

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Istilah pernikahan dalam Islam merujuk pada satu akad (ikatan) yang dilangsungkan oleh pria dan wanita, dengan kata lain disebut calon suami dan calon istri. Sebagaimana yang telah kita ketahui bahwasannya syarat perkawinan menurut agama islam salah satunya adalah Wali. Berasas pada aturan islam yang tersurat dalam Al-Qur'an dan As-sunnah, penetapan hak perwalian menjadi sebuah keharusan. Sebagian besar ahli fikih beranggapan bahwasannya salah satu penyebab tidak legal atau batalnya sebuah pernikahan disebabkan tidak adanya wali nikah dari pihak perempuan. Seorang wanita tidak dibenarkan menjadi wali nikah untuk dirinya sendiri maupun wanita lain. Hal ini berdasar pada dasar aturan dimana tidak akan terlaksana sebuah pernikahan tanpa adanya seorang wali.

Dalam riwayat Imam Abu Dawud¹, Rasulullah saw pernah bersabda:

“Tidak sah nikah kecuali dengan adanya wali”

Dan riwayat Imam Ibn Majah:²

“Seorang perempuan tidak boleh menikahkan perempuan lain atau menikahkan diri sendirinya. Sesungguhnya perempuan pezina adalah perempuan yang menikahkan dirinya sendiri”

Dalam prosesi akad nikah, pengucapan ijab (Serah) dari wali si mempelai wanita dan selanjutnya kabul (terima) oleh pengantin pria dianggap legal apabila diucapkan dihadapan saksi yang sesuai prasyarat. Hal ini berasas pada sabda

¹ Abu Dawud, 2000, *Sunan Abi Dawud*. Beirut : Dar Ihya al-Turath al-‘Arabiy, 324.

² Ibn Majah, t.t, *Sunan ibn Majah*. t.tp. : Maktabah Dar Ihya al-Kutub al-‘Arabiyah, 644.

Nabi Muhammad SAW yang dituturkan Iman Ahmad dari Hasan dari Imron bin Hushoini Marfu'an bahwasannya : "Legal atau tidaknya pernikahan tergantung ada tidaknya wali dan dua orang saksi".

Kodratnya seorang anak dari akibat pernikahan yang legal. Namun, terdapat pula anak yang dilahirkan tanpa melalui perkawinan yang legal, sebagai contoh akibat dari pergaulan bebas. Adanya pergeseran budaya, dimana masyarakat kita sudah berorientasi pada kebudayaan barat yang mengakibatkan ikut bergesernya nilai-nilai sosial masyarakat timur yang bahkan bertentangan dengan nilai agama yang diatur oleh Allah SWT.

Dengan atau tanpa takdir Tuhan, tidak ada anak didunia yang ingin dilahirkan tanpa perkawinan yang legal, maka tidak heran banyak kasus dimana anak-anak yang lahir tanpa melalui perkawinan yang legal dianggap sebagai aib, fitnah, dan bahkan dipinggir. Tentunya ini menjadi tidak adil, karena kesalahan orang tuanya si anak harus menderita.

Menyamakan kedudukan anak yang dilahirkan sebelum adanya perkawinan dengan anak legal dipilih sebagai alternatif. Namun demikian, sistem pernikahan dijadikan dasar pokok dalam membangun masyarakat yang mungkin kehilangan arti dan kesuciannya. Cara ini dianggap membenarkan ikatan diluar nikah, dimana pihak perempuan yang hamil sebab zina akan mendapat jaminan bahwa anak yang dilahirkannya mendapat kedudukan yang sama dengan anak legal. singkatnya, tidak diharuskannya status pernikahan antara laki-laki dan perempuan untuk tinggal bersama apabila tidak ada kesiapan finansial.

Semakin meningkatnya praktik kumpul kebo atau ikatan bebas tanpa didasari perkawinan yang legal yang signifikan di masa sekarang, menjadi persoalan tersendiri yang kiranya perlu diselesaikan dan dicari jalan keluarnya.

