

TESIS

**ANALISIS TERHADAP PERKAWINAN *PATTONGKO' SIRI'* DAN
AKIBAT HUKUMNYA PADA ANAK DALAM PERSPEKTIF
HUKUM ISLAM
*ANALYSIS OF PATTONGKO' SIRI' MARRIAGE AND IT'S LEGAL
CONSEQUENCES ON CHILDREN IN THE PERSPECTIVE OF
ISLAMIC LAW***



Oleh:

**NURUL AYU TRI ULFIAH
B012181031**

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2022**

HALAMAN JUDUL

**ANALISIS TERHADAP PERKAWINAN *PATTONGKO' SIRI'* DAN
AKIBAT HUKUMNYA PADA ANAK DALAM PERSPEKTIF
HUKUM ISLAM**

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister Pada
Program Studi Magister Ilmu Hukum

Disusun dan diajukan oleh:

NURUL AYU TRI ULFIAH

B012181031

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2022**

TESIS

ANALISIS TERHADAP PERKAWINAN *PATTONGKO' SIRI'* DAN
AKIBAT HUKUMNYA PADA ANAK DALAM PERSPEKTIF
HUKUM ISLAM

Disusun dan diajukan oleh:

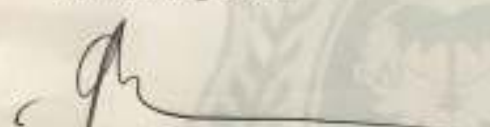
NURUL AYU TRI ULFIAH
B012181031


Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka
Penyelesaian Studi Program Magister Program Studi Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
Pada tanggal 25 Agustus 2022
dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui :

Pembimbing Utama


Pembimbing Pendamping


Prof. Dr. M. Arfin Hamid, S.H., M.H.
NIP. 19670205 199403 1 001



Prof. Dr. Musakkir, S.H., M.H.
NIP. 19661130 199002 1 001

Ketua Program Studi
Magister Ilmu Hukum

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin


Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H.
NIP. 19700708 199412 1 001




Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P.
NIP. 19731231 199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : Nurul Ayu Tri Ulfiah

N I M : B012181031

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan tesis yang berjudul **ANALISIS TERHADAP PERKAWINAN *PATTONGKO' SIRI'* DAN AKIBAT HUKUMNYA PADA ANAK DALAM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM**, adalah benar-benar karya saya sendiri, bukan merupakan pengambilan tulisan atau pemikiran orang lain dan hal yang bukan karya saya dalam penulisan tesis ini diberi tanda *citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan isi tesis ini hasil karya orang lain atau dikutip tanpa menyebut sumbernya, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.

Makassar, 19 Agustus 2022

Yang membuat pernyataan,



Nurul Ayu Tri Ulfiah

NIM. B012181031

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmanirohim. Alhamdulillah, puji syukur kepada Allah SWT atas limpahan kasih sayang beserta rahmat dan nikmat-Nya sehingga Tesis yang berjudul “Analisis Terhadap Perkawinan *Pattongko’ Siri’* dan Akibat Hukumnya pada Anak dalam Perspektif Hukum Islam” dapat terselesaikan. Adapun skripsi ini disusun dan diajukan untuk memenuhi salah satu syarat meraih gelar Magister Hukum pada Jurusan Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.

Penyusunan tesis ini tidak lepas dari keterlibatan berbagai pihak yang senantiasa menyemangati, memotivasi, membantu dan membimbing penulis dalam suka dan duka. Melalui kesempatan ini, penulis menyampaikan penghargaan setinggi-tingginya dan ucapan terima kasih yang sangat besar kepada seluruh pihak yang telah membantu moril maupun materil demi terwujudnya tesis ini, yaitu:

1. Ayahanda Poma dan Ibunda Ony yusnita yang senantiasa mendo’akan segala kebaikan, mendidik dan membesarkan penulis dengan penuh cinta dan kasih sayang yang tidak dapat ternilai dengan apapun.
2. Kakak-kakak dan adik penulis Helmy Al Djawas, Nurul Wahidah, Nurul Alifiah Isnani, dan Diaz Ahmad Fayyadh beserta seluruh keluarga penulis yang selalu memberi motivasi dan dukungan penyemangat kepada penulis.

3. Rektor Universitas Hasanuddin, Prof. Dr. Jamaluddin Jompa, M.Sc, beserta para Wakil Rektor dan jajarannya.
4. Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P. beserta para Wakil Dekan dan jajarannya.
5. Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Dr, Hasbir Paserangi, S.H., M.H.
6. Komisi Penasihat yang telah membimbing, memberikan masukan dan bantuan kepada penulis hingga terselesaikannya tesis ini, Prof. Dr. M. Arfin Hamid, S.H., M.H. selaku Pembimbing Utama dan Prof. Dr. Musakkir, S.H., M.H. selaku Pembimbing Pendamping.
7. Komisi Penguji yang telah memberi saran dan kritik yang membangun dalam penyusunan tesis ini, Prof. Dr. Ir. Abrar Saleng, S.H, M.H., Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H, M.H., dan Dr. Kahar Lahae, S.H., M.H.
8. Bapak dan Ibu Dosen tim pengajar Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang selama ini telah berbagi ilmu.
9. Seluruh staf dan karyawan akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah membantu dalam kelancaran proses perkuliahan dan penyelesaian studi penulis.
10. Para narasumber dan responden yang telah memberikan kontribusi begitu besar dalam penyusunan tesis ini, Sekretaris Tanfidziah Pengurus Wilayah Nahdlatul Ulama Provinsi Sulawesi Selatan, Dr. Nur

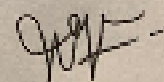
Taufiq Sanusi, M.Ag., Hakim Pengadilan Agama Sungguminasa, Muhammad Fitrah, S.H.I., M.H., Imam-imam Kantor Urusan Agama Kecamatan Sombaopu, Bapak Abdul Latif, Bapak Abdul Salam, Bapak Jainur, Bapak Dr. Muhammad Akbar, S.H., M.H., Bapak Suharman, Ketua Bidang Hukum MUI Sulawesi Selatan, Prof. Dr. Darussalam Syamsuddin, M. Ag.

11. Saudara mahasiswa seperjuangan Sinar, Indra Pratama, Siti Hudzaifah Miftahul Jannah, Nurul Munawwarah Amin, Oktaviana Hardiyanti Adismana, Iva Yullianingsih Bahar, Amis Seriani Isma dan Ihsan Asmar.

12. Sahabat penulis St. Hardiyanti, Resky Pratiwi, Andi Simpur Siang, Mesya Assauma Nurfitriah, Triya Azka Amelia, Yaumul Mahsyar, St. Fauziah Mannaungi, Amalia Sonda, Rahma, Sunandar dan Fuad Reza Fachlevi yang senantiasa hadir untuk membantu dan menyemangati penulis.

Semoga Allah SWT membalas kebaikan tulus yang telah diberikan kepada penulis dengan segala limpahan keberkahan, rahmat dan hidayah-Nya. Semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi dunia keilmuan dan khalayak umum.

Makassar, 19 Agustus 2022



Penulis

ABSTRAK

NURUL AYU TRI ULFIAH. Analisis Terhadap Perkawinan *Pattongko' Siri'* dan Akibat Hukumnya pada Anak dalam Perspektif Hukum Islam dibimbing oleh Muhammad Arfin Hamid dan Musakkir.

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis status hukum perkawinan *pattongko' siri'* dan akibat hukum terhadap anak yang lahir dalam perkawinan *pattongko' siri'* dalam perspektif hukum Islam.

Penelitian ini merupakan jenis penelitian empiris. Data yang dikumpulkan adalah data primer yang diperoleh dari responden melalui wawancara dan data sekunder melalui studi literatur. Data yang dikumpulkan kemudian diolah dengan menggunakan analisis kualitatif dan disajikan secara deskriptif.

Hasilnya terdapat perbedaan pandangan di kalangan ulama terkait status hukum perkawinan serupa dengan perkawinan *pattongko' siri'* dalam perspektif hukum Islam. Mazhab Imam Malik dan Imam Ahmad bin Hanbali, yang mengharamkan perkawinan wanita hamil dengan lelaki yang bukan penyebab kehamilannya. Mazhab Imam Hanafi, yang menyatakan hukum perkawinan wanita hamil dengan lelaki yang bukan penyebab kehamilannya adalah makruh dan pasangan tersebut tidak dapat berhubungan intim sampai anak di dalam kandungan tersebut lahir. Mazhab Imam Syafi'i yang membolehkan perkawinan dalam bentuk ini dan hubungan intim pasangan ini dengan syarat wanita tersebut dalam keadaan telah bertaubat dengan sungguh-sungguh dan siap untuk menerima sanksi. Berdasarkan dasar hukum yang digunakan dan alasan yang dapat diterima oleh akal sehat pandangan Mazhab Imam Syafi'i adalah pandangan yang paling sesuai dengan fenomena ini, sehingga perkawinan *pattongko' siri'* dibolehkan untuk dilakukan dengan syarat taubat dengan sungguh-sungguh terlebih dahulu dan siap menerima sanksi serta niat yang baik dari kedua pihak pasangan tersebut. Anak yang lahir dalam perkawinan *pattongko' siri'* akan berstatus sebagai anak tidak sah atau anak hasil zina dan oleh karena itu maka anak tersebut hanya akan dinasabkan kepada ibunya dan keluarga ibunya. Namun, anak tidak sah ini memiliki kesempatan untuk memperoleh nafkah dan warisan dalam wasiat wajibah dari ayah biologisnya melalui hukuman *ta'zir* yang ditetapkan Fatwa MUI Nomor 11 tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya.

Kata Kunci: Perkawinan, *Pattongko' Siri'*, Hukum Islam.

ABSTRACT

NURUL AYU TRI ULFAH. *Analysis of Pattongko' Siri' Marriage and its Legal Consequences on Children in the Perspective of Islamic Law, supervised by Muhammad Arfin Hamid and Musakkir.*

This study aimed to analyze the legal status of pattongko' siri' marriages and the legal consequences for children born in pattongko' siri' marriages from the perspective of Islamic law.

This research was a type of empirical research. The data collected was primary data obtained from respondents through interviews and secondary data through literature study. The data collected was then processed using qualitative analysis and presented descriptively.

As a result, scholars have different opinions regarding the legal status of marriage, which is similar to pattongko' siri' marriage in the perspective of Islamic law. The schools of Imam Malik and Imam Ahmad bin Hanbali forbid the marriage of a pregnant woman to a man who is not the cause of her pregnancy. The Imam Hanafi school states that the law of marrying a pregnant woman with a man who is not the cause of her pregnancy is makruh, and the couple cannot have sex until the child in the womb is born. The Imam Shafi'i school allows marriage in this form and the intimate relationship of this couple on the condition that the woman is in a state of sincere repentance and is ready to receive sanctions. Based on the legal basis used and reasons that can be accepted by common sense, the view of the Imam Shafi'i School is the most suitable with this phenomenon. So that pattongko' siri' marriages are allowed to be carried out on condition that repentance is sincere first and is ready to accept sanctions and the good intentions of both parties. A child born in a pattongko' siri' marriage will have the status of an illegitimate child or child resulted in adultery, and therefore the child will only be assigned to his mother and her mother's family. This illegitimate child has the opportunity to earn a living and an inheritance in a wajibah testament from his biological father through the ta'zir punishment stipulated by the MUI Fatwa Number 11 of 2012 concerning the Position of the Child Resulted in Adultery and the Treatment of it.

