

**PENENTUAN WALI NIKAH
ANAK HASIL KAWIN HAMIL DI LUAR NIKAH
(Studi Kasus Pernikahan di Kabupaten Kendal
Tahun 2013 – 2015)**



TESIS

Dibuat guna memenuhi salah satu persyaratan untuk
Memperoleh gelar Magister Studi Islam

Oleh :

ADIB MUHLASIN
NIM : 135112018

**PROGRAM MAGISTER STUDI ISLAM
PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGOSEMARANG
TAHUN 2016**



KEMENTRIAN AGAMA RI
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
PASCASARJANA

FTM-

Jl. Walisongo 3-5, Semarang. Telp/Fak: 024-7614454

PERSETUJUAN PEMBIMBING TESIS

Yang bertandatangan di bawah ini menyatakan telah menyetujui tesis mahasiswa:

Nama : Adib Muhlasin
NIM : 135112018
Program Studi : Studi Islam
Konsentrasi : Hukum Islam
Judul : Penentuan Wali Nikah Anak Hasil dari Kawin Hamil di Luar Nikah Studi Kasus di Kabupaten Kendal Tahun 2013- 2015

Untuk diujikan dalam Ujian Tesis Program Magister.

| Nama | Tanggal | Tandatangan |
|------|---------|-------------|
|------|---------|-------------|

Dr. Muh. Fauzi, M.Ag.

13 Juli 2016

PERNYATAAN KEASLIAN TESIS

Dengan penuh kejujuran dan tanggungjawab, saya Adib Muhlasin, NIM 135112018, menyatakan dengan sesungguhnya bahwa tesis ini:

1. Seluruhnya merupakan karya saya sendiri dan belum pernah diterbitkan dalam bentuk dan untuk keperluan apapun.
2. Tidak berisi materi yang pernah ditulis oleh orang lain, kecuali informasi yang terdapat dalam referensi yang dijadikan judul rujukan dalam penulisan tesis ini.

Saya bersedia menerima sanksi dari Pascasarjana apabila dikemudian hari ditemukan ketidak benaran dari pernyataan saya ini.

Semarang, 24 Juni 2016
Penulis,

Adib Muhlasin

ABSTRAK

Pegawai Pencatat Nikah atau PPN adalah pegawai yang diangkat oleh pemerintah untuk melaksanakan pengawasan dan pencatatan nikah bagi warga negara yang beragama Islam. Dalam melaksanakan tugasnya PPN berpedoman pada Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam (KHI), Peraturan Menteri Agama (PMA) dan Keputusan Menteri Agama (KMA) serta peraturan lain tentang pencatatan nikah.

Dalam praktek di lapangan, telah terjadi perbedaan penentuan wali nikah di kalangan PPN di Kabupaten Kendal dalam menentukan wali nikah bagi pengantin wanita yang terlahir akibat Kawin Hamil di luar nikah. Perbedaan ini disebutkan dalam Pasal 99 UU nomor 1 tahun 1974 yang menyatakan “*Anak yang sah adalah anak yang lahir dalam atau akibat pernikahan yang sah.*” yang berimplikasi hukum yang berbeda pula.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah *yuridis-sosiologis*. Pendekatan *yuridis* digunakan untuk menganalisa pelaksanaan penentuan wali nikah berdasarkan hukum normatif yang melihat sisi kepastian hukum setiap anak. Sedangkan pendekatan *sosiologis* untuk mengetahui tradisi fiqh *munakahat* yang berlaku di Kabupaten Kendal. serta bagaimana sikap PPN untuk melakukan pengawasan dan pencatatan nikah.

Penelitian ini merujuk pada data pernikahan tahun 2013 – 2015 yang ada pada buku register pernikahan di KUA masing-masing. Setiap tahunnya ada sekitar 9.640 peristiwa dari jumlah tersebut terdapat 775 atau 8% dilaksanakan dengan jalan *tahkim* atau wali hakim. dari 775 Peristiwa terdapat 480 (62%) terjadi karena usia kehamilan kurang dari 6 bulan . Ini berarti 480 Peristiwa tersebut berpotensi terjadi perbedaan dalam wali nikah di kalangan PPN di Kab. Kendal

Dalam pelaksanaannya, 20 PPN se. Kab. Kendal, ada yang menghitung usia kehamilannya dan ada yang tidak. bagi yang tidak menghitungnya maka kapanpun anak lahir selagi setelah terjadinya pernikahan sah, maka anak memiliki hubungan nasab dengan ayahnya dan menjadi wali nikahnya, Namun bagi yang menghitung usia kehamilan, maka akan dirinci kapan terjadinya pernikahan orang tua? dan kapan anak dilahirkan? Apabila kelahirannya kurang dari 6 bulan, maka diambil jalan *tahkim*, namun apabila 6 bulan atau lebih, maka ayah berhak menjadi walinya. Perbedaan ini disebabkan karena berbeda memahami ketentuan anak sah dalam UU No. 1 Tahun 1974 Pasal 42.

Tradisi fiqh *munakahat* yang berjalan di Kab. Kendal adalah Fqh Syafi’i. Ini berarti nasab seorang anak didasarkan pada usia kehamilan, ketika PPN mengambil jalan *tahkim* sesuai tradisi masyarakat Kab. Kendal, ada satu gajalan dalam hukum administrasi yaitu penulisan nama ayah kandung, satu sisi diakui sebagai ayah kandung dan sisi lainnya terhalang perwaliannya, sementara dalam Undang-Undang tentang perkawinan tidak diatur hubungan perdata seperti itu.

Kata Kunci : Penentuan Wali Nikah, Anak Hasil Kawin Hamil, Kabupaten Kendal

MOTTO

قال تعالى

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ

فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا

"Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (Nya), dan *ulil amri* di antara kamu. Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Quran) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benarbenar beriman kepada Allah dan hari kemudian. Yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya."QS An Nisa' 59

KATA PENGANTAR

Segala puji bagi Allah SWT atas segala limpahan rahmat dan karunia-Nya kepada kita semua berupa akal dan fikiran sehingga manusia mampu merenungi kebesaran dan kuasa-Nya. Shalawat dan salam senantiasa tercurahkan kepada baginda besar *sayyidinā* Muhammad SAW. Semoga kita termasuk umatnya yang mendapatkan limpahan *syafā'at*-nya di akhirat kelak.

Dengan penuh kerendahan hati, penulis bersyukur dapat menyelesaikan karya ilmiah yang sederhana berupa Tesis dengan judul “Penentuan Wali Nikah Anak Hasil dari Kawin Hamil di Luar Nikah Studi Kasus di Kabupaten Kendal Tahun 2013- 2015” dengan lancar dan baik.

Penulis menyadari bahwa terselesaikannya tesis ini bukanlah dengan hasil jerih payah penulis secara pribadi, melainkan semua itu bisa terwujud berkat akumulasi dari bimbingan, pertolongan dan do'a dari berbagai pihak yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan tesis ini. Oleh sebab itu sudah sepatutnya penulis menyampaikan terimakasih kepada :

1. Prof. Dr. H. Muhibbin, M.Ag. selaku Rektor UIN Walisongo Semarang.
2. Direktur Pascasarjana UIN Walisongo Semarang

3. Dr. Muh. Fauzi, M.Ag. selaku dosen pembimbing yang telah dengan ringan tangan dengan teliti serta kreatifitasnya dalam membimbing penulis, sehingga dapat mengantarkan penulis untuk menyelesaikan penulisan tesis ini.
4. Segenap pegawai dan staf Pasca Sarjana UIN Walisongo Semarang.
5. Kepada kedua orang tua tercinta yang telah mendorong penulis untuk selalu menimba ilmu dan meningkatkan pengetahuan.
6. Kepada seluruh teman di Pasca Sarjana UIN Walisongo Semarang.

Semoga Allah senantiasa melimpahkan rahmat kasih sayangNya kepada pihak-pihak yang penulis sebutkan diatas. Penulis menyadari dengan segala kerendahan hati bahwa penulisan tesis ini masih jauh dari sempurna. Oleh karena itu, penulis membuka lebar semua masukan baik kritik maupun saran demi kelengkapan tesis ini. Penulis berharap, semoga hasil penelitian ini dapat bermanfaat bagi penulis pada khususnya dan bagi pembaca yang budiman pada umumnya. *Amiin ya rab al-‘ālamîn.*

Semarang, Agustus 2016

Penulis,

Adib Muhlasin

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB - LATIN

Berdasarkan surat keputusan bersama Menteri Agama RI dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan RI Nomor : 158/ 1987 dan 0543 b/ U/ 1987 tanggal 22 Januari 1988.

I. Konsonan Tunggal

| Huruf Arab | Nama | Huruf Latin | Keterangan |
|------------|------|-------------|--------------------------|
| أ | Alif | A | Huruf A |
| ب | Ba' | B | Huruf B |
| ت | Ta' | T | Huruf T |
| ث | Tsa' | Ts | Huruf T dan S |
| ج | Jim | J | Huruf J |
| ح | Ha' | H | Huruf H (titik dibawah) |
| خ | Kha | Kh | Huruf K dan Huruf H |
| د | Dal | D | Huruf D |
| ذ | Zal | Z | Huruf Z (titik di atas) |
| ر | Ra' | R | Huruf R |
| ز | Z | Z | Huruf Z |
| س | Sin | S | Huruf S |
| ش | Syin | Sy | Huruf S dan Huruf Y |
| ص | Sad | S | Huruf S (titik di bawah) |
| ض | Dad | D | Huruf D (titik di bawah) |
| ط | Ta | T | Huruf T (titik di bawah) |

| | | | |
|---|--------|---|--------------------------|
| ظ | Za | Z | Huruf Z (titik di bawah) |
| ع | ‘Ain | ‘ | Koma terbalik (di atas) |
| غ | Gain | G | Huruf G |
| ف | Fa | F | Huruf F |
| ق | Qaf | Q | Huruf Q |
| ك | Kaf | K | Huruf K |
| ل | Lam | L | Huruf L |
| م | Mim | M | Huruf M |
| ن | Nun | N | Huruf N |
| و | Wau | W | Huruf W |
| ه | Ha’ | H | Huruf H |
| ء | Hamzah | · | Apostrof |
| ي | Ya | Y | Huruf Y |

II. Konsonan Rangkap

Konsonan rangkap yang disebabkan oleh syaddah tulis rangkap.

Contoh : نَزَّل = nazzala

بِهِنَّ = bihinna

III. Vokal Pendek

Fathah (َ) ditulis a, kasrah (ِ) ditulis i, dan dammah (ُ) ditulis u.

IV. Vokal Panjang

1. Fathah + Alif ditulis ā

جاهلية ditulis Jāhiliyyah

2. Fathah + Ya’ mati ditulis ā

يسعى ditulis yas’ā

3. Kasrah + Ya’ mati ditulis ī

كريم ditulis karīm

4. Dammah + Wawu mati ditulis ū

فروض ditulis furūd

5. Fathah + ya' mati ditulis ai

الزهيلي ditulis al-Zuhaili

6. Fathah + wawu ditulis au

الدولة ditulis al-Daulah

V. Ta' Marbutah di Akhir Kata

1. Bila dimatikan ditulis ha kata ini tidak diperlukan terhadap kata Arab yang sudah diserap ke dalam bahasa Indonesia seperti : shalat, zakat, dan sebagainya kecuali bila dikehendaki kata aslinya.

2. Bila disambung dengan kata lain (frase) ditulis h.

Contoh : بداية المجتهد ditulis Bidayah al-Mujtahid

VI. Hamzah

1. Bila terletak di awal kata, maka ditulis berdasarkan bunyi vokal yang mengiringnya. Seperti إن ditulis inna.

2. Bila terletak di akhir kata, maka ditulis lambang apostrof (∨). Seperti شيءي di tulis Syaiun

3. Bila terletak di tengah kata setelah vokal hidup, maka ditulis sesuai dengan bunyi vokalnya. Seperti ربائب ditulis raba'ib.

4. Bila terletak ditengah kata dan dimatikan, maka ditulis dengan lambang apostrof (∨). Seperti تأخذون ditulis ta'khuzūna.

VII. Kata Sandang Alif + Lam

1. Bila diikuti huruf qomariyyah ditulis al

البقرة ditulis al-Baqarah.

2. Bila diikuti huruf syamsiyah, huruf L diganti dengan huruf syamsiyah yang bersangkutan النساء ditulis an-Nisa'.

VIII. Penulisan Kata-kata dalam Rangkaian Kalimat

Dapat ditulis menurut bunyi atau pengucapannya dan menurut penulisannya.

ذوى الفروض ditulis zawi al-furud

أهل السنة ditulis ahlu al-sunnah

DAFTAR SINGKATAN

| | |
|------------|---|
| AS | : 'Alaihi al-salam |
| cet. | : cetakan |
| Depag | : Departemen Agama |
| H | : Hijriyah (kalender yang dihitung berdasarkan perjalanan Bulan dihitung sejak Hijrah Nabi Muhammad dari Makkah ke Madinah) |
| H. | : Haji |
| hal | : halaman |
| KanKemenag | : Kantor Kementerian Agama |
| Kec. | : Kecamatan |
| Kemenag | : Kementerian Agama |
| KH. | : Kyai Haji |
| KHI | : Kompilasi Hukum Islam |
| KMA | : Keputusan Menteri Agama |
| KUA | : Kantor Urusan Agama |
| M | : Masehi/Miladiyah (kalender yang dihitung berdasarkan Perjalanan Matahari, dan dimulai sejak lahirnya Nabi Isa A.S.) |
| PMA | : Peraturan Menteri Agama |
| PPN | : Pegawai Pencatat Nikah |
| R.A | : Radiyallah 'anh |
| S.Ag | : Sarjana Agama |
| S.Sy | : Sarjana Syariah |
| SAW | : Sallallâhu 'alaihiwasallam |
| SE | : Surat Edaran |
| SWT. | : Subhanâhuwata'âla |
| t.t. | : Tanpa tahun penerbitan |
| terj. | : Terjemahan |
| hkm | : Hakim |
| Nsb | : Nasab |
| ttp. | : Tanpat tempat/ kota penerbit |

PERSEMBAHAN

Kupersembahkan Tesis Ini Teruntuk :

Istri Tercinta Laila Fitriyan Ambarwati S.Kep

Ketiga Buah Hati ku tersayang : Muhammad Khoirul Anami Izza,

Zahro Atira Kholida dan Dewi Hajar Afa Nisa

Orang Tua Tersayang : Bapak H. Sachmad Afini dan , Ibunda Hj.

Shalihah atas Keikhlasan dan hak-haknya yang berkurang serta

Do'a- Do'anya

DAFTAR ISI

| | |
|---|------|
| HALAMAN JUDUL | i |
| HALAMAN PENGESAHAN | ii |
| HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN | iii |
| ABSTRAK | iv |
| MOTTO | v |
| KATA PENGANTAR | vi |
| PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN | viii |
| DAFTAR SINGKATAN | xii |
| PERSEMBAHAN | xiii |
| DAFTAR ISI | xiv |

BAB I :PENDAHULUAN

| | |
|---------------------------------|----|
| A. Latar Belakang Masalah | 1 |
| B. Rumusan Masalah | 10 |
| C. Tujuan Penelitian..... | 10 |
| D. Signifikasi Penelitian..... | 10 |
| E. Telaah Pustaka..... | 11 |
| F. Metode Penelitian..... | 14 |
| 1. Jenis Penelitian..... | 14 |
| 2. Pendekatan | 14 |
| 3. Sumber data..... | 15 |
| 4. Metode Pengumpulan Data..... | 15 |
| 5. Metode Analisis Data | 17 |
| G. Sistematika Penulisan..... | 17 |

BAB II : STATUS HUKUM DAN PERWALIAN NIKAH ANAK KAWIN HAMIL SERTA FUNGSI PEGAWAI PENCATAT NIKAH (PPN) DALAM PERNIKAHAN

| | |
|---|----|
| A. Urgensi Kenasaban dalam Keluarga | 19 |
| 1. Hukum Kawin Hamil dalam Prespektif Fiqh Munakahat | 22 |
| a. Boleh secara Mutlak..... | 22 |
| b. Boleh Bersyarat..... | 23 |
| c. Haram Secara Mutlak..... | 24 |
| 2. Status Hukum Anak Kawin Hamil dalam Fiqh Munakahat dan Hukum Positif | 26 |
| a. Madzhab Hanafi | 27 |
| b. Madzhab Syafi'i | 29 |
| c. Sebab Perbedaan Pendapat dalam Madzhab | 32 |

| | | |
|----|---|----|
| d. | Hukum Positif | 34 |
| 3. | Perwalian Nikah Anak dari Kawin Hamil | 39 |
| a. | Pengertian dan Substansi Perwalian Nikah | 39 |
| b. | Wali Nikah Bagi Anak Kawin Hamil dalam Fiqh Madzhab..... | 39 |
| 1) | Madzhab Hanafi | 39 |
| 2) | Madzhab Maliki | 41 |
| 3) | Madzhab Syafi'i | 42 |
| 4) | Madzhab Hambali | 43 |
| c. | Wali nikah dalam Prespektif Hukum Positif | 44 |
| B. | Tugas Dan Fungsi Pegawai Pencatat Nikah (Ppn) dalam Kerangka Perundang- Undangan | 45 |
| 1. | PPN Selaku Petugas Pencatat Nikah | 45 |
| 2. | PPN Selaku Wali Hakim..... | 48 |

BAB III PELAKSANAAN PERNIKAHAN DI KABUPATEN KENDAL

| | | |
|----|--|----|
| A. | Profil Kabupaten Kendal..... | 51 |
| 1. | Letak Geografis Kabupaten Kendal | 51 |
| 2. | Jumlah Penduk dan Pemeluk Agama di Kabupaten Kendal..... | 53 |
| B. | Pelaksanaan Pernikahan di Kabupaten Kendal | 54 |
| 1. | Data Pernikahan di Kabupaten Kendal Tahun 2013 - 2015 | 55 |
| 2. | Data Pejabat dan Latar Belakang Pendidikan PPN di Kabupaten Kendal Tahun 2013 - 2015 | 55 |
| a. | Data Pejabat PPN Tahun 2013 - 2015 | 57 |
| b. | Latart Belakang PPN Tahun 2013 - 2015 | 60 |
| 3. | Penentuan Wali Nikah Pengantin Hasil Kawin Hamil Tahun 2013 - 2015 di Kabupaten Kendal..... | 61 |
| a) | Kabupaten Kendal Bagian Atas..... | 61 |
| b) | Kabupaten Kendal Bagian Tengah | 65 |
| c) | Kabupaten Kendal Bagian Pantai Utara | 68 |

BAB IV ANALISIS PENENTUAN WALI NIKAH ANAK HASIL KAWIN HAMIL DI LUAR NIKAH DAN IMPLIKASINYA DALAM KEHIDUPAN BERAGAMA DI KABUPATEN KENDAL

| | | |
|----|--|----|
| A. | Analisis Penentuan Wali Nikah Bagi Wanita Akibat dari Kawin Hamil | 72 |
| 1. | Perwalian Nikah dengan Wali Hakim dan Alasan PPN | 72 |
| 2. | Perwalian Nikah dengan wali Nasab dan Alasan PPN | 75 |
| 3. | Perwalian Nikah Menurut Para Kyai di Kab. Kendal..... | 77 |
| 4. | Penulisan Nama Identitas Ayah dalam Akta Nikah | 81 |

| | | |
|---------------------------------|--|------|
| B. | Implikasi Perbedaan Dalam Kehidupan Beragama di Kabupaten Kendal | 83 |
| 1. | Aspek Hukum..... | 83 |
| a. | Status dan Kategori Anak dalam Perspektif Perundang-undangan..... | 84 |
| b. | Hak-hak anak dalam Perundang-undangan | 87 |
| 2. | Aspek Sosiologis | |
| a. | Masyarakat dan struktur Sosial | 88 |
| b. | Kyai dan Peran sosial dalam masyarakat..... | 91 |
| c. | Anak hasil kawin hamil dalam kehidupan bermasyarakat .. | 93 |
| BAB V PENUTUP | | |
| A. | Kesimpulan | 98 |
| B. | Rekomendasi dan Saran..... | 101 |
| DAFTAR PUSTAKA | | |
| | | xvii |
| RIWAYAT HIDUP | | |
| | | xxii |

DAFTAR PUSTAKA

- A.Yasid, 2012, *Logika Induktif dan Deduktif dalam tradisi pemikiran ushul Fiqh, Asy Syir'ah*, Jurnal Ilmu Syariah dan Hukum. Vol 46 No. I Januari – Juni 2012
- Ab Al Qasim Bin Ubaidillah Bin Al Husain Bin Al Hasan Ibn Al Jallab Al Bashri, 1971, *Al Tafri' fi fiqh al Imām Mālik Bin Anas*, Dār al Kutub Al Ilmiah, Juz II
- Abu Bakar Ali Bin Muhammad Al Haddad Al Yamani, tt, *Al Jawhar Al Nayyirah 'Ala Muhtaşar al Quduri*, Makatabah Haqoniyah, Pakistan
- Abu Zahrah, Muhammad, tt, *Ilmu Ushūl al Fiqh* Dār al Fikri al araby
- Ahmad Darir dkk, tt, *Hasiyah Al Dasuki 'ala asy syarh al Kabir*, 'Isa al Babi al Halaby, II
- Al Thufi, Najmudin Al Thufi, 1993, *Risalah Fī ri'ayah Al Maslaḥah* , Ad Dar Al Misriyah al lubnaniyah, cetakan I
- Al Anşāri, Zakariya Bin Muhammad Bin Zakariya, 2000, *Asn al Maṭālib fī Syarh ar Raudhah at Ṭālib*, Beirut: Dar al Kutub al ilmiah
- Al Bukhari, Imam Abi Abdillah Muhammad Bin Ismail Bin Ibrahim Bin Mughiroh Bin Bardizbah Al-Ja'fi, tt, *Shahih Al-Bukhari*, Dār al- Fikr, Beirut Libanon.
- Al Daruqutni, Ali Bin Umar Al Daruqutni, tt; *Sunan Al daruqutni*, Dar Ibnu Hazm,
- Al Ḥafiz Abu Dawud Sulaiman Bin Abi Al Asy'ās Al Sajistanī, 2005, *Sunan Abī Dāwud*, Dār al Fikri, Beirut Libanon
- Al Hafiz Abu Zakariya Muhyiddin Bin Syarof Al Nawawi, tt, *Al Majmuk Syar Al Muhazzab*, Syirkah min Ulama' Al Azhar, mesir, Juz XVII,
- Al Ḥambali, Al Ḥāfidz Abū Abdillah Bin Ahmad Bin Muhammad, 1998, *Musnad al Ḥāfidz Abi Abdillah Bin Aḥmad Bin Ḥanbal*, Riyadh: Bait al afkār ad Dauliyah