Status anak legal tercipta sebagai dari aturan sebab akibat (kausalitas aturan). Maksudnya dengan adanya perkawinan yang legal yang memiliki konsekuensi logis akan melahirkan keturunan yang legal dimata aturan dan agama. Hal ini tentu berikatan dengan garis keturunan atau nasab yang jelas antara bapak dan anak. Oleh karenanya, jika anak yang dilahirkan berasal dari ikatan diluar pernikahan mengakibatkan si anak tidak memiliki nasab yang jelas atau terputusnya nasab seorang anak dengan bapak biologisnya, namun hal ini tidak berlaku untuk ikatan antara anak dan ibu biologisnya.³ Dari pendapatnya Wahbah Zuhaili,⁴ di buku *Fiqh Islāmī wa Adillatuhu* menerangkan ikatan antara anak dan ibu kandungnya memiliki ikatan keturunan dari tiap sudut kelahiran.

Pada UU No 1 Tahun 1974 pasal 42 tentang perkawinan dijelaskan bahwa anak legal ialah anak yang dilahirkan sebab adanya perkawinan yang legal. Hal ini segaris dengan Kompilasi Aturan Islam pasal 99 tentang: “anak yang legal ialah (a) anak yang lahir dari pernikahan yang legal, (b) akibat fertilisasi di luar rahim”. Ketetapan anak legal dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI pada intinya sama. Tetapi ketetapan KHI memperluas tentang dampak program bayi tabung.⁵

³ Nasaiy Aziz, “*Nasab Anak yang Lahir di luar Nikah: Analisis Fatwa MPU Aceh Nomor 18 Tahun 2015 dan Keputusan MK Nomor 46/PUU/- VIII/2010*”, *Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam* Vol. 1 No. 1. Januari-Juni 2017, Hal. 73

⁴ Wahbah Zuhaili, 2011, *Fiqh Islāmī wa Adillatuhu; Hak-hak Anak, Wasiat, Wakaf dan Warisan*, (terj: Abdul Hayyie Al-Kattani), jilid 10, Jakarta: Gema Insani, hal. 58.

⁵ Jazuni, 2006, *Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta: Haniya Press, hal. 189

Rumusan tersebut mempunyai dua arti, sehingga hal ini menjadi daya tarik untuk dilakukannya pengkajian. Pertama, anak legal ialah anak dilahirkan karena perkawinan yang legal. Artinya, seorang anak yang diahirkkan setelah diberlangsungkannya perkawinan yang legal antara suami istri, sehingga suami dan istri yang mana masih melahirkan di usia lanjut maka anak tersebut termasuk anak legal. Kedua, dikatakan anak legal yaitu lahirnya anak dari perkawinan legal.⁶

Dalam aturan Islam, perwalian harus dilakukan oleh orang yang mempunyai ikatan darah. Namun dalam Islam memperbolehkan seorang hakim menjadi wakil dalam pernikahan. Dapat dimengerti bahwa orang yang tidak memiliki ikatan darah dengan anggota yang akan diwalikan, tidak berhak untuk mewalikan. Menurut Imam Syafi'i, pria yang seorang pezina terputus ikatan darahnya dengan anak yang dilahirkan diluar nikah. Hal ini berakibat, bahwa laki-laki tersebut kehilangan hak wali dan hak waris atas anak yang dilahirkan.⁷

Seperti dikutip oleh Kamal Muchtar, para ahli fikih membagi wali nikah kedalam tiga bagian: pertama, sisi perwalian terdapat wali naşab (wali yang mempunyai hubungan keluarga dari si perempuan) dan wali hakim. Kedua, dari segi keberadaannya terdapat wali aqrab (dekat) maupun wali ab'ad (jauh). Ketiga, dari segi wewenangnya terdapat wali mujbīr maupun wali gairu mujbīr.⁸