Keywords: Marriage, Pattongko' Siri', Islamic Law.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PERSETUJUAN	ii
PERNYATAAN KEASLIAN	iii
UCAPAN TERIMA KASIH	iv
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI	ix

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian	9
E. Orisinalitas Penelitian	10

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Hukum Islam dan Penerapannya di Indonesia.....	13
1. Hukum Islam sebagai Pedoman Hidup.....	15
2. Nilai dan Karakteristik Hukum Islam.....	16
3. Prinsip-prinsip Hukum Islam	20
4. Tujuan Besar Hukum Islam.....	29
5. Kaidah-kaidah Hukum Islam	34
B. Perkawinan	40
1. Hakikat dan Tujuan Perkawinan	40
2. Asas-asas Perkawinan.....	47
3. Rukun dan Syarat Perkawinan.....	49
4. Perkawinan yang diharamkan.....	52

5. Kawin Wanita Hamil	56
C. Pengaruh Nilai Budaya <i>Siri' Na Pacce</i> terhadap Perkawinan <i>Pattongko' Siri'</i>	59
1. Nilai Budaya <i>Siri' Na Pacce</i>	59
2. Pandangan Al-Qur'an dan Hadis terhadap Budaya <i>Siri' Na Pacce</i>	65
3. Perkawinan <i>Pattongko' Siri'</i>	67
D. Kedudukan Anak.....	68
E. Landasan Teori	72
1. Teori Kemaslahatan.....	72
2. Teori Perlindungan Anak	76
F. Kerangka Pikir.....	81
G. Definisi Operasional	84
BAB III METODE PENELITIAN	
A. Tipe Penelitian dan Lokasi Penelitian	86
B. Populasi dan Sampel	87
C. Sumber Data	87
D. Teknik Pengumpulan data.....	88
E. Analisis Data	89
BAB IV HASIL PENELITIAN	
A. Status Hukum Perkawinan <i>Pattongko' Siri'</i> Menurut Hukum Islam	90
B. Akibat Hukum Terhadap Anak Yang Lahir Dalam Perkawinan <i>Pattongko' Siri'</i> Menurut Hukum Islam	119
BAB V PENUTUP	
A. Kesimpulan	151
B. Saran.....	152
DAFTAR PUSTAKA.....	154

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Hukum Islam memiliki keterkaitan yang erat dengan upaya untuk membangun moralitas umat. Sebagaimana konsep Maqashid Al Syariah yang ruhnya sendiri untuk menolak mudharat dan menarik maslahat atau manfaat yang secara praktis memiliki tujuan-tujuan yaitu, memelihara agama, memelihara jiwa, memelihara akal, memelihara keturunan dan memelihara harta kekayaan. Semua tujuan-tujuan tersebut tidak lain untuk memastikan fitrah manusia sebagai makhluk mulia yang diciptakan oleh Yang Maha Kuasa.

Hukum sendiri merupakan salah satu alat untuk mentertibkan dan menciptakan keteraturan di dalam masyarakat. Ketertiban dan keteraturan di dalam masyarakat hanya akan terwujud jika masyarakat menyadari akan nilai-nilai akhlak kehidupan yang senantiasa menjadi tujuan hukum itu sendiri sehingga ketertiban dan keteraturan di dalam kehidupan bermasyarakat menjadi lestari.

Perkawinan merupakan salah satu perihal yang diatur dengan rinci di dalam hukum Islam. Hukum Islam mengatur hubungan laki-laki dan perempuan yang bukan *mahram* menjadi *mahram* dan menimbulkan hak dan kewajiban untuk keduanya. Hubungan perkawinan tidak hanya sekedar ikatan

lahir namun lebih dari itu perkawinan juga mengikat batin setiap pasangan suami istri. Hubungan antara keduanya juga tidak hanya berorientasi kepada hubungan yang bersifat duniawi tetapi juga hingga akhirat, sehingga memiliki pertanggung jawaban baik secara moral maupun spiritual. Hubungan perkawinan juga memberikan kesempatan bagi yang menjalaninya untuk merasakan *sakinah*, *mawaddah*, dan *ar-rahmah* sebagaimana tujuan perkawinan itu sendiri.

Hubungan perkawinan adalah hubungan yang sakral dibuktikan dengan kerincian dan ketelitian hukum Islam dalam mengatur perkawinan. Islam memberikan petunjuk kepada umat manusia baik itu laki-laki dan perempuan dimulai dari pemilihan pasangan, proses menuju pernikahan hingga pelaksanaan pernikahan. Seluruh tahapan tersebut tidak lepas dari nilai-nilai syar'i keluhuran Islam untuk meraih tujuan dari perkawinan itu sendiri.

Demi menjamin terwujudnya tujuan pernikahan tersebut kepastian hukum yang bersifat legal formal sangat dibutuhkan karena memiliki peran penting dalam aktualisasinya, sehingga lembaga pernikahan dapat mewujudkan hubungan yang diakui eksistensinya dan sesuai dengan tujuan pernikahan itu sendiri. Namun, dalam perkembangannya lembaga pernikahan dihadapkan dengan berbagai problematika sosial di dalam masyarakat yang tidak diikuti oleh kebijakan peraturan yang memadai. Seiring dengan perkembangan zaman dan era globalisasi yang pesat mengakibatkan

terkikisnya nilai-nilai kehidupan di tengah masyarakat sehingga salah satu problematika yang dihadapi lembaga pernikahan adalah kehamilan yang terjadi sebelum perkawinan.

Hamil di luar nikah awalnya merupakan sesuatu yang sangat tabu di Indonesia, melihat mayoritas penduduknya yang beragama Islam disertai latar belakang kultur timur yang masih melekat. Ketika hamil di luar nikah telah terjadi maka akan muncul masalah sosial dalam keluarga karena hal tersebut dianggap sebagai aib besar. Masalah ini mengakibatkan keluarga dengan segera menikahkan wanita tersebut baik dengan pria yang menghamilinya atau pun dengan pria lainnya demi melindungi keluarga dari aib yang lebih besar.

Mengenai perkawinan wanita hamil dalam tatanan hukum formil di Indonesia diatur dalam Kompilasi Hukum Islam selanjutnya disingkat KHI tepatnya Pasal 53:

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

Jika melihat KHI sebagai produk hukum dan merupakan upaya unifikasi hukum keluarga di Indonesia, maka KHI menjadi solusi untuk kepastian hukum dan unsur keperdataan untuk persoalan kawin wanita hamil. Sementara itu, melihat keseluruhan persoalan kawin wanita hamil, tatanan hukum di

Indonesia menunjukkan adanya pemisahan antara peristiwa dengan sebab dari terjadinya peristiwa tersebut.

Penyebab dari terjadinya peristiwa kawin wanita hamil adalah perbuatan zina. Seperti yang telah diketahui dan telah diisyaratkan hampir atau bahkan seluruh agama mana pun bahwa zina merupakan perbuatan keji yang dilarang oleh Tuhan. Sebagaimana Hukum Islam memandang perzinaan dan mengartikan perzinaan yaitu seorang pria dan wanita yang melakukan hubungan kelamin di luar dari ikatan perkawinan antara keduanya, baik pria atau wanita tersebut telah terikat oleh sebuah ikatan perkawinan atau pun keduanya belum terikat ikatan perkawinan. Hukum Islam menggolongkan perbuatan zina ke dalam golongan dosa besar dan memiliki sanksi yang berat. Sanksi bagi pelaku zina digolongkan dalam *jarimah hudud* yaitu tingkat pidana berat yang menjadikan pelakunya di kenakan sanksi *had* berupa di dera seratus kali atau di rajam sampai mati jika pelaku telah terikat perkawinan. Larangannya perzinaan dengan tegas terdapat dalam Al-Qur'an, sebagai berikut:

وَلَا تَقْرُبُوا الزَّوْجَاطَّ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾

Terjemahnya:

“Dan janganlah kamu mendekati zina, karena sesungguhnya zina itu adalah faahisah (perbuatan yang keji) dan seburuk-buruk jalan (yang ditempuh oleh seseorang)” (QS. Al-Isra (17):32)

Ayat di atas telah menggambarkan betapa buruknya perbuatan zina itu. Umat muslim hendaknya meyakini bahwa setiap larangan yang diturunkan oleh Allah SWT kepada umatnya senantiasa karena memberikan dampak buruk kepada diri umat itu sendiri dan kemudharatan umat lainnya. Perzinaan sendiri memiliki dampak buruk atau kerusakan untuk kedepannya, seperti bercampur aduknya keturunan, ketidakjelasan nasab keturunan, merusak ketenangan hidup rumah tangga bahkan kehancuran rumah tangga.

Jika dilihat dalam tatanan hukum formal di Indonesia, sebab terjadinya kawin wanita hamil tidak dapat langsung mendapat justifikasi dan dinilai sebagai tindakan pidana. Aturan mengenai kawin wanita hamil tidak memiliki hubungan integralistik dengan peristiwa penyebab terjadinya kawin wanita hamil itu sendiri, hal ini terefleksikan oleh aturan hukum formal di Indonesia yang mengatur tentang perzinaan.

Perzinaan diatur dalam hukum formal di Indonesia yaitu dalam Pasal 284 Kitab Undang-undang Hukum Pidana selanjutnya disingkat KUHP. Konsepsi perzinaan dalam KUHP adalah persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan dimana salah satu atau keduanya telah terikat perkawinan. Perzinaan juga termasuk dalam kategori delik aduan yaitu perbuatan pelanggaran yang hanya dapat diproses hukum jika diadakan oleh pihak yang merasa dirugikan, dalam hal ini pasangan dari salah satu atau kedua pelaku perzinaan. Konsepsi lain dari hukum perzinaan dalam KUHP yaitu dengan hanya mempertimbangkan usia kecakapan hukum pelaku untuk

mendapatkan justifikasi, sehingga jika pelaku telah dianggap dewasa dan melakukannya tanpa paksaan maka tidak dapat dijerat sebagai tindakan pidana. Konsepsi zina yang berbeda antara hukum formal dan hukum Islam memberikan celah hukum terhadap suatu tindakan pelanggaran yang dapat dipersalahkan, sehingga menimbulkan paradigma hukum yang permisif.

Kebijakan negara dalam memperbolehkan untuk melangsungkan kawin wanita hamil bertujuan untuk memberikan *legal standing* yang jelas bagi penuntutan keberlangsungan hak dan kewajiban karena pernikahan oleh kedua pihak yaitu suami dan istri. Tujuan yang lebih utama lagi adalah demi menjaga nasab anak yang ada dalam kandungan. Namun, ketentuan kawin wanita hamil yang tidak diiringi dengan ketentuan lain yang menegaskan adanya perbuatan hukum yang salah yaitu penyebab kawin wanita hamil dapat menimbulkan kemudharatan. Kemudharatan tersebut berupa ketidaksesuaian terkait justifikasi terhadap perilaku pelanggaran hukum yang salah, sehingga menggeser dan mengubah *mindset* masyarakat dalam memandang peristiwa kawin wanita hamil yang disebabkan oleh zina. Hal ini mencerminkan bahwa hukum belum mampu mengubah masyarakat ke arah yang lebih baik.

Masyarakat Sulawesi Selatan khususnya etnis Bugis-Makassar memegang erat falsafah *Siri'ji nanimmantang attalasa' ri linoa, punna tenamo siri'nu matemako kaniakkangngami angga'na olo-oloka*. Artinya, hanya karena rasa malu kita bisa hidup di dunia ini jika rasa malu itu sudah hilang maka lebih baik mati karena engkau tak berarti lagi sama sekali bahkan binatang lebih

berharga dibanding dirimu. Falsafah ini kian semakin erat dan menjadi budaya yang disebut *Siri' Na Pacce*. Nilai ini dipandang sebagai sebuah konsep yang mempengaruhi perilaku masyarakat setempat yang menganutnya.

Terkait dengan perilaku perzinaan yang dibahas diawal dengan falsafah tersebut, masyarakat etnis Bugis-Makassar yang juga mayoritas merupakan umat Islam akan sangat malu jika salah satu anggota keluarga atau masyarakat sekitar menjadi pelaku perzinaan dan apalagi jika sampai hamil di luar nikah. Adanya pengaruh nilai *Siri'* tersebut membuat masyarakat tidak dapat menerima aib besar seperti itu, hingga wanita yang hamil di luar nikah hendaknya segera dinikahkan dengan seorang pria.

Kenyataannya tidak semua pria ingin bertanggung jawab dan pergi melarikan diri, sehingga pihak keluarga wanita tidak dapat menemukan dan menghubungi pria itu. Jika pihak wanita telah berada dalam keadaan seperti ini kemungkinan yang terjadi adalah pihak dari keluarga wanita mengasingkan wanita tersebut ke daerah yang sulit dijangkau oleh keluarga atau masyarakat lainnya. Kemungkinan lainnya, wanita akan dinikahkan dengan seorang pria lain sehingga tertutuplah malu dan aib besar dalam keluarga tersebut. Pria inilah yang disebut sebagai *Pattongko' Siri'*, yang dimana *Pattongko'* dalam Bahasa daerah setempat berarti penutup, dan *Siri'* berarti malu, karena dengan pernikahan tersebut pria ini telah menutup malu besar dari keluarga tersebut.

Kemungkinan yang kedua ini biasanya terjadi sebab pihak wanita mendatangi tokoh pemuka agama masyarakat setempat yang kesehariannya

sering menjadi imam dan turut serta dalam menikahkan warga sekitar. Imam inilah yang biasanya mencarikan pria yang dengan suka rela bersedia menikah dengan wanita tersebut dan menerima keadaannya, hingga pernikahan pun dilangsungkan dan hal ini dianggap sebagai solusi dari masalah sosial yang telah terjadi.