- Al Ĥusaini, Taqyuddin Abi Bakar al Ĥuṣni al Ĥusaini ad Dimasqi, 2001. *Kifayah al Akhyar fi Ḥalli Gayah al ikhtiṣar fil fiqh asy Syafi’I* .Dimasqo: Dar al Basyā’ir
- Al Khaṭīb, Yahya Bin Abdur Rahman, *Ahkam Al Mar’ah Al Ḥamil, Silsilah Wa Tahqiqat Muhtarah Min Majalah Al Hikmah* , Abu Muhnadin an Najdi,
- Al Mawardi, Abi al Ḥasan ‘Ali Bin Muhammad Bin Ḥabib Bin al Mawardi al Basri, 1994, *Al Ḥawi al Kabir Fī al Fiqh al Imam Al Syafi’i*, Dār al kutub al Ilmiah, Beirut Libanon, Cetakan pertama
- Al Nasfi, Abdullah Bin Ahmad Bin Mahmud Hafizuddin An Nasfi, *al Bahru al Raiq Syarh kanzu ad daqaiq*, Dar al Kutub al Ilmiah, Beirut Libanon, Juz III
- Al Syafi’i, Abu Abdilah Muhammad Bin Idris Al Syafi’i, *Al Um*, Bait Al Afkar Al Dauliyah, ‘Oman Yordania
- Al Syarbini, Samsuddin Bin Muhammad Bin Muhammad al Khotib, 2010 *Al Iqna’ fi ḥalli alfāz abī Syujak, Dirasah, wa Tahqiq wa Ta’liq*, Beirut: Dar al Kutub al Ilmiah,
- Al Syarbini, Samsudin Bin Muhammad Bin Muhammad al Khotib, 1997, *Mugni al Muhtāj ila Ma’rifat Ma’āni alfāz al Minhāj*, Beirut: Dar al Ma’arif.
- Al Syarozi, Abu Ishaq bin Ibrahim bin Ali bin Yusuf al Fairuzabadi, 1995, *Al Muhaddzab Fi Al Fiqh Al Imam Asy Syafi’i*, Beirut: Dar al Kutub al Ilmiah.
- Al Syaukani, Muhammad ‘Ali Bin Syaukani, *Irsyad Al Fukhul Ila Tahqiq Al Ḥaq Min Ilm al Usūl*, 2000, Dār al fadhilah Riyāz saudi Arabia, Juz I
- Al Zuhaily, Wahbah, 1985, *Al-Fiqh al-Islamywa Adillatuh*, Dimasqo, Syiria: Dār al Fikri. Juz. VII
- Al Zuhaily, Wahbah, 1995: *Al Fiqh asy Syafi’I al Muyassar*, Dimasqo: Dar al Fikri.
- Ali, Mohammad Daud : 2006: *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata hukum di Indonesia*, Jakrata: Raja Grafindo Persada
- Ambo Upedan Damsit; 2010, *Asas-Asas Multiple Reseahes, Dari Norman K. Denzin Hingga W. Creswell dan Penerapannya*, Sleman: Tiara Wacana.
- Andi Gadjong, Agus salim 2011, “Kedudukan Anak di luar Pernikahan Menurut KUH Perdata dan Menurut Hukum Islam”, *Jurnal Asy-Syir’ah* Vol. 45, No. 1, 2011, 1.
- Arikunto, Suharsimi, 2010, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktik* .Jakarta :Rineka Cipta

- Asy Syaerozi, Abu Ishaq Ibrahim Bin Ali Bin Yusuf al Fairuzabady, 1995; *Al Muḥaḥab Fi fiqh al Imam al Syaḥi'i*, Dār al Kutub al Imiyah, Baeirut Libanon , Cetakan pertama, Juz III, halaman 79
- Bedner, A., & Van Huis, S. (2010). *Plurality of marriage law and marriage registration for Muslims in Indonesia: a plea for pragmatism*. *Utrecht Law Review*, 6(2), 175-191.
- Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Kementerian Agama Republik Indonesia, 2015, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Perkawinan*
- Faridl, Miftah, 2007, *Peran Sosial Politik Kyai di Indonesia*, Jurnal Sosio teknologi Edisi 11 Tahun 6 , Agustus 2007 dalam bentuk PDF
- Ibnu 'Abidin, 2003, *Rad al Muḥtar 'Ala Dur al Muḥtar Syarah tanwir al abṣar wa Jami'i al biḥar*, Dār al Kutub al Ilmiyah, kutub Baeirut Libanon cetakan khusus Juz IV
- Ibnu Majah, Abu Abdillah Bin Muhammad Bin Yazid al Quzwaini, tt, *Sunan Ibn Majah*, Riyadl: Maktabh al Ma'arif
- Ibnu Qudamah*, Abdullah Bin Ahamd Bin Muhammad Bin Qudamah, tt, *Al Mugni Wa Yalihi Asy Syarh Al Kabir, Dar al Kitab al Arabiy*,
- Imam Syarafudin Musa al Hajawi Al Muqoddasi, tt; *Al iqnā' fī fiqh Imām Ahmad Bin Hambal*, Beirut Libanon
- Isna Wahyudi, Muhammad, 2007, *Membaca ulang konsep perwalian dalam Dalam Perspektif Mohammed Arkoun*, Jurnal Studi Gender dan Islam, Vol. 5, No. 2, April 2007, 259-260
- J. Dwi Narwoko dan Bagong Suyanto, 2004, *Sosiologi; Teks Pengantar dan Terapan*, Jakarta, Prenadamedia Grop
- Lembaga Bahasa Arab Mesir, 2004, *al Mu'jam Al Wasit*, Maktabah al Syuruq al Dauliyah Cetakan ke- 4 hal. 1058
- Mardani, 2009, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, Jurnal Hukum No. 2 Vol. 16 April 2009
- Mastur, tt, *Peranan Dan Manfaat Sosiologi Hukum Bagi Aparat penegak Hukum*, Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum QIST , makalah dalam bentuk PDF Di Unduh Pada Tanggal 3 Mei 2016
- Muhammad Bin ahmad bin Muhammad Bin Rusydi al Qurtubi, 2007; *Bidayah al Mujtahid wa Nihayah al Muqtashid*, Baitul Afkar Al Duliyah Yordania

- Muhammad Bin Ali Bin Muhammad Bin Ali Bin Abdur Rahman al Ĥanafi, 2002, *Ad Dur Al Muhtār Syarah Tanwīr Al Absār Wa Jami'i Al Bihār*, Beirut: Dār al Kutub Al Ilmiah
- Muhammad Bin Ali Bin Muhammad Bin Ali Bin Abdur Rahman al Ĥanafi, 2002, *Ad Dur Al Muhtār Syarah Tanwīr Al Absār Wa Jami'i Al Bihār*, Beirut: Dar Al Kutub Al Ilmiah.
- Munawwir, Ahmad WarsonMunawwir, 1994, *Kamus Al Munawwir Arab - Indonesia*, Yogyakarta: PP Al Munawwir, 1984, Halaman 1582
- Mustika, Dian,tt, *Marriage Registration, Family Law, Islamic World Pencatatan Perkawinan dalam Undang-Undang Hukum Keluarga di Dunia Islam*, Makalah PDF
- Panitera MK,2010, *Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010* tentang uji materiil Pasal 2 Ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No 1 tahun 1974 tentang perkawinan (PDF)
- Rahardjo, Satjipto, 2006, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti
- Rofiq, Ahmad, 2004, *Fiqh Kontekstual dari normatif ke pemaknaan Sosial*, Yogyakarta Pustaka Pelajar Ofset.
- _____, 2004, *Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada
- Rokhmat, Abu, 2012, *Hukum Progresif, pemikiran Satjipto Rahardjo dalam Prespektif Teori Maslahahh*, Semarang, Program Pasca Sarjana IAIN Walisongo Semarang
- Samsul Hadi, 2012,“*Legalitas Perkawinan Di Luar Islam (Nikah Al-Kuffar) Menurut Ibnu Taimiyah*”, *Asy-Syir'ahJurnal Ilmu Syari'ah dan Hukum*, Vol.,46 No. I, Januari-Juni 2012,139
- Saryono,2011, *Metodologi Penelitian Kesehatan, penuntun Praktis bagi Pemula*, Jakarta: Mitra Cendikia.
- Shomad, Abu, 2010, *Hukum Islam, Panorama Prinsip Syaria'ah dalam Hukum Islam*, Jakarta, Kencana.
- Sirajuddin M, 2008, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*,Yogyakarta; Pustaka Pelajar.
- Sugiyono,2012, *MetodePenelitian Kombinasi (mixed Methods)*, Bandung: Alfabeta CV.
- Syarifuddin, Amir, 2007, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia, Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana.

Usman, Suparman, 2001, 2012, *Hukum Islam, Asas-Asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum di Indonesia*, Jakarta, Gaya Media Pratama

Wijayanta, Tata, 2013, , *Asas Kepatian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga. (artikel pribadi)* Fakultas Hukum Universitas Gajah mada

Zein, Satria Efendi M :2010:*Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer, Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*. Jakarta: Kencana

RIWAYAT HIDUP

NAMA LENGKAP : ADIB MUHLASIN
NIM : 135112018
Tempat, tanggal lahir : Kendal, 10 November 1971
Alamat : Desa Jambearum Rt.01/01 Patebon
Status : Kawin
Pekerjaan : PNS Kemenag Kab. Kendal
Telephon/HP : 081326767785

PENDIDIKAN FORMAL :

1. SDN 2 Gemuhblanten Kendal, Lulus th.: 1984
2. MTs NU 08 Gemuh Kendal Lulus th. 1987
3. MA Futuhiyyah 1 Mranggen Demak Jur. Agama Lulus th. 1990
4. S1 IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta Lulus th. 1995 Fak. Adab Jurusan Bahasa dan Sastra Arab sekarang menjadi UIN Sunan Kalijaga

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sebagai makhluk sosial, manusia akan berinteraksi antara satu dan lainnya kemudian membentuk suatu komunitas yang diikat dalam satu norma yang disepakati bersama. Mereka berinteraksi dan saling mengenal satu sama lainnya sehingga menimbulkan kecenderungan untuk hidup bersama secara berpasang-pasangan yang disatukan ikatan pernikahan. Namun adanya interaksi dan hubungan antara laki dan perempuan yang tidak terkontrol bisa mengakibatkan pada suatu kondisi yang tidak diinginkan seperti kehamilan di luar nikah. Terjadinya kehamilan di luar nikah telah melanggar norma-norma sosial di masyarakat. Untuk menutupi aib diri dan keluarga karena kehamilan tersebut, lalu dilaksanakanlah perkawinan. Perkawinan dengan wanita hamil ini memiliki makna dan tujuan ganda, selain bertujuan untuk menutupi aib keluarga juga bertujuan agar setiap anak yang lahir ke dunia tetap memiliki hak-hak dasarnya sebagai warga negara sebagaimana di atur dalam UUD 1945 Pasal 28D “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan sama di hadapan hukum”

Adanya pemahaman keagamaan dan keyakinan yang berlaku dalam masyarakat tentang kebolehan menikahi wanita hamil di luar nikah ini sejalan dengan Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 53 (1) “Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya”. Namun implikasi dan akibat hukum dari pelaksanaan pernikahan ini menimbulkan

perbedaan pandangan yang serius di masyarakat. Apakah anak yang lahir dari kawin hamil memiliki hubungan nasab dengan ayahnya atau tidak? Dan apakah ada perbedaan antara hubungan nasab dengan hubungan perdata?. Pada saat yang sama kenasaban dalam keyakinan mereka menjadi dasar dalam menentukan wali nikah bagi wanita yang akan menikah. Lantas bagaimana status hukum anak dari kawin hamil tersebut dalam prespektif hukum positif dan menurut tradisi hukum dalam masyarakat?. Persoalan ini adalah *khilafiyah* yang masih terjadi hingga sekarang.

Pernikahan bagi warga Negara Indonesia yang memeluk agama Islam di Indonesia telah diatur oleh Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Jo Undang Undang No. 22 tahun 1946 tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk. UU No. 1 Tahun 1974 merupakan hukum material perkawinan sedangkan hukum formalnya diatur dengan UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. sebagai pelengkap dalam menyelesaikan kasus atau sengketa masalah perkawinan disusunlah Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang telah ditetapkan dan disebarluaskan melalui Instruksi Presiden No. 1 tahun 1991 (Syarifuddin, 2007 :1). Dari segi historis, undang-undang perkawinan telah memperkuat diskursus tentang hak-hak wanita sekaligus memperkuat hukum Islam secara *formalistik*.¹

Pemerintah telah membuat regulasi yang menunjuk Kantor Urusan Agama (KUA)² selaku instansi yang menanggapi pernikahan dan Pegawai

¹Bedner, A., & Van Huis, S. (2010). *Plurality of marriage law and marriage registration for Muslims in Indonesia: a plea for pragmatism*. *Utrecht Law Review*, 6(2), 175-191.

² Dalam Peraturan Menteri Agama No 11 Tahun 2007 pasal 1 ayat (1) disebutkan Kantor Urusan Agama Kecamatan yang selanjutnya disebut KUA adalah instansi Departemen

Pencatat Nikah (PPN) selaku pejabat yang bertanggung jawab melaksanakan pengawasan dan pencatatannya. seorang Kepala KUA atau Pegawai Pencatat Nikah (PPN) bertugas melaksanakan pemeriksaan persyaratan, pengawasan dan pencatatan peristiwa nikah/rujuk, pendaftaran cerai talak, cerai gugat, dan melakukan bimbingan perkawinan (Peraturan Menteri Agama No. 11 Tahun 2007), PPN juga ditunjuk sebagai Wali Hakim sebagaimana dalam Peraturan Pemerintah No. 30 Tahun 2005 pasal 1 ayat (2) “Kepala KUA selaku Wali Hakim yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali nikah³”

Dalam administrasi pencatatan nikah, seorang PPN atau penghulu berkewajiban untuk melakukan pemeriksaan dan *verifikasi* dokumen calon suami, istri dan wali nikahnya. Pemeriksaan ini bertujuan untuk mendapatkan kebenaran formil maupun materiil calon pengantin dan wali nikahnya. Dari proses pemeriksaan ini dapat diketahui apakah rencana pernikahan bisa dilanjutkan pada tahap pernikahan atau tidak, siapa yang akan menjadi wali nikahnya, kapan pernikahan akan dilaksanakan dan di mana. Apabila dari hasil pemeriksaan petugas melihat ada kekurangan atau halangan syarat, maka petugas harus menerbitkan N8 (kekurangan syarat). Kemudian apabila sampai waktu yang ditentukan persyaratan tidak juga dipenuhi, maka harus diberikan penolakan dengan menerbitkan N9 (surat keterangan penolakan),

Agamayang bertugas melaksanakan sebagian tugas Kantor Departemen Agama kabupaten/kota di bidangurusan Agama Islam dalam wilayah kecamatan.

³Seorang kepala KUA bisa melaksanakan tugasnya selaku wali hakim apabila calon pengantin tidak mempunyai wali nasab yang berhak atau wali nasabnya tidak memenuhi syarat, atau mafqud, atau berhalangan, atau adhal sebagaimana diatur dalam KHI pasal 23, jo. PP no. 30 pasal 2 jo. PMA no 11 Tahun 2007 Pasal 18.

terhadap penolakan ini yang bersangkutan bisa mengajukan keberatan ke Pengadilan Agama⁴

Terkait dengan calon istri yang merupakan hasil kawin hamil, maka PPN / Penghulu akan meneliti apakah calon istri dilahirkan setelah 6 bulan atau kurang dari 6 bulan sejak terjadinya akad nikah?. Dalam kasus calon istri yang lahir kurang 6 bulan, telah terjadi perbedaan sikap dan pandangan di kalangan PPN dalam penentuan wali nikah, Apakah ayah biologisnya bisa menjadi wali nikah atau tidak dan bagaimana dalam pencatatan nama ayah dalam administrasinya? Perbedaan sikap dan pandangan ini muncul karena berbeda dalam memahami status hukum anak sah yang termaktub dalam UU No. 1 Tahun 1974 Pasal 42 “Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”. Perbedaan di antara mereka ini menimbulkan beberapa pertanyaan besar yaitu apakah setiap anak sah berarti mempunyai hubungan nasab dengan ayahnya dan berhak menjadi wali nikah serta mewarinya? atau anak sah dari kawin hamil ini adalah dalam hukum formalnya saja tetapi secara hakikinya adalah anak zina sehingga perwaliannya terhalang, lalu bagaimana dengan hubungan kewarisan antara keduanya? Apakah ikut terhalang juga? sementara dalam buku nikahnya ia tercatat sebagai anak kandungnya. Ataupun antara keduanya hanya memiliki

⁴Dalam pasal 12 PMA 11 Tahun 2007 disebutkan “dalam hal hasil pemeriksaan membuktikan bahwa syarat-syarat perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (2) tidak terpenuhi atau terdapat halangan untuk menikah, maka kehendak perkawinannya ditolak dan tidak dapat dilaksanakan. 2. PPN memberitahukan penolakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) kepada calon suami dan walinikah disertai alasan-alasan penolakannya.3. Calon suami atau wali nikah dapat mengajukan keberatan atas penolakan sebagaimana dimaksud ayat(1) kepada pengadilan setempat. Apabila pengadilan memutuskan atau menetapkan bahwa pernikahan dapat dilaksanakan, maka PPN diharuskan mengizinkan pernikahan tersebut dilaksanakan.

hubungan perdata saja sebagaimana dalam perubahan pasal 43 ayat (1) UU No 1/1974?

Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 tahun 2010 tentang perubahan Pasal 43 ini adalah “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya” Putusan MK jelas terkait dengan anak luar nikah, sementara yang menjadi pokok permasalahan di sini adalah anak sah yang lahir dari pernikahan sah. Terhadap putusan MK ini, MUI membuat reaksi keras dengan mengeluarkan fatwa No. 11 Tahun 2012 Tentang “Kedudukan Anak Zina dan Perlakuan Terhadapnya”. Dalam fatwa ini, secara jelas MUI menyatakan tentang kedudukan anak Zina dalam Hukum Islam tidak memiliki hubungan nasab, kewarisan dan nafkah dari lelaki yang mengakibatkan kelahirannya. Namun bila dikaji lebih detail sebetulnya fatwa MUI ini tidak secara langsung bertentangan dengan putusan MK karena yang menjadi obyek hukum keduanya berbeda, dalam Putusan MK yang menjadi obyek hukum adalah anak luar nikah yaitu anak yang lahir dari orang tua yang tidak terikat pernikahan sah menurut hukum positif atau pernikahannya tidak tercatat dalam register pernikahan di KUA. Sehingga boleh jadi anak ini hasil pernikahan syara’ sedangkan dalam fatwa MUI yang menjadi obyek hukum adalah anak zina yang mana anak zina ini tidak dikenal dalam hukum positif.

Dalam petunjuk teknik pengisian data, pemerintah, dalam hal ini adalah Kementerian Agama juga telah menerbitkan Surat Edaran Dirjen Bimas Islam dan Urusan haji No. D/ED/PW.01/03/1992, tanggal 9 Maret 1992 tentang petunjuk pengisian formulir NTCR pada Bab III “Teknik pemeriksaan wali dan mempelai” huruf B yang berbunyi “Bila calon mempelai wanita anak pertama dan walinya adalah ayahnya, maka perlu ditanyakan tanggal nikah dan tanggal lahir anak pertamanya, bila terdapat ketidakwajaran, seperti baru 5 bulan menikah anak pertama sudah lahir, maka anak tersebut masuk kategori anak ibunya, dengan demikian perlu diambil jalan *tahkim* (wali hakim)” Edaran ini seakan menyelesaikan masalah, namun sesungguhnya tidaklah demikian, karena semua Dokumen dan data dalam formulir NTCR mengacu pada hubungan kandung semua, lalu bagaimana memposisikan ayah kandung yang sah tetapi tidak bisa menjadi wali nikah dalam administrasinya, di samping itu apakah alasan PPN menjadi wali hakim sementara dalam UU No. 1 tahun 1974, KHI dan juga PMA tidak ditemukan alasan perpindahan wali nasab ke wali hakim karena usia kehamilan kurang dari 6 bulan.

Apabila setiap anak yang sah berarti memiliki hubungan nasab dengan ayahnya, maka ini bertentangan dengan realitas dan tradisi masyarakat di Kabupaten Kendal sebagai satu komunitas yang telah memiliki tradisi dan fiqh *munakahat* sendiri. Dalam pandangan kebanyakan masyarakat, kyai merupakan pewaris para Nabi (*al Ulama' warasah al anbiya'*). Posisi ini membuat mereka dianggap lebih benar dan lebih tahu

terkait masalah keagamaan. Menurut tradisi fiqh *munakahat* mereka, kenasaban anak ditentukan oleh usia kehamilan sebagaimana dalam ketentuan fiqh Syafi'iyah

Kabupaten Kendal salah satu dari 35 Kabupaten/Kota yang berada dalam wilayah Provinsi Jawa Tengah, dengan nama resmi Pemerintahan Kabupaten Kendal yang beribukota di Kota Kendal, dengan luas wilayah 1.118,13 Km² yang terbagai dalam beberapa wilayah Administrasi yang meliputi 20 Kecamatan, 20 kelurahan dan 267 Desa (Permendagri No.66 Tahun 2011). Dari sisi topografi, Kabupaten Kendal terbagi dalam tiga daerah yaitu: daerah pegunungan yang terletak di bagian paling selatan dengan ketinggian antara 0 sampai dengan 2.579 m dpl. Suhu berkisar 25 C. Kemudian daerah perbukitan sebelah tengah dan dataran rendah serta pantai di sebelah utara dengan ketinggian antara 0 s/d 10 m dpl dan suhu berkisar 27 C dalam data yang dirilis Oleh BPS Kab. Kendal tahun 2015. Penduduk Kab. Kendal mulai tahun 2013 – 2015 mengalami penurunan. Pada tahun 2013 jumlah penduduk 955.945 jiwa kemudian menurun pada tahun 2014 menjadi 950.463 dan kembali naik pada tahun 2014 dengan jumlah mencapai 952.966 (BPS Kab. Kendal: 2015,17). Sedangkan jumlah pemeluk Agama berdasarkan data dari Kantor Kemenag Kab. Kendal⁵ pada tahun 2015 adalah 99% adalah Muslim artinya 99 % pernikahan yang terjadi dilaksanakan dengan hukum Islam dan dicatat di KUA kecamatan masing-masing

⁵Data ini berasal dari laporan data pemeluk agama oleh masing masing KUA yang kemudian diolah oleh analis di Kantor Kementerian Agama Kab. Kendal pada wal tahun 2016

Kantor Urusan Agama atau KUA di Kabupaten Kendal, merupakan perangkat sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undang. Dalam PMA No. 11 Tahun 2007 Pasal ayat (1) dan (2) dinyatakan “(1) Pegawai Pencatat Nikah yang selanjutnya disebut PPN adalah pejabat yang melakukan pemeriksaan persyaratan, pengawasan dan pencatatan peristiwa nikah/rujuk, pendaftaran cerai talak, cerai gugat, dan melakukan bimbingan perkawinan. (2). PPN dijabat oleh Kepala KUA”.