Silsilah urutan perwalian nasab dimulai dari bapak biologis, kakek (dari keturunan bapak), dan lain-lain. Pada garis pria, kerabat pria, kerabat pria satu

⁶ Ibid, hal. 190

⁷ Wahbah Zuhaili, 2012, *fiqh Imam Syafi'I, Mengupas Masalah Fiqhiyah Berdasarkan Al-Qur'an dan Hadits*, (terj: Muhammad Afifi, dkk), jilid 2, cet. 2, Jakarta: Almahira, hal. 6.

⁸ Kamal Muchtar, 1993. *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, cet. Ke-III Jakarta: Bulan Bintang, hal. 101.

bapak, anak pria kerabat kandung pria, anak pria kerabat pria satu bapak, anak pria dari anak pria kerabat kandung pria, anak pria dari anak pria kerabat pria satu bapak, kerabat kandung pria bapak (paman), kerabat pria bapak satu bapak (paman satu bapak), anak kandung pria paman, anak pria paman satu bapak, kerabat kandung pria kakek, anak pria kerabat kandung pria kakek, kemudian anak pria kerabat pria kakek satu bapak.⁹ Berdasarkan susunan silsilah tersebut, maka anak yang dilahirkan sebelum adanya pernikahan yang legal hanya mempunyai garis keturunan ibu dan kerabat ibunya, dan bukan bapak biologisnya. Sehingga dapat ditarik kesimpulan, bahwa tidak ada garis keturunan wali yang bisa mewalikan.¹⁰

Dalam UU No. 1 tahun 1974, tidak dijelaskan secara detail tentang peraturan Wali Nikah hanya saja bagi calon pengantin yang umurnya masih dibawah 21 tahun sehingga ketika menikah harus mempunyai izin dari orang tuanya sebagai syarat nikah.¹¹ Kemudian dipertegas dengan Kompilasi Aturan Islam pasal 19 menerangkan bahwa adanya Wali nikah menjadi rukun yang wajib dipenuhi bagi pengantin wanita.¹²

Salah satu syarat dan rukun wajib pernikahan ialah wali nikah. Namun dalam kasus anak diluar perkawinan, hal ini mengakibatkan permasalahan dikarenakan tidak adanya wali nasab. Meskipun terdapat undang-undang yang memperbolehkan menggunakan wali hakim, namun pada kenyataannya hal ini

⁹ Ahmad Azhar Basyir, 2004, *Hukum Perkawinan Islam*, cet. 10, Yogyakarta: UII Pers Yogyakarta, Hal. 41

¹⁰ Muhammad Jawad Mughniyah, 2005, *Fiqh Lima Mazhab; Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hanbali, Ja'fari*, (terj: Masykur AB, dkk), cet. 15, Jakarta: Lentera, hal. 578

¹¹ Mohd. Idris Ramulyo, 2002, *Hukum Perkawinan Islam, Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, cet. 4, Jakarta: PT Bumi Aksara, hal. 224

¹² Kompilasi Hukum Islam Pasal 19

masih dipandang sebagai hal yang tidak lazim oleh masyarakat karena ketidakjelasan status aturan nasab calon mempelai. Fatalnya, pemilihan wali nikah yang tidak bernasab pada bapak biologisnya dijadikan pilihan utama untuk menghindari pertanyaan dan stigma masyarakat mengenai status calon mempelai.¹³

Dengan mengambil langkah ini tentu akan menimbulkan masalah yang dimana mengakibatkan tidak legalnya pernikahan tersebut akibat mendatangkan wali yang tidak ada ikatan nasab untuk dijadikan wali nikah. Disamping itu mayoritas pernikahan yang dilakukan tidak mengusut terlebih dahulu tentang kelahiran anak dengan tenggang waktu pernikahan. Bagi keturunan yang lahir dan telah di akui dari pasangan pezina yang telah dinikahkan secara tidak langsung sudah mendapat legalitas atas hak wali.