Melihat fenomena ini jika dihubungkan dengan Pasal 53 KHI, tentu hal ini bertentangan karena dalam Pasal 53 KHI tersebut hanya mengizinkan perkawinan wanita hamil dengan lelaki yang menghamilinya. Selain itu, hal ini akan berpengaruh terhadap anak. Sebagaimana salah satu tujuan dari Pasal 53 KHI adalah untuk menjaga nasab anak maka akibat hukum dari perkawinan *Pattongko' Siri'* ini dapat menjadi masalah sosial untuk masa depan anak. Kurangnya kesadaran masyarakat terhadap ketentuan hukum mengenai kawin wanita hamil ini tidak terlepas dari efektifitas hukum itu sendiri.

Menurut R. Otje Salman, faktor penyebab masyarakat dapat mematuhi hukum dan menjadikan hukum itu efektif ada tiga faktor. *Pertama*, takut terhadap sanksi yang didapatkan saat melanggarnya, *kedua*, patuh terhadap hukum disebabkan karena kepentingannya yang dijamin oleh hukum itu sendiri, *ketiga*, karena merasa hukum yang berlaku sesuai dengan nilai-nilai yang melekat pada dirinya.

Kecenderungan untuk tidak patuh terhadap hukum disebabkan faktor-faktor tersebut tidak hadir di tengah kehidupan masyarakat. Hal ini menjadi perlu untuk dikaji dan dilakukan penelitian karena peristiwa kawin wanita hamil

maupun perkawinan *Pattongko' Siri'* berimplikasi hukum dan sosiologis yang turut mempengaruhi struktur sosial dalam hal terwujudnya ketertiban hukum.

B. Rumusan Masalah

Permasalahan yang akan dikaji dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimanakah status hukum perkawinan *Pattongko' Siri'* menurut hukum Islam?
2. Bagaimanakah akibat hukum terhadap anak yang lahir dalam perkawinan *Pattongko' Siri'* menurut hukum Islam?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini berdasarkan latar belakang dan rumusan masalah di atas adalah:

1. Untuk menganalisis status hukum perkawinan *Pattongko' Siri'* menurut hukum Islam.
2. Untuk menganalisis akibat hukum terhadap anak yang lahir dalam perkawinan *Pattongko' Siri'* menurut hukum Islam.

D. Manfaat Penelitian

Melalui penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan pengetahuan tambahan dan sumbangsih pemikiran kepada pembaca mengenai hukum keluarga terkhusus mengenai perkawinan *Pattongko' Siri'*,

serta menjadi acuan untuk penelitian-penelitian yang relevan suatu hari nanti.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan bisa menjadi bahan masukan, pertimbangan dan memberikan kontribusi serta solusi bagi masyarakat pada umumnya dan pihak-pihak yang berkepentingan dalam persoalan perzinaan, kawin wanita hamil dan perkawinan *Pattongko' Siri'*.

E. Orisinalitas Penelitian

Orisinalitas penelitian menyajikan perbedaan dan persamaan bidang kajian yang diteliti antara peneliti dengan peneliti-peneliti sebelumnya. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari adanya pengulangan kajian terhadap hal-hal yang sama. Mengenai kawin wanita hamil dan perkawinan *Pattongko' Siri'* bukan merupakan persoalan baru tetapi menjadi menarik seiring dengan perkembangan masyarakat dan segala permasalahannya, sehingga menimbulkan pemikiran dan upaya pengembangan hukum agar sesuai dengan kebutuhan masyarakat dan mewujudkan tujuan hukum itu sendiri.

Upaya-upaya tersebut dituangkan dalam penelitian-penelitian yang bersifat pustaka (*library research*) maupun lapangan (*field research*) diantaranya, yaitu:

1. Fatkul Mujib dalam Tesis pada Program Pasca Sarjana Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Metro Jurusan Hukum Keluarga dengan judul Pernikahan Wanita Hamil Karena Zina (*Married By Accident*) dalam Perspektif Sosio Kultural Masyarakat Metro Utara (Studi Tentang Dampak dan Upaya Penanggulangannya) tahun 2017. Penelitian ini berfokus pada realitas kepermisifan masyarakat kecamatan Metro Utara terhadap pernikahan kawin wanita hamil yang dikaji menggunakan teori-teori perkawinan dalam Hukum Islam dan perspektif sosio kultural masyarakat. Sedangkan penelitian ini fokus pada status perkawinan kawin wanita hamil yang dilakukan seorang wanita yang tengah mengandung bersama laki-laki yang bukan penyebab kehamilannya, serta akibat hukum yang akan berlaku bagi anak dalam kandungan karena lahir dalam perkawinan tersebut.
2. Ahmad Kamil Harahap dalam Tesis pada Pascasarjana Universitas IAIN Sumatera Utara Medan Jurusan Hukum Islam dengan judul Pernikahan ulang bagi wanita hamil karena zina tahun 2013. Penelitian ini mengkaji kesenjangan antara praktek masyarakat Medan dengan mazhab Syafi'i yang di klaim para pakar Hukum Indonesia sebagai Mazhab mayoritas masyarakat Indonesia dan terfokus pada praktik pernikahan ulang yang telah menjadi tradisi masyarakat Medan dalam menghadapi perkawinan wanita hamil. Sedangkan penelitian ini fokus pada status perkawinan dan akibat hukum terhadap anak dalam perkawinan wanita hamil

dengan seorang pria yang bukan penyebab kehamilannya (*Perkawinan Pattongko' Siri'*). Hal ini dianggap salah satu solusi terhadap kehamilan di luar nikah oleh masyarakat dengan etnis Bugis-Makassar, namun faktanya bertentangan dengan tujuan KHI Pasal 53 tentang kawin wanita hamil.

3. Jurnal kajian ilmu hukum dan Syariah Petita, dengan judul "Status Anak di Luar Nikah dalam Perspektif Sejarah Sosial" oleh Kudrat Abdullah tahun 2016. Jurnal ini menggunakan pendekatan sejarah sosial untuk menganalisis historitas peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai hubungan nasab anak yang lahir di luar nikah dengan laki laki sebagai ayahnya. Sedangkan, tesis yang disusun oleh peneliti menggunakan pendekatan hukum Islam untuk memandang status hukum dan akibat terhadap anak dalam perkawinan wanita hamil yang menikah dengan seorang pria dimana pria itu bukanlah penyebab dari kehamilan wanita tersebut (*Perkawinan Pattongko' Siri'*) yang terpengaruh oleh nilai budaya *Siri'* yang digenggam teguh oleh masyarakat etnis Bugis-Makassar.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Hukum Islam dan Peranannya di Indonesia

Hukum Islam tidak tertulis seperti halnya hukum adat. Artinya, hukum Islam tidak tertulis dalam peraturan perundang-undangan. Hukum Islam dalam makna hukum fiqh Islam adalah hukum yang bersumber dan disalurkan dari hukum syariat Islam yang terdapat dalam Alquran dan Sunnah Nabi Muhammad, dikembangkan melalui ijtihad oleh para ulama atau ahli hukum Islam yang memenuhi syarat untuk berijtihad dengan cara-cara yang telah ditentukan. Hasil ijtihad para ahli itu terdapat dalam kitab-kitab fiqh. Walaupun hukum Islam (dalam pengertian hukum fiqh) ini tidak diberi padanan atau sanksi oleh penguasa, namun ia dipatuhi oleh masyarakat Islam karena kesadaran dan keyakinan mereka, terutama keyakinan para pemimpin atau ulama Islam, bahwa hukum Islam adalah hukum yang benar. Kini hukum Islam seperti halnya hukum adat telah memperoleh bentuk tertulis dalam Kompilasi Hukum Islam.¹

Para pemimpin Islam yang berada di Indonesia tepatnya yang turut andil dalam BPUPKI (Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia),

¹Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada Jakarta, 2014. Hal. 211

berusaha memulihkan dan mendudukkan hukum Islam dalam negara Indonesia. Usaha para pemimpin yang dimaksud tidak sia-sia, yaitu lahirnya piagam Jakarta pada tanggal 22 Juni 1945 bahwa negara berdasar kepada Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syari'at Islam bagi pemeluknya. Namun, adanya desakan dari kalangan pihak Kristen, tujuh kata tersebut dikeluarkan dari Pembukaan UUD 1945, kemudian diganti dengan kata "Yang Maha Esa". Penggantian kata dimaksud, menurut Hazairin mengandung norma dan garis hukum yang diatur dalam Pasal 29 ayat (1) UUD 1945 bahwa negara Republik Indonesia berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa.²

Dapat diasumsikan bahwa hukum Islam dan kekuatan hukumnya secara ketatanegaraan di Negara Republik Indonesia adalah Pancasila dan UUD 1945, yang kemudian dijabarkan melalui Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut Undang-undang Perkawinan), Undang-undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat dan beberapa Instruksi Pemerintah yang berkaitan dengan hukum Islam. Demikian pula dengan Kompilasi Hukum Islam yang menjadi pedoman bagi para hakim di peradilan khusus (Peradilan Agama) di Indonesia. Hal dimaksud merupakan pancaran dari norma hukum yang tertuang dalam Pasal 29 UUD 1945. Oleh

²Zainuddin Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015. Hal. 85

karena itu, keberlakuan dan kekuatan hukum Islam secara ketatanegaraan di negara Republik Indonesia adalah Pancasila dan Pasal 29 UUD 1945.³

1. Hukum Islam sebagai Pedoman Hidup

Hukum Islam adalah hukum Allah yang menciptakan alam semesta ini, termasuk manusia di dalamnya. Hukumnya pun meliputi semua ciptaan-Nya itu. Hanya, ada yang jelas sebagaimana yang 'tersurat' dan dalam Al-quran, ada pula yang 'tersirat' dibalik hukum yang tersurat dalam Al-quran itu. Selain yang tersurat dan yang tersirat itu, ada lagi hukum Allah yang 'tersembunyi' di balik Al-quran. Hukum yang tersirat dan tersembunyi inilah yang harus dicari, digali dan ditemukan oleh manusia yang memenuhi syarat melalui penalarannya. Pada hukum tersurat yang bersifat *zhanni* dalam Al-quran dan As-Sunnah atau Al-Hadis serta pada hukum Allah yang tersirat dan tersembunyi dibalik lafaz atau kata-kata di dalam Al-quran dan As-Sunnah atau Al-Hadis itulah *ra'yu* atau ijtihad manusia yang memenuhi syarat berperan tanpa batas mengikuti dan mengarahkan perkembangan masyarakat manusia, menentukan hukum dan mengatasi berbagai masalah yang timbul sebagai akibat perkembangan zaman, ilmu, dan teknologi yang diciptakannya.⁴

³*Ibid.* Hal. 87

⁴Mohammad Daud Ali, *Op.cit.* Hal. 124

2. Nilai dan Karakteristik Hukum Islam

Sejumlah perbedaan yang mendasar dengan sistem hukum konvensional atau sistem hukum di luar syariah Islam terletak pada nilai yang dipegang dalam sistem hukum Islam. Meskipun pada semua sistem hukum memiliki nilai yang menjadi sumber inspirasi dan aspirasi baik pada tataran filosofi, teori dan operasionalnya, Nilai pembeda itu adalah terpusat pada nilai *ilahiyah* (tauhid) sebagai nilai tertinggi yang mengilhami semua asas dan prinsip serta kaidah sebagai derivasinya.⁵

Nilai *ilahiyah* sebagai nilai tertinggi dalam hukum Islam secara aplikatif diturunkan sejumlah asas/prinsip yang selanjutnya lagi dituangkan ke dalam kaidah dan norma operasional. Oleh karena itu, suatu aturan hukum merupakan abstraksi dari nilai yang bersifat pokok dan universal selain menjadi sumber, juga menjadi patokan pengujian keabsahan suatu aturan hukum secara hirarkis. Secara substantif, nilai *ilahiyah* ini terlahir dari sejumlah ayat dalam Alquran yang menunjukkan eksistensi ketuhanan sebagai inti ajaran Islam, dan ayat yang terpenting itu di antaranya adalah melalui surah al-Ikhlâs.⁶

Untuk lebih memudahkan dalam mendeskripsikan struktur sistem hukum Islam dapat diandaikan sebagai anatomi manusia yang memiliki kepala,

⁵M. Arfin Hamid, *Upaya Menginternalisasi Hukum Islam dalam Proses Berbangsa dan Bernegara (Sebuah Pendekatan Konstitusional)*, Tohar Media, Gowa, 2021. Hal. 27

⁶*Ibid.*

badan, dan kaki. Akan dipandang sebagai manusia utuh manakala terdapat ketiga unsur tersebut secara hirarkis, paling atas ditempati kepala (nilai), di tengah terdapat badan (asas/prinsip), dan paling bawah ditempati kaki (norma, kaidah, akad), dengan fungsinya masing-masing yang saling menentukan dan tidak dapat dibolak-balik posisinya, begitulah pengandaian bangunan hukum Islam yang utuh dan mandiri.⁷