Praktek di lapangan menunjukkan adanya perbedaan perlakuan terhadap mempelai perempuan akibat dari kawin hamil. Kepala KUA Kec. Kaliwungu dalam menentukan wali nikah menggunakan ketentuan Fiqh Syafi’i yaitu menggunakan ketentuan ketentuan *aqalul haml* (minimal masa kehamilan) Apabila usia kandungan kurang dari 6 bulan maka ayah formalnya tidak bisa menjadi wali nikahnya dan perwalian menggunakan jalan *tahkim* atau menggunakan wali hakim, namun dalam pencatatanya nama ayah dalam kolom nama ayah kandung.⁶ Sedangkan kepala KUA Kec. Patean menyatakan apabila di saat pemeriksaan, orang tua pengantin mengakui telah melakukan hubungan tidak sah di luar nikah sebelum pernikahan maka akan diambil jalan *tahkim* sedangkan penulisan nama ayah *ditafsil*, apabila kurang dari 6 bulan maka ditulis nama Ibu dan apabila 6 bulan atau lebih ditulis nama ayahnya.⁷ Sedangkan kepala KUA Kec. Sukorejo menyatakan bahwa setiap anak yang lahir dari pernikahan yang

⁶ Wawancara dengan Kepala KUA Kec. Kaliwungu pada tanggal 14 Januari 2015 di KUA Kaliwungu Selatan pada acara Rapat Kerja Teknis KUA Se kab. Kendal Pukul 09.00 WIB

⁷ Wawancara dengan Kepala KUA kec. Patean pada hari Kamis, 15 Januari 2015 Pukul, 17.00 WIB via telephon

sah adalah sah dan memiliki hubungan nasab yang penuh dengan ayahnya, apabila dia seorang perempuan maka ayahnya bisa menjadi wali nikah baginya karena hubungan nasab tanpa melihat berapa usia kehamilan orang tua apakah ada 6 bulan atau kurang⁸

Adanya perbedaan sikap di kalangan PPN di Kabupaten Kendal ini, apabila dilihat dari prespektif kepastian hukum menjadi tidak jelas. Adanya ketidak samaan hukum dalam satu kasus yang sama akan mengakibatkan hukum yang berbeda-beda, Pengertian kepastian tersebut dapat dimaknai adanya kejelasan dan ketegasan terhadap berlakunya hukum di dalam masyarakat. Kepastian hukum merupakan perlidungan *yustiabel* terhadap tindakan sewenang wenang yang berarti seorang dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat, hukum tanpa kepastian hukum akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang (Wijayanta, 2013, 226-227). Dari aspek sosiologi hukum perbedaan penentuan wali nikah ini boleh saja terjadi, karena sosiologi hukum merupakan cabang khusus dari sosiologi yang memperhatikan untuk mempelajari hukum tidak sebagai konsep-konsep normatif melainkan sebagai fakta sosial.

Dari uraian diatas, ditemukan adanya problematika serius dikalangan PPN di Kabupaten Kendal. Problematika ini terkait dengan tidak adanya kesamaan hukum dalam penentuan wali nikah bagi mempelai wanita akibat

⁸Wawancara dengan Kepala KUA Kec. Sukorejo pada tanggal 14 januari 2015 pukul 19.00 WIB via telephon

kawin hamil ibunya perbedaan ini sebagai akibat dari adanya perbedaan persepsi diantara mereka dalam memahami ketentuan anak sah dan akibat hukumnya dalam UU No. 1 Tahun 1974.

B. Rumusan Masalah

Adapun rumusan masalah penelitian Tesis ini adalah :

1. Apakah pertimbangan dan alasan penentuan wali nikah pengantin akibat dari kawin hamil di Kabupaten Kendal bila ditinjau dari aspek hukum formal?
2. Bagaimanakah diskursus penentuan wali nikah bagi pengantin akibat kawin hamil ditinjau dari aspek sosial?
3. Bagaimana implikasi perbedaan tersebut dari aspek kepastian hukum dalam kehidupan sosial keagamaan masyarakat di Kabupaten Kendal?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui pertimbangan dan landasan yang menjadi dasar bagi PPN di Kabupaten Kendal dalam menentukan wali nikah bagi pengantin akibat dari kawin hamil.
2. Untuk mengetahui apakah perbedaan dalam menentukan wali nikah ini mempengaruhi kehidupan sosial keagamaan masyarakat di Kabupaten Kendal.

D. Signifikansi Penelitian

1. Memperoleh data yang akurat adanya perbedaan sikap dan pandangan di antara tokoh masyarakat yang ada di kabupaten Kendal tentang status kenasaban anak akibat dari kawin hamil.
2. Mengetahui hujjah mereka dalam menentukan wali nikah bagi anak akibat dari kawin hamil.
3. Dari sisi akademis diharapkan dapat menjadi kekayaan intelektual bagi peneliti khususnya juga bagi orang lain dalam rangka memberikan gambaran tentang sikap PPN di wilayah Kabupaten Kendal

E. Telaah Pustaka

Kajian pustaka adalah merupakan *previous finding* atau telaah terhadap penelitian terdahulu. Penelitian mengenai perkawinan dengan segala aspeknya telah banyak dilakukan oleh banyak peneliti. Namun, kajian yang membahas munculnya perbedaan dan sikap PPN dalam menentukan wali nikah bagi perempuan yang lahir akibat ibunya hamil di luar nikah sampai saat ini belum penulis temukan, karena itu, penulis bermaksud memberikan data otentik tentang perbedaan tersebut dan mencari tahu sebab dan kenapa terdadi perbedaan serta apa yang menjadi dasar dan landasan PPN kabupaten Kendal dalam menentukan wali nikah.

Untuk memperoleh gambaran tentang posisi penelitian ini di antara karya-karya yang sudah ada, penulis uraikan sebagai berikut :

1. Tesis Arif Kholil yang berjudul “Konflik dan Ketegangan Antara Fiqh dan Hukum Formal Islam (Studi Kasus Perkawinan di Kabupaten Demak) pada Pascasarjana IAIN Walisongo tahun 2003. Dalam tesisnya, dia menemukan adanya ketidaksepahaman masyarakat Demak terhadap aturan terjadinya jatuh talak di depan sidang Pengadilan Agama. Menurutnya, hal itu terjadi karena masyarakat memahami hukum Islam secara sempit dan dangkal. Persamaan dengan penelitian ini adalah sama sama membandingkan *fiqh munakahat* yang ada dengan undang undang yang legal formal. Sedangkan perbedaannya adalah terkait materi penelitian
2. Tesis Imron Jauhari yang berjudul “Penerapan Diskresi dalam Dunia Kepenghuluan, Studi Kasus Diskresi Penghulu Kota Semarang” yang ditulis pada Pascasarjana IAIN Walisongo Tahun 2007. Fokus pembahasannya adalah munculnya diskresi Penghulu dalam menyelesaikan kasus-kasus perkawinan dengan pendekatan struktur informal (aturan fiqh) bukan merupakan pelanggaran peraturan. Tema yang dibahas Imron Jauhari berkaitan dengan implementasi peraturan perundang-undangan perkawinan kesamaan dengan tesis ini adalah sama-sama meneliti adanya pelaksanaan nikah dengan pendekatan informal (aturan fiqh) yang tidak sesuai dengan aturan formal (UU Pernikahan) dan perbedaannya adalah masalah lokasi penelitian, pada Tesis Imron Jauhari locusnya adalah Kota

semarang sedangkan Penelitian ini locusnya adalah Kab. Kendal dan hanya terkait perwalian pengantin akibat dari kawin hamil

3. Tesis Zainal Fatah dengan judul “Rivalitas antara kyai dan pegawai pencatat nikah dalam interpretasi dan implementasi tentang ketentuan umur wali nikah” (Studi kasus di Kab. Kendal) pada Pascasarjana IAIN Walisongo yang ditulis Tahun 2010. Abstraksi dari Tesis tersebut adalah telah terjadi rivalitas dalam antara PPN dan kyai lokal terkait wali nikah yang sudah baligh dalam pemahaman fiqh sentris dan belum memenuhi persyaratan umur menurut ketentuan yang ada dalam Peraturan Menteri Agama (PMA) Nomor 11 Tahun 2007 Pasal 18 ayat (2) c yang mensyaratkan usia wali nikah berumur sekurang-kurangnya 19 tahun dalam pelaksanaannya apabila kekuasaan dominan ada di tangan kyai maka pelaksanaannya mengikuti ketentuan kiyai dan sebaliknya bila pengaruh PPN lebih kuat maka penentuan wali nikah menurut PPN. Kesamaan dengan penelitian ini adalah sama-sama meneliti kasus perwalian di Kabupaten kendal, sedangkan perbedaannya adalah dalam Tesis diatas terkait *ahliyatul ada'* bagi wali itu sendiri sedangkan penelitian ini adalah karena akibat perilaku orang tuanya.

Berdasarkan telaah pustakadiatas, kajian yang membahas tentang penentuan wali nikah bagi anak hasil kawin hamil dalam yang melibatkan PPN selaku Petugas Pencatat Nikah dan Juga Tokoh Agama yang menjadi

panutan masyarakat Kendal serta hujjah yang menjadi dasar dalam penentuan wali tersebut belum pernah dibahas.

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian dalam Tesis ini pada dasarnya adalah *field research* atau penelitian lapangan terkait dengan perbedaan sikap dan pandangan tentang kenasaban anak dari kawin hamil dan walinikahnya antara PPN selaku Kepala KUA Kecamatan dengan Tokoh agama dimana KUA itu berada.

2. Pendekatan

Pernikahan merupakan perilaku hukum yang mengakibatkan tindakan hukum yang lainnya, sebagai perilaku hukum maka dalam pelaksanaannya bisa di gugat secara hukum apabila tindakannya melawan hukum. Pernikahan juga merupakan bagian dari perilaku agama yang pelaksanaan disesuaikan dengan keyakinan dan tradisi mereka dalam suatu komunitas lingkungan sosial. Karena itulah pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah *yuridis – sosiologis*

Pendekatan yuridis digunakan untuk bisa menganalisa pelaksanaan penentuan wali nikah berdasarkan hukum normatif. Sedangkan pendekatan sosiologis untuk mengetahui hukum lapangan atau *law in action* di masyarakat Kab. Kendal yang hidup dalam

sebuah komunitas sosial keagamaan dengan perilaku dan keyakinan yang dimilikinya

3. Sumber Data

yang dimaksud Sumber data dalam penelitian adalah subyek dimana data dapat diperoleh (Suharsimi Arikunto,2010: 172.)

a). Primer

Data Primer disebut juga data tangan pertama, data primer diperoleh langsung dari subjek penelitian (Saryono,2011:77) yang menjadi data primer dalam penelitian ini adalah informasi dari PPN tentang alasan penentuan wali nikah bagi perempuan akibat ibunya telah hamil di luar nikah yang tertuang dalam akta nikah atau register. Akta nikah adalah akta autentik tentang pencatatan peristiwa perkawinan. Akta Nikah merupakan arsip pernikahan yang tersimpan di KUA

Data sekunder atau data tangan kedua adalah data yang diperoleh lewat pihak lain, tidak langsung diperoleh peneliti dari subyek penelitiannya (Saryono,2011:78) data sekunder dalam penelitian adalah seluruh karya yang terkait dengan konsep wali nikah, perundang-undangan dan lainnya yang terkait perwalian dalam nikah

4. Metode Pengumpulan Data

a). Wawancara (*interview*)

Esterberg (2002) mendefinisikan wawancara “*a meeting of two personsto exchange information and idea trough question and*

responses, resulting in communication and joint construction of meaning about a particular topic” wawancara adalah pertemuan dua orang untuk bertukar informasi dan ide melalui Tanya jawab, sehingga dapat dikonstruksikan makna dalam suatu topic tertentu (Sugiyono,2012:316) .

Dalam penelitian ini, penulis melakukan wawancara kepada beberapa Kepala KUA Kab. Kendal secara *sampling* yang mewakili daerah wilayah Kendal daerah pegunungan, pertengahan dan wilayah bagian pantai utara. Wawancara juga dilakukan kepada tokoh agama / kyai di mana terjadinya pernikahan sebagai bahan perbandingan antara pendapat dan alasan PPN dengan pendapat dan alasan para kyai. Wawancara ini bertujuan untuk mendapatkan gambaran komprehensif tentang penentuan wali nikah menurut keduanya.

b). Dokumentasi

Dokumen merupakan catatan peristiwa yang sudah berlalu, dokumen bisa berbentuk tulisan, gambar atau karya lain yang monumental dari seseorang (Sugiyono, 2012: 326) sedangkan dokumentasi adalah memperoleh data dengan menelusuri dan mempelajari dokumen, catatan, buku-buku, peraturan perundang-undangan. (Suharsimi Arikunto, 2010:274). Dalam penelitian ini penulis mencari informasi dari dokumen-dokumen yang memberikan penjelasan tentang wali nikah, baik berupa buku-buku karya ilmiah

atupun dokumen yang ada dalam KUA Kabupaten Kendal yang menjelaskan tentang wali nikah pada kasus tersebut di atas.

4. Metode Analisis Data

Analisis data adalah proses mencari dan menyusun data secara sistematis. Data bisa diperoleh dari hasil wawancara, catatan lapangan dan dokumentasi dengan cara mengorganisasikan data ke dalam kategori, menjabarkan ke dalam unit-unit, melakukan sintesa, menyusun ke dalam pola, memilih mana yang penting dan akan dipelajari dan membuat kesimpulan sehingga mudah difahami oleh diri sendiri ataupun orang lain. (Sugiyono, 2012: 333).

Dari data nikah yang telah diperoleh akan diklasifikasi dan diuraikan sesuai kebutuhan dalam penelitian ini⁹

G. Sistematika Penulisan

Tesis ini terdiri dari tiga bagian yaitu bagian muka meliputi judul, persetujuan pembimbing, pengesahan, motto, persembahan, deklarasi, abstraksi, kata pengantar dan daftar isi

Pada bagian kedua merupakan bagian isi yang dimulai dengan pendahuluan sebagai bab pertama. Pada bab pendahuluan ini yang berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan, dan signifikansi penulisan, metodologi penelitian dan sistematika penulisan

⁹Ambo Upe & Damsit dalam "Asas Asas Multiple Reseaches Dari Norman K. Denzin Hingga W. Creswell dan Penerapannya" 2010: 39" menjelaskan bahwa rancangan dalam penelitian Kualitatif sekedar sebagai pedoman awal bukan sebagai "kerangkeng" yang membatasi ruang gerak peneliti dalam melakukan penelitian.

Bab kedua akan diuraikan kajian teoritis perbedaan pandangan ulama' madzhab dan hukum positif serta fungsi dan peranan PPN dalam pernikahan yang meliputi hukum kawin hamil, status anak yang lahir dari pernikahan tersebut dan wali nikahnya dalam prespektif fiqh *munakahat* dan hukum positif dan sebab terjadinya perbedaan pendapat serta fungsi dan peranan PPN dalam kerangka perundang-undangan di Indonesia

Bab ketiga akan disajikan tentang pernikahan di kabupaten kendal mulai dari data nikah secara menyeluruh di Kabupaten Kendal mulai tahun 2013 – 2015 lalu dari data tersebut akan diambil sampel perkawinan pengantin akibat kawin hamil orang tuanya mewakili daerah pegunungan, pertengahan dan pesisir pantai utara. Selanjutnya data akan diklasifikasi sesuai penentuan hukumnya dan terakhir pendapat PPN dan tokoh agama terkait perwalian nikah ini.

Bab keempat akan dianalisis penentuan wali nikah bagi pengantin akibat kawin hamil di Kabupaten Kendal dan landasan hukum dalam menetukannya menurut PPN dan akibat perbedaan hukum dalam aspek kepastian hukum dan sosilogis serta implemtasinya dalam kehidupan sosial beragama di Kabupaten Kendal.

Bab kelima berisi penutup yang terdiri dari kesimpulan, saran dan rekomendasi.

BAB II

STATUS HUKUM DAN PERWALIAN NIKAH ANAK KAWIN HAMIL SERTA FUNGSI PEGAWAI PENCATAT NIKAH (PPN) DALAM PERNIKAHAN

A. Urgensi Kenasaban Anak dalam Keluarga

Pertalian nasab merupakan hubungan yang sangat penting dalam keluarga. Kenasaban merupakan hak setiap anak yang dilahirkan ke dunia nyata¹⁰. Menjaga nasab merupakan salah satu tujuan syariat Islam yang lima atau *al ḍaruriyah al khamsi* karena itu, syari'at Islam melarang keras seorang ayah mengingkari kenasaban anaknya sendiri dan seorang ibu diharamkan menasabkan anak kepada yang bukan ayahnya. Rosulullah SAW bersabda

من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام

“Seseorang yang menasabkan diri kepada selain ayahnya, padahal sesungguhnya dia mengetahui yang sebenarnya, maka surga haram baginya” (al Bukhari, tt:1054 hadis no. 4326).

Kenasaban, di samping hak bagi seorang anak, juga menjadi dasar dalam penentuan wali nikah. Keberadaan wali menjadi penentu sah dan tidaknya suatu pernikahan. Seorang wanita tidak bisa menikahkan dirinya bahkan seandainya dia telah mendapat ijin dari walinya sekalipun (Taqyuddin, 2001; 423).

¹⁰ UUD 1945 Pasal 28D “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan sama di hadapan hukum”

(لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج نفسها) وكنا نقول (التي تزوج نفسها هي الزانية) وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل ثلاث مرات¹¹) وقال ابن معين أنه أصح ما في الباب وقوله ذكر احتراز به عن الخنثى والمرأة فلا تصح عبارة المرأة في النكاح إيجابا وقبولا فلا تزوج نفسها بإذن الولي ولا بغير إذنه ولا غيرها لا بولاية ولا بوكالة للأخبار

Seorang perempuan memerlukan laki-laki yang bertindak sebagai wali dalam pelaksanaan di atas akad nikahnya. Ini sesuai dengan hadis Nabi yang diriwayatkan oleh Abu dawud dari Aisyah diatas

Ketentuan nikah hamil yang diatur dalam KHI pasal 53 bisa berjalan baik dan diterima oleh masyarakat, tidak terkecuali dalam masyarakat di Kabupaten Kendal yang akan menjadi obyek penelitian di sini. Pelaksanaan nikah hamil atau kawin hamil terlaksana tanpa ada ekses, karena sejalan dengan Tradisi *fiqh munakahat* yang berlaku dalam masyarakat, namun terjadinya pernikahan ini membawa problem baru yaitu bagaimana status hukum dan kedudukan anak yang lahir dari pernikahan tersebut?.

Terkait dengan kelahiran anak yang lahir kurang dari 6 bulan ada 2 kemungkinan. *Pertama* kehamilannya dengan orang yang kemudian menjadi suaminya. Dalam hal ini, berarti anak tersebut murni dari benih

¹¹ أَيُّمَا امْرَأَةً نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ. « ثَلَاثَ مَرَّاتٍ » فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالْأُسْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ (Abu Dawud,tt;388)

suaminya karena yang menikahi adalah yang menyiram sebelumnya¹². Namun perlu diketahui juga bahwa ketika terjadi akad nikah kondisi janin dalam perut ibunya telah bernyawa atau telah ditiupkan kepadanya ruh¹³ sesuai dengan sabda Nabi SAW

إن خلق أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوماً وأربعين ليلة ثم يكون علقة مثله ثم يكون مضغة مثله ثم يبعث إليه الملك فيؤذن بأربع كلمات فيكتب رزقه وأجله وعمله وشقي أم سعيد ثم ينفخ فيه الروح فإن أحدكم ليعمل بعمل أهل الجنة حتى لا يكون بينها وبينه إلا ذراع فيسبق عليه الكتاب فيعمل بعمل أهل النار فيدخل النار . وإن أحدكم ليعمل بعمل أهل النار حتى ما يكون بينها وبينه إلا ذراع فيسبق عليه الكتاب فيعمل عمل أهل الجنة فيدخلها

“Sesungguhnya salah seorang diantara kalian dikumpulkan penciptaannya di perut ibunya dalam waktu 40 (empat puluh) hari, kemudian menjadi segumpal darah selama 40 hari, kemudian menjadi segumpal daging selama itu juga (40 hari), kemudian diutuslah Malaikat kepadanya dan ditiupkan ruhnya, kemudian diperintahkan untuk menuliskan 4 perkara; rejeki, ajal, amal perbuatan dan nasibnya celaka atau bahagia (al Bukhari,tt; 1212)

¹²Tidak halal bagi seorang mukmin yang beriman pada Allah dan hari akhir untuk menyiramkan airnya pada tanaman orang lain yaitu mengumpuli wanita hamil yang bukan istrinya (Abu Dawud, tt; III,486)

¹³Normal masa kehamilan adalah 9 bulan. Dan janin akan bernyawa setelah melewati 120 hari (setelah 4 bulan) sejak terjadi pembuahan. Dan minimal masa kehamilan adalah 6 bulan, maka apabila terjadi kelahiran kurang dari 6 bulan sejak akad nikah berarti ketika akad terjadi janin yang berada dalam kandungan sudah bernyawa karena telah berumur lebih dari 120 hari sejak pembuahan.

kedua telah terjadi hubungan dengan laki-laki yang kemudian tidak menjadi suaminya, apabila dia seorang janda maka berarti dia telah berdusta tentang masa iddahnya dan hubungan nasab disambungkan kepada suami sebelumnya, namun bagaimana apabila dia bukan janda? Bagaimana status kenasaban anak dan siapakah yang akan menjadi wali nikah nantinya?