Atas dasar permasalahan diatas, penulis tertarik untuk membedah dan mengkaji hal yang berkaitan dengan masalah tersebut dengan judul “PERWALIAN AYAH BIOLOGIS ANAK DILUAR PERKAWINAN DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF INDONESIA (KUA Kecamatan Andong tahun 2019)”.

B. Rumusan Masalah

Dari redaksi yang dijelaskan pada latarbelakang tersebut, penulis mengajukan susunan permasalahan sebagai berikut:

¹³ Fina Aulia Rahmah, 2017, *Ayah istilhaq sebagai wali nikah menurut hukum islam (studi pada kantor urusan agama dalam wilayah kota banda aceh)*, Skripsi Sarjana Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh, hal. 3

1. Bagaimanakah cara menetapkan wali nikah atas anak yang lahir sebelum perkawinan di KUA Kecamatan Andong?
2. Apakah perwalian bapak kandung dari anak yang lahir diluar perkawinan di KUA Kecamatan Andong sudah benar menurut Aturan Islam dan Aturan Positif di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Dari ulasan rumusan masalah tersebut, maka tujuan riset ini antara lain:

1. Untuk mendeskripsikan cara menetapkan wali nikah atas anak yang lahir sebelum perkawinan di KUA Kecamatan Andong
2. Untuk mendeskripsikan perwalian bapak kandung dari anak yang lahir sebelum pernikahan yang benar menurut Aturan Islam dan Aturan Positif Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Riset ini, peneliti berharap mampu memberi kontribusi teori maupun praktis, yaitu:

1. Manfaat Teoritis

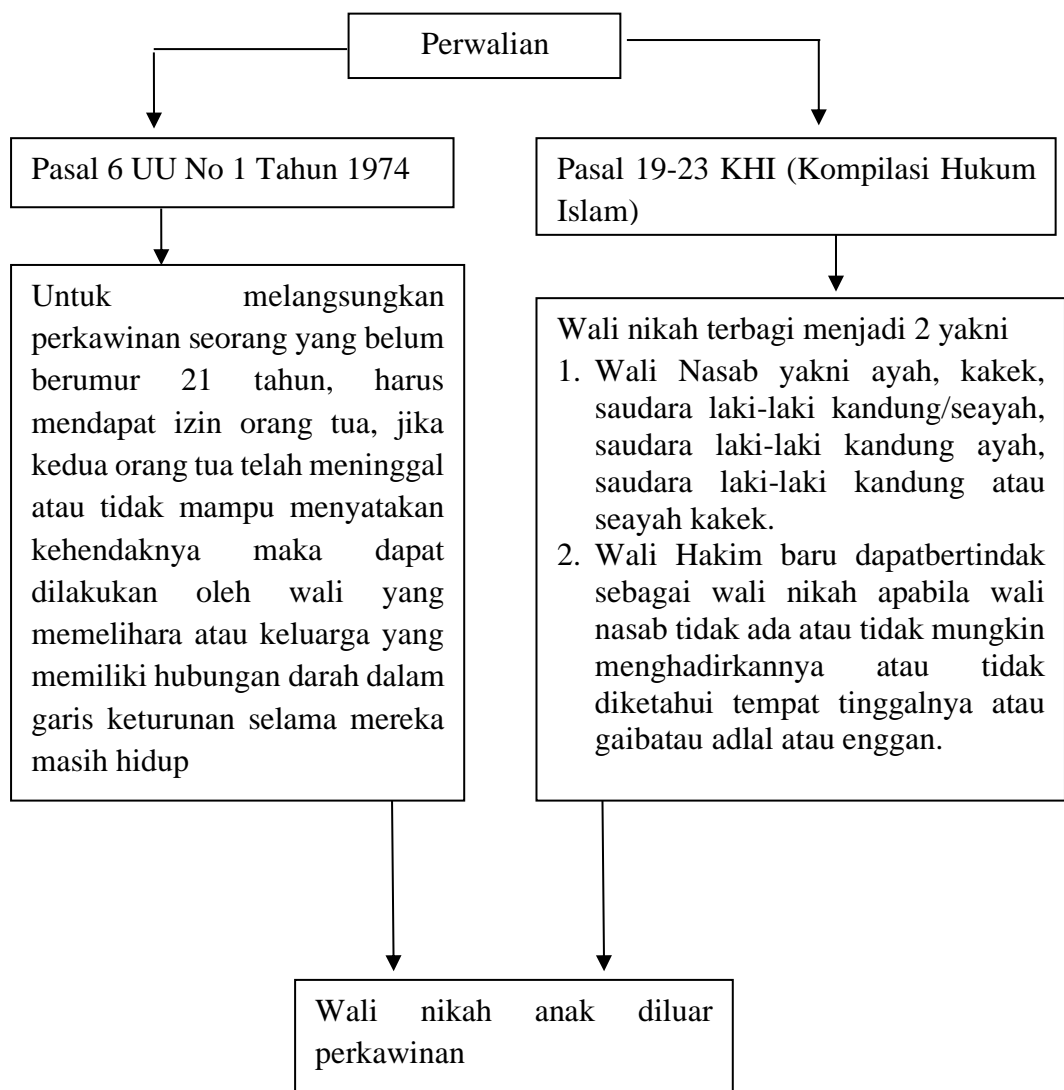
Kerangka dasar dalam riset ini dapat dijadikan sebagai acuan oleh peneliti berikutnya untuk melakukan kajian lebih luas mengenai penentuan wali nikah.

2. Manfaat Praktis

- a. Bagi Pengkaji: riset ini bisa dipakai dalam menentukan wali nikah yang sesuai menurut aturan Islam dan aturan positif Indonesia dan penerapannya di masyarakat.

- b. Bagi Masyarakat: memberikan penjelasan kepada masyarakat mengenai krusialnya menentukan wali nikah untuk anak perempuan yang lahir sebelum terjadi perkawinan legal antara ibu dan bapaknya yang menentukan legal tidaknya perkawinan dari segi aturan Islam dan aturan positif Indonesia.
- c. Bagi Lembaga: dijadikan masukan yang membangun dan kerangka acuan untuk riset selanjutnya.

E. Kerangka Pemikiran



Gambar 1. Kerangka Pemikiran

F. Metode Penelitian

Metode riset ialah kegiatan terstruktur yang didasarkan pada metode atau cara, susunan, dan akibat berpikir yang mempunyai tujuan untuk mengkaji satu atau beberapa permasalahan aturan tertentu menganalisa gejalanya.¹⁴ Dalam riset ini peneliti menggunakan metode:

1. Metode Pendekatan

Dari riset ini, peneliti telah memakai metode pendekatan ialah yuridis normatif dimana dasar riset ini berupa kajian bahan pustaka maupun data sekunder yang diperoleh dari pengamatan terhadap aturan dan literatur yang memiliki kaitan dengan problematika yang akan diteliti.¹⁵

2. Jenis Penelitian

Dari riset ini, peneliti telah memakai penelitian kepustakaan yang disebut sebagai (*library research*) dengan jenis riset berupa aturan normatif. Riset aturan normatif merupakan proses pengkajian sumber aturan sebagai norma, dengan cara melakukan riset pada bahan pustaka dan data sekunder yang memiliki kaitan dengan objek penelitian

3. Lokasi penelitian

Lokasi dilakukannya riset ini ialah di Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan Andong.

¹⁴ Khudzaifah Dimiyati dan Kelik Wardiono, 2004, *Metode Penelitian Hukum*, Surakarta: Fakultas Hukum Muhammadiyah University Press, hal 1.

¹⁵ Ibid, hal. 4.

4. Jenis Data

a. Data Primer

Sumber data yang diperoleh melalui pihak pertama.¹⁶ Berupa akibat penelitian lapangan dengan melakukan observasi dan menanyakan langsung kepada pejabat Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan Andong.

b. Data Sekunder

Sumber data yang diperoleh melalui kajian kepustakaan maupun dokumentasi, berupa akibat riset dan pengolahan yang dilakukan orang lain dalam bentuk buku maupun dokumentasi.¹⁷ Untuk selanjutnya, data sekunder ini dikaitkan dengan data primer yang didapat dari penelitian langsung dilapangan.

5. Metode Pengumpulan Data

a. Studi Kepustakaan

Suatu cara pengambilan data yang didapat dari sumber referensi berupa aturan perundangan, buku, laporan, terbitan dan kepustakaan lain yang memiliki kaitan dengan riset.

b. Observasi

Kegiatan pengamatan dan pencatatan yang sistematis dimana sengaja dilakukan untuk mengetahui atau memperoleh informasi berupa fenomena sosial dengan tanda-tanda psikis yang akan diteliti.¹⁸

¹⁶ Amirudin dan Zainal Asikin, 2012, *Pengantar Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, hal.30.

¹⁷ Jhony Ibrahim, 2009, *Metodologi Penelitian Hukum*, Malang: Bayu Media, hal. 65.

¹⁸ Basrowi dan Suwandi, 2008, *Memahami Penelitian Kualitatif*. Jakarta: Rineka Cipta, hal. 94.

c. Wawancara

Cara untuk mendapat informasi dengan menanyakan langsung kepada responden terkait fenomena atau permasalahan yang akan diteliti. Dalam riset ini, peneliti fokus terhadap masalah yang terjadi di Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan Andong.

6. Metode Analisis Data

Riset ini juga menggunakan metode deskriptif kumulatif untuk menganalisis permasalahan. Dimana analisis yang dilakukan bersifat memberi penjelasan dan penggambaran mengenai peraturan yang berlaku, buku kepustakaan, literatur dan juga dokumen yang berkaitan dengan data primer yang diperoleh dari studi lapangan dan akhirnya diambil kesimpulan.

G. Sistematika Penulisan

Dari skripsi ini, penulis menyusun sistematika penulisan yang terbagi kedalam empat bab, dimana setiap bab mempunyai sub bagian antara lain:

BAB I berisi penjabaran Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

BAB II menjabarkan adanya Tinjauan Pustaka yang menggambarkan kerangka berpikir yang dijadikan pedoman dalam menjawab permasalahan aturan tentang penentuan wali nikah bapak terhadap anak yang lahir sebelum pernikahan dalam aturan Islam dan aturan positif Indonesia. Mencakup penjelasan tentang definisi wali nikah, syarat perwalian dalam perkawinan, jenis dan tata urutan wali nikah, wali nikah bapak atas anak yang lahir sebelum pernikahan. Dalam bab ini juga dijelaskan tentang definisi anak dan status nasab

anak yang lahir sebelum pernikahan serta penjelasan mengenai cara pandang aturan Islam dan Aturan Positif Indonesia terhadap status wali nikah bapak atas anak yang lahir sebelum pernikahan.

BAB III berisi Akibat riset dan Pembahasan, maka bagian ini dimunculkan akibat riset yang telah didapat dari analisa permasalahan mengenai proses aturan dimana perwalian bapak biologis dari anak diluar perkawinan dalam pandangan Aturan Islam (KUA Kecamatan Andong) menjadi pokok permasalahan utama dalam riset ini.

BAB IV Penutup yang menyimpulkan akibat riset secara keseluruhan serta masukan yang membangun yang dapat digunakan oleh KUA dalam proses perwalian atas anak yang lahir sebelum pernikahan sesuai dengan ketentuan aturan Islam.