Jika menerima pandangan bahwa Allah itu adalah sumber kedaulatan dan maha pencipta terhadap segala sesuatu, maka segala sesuatu yang bernilai positif tanpa memandang asal-muasalnya yang terpenting itu semua dipastikan bersumber atau ciptaan/makhluk Allah, dapat diakomodasi sepanjang shahih atau tidak bertentangan dengan syariah. Segala sesuatu baik berwujud fisik, benda, pandangan, teori/ilmu, keterampilan, profesi meskipun itu terbentuk bukan berdasarkan syariah Islam tetapi dapat dipastikan itu adalah ciptaan Allah kepada makhluknya dapat diakomodasi untuk dimanfaatkan bagi kemaslahatan umat manusia. Hal secara teologis islami itu semua ciptaan Allah yang maha kuasa untuk kepentingan manusia, disinilah esensi terdalam dari makna Islam *rahmatan lil alamin (wama arsalnaka illa rahmatan lil alamin)*. Hal ini selain sesuai dengan visi-misi keislaman sesuai dengan sifat kefitrahan ajaran Islam yang senantiasa relevan dengan nilai-nilai *insaniyah* (kemanusiaan). Sebaliknya, hal-hal yang fitrah

⁷*Ibid.* Hal. 32

senantiasa berhadapan dengan kemudharatan dan segala bentuk kezaliman yang intinya juga berlawanan dengan nilai-nilai humanisme (*fithrah*). Demikian pula sungguh berbeda terhadap makna nilai-nilai sosiologis yang biasa dikenal dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) atau kebiasaan, animisme, dinamisme, adat, dan hukum adat. Setiap komunitas memiliki nilai-nilai abstrak yang berfungsi sebagai sumber dan pedoman dalam berinteraksi dan mempertahankan kelangsungan interaksionalnya itu.⁸

Terhadap nilai-nilai sosiologis tersebut sepanjang relevansinya dengan syariah Islam masih dapat dipertanggungjawabkan, maka nilai-nilai itu dapat diadopsi dengan menggunakan salah satu pedoman dalam pembentukan hukum Islam, yakni *al-adatu muhakkamatun*, maksudnya adat dan kebiasaan-kebiasaan dapat diterima sebagai sumber hukum sepanjang ruh dan semangatnya shahih tidak bertentangan dengan syariah Islam. Misalnya, manusia tidak memiliki otonomi semua tindakannya adalah atas kehendak-Nya, atau sebaliknya manusia justru memiliki kemampuan otonomi yang diberikan Tuhan sehingga bebas dengan kehendaknya sendiri melakukan apa yang diinginkan.⁹

⁸*Ibid.* Hal. 34

⁹*Ibid.* Hal. 35

Hukum Islam mempunyai beberapa karakteristik dan atau ciri khusus yang membuatnya berbeda dengan hukum-hukum lainnya. Karakteristik tersebut antara lain:

a. Ar-Rabbaniyyah

Maksud ar-Rabbaniyyah ialah bahwa hukum Islam itu berasal dari Rabb yaitu Allah Ta'ala. Hukum Islam bukan buatan manusia yang banyak kekurangan dan selalu terpengaruh dengan waktu dan kondisi lingkungan yang melingkupinya.

b. Al-Akhlaqiyyah

Maksud Al-Akhlaqiyah ialah bahwa hukum Islam itu sangat memperhatikan masalah akhlak dalam semua aspek. Sifat ini adalah dampak dari sifat pertama yaitu ar-Rabbaniyyah. Hal ini tidak mengherankan karena Nabi SAW sendiri diutus oleh Allah melainkan untuk menyempurnakan akhlak.

c. Al-Waqi'iyah

Arti al-Waqi'iyah adalah realistis. Hukum Islam adalah hukum yang realistis. Maksudnya, ia memperhatikan realitas yang benar-benar terjadi dalam masyarakat dan menetapkan hukum yang dapat mengobati penyakitnya dan memeliharanya dari penyakit tersebut.

d. Al-Insaniyyah

Maksud al-Insaniyyah ialah bahwa hukum Islam itu diciptakan oleh Allah untuk membimbing manusia dan menjaga karakteristik kemanusiannya serta memeliharanya dari unsur hewani.

e. At-Tanasuq

Arti at-Tanasuq adalah keserasian, maksudnya, hukum Islam itu sangat serasi dan saling melengkapi antara satu dengan yang lainnya.

f. Asy-Syumul

Asy-Syumul berarti komprehensif. Hukum Islam itu komprehensif atau mencakup semua aspek kehidupan manusia.¹⁰

3. Prinsip-prinsip Hukum Islam

Prinsip-prinsip yang merupakan turunan dari nilai tertinggi dalam hukum Islam yaitu nilai *ilahiyah* adalah sebagai berikut:

a. Prinsip *Khilafah* (Kepemimpinan)

Tugas kekhalifahan ini merupakan tugas suci sekaligus sebagai amanah yang mesti dijalankan. Muhammad Syafii Antonio mengilustrasikan bahwa Allah-lah yang melegitimasi tugas manusia (sebagai pemilik), dan manusia itu adalah *Chief Executive Officer*-nya, maka ia hanya berfungsi sebagai pemegang *mandate*. Sebagai mandataris memang memiliki

¹⁰Muchammad Ichsan, *Pengantar Hukum Islam*, Laboratorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Yogyakarta, 2015. Hal. 9

kemandirian (otonomi) untuk melakukan tindakan-tindakan, namun yang terpenting adalah tindakan-tindakan yang dilakukan itu senantiasa dalam kerangka yang dikehendaki oleh si pemberi mandat, yakni Allah Swt. Dari perspektif hukum, *mandate* itu merupakan perbuatan hukum sepihak, karenanya si penerima mandat tidak mungkin melakukan hal-hal yang melampaui kewenangan yang memandati. Meskipun manusia itu diberi status khalifah, namun dengan status itu tidak mungkin terjadi pembebasan dari ikatan tugasnya sebagai konsekuensi kekhalifahan yang melekat dalam dirinya.¹¹

Salah satu turunan dari prinsip khilafah adalah *al-nubuwwah* (kenabian) atau kerasulan. Allah mengutus sejumlah nabi dan rasul pembawa risalah kehidupan sejak nabi Adam AS sampai kepada rasul terakhir. Petunjuk dan ajaran Tuhan terjelma dalam sejumlah risalah yang dibawa oleh Rasulullah dan yang terakhir adalah Muhammad Saw. Sifat-sifat yang terkandung dalam prinsip *nubuwwah* ini adalah, (1) *shiddiq* (kebenaran) seorang nabi dan rasul senantiasa mengimplementasikan sifat kebenaran dan keikhlasan serta menghindarkan diri dari perilaku maksiat dan kemunafikan. (2) *Amanah* (terpercaya), sifat amanah ini senantiasa menjelma dalam perilaku kehidupan dalam bentuk kejujuran, saling mempercayai, prasangka baik (*husnuzzhan*), dan bertanggung jawab. (3) *fathonah* (cerdas), sebagai seorang nabi atau rasul

¹¹M. Arfin Hamid, *Op.cit.* Hal. 37

paling tidak harus memaksimalkan fungsi akal dan intelektualitas terutama dalam menjalankan fungsi-fungsi manajerial.¹²

Pertimbangan kemampuan (kapasitas) yang terdapat dalam diri setiap insan merupakan dasar adanya pembebanan hukum yang seyogyanya dilaksanakan yang tidak mungkin dibebankan melebihi kapasitasnya. Dalam tindakan manusia ada potensi munculnya sikap mengesampingkan kapasitas pihak tertentu dihubungkan dengan kapasitas pihak lainnya, betapa hebatnya dan atau terbatasnya kapasitas yang dimiliki setiap insan, hal itu bukanlah sebagai jurang pemisah, melainkan karena perbedaan potensi dan kapasitas demikian itu, melahirkan sikap profesionalisme sehingga terwujud adanya hubungan timbal balik yang hakiki dan saling melengkapi, *qul kullun ya'malu ala yakilatih* (setiap insan akan berbuat sesuai keahliannya).¹³

b. Prinsip Keseimbangan (*al-Wasathiyyah*)

Prinsip atau asas keseimbangan yang berkaitan dengan pola kehidupan umat manusia dapat mencakupi semua aspeknya, bukan hanya terkait dengan penguasaan dan pemilikan harta benda, ibadah, namun juga mencakup pemikiran, beragama, bertindak, dan dalam pengambilan keputusan semuanya memerlukan kesimbangan (*altawazhun*), sebagai sabda Rasulullah *khaerul umuri ausathuha*, sebaik-baik urusan/perkerjaan adalah yang

¹²*Ibid.* Hal. 38

¹³*Ibid.* Hal. 40

berkeseimbangan. Kini dikembangkan pandangan keseimbangan dalam beragama yang terkenal dengan moderasi beragama bagi masyarakat Indonesia yang pluralistik, mengandung makna agar pemeluk agama dapat memahami dan mengamalkan keyakinan agamanya betul-betul secara proporsional alias berimbang. Moderasi beragama akan mengantarkan pemeluknya pada posisi yang taat menjalankan perintah agama dan tidak menjadikannya sarana indoktrinasi sebagai upaya melahirkan radikalisme dan terorisme atas nama agama yang sangat berbahaya.¹⁴

Sebuah hadis Rasulullah yang diriwayatkan oleh al-Hakim, dengan berimbang nabi bersabda, “bukanlah yang terbaik di antara kalian bagi yang meninggalkan akhiratnya untuk dunianya, dan bukan pula yang terbaik di antara kalian yang meninggalkan dunianya untuk akhiratnya, tetapi yang terbaik di antara kalian adalah yang mampu menyeimbangkan antara keduanya, dan sesungguhnya kehidupan dunia adalah jalan menuju kehidupan akhirat.¹⁵

Setiap proses dalam aktivitas manusia harus didasarkan pada nilai keseimbangan. Yang dimaksudkan dengan keseimbangan disini bukan hanya berkaitan dengan pemenuhan kebutuhan duniawi dan ukhrawi, akan tetapi juga berkaitan dengan keseimbangan antara pemenuhan kepentingan individu

¹⁴*Ibid.*

¹⁵*Ibid.* Hal. 41

dengan kepentingan kolektif (umum), leseimbangan antara hak, kewajiban dan tanggung jawab. Di samping itu, keseimbangan juga dimaksudkan disini adalah keseimbangan antara lahir dan batin. Keterpaduan antara proses pencapaian kesejahteraan dunia dan akhirat, harus dilakukan secara bersama-sama. Sumber daya harus diarahkan untuk mencapai kedua kesejahteraan tersebut.¹⁶

c. Prinsip Keadilan (*al-adalah*)

Para ulama mendefinisikan *adl* dengan ‘penempatan sesuatu pada tempat yang semestinya’, hal ini mengantarkan kepada ‘persamaan’, walaupun dalam ukuran kuantitas belum tentu sama. Pengertian lainnya menegaskan bahwa, adil ‘memberikan kepada pemilik hak-haknya, melalui jalan yang terdekat. Hal ini mengandung makna yang menuntut kepada pihak-pihak tertentu untuk memberi hak, tetapi juga hak itu harus diserahkan tanpa menunda-nunda. Di samping itu, adil juga diartikan sebagai ‘moderasi’, artinya tidak mengurangi dan juga tidak melebihkan. Sebagai lawannya adalah kezaliman, penganiayaan, dan keburukan, karenanya setelah kata *adl* diikuti dengan kata *ihsan* (kebajikan). Aplikasi dari tindakan adil tersebut seyogianya diikuti dengan perbuatan baik.¹⁷

¹⁶*Ibid.* Hal. 43

¹⁷*Ibid.* Hal. 48

Suatu hal yang fundamental dalam Islam dalam menerjemahkan dan mengaplikasikan al-adl (keadilan), diharuskan menggunakan dua standar sekaligus, yaitu standar lahiriyah atau fisik berupa sikap yang adil, tidak diskriminatif, tidak mengambil yang bukan haknya, berada dalam posisi yang seimbang pada kontrak/akad, merata, berlaku objektif sesuai syariah. Sementara standar kedua harus mengandung maslahat, yaitu bukan adil secara lahiriyah saja akan tetapi adil pula secara batiniyah berupa keikhlasan, rela, ada malaikat raqib dan atid, dan semuanya disandarkan pada iradah dan hidayah Allah Swt.¹⁸