1. Hukum Kawin Hamil Dalam Prespektif Fiqh Munakahat

Kajian tentang hukum nikah hamil dalam prespektif fiqh *munakahat* termasuk masalah *khilafiyah* yang sudah dikenal dikalangan fuqoha', hukum nikah hamil ini, bila ditarik satu kesimpulan, maka hukum menikahi terhadap wanita hamil karena zina terbagi menjadi 3 kategori yaitu :

a. Boleh secara mutlak

Seorang wanita yang hamil karena zina boleh dinikah dan juga dikumpuli baik oleh yang menghamili atau bukan yang menghamilinya, Imam al Syafi'i (*Al Um*,2001;VI,30) berkata “
 (قال الشَّافِعِيُّ) فَالْإِخْتِيَارُ لِلرَّجُلِ أَنْ لَا يَنْكِحَ زَانِيَةً وَلِلْمَرْأَةِ أَنْ لَا تَنْكِحَ زَانِيًا فَإِنْ فَعَلَا فَلَيْسَ ذَلِكَ بِحَرَامٍ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا لَيْسَتْ مَعْصِيَةٌ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَفْسِهِ تُحَرِّمُ عَلَيْهِ الْحَلَالَ إِذَا أَتَاهُ قَالَ وَكَذَلِكَ لَوْ نَكَحَ امْرَأَةً لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا زَانَتْ فَعَلِمَ قَبْلَ دُخُولِهَا عَلَيْهِ أَنَّهَا زَانَتْ قَبْلَ نِكَاحِهِ أَوْ بَعْدَهُ لَمْ تُحَرِّمْ عَلَيْهِ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ أَخْذُ صَدَاقِهِ مِنْهَا وَلَا فَسْخُ نِكَاحِهَا وَكَانَ لَهُ إِنْ شَاءَ أَنْ

يُمْسِكُ وَإِنْ شَاءَ أَنْ يُطَلِّقَ وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ هُوَ الَّذِي وَجَدْتُهُ قَدْ زَنَى قَبْلَ أَنْ
يَنْكِحَهَا أَوْ بَعْدَ مَا نَكَحَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ فَلَا خِيَارَ لَهَا فِي فِرَاقِهِ وَهِيَ
زَوْجَتُهُ بِحَالِهَا وَلَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ وَسِوَاءَ حَدِّ الزَّانِي مِنْهُمَا أَوْ لَمْ يُحَدِّ أَوْ قَامَتْ
عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ أَوْ اعْتَرَفَ لَا يُحْرِمُ زِنَا وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَلَا زِنَاهُمَا وَلَا مَعْصِيَةَ مَنْ
الْمَعْصِيَةِ الْحَلَالِ إِلَّا أَنْ يَخْتَلِفَ دِينَاهُمَا بِشِرْكَ وَإِيمَانٍ

Beliau mempersilakan bagi seorang laki-laki untuk menikah dengan wanita zina atau sebaliknya, seorang perempuan suci untuk dinikahkan dengan laki-laki zina. Tiada dosa bagi keduanya untuk menikah, karena sesuatu yang haram (berzina) tidaklah menghalangi untuk menikah (halal), bahkan ketika seorang calon suami yang akan menikahi wanita mengetahui bahwa calon istrinya pernah berzina sebelum akad nikah atau setelah akad atau dia tahu sebelum mengumpulinya ataupun setelahnya, maka suami tetap boleh menikahinya dan dia tidak berhak menarik maharnya dan nikahnya juga tidak fasakh (bila sudah terjadi pernikahan), dia boleh memilih untuk memepertahankan atau melepaskannya dan juga sebaliknya seorang wanita tahu bahwa suaminya telah berzina sebelumnya menikahinya maka sang istri tetap tidak boleh menuntut cerai dan dia tetap sebagai istrinya

b). Boleh Bersyarat

Dalam Madzhab Hanafi menikahi wanita hamil juga diperbolehkan dengan alasan bahwa wanita hamil di luar nikah tidak termasuk wanita yang haram dinikahi sebagaimana dalam surat An Nisa (24). Namun terkait apakah wanita tersebut boleh dikumpuli atau tidak mereka memerincinya apabila yang menikahi adalah yang menghamilinya maka dia berhak mengumpulinya, sebaliknya bila bukan yang menghamilinya maka haram baginya mengumpulinya hingga melahirkan dan sebagai imbal baliknya dia tidak berkewajiban memberi nafkah kepadanya. Al Haddad dalam *Jauharon al Nayyirah* (tt, II: 163) menjelaskan terkait menikahi wanita hamil ini

قَوْلُهُ (وَإِذَا تَزَوَّجْتَ الْحَامِلُ مِنَ الزَّانَا جَاَزَ النِّكَاحُ) وَلَا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّى تَضَعَ ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ ؛ لِأَنَّ مَاءَ الزَّانِي لَا حُرْمَةَ لَهُ وَالْمَنْعُ مِنْ تَزْوُجِ الْحَامِلِ لِحُرْمَةِ مَاءِ الْوَأْطِيِّ (قَوْلُهُ وَلَا يَطُوهَا حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا) لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ { لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ } إِلَّا أَنْ يَكُونَ هُوَ الزَّانِي فَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَطَّأَهَا

Namun Abu Yusuf dan Zufar, pengikut dari Al Hanafi mengatakan bahwa pernikahan wanita hamil hukumnya adalah *fasid* kecuali calon suami mengakuinya (*Jauharon al Nayyirah* tt, II: 163)

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَزُفَرٌ نِكَاحُ الْحُبْلَى مِنَ الزَّانَا فَاسِدٌ وَالْخِلَافُ فِيهَا إِذَا أَنْكَرَ الزَّوْجُ الْحَمْلَ إِذَا أَقَرَّ أَنَّهُ مِنْهُ فَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ بِالِاتِّفَاقِ

- c). Haram secara mutlak

Wanita hamil karena zina menurut Madzhab Hambali dan Maliki memiliki *iddah* atau masa tunggu seperti wanita hamil karena dicerai suaminya dan iddahnya sampai melahirkannya. Dalam Madzhab Maliki, imam Al Bashri (1971, II, 78)

وان حملت من الزنا لم يجز ان تنكح حتى تضع حملها و لم يجز لزوجها ان كانت ذات زوج ان يطأها حتى تضع حملها ولا يجوز لسيدها اذا لم تكن ذات زوج ان يطأها حتى تستبرئ نفسها بالحيض او تضع الحمل

“jika seorang wanita hamil karena zina maka haram baginya menikah sehingga dia melahirkan, jika dia wanita yang bersuami maka haram bagi suaminya mengumpulinya sehingga melahirkan dan haram pula bagi tuanya jika wanita itu budak yang tidak bersuami untuk mengumpulinya sehingga dia bersih atau telah melahirkan”

Sedangkan dalam Madzhab Hambali seorang wanita telah berzina maka hukumnya haram menikahinya baik yang menzinahnya atau bukan sampai wanita tersebut telah bertaubat dan masa iddahya telah habis. Al Hajawi (tt;III,186) mengatakan

وتحرم الزانية إذا علم زناها على الزاني وغيره حتى تتوب وتتقضي عدتها فإن كانت حاملا منه لم يحل نكاحها قبل الوضع وتوبتها أن

“Wanita yang diketahui telah berbuat zina haram dinikahi baik bagi yang menzinahnya atau bukan sehingga dia bertaubat dan

masa iddahnya telah habis, jika dia hamil maka dia tetap haram sampai melahirkan dan bertaubat”.

Dalam hukum positif Ketentuan tentang nikah hamil atau kawin hamil telah diatur pada bab VIII pasal 53 KHI yang menyatakan; (1) Seorang wanita 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 dikandung lahir. Adanya pasal di atas berarti dalam hukum positif yang berlaku di Indonesia telah melagalkan adanya nikah hamil dan bila dikembalikan kepada madzhab fiqh berarti hukum positif sejalan dengan fiqh Madzhab Syafi’I dan Madzhab Hambali.

2. Status Hukum Anak Hasil kawin Hamil dalam Prespektif Fiqh Munakahat dan Hukum Positif

Dalam islam Seorang anak yang lahir berhak mendapatkan 1. Hubungan Nsab, 2. Perwalian, 3. Penyusuan, 4. Pemeliharaan dan 5. Nafkah (Az Zuhaily: 1985,VII,761). Kenasaban atau status hukum akan selalu melekat dan bersifat abadi kecuali seorang suami melakukan *li’an* kepada istrinya dan mengingkari kenasaban anaknya dalam sidang pengadilan. Dalam Pasal 44 UU No. 1 Tahun 1974 dikatakan “(1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya, bilamana ia dapat membuktikan

bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut” atau dalam KHI Pasal 125 “Li`an menyebabkan putusnya perkawinan antara suami isteri untuk selama-lamanya” dan Pasal 126 “Li`an terjadi karena suami menuduh isteri berbuat zinah dan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari isterinya, sedangkan isteri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut.”

Ulama' Sepakat bahwa usia 6 bulan adalah masa minimal usia kandungan yang akan terlahir hidup. Ketentuan ini mengacu pada 2 dalil yang disatukan (*al jam'u*) “Masa kehamilan dan menyusui adalah 30 bulan” (QS. Al Ahqaf. 46) dan ayat “Masa menyusunya adalah 2 tahun” (QS.Luqman, 14) pada ayat yang pertama menerangkan bahwa masa kehamilan dan masa menyusui yaitu 30 bulan sedang ayat yang ke dua menjelaskan masa menyusui 2 tahun atau 24 bulan maka sisanya yaitu 6 bulan dihitung sebagai masa minimal kehamilan dan pendapat ini juga didukung oleh fakta yang ada dan dunia kedokteran. (Al Zuhaily,1985,VII, 676).

a. Madzhab Hanafi

Imam Abu Hanifah, sebagaimana yang dikutip Ibn Rusyd menyatakan seorang wanita yang berzina lalu keduanya menikah maka anak yang akan lahir adalah anak suaminya atau dinasabkan pada ayahnya dengan mengacu pada keumuman

hadis “*al walad lil firasy*”¹⁴ dan menurutnya lagi ketentuan ini adalah *ta’abudi* dalam rangka menjelaskan (bila terjadi) percampuran hubungan yang halal (setelah akad) dan hubungan yang haram (sebelum akad), maka dimenangkan yang halal dan anak tetap *diilhaqkan* kepada ayahnya(2007; 358)

وعمة أبي حنيفة عموم قوله عليه الصلاة والسلام الولد للفراش وكأنه يرى أن هذا تعبد بمنزلة تغليب الوطاء الحلال على الوطاء الحرام في إحقاق الولد بالوطء الحلال

Ibnu Qudamah juga menukil dari Abu Hanifah (VII,130)

عن ابي حنيفة انه قال لا أرى بأسا إذا زنى الرجل بالمرأة فحملت منه أن يتزوجها مع حملها ويستتر عليها والولد ولد له

“Diriwayatkan dari Abu Hanifah beliau mengatakan tidak ada masalah bila seorang laki-laki berzina dengan seorang perempuan lalu hamil kemudian dia menikahinya dalam keadaan hamil tersebut untuk menutupi aibnya maka anak yang lahir adalah anak bapaknya”

Perkataan Hanafi tentang anak dari nikah hamil yang kemudian kenasabannya dipertemukan dengan dengan ayah

¹⁴hadis ini diriwayatkan oleh ad daruqutni yang selengkapnya adalah “Bahwasanya Aisyah RA berkata “Utbah Bin Abi Waqos (saudara Sa’ad bin Abi Waqos, yaitu seorang sahabat nabi dari 10 sahabat yang dijamin masuk surge) berkata kepada Sa’ad bin Abi Waqos bahwa anak dari walidah (budak perempuan) Zam’ah dariku, maka ambillah untukmu. Ketika terejadi penahlukan kota Makkah, maka Sa’ad mengambilnya, dan sa’ad berkata “Dia adalah anak dari saudaraku yang telah berjanji kepadaku tentang anak ini” maka Abdu Bin Zam’ah berdiri sambil berkata “(dia) adalah saudaraku yang lahir dari budak perempuan bapakku yang dilahirkan di atas “tempat tidurnya” lalu Rosulallah bersabda “Dia adalah milikmu ya Abdu bin zam’ah, seorang anak miliki ayahnya dan bagi yang berzina ada hukuman” kemudian Rosul berkata kepada Saudah Binti Zam’ah “menjauhlah engkau darinya” ketika beliau melihat adanya kemiripan anak tersebut dengan utbah. Dan sejak itu Saudah tidak terlihat hingga meninggal dunia” (HR. Al Daruqutni, 1046)

diatas kemudian dijelaskan oleh Ibn Abidin (2003,IV,142) bahwa anak tersebut bisa dinasabkan kepada ayahnya bila masa kehamilannya 6 bulan atau lebih sedangkan apabila kurang dari 6 bulan tidak bisa dinasabkan kepada ayahnya kecuali suami membuat pengakuan dan mengatakan bahwa anak tersebut dari benihnya bukan dari zina. selanjutnya Ibn Abidin juga menjelaskan bahwa penasaban anak yang kurang dari 6 bulan ini hanya dari segi *qada'* (hukum administrasi) saja bukan segi agama, dari segi agama hubungan nasab keduanya telah terputus.

(قَوْلُهُ : وَالْوَالِدُ لَهُ) أَيِ إِنْ جَاءَتْ بَعْدَ النِّكَاحِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مُخْتَارَاتِ النَّوَازِلِ ، فَلَوْ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ ، لَا يَنْبُتُ النَّسَبُ ، وَلَا يَرِثُ مِنْهُ إِلَّا أَنْ يَقُولَ هَذَا الْوَالِدُ مِنِّي ، وَلَا يَقُولَ مِنَ الزَّوْنِ خَانِيَةً. وَالظَّاهِرُ أَنَّ هَذَا مِنْ حَيْثُ الْقَضَاءِ ، أَمَا مِنْ حَيْثُ الدِّيَانَةِ فَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَدَّعِيَهُ ؛ لِأَنَّ الشَّرْعَ قَطَعَ نَسَبَهُ مِنْهُ ، فَلَا يَحِلُّ لَهُ اسْتِلْحَاقُهُ بِهِ

b. Madzhab Syafi'i

Pada prinsipnya, sebagaimana dalam Madzhab Hanafi, seorang anak yang lahir dari wanita bersuami adalah anak dari suaminya dan *berintisab* kepadanya dengan mengacu pada dalil “*al walad lil firasy*, Al Nawawi (tt;XVII,399) mengatakan “Ketika seorang laki menikahi seorang wanita dan keduanya mampu untuk melakukan hubungan, lalu dari pernikahan ini istri melahirkan anak dalam waktu yang memungkinkan terjadinya kehamilan maka secara lahiriyah anak di *ilhaqkan* (dipertemukan kenasabannya) kepada ayahnya karena adanya

hadis “*Al walad lilfirasy*” beserta terpenuhinya syarat penasaban anak dan tidak ada yang menghalangi atau menggugurkan hak ini.

إذا تزوج امرأة وهو ممن يولد لمثله، وأمكن اجتماعهما على الوطئ، وأنت يولد لمدة يمكن أن يكون الحمل فيها لحقه في الظاهر لقوله صلى الله عليه وسلم " الولد للفراش " ولأن مع وجود هذه الشروط يمكن أن يكون الولد منه، وليس ههنا ما يعارضه ولا ما يسقطه، فوجب أن يلحق به

Dalam menentukan kenasaban seorang anak kepada ayah, Al Nawawi (tt,XII;399-405) mensyaratkan bahwa terjadinya kelahiran itu harus memenuhi beberapa ketentuan :

- a) Suami secara lahiriyah suami bisa melakukan pembuahan. Seorang istri yang melahirkan sedangkan suaminya masih kecil yang secara fisik belum mampu melakukan hubungan seksual dengan istrinya maka status anak tidak bisa *intisab* kepada ayahnya tanpa memerlukan li'an karena lian adalah sumpah dan bermaksud untuk meyakinkan sesuatu yang mungkin bisa terjadi atau tidak mungkin terjadi. Pada kasus diatas seorang suami yang masih kecil tidak mungkin bisa melakukan pembuahan maka tidak perlu ada *li'an*¹⁵ hanya saja batasan mengenai

¹⁵*Li'an* adalah dimana seorang suami menuduh istrinya telah berbuat zina dan pada saat yang sama dia tidak memiliki 4 orang saksi, maka lalu hakim mempersilahkan kepadanya untuk bersumpah setelah terlebih dahulu hakim juga mengingatkan bahaya akibat sumpah ini, dia bersumpah bahwa apabila dia berbohong maka laknat Allah akan menyimpannya setelah dan terjadi

kapan seorang anak mulai bisa melakukan pembuahan ada perbedaan dikalangan ulama’

- b) Adanya kemungkinan terjadinya hubungan badan setelah terjadinya akad nikah baik secara teori ataupun nyatanya. Apabila seorang laki-laki menikah lalu setelah terjadinya akad nikah dan sebelum meninggalkan majlis suami menceraikannya ketika itu juga, kemudian si istri melahirkan maka anak tidak bisa *intisab* kepada ayahnya tanpa harus melakukan *li’an*, dikarenakan tidak adanya kemungkinan keduanya melakukan hubungan kelamin setelah terjadinya akad nikah atau seorang menikah dengan orang wanita dan secara kasat mata keduanya tidak pernah berkumpul karena perbedaan jarak yang sangat jauh sehingga tidak mungkin untuk melakukan hubungan maka anak yang dilahirkan tidak bisa *intisab* kepada ayahnya.
- c) Memenuhi ketentuan 6 bulan sejak terjadinya akad nikah karena itu jika seorang wanita melahirkan anak sebelum enam bula sejak terjadinya akad nikah maka anak juga tidak bisa dinasabkan kepadanya tanpa harus *li’an* karena wanita itu telah melakukan hubungan sebelum terjadi akad nikah.

li’an maka hakim harus menceraikannya dan menafikan nasab anak kepada ayahnya dan keluarga ayahnya.

Zakariya al Anṣari (*Asn al Maṭalib*, III, 393) juga menambahkan apabila seorang janda mengaku sudah habis masa iddahnya, lalu dia menikah dengan laki-laki lain berarti dia telah berbohong dalam pengakuannya dan pernikahannya dianggap batal

إِنْ أَنْتَ بَوْلِدِ لِدُونَ سِنَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ بَانَ بَطْلَانُهُ وَلَحِقَ بِالْأَوَّلِ بِخِلَافِ
مَا إِذَا أَنْتَ بِهِ لِسِنَّةِ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ فَيُلْحَقُ بِالثَّانِي

“Jika wanita itu melahirkan kurang dari enam bulan sejak terjadinya akad nikah, maka jelaskan kebatan (pernikahnya), dan anak disambungkan nasabnya dengan suami pertama, ini berbeda bila dia melahirkan enam bulan atau lebih setelah akad, maka anak di dinasabkan kepada suami kedua”.

c. Sebab Perbedaan Pendapat dalam Madzhab

Perbedaan pendapat antara Madzhab Syafi’i dan Madzhab Hanafi di atas tidak bisa dilepaskan dari adanya perbedaan dalam memaknai kata nikah secara hakiki Imam Hanafi mengatakan bahwa nikah secara hakikinya adalah *wati* (bersetubuh) sedangkan Ulama’ Syafi’iyah mengartikan nikah hakikinya adalah akad. Al Qāḍi Ḥusain seperti dinukil oleh imam Taqyuddin (2001; 410) mengatakan

واختلف العلماء في أنه حقيقة فيما ذا على أوجه حكاه القاضي حسين أحدها أنه حقيقة في الوطء مجاز في العقد والثاني أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء وهذا هو الصحيح وصححه القاضي أبو الطيب وأطنب في الاستدلال له وبه قطع المتولي وغيره وبه جاء القرآن العظيم والسنة قال الله تعالى { فانكحوا ما

طاب لكم من النساء { وغيرها من الآيات وقال عليه الصلاة والسلام (انكحوا
الولود) وغيره من الحديث

“Al Qodhi abuHusaian meriwayatkan “Ulama berbeda pendapat tentang arti nikah yang hakiki (sebenarnya) yaitu : 1. Nikah arti sesungguhnya adalah hubungan kelamin dan secara majazinya adalah akad 2. Nikah arti sesungguhnya adalah akad dan secara majazinya adalah berkumpul dan inilah yang sebar sebagaimana juga dibenarkan oleh Abu Tayib dan dia dia telah membahasnya secara panjang lebar disertai dalil – dalilnya dan ini juga yang telah diyakinkan oleh imam Al Mutawali dan lainnya dengan merujuk ayat “dan nikahilah (akad nikahilah) wanita wanita yang baik bagimu” serta ayat ayat lainnya dan hadits nabi “nikahilah (akad nikahilah) wanita wanita yang banyak anaknya” dan hadis lainnya.”

Sedangkan Ulama’ Hanafiyah mengartikan nikah dengan wati (bersetubuh) sebagaimana diungkap Al Haddad Al Yamani (III, 478)

النِّكَاحُ فِي اللُّغَةِ حَقِيقَةٌ فِي الوَطْءِ هُوَ الصَّحِيحُ وَهُوَ مَجَازٌ فِي الْعَقْدِ لِأَنَّ الْعَقْدَ يُتَوَصَّلُ بِهِ إِلَى الوَطْءِ فَسُمِّيَ نِكَاحًا كَمَا سُمِّيَ الْكَأْسُ خَمْرًا وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّ الْحَقِيقَةَ فِيهِ الوَطْءُ قَوْلُهُ تَعَالَى { وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ } وَالْمُرَادُ بِهِ الوَطْءُ لِأَنَّ الْأُمَّةَ إِذَا وَطِئَهَا الْأَبُ حُرِّمَتْ عَلَى الْإِبْنِ وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ تَعَالَى { الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً

“Nikah menurut bahasa adalah bersetubuh (hubungan kelamin) secara hakiki dan ini (pendapat yang sohih) dan (diartikan akad) adalah arti majazinya karena akad hanya akan menjadi penghantar bolehnya hubungan sebagaimana gelas (yang berisi) arak dinamakan arak dengan alasan “janganlah kamu menikahi wanita wanita yang

pernah nikahi ayahmu) maksudnya adalah menyetubuhi karena seorang wanita budak yang pernah disetubuhi seorang ayah maka haram hukumnya disetubuhi oleh anaknya begitu juga ayat “ seorang wanita pezina hanya akan disetubuhi oleh lelaki pezina”

Perbedaan mengartikan kata nikah secara hakiki telah menimbulkan perbedaan yang sangat besar dan serius terkait dengan persoalan persolan yang berhubungan dengan nikah.(Syarifuddin, 2007:37).

d. Hukum Positif

Dalam pasal KHI pasal 53 dinyatakan : (1). Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya. Sedangkan status anak dalam KHI Pasal 42 ayat (1) disebutkan “Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”, UU No. 1 Tahun 1974 Pasal 43 “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”

Pengingkaran terhadap keabsahan anak hanya bisa dilakukan dengan *li'an* sebagaimana dinyatakan UU No. 1 Tahun 1974 Pasal

44 ayat (1) dan (2) “(1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya, bilamana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut. (2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang berkepentingan.

Pada pasal 42 diatas diatas jelas bahwa anak yang adalah anak yang lahir dalam atau akibat pernikahan yang sah, kata “dalam pernikahan” berarti seorang anak lahir ketika ayah dan ibunya masih terikat dalam pernikahan dan kata “akibat” berarti ketika lahir ayah dan ibunya sudah tidak terikat dalam pernikahan atau pernah terikat dalam ikatan nikah atau sudah bercerai. Status hukum keabsahan anak yang lahir dari nikah hamil ini tidak mengatur kapan terjadinya kehamilan, karena dalam pasal sebelumnya menerangkan wanita yang hamil di luar nikah bisa dinikahkan dengan yang menghamilinya (KHI Pasi 53).

Sementara dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) juga dinyatakan Pasal 99 “Anak yang sah adalah : (1) Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah, (2) Hasil perbuatan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut. Dan pada Pasal 100 “Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.” Pasal 101 “ Seorang suami yang mengingkari sahnya anak, sedang isteri tidak menyangkalnya, dapat meneguhkan pengingkarannya

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

Pasal-pasal yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam ini sejalan dengan UU no. 1 Tahun 1974 tentang keabsahan anak yang lahir dalam atau akibat pernikahan yang sah serta. Sedangkan terkait hubungan anak yang lahir di luar nikah dengan ayahnya yang terdapat dalam UU No.1 Tahun 1974 dan yang terdapat KHI terdapat perbedaan. Dalam KHI Pasal 100 dinyatakan bahwa anak yang lahir di luar nikah hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya saja, namun dalam UU No. Tahun 1974 Pasal 43 setelah ada perubahan menjadi anak lahir diluar nikah bisa memiliki hubungan perdata dengan ayah – ibunya serta keluarganya Jika terbukti berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, namun peraturan pelaksanaan tentang bagaimana batasan tentang hubungan perdata dalam putusan MK ini belum ada.

3. Perwalian Nikah Anak Hasil Kawin Kawin Hamil

a. Pengertian Wali Nikah dan Substansi Perwalian

Kata perwalian berasal dari kata “*waly*” yang berasal dari Bahasa Arab yang bentuk jamaknya adalah *aulia*. Kata wali mempunyai beberapa arti diantaranya adalah ; Yang mencintai, teman, sahabat, yang menolong, Tetangga , Sekutu , Pengikut, Kekasih atau lawan kata dari musuh, teman dan Penolong (Munawir, 1582). Selain arti diatas kata wali ketika disandarkan pada kata yang berbeda maka akan memiliki arti yang berpedapula *waly al ‘ahdi* : putera mahkota / Pewaris tahta , *waly al mar’ati* : seorang laki-laki yang melaksanakan akad nikah bagi seorang perempuan atau wali nikahnya, *waly al yatim* seseorang yang berkewajiban menangani dan mengurus harta benda anak yatim (Lembaga Bahasa Arab Mesir, 2004; 1058)

Kata “*waly*” juga sering difahami sebagai orang suci yang mengetahui tentang Allah dan sifat sifatnya serta mampu untuk selalu menjaga dan mentatati perintahNya dan menjauhi maksiat dan tidak tenggelam dalam kenikmatan hawa nafsu (Ibn ‘Abidin,tt;IV,153) Sedangkan perwalian dalam hukum Islam diartikan sebagai Kemampuan seseorang secara langsung yang milikinya tanpa menunggu ijin/ kebolehan dari orang lain (Az Zuhaily,1985,VII, 187)

Sementara arti perwalian dalam Konteks hukum perundang-undangan adalah “Kewenangan untuk melaksanakan perbuatan hukum demi kepentingan atau atas nama anak yang orang tuanya telah meniggal atau tidak mampu melakukan perbuatan hukum”.(KHI. Pasal 1)

Apabila dikaji secara mendalam tentang tujuan pensyariaan dalam Islam adalah dalam rangka mewujudkan *maslahah* dan menghilangkan *mafsadah*. Seseorang yang kurang cakap / tidak punya *ahliyah* untuk kebaikan dirinya sendiri, maka dia perlu membutuhkan orang lain untuk mewujudkannya dan oran lain ini dikenal dengan istilah wali. Dalam Prinsip prinsip hukum islam seseorang bisa menjadi *mahkum ‘alaih* / obyek hukum atau mukallaf apabila dia memahami kewajiban yang dibebankan kepadanya atau dalam kaidah hukum islam dikatakan “*fahm al mukallafi syartun limā kullifa bih*” lalu apakah seorang wanita membutuhkan wali dalam pernikahan?.

Perbedaan tentang wanita apakah dia bisa menjadi wali nikah bagi dirinya sendiri atau tidak? ini karena perbedaan dalam memandang *syahsiyah* atau pribadi wanita tersebut. Seorang wanita dalam pandangan Ulama’ Syafi’iyah, Malikiyah dan juga Hanabilah dinilai tidak amanah dalam menjaga kehormatan, kurangnya daya dan cepat takhluk oleh situasi dan kondisi yang dihadapinya. Karena alasan itulah wanita tidak bisa

menjadi wali nikah. Sedangkan Imam Hanafi memandang bahwa wanita dewasa, memiliki daya fikir yang sempurna dan dapat melakukan transaksi pada umumnya maka wanita itu bisa menjadi wali bagi dirinya sendiri .

Ulama' madzhab sepakat bahwa ketentuan dan urutan wali nikah tidak berbeda dengan ketentuan dalam waris kecuali Imam Syafi'i yang tidak memasukkan anak laki laki untuk menjadi wali bagi ibunya. Seorang anak laki laki menurut madzhab Syafi'i tidak bisa menjadi wali bagi ibunya sendiri, walaupun secara urutan nasab sangat dekat. Alasan utama sebab seseorang bisa menjadi wali nikah adalah karena ada hubungan darah antara wali dengan wanita yang akan menikah, sedangkannya anak laki laki tidak memiliki jalur yang bisa ketemu dengan ibunya, ini berbeda dengan anak saudaranya, anak saudaranya memiliki jalur nasab dengannya yaitu ketemu pada ayah calon istri atau kakek anak saudaranya.

b. Wali Nikah Anak Hasil Kawin Hamil dalam Prespektif Fiqh Madzhab

1) Madzhab Hanafi

Dalam Madzhab Hanafi tidak mempersyaratkan laki-laki untuk menjadi wali nikah. Pada prinsipnya seorang wanita dewasa dan berakal sempurna mempunyai

hak penuh melakukan perbuatan termasuk untuk menjadi wali nikah bagi dirinya sendiri. Seorang wanita yang telah dewasa dan berakal sempurna bisa melaksanakan akad nikahnya sendiri sekaligus menjadi wali bagi dirinya. Dalam kasus perwalian ini berarti terdapat 2 hak yaitu hak wali dan hak wanita tersebut, Seorang wali bisa menikahkan seorang perempuan yang ada dalam perwaliannya dengan syarat ada persetujuan darinya, karena harus adanya persetujuan inilah maka seorang wanita lebih berhak atas dirinya sendiri dibanding walinya, perwalian menjadi penting ketika perempuan tersebut belum dewasa atau tidak memiliki akal yang sempurna. (*Hafizhin An Nasfi*, 1997, III,192-193) namun bila yang menjadi pilihan wanita tersebut tidak sekufu atau tidak memberikan mahar misil kepadanya maka walinya berhak untuk menolak sehingga mahar misil terpenuhi atau pengadilan membatalkan pernikahan tersebut (Abdur Rahman al Hanafi, III,55)

Sedangkan terkait dengan perwalian nikahnya, sebagaimana dalam status anak, ketentuan wali nikah didasarkan adanya hubungan nasab antara ayah dan anak. Pada kasus anak yang dari nikah hamil tersebut dengan mengacu pada ucapan Hanafi bahwa wanita hamil boleh

dinikahkan dengan yang mengahamilinya dan anak yang lahir menjadi anak bapaknya atau harus dengan pengakuannya bahwa anak tersebut adalah dari benihnya bukan dari zina maka ayahnya bisa menjadi wali nikah baginya.

2) Madzhab Maliki

Dalam Madzhab Maliki tidak mengenal istilah nikah hamil dan dan anak yang lahir dari perbuatan zina tidak memiliki hubungan nasab dengan ayahnya atau keluarga ayahnya, ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya. Namun dalam hal perwalian nikah mereka membagi dalam 2 bagian yaitu *Wali Khaṣ* dan *wali amm* .

Wali Khaṣ adalah perwalian yang personil walinya sudah tertentu yaitu 1.Ayah, 2. orang yang menerima wasiat darinya, 3. kerabat, 4.Tuan, 5. *Kafil* (penanggung) dan 6.Penguasa/ hakim. Arti *kafil* di sini adalah seseorang yang bertanggung jawab terhadap seorang wanita yang telah ditinggal mati ayahnya, sedangkan sanak famili dari wanita tersebut tidak diketahui, *Kafil* ini sebenarnya bisa berasal dari seseorang yang berhak menanggungnya atau dia tidak berhak dari ketentuan syara', seorang *kafil* bisa

menjadi wali nikah bagi wanita yang berada dalam pertanggungjawabannya dengan syarat : 1). telah mendapatkan ijin darinya; 2). telah menjadi penanggung jawab atau telah memberikan kasih sayangnya selama 10 tahun; dan 3). wanita tersebut bukan wanita yang bermartabat dan bukan wanita yang kaya, bila dia termasuk bermartabat atau kaya maka yang menjadi wali nikahnya adalah hakim (Ahmad Darir dkk, tt,II,225)

Sedangkan *wali 'am* adalah perwalian secara umum yang setiap orang islam bisa menjadi wali nikah bagi seorang perempuan yang telah menguasai kepadanya. Dengan syarat wanita tersebut tidak mempunyai ayah dan tidak bernasab baik (*daniah*) maka termasuk didalamnya anak hasil zina .(Az Zuhaily 189- 190).

Dari Urian diatas dapat diketahui bahwa anak zina yang telah dipelihara dan mendapat kasih sayang ayah biologisnya secara nasab telah terputus, namun dengan adanya *kafalah* dalam madzhab ini dapat menjadikannya wali nikah untuk anaknya dengan syarat sebagaimana diatas.

a. Madzhab Syafi'i

Sebagaimana dalam ketentuan status anak, dalam mazdhab ini yang mejadi standar adalah usia kehamilan sejak terjadinya akad nikah sampai melahirkan, bila usia kandungan kurang dari 6 bulan maka dia tidak bisa dinasabkan kepada ayahnya tapi bila 6 bulan atau lebih maka dia ber*rintisab* kepada ayahnya dan memiliki hak hak anak yang harus dipenuhi oleh kedua orangtuanya seperti perawatan, pendidikan, kewarisan dan juga kenasaban. Hak-ini melekat pada anak selama suami dari ibunya tidak melakukan *li'an* dalam pengadilan. Namun bila kurang dari 6 bulan maka dia termasuk anak yang *kholiyah min al waly an nasabi* dan dalam pernikahan diambil jalan *tahkim* dalam perwaliannya.

b. Madzhab Hambali

Seperti diuraikan diatas bahwa dalam Madzhab Hambali tidak dikenal istilah kawin hamil dan syarat menjadi wali nikah adalah laki-laki, karena itu tidak dikenal anak dari kawin hamil. Seorang wanita yang lahir diluar nikah maka tidak ada hubungan nasab dengan ayah biologisnya karena itu dia termasuk wanita yang sepi wali nasab maka yang akan menjadi wali nikahnya adalah hakim.

Dalam hal perwalian wanita yang lahir karena perbuatan zina ini sudah pernah menikah dan dari pernikahannya yang sah telah melahirkan anak laki-laki, maka anak laki-laki ini bisa menjadi wali nikah bagi ibunya apabila sudah baligh.

c. Wali Nikah dalam Prespektif Hukum Positif

Dalam prespektif hukum positif Perwalian dalam nikah hanya ada 2 yaitu Wali Nasab dan Wali Hakim (KHI pasal 20) Wali Nasab, adalah pria beragama Islam yang mempunyai hubungan darah dengan calon mempelai wanita dari pihak ayah menurut hukum Islam (PMA No 30 Tahun 2005 Pasal 1 ayat (1)) sedangkan Wali Hakim adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali (PMA No 30 Tahun 2005 Pasal 1 ayat (2))

Dalam PMA No.11 Tahun 2007 Pasal 18 dijelaskan syarat syarat menjadi wali Nasab ada 6 yaitu :

- a. Laki-laki;
- b. Beragama Islam
- c. Baligh, berumur sekurang-kurangnya 19 tahun
- d. Berakal
- e. Merdeka dan

f. Dapat berlaku adil

Sedangkan wali hakim bisa menjadi wali apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau gaib atau *adlal* (KHI pasal 23 ayat 1). Ketentuan *adlal* ditetapkan melalui penetapan dari Pengadilan Agama (KHI pasal 23 ayat 2).

Dari ketentuan tentang wali di atas jelaslah bahwa setiap anak yang lahir dari pernikahan sah disebut anak sah walaupun telah terjadi kehamilan di luar nikah tetapi yang menjadi pedoman adalah kapan lahirnya bukan kapan terjadinya kehamilan. Karena itu selagi ayahnya masih hidup, tidak melakukan pembangkangan atau beda agama maka dia bisa menjadi wali nikah baginya.

2. Tugas dan Fungsi Pegawai Pencatat Nikah (PPN) Dalam Kerangka Perundang-Undangan

PPN selaku petugas pencatat dan pengawas pernikahan. Selaku aparat pemerintah seharusnya PPN melaksanakan tugasnya berdasarkan peraturan yang telah ditetapkan, baik berupa Petunjuk teknis ataupun petunjuk pelaksanaannya dihadapkan pada tradisi dan perilaku hukum nikah atau fiqh munakahat dalam masyarakat Kabupaten Kendal

1. PPN Selaku Petugas Pencatat Nikah

Perkawinan atau pernikahan merupakan bagian dari perilaku agama yang muncul seiring dengan perkembangan umatnya. Dalam pembagian hukum, perkawinan merupakan bagian dari hukum keluarga yang selalu mengalami Pembaruan. Pada akhir abad 20, pembaruan hukum keluarga banyak dilakukan oleh berbagai negara muslim, secara garis besar pembaruan ini mencakup tiga aspek, yaitu perkawinan, perceraian dan warisan. Dalam masalah perkawinan, salah satu bentuk pembaruan yang dilakukan adalah pencatatan perkawinan. Hal ini dianggap penting karena ditujukan sebagai upaya untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat, melindungi kesucian perkawinan dan secara khusus ditujukan untuk melindungi perempuan dalam kehidupan rumah tangga. Di Indonesia pembaruan ini ditandai dengan munculnya UU No. 22 tahun 1946 tentang pencatatan nikah, rujuk dan talak

Seiring dengan perjalanan waktu, UU No. 22 tahun 1946 ini dirasa belum memenuhi sebagian besar kebutuhan umat islam. Maka muncullah UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang pelaksanaannya berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 dan berlaku sampai sekarang. Melalui UU No. 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat (2), pemerintah telah mewajibkan pencatatan dalam setiap pernikahan “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku” ini berarti semua peristiwa pernikahan di Indonesia harus dicatat dalam register

pernikahan.pencatatan ini sebagaimana disebutkan dalam KHI Pasal 5 bertujuan untuk meketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah

Pegawai Pencatat Nikah atau PPN adalah pejabat yang melakukan pemeriksaan persyaratan, pengawasan dan pencatatan peristiwa nikah/rujuk, pendaftaran cerai talak, cerai gugat dan melakukan bimbingan perkawinan (Pasal 2 PMA 11 Tahun 2007). Dalam organisasi tata laksana Kementerian Agama, PPN merupakan jabatan yang melekat pada Kepala KUA (PMA 11 Tahun 2007 pasal 2 (2)).Sedangkan KUA adalah instansi Departemen Agama yang bertugas melaksanakan sebagian tugas Kantor Departemen Agama kabupaten/kota di bidang urusan agama Islam dalam wilayah kecamatan (PMA 11 tahun 2007 pasal 1 (1)). Seorang PPN dalam melaksanakan tugasnya dapat diwakili oleh Penghulu¹⁶ atau Pembantu PPN¹⁷ (PMA 11 Tahun 2007 pasal 3 (1))

Seorang PPN bertugas melakukan pemeriksaan kebenaran calon suami, istri dan juga wali nikah baik secara kebenaran formil ataupun materiilnya yang dituangkan kedalam lembar pemeriksaan (NB) dan ditanda tangani oleh pemeriksa dan terperiksa. Apabila dalam pemeriksaan ditemukan adanya kekurangan syarat maka PPN harus

¹⁶Penghulu adalah pejabat fungsional Pegawai Negeri Sipil yang diberi tugas tanggung jawab, dan wewenang untuk melakukan pengawasan nikah/rujuk menurut agama Islam dan kegiatan kepenghuluan. PMA no 11 tahun 2007 pasal 1)

¹⁷Pembantu PPN adalah anggota masyarakat tertentu yang diangkat oleh Kepala Kantor Departemen Agama kabupaten/kota untuk membantu tugas-tugas PPN di desa tertentu. Namun sejak diterbitkannya surat Pembantu PPN hanya ada di KUA yang ber Tipe D atau D2

menyampaikan surat tentang adanya kekurangan syarat kepada calon pengantin yang dituangkan dalam bentuk N8 dan apabila sampai waktu yang telah ditentukan kekurangan tersebut tidak bisa dipenuhi maka wajib PPN menerbitkan surat Penolakan Kehendak Nikah (N9) kepada calon pengantin

Dari pemeriksaan, PPN akan mengetahui apakah calon istri merupakan anak yang lahir dalam atau akibat pernikahan yang sah atau tidak dan siapa yang akan menjadi wali nikahnya. Wali merupakan rukun yang harus ada dalam pernikahan, seorang wanita tidak bisa melaksanakan akad nikahnya sendiri dia memerlukan wali nikah, apabila telah kehabisan wali atau tidak mempunyai wali maka Kepala KUA akan bertindak menjadi walinya selaku wali hakim (PMA 11 tahun 2007 Pasal 18 dan PMA 30 Tahun 2005 Pasal 1)

2. PPN Selaku Wali Hakim

Para ulama' sepakat bahwa Penguasa bisa menjadi wali bagi seorang calon istri karena terkait dengan kekuasaan dimana wanita yang akan menikah berada. Ibn Majah Meriwayatkan "Dimana ada seorang wanita yang tidak dinikahkan oleh walinya, maka pernikahannya adalah batal, maka pernikahannya adalah batal, maka pernikahannya adalah batal, jika terjadi hubungan terhadap wanita itu maka dia berhak mendapatkan mahar karena adanya hubungan

tersebut dan apabila wali itu berselisih paham, maka penguasa adalah selaku wali nikahnya” (Ibnu Majah;tt,327)

Lalu siapakah yang dimaksud dengan penguasa dalam nash hadits diatas?. Dalam Perundang-undangan di Indonesia penunjukan tentang wali hakim ini sudah diatur dalam:

1. PMA No. 2 tahun 1987 pasal 4 ayat (1) : “Kepala Kantor Agama selaku Pegawai Pencatat Nikah (PPN) ditunjuk untuk menjadi Wali Hakim dalam wilayahnya untuk menikahkan mempelai wanita sebagai dimaksud dalam pasal 2 ayat (1) peraturan ini.
2. PMA No. 30 tahun 2005 pasal 1 ayat (2), “Wali Hakim, adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali.
3. KHI Pasal 1 (b) “Wali hakim ialah wali nikah yang ditunjuk oleh Menteri Agama atau pejabat yang ditunjuk olehnya, yang diberi hak dan kewenangan untuk bertindak sebagai wali nikah”
4. PMA 11 tahun 2007 pasal 18 (4) “Kepala KUA kecamatan ditunjuk menjadi wali hakim, apabila calon isteri tidak mempunyai wali nasab, wali nasabnya tidak memenuhi syarat,berhalangan atau adhal”

Seorang Wali Hakim tidak bisa serta merta menjadi wali nikah bagi mempelai perempuan tetapi harus memenuhi kondisi yang telah diatur oleh Perundang-Undangan yaitu :

1. Pasal 23 KHI: “(1). Wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau gaib atau adlal atau enggan. (2) Dalam hal wali adlal atau enggan maka wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah setelah ada putusan pengadilan Agama tentang wali tersebut.”
2. PMA No. 30 Tahun 2005 Pasal 2 “ Bagi calon mempelai wanita yang akan menikah di wilayah Indonesia atau di luar negeri/di luar wilayah teritorial Indonesia, tidak mempunyai wali nasab yang berhak atau wali nasabnya tidak memenuhi syarat, atau mafqud, atau berhalangan, atau adhal, maka pernikahannya dilangsungkan oleh wali hakim
3. PMA No.11 Tahun 2007 Pasal 18. “(4) Kepala KUA Kecamatan ditunjuk menjadi wali hakim, apabila calon isteri tidak mempunyai wali nasab, wali nasabnya tidak memenuhi syarat, berhalangan atau adhal. (5) Adhalnya wali sebagaimana dimaksud pada ayat (4) ditetapkan dengan keputusan pengadilan.

BAB III

PELAKSANAAN PERNIKAHAN DI KABUPATEN KENDAL

A. Profil Kabupaten Kendal

1. Letak Geografis Kabupaten Kendal

Kabupaten Kendal salah satu dari 35 Kabupaten/Kota yang berada dalam wilayah Provinsi Jawa Tengah, dengan nama resmi Pemerintahan Kabupaten Kendal yang beribukota di Kota Kendal, dengan posisi geografis $109^{\circ} 40'$ – $110^{\circ} 18'$ Bujur Timur dan $6^{\circ} 32'$ – $7^{\circ} 24'$ Lintang Selatan. Wilayah Kabupaten Kendal di sebelah utara berbatasan dengan Laut Jawa, sebelah timur berbatasan dengan Kota Semarang, sebelah selatan berbatasan dengan Kabupaten Semarang dan Kabupaten Temanggung sedangkan sebelah barat berbatasan dengan Kabupaten Batang (BPS. Kab. Kendal,2015: 16). Luas wilayah Kabupaten Kendal 1.118,13 Km² yang terbagai dalam wilayah Administrasi meliputi 20 Kecamatan dan 20 kelurahan serta Desa 267 dan Website resmi : <http://www.kendalkab.go.id/> (Permendagri No.66 Tahun 2011). Adapun 20 kecamatan berdasarkan Permendagri tersebut adalah:

1. Kecamatan Plantungan
2. Kecamatan Sukorejo
3. Kecamatan Pageruyung
4. Kecamatan Patean

5. Kecamatan Singorojo
6. Kecamatan Limbangan
7. Kecamatan Boja
8. Kecamatan Kaliwungu
9. Kecamatan Kaliwungu Selatan
10. Kecamatan Brangsong
11. Kecamatan Pegandon
12. Kecamatan Ngampel
13. Kecamatan Gemuh
14. Kecamatan Ringinarum
15. Kecamatan Weleri
16. Kecamatan Rowosari
17. Kecamatan Kangkung
18. Kecamatan Cepiring
19. Kecamatan Patebon
20. Kecamatan Kota Kendal

Topografi Kabupaten Kendal terbagi dalam tiga jenis yaitu: daerah pegunungan yang terletak di bagian paling selatan dengan ketinggian antara 0 sampai dengan 2.579 m dpl. Suhu berkisar 25 C. Kemudian daerah perbukitan sebelah tengah dan dataran rendah serta pantai disebelah utara dengan ketinggian antara 0 s/d 10 m dpl dan suhu berkisar 27 C (BPS Kab. Kendal, 2015:17)

2. Jumlah Penduduk Dan Pemeluk Agama

Jumlah penduduk di Kabupaten Kendal pada tahun 2013 – 2015 mengalami pasang surut yaitu menurun pada tahun 2014 dan kembali bertambah pada tahun 2015 berikut (BPS. Kab. Kendal : 2015, 16)

| TAHUN | LAKI LAKI | PEREMPUAN | JUMLAH |
|-------|-----------|-----------|---------|
| 2013 | 483.732 | 472.217 | 955.949 |
| 2014 | 480.111 | 470.352 | 950.463 |
| 2015 | 481.061 | 471.905 | 952.966 |

Sedangkan jumlah pemeluk Agama berdasarkan data dari Kantor Kemenag Kab. Kendal¹⁸ pada tahun 2015 adalah 99% adalah Muslim (selengkapnya lihat tabel)

| NO | PEMELUK AGAMA | JUMLAH (Jiwa) | PROSENTASE (%) |
|----|--------------------|------------------|-------------------|
| 1 | 2 | 3 | 4 |
| 1 | Islam | 984.122 | 98,90 |
| 2 | Kristen | 5.776 | 0,58 |
| 3 | Khatolik | 4.399 | 4834,07 |
| 4 | Hindu | 441 | 0,04 |
| 5 | Budha | 279 | 0,03 |
| 6 | Khonghucu | 5 | 0,00 |
| 7 | Aliran kepercayaan | 35 | 0,00 |

¹⁸Data ini berasal dari laporan data pemeluk agama oleh masing masing KUA yang kemudian diolah oleh analis di Kantor Kementerian Agama Kab. Kendal pada awal tahun 2016

B. Pelaksanaan Pernikahan di Kabupaten Kendal

Kata “Nikah” berasal dari bahasa arab yang bila ditulis ke dalam bahasa asliya adalah نكاح , merupakan bentuk masdar dari kata ينكح – نكح yang berarti menikahi, mengawini (Munawir: tt: 1461). dikalangan ulama’ ahli bahasa , terjadi perbedaan pendapat tentang Arti kata nikah secara hakikinya. Al Qadi Abu Husain meriwayatkan “Ulama berbeda pendapat tentang arti nikah yang hakikinya diantaranya adalah : 1. Nikah arti sesungguhnya adalah hubungan kelamin dan secara majazinya adalah akad, 2. Nikah arti sesungguhnya adalah akad dan secara majazinya adalah berkumpul dan ini yang dibenarkan oleh Abu Ṭayib dan dia dia telah membahasnya secara panjang lebar disertai dalil – dalilnya dan ini juga yang telah diyakinkan oleh imam al Mutawali dan lainnya sebagai mana ayat “dan nikahilah wanita wanita yang baik bagimu” serta ayat ayat lainnya dan hadits nabi “nikahilah wanita wanita yang banyak anaknya” dan hadis lainnya, 3. Nikah arti sesungguhnya adalah akad dan juga bersetubuh tanpa ada arti ganda lagi.(Taquyuddin, 2001:410)

Pernikahan dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 disebut dengan perkawinan dan perkawinan sebagaimana Pasal 1 dinyatakan “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Dalam UU no 1 tahun 1974 pasal 2 ayat (2) disebutkan : “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Pencatatan ini

bertujuan untuk ketertiban administrasi sebagaimana disebutkan dalam KHI Pasal 5 “Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat. Pencatatan perkawinan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN)”.

Dalam penelitian ini, data yang penulis sajikan bersumber dari pernikahan yang terjadi dan tercatat dalam register pernikahan di KUA di Kabupaten Kendal pada tahun 2013 – 2015.

1. Data Pernikahan Tahun 2013 - 2015

Berdasarkan data laporan tahunan dari Seksi Bimas Islam Kantor Kementerian Agama Kabupaten Kendal¹⁹ yang mendapat laporan dari masing masing KUA Kecamatan. Peristiwa nikah di KUA Kabupaten Kendal, sebagaimana pada perkembangan jumlah penduduk juga mengalami penurunan per tahunnya. Pernikahan pada tahun 2013 adalah 10.127 peristiwa, kemudian tahun 2014 turun menjadi adalah 9.473 Peristiwa dan tahun 2015 mengalami penurunan lagi menjadi 9.322 peristiwa Nikah. Dari jumlah pernikahan yang terjadi setiap tahunnya yaitu 9.640 Peristiwa terdapat sekitar 775 peristiwa nikah atau sekitar 8 % dilaksanakan dengan wali hakim. Dari 775 Peristiwa nikah atau 8% yang dilaksanakan dengan wali hakim tersebut selalu terdapat pernikahan di mana mempelai wanita adalah seseorang yang terlahir dari kawin hamil dan atau kelahirannya kurang dari 6 bulan.

¹⁹ Laporan pernikahan tahunan Kabupaten Kendal, diambil pada 11 April 2016 di Seksi Bimas Islam Kantor Kementerian Agama Kabupaten Kendal

Berikut adalah tabel selengkapnya berdasarkan peristiwa nikah

KUA Kecamatan Kabupaten Kendal dapat di lihat pada tabel berikut :

| NO | KUA KECAMATAN | TAHUN / STATUS WALI NIKAH | | | | | |
|----|------------------|---------------------------|-----|-------|-----|-------|-----|
| | | 2013 | | 2014 | | 2015 | |
| | | NSB | HKM | NSB | HKM | NSB | HKM |
| 1 | Boja | 606 | 51 | 604 | 62 | 507 | 32 |
| 2 | Brangsong | 483 | 22 | 465 | 38 | 288 | 22 |
| 3 | Cepiring | 568 | 31 | 464 | 42 | 471 | 34 |
| 4 | Gemuh | 543 | 41 | 489 | 25 | 297 | 22 |
| 5 | Kaliwungu | 496 | 55 | 489 | 61 | 557 | 40 |
| 6 | Kaliwungu Sel. | 447 | 46 | 385 | 54 | 394 | 9 |
| 7 | Kangkung | 421 | 44 | 400 | 26 | 262 | 20 |
| 8 | Kendal | 533 | 35 | 480 | 33 | 535 | 47 |
| 9 | Limbangan | 235 | 42 | 243 | 38 | 538 | 24 |
| 10 | Ngampel | 381 | 11 | 328 | 17 | 522 | 25 |
| 11 | Pageruyung | 297 | 16 | 321 | 25 | 332 | 19 |
| 12 | Patean | 489 | 53 | 414 | 54 | 402 | 41 |
| 13 | Patebon | 550 | 50 | 502 | 33 | 418 | 48 |
| 14 | Pegandon | 366 | 62 | 287 | 98 | 470 | 43 |
| 15 | Plantungan | 383 | 16 | 350 | 27 | 409 | 31 |
| 16 | Ringinarum | 410 | 22 | 306 | 78 | 423 | 42 |
| 17 | Rowosari | 573 | 29 | 555 | 45 | 399 | 26 |
| 18 | Singorojo | 465 | 49 | 412 | 44 | 416 | 49 |
| 19 | Sukorejo | 525 | 39 | 494 | 37 | 497 | 36 |
| 20 | Weleri | 589 | 53 | 618 | 30 | 516 | 59 |
| | Jumlah | 9.360 | 767 | 8.606 | 867 | 8.653 | 669 |

2. Data Pejabat kepala KUA tahun 2013 – 2015 dan latar Belakang

Pendidikan PPN

Untuk mengetahui PPN atau Kepala KUA yang melakukan pemeriksaan, pengawasan dan pencatatan pada saat terjadinya peristiwa pernikahan, maka di sini kami sampaikan pula data PPN atau Kepala KUA yang menjabat pada waktu itu

a. Data Pejabat PPN dari Tahun 2013 - 2015

1). Tahun 2013

| NO | NAMA KUA | KEPALA KUA / PPN |
|----|----------------|---------------------------|
| 1 | Boja | H. Muh. Imron Rosyadi, SH |
| 2 | Brangsong | H. Ali Masyhadi, S.Ag |
| 3 | Cepiring | Drs. H. Sudardi |
| 4 | Gemuh | H. Jazuli, S.Ag |
| 5 | Kaliwungu | Drs. H. Ahmad Mahruzi |
| 6 | Kaliwungu Sel. | H. Suhardi, S,H |
| 7 | Kangkung | H. Adib Muhlasin, S.Ag |
| 8 | Kendal | H. Masduki, S.Ag |
| 9 | Limbangan | Muhtar, S.Sy |
| 10 | Ngampel | Drs. H. Mohammad Mathori |
| 11 | Pageruyung | H. Samsul Hidayat, S.Ag |
| 12 | Patean | Budi Mahbul, S.Ag |
| 13 | Patebon | H. Ahmad Zaenudin, S.Ag |
| 14 | Pegandon | Abdul Hamid, BA |
| 15 | Plantungan | Muhlisin, S.Ag |
| 16 | Ringinarum | Khoiruddin S.Ag |
| 17 | Rowosari | Afifudin, S.Ag |
| 18 | Singorojo | Masduki |
| 19 | Sukorejo | Askuri, S.Ag |
| 20 | Weleri | H. Ahmad Abidin, SH |

2). Tahun 2014

| NO | NAMA KUA | TAHUN 2014 |
|-----------|-----------------|----------------------------------|
| 1 | Boja | H. Muh. Imron Rosyadi, SH |
| 2 | Brangsong | Muhtar, S.Sy |
| 3 | Cepiring | H. Ahmad Abidin, SH |
| 4 | Gemuh | H. Jazuli, S.Ag |
| 5 | Kaliwungu | Drs. H. Ahmad Mahruzi |
| 6 | Kaliwungu Sel. | H. Suhardi, S.Ag |
| 7 | Kangkung | H. Adib Muhlasin, S.Ag |
| 8 | Kendal | H. Masduki, S.Ag |
| 9 | Limbangan | H. Ali Masyhadi, S.Ag |
| 10 | Ngampel | H. Ahmad Abidin,SH (PLT) |
| 11 | Pageruyung | H. Samsul Hidayat, S.Ag |
| 12 | Patean | Budi Mahbul, S.Ag |
| 13 | Patebon | H. Moh. Ulil Abshor, SH, S,Sy |
| 14 | Pegandon | Abdul Hamid, BA |
| 15 | Plantungan | Muhlisin, S.Ag |
| 16 | Ringinarum | Khoiruddin S.Ag |
| 17 | Rowosari | H. Afifudin, S.Ag |
| 18 | Singorojo | Masduki |
| 19 | Sukorejo | Askuri, S.Ag |
| 20 | Weleri | Drs. H. Sudardi |

Berdasarkan data dari Bimas Islan Kan. Kemenag Kab. Kendal Pada tanggal 24/01/ 2014 terjadi mutasi dilingkungan pejabat KUA Kecamatan pada Kantor Kementerian Agama Kendal yaitu H. Ahmad Abidin, SH sebelumnya adalah Kepala KUA Weleri mutasi menjadi Kepala KUA Kec. Cepiring dan sebaliknya Drs. H. Sudardi yang sebelumnya adalah kepala KUA Kec. Cepiring mutasi menjadi Kepala KUA Kec. Weleri,

kemudian H. Ahmad Zaenudin, S.Ag yang sebelumnya adalah kepala KUA Kec. Patebon Mutasi mejadi Kepala Seksi Bimas Islam Kator Kemenag kab. Kendal dan kepala KUA Kec. Patebon dijabat oleh H. Moh. Ulil Abshor SH, S.Sy dan Muthar, S.Sy yang sebelumnya adalah kepala KUA Kec. Limbangan mutasi menjadi Kepala KUA Kec. Brangsong dan H. Ali masyhadi, S.Ag yang semula kepala KUA Kec. Brangsong mutasi menjadi kepala KUA Kec. Limbangan.²⁰

3). Tahun 2015

| NO | NAMA KUA | KEPALA KUA/ PPN |
|----|----------------|-------------------------------|
| 1 | Boja | H. Muh. Imron Rosyadi, SH |
| 2 | Brangsong | Muhtar, S.Sy |
| 3 | Cepiring | H. Ahmad Abidin, SH |
| 4 | Gemuh | H. Jazuli, S.Ag |
| 5 | Kaliwungu | Drs. H. Ahmad Mahruzi |
| 6 | Kaliwungu Sel. | H. Suhardi, S.H |
| 7 | Kangkung | H. Adib Muhlasin, S.Ag |
| 8 | Kendal | H. Masduki, S.Ag |
| 9 | Limbangan | H. Ali Masyhadi, S.Ag |
| 10 | Ngampel | H. Ahmad Zaenudin, S.Ag (PLT) |
| 11 | Pageruyung | H. Samsul Hidayat, S.Ag |
| 12 | Patean | Budi Mahbul, S.Ag |
| 13 | Patebon | H. Ahmad Zaenudin, S.Ag |
| 14 | Pegandon | Abdul Hamid, BA |
| 15 | Plantungan | Muhlisin, S.Ag |
| 16 | Ringinarum | Khoiruddin S.Ag |

²⁰ Wawancara dengan Muh. Muntholip Pegawai pada Seksi Bimas Islam kan. Kemenag Kendal pada tanggal 12 April 2016.

| | | |
|----|-----------|-------------------|
| 17 | Rowosari | H. Afifudin, S.Ag |
| 18 | Singorojo | Masduki |
| 19 | Sukorejo | Askuri, S.Ag |
| 20 | Weleri | Drs. H. Sudardi |

- b. Latar belakang Pendidikan PPN Kabupaten Kendal Tahun 2013 – 2015

Berikut adalah data latar belakang pendidikan PPN di Kab. Kendal tahun 2013 - 2015

| No | Nama PPN | Pendidikan |
|----|--------------------|------------------------------|
| 1 | Abdul Hamid | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 2 | Adib Muhlasin | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 3 | Afifudin | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 4 | Ahmad Abidin | Sarjana Umum dan Pesantren |
| 5 | Ahmad Mahruzi | Sarjana Agama dan Pesantren |
| 6 | Ahmad Zaenudin | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 7 | Ali Masyhadi | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 8 | Askuri | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 9 | Budi Mahbul | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 10 | Jazuli | Sarjana Agama |
| 11 | Khoiruddin | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 12 | Masduki | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 13 | Masduki | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 20 | Mohammad Matori | Sarjanan Agama |
| 14 | Muh. Imron Rosyadi | Sarjana Umum dan Pesantren |
| 15 | Muh. Ulil Abshar | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 16 | Muhlisin | Sarjanan Agama |
| 17 | Muhtar | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 18 | Samsul Hidayat | Sarjanan Agama |

| | | |
|----|---------|------------------------------|
| 19 | Sudardi | Sarjanan Agama dan Pesantren |
| 20 | Suhardi | Sarjana Umum |

3. Penentuan Wali Nikah Pengantin Hasil Kawin Hamil Tahun 2013 – 2015 di Kabupaten Kendal

Data yang akan penulis teliti dan sajikan dalam penelitian ini bersumber dari File Register (N) dan File Lembar Pemeriksaan Nikah (NB) yang berada dalam program SIMKAH²¹ di masing-masing KUA.. Sedangkan alasan dalam menentukan wali nikah, selain dari yang tertulis dalam register tersebut peneliti juga akan melampirkan hasil wawancara secara langsung atau via telephon kepada PPN.Pengambilan data dari file SIMKAH ini untuk mengetahui apakah pengantin istri telah terlahir dari perbuatan kawin hamil orang tuanya atau tidak.

1. Kabupaten Kendal Bagian Atas

Seorang wanita yang lahir pada tanggal. 12 Juli 1996 telah menikah di KUA Kec Sukorejo pada tanggal 10 Agustus

²¹SIMKAH adalah singkatan dari "Sistem Informasi Manajemen Nikah" sebuah program Aplikasi Komputer berbasis Windows yang berguna untuk mengumpulkan data-data Nikah dari seluruh Kantor Urusan Agama (KUA) di Wilayah Republik Indonesia secara "On-line",data akan tersimpan dengan aman di KUA setempat, di Kabupaten/Kota di Kantor Wilayah Propinsi dan di Bimas Islam. Pemakaian program ini sebagaimana diamanatkan dalam Keputusan Direktur Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Nomor Dj.II/ 369 tahun 2013 tentang penerapan Sistem Informasi Manajemen Nikah (SIMKAH) pada Kantor Urusan Agama (KUA)

2015²² dengan seorang laki-laki. Wanita tersebut adalah putri dari pasangan suami istri yang menikah pada tanggal 11 Juni 1996. Ini artinya wanita tersebut adalah anak hasil dari kawin hamil orang tuanya karena selisih antara pernikahan orang tuanya dengan kelahirannya adalah 1 bulan lebih satu hari dalam hitungan masehi. Pada pernikahan tersebut, Askuri selaku PPN Sukorejo menetapkan laki laki yang menikahi ibunya sebagai ayahnya. Dalam penetapan perwalian ini Askuri mendasarkan pada Ketentuan yang ada dalam UU no. 1 tahun 1974 pasal 42 yang berbunyi “Anak yang sah adalah anak yang terlahir dalam atau akibat pernikahan yang sah” menurutnya kalau anaknya sah berarti bapaknya juga sah dan konsekwensinya dia bisa menjadi wali nikah bagi anaknya dari jalur nasab ²³. Begitu juga dengan pernikahan pasangan suami istri yang terjadi pada 21 Januari 2015 di KUA Sukorejo. Istri dalam pernikahan tersebut adalah wanita yang lahir pada 14/02/1997 sedangkan dari data yang ada pernikahan orang tuanya terjadi pada tanggal 07/10/1996 artinya antara pernikahan orang tua dan kelahirannya kurang dari 5 bulan dan Askuri selaku PPN Menetapkan ayah biologisnya sebagai wali nikahnya.

²²KUA Kec. Sukorejo, 2015:356.

²³Wawancara dengan Askuri pada tanggal 19 April 2016 tentang alasan kenapa ayahnya bisa menjadi wali nikah bagi anak yang terlahir kurang dari 6 bulan dari pernikahan orangtuanya.

Pada Kasus yang sama yaitu pengantin wanita yang terlahir kurang dari 6 bulan dari pernikahan orang tuanya. Muh. Imron Rosyadi, Kepala KUA Kec. Boja, Pada tanggal 09/10/2015 di KUA Kec. Boja²⁴ telah mencatat pernikahan sepasang suami-istri yang mana dari data register nikah diketahui bahwa sang istri lahir pada tanggal 10/12/1994 dari pasangan yang menikah pada 12/08/1994, ini berarti selisih antara kelahiran dengan pernikahan orang tua adalah kurang dari 4 bulan. Pada pernikahan tersebut. Muh. Imron Rosyadi, selaku PPN menetapkan pernikahan tersebut dengan wali hakim dengan alasan kehamilan kurang dari 6 bulan namun laki – laki yang menikahi ibunya tetap dianggap sebagai ayah dan menulisnya pada kolom ayah. Pengakuan kenasaban ini berdasarkan dokumen dan data yang yang diajukan ke KUA ketika pendaftaran²⁵. Begitu juga dengan pernikahan pada kasus yang sama pada tahun 2014 yaitu pernikahan yang terjadi pada tanggal 2 Maret 2014 Muh. Imron selaku PPN menetapkan perwalian dengan wali hakim²⁶

Budi Mahbul, PPN Kec. Patean terhadap pengantin yang akan menikah akan memeriksa dan bertanya apakah orang tuanya pernah melakukukan hubungan seksual sebelum

²⁴KUA Kec. Boja, 2015: 484.

²⁵ Wawancara dengan Imron Rosyadi pada acara Musabaqah Baca Kitab (MBK) pada tanggal 05 Mei 2016 di Kendal

²⁶KUA Kec. Boja,2014:105.

pernikahan apa belum. Apa bila oran tuanya mengakui telah melakukan hubungan sebelum nikah maka akan diambil jalan tahkim pada pasangan tersebut otomatis tidak bisa menjadi wali nikah. Selain tidak bisa menjadi wali nikah laki –laki yang menikahi ibunya juga tidak ditulis pada kolom nama ayah dan diisi nama ibu atau dikosongkan, menurutnya kehamilan yang terjadi sebelum nikah adalah tidak sah, karena itu laki laki yang menghamilinya tidak bisa menjadi wali nikah bagi anaknya dan antara keduany tidak memiliki hubungan nasab²⁷. Pernyataan ini bisa dilihat pada pernikahan Di KUA Kec. Patean pada tanggal 20/10/2013²⁸ dimana pengantin wanita terlahir pada tanggal 04/04/1994 dan pernikahan orangtuanya adalah 24/10/1993. Dari data ini dapat diketahui bahwa telah terjadi hubungan seks sebelum pernikahan yang sah. sebelum Akad Nikah. Pada pernikahan ini, Budi Mahbul menetapkan dirinya selaku PPN menjadi wali nikahnya atau sebagai wali hakim dengan alasan sepi wali dan pada kolom Binti dikosongkan. sedangkan pada pernikahan yang terjadi tanggal 28/02/2014 dari pasangan pengantin wanita yang lahir pada 10/02/1996 dan pernikahan orang tuanya tanggal 13/09/1995, Budi Mahbul menjadi wali hakim baginya dan pada kolom nama ayah diisi dengan nama ibu.

²⁷ Wawancara dengan Budi Mahbul pada tanggal 12 April 2016 Via telepon jam 11.00

²⁸KUA Kec. Patean, 2013; 446,

Dari penelitian terhadap penentuan wali nikah bagi wanita yang terlahir kurang dari 6 bulan atau karena kawin hamil orangtuanya di Kabupaten Kendal bagian atas tidaklah sama dalam menyikapi ada yang berpedoman pada ketentuan 6 bulan seperti yang dipedomani oleh Muh. Imron Rosyadi selaku PPN Boja dan ada juga yang berpedoman apakah pernah terjadi hubungan sebelum menikah sebagaimana dinyatakan oleh Budi mahbul dan ada pula yang tidak memperhatikan masalah kapan terjadinya kehamilan, tetapi mengacu pada kapan terjadinya kelahiran apakah sebelum atau sesudah pernikahan.

Sedangkan dari latar belakang pendidikan PPN, Budi Mahbul, Askuri dan Imron Rosyadi ketiganya pernah belajar di Pesantren, dan Sarjana Agama kecuali Imron Rosyadi yang Sarjana Hukum, namun yang memiliki kesamaan dalam menentukan wali dalam pernikahan adalah Budi Mahbul dengan Imron Rosyadi sedangkan Askuri berbeda.

2. Kabupaten Kendal Bagian Tengah

Sedangkan penentuan perwalian nikah bagi wanita akibat dari kawin hamil yang dilakukan oleh PPN di wilayah Kabupaten Kendal bagian tengah dapat peneliti paparkan sebagai berikut:

Pernikahan yang terjadi pada tanggal 05/01/2015²⁹ KUA Kec. Weleri juga merupakan pernikahan dimana istri adalah wanita akibat kawin hamil ibunya. Mempelai wanita lahir pada 24/02/1987 sedangkan pernikahan orang tuanya terjadi pada 28/10/1986. Ini berarti jarak antara kelahiran dengan pernikahan orang tua kurang dari 5 bulan. Pada pernikahan tersebut Sudardi selaku PPN menetapkan perwaliannya dengan wali hakim, Sudardi beralasan bahwa minimal masa kehamilan adalah 6 bulan, maka apabila jarak kelahiran dan pernikahan orang tua kurang dari 6 bulan maka ayah biologisnya tidak bias menjadi wali nikah dan perwalian diambil jalan *tahkim*. sedangkan nama ayahnya tetap ditulis pada kolom “binti” karena terlahir setelah pernikahan yang sah³⁰, begitu juga dengan pernikahan yang sama pada tahun sebelumnya, yaitu pernikahan yang terjadi pada tanggal 13/03/2014, Sudardi tetap mengambil jalan tahkim pada calon pengantin yang lahir kurang dari 6 bulan sejak pernikahan orang tuanya

Khoirudin selaku PPN Kec. Ringinarum terhadap calon pengantin wanita yang merupakan hasil dari nikah hamil akan menghitung masa kehamilan ibunya, apabila kurang dari 6 bulan maka akan diambil jalan *tahkim* artinya dia sebagai PPN akan menjadi wali nikahnya selaku wali hakim dan nama ayah akan

²⁹ KUA Kec. Weleri, 2015: 44.

³⁰Wawancara dengan Sudardi pada tanggal 5 Mei 2016 pada acara Musabaqah Baca Kitab (MBK) tingkat Kabupaten Kendal

tetap ditulis dalam kolom nama ayah seperti pernikahan pasangan suami –istri A dan B. Pasangan ini menikah pada tanggal 20 Mei 2014. Dimana B adalah seorang wanita yang lahir pada tanggal 28/10/1986 dan orang tuanya menikah tanggal 09/07/1986³¹. Dari data diatas dapat diketahui bahwa B adalah seorang wanita yang terlahir akibat kawin hamil karena terlahir 3 bulan setelah pernikahan ayah – ibunya, Khoirudin, selaku PPN Kec. Ringinarum dalam lembar pemeriksaan menggunakan istilah *naqshul hamli* atau kehamilan yang kurang dari 6 bulan sebagai alasan ayah biologis tidak bisa menjadi wali nikah.

Abdul Hamid dan Jayuli masing masing adalah PPN di Kec. Pegandon dan Kec. Gemuh dalam menentukan perwalian nikah bagi pengantin wanita yang karena terlahir kurang dari 6 bulan akan menetapkan dirinya sebagai wali nikah bagi wanita tersebut selaku Kepala KUA atau wali hakim dan nama ayah tetap ditulis pada kolom nama ayah seperti pernikahan yang terjadi pada tanggal 02/01/2015 di KUA Pegandon, dalam pernikahan tersebut Abdul Hamid menetapkan dirinya selaku wali nikah bagi mempelai wanita karena mempelai wanita lahir pada 05/03/1990 dengan alasan hamil di luar nikah.

³¹KUA Kec. Ringinarum,2014; 144.

Jayuli pada pernikahan tanggal 26/06/2014 di KUA Kec. Gemuh menetapkan dirinya sebagai wali hakim bagi mempelai wanita. Dari data register menunjukkan bahwa mempelai wanita adalah anak pertama yang lahir pada tanggal 13/01/1990 dan orang tuanya menikah tanggal 09/12/1989. Dari data tersebut bisa diketahui bahwa mempelai wanita lahir kurang dari 6 bulan. Kenyataan ini menjadi alasan bagi Jayuli untuk menjadi wali nikah bagi wanita tersebut. Dalam penetapan wali nikah ini Jayuli berpegang pada Surat Edaran dari Dirjen Bimas Islam dan Urusan haji No. D/ED/PW.01/03/1992, tanggal 9 Maret 1992 tentang petunjuk pengisian formulir NTCR pada Bab III “Teknik pemeriksaan wali dan mempelai” huruf B yang berbunyi “Bila calon mempelai wanita anak pertama dan walinya adalah ayahnya, maka perlu ditanyakan tanggal nikah dan tanggal lahir anak pertamanya, bila terdapat ketidakwajaran, seperti baru 5 bulan menikah anak pertama sudah lahir, maka anak tersebut masuk kategori anak ibunya, dengan demikian perlu diambil jalan tahkim (wali hakim)”³²

Dari penentuan wali nikah yang terjadi di Kabupaten Kendal bagian tengah ini, terjadi kesamaan sikap bahwa wanita yang terlahir kurang dari 6 bulan, ketika dewasa maka ayahnya tidak bisa menjadi wali nikah bagi dirinya, namun mereka tidak

³²Wawancara dengan Jayuli pada tanggal 5 April 2016 di KUA Kec. Gemuh

bisa menafikan nama ayah pada kolom “binti” pada akta nikah. Sikap ini didasari dari kenyataan bahwa mereka adalah ayah biologisnya yang buktikan dengan data dan dokumen yang diajukan ke KUA.

3. Kabupaten Kendal Bagian Pantai Utara

Pada Pernikahan di Kabupaten Kendal bagian pantai utara atau Kendal bagian pesisir, penelitian dilakukan pada KUA Kec. Patebon, KUA Kec. Kota Kendal, KUA Kec. Brangsong dan KUA Kec. Kaliwungu. Ulil Abshor PPN Kec. Patebontelah mengawasi dan dan mencatat pernikahan tanggal 22 April 2015 dengan wali nasab. Dari data register nikah yang ada dikewtahui bahwa mempelai wanita lahir pada tanggal 29/05/1989 sedangkan pernikahan orang tua terjadi tanggal 11/02/1989³³, dari data tersebut dapat diketahui bahwa mempelai wanita lahir kurang dari 6 bulan sejak pernikahan orang tuanya. Pada pernikahan ini, Ulil Abhsor menetapkan ayahnya sebagai wali nikahnya atau dengan kata lain menggunakan wali nasab ayah. Menurutnya setiap wanita yang lahir dari pernikahan yang sah memiliki hubungan nasab yang penuh dengan ayahnya dengan syarat kehamilan yang terjadi

³³ KUA Kec. Patebon, 2015: 159.

pada ibunya dilakukan oleh ayah biologisnya.³⁴Ulil menggunakan alasan yang sama dengan Askuri yaitu berpedoman pada UU no. 1 tahun 1974 pasal 42 dan KHI pasal 99 bahwa anak yang sah adalah anak yang lahir dalam atau akibat pernikahan yang sah. Sebagai anak sah dia memperoleh hak dan hubungan nasab yang penuh dengan ayahnya.

Namun pada KUA yang sama yaitu KUA Kec. Patebon, pada pernikahan yang terjadi pada 22 Maret 2013, Zainuddin yang ketika itu menjabat sebagai PPN menetapkan pernikahan seorang anak yang lahir kurang dari 6 bulan dengan jalan *tahkim* dan tetap menulis nama ayah pada kolom “binti” artinya anak tetap *intisab* kepada ayahnya tetapi dalam perwalian dia terhalang karena usia kehamilan kurang dari 6 bulan

Pada KUA Kec. Kota Kendal, Masduki yang menjadi PPN menetapkan wali hakim pada pernikahan yang terjadi tanggal 11/08/2014³⁵. calon istri pada saat itu merupakan anak yang lahir akibat kawin hamil ibunya. Dia kelahiran tanggal 09/08/1984 dari pasangan yang menikah pada tanggal 11/05/1984 demikian pula pada pernikahan yang terjadi pada tanggal 29/5/15 dari pengantin yang terlahir yang terlahir kurang dari 6 bulan.

³⁴ Wawancara dengan Ulil Abshor Kepala KUA Kec. Patebon pada tanggal 22 April 2016 jam 08.30 WIB

³⁵KUA Kec. Kota Kendal, 2014: 277.

Mahruzi selaku Kepala KUA Kec. Kaliwungu dan Muhtar sebagai PPN Kec. Brangsong juga menetapkan dirinya selaku wali hakim bagi wanita yang terlahir kurang 6 bulan dari pernikahan orang tuanya, keduanya menggunakan alasan *aqolul hamli* (minimal masa kehamilan) sebagai batasan dalam menentukan perwalian nikah. Seperti pernikahan yang terjadi di KUA Kec. Kaliwungu pada tanggal 13/06/2014³⁶ dimana pangantin perempuan adalah wanita yang lahir 13/08/1988 dari pernikahan orangtuanya tanggal 01/07/1988. Pada pernikahan tersebut dia menetapkan dirinya menjadi wali nikahnya dan nama ayah tetap ditulis pada kolom nama ayah. Sedangkan Muhtar pada pernikahan 13/11/2015 sebagai PPN Brangsong menetapkan dirinya sebagai wali hakim karena pengantrin putri lahir pada tanggal 08/08/1980 dari pernikahan ibunya tanggal 04/04/1980. Kedua pejabat ini juga mengakui laki laki yang menikahi ibunya sebagai ayahnya karena mengacu data dukung yang ada.

Dari uraian diatas ditemukan telah terjadinya perbedaan sikap dalam menentukan perwalian dari wanita yang terlahir karena kawin hamil ataupun wanita yang terlahir kurang dari 6 bulan masa kehamilan ibunya dihitung sejak terjadinya akad nikah sampai melahirkan.

³⁶KUA Kec. Kaliwungu, 2014: 233.

BAB IV

ANALISIS PENETAPAN WALI NIKAH BAGI WANITA AKIBAT KAWIN HAMIL DAN IMPLEMENTASINYA DALAM KEHIDUPAN BERAGAMA DI KABUPATEN KENDAL

A. Analisis Penetapan Wali Nikah Bagi Wanita Akibat Kawin Hamil

Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun nikah artinya tanpa wali nikah dalam perkawinan menjadikan akad nikah itu batal, ini sejalan dengan *Hadis* Nabi SAW “Manakala seorang wanita menikah tidak dinikahkan oleh walinya maka pernikahannya adalah batal, jika seseorang telah mengumpulinya maka berhak mendapat mahar karenanya, jika mereka saling berselisih (tentang perwaliannya) maka *sulṭan* atau penguasa adalah sebagai wali nikahnya” (Abu Dawud, tt;388) Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 19 “Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya” dari kedua ketentuan tersebut jelaslah bahwa wali nikah harus ada dalam pernikahan, hanya saja siapakah yang berhak menjadi wali nikah?

Dari penelitian tentang siapa yang menjadi wali nikah bagi mempelai wanita yang lahir kurang 6 bulan dari pernikahan orang tuanya selama tahun 2013 – 2015 di Kab. Kendal, maka dapat peneliti ungkapkan sebagai berikut.

1. Perwalian Nikah dengan Wali Hakim dan Alasan PPN

Sultan atau penguasa menjadi wali nikah bagi wanita yang wali nasabnya “bermasalah” Sebagaimana dalam *hadis* diatas, dalam perundang-undangan yang mengatur perkawinan di Indonesia, Wali Hakim dijabat oleh Kepala KUA Kecamatan “Wali hakim adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali. Sebagaimana diuraikan pada Bab sebelumnya tentang fungsi dan peran PPN

Sebagian besar PPN di Kabupaten Kendal dalam menetapkan perwalian selalu memperhitungkan jarak pernikahan orang tua dengan kelahirannya. Muh. Imron Rosyadi, Kepala KUA Kec. Boja, Pada pernikahan yang terjadi tanggal 09/10/2015 di KUA Kec. Boja³⁷ menetapkan wali hakim dengan alasan karena kehamilan kurang dari 6 bulan. Karena itulah ayah formalnya tidak bisa menjadi wali nikah sedangkan Budi Mahbul ketika menentukan wali hakim pada pernikahan tanggal 20/10/2013³⁸ menggunakan alasan karena telah terjadi kehamilan di luar nikah pada orang tuanya. Sudardi PPN weleri pada pernikahan tanggal 05/01/2015³⁹ menentukan wali hakim dengan alasan calon pengantin yang lahir kurang dari 6 bulan sejak pernikahan orang tuanya

³⁷ KUA Kec. Boja, 2015: 484.

³⁸ KUA Kec. Patean, 2013: 446.

³⁹ KUA Kec. Weleri, 2015: 44.

Pendapat dan alasan yang hampir sama juga dilakukan oleh Khoirudin, PPN Kec. Ringinarum. Khoiruddin Pada pernikahan tanggal 20/05/2014 menetapkan wali hakim dengan *naqshul hamli* atau kehamilan yang kurang dari 6 bulan. Sedangkan Abdul Hamid, PPN Kec. Pegandon pada pernikahan tanggal 02/01/2015 menggunakan alasan hamil di luar nikah.

Jayuli, PPN Kec. Gemuh, Zainuddin PPN Kec. Patebon dan Masduki PPN Kec. Kota Kendal menggunakan alasan yang sama yaitu kehamilan kurang dari 6 bulan sejak pernikahan orang tuanya. Sedangkan Mahruzi, Kepala KUA Kec. Kaliwungu dan Muhtar PPN Brangsong menggunakan istilah *aqalul hamli* (kehamilan kurang dari 6 bulan)

Apabila dianalisis alasan mereka dalam menentukan jalan tahkim dalam perwalian mulai dari terjadi kehamilan di luar nikah, usia kehamilan kurang dari 6 bulan, *aqalul hamli* ataupun *naqsul hamli* adalah merujuk pada fiqh Madzhab syafi'iyah bahwasanya dalam kenasaban anak ditentukan oleh usia kehamilan ibunya sejak terjadinya akad nikah sampai melahirkan, apabila kurang dari 6 bulan maka anak dinasabkan kepada ibunya dan ayah biologisnya tidak bisa menjadi wali nikah, namun apabila 6 bulan atau lebih maka anak bisa dinasabkan kepada ayahnya sekaligus bisa menjadi wali nikahnya

Selain sesuai dengan fiqh Madzhab Syafi'i apa yang mereka lakukan juga sesuai dengan Surat Dirjen Bimas dan Urusan Haji No. D/ED/PW.01/03/1992 tentang petunjuk pengisian formulir NTCR yang menyatakan: "Bila calon mempelai perempuan itu anak pertama dan walinya wali ayah, sebelumnya perlu ditanyakan tanggal nikah dan tanggal lahir anak pertamanya itu, jika terjadi ketidakwajaran seperti baru 5 bulan menikah anak pertama lahir, maka anak tersebut termasuk kategori anak ibunya, dengan demikian perlu diambil jalan *tahkim* (wali hakim)"

2. Perwalian Nikah Dengan Wali Nasab dan Alasan PPN

Wali Nasab dalam Peraturan Perundang undangan adalah pria beragama Islam yang mempunyai hubungan darah dengan calon mempelai wanita dari pihak ayah menurut hukum Islam. (PMA no 30 tahun 2005 pasal 1 ayat (1)). Ini sesuai dengan ulama' madzhab kecuali Madzhab Hanafi bahwa laki laki yang seagama, baligh dan sempurna akal nya serta memiliki hubungan kerabat dengan mempelai wanita syarat untuk menjadi wali nikah

Askuri, Kepala KUA Sukorejo dan Ulil Abshor, Kepala KUA Kec. Patebon pada kasus sebagaimana di atas melihat adanya hubungan nasab antara anak dan ayahnya, Askuri, PPN Kec. Sukorejo pada pernikahan tanggal /01/ 2015 . Menetapkan ayah Kandung dari mempelai perempuan sebagai wali nikahnya walaupun lahir kurang 5 bulan dari pernikahan ibunya. Dan Ulil pada pernikahan tgl 22/04/

2015 juga menetapkan ayah kandungnya sebagai wali nikah walaupun mempelai wanita lahir kurang 4 bulan dari pernikahan ayah – ibunya.

Keduanya memiliki alasan yang sama yaitu anak sah adalah anak yang lahir dalam atau akibat pernikahan yang sah. Apabila anaknya sah maka orang tuanya juga sah dan memiliki hubungan nasab sehingga bisa menjadi wali nikah dan juga mewarisi

Sikap yang diambil oleh kedua PPN ini, bila dinalisis maka bisa difahami bahwa keduanya membedakan dengan jelas antara masa kehamilan dan masa kelahiran, dengan merujuk pada UU No 1 tahun 1974 Pasal 42 dan KHI Pasal 99 keduanya sepakat bahwa setiap anak yang lahir setelah pernikahan yang sah disebut anak sah dengan tidak memperhatikan kapan kehamilan itu terjadi, apakah kehamilan itu terjadi dalam pernikahan yang sah atau tidak. Karena dalam pasal sebelumnya telah dijelaskan bahwa wanita yang hamil diluar nikah bisa dikawinkan dengan laki-laki yang menghamilinya. Sedangkan terhadap Dirjen Bimas dan Urusan Haji No. D/ED/PW.01/03/1992 tentang petunjuk pengisian formulir NTCR , keduanya tidak sepakat karena bertentangan dengan sumber aslinya dan kesulitan dalam memposisikan ayah dalam pencatatan.

Dalam prespektif fiqh *munakahat* apa yang dilakukan oleh Ulil dan Askuri ini sejalan dengan fiqh Madzhab Hanafi sesuai dengan ucapan dari Abu Hanifah yang dinuqil oleh Ibn Qudamah (VII,130)

sebagaimana dalam bab status anak. apabila dikaji dalam KUH Perdata juga dinamakan anak sah karena Pasal 251 menyatakan Sahnya anak yang dilahirkan sebelum hari keseratus delapan puluh dari perkawinan, dapat diingkari oleh suami. Namun pengingkaran itu tidak boleh dilakukan dalam hal-hal berikut:

- a. Bila sebelum perkawinan suami telah mengetahui kehamilan itu;
- b. Bila pada pembuatan akta kelahiran dia hadir, dan akta ini ditandatangani olehnya, atau memuat suatu keterangan darinya yang berisi bahwa dia tidak dapat menandatangani;
- c. bila anak itu dilahirkan mati.

3. Penetapan Wali Nikah Menurut Kyai di Kabupaten Kendal

Berikut ini adalah pendapat dan juga pernyataan dari para kyai terkait penentuan wali nikah bagi perempuan yang terlahir dari kawin hamil ibunya.

- a) KH. Abdul Fatah Ketua Syuriah MWC NU Kec. Gemuh dalam acara walimatul arus pada pernikahan tanggal 10/02/2016 di Desa Sedayu Kec. Gemuh, menjelaskan kepada hadirin agar ikut mengingatkan kepada petugas, apabila ada seorang perempuan telah hamil lalu terjadi kawin hamil dimana kehamilan telah berusia 3 bulan atau lebih, maka apabila dia melahirkan harus dihitung apakah jarak antara pernikahan dan kelahiran anak tersebut ada 6 bulan atau tidak, bila kurang dari 6

bulan dan ternyata anak yang lahir adalah perempuan maka ayahnya tidak boleh menjadi wali nikahnya dan yang berhak menjadi wali nikah adalah Kepala KUA selaku wali hakim

- b) KH. Ahmad Khumaidi Umar , seorang wakil Rois Syuriah PCNU Kendal dari Desa Wonosari mengatakan bahwa seorang wanita yang nyata nyata terlahir kurang dari 6 bulan sejak pernikahan orang tuanya, maka laki laki yang menikahi ibunya tidak bisa menjadi wali nikah baginya. Minimal usia kehamilan adalah 6 bulan. Apabila ada wanita yang melahirkan seorang anak secara normal kurang dari 6 bulan maka perlu diperhatikan bila dia seorang janda maka anak yang lahir tersebut dinasabkan kepada suami sebelumnya dan apabila dia wanita yang belum bersuami maka anak yang lahir dinasabkan kepada ibunya atau anak ibu dan ayahnya tidak bisa menjadi wali nikah baginya. Namun Khumaidi bisa menerima apabila dalam Undang-undang mengatur bahwa anak yang lahir dari pernikahan yang sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya dan bisa menjadi wali nikah baginya⁴⁰
- c) KH. Muhammad Mimbar seorang ulama' Kharismatik dari Pegandon juga mengatakan bahwa anak yang terlahir kurang dari 6 bulan dari pernikahan ibunya tidak bisa intisab kepada

⁴⁰Wawancara dengan KH. Khuamidi Umar pada tanggal 10 April 2016 jam 11.00 WIB

ayahnya dan apabila dia seorang wanita maka yang berhak menjadi wali nikahnya adalah kepala KUA selaku wali hakim⁴¹

- d) Drs. Darwanto (13/3/1951) seorang Alumnus dari Pesantren Al Munawir Krapyak dan Juga alumni Fak. Syariah Yogyakarta IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, yang merupakan tokoh agama di Kec. Cepiring menjelaskan, pada kasus perwalian anak dari kawin hamil harus dilihat secara komprehensif tidak fiqh *ansich*. Perlu diperhatikan pula dampak sosial dan psikologis anak serta orang tuanya, memang telah terjadi kesalahan pada orang tuanya namun hendaknya anak tidak boleh ikut menanggung kesalahan tersebut. Darwanto tidak membedakan antara perwalian dan kenasaban anak serta kewarisan, apabila dia diakui sebagai anak sah maka anak berhak mendapat perwalian dan juga waris dari ayahnya. apabila merujuk pada fiqh syafi'iyah memang anak yang terlahir kurang dari 6 bulan tidak bisa intisab kepada ayahnya, namun dengan meniadakan *intisab* pada anak bisa mengurangi rasa tanggung jawab ayah pada anak tersebut. Dengan alasan itulah Darwanto juga sepakat dengan perundang undangan no 1 tahun 1974 yang dalam pasalnya menyatakan bahwa anak sah adalah anak yang terlahir dari pernikahan. Untuk menguatkan pendapatnya tersebut dia menyampaikan kaidah ushuliyah “ *Tasharuf al aimmah manutun*

⁴¹Wawancara dengan KH, Muhammad Mimbar pada 20 Mei 2013 jam 08 .00 WIB Pada acara walimatul arus

bi maslahati ro'iyah artinya kebijakan yang diambil oleh pemimpin itu didasarkan pada kemaslahatan rakyatnya dan tentunya telah dikaji oleh tim ahli.⁴²

- e) Ky. Syihabudin Desa Jungsemi Kec. Kangkung, menjelaskan kepada para hadirin dalam *walimat al urs* agar berhati hati dalam pergaulan, karena menurutnya pergaulan yang tidak terkontrol antara seorang wanita dan pria bisa berakibat fatal seperti kehamilan misalnya, karena itu bila sudah nyata-nyata hamil agar segera didaftarkan ke KUA, karena apabila anak yang terlahir nanti kurang dari 6 bulan sejak pernikahan sampai kelahirannya maka tidak hubungan nasab antara anak dengan ayahnya⁴³

Dari pernyataan dan pendapat diatas jelaslah bahwa dalam pernikahan di Kabupaten Kendal berlaku tradisi / fiqh munakahat yang merujuk kepada pendapat pendapat yang ada dalam fiqh Syfi'iyah seperti dalam *al Majmuk*, *Kifayah al ahyar* dan lainnya, sehingga apa yang dilakukan oleh Jayuli, Kepala KUA Kec. Gemuh ketika menetapkan wali hakim pada pernikahan yang terjadi pada tanggal 26/06/2014 di KUA Kec. Gemuh sejalan dengan apa yang disampaikan oleh KH. Abdul Fatah, atau apa yang dilaksanakan oleh Abdul Hamid Kepala KUA Kec. Pegandon dalam penetapan wali

⁴²Wawancara pada tanggal 28 April 2016 di rumah Darwanto Desa Karangayu Cepiring Jam 11.00 WIB

⁴³ Pernyataan Kyai Syihabudin dalam acara walimatul arus pada tanggal 30 April 2016 di Desa Jungsemi

nikah juga sefaham dengan apa yang disampaikan oleh KH. Muhammad Mimbar. Pelaksanaan ini tidaklah menimbulkan ekses di masyarakat karena sejalan dengan tradisi yang ada dan juga sesuai dengan petunjuk seseorang yang dianggap tahu oleh mereka.

4. Penulisan Identitas Ayah Pada Akta Nikah

Akta nikah merupakan satu satunya bukti telah terjadi pernikahan menurut hukum positif. Ketentuan ini diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 Pasal 6 Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah. Ini berarti akta nikah menjadi pedoman dalam menentukan ada dan tidaknya hubungan nasab antara seorang anak dengan orang tuanya. Kondisi ini menuntut kehatian-hatian PPN dalam memasukkan data atau menulis data dalam akta nikah. Dalam akta nikah selain terdapat nomor register pernikahan dan tanggal terjadinya nikah juga terdapat nama ayah dan wali nikahnya.

PPN Kec. Gemuh, Kec. Weleri, PPN Kec. Pegandon, PPN Kec. Brangsong, Kec. Kaliwungu, Kec. Kota Kendal menentukan wali hakim bagi wanita yang lahir akibat kawin hamil ibunya dan lahir kurang dari 6 bulan, namun mereka tidak bisa menafikan adanya hubungan “nasab” hubungan ayah dengan anaknya. Kenyataan ini bisa lihat data penulisan identitas orang tua dengan tetap mencantumkan nama ayah pada kolom ayah, lalu hubungan apakah

yang terjadi antara ayah dan anak? sementara dalam administrasi penulisan surat nikah selalu merujuk pada hubungan nasab. Pertanyaan selanjutnya adalah apakah yang menjadi alasan perpindahan dari wali nasab ke wali hakim sementara ayah kandung ada dihadapannya?

Dalam fiqh syafi'i, ketika seorang anak dinyatakan sebagai anak ibu berarti dia tidak memiliki hubungan nasab dengan ayah biologisnya dan antara keduanya tidak bisa saling mewarisi, namun kenyataan dalam Akta Nikah yang mereka terbitkan terdapat hubungan antara anak dengan ayah biologisnya. Hubungan ini dari sisi hukum administrasi pencatatan nikah keduanya bermakna adanya hubungan nasab antara keduanya dan bisa saling mewarisi. Jayuli dan Sudardi⁴⁴ dalam wawancara ditempat yang sama menjelaskan bahwa penulisan nama ayah sebagai formalitas saja karena mengacu pada dokumen pendukung persyaratan nikah yaitu Akta Kelahiran, Ijazah ataupun dokumen lainnya dan juga data yang terdapat dalam N1, N2, N3, N4 dan lainnya yang dibuat oleh kepala Desa istri bertempat tinggal.

Sedangkan bagi Askuri dan Ulil penulisan nama ayah adalah sebagai sesuatu yang pasti sebagai akibat dari adanya hubungan nasab antara keduanya, bagi keduanya setiap anak yang sah berhak

⁴⁴Wawancara dengan sudardi dan Jayuli pada tanggal 5 Mei 2016 pada cara Musabaqoh Baca Kitab (MBK) tingkat penghulu dan Kepala KUA Kab. Kendal.

mendapatkan kenasaban dan juga kewarisan antara anak dan ayah kandung atau ibu kandung.

B. Implikasi Perbedaan Dalam Kehidupan Beragama di Kabupaten Kendal

1. Aspek Hukum

Menurut Satjipto Rahardjo, ada tiga perpektif mengenai pemahaman tentang hakikat dari hukum. Pertama, hukum dilihat sebagai perwujudan nilai-nilai tertentu. Kedua, hukum sebagai sistem peraturan yang abstrak. Ketiga, hukum dipandang sebagai alat untuk mengatur masyarakat (Rahardjo,2006: 270). Namun hukum bukanlah merupakan skema yang final (*not a final scheme*). Secara perlahan hukum mengalami perubahan bentuk seiring dengan perkembangan pola pikir dan tata laku kehidupan sosial masyarakat. Karena itu pula hukum tertulis (*Ius Constitutum*) sering tidak memenuhi kebutuhan dari kondisi yang ada sehingga banyak perilaku yang pada awalnya sudah diatur dalam hukum tertulis tetapi seiring dengan berjalannya waktu menjadi tidak lagi bisa memenuhi segala kondisi yang ada karena perkembangan zaman

Indonesia adalah negara hukum sebagaimana tertuang dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 “Negara Indonesia negara hukum”. Negara hukum dimaksud adalah negara yang menegakkan supermasi hukum untuk menegakan kebenaran dan keadilan dan tidak ada kekuasaan yang tidak dipertanggungjawabkan (Sekertaris Jendral

MPR RI, 46) Di Indonesia tata urutan perundang undangan telah diatur dalam UU no 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Dalam Pasal 7 disebutkan Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia yang meliputi:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti UU
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

a. Status dan Kategori anak dalam Perundang-undangan

1) Anak sah

Pengertian tentang anak sah dalam Pasal 42 UU No.1 1974 dan Pasal 99 KHI “Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah” , “Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah, Hasil perbuatan suami isteri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut”

2) Anak Luar Nikah

Anak luar nikah adalah Anak yang dilahirkan oleh ibunya yang tidak terikat dalam pernikahan yang sah

sebagaimana mana diatur dalam UU Perkawinan. Pasal 43 UU No.1 1974 “(1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” ini berdasarkan putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 tahun 2010 harus dibaca “ Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya” artinya anak luar nikah akan memiliki hubungan nasab dan perdata kepada Ayah biologisnya selama bias dibuktikan kebenarannya secara ilmu pengetahuan atau alat bukti lainnya.

Sedangkan dalam KHI Pasal 100 dinyatakan ‘Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya’. Anak luar nikah ini bisa berarti anak dari perbuatan zina bisa juga anak dari perkawinan yang tidak dicatat sebagaimana diatur dalam UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974.

3). Anak angkat

Anak angkat adalah anak yang haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan keluarga orang tua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut, ke dalam lingkungan keluarga orang tua angkatnya berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan.(UU No.23 2002 Pasal 1 ayat 9)

Sedangkan dalam KHI Pasal 171 Poin h. Dinyatakan “Anak angkat adalah anak yang dalam pemeliharaan untuk hidupnya sehari-hari, biaya pendidikan dan sebagainya beralih tanggung jawabnya dari orang tua asal kepada orang tua angkatnya berdasarkan putusan Pengadilan”

3). Anak asuh

Anak asuh adalah anak yang diasuh oleh seseorang atau lembaga, untuk diberikan bimbingan, pemeliharaan, perawatan, pendidikan, dan kesehatan, karena orang tuanya atau salah satu orang tuanya tidak mampu menjamin tumbuh kembang anak secara wajar. (UU No.23 2002 Pasal 1 ayat 10)

b. Hak anak dalam Perundang-undangan dan hukum Islam

1). UUD 1945

Pasal 28 B “(1) Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah
(2) Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”

Pasal 28D “(1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum (2) Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja”

2). Undang-Undang No. 1 Tahun 1974

Pasal 45 “(1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya (2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinanantara kedua orang tua putus.

3). Kompilasi Hukum Islam

Pasal 1 poin c Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam

dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

4). Undang-Undang No.23 Tahun 2002

Pada bab III tentang hak dan kewajiban anak dalam Pasal 4 – 19 dinyatakan beberapa hak anak yang meliputi :hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, identitas diri dan status kewarganegaraan, beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya, dalam bimbingan orang tua. pelayanan kesehatan dan jaminan sosial sesuai dengan kebutuhan fisik, mental, spiritual, dan sosial. pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya dan tingkat kecerdasannya sesuai dengan minat dan bakatnya.mendapat perlindungan dari perlakuan: Diskriminasi; Eksploitasi, baik ekonomi maupun seksual, Penelantaran, Kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan, Ketidakadilan dan perlakuan salah lainnya.

2. Aspek Sosiologis

Manusia secara asasnya diberi hak kebebasan untuk melakukan sesuatu tetapi juga berkewajiban memikul “dosa” atau “pahala” dari

perbuatannya tersebut, baik dihadapan sesama manusia lainnya ataupun di hadapan tuhan, (*lahā mā kasabat wa'alaihā mā iktasabat*). Pada kenyataannya manusia adalah makhluk sosial (*zoon Politikon*) yang menuntut untuk hidup bersama dalam suatu masyarakat tertentu dalam rangka memenuhi kelangsungan dan kebutuhan hidupnya, Karena itulah dibutuhkan adanya suatu tatanan (*ubi societas ibi ius/ada masyarakat ada hukum*) yang bertujuan untuk menjadikan kehidupan mereka menjadi tertib. Apa yang disebut dengan tatanan sebenarnya suatu entitas yang kompleks yang terdiri dari sub-sub tatanan di bawahnya yang oleh Rahardjo disebut kebiasaan, kesusilaan dan hukum. Di samping tatanan tersebut mungkin ada satu tatanan lain yang berperan penting dalam menertibkan masyarakat yaitu tatanan agama. Tatanan agama dalam banyak aspek terkadang tidak mampu diwadahi atau bertentangan dengan tiga tataran di atas, apa yang dilarang agama tidak mesti bertentangan dengan kebiasaan, kesusilaan atau bahkan hukum. Peran tatanan agama (baik untuk yang bersifat porifat ataupun publik) dalam membentuk tertib sosial tidak perlu diragukan lagi. (Abu Rokhmat, 2012: 31)

Dalam kenyataannya tradisi yang terjadi dalam masyarakat terkadang berbeda dengan hukum formal, karena Menegakkan keadilan bukanlah sekadar menjalankan prosedur formal dalam peraturan hukum yang berlaku di suatu masyarakat, itulah pernyataan yang kerap dicetuskan oleh Moh Mahfud MD. Menurut Moh Mahfud,

menegakkan nilai-nilai keadilan lebih utama daripada sekadar menjalankan berbagai prosedur formal perundang-undangan yang acapkali dikaitkan dengan penegakan hukum. (Sutiyoso ,2010: 223)

Menurut Satjipto Rahardjo, ada tiga perpektif mengenai pemahaman tentang hakikat dari hukum. Pertama, hukum dilihat sebagai perwujudan nilai-nilai tertentu. Kedua, hukum sebagai sistem peraturan yang abstrak; perhatian terpusat pada hukum sebagai suatu lembaga yang benar-benar otonom, sehingga tidak menghiraukan apakah hukum itu mewujudkan nilai-nilai tertentu atau apakah hukum dituntut untuk mencapai tujuan serta sasaran tertentu. Ketiga, hukum dipandang sebagai alat untuk mengatur masyarakat (Rahardjo, 2006: 270). Dalam kenyataannya hukum tidak bisa dipisahkan dengan etika moral karena lahirnya hukum berasal dari suatu tatanan yang ada pada masyarakat tersebut dan tatanan itu muncul dari kesepakatan masyarakat ketika itu, karenanya hukum akan terus berkembang, sesuai dengan tuntutan masyarakat. Kondisi dan kebutuhan rasa aman disuatu daerah akan berbeda dengan daerah lain karenanya aturan hukum satu daerah tentu akan berbeda dengan daerah lainnya di samaping itu hukum juga mempunyai fungsi sebagai kontrol sosial yang berarti sebagai suatu proses, baik yang direncanakan maupun tidak, yang bersifat mendidik, mengajak atau bahkan memaksa warga masyarakat agar mematuhi sistem kaidah dan nilai yang berlaku. Hukum bukanlah suatu sistem norma-norma yang kaku untuk selama-

lamanya, melainkan pula suatu peninjauan kembali norma-norma dan penciptaan norma-norma baru yang lebih sesuai dengan nilai-nilai yang baru selalu berubah. Perubahan-perubahan ini yang akan menimbulkan hukum-hukum baru untuk mengatur kehidupan dalam masyarakat agar tercipta kehidupan masyarakat yang stabil dan harmonis (Zainuddin Ali, 2008: 22).

a. Masyarakat dan struktur sosial

Masyarakat yang merupakan terjemah dari society adalah sekelompok orang yang membentuk sistem semi tertutup (atau semi terbuka) dimana sebagian besar interaksi adalah individu-individu dalam kelompok tersebut. Menurut Syaikh Taqiudin an Nabhani, sekelompok manusia akan disebut masyarakat apabila memiliki pemikiran, perasaan serta sistem/aturan yang sama, dengan kesamaan tersebut manusia kemudian berinteraksi sesama mereka berdasarkan kemaslahatan. (wikipedia Indonesia)

Struktur sosial dalam masyarakat bisa difahami sebagai satu susunan atau bentuk yang tidak harus berbentuk fisik. Ketika melihat masyarakat sebagai satu sistem sosial maka yang harus dilihat adalah peran sosial masing masing dan yang dimaksud peran di sini adalah tingkah yang diharapkan atau

tingkah laku normatif yang melekat pada status sosial seseorang (Nurwoko dan bagong Suyanto, 2004: 127)

Struktur masyarakat Indonesia ditandai dengan dua ciri unik, baik *horizontal* ataupun *vertical*, secara *horizontal* ditandai dengan adanya kesatuan kesatuan sosial berdasarkan perbedaan suku bangsa, agama, adat istiadat serta perbedaan kedaerahan lainnya, secara *vertikal* ditandai dengan perbedaan vertikal antara lapisan bawah dan lapisan yang cukup tajam (Nasikun, 1995; 28). Dalam prakteknya masyarakat terkategori dalam dua kelompok yaitu kelompok formal dan non formal, kelompok formal merupakan kelompok yang memiliki struktur organisasi serta aturan yang tegas dan tertulis dibuat untuk ditaati oleh anggotanya, sedangkan kelompok non formal sebaliknya yaitu tidak memiliki aturan tertulis yang dibangun berdasarkan pengalaman, persamaan pandangan (Nurwoko dan bagong Suyanto, 2004: 29)

Dalam pandangan Broom dan Selznick, setiap masyarakat dapat tetap eksis dan survive karena adanya sifat kooperatif anggota warganya. Sifat kooperatif ini muncul karena adanya proses sosialisasi anggotanya, dimana agama merupakan sumber utama proses sosialisasi yang dimaksud. Agama membantu memberikan bimbingan dan menawarkan jawaban

dari berbagai permasalahan dan juga kekuatan moral (Broom dan Selznick,1981:398)

b. Kyai dan Peran Sosial dalam Masyarakat.

Menurut Horton dan Hunt (1987:327) pranata agama memiliki fungsi *manifest* dan *latent*, fungsi *manifest* (nyata) agama berkaitan segi segi doktrin, ritual dan aturan perilaku dalam beragama, sedangkan fungsi *latent* menawarkan kehangatan bergaul. Meingkatkan mobilitas social, mendorong terbentuknya stratifikasi sosial dan mengembangkan seperangkat nilai ekonomi

Tokoh agama atau sering disebut dengan kata “kyai” merupakan suatu istilah untuk menyebut seorang ulama Islam di daerah Jawa. Atau seperti halnya sebutan Ajengan untuk orang Sunda, Tengku (Aceh), Syekh (Sumatera Utara/Tapanuli serta orang Arab), Buya (Minangkabau), Tuan Guru (Nusa Tenggara Timur, Kalimantan).(Djohan Effendi,1990: 50)

Dalam Tesis Zainal fatah (IAIN Walisongo, 2010: 46-47) disebutkan bahwa kyai adalah bagian dari pemimpin yaitu pemimpin non formal (*informal leader*). Pemimpin informal seseorang yang walaupun tidak mendapatkan pengangkatan formal sebagai pemimpin, tetapi karena memiliki sejumlah kualitas sehingga memungkinkannya mencapai kedudukan

sebagai orang yang dapat mempengaruhi kelakuan serta tindakan sesuatu kelompok masyarakat, baik dalam arti positif maupun negatif. Dari pemimpin *informal* diharapkan adanya peranan sosial (*social role*) tertentu yang terwujud dalam partisipasi masyarakat. Misi utama dari Kyai adalah sebagai pengajar dan penganjur dakwah Islam (*preacher*) dengan baik. Ia juga mengambil alih peran lanjut dari orang tua, ia sebagai guru sekaligus pemimpin rohaniyah keagamaan serta tanggung jawab untuk perkembangan kepribadian maupun kesehatan jasmaniah anak didiknya. Dengan otoritas rohaniyah, ia sekaligus menyatakan hukum dan aliran-alirannya melewati kitab-kitab Islam klasik yang diajarkan di pesantren binaannya.

Para Kyai dalam keyakinan mereka adalah penerus dan pewaris risalah nabi, sehingga mereka tidak hanya mengajarkan pengetahuan agama, tetapi juga hukum dan praktek keagamaan, sejak dari hal yang bersifat ritus sampai perilaku sehari-hari. Keberadaan Kyai akan lebih sempurna apabila memiliki masjid, pondok, santri, dan ia ahli dalam mengajarkan kitab-kitab Islam klasik

Dalam konteks akademik, istilah "kyai" untuk pertama kalinya diperkenalkan Geertz pada tahun 1960 dalam kerangka studi antropologi untuk mewakili sosok ulama dan kyai. Sementara Horikoshi secara konsisten membedakan penggunaan

istilah "kyai" dari "ulama" karena fungsi formal yang diperankannya. Ulama lebih memerankan fungsi-fungsi administratif, sedangkan kyai cenderung bermain pada tataran kultural. Dengan menggunakan argumentasi ini, kita dapat memahami mengapa perkumpulan formal komunitas pemilik ilmu agama Islam di Indonesia menggunakan istilah "ulama" alih-alih "kyai", yaitu Majelis Ulama Indonesia, dan bukan Majelis Kyai Indonesia.

Pengertian Kyai dalam Studi yang dilakukan Horikoshi (1978), misalnya, menunjukkan kekuatan kyai sebagai sumber perubahan sosial, bukan saja pada masyarakat pesantren tapi juga pada masyarakat di sekitarnya. Sementara Geertz (1960) menunjukkan kyai sebagai makelar budaya (*cultural brokers*). Di dalam masyarakat Islam, kyai merupakan salah satu elit yang mempunyai kedudukan sangat terhormat dan berpengaruh besar pada perkembangan masyarakat tersebut. Kyai menjadi salah satu elit strategis dalam masyarakat karena ketokohnya sebagai figur yang memiliki pengetahuan luas dan mendalam mengenai ajaran Islam

c. Anak Hasil Kawin Hamil dalam Kehidupan Sosial Masyarakat

Anak merupakan titipan atau amanat dari Allah yang harus dipelihara dan dijaga sebaik baiknya, dalam Islam tidak dikenal

dosa turunan karena itu seharusnya tidak boleh ada istilah anak zina atau anak haram atau anak jaddah, karena pada hakikatnya semua anak yang lahir dalam keadaan fitrah Jadi, yang disebut haram bukanlah anaknya, melainkan perbuatan orang tuanya. Dengan demikian anak tersebut berhak memperoleh akses-akses penting, seperti pendidikan, kesehatan, dan akses penting lainnya. Dan seharusnya masyarakat dapat memperlakukan anak tersebut seperti anak- anak lainnya.

Anak kawin hamil diluar nikah secara bahasa dan istilah berbeda dengan anak luar nikah, anak hasil kawin hamil ini berarti dia lahir di mana ayah dan ibunya sudah terikat sebagai suami-istri yang sah, sedang anak luar nikah tidaklah demikian, karena dia terlalu dari seorang ibu yang belum terikat pernikahan dengan siapapun. Dalam kenyataanya, masyarakat di Kab. Kendal bisa menerima dengan baik terjadinya kawin hamil di luar nikah, terhadap anak yang lahir dari proses tersebut dalam penelitian yang telah kami lakukan tidak ada perbedaan perlakuan terhadapnya, baik dari masyarakat apalagi dari orang tuanya, sehingga “fakta” telah terjadi kehamilan sebelum nikah tidaklah diketahui oleh kebanyakan orang. Ketika fakta itu tetap tersembunyi, maka seorang anak akan tumbuh dan berkembang sebagaimana yang lain?.

Manusia mempunyai kecenderungan untuk menutupi aibnya dan nabi juga menganjurkan agar seorang muslim tidak membuka aib / dosa muslim lainnya. Dalam hadist riwayat Ibn Majah yang diriwayatkan dari abi hurairah disebutkan

من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والآخرة

“barang siapa menutup (dosa muslim lainnya dan tidak memperlihatkan kepada orang lain), niscaya Allah akan menutup aibnya di dunia dan akhirat”

Dari kondisi di atas jelaslah bahwa seorang anak dari kawin hamil akan terselamatkan dari perilaku yang anggapan negatif dari orang lain Sehingga dia beranjak dewasa dan menikah. Dalam prosesi pernikahan, seorang PPN ataupun kyai yang diundang akan sangat hati hati dalam menyampaikan kondisi yang sesungguhnya sehingga tidak menimbulkan “luka baru” dan anak tidak perlu menyalahkan perilaku orang tua di masa lampau akan tetapi harus tetap diingatkan konsekwensi dan akibat hukum dari setiap perbuatan manusia. Sikap dewasa dan bijaksana dari PPN ataupun kyai menjadi mutlaq diperlukan dalam membangun keharmonisan hubungan rumah tangga dan masyarakatnya

BAB V

KESIMPULAN DAN REKOMENDASI

A. KESIMPULAN

Dari paparan diatas tentang penentuan wali nikah bagi anak dari kawin hamil di Kabupaten kendal, maka dapat ditarik benang merahnya sebagai suatu simpulan dalam penelitian ini:

Pertama; Telah terjadi Pelaksanaan kawin hamil di daerah Kabupaten Kendal sebagaimana diatur dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 53. Implementasi dan implikasi pasal ini berjalan baik tanpa hambatan karena sejalan dengan tradisi fiqh munakahat yang berlaku dan diyakini oleh masyarakat

Kedua; Dalam penetapan wali nikah bagi wanita akibat kawin hamil di Kabupaten Kendal dapat dikelompokkan dalam 3 kategori. *1;* Dalam penetapan wali nikah berpedoman ada tidaknya hubungan seks sebelum pernikahan, apabila orang tua mengakui dengan sengaja melakukan hubungan tersebut, maka ayahnya tidak bisa menjadi wali nikahnyadan perwalian diambil jalan tahkim, sebagaimana dilakukan oleh Budi Mahbul Kepala Kec. KUA Patean, *2;* Berpedomana pada usia kehamilan, apabila anak terlahir kurang dari enam bulan dihitung dari sejak terjadinya akad nikah samapai melahirkan, maka perwalian diambil jalan *tahkim* namun apabilausia usia kehamilan enam bulan atau lebih maka perwalian ada pada ayah kandungnya. Kategori ini yang paling banyak dilakukan oleh semua Kepala KUA di Kabupaten Kendal,kecuali

KUA Kec. Sukorejo dan Kec. Patebon di masa Ulil Abshor, dan 3; Adalah berpedoman pada terjadinya kelahiran, apabila kelahirannya setelah pernikahan yang maka ayah bisa menjadi wali nikah baginya dari jalur nasab dan sebaliknya apabila kelahirannya sebelum nikah berarti tidak ada hubungan nasab antara ayah dengan anak. Ini dilakukan oleh Kepala KUA Kec. Sukorejo dan Kepala KUA Kec. Patebon

Ketiga; Adanya perbedaan diatas oleh karena adanya pasal dalam UU No. 1 tahun 1974 dan KHI yang “tidak bersahabat” dengan tradisi di masyarakat, UU No. 1 tahun 1974 dan KHI sebagian besar materialnya berasal dari fiqh syafi’i tetapi pada UU No. 1 tahun 1974 pasal 42 dan KHI Pasal 99 berimplikasi hukum yang berbeda dengan sumber aslinya. Pengertian anak sah dalam pasal tersebut berakibat hukum bahwa seorang anak yang lahir satu atau dua hari setelah pernikahan akan memiliki hubungan nasab yang penuh kepada kedua orang tuanya. Pasal ini yang kemudian di kalangan PPN di kabupaten Kendal, menimbulkan pemahaman yang berbeda, sebagian memahaminya sebagi anak sah dalam hukum formal saja tetapi perwaliannya terhalang karena secara hakikinya tidak memiliki hubungan nasab. Namun karena dari hukum formal diakui sebagai ayahnya maka pada kolom nama ayahatau binti tetap diisi dengan nama ayah biologisnya, Sebagian lagi memahami bahwa apabila anaknya sah, maka bapaknya juga sah dan memiliki hak-hak penuh dalam hubungan nasab. sebagai ayahyang sah, dia berhak menjadi wali nikah dari jalur nasab.

Keempat; dari kajian aspek kepastian hukum, perbedaan ini menimbulkan ketidak pastian hukum bagi anak dan juga ayahnya, sementara adanya aturan Undang-Undang No. 1 tahun 1974 sebagaimana pada pasal 66 dinyatakan segala peraturan ataupun perundang-undangan sejauh telah diatur dalam Undang-Undang ini dinyatakan tidak berlaku, begitu juga dalam latar belakang terbitnyan KHI njuga dalam rangka penyeragaman hukum yang berlaku, namun dari Kajian aspek sosiologi hukum apa yang ditetapkan oleh sebagian besar Kepala KUA di Kabupaten Kendal ini sesuai dengan hukum dan tradisi yang berlaku sehingga tidak menimbulkan masalah apapun, kecuali ketika terjadi sengketa pada pernikahan ini kemudian diajukan ke Pengadilan Agama maka Pengadilan akan merujuk kepada Undang-Undang

B. REKOMENDASI

Kenasaban dalam keluarga merupakan sesuatu yang urgen dan hak bagi setiap warga negara, karena urgensitas tersebut hendaklah pemerintah dalam membuat suatu regulasi secara jelas yang tidak menimbulkan pemahaman ganda.

Dalam pengertian anak sah pada UU No. 1 tahun 1974 pasal 42 dan KHI Pasal 99, ini menjadi “mengambang”. Oleh karena UU No.1 Tahun 1974 ataupun KHI sebagian besar hukum materialnya bersumber dari Fiqh Syafi’iyyah hendaknya juga harus sejalan dengan sumber aslinya yaitu kenasaban anak ditentukan oleh masa kehamilannya.

Apabila pemerintah hendak memberikan perlindungan yang sama kepada setiap anak yang dilahirkan, atau agar setiap laki-laki yang melakukan kawin hamil dengan seorang perempuan tetap bertanggung jawab penuh kepada anaknya, hendaklah dijelaskan pula implikasi akibat kawin hamil tersebut termasuk di dalamnya ketentuan masa kehamilannya dan hubungan nasab ayah dan anak tersebut. Ketegasan ini misalkan dengan menambah pasal “anak yang lahir kurang dari enam bulan sejak pernikahan orang tuanya hanya memiliki hubungan nasab kepada ibunya saja’ sebagaimana dalam KHI Pasal 100. Namun apabila pemerintah hendak keluar dari sumber aslinya yaitu fiqh syafi’i dan merujuk kepada fiqh Hanafi, hendaknya dijelaskan pula bahwa anak misalkan dengan menambah “dan memiliki hak-hak penuh sebagi anak sah” pada KHI Pasal 99 atau UU no.1 Tahun 1974 Pasal 42 . sehingga tidak menimbulkan keraguan PPN atau kepala KUA dalam melaksanakan tugas.

Demikian rekomendasi yang dapat peneliti sampaikan, semoga bisa menjadi perhatian bagi semua pengambil kebijakan di negeri ini.