbuatan yang mendorong pada kebaikan dan menghindari keburukan.
- 5) Istishab, yakni melanjutkan keberlakuan hukum di masa sebelumnya hingga ke masa kini.
- 6) Masalah Mursalah, yakni pengambilan hukum yang banyak dipakai ulama dimana lebih mempertimbangkan kemashlahatan manusia.
- 7) Urf, yaitu apa yang biasa dilakukan oleh manusia dalam muamalah dan menjalankan hal tersebut.

4. KHI (Kompilasi Hukum Islam) Sebagai Hukum Tertulis

Setelah Indonesia merdeka, ditetapkan 13 kitab fikih sebagai referensi hukum materiil di pengadilan agama melalui Surat Edaran Kepala Biro Pengadilan Agama RI. No. B/1/735 tanggal 18 februari 1985. Hal ini dilakukan karena hukum Islam yang berlaku di tengah-tengah masyarakat ternyata tidak tertulis dan berserakan di berbagai kitab fikih yang berbeda-beda.

Akan tetapi penetapan kitab-kitab fikih tersebut juga tidak berhasil menjamin kepastian dan kesatuan hukum di pengadilan agama. Muncul persoalan krusial yang berkenaan dengan tidak adanya keseragaman para hakim dalam menetapkan keputusan hukum

terhadap persoalan-persoalan yang mereka hadapi. Berbagai hal dan situasi hukum Islam itulah yang mendorong dilakukannya kompilasi terhadap hukum Islam di Indonesia untuk menjamin kepastian dan kesatuan penerapan hukum Islam di Indonesia.

Hal ini disebabkan tidak tersedianya kitab materi hukum Islam yang sama. Secara material memang telah ditetapkan 13 kitab yang dijadikan rujukan dalam memutuskan perkara yang kesemuanya bermazhab Syafi'i. Akan tetapi tetap saja menimbulkan persoalan yaitu tidak adanya keseragaman keputusan hakim.

Bustanul Arifin adalah seorang tokoh yang tampil dengan gagasan perlunya membuat Kompilasi Hukum Indonesia. Gagasan-gagasan ini didasari pada pertimbangan-pertimbangan berikut:⁵⁷

- a. Untuk berlakunya hukum Islam di Indonesia, harus ada antara lain hukum yang jelas dan dapat dilaksanakan oleh aparat penegak hukum maupun oleh masyarakat.
- b. Persepsi yang tidak seragam tentang syari'ah
- c. Melihat negara lain yang sudah mengkodifikasi kitab undang-undang hukum Islam.

Berangkat dari pertimbangan tersebut, disusunlah KHI sebagai salah satu rujukan tertulis yang digunakan di lingkup peradilan agama. Secara materi, Kompilasi Hukum Islam adalah ketentuan hukum

⁵⁷ Afandi, *Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam*, <https://aafandia.wordpress.com/2009/05/20/instruksi-presiden-ri-nomor-1-tahun-1991-tentang-kompilasi-hukum-islam/> diakses pada 28/2/2018 pukul 09.05

Islam yang ditulis dan disusun secara sistematis menyerupai peraturan perundang-undangan untuk sedapat mungkin diterapkan seluruh instansi Departemen Agama dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang yang telah diatur Kompilasi Hukum Islam. Oleh para hakim peradilan agama Kompilasi Hukum Islam digunakan sebagai pedoman dalam memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang diajukan kepada-Nya.

Lahirnya KHI tidak dapat dipisahkan dari latar belakang dan perkembangan (pemikiran) hukum Islam di Indonesia. Hukum Islam di Indonesia memang sejak lama telah berjalan di tengah-tengah masyarakat. Namun harus dicatat bahwa hukum Islam tersebut tidak lain merupakan hukum *fiqh* hasil interpretasi ulama-ulama abad ke dua hijriyah dan abad-abad sesudahnya. Pelaksanaan hukum Islam sangat diwarnai suasana *taqlid* serta sikap fanatisme mazhab yang cukup kental. Ini makin diperparah dengan anggapan bahwa *fiqh* identik dengan *Syari'ah* atau hukum Islam yang merupakan wahyu aturan Tuhan, sehingga tidak dapat berubah.

Situasi tersebut berimplikasi negatif terhadap pelaksanaan hukum Islam di lingkungan Peradilan Agama. Dalam menghadapi penyelesaian kasus-kasus perkara di lingkungan peradilan agama, para hakim menoleh kepada kitab-kitab *fiqh* sebagai rujukan utama. Jadi, putusan pengadilan bukan didasarkan kepada hukum, melainkan

doktrin serta pendapat-pendapat mazhab yang telah terdeskripsi di dalam kitab-kitab *fiqh*.

Akibat dari cara kerja yang demikian, maka lahirlah berbagai produk putusan Pengadilan Agama yang berbeda-beda meskipun menyangkut satu perkara hukum yang sama. Hal ini menjadi semakin rumit dengan adanya beberapa mazhab dalam *fiqh* itu sendiri, sehingga terjadi pertarungan antar mazhab dalam penerapan hukum Islam di Pengadilan Agama.

Kemunculan KHI di Indonesia dapat dicatat sebagai sebuah prestasi besar yang dicapai umat Islam. Setidaknya dengan adanya KHI itu, maka saat ini di Indonesia tidak akan ditemukan lagi pluralisme Keputusan Peradilan agama, karena kitab yang dijadikan rujukan hakim Peradilan Agama adalah sama. Selain itu fikih yang selama ini tidak positif, telah ditransformasikan menjadi hukum positif yang berlaku dan mengikat seluruh umat Islam Indonesia. Lebih penting dari itu, KHI diharapkan akan lebih mudah diterima oleh masyarakat Islam Indonesia karena ia digali dari tradisi-tradisi bangsa Indonesia. Jadi tidak akan muncul hambatan Psikologis di kalangan umat Islam yang ingin melaksanakan Hukum Islam.⁵⁸

⁵⁸ Hasan, *Sejarah Terbentuknya Kompilasi Hukum Islam*, <http://el-ghozali-hasan.blogspot.co.id/2011/04/sejarah-terbentuknya-kompilasi-hukum.html> diakses pada 18/2/2018 pukul 21.25

G. Penelitian Terdahulu

Sebagaimana yang peneliti uraikan, penelitian ini membahas mengenai pertimbangan hukum penolakan perkawinan yang dilakukan oleh KUA. Ada beberapa skripsi atau penelitian yang telah membahas tentang hal tersebut, yakni:

Skripsi oleh Ahmad Afandi Badru Tamami, berjudul “Studi Kasus Terhadap *Iddah* Janda Hamil Di Kantor Urusan Agama Kecamatan Kampak Kabupaten Trenggalek”, IAIN Ponorogo tahun 2017. Peneliti menekankan bahwa KUA kecamatan Kampak Kabupaten Trenggalek memahami masa *iddah* berdasarkan apa yang tercantum dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI).⁵⁹

Ishak Tri Nugroho dalam skripsinya yang berjudul “Perkawinan Wanita Hamil dalam Pasal 53 KHI (Tinjauan Maqashid Syari’ah)” tahun 2014 IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta yang membahas secara khusus pasal 53 KHI beserta penerapannya juga tinjauan dari Maqashid Syari’ah. Bahwa dalam pasal 53 KHI tersebut masih ambigu sehingga memungkinkan adanya pemaknaan ganda serta penyalahertian pelegalan zina, sedangkan dari sisi maqashid Syari’ah pasal 53 KHI dimaknai sebagai pilihan atau alternatif apabila orang yang menghamili kabur dan lari dari tanggung jawab.⁶⁰

⁵⁹ Ahmad Afandi Badru Tamami, “Studi Kasus Terhadap *Iddah* Janda Hamil Di Kantor Urusan Agama Kecamatan Kampak Kabupaten Trenggalek”, *skripsi*, (Ponorogo, IAIN Ponorogo, 2017), dalam <http://etheses.iainponorogo.ac.id/2003/> diakses pada 2 Nopember 2017 pukul 19.34

⁶⁰ Ishak Tri Nugroho, “Perkawinan Wanita Hamil dalam Pasal 53 KHI (Tinjauan Maqashid Syari’ah)”, *skripsi*, (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2014), dalam

Zainul Arifin, dalam skripsinya yang berjudul “Penolakan Kantor Urusan Agama (KUA) Menikahkan Janda Hamil (Studi Kasus di KUA Kuwarasan Kabupaten Kebumen)”, IAIN Salatiga tahun 2015 yang membahas tentang penolakan KUA atas dasar masa *iddah* wanita hamil yang selesai setelah anak dilahirkan, meskipun *iddah* dengan mantan suami telah habis, tetapi jika ternyata dalam keadaan hamil maka perkawinannya ditolak, dalam artian ditunda selama waktu tertentu.⁶¹

Muhammad Tamyiz Ridho, Skripsi dengan judul “Perkawinan Wanita Hamil Akibat Zina (Menurut UU Tahun 1974 dan Fatwa MUI DKI Tahun 2000)” yang meninjau perkawinan wanita hamil di luar nikah menurut Fatwa MUI DKI dan Undang-undang bahwa boleh menikahi wanita yang hamil diluar nikah, hal ini dilakukan untuk menutup aib serta memperoleh status anak. Imam madzab juga berpendapat bahwa boleh menikahi wanita hamil asal yang menikah adalah yang menghamilinya sedangkan bila yang menikahi bukan orang yang menghamilinya para Imam Madzab berbeda pendapat tentang hal ini.⁶²

Adapun perbedaan dari penelitian ini dengan penelitian yang sudah ada adalah obyek penelitian yang menggunakan dari dua sisi, yakni KUA sebagai PPN yang berwenang melakukan pencatatan nikah serta

<http://digilib.uinsuka.ac.id/13435/1/BAB%20I%2C%20V%2C%20DAFTAR%20PUSTAKA.pdf>
diakses pada 2/11/2017 pukul 19.19

⁶¹ Zainul Arifin, “Penolakan Kantor Urusan Agama (KUA) Menikahkan Janda Hamil (Studi Kasus di KUA Kuwarasan Kabupaten Kebumen)”, *skripsi*, (Salatiga: IAIN Salatiga, 2015), dalam <http://perpus.iainsalatiga.ac.id/docfiles/fulltext/7877952707.pdf> diakses pada 2/11/2017 pukul 19.25

⁶² Muhammad Tamyiz Ridho, *Perkawinan Wanita Hamil Akibat Zina (Menurut UU Tahun 1974 dan Fatwa MUI DKI Tahun 2000)*, *Skripsi*, (Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah, 2014), dalam <http://repository.uinjkt.ac.id/dspace/bitstream/123456789/27814/1/MUHAMMAD%20TAMYIZ%20RIDHO-FSH.pdf> diakses pada 15/11/2017 pukul 05.06

Pengadilan Agama yang berhak melakukan pemeriksaan permohonan pencabutan penolakan perkawinan, sehingga dalam penelitian ini nantinya akan ditemukan sebab-sebab adanya permasalahan serta saran bagi semua pihak baik KUA, Pengadilan Agama maupun masyarakat.