Juga termasuk adil dalam makna batiniyah adalah semua tindakan yang dipandang adil selaras dengan jiwa dan roh syariah baik dalam keadaan sir (sunyi) maupun dalam keadaan ramai (al-alan). Misalnya dalam penyerahan barang yang diperjualbelikan, kondisi objektif barang hanya diketahui penjual, maka penjual yang adil akan menyampaikan cacat tersembunyi itu dengan jujur, karena ia yakin malaikat dan Tuhan mengetahuinya. Dengan melibatkan malaikat raqib dan atid serta Tuhan (sifat al-bashir) pada setiap transaksi/tindakan adalah indikator standar batiniyah yang haram untuk diabaikan.¹⁹

¹⁸*Ibid.* Hal. 51

¹⁹*Ibid.*

d. Prinsip Kemaslahatan (*maslahah*)

Maslahah dalam pengertian umumnya yakni dengan menempatkan pertimbangan kepentingan umum sebagai dasar teori dalam pembentukan hukum, khususnya terhadap masalah-masalah yang belum terdapat dalil hukumnya yang tegas seperti pada umumnya dalam urusan muamalah. Dari perspektif hukum, keberadaan *maslahah* ini sangat menentukan selain mengusung asas/prinsip, manfaat, kegunaan bagi manusia dalam kehidupannya, juga bermakna akan menghindarkan manusia dari segala bentuk kemudharatan, kesesatan, dan kebekuan. Upaya untuk menghindarkan manusia dari hal-hal yang mudharat itu, disinilah makna posisi *maslahah*, baik dalam maksas personal maupun jamaah (komunitas).²⁰

Berkaitan dengan prinsip kemaslahatan ini, oleh para imam mazhab menempatkannya sebagai sumber pembentukan hukum Islam, terutama yang menyangkut hal-hal tidak ditegaskan dalam sumber-sumber hukum utama. Secara konseptual *Maslahah* memiliki beberapa karakter sebagai persyaratan dalam aplikasinya (bandingkan Muhammad Muslehuddin, 1991 : 132 dan Muhammad Khalid Masud, 1996, 159-185) yaitu :

- 1) Permasalahan yang dipertimbangkan haruslah kepada sesuatu yang berkaitan dengan persoalan-persoalan transaksi sehingga kepentingan-kepentingan yang termasuk di dalamnya dapat diinterpretasikan secara

²⁰*Ibid.* Hal. 53

rasional-objektif. Dan persoalan tersebut bukanlah termasuk dalam urusan ibadah dalam pengertian khusus.

- 2) Kepentingan tersebut senantiasa harus sejalan semangat (ruh) syariah dan harus pula tidak bertentangan dengan sumber-sumber hukum Islam.
- 3) Kepentingan itu harus bersifat *dharury* (esensial dan mendesak), dan bukan *tahsiniyyah* (kesempurnaan). Kualifikasi *dharury* disini meliputi seluruh tujuan diturunkannya syariah Islam (*maqashid al-syariah*), untuk menjaga dan memelihara lima pokok (*al kulliyatul khamzah*), agama (*hifzh al-din*), kehidupan/jiwa (*hifdz al-nafs*), akal (*hifdz al-aql*), keturunan (*hifzh-an-nasl*), dan kekayaan (*hifzh an- amwal*). Sementara untuk *tahsiniyah* hanya berhubungan dengan pemolesan, pelengkap penyempurna, dan penambah keindahan.²¹

Konsep *masalahah* ini juga merupakan simbolisasi dari kemampuan adaptabilitas hukum Islam terhadap perkembangan kontemporer yang terjadi, tentunya dengan prinsip masalahah sekaligus berperan sebagai filterisasi terhadap nilai-nilai sosio-kultural yang mengkrystal dalam setiap komunitas kehidupan, untuk terjadinya proses transformasi budaya ke dalam nilai-nilai yang relevan dengan ajaran Islam.²²

²¹*Ibid.* Hal. 54

²²*Ibid.* Hal. 55

e. Prinsip Pertanggungjawaban (*al-Muhasabah*)

Sebagai mandataris Allah ke bumi mutlak diperlukan laporan pertanggungjawaban sebagai muhasabah atas tugasnya tersebut. Hal tersebut berkorelasi langsung dengan tujuan penciptaan manusia di bumi seperti juga makhluk jin untuk menyembah kepada Allah Swt (*wama khalaqtul jinna wal insa illa liya'budun*). Kewajiban menyembah (*liya'budun*) inilah yang membutuhkan *mas'ulan* (pertanggungjawaban) dihadapan Tuhan, dan tidak seorangpun dapat lolos dari pelaporan kewajiban itu. Sungguh prinsip *al-muhasabah* ini telah menjadi prinsip yang juga harus mengejawantah pada seluruh sikap, tindakan, serta perilaku dalam kehidupan dunianya.²³

Hal ini juga sangat relevan dengan makna surat al-Zalzalah: 7-8, yang intinya ditegaskan kepada manusia yang barang siapa melaksanakan kebajikan sekecil apapun akan diperlihatkan balasannya. Sebaliknya juga demikian, barang siapa yang melakukan maksiat atau kemungkaran sekecil apapun akan diperlihatkan balasannya. Syariah Islam sungguh mementingkan keharusan bertanggung jawab atas segala perbuatan yang dilakukan dan ini penting dimunculkan serta diaktualisasikan ketika membicarakan atau mencanangkan sebuah produk hukum baik untuk kepentingan bernegara, berbangsa, dan beragama.²⁴

²³*Ibid.* Hal. 58

²⁴*Ibid.* Hal. 59

4. Tujuan Besar Hukum Islam

Tuhan tidaklah bermaksud men-*taklif* seorang hamba dengan sesuatu yang tidak sanggup dikerjakannya. Bahkan memberi keringanan untuk menghindarkan mukallaf dari kesukaran. Hal ini sesuai dengan prinsip-prinsip pembinaan hukum Islam yang diturunkan oleh Allah dalam syariat-Nya untuk dilaksanakan oleh manusia. Diantara prinsip-prinsip tersebut:

- a. Tidak menyempitkan, maksudnya syar'i tidaklah sekali-kali membebani mukallaf dengan suatu *taklif* untuk menyempitkan, tetapi senantiasa memberikan kemudahan dan kelonggaran menjalankan hukum-hukum-Nya sesuai dengan kemampuan, sebagaimana telah disebutkan dalam Al-Quran.
- b. Mengurangi beban, Tuhan tidak menuntut seorang mukallaf mengerjakan kewajiban di luar batas kemampuan yang telah ditetapkan, meskipun hal itu dianggap wajar menurut adat yang berlaku dalam masyarakat.
- c. Ditetapkan secara bertahap, Tuhan dalam menetapkan hukum syari'at senantiasa memperhatikan perkembangan jiwa manusia agar sanggup melaksanakannya tanpa terjadi kegoncangan dan keterkejutan yang akan dialami jiwa manusia, maka penetapan hukum secara bertahap akan menghindarkan dari akibat buruk tersebut.²⁵

²⁵Syamsul Bahri dkk, *Metodologi Hukum Islam*, Kalimedia, Yogyakarta, 2016. Hal. 84

Secara umum sering dirumuskan bahwa tujuan hukum Islam adalah kebahagiaan hidup manusia di dunia dan di akhirat kelak, dengan jalan mengambil segala yang bermanfaat dan mencegah atau menolak yang mudarat, yaitu yang tidak berguna bagi hidup dan kehidupan. Dengan kata lain, tujuan hukum Islam adalah kemaslahatan hidup manusia, baik rohani maupun jasmani, individual dan sosial. Abu Ishaq al Shatibi merumuskan lima tujuan hukum Islam, yakni memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta, yang kemudian di sepakati oleh ilmuwan hukum lainnya.²⁶

Tujuan hukum Islam tersebut dapat dilihat dari dua segi yakni:

a. Pembuat Hukum Islam yaitu Allah dan Rasul-Nya, sehingga tujuan hukum Islam itu adalah:

1) Untuk memenuhi keperluan hidup manusia yang bersifat:

- a) Primer (*daruriyyat*), adalah kebutuhan utama yang harus dilindungi dan dipelihara sebaik-baiknya oleh hukum Islam agar kemaslahatan hidup manusia benar-benar terwujud;
- b) Sekunder (*hajjiyat*), adalah kebutuhan yang diperlukan untuk mencapai kehidupan primer seperti misalnya kemerdekaan, persamaan dan sebagainya yang bersiat menunjang eksistensi kebutuhan primer;

²⁶Mohammad Daud Ali, *Op.cit.* Hal. 61

- c) Tertier (*tahsiniyyat*), adalah kebutuhan manusia selain dari yang sifatnya primer dan sekunder itu yang perlu diadakan dan dipelihara untuk kebaikan hidup manusia dalam masyarakat, misalnya sandang, pangan, perumahan dan lain-lain.
- 2) Tujuan hukum Islam adalah untuk ditaati dan untuk dilaksanakan oleh manusia dalam kehidupan sehari-hari.
- 3) Supaya dapat ditaati dan dilaksanakan dengan baik dan benar manusia wajib meningkatkan kemampuannya untuk memahami hukum Islam dengan mempelajari *usul al fiqh*.
- b. Pelaku hukum Islam yakni manusia sendiri, tujuan hukum Islam adalah untuk mencapai kehidupan yang berbahagia dan sejahtera.²⁷

Hukum Islam secara substansial selalu menekankan perlunya menjaga kemaslahatan manusia. Hukum Islam senantiasa memperhatikan kepentingan dan perkembangan kebutuhan manusia yang pluralistik. Secara praktis kemaslahatan itu tertuju kepada tujuan-tujuan²⁸:

²⁷ *Ibid.*

²⁸ M Arfin Hamid, *Hukum Islam Prespektif Keindonesiaan (Sebuah Pengantar dalam memahami Realitasnya di Indonesia)*, PT Umitoha Ukhuwah Grafika, Makassar, 2011. Hal. 108

a. Memelihara Agama

Untuk melindungi agamanya, syariat Islam memerintahkan kepada setiap muslim untuk saling membantu dan berjamaah dalam menjalankan agamanya dengan sempurna (*kamilah*) dan seutuhnya (*kaaffah*) dengan mentaati semua perintah agama dan meninggalkan segala larangannya serta selalu menjaga diri dari hal-hal yang merusak sendi-sendi kehidupan beragama dan sebaliknya dianjurkan untuk melakukan sebanyak mungkin amal kebajikan atau amal sholeh demi memperoleh ridho Allah SWT, dan kepada para penguasa diwajibkan untuk menjamin umat Islam dapat mengamalkan agamanya dengan sempurna dan seutuhnya serta memperlakukan orang Islam sesuai agamanya. Untuk melindungi agama orang lain, maka syariat Islam memerintahkan setiap muslim menghormati agama orang lain, melarang memaksakan agama kepada orang lain, membantu dan menjamin agar orang lain dapat menjalankan agamanya dengan leluasa, memperlakukan orang lain sesuai agamanya dan menjalin kerukunan antar sesama meskipun berbeda agama.

b. Memelihara Jiwa

Perlindungan jiwa berkaitan langsung dengan eksistensi seseorang, kelangsungan hidup, jati diri, harga diri, kemerdekaan dan kesehatan serta kebutuhan biologis dan psikologis sebagai manusia. Untuk melindungi jiwa syariat Islam memerintahkan agar setiap pribadi

menjaga keselamatan diri, menjaga kesehatan, menjaga identitas diri, menjaga nama baik, menjaga kesehatan jasmani, melakukan perkawinan, menjaga kesehatan jiwa, seni dan budaya, dan menjaga nama baik orang lain.

c. Memelihara Akal

Perlindungan akal berkaitan dengan kesehatan akal, kemerdekaan berpikir, kecerdasan akal, berpikir benar, dan menciptakan kreativitas baru. Untuk melindungi akal, syariah Islam memerintahkan manusia untuk berpikir dan berjiwa besar, berpikir positif dengan bimbingan rohani, dan berpikir tentang alam semesta demi kemajuan, kesejahteraan dan peradaban.

d. Memelihara Keturunan

Keturunan berkaitan dengan kelangsungan generasi penerus peradaban manusia yang sehat, cerdas, serta berakhlak mulia, dan berbudi luhur. Untuk melindungi keturunan, Syariah Islam memerintahkan adanya perkawinan yang sah dengan perempuan yang hubungan darahnya telah jauh, memilih pasangan yang berkualitas, memelihara keturunan (hadanah) dengan baik, mendidik anak dan memperhatikan kebutuhan anak dan masa depannya.

e. Memelihara Harta Kekayaan

Perlindungan harta kekayaan berkaitan dengan modal dasar untuk memenuhi kebutuhan (hajad) hidup, kelangsungan dan kesejahteraan

hidup, meningkatkan kualitas hidup dan kesempurnaan ibadah serta investasi untuk akhirat. Harta merupakan modal dan media untuk ibadah dan perjuangan. Untuk melindungi harta kekayaan ini, maka Syariah Islam telah memberikan beberapa ketentuan yaitu memerintahkan manusia untuk bekerja menjemput rejeki halal dengan berpegang teguh pada prinsip-prinsip syariah, memanfaatkan harta kekayaan untuk kebajikan serta menanamkannya untuk investasi akhirat dan memerintahkan pembagian yang adil antar sesama pemangku harta kekayaan untuk menghindari rejeki yang haram atau *syubhat*.²⁹

5. Kaidah-kaidah Hukum Islam

Agama Islam sebagai agama yang relevan untuk seluruh ruang dan waktu. Namun tidak semua kasus baru yang muncul ditegaskan dalam teks secara tersurat, baik dalam al-Qur'an maupun Hadis. Di saat yang sama, kejadian terus bertambah seiring perjalanan waktu. Kondisi ini memicu sebagian ulama untuk membuat kaidah-kaidah fikih yang bisa dijadikan panduan pengambilan hukum.³⁰

²⁹A Mukti Arto, *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Keadilan (Penerapan Penemuan Hakim, Ultra Petita Dan Ex Officio Haim Secara Proporsional)*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2018. Hal. 20

³⁰Husnul Haq, *Kaidah Al-'Adah Muhakkamah dalam Tradisi Pernikahan Masyarakat Jawa*, Ahkam, Vol. 5 No. 2, November, 2017. Hal. 297

Kaidah-kaidah fiqih yang bersifat umum mengharuskan kita untuk berhati-hati dan lebih teliti dalam menggolongkan atau memasukkan permasalahan-permasalahan yang memiliki kekhususan dan pengecualian. Seperti sejauh mana ruang lingkup kaidah tersebut, materi-materi fiqih mana yang termasuk dan atau berada di luar ruang lingkup kaidah-kaidah fiqih. Terdapat lima kaidah fiqih yang menurut Al-Qadhi Husein merupakan kaidah induk, yakni:³¹

a. Setiap perkara itu menurut maksudnya

Kaidah ini merupakan kaidah umum yang didasarkan kepada beberapa *nash* hadis, antara lain hadis Nabi SAW riwayat Bukhari Muslim yang mengajarkan “*Sesungguhnya amal itu dikaitkan/ bergantung kepada niatnya, dan sesungguhnya bagi setiap orang, apa yang diniatkannya*”. Hadis Nabi riwayat Thabarani dari Ka’ab bin ‘Ujrah juga menyebutkan “*Orang yang mencari harta dengan niat untuk berbangga-bangga dan berkaya-kaya terhadap sesamanya, orang itu berada dijalan setan*”.

Beberapa hadis di atas menunjukkan betapa penting peranan niat dalam melakukan tindakan. Bahkan amal perbuatan manusia dinilai dari apa yang menjadi niatnya. Azhar Basyir menjelaskan bahwa hal ini berlaku pada

³¹Rohidin, *Pengantar Hukum Islam*, Lintang Rasi Aksara Books, Yogyakarta, 2016. Hal. 78

perbuatan halal. Dengan demikian tindakan berjudi yang didasarkan atas niat atau tujuan jika memperoleh kemenangan akan digunakan untuk membangun rumah perawatan anak terlantar tidak dapat dibenarkan. Dalam beberapa kasus terdapat pengecualian. Misalnya, hukum asal berbohong adalah dilarang, tetapi larangan ini tidak berlaku saat berada dalam peperangan agar jangan sampai dikalahkan oleh musuh atau berbohongnya suami-istri guna menghindari pertengkaran yang dapat memicu hancurnya rumah tangga.

b. Keyakinan tidak bisa dihilangkan oleh keraguan

Hadis riwayat Muslim menjelaskan bahwa *“Jika salah seorang di antara kamu ragu-ragu di dalam shalatnya sehingga tidak tahu berapa rakaat yang telah dilakukan apakah baru tiga atau telah empat rakaat, buanglah keraguan dan tetapkanlah (bilangan rakaat) atas apa yang diyakininya”*. Kata yakin dalam hal ini adalah sesuatu yang menjadi mantap karena pandangan atau dengan adanya dalil. Misalnya, ketika seseorang yang merasa wudhunya batal, maka seorang itu harus yakin dengan kebatalannya, semisal dengan merasakan dan mendengar adanya angin yang keluar.

c. Kesukaran mendatangkan kemudahan

Kesukaran (kesulitan atau kesempitan) mendatangkan kemudahan. Kaidah ini disebut sebagai kaidah *rukhsah* yang berarti memberikan keringanan pelaksanaan aturan-aturan syariat dalam keadaan khusus yang

menuntut adanya keringanan pelaksanaan. Kaidah *rukhsah* ini didasarkan pada beberapa ayat di dalam al-Quran salah satunya adalah:

إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴿١٠﴾

Terjemahnya:

“Dan apabila kamu bepergian di muka bumi, maka tidaklah mengapa kamu mengqasar sembahyangmu, jika kamu takut diserang orang-orang kafir. Sesungguhnya orang-orang kafir itu adalah musuh yang nyata bagimu”. (QS. An-Nisa (4):10)

Demikian juga terdapat beberapa hadis yang memberikan keringanan dalam menjalankan suatu hukum dikarenakan adanya kesulitan tertentu. Sabda Nabi SAW, “*Mudahkanlah dan jangan mempersukar*” (H.R. Bukhari)

d. Kemudharatan itu harus di hilangkan

“*Tidak boleh memudharatkan atau mempersulit orang lain dan tidak boleh ada kemudharatan/kesulitan bagi diri sendiri dalam Islam*” (H.R. Malik dari Ibnu Majah). Hadis tersebut merupakan salah satu dasar bahwa kemudharatan harus dihilangkan. Kaidah ini disebut sebagai kaidah *dharurah* yang berarti adanya suatu keadaan yang jika aturan hukum dilaksanakan sesuai tuntunan aslinya, maka seorang mukallaf akan memperoleh *mafsadah* yang akan berhubungan dengan *hifdzu an-nafs* atau keharusan memelihara jiwa. Misalnya memakan barang haram karena terpaksa, tidak ada makanan lain, dan apabila tidak memakannya bisa mati.

Terdapat syarat-syarat penting yang harus diperhatikan agar penerapan kaidah ini tidak melampaui batas. *Pertama*, kemudharatan itu benar-benar terjadi bukan diperkirakan akan terjadi. *Kedua*, dalam keadaan darurat yang dibolehkan hanya sekadarnya saja. *Ketiga*, kemudharatan tidak boleh dihilangkan dengan kemudharatan yang lain yang sama tingkatannya. Tidak dibenarkan seseorang yang kelaparan mengambil makanan orang lain yang juga akan mati kelaparan.

e. Adat itu bisa ditetapkan sebagai hukum

Kaidah ini disebut kaidah *Al-'Adah Muhakkamah*. Dalam istilah Bahasa Arab, *'adah* berarti tradisi. Istilah lain dari tradisi adalah *'urf*. Kedua istilah ini secara umum memiliki pengertian yang tidak jauh berbeda. Dalam pembahasan ini *'adah* atau *'urf* dipahami sebagai suatu kebiasaan yang telah berlaku sebagai suatu kebiasaan yang telah berlaku secara umum di tengah-tengah masyarakat, di seluruh penjuru negeri atau pada suatu masyarakat tertentu yang berlangsung sejak lama.³²

Salah satu dasar kaidah ini adalah firman Allah SWT dalam Q.S. Al-A'raf ayat 199:

خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ ﴿١٩٩﴾

Terjemahan:

³²Husnul Haq, *Op.cit.* Hal.298

Jadilah engkau pemaaf dan suruhlah orang mengerjakan yang ma'ruf serta berpalinglah dari orang-orang yang bodoh. (QS. Al-A'raf (7):199)

Adat istiadat agar dapat dikokohkan menjadi sebuah hukum haruslah memenuhi beberapa syarat:

- 1) Dapat diterima dengan kemantapan jiwa oleh masyarakat, didukung oleh pertimbangan akal yang sehat dan sejalan dengan tuntutan watak pembawaan manusia.
- 2) Benar-benar merata menjadi kemantapan umum dalam masyarakat dan dijalankan terus menerus.
- 3) Tidak bertentangan dengan nash al -Quran atau sunah Rasul.

Kaidah ini juga berdasar kepada suatu hadis dari Ibn Mas'ud yang diriwayatkan oleh Ahmad.³³

مَا رَأَاهُ الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ وَمَا رَأَاهُ الْمُسْلِمُونَ سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ

سَيِّئٌ

Terjemahan:

"Apa yang dipandang baik oleh orang-orang Islam maka baik pula di sisi Allah, dan apa saja yang dipandang buruk oleh orang Islam maka menurut Allah pun digolongkan sebagai perkara yang buruk" (HR. Ahmad, Bazar, Thabrani dalam Kitab Al-Kabiir dari Ibnu Mas'ud).

³³Rohidin, *Op.cit.*

Ibnu Rusydi menggunakan ungkapan lain, yaitu:

الْحُكْمُ بِاَلْمُعْتَادِ دَلَالًا بِاَلنَّادِرِ

Terjemahnya:

“Hukum itu dengan yang biasa terjadi bukan dengan yang jarang terjadi”.³⁴

B. Perkawinan

1. Hakikat dan Tujuan Perkawinan

Islam sebagai agama yang Allah turunkan melalui Rasulullah Muhammad SAW, pada prinsipnya memiliki tujuan yang dapat dikristalisasikan ke dalam lima pokok pikiran, yaitu memelihara agama, jiwa, keturunan, harta dan akal. Hal ini yang kemudian terkenal dengan istilah *maqâshid as-syariah*. Tujuan tersebut akan meliputi segenap ketetapan dan hukum Allah yang akan mengalami penyesuaian atau justifikasi dengan kemaslahatan manusia. Meski terdapat perbedaan apakah hukum Allah bergantung pada kebaikan hamba ataukah murni perintah keagamaan yang lepas dari kebaikan atau kepentingan manusia. Akan tetapi pada substansinya ulama bersepakat bahwa agama

³⁴Mudzakir Education, Adat Kebiasaan dapat Dijadikan Hukum, diposting 26 April 2014, (<https://habyb-mudzakir-08.blogspot.com/2014/04/al-adatu-muhakkamah.html>), diakses 27 Juli 2022

dengan perangkat hukumnya tidak membenarkan akan kemudharatan dan kerusakan baik yang bersekala lokal, regional, terlebih yang bersifat global.³⁵

Perkawinan merupakan hal yang memuat paling tidak tiga hal dari *maqâshid al-syariah*, yaitu memelihara agama (*hifz al-Din*), keturunan (*hifz al-Nasl*) dan jiwa (*hifz al-Nafs*). Perkawinan dapat dikatakan memelihara agama dilihat dari sisi bahwa di samping kebutuhan dan fitrah manusia, perkawinan juga merupakan ibadah serta dalam rangka menjaga individu dari kemaksiatan, zina dan tindak asusila yang diharamkan. Lebih jauh perkawinan dianggap sebagai setengah dari agama (*nisfu ad-dîn*), sehingga mereka yang telah berumah tangga dipandang telah sempurna agamanya.³⁶

Pernikahan dalam Islam dinilai sebagai sebuah ikatan yang kokoh dan sebuah komitmen yang menyeluruh terhadap kehidupan, masyarakat dan manusia untuk menjadi seseorang yang terhormat. Pernikahan adalah sebuah janji yang diikrarkan oleh pasangan suami istri terhadap diri mereka sendiri dan terhadap Allah. Usaha yang dilakukan oleh masing-masing pasangan suami istri ini bertujuan untuk mempermudah mereka menemukan pemenuhan bersama (*mutual fulfillment*) dan realisasi diri (*self realisation*) atas nama cinta dan kedamaian, keinginan dan harapan. Ini semua karena, pernikahan dalam

³⁵Abd. Rasyid As'ad, Konsep Al-Maqashid Al-Syari'ah dalam Perkawinan, diposting 22 Januari 2013, (<https://badilag.mahkamahagung.go.id/artikel/publikasi/artikel/konsep-maqashid-al-syariah-dalam-perkawinan-oleh-drs-h-abd-rasyid-asad-mh-231>), diakses 19 Juli 2022

³⁶*Ibid.*

Islam secara esensial, adalah sebuah tindakan kesalehan dan ketaatan yang sempurna.³⁷

Menurut Imam Hanafi, perkawinan adalah akad yang berfaedah kepada kepemilikan untuk bersenang-senang dengan sengaja. Jadi Imam Hanafi menganggap bahwa nikah itu mengandung makna hakiki untuk melakukan hubungan suami isteri. Imam Syafi'i memberikan definisi perkawinan adalah akad yang mengandung kepemilikan hak untuk melakukan hubungan suami isteri dengan menggunakan lafaz *inkah*, *tazwij* atau dengan lafal yang sama artinya dengan kedua lafaz ini. Disisi lain, menurut Imam Maliki, nikah adalah akad yang semata-mata untuk kenikmatan dan kesenangan seksual belaka. Berbeda dengan itu, menurut Imam Hambali perkawinan adalah akad yang dimaksudkan untuk mendapatkan kesenangan seksual dengan menggunakan lafaz *inkah* atau *tazwij*.³⁸

Dipandang dari segi hukum, perkawinan itu merupakan suatu perjanjian. Oleh karena itu, QS. An-Nisaa' (4):21 dinyatakan "*Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat.*" Perkawinan adalah perjanjian yang kuat disebut dengan kata-kata "*mitsaqan ghalhizan*".³⁹

³⁷Ahmad Atabik dan Khoridatul Mudhiihah, *Pernikahan Dan Hikmahnya Perspektif Hukum Islam*, Yudisia, Vol. 5, No. 2, Desember 2014. Hal. 300

³⁸Siska Lis Sulistiani, *Hukum Perdata Islam Penerapan Hukum Keluarga dan Hukum Bisnis Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta Timur, 2018. Hal. 22

³⁹Mardani, *Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016. Hal. 25

Pasal 1 Undang-undang Perkawinan memberikan definisi bahwa:

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

Berdasarkan pengertian tersebut, terdapat 5 (lima) unsur dalam perkawinan, yaitu:

1. Ikatan lahir batin;
2. Antara seorang pria dengan seorang wanita;
3. Sebagai suami-istri;
4. Membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal;
5. Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁴⁰

Menurut Pasal 1 Undang-undang Perkawinan merumuskan, bahwa ikatan suami-istri berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, perkawinan merupakan perikatan yang suci. Perikatan tidak dapat melepaskan dari agama yang dianut suami-istri. Hidup bersama suami-istri dalam perkawinan tidak semata-mata untuk tertibnya hubungan seksual tetap pada pasangan suami-istri tetapi dapat membentuk rumah tangga yang bahagia, rumah tangga yang rukun, aman dan harmonis antara suami-istri. Perkawinan salah satu perjanjian suci antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk membentuk keluarga bahagia.⁴¹

⁴⁰Rosnidar Sembiring, *Hukum Keluarga Harta-harta Benda dalam Perkawinan*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2016. Hal. 43

⁴¹*Ibid*

Jika dilihat dari Hukum Islam, pengertian (*ta'rif*) perkawinan menurut Pasal 1 Kompilasi Hukum Islam adalah pernikahan, yaitu: *aqad* yang sangat kuat atau *mitsaaqaan ghaaliizan* untuk menaati perintah Allah swt. dan melaksanakannya merupakan ibadah. Melakukan perbuatan ibadah berarti melaksanakan ajaran agama. Perkawinan salah satu perbuatan hukum yang dapat dilaksanakan oleh *mukallaf* yang memenuhi syarat.⁴²

Tujuan pernikahan Islam tidak dapat dilepaskan dari pernyataan al-Qur'an, sumber ajarannya yang pertama. Al-Qur'an menegaskan, bahwa di antara tanda-tanda kekuasaan Allah SWT ialah bahwa Ia menciptakan istri-istri bagi para lelaki dari jenis mereka sendiri, agar mereka merasa tenteram (*sakinah*). Kemudian Allah menjadikan/menumbuhkan perasaan cinta dan kasih sayang (*mawaddah* dan *rahmah*) di antara mereka. Dalam hal demikian benar-benar terdapat tanda-tanda (pelajaran) bagi mereka yang mau berpikir (Ar-Rum (21):21)

Dari berbagai uraian ulama dan sejumlah pakar hukum Islam tentang tujuan dan manfaat perkawinan dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Untuk Memenuhi Tuntutan Naluri Manusia Yang Asasi. Perkawinan adalah fitrah manusia, maka jalan yang sah untuk memenuhi

⁴²*Ibid*

kebutuhan yaitu dengan aqad nikah (melalui jenjang perkawinan), bukan dengan cara yang diharamkan oleh Islam.

2. Untuk Membentengi Ahlak Yang Luhur. Sasaran utama dari disyari'atkannya perkawinan dalam Islam di antaranya ialah untuk membentengi martabat manusia dari perbuatan kotor dan keji, yang telah menurunkan martabat manusia yang luhur. Islam memandang perkawinan dan pembentukan keluarga sebagai sarana efektif untuk memelihara pemuda dan pemudi dari kerusakan, dan melindungi masyarakat dari kekacauan.
3. Untuk Menegakkan Rumah Tangga Yang Islami. Tujuan yang luhur dari pernikahan adalah agar setiap pasangan suami istri berkomitmen untuk melaksanakan syari'at Islam dalam rumah tangganya.
4. Untuk Meningkatkan Ibadah Kepada Allah. Menurut konsep Islam, hidup sepenuhnya untuk beribadah kepada Allah dan berbuat baik kepada sesama manusia. Dari sudut pandang ini, rumah tangga adalah salah satu lahan subur bagi peribadatan dan amal shalih di samping ibadat dan amal-amal shalih yang lain, sampai-sampai menyetubuhi istri-pun termasuk ibadah (sedekah).
5. Untuk Mencari Keturunan Yang Shalih . Tujuan perkawinan di antaranya ialah untuk melestarikan dan mengembangkan bani Adam dan yang terpenting lagi dalam perkawinan bukan hanya sekedar

memperoleh anak, tetapi berusaha mencari dan membentuk generasi yang berkualitas, yaitu mencari anak yang shalih dan bertaqwa kepada Allah. Tentunya keturunan yang shalih tidak akan diperoleh melainkan dengan pendidikan Islam yang benar.⁴³

Adapun Hikmah dan manfaat Perkahwinan antara lain adalah:

1. Cara yang halal untuk menyalurkan nafsu seks;
2. Untuk memperoleh ketenangan hidup, kasih sayang dan ketenteraman;
3. Memelihara kesucian diri;
4. Melaksanakan tuntutan syariat;
5. Menjaga keturunan;
6. Sebagai media pendidikan;
7. Mewujudkan kerjasama dan tanggung jawab, dan
8. Dapat mengeratkan silaturahmi.⁴⁴

2. Asas-asas Perkawinan

Dalam Undang-undang Perkawinan, ditentukan asas-asas mengenai perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang

⁴³Abd. Rasyid As'ad. *Op.cit.*

⁴⁴*Ibid.*

telah disesuaikan dengan perkembangan dan tuntutan zaman. Prinsip atau asas-asas yang tercantum dalam Undang-undang Perkawinan adalah sebagai berikut:

1. Asas Perkawinan Kekal

Setiap perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Artinya, perkawinan hendaknya seumur hidup. Hanya dengan perkawinan kekal saja dapat membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera.

2. Asas Perkawinan Menurut Hukum Agama atau Kepercayaan Agamanya

Perkawinan hanya sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Artinya perkawinan akan dianggap sah bilamana perkawinan itu dilakukan menurut hukum agama atau kepercayaan agama yang dianut oleh calon mempelai.

3. Asas Perkawinan Terdaftar

Tiap-tiap perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu akan dianggap mempunyai kekuatan hukum bilamana dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. perkawinan yang tidak dicatat, tidak mempunyai kekuatan hukum menurut Undang-undang Perkawinan.

4. Asas Perkawinan Monogami

Undang-undang Perkawinan menganut asas monogami, bahwa pada dasarnya dalam suatu perawinan seorang pria hanya boleh mempunyai

seorang istri, seorang wanita hanya oleh mempunyai seorang suami dalam waktu yang bersamaan. Artinya, dalam waktu yang bersamaan seorang suami atau istri dilarang untuk menikah dengan wanita atau pria lain.

5. Perkawinan didasarkan Pada Kesukarelaan atau Kebebasan Berkehendak (Tanpa Paksaan)

Perkawinan merupakan salah satu hak asasi manusia. Oleh karena itu, suatu perkawinan harus didasarkan pada kesukarelaan masing-masing pihak untuk menjadi suami-istri, untuk saling mencintai dan saling melengkapi satu sama lainnya, tanpa ada suatu paksaan dari pihak manapun juga.

6. Keseimbangan Hak dan Kedudukan Suami-istri

Hak dan kedudukan suami-istri dalam kehidupan rumah tangga maupun masyarakat adalah seimbang. Suami-istri dapat melakukan perbuatan hukum dalam kerangka hubungan hukum tertentu. Suami berkedudukan sebagai kepala rumah tangga dan istri berkedudukan sebagai ibu rumah tangga.

7. Asas Tidak Mengenal Perkawinan Poliandri

Ketentuan ini diatur dalam Pasal 3 ayat (1) yang tidak memperbolehkan adanya perkawinan poliandri, dimana seorang wanita hanya memiliki seorang suami pada waktu yang bersamaan.

8. Asas Mempersukar Terjadinya Perceraian

Sejalan dengan tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal dan sejahtera, maka Undang-undang Perkawinan menganut prinsip yang mempersukar terjadinya perceraian. Untuk memungkinkan perceraian harus ada alasan-alasan tertentu dan di depan sidang pengadilan.⁴⁵

3. Rukun dan Syarat Perkawinan

Rukun adalah sesuatu yang mesti ada yang menentukan sah dan tidaknya suatu pekerjaan, dalam hal ini masalah ibadah (perkawinan), dan rukun termasuk dalam rangkaian pekerjaan itu. Adapun syarat yaitu sesuatu yang mesti ada yang menentukan sah dan tidaknya suatu pekerjaan (ibadah) tetapi tidak termasuk dalam rangkaian pekerjaan tersebut, seperti menutup aurat ketika salat atau dalam sebuah perkawinan, menurut hukum Islam kedua mempelai harus beragama Islam.⁴⁶

Menurut Jumhur Ulama rukun perkawinan ada lima dan masing-masing rukun itu memiliki syarat-syarat tertentu. Untuk memudahkan pembahasan

⁴⁵Rosnidar Sembiring. *Op.cit* Hal. 51

⁴⁶Siska Lis Sulistiani, *Op.cit.* Hal. 28

maka uraian rukun perkawian akan disamakan dengan uraian syarat-syarat dari rukun tersebut.

1. Calon suami, syarat-syaratnya:
 - a. Beragama Islam.
 - b. Laki-laki.
 - c. Jelas orangnya.
 - d. Dapat memberikan persetujuan.
 - e. Tidak terdapat halangan perkawinan.
2. Calon istri, syarat-syaratnya:
 - a. Beragama meskipun Yahudi atau Nasrani.
 - b. Perempuan.
 - c. Jelas orangnya.
 - d. Dapat dimintai persetujuannya.
 - e. Tidak terdapat halangan perkawinan.
3. Wali nikah, syarat-syaratnya:
 - a. Laki-laki.
 - b. Dewasa.
 - c. Mempunyai hak perwalian.
 - d. Tidak terdapat halangan perwalian.
4. Saksi nikah, syarat-syaratnya:
 - a. Minimal dua orang laki-laki.

- b. Hadir dalam ijab qabul.
 - c. Islam.
 - d. Dewasa.
5. Ijab Qabul, syarat-syaratnya:
- a. Adanya pernyataan mengawinkan dari wali.
 - b. Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai.
 - c. Memakai kata-kata nikah, tazwij atau terjemahan dari kedua kata tersebut.
 - d. Antara ijab dan qabul bersambungan.
 - e. Antara ijab dan qabul jelas maksudnya.
 - f. Orang yang terkait dengan ijab dan qabul tidak sedang ihram haji atau umrah.
 - g. Majelis ijab dan qabul itu harus dihadiri minimum empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi.⁴⁷

Sejalan dengan syarat-syarat perkawinan yang telah dikemukakan di atas, walaupun berbeda redaksi namun secara substansial mempunyai

⁴⁷Amiur Naruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2016. Hal. 62

semangat yang sama, Undang-undang Nomor 1 tentang Perkawinan merumuskan syarat-syarat perkawinan pada Pasal 6.⁴⁸

Berkaitan dengan sah atau tidaknya suatu perkawinan berdasarkan ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Perkawinan dapat dilihat dengan jelas, bahwa sah tidaknya suatu perkawinan semata-mata ditentukan oleh ketentuan agama dan kepercayaan mereka yang hendak melaksanakan perkawinan. Berarti setiap perkawinan yang dilakukan bertentangan dengan ketentuan hukum agama dengan sendirinya menurut hukum perkawinan belum sah dan tidak mempunyai akibat hukum sebagai ikatan perkawinan.⁴⁹

4. Perkawinan yang Diharamkan

Di atas telah dijelaskan rukun dan syarat perkawinan yang keduanya mesti dipenuhi dalam suatu perkawinan. Bila salah satu rukun dari rukun-rukun perkawinan itu tidak terpenuhi, maka nikahnya dinyatakan tidak sah. Bila yang tidak terpenuhi itu adalah salah satu syarat dari syarat yang terdapat pada rukun itu, maka nikahnya termasuk nikah atau perkawinan yang fasid dan dengan sendiri hukumnya haram atau terlarang. Tentang kesahan perkawinannya terdapat beda pendapat di kalangan ulama. Di antara perkawinan yang terlarang itu adalah:

⁴⁸Siska Lis Sulistiani, *Op.cit.* Hal. 33

⁴⁹*Ibid*, Hal. 32

a. Nikah *Mut'ah*

Nikah *Mut'ah* dalam istilah hukum biasa disebutkan: “perkawinan untuk masa tertentu”, dalam arti pada waktu akad dinyatakan berlaku ikatan perkawinan sampai masa tertentu yang bila masa itu telah datang, perkawinan terputus dengan sendirinya tanpa melalui proses perceraian.⁵⁰

Dikalangan ulama memang ada perbedaan pendapat mengenai hukum nikah *mut'ah*. Kebanyakan ulama sekarang mengharamkan nikah *mut'ah* dengan alasan bahwa Nabi Muhammad pernah menghalalkan nikah *mut'ah*, tetapi kemudian mengharamkannya. Hadis tentang halalnya nikah *mut'ah* lahir pada masa perang. Yakni ketika tantara-tantara muslim meninggalkan tempat tinggalnya untuk berperang di daerah lain sehingga mereka berada jauh dari istri-istri mereka, dan dikhawatirkan mereka berbuat zina. Jadi illat hukum tentang halalnya nikah *mut'ah* adalah keadaan darurat. Sedang hadis tentang haramnya nikah *mut'ah* lahir pada masa damai dimana para sahabat berada di tempat masing-masing bersama istri-istri mereka. Ini berarti bahwa hadis yang bertentangan tadi tentang nikah *mut'ah* tidak saling menghapus ketentuan hukumnya, tetapi berdiri sendiri yang

⁵⁰Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Antara Fiqh Munakahat dan Undang-undang Perkawinan)*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2014. Hal. 99

berarti bahwa dalam keadaan darurat nikah mut'ah halal, tetapi dalam keadaan normal nikah mut'ah itu hukumnya haram.

b. Nikah *Tahlil*

Nikah *tahlil* adalah perkawinan yang dilakukan untuk menghalalkan orang yang telah melakukan talak tiga untuk segera kembali kepada istrinya dengan nikah baru. Perkawinan tahlil biasanya dalam bentuk persyaratan yang dilakukan sebelum akad atau syarat itu disebutkan dalam ucapan akad seperti: "saya kawinkan engkau kepadanya dengan ketentuan setelah engkau halalkan segera menalaknya". Dalam bentuk ini perkawinan *tahlil* perkawinan dengan akad bersyarat.⁵¹

Perkawinan *tahlil* ini tidak menyalahi rukun yang telah ditetapkan; namun karena niat orang yang mengawini itu tidak ikhlas dan tidak untuk maksud sebenarnya, perkawinan ini dilarang oleh Nabi dan untuk pelakunya baik itu laki-laki yang menyuruh kawin atau laki-laki yang menjadi penghalal itu dilaknat Rasul Allah. Hal ini terdapat dalam Hadis Nabi dan Ibnu Mas'ud yang diriwayatkan oleh Ahmad, al-Nasai dan al-Tirmizi.⁵²

⁵¹Sudirman Tebba, *Sosiologi Hukum Islam*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2003. Hal. 53

⁵²*Ibid.* Hal. 106

c. Nikah *Syighar*

Dalam arti definitif ditemukan artinya dalam hadis Nabi “seorang laki-laki mengawinkan anak perempuannya dengan ketentuan laki-laki lain itu mengawinkan pula anak perempuannya kepadanya dan tidak ada diantara keduanya mahar”. Dalam bentuk perkawinan tersebut di atas yang menjadi maharnya adalah perbuatan mengawinkan anaknya kepada seseorang, dalam arti kehormatan anaknya yang dirasakan oleh orang yang mengawini itu. Kedua anak perempuan yang di kawinkan oleh walinya itu sama sekali tidak menerima dan merasakan mahar dari perkawinan tersebut, sedangkan mahar itu adalah untuk anak perempuan yang dikawinkan itu bukan untuk wali yang mangawinkannya.⁵³

Hal yang tidak terdapat dalam perkawinan itu adalah mahar secara nyata dan adanya syarat untuk saling mengawini dan mengawinkan. Oleh karena itu, perkawinan dalam bentuk ini di larang. Larangan itu terdapat dalam hadis Nabi dari Nafi' dari Ibnu Umar.⁵⁴

⁵³*Ibid.* Hal. 107

⁵⁴*Ibid.* Hal. 107

5. Kawin Wanita Hamil

Pengertian kawin wanita hamil (*at-tazawuz bi al-hamil*) yaitu perkawinan seorang pria dengan seorang wanita; yaitu dihamili dahulu baru di kawini, atau dihamili oleh orang lain baru dikawini oleh orang yang bukan menghamilinya.⁵⁵

Ada beberapa faktor yang melatarbelakangi kehamilan pranikah dan kelahiran anak di luar kawin, antara lain:

- a. Karena usia pelaku masih di bawah batas usia yang diizinkan untuk melangsungkan perkawinan.
- b. Karena belum siap secara ekonomi untuk melangsungkan perkawinan.
- c. Karena perbedaan keyakinan dan kepercayaan.
- d. Karena akibat dari tindak pidana (pemeriksaan).
- e. Karena tidak mendapat restu orang tua.
- f. Karena laki-laki terikat perkawinan dengan wanita lain dan tidak mendapat izin untuk melakukan poligami.
- g. Karena pergaulan seks bebas (*free sex*).
- h. Karena prostitusi/perdagangan jasa seksual.⁵⁶

Dalam prespektif hukum Islam, perempuan hamil dibedakan kepada dua keadaan. Pertama, perempuan yang diceraikan suaminya dalam keadaan

⁵⁵Mardani, *Op.cit.* Hal. 89

⁵⁶*Ibid*, Hal.89

hamil, baik cerai hidup maupun cerai mati; Kedua, perempuan yang hamil akibat melakukan zina. Perempuan yang cerai dalam keadaan hamil, apakah karena cerai hidup atau karena cerai mati (meninggalnya suami), maka iddahnya sampai ia melahirkan, sebagaimana firman Allah dalam Q.S. At-Talaq (65):4, *“Dan perempuan-perempuan yang hamil, waktu iddah mereka sampai mereka melahirkan.”*⁵⁷

Ayat ini menjelaskan bahwa masa iddah perempuan hamil adalah sampai ia melahirkan. Dengan demikian, hukum menikah dengan perempuan hamil yang dicerai atau ditinggal mati oleh suaminya firman Allah swt dalam Q.S. Al-Baqarah (2): 235, *“Dan janganlah kalian ber’azaam (bertetap hati) untuk menikahi mereka sebelum habis iddahnya.”* Ayat ini menegaskan bahwa dalam keadaan menjalani iddah seorang perempuan diharamkan melaksanakan perkawinan, dan iddah perempuan hamil adalah sampai mereka melahirkan. Setelah mereka melahirkan maka habislah masa iddahnya, dan sejak saat itu ia halal dinikahi.⁵⁸

Adapun menikahi perempuan yang hamil karena zina, para ulama berbeda pendapat:

⁵⁷M. Anshary, *Kedudukan Anak dalam Prespektif Hukum Islam dan Hukum Nasional*, Mandar Maju, Bandung, 2014. Hal. 97

⁵⁸*Ibid*

a. Menurut Abu Yusuf, keduanya tidak boleh dikawinkan karena bila dikawinkan, maka perkawinannya fasid atau batal. Pendapat ini berdasarkan kepada:

- Q.S. an-Nuur (24):3 : *“Laki-laki yang berzina tidak mengawini melainkan perempuan yang berzina, atau perempuan yang musyrik; dan perempuan yang berzina tidak dikawini melainkan oleh laki-laki yang berzina atau laki-laki musyrik, dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang mukmin.”*
- Hadis Nabi Muhammad saw: *“Bahwasanya seorang laki-laki mengawini seorang perempuan, maka ketika ia menikahkannya, ia mendapatkannya dalam keadaan hamil. Lalu ia melaporkannya kepada Nabi saw, maka Nabi saw menceraikan keduanya dan memberikan kepada perempuan itu maskawin, kemudian dicambuk sebanyak ratusan kali.”*

b. Menurut Muhammad bin al-Hasan asy-Syaibani, perkawinannya sah, tetapi diharamkan baginya mengadakan senggama, hingga bayi yang dikandungnya itu lahir. Pendapat ini berdasarkan pada Hadis Nabi berikut: *“Jangan kau menggauli wanita yang hamil hingga lahir (kandungannya).”*

c. Menurut Imam Abu Hanifah dan Imam Syafi'i, perkawinan seorang laki-laki dengan wanita yang telah hamil oleh orang lain adalah sah, karena tidak terikat oleh perkawinan dengan orang lain. Dan boleh pula

menggaulinya karena tidak mungkin nasab (keturunan) bayi yang dikandung itu ternodai oleh sperma suaminya. Maka bayi tersebut bukan keturunan orang yang mengawini ibunya.⁵⁹

C. Pengaruh nilai budaya *Siri' Na Pacce* terhadap Perkawinan *Pattongko' Siri*

1. Nilai budaya *Siri' Na Pacce*

Budaya merupakan jati diri bagi suatu bangsa, budaya juga bisa menjadi kehormatan bagi suatu suku yang ada di Indonesia, tata krama dan tingkah laku seseorang akan di pengaruhi oleh lingkungan atau budaya dimana dia dibesarkan atau dari suku mana kedua orang tuanya dikarenakan kuatnya penanaman budaya kepada seorang anak yang membentuk perilaku seseorang. Perilaku seseorang akan banyak dipengaruhi oleh lingkungan dimana ia di besarkan sehingga akan mempengaruhi juga bagaimana ia mengambil keputusan dan jika dilihat lebih dalam maka akan mempengaruhi juga bagaimana suatu keluarga mengambil keputusan dalam banyak hal untuk kepentingan keluarga tersebut. Suatu keluarga merupakan perpaduan antara budaya yang dianut oleh kedua orang tuanya dan tentu saja keyakinan yang dianut pula mempengaruhi dari perkembangan keputusan keluarga tersebut.⁶⁰

⁵⁹Mardani, *Op.cit.* Hal. 90

⁶⁰Muhammad Nur Abdi dan M. Wahyuddin Abdullah, *Pemaknaan "Siri na Pacce" dalam Penetapan Harga di Lihat dari Perpektif Islam*, Akmen, Vol. 17 No. 1, Maret, 2020. 12

Kehidupan orang Bugis-Makassar, sebagaimana suku lainnya di nusantara, baik pada tataran pribadi (personal) maupun pada tataran masyarakat, senantiasa dipandu oleh serangkaian nilai luhur yang sudah diwariskan secara turun-temurun. Nilai-nilai luhur tersebut terpatri dalam alam bawah sadar orang Bugis-Makassar dan sudah dirasakan sebagai sesuatu yang semula jadi (*inborn*). Karena nilai-nilai itu sudah sangat mendarah daging dalam jiwa dan sukma orang Bugis-Makassar, pola pikir dan perilaku mereka senantiasa dipengaruhi oleh seperangkat nilai-nilai tersebut.⁶¹

Dalam *pappaseng* (pesan leluhur) Bugis-Makassar terdapat ungkapan yang berbunyi *adaemitu na to tau*, yang bermakna seseorang baru disebut manusia jika dia mampu menjaga ucapannya. Manusia atau *tau* dalam budaya Bugis-Makassar, barulah disebut manusia jika ia mampu menyalurkan segenap potensi jiwa-raganya untuk mengemban nilai-nilai luhur itu. Jika seorang manusia Bugis-Makassar gagal atau tidak mampu menerapkan nilai-nilai luhur itu, batinnya akan didera oleh hukuman diri sendiri berupa rasa malu dan rasa bersalah yang bermuara pada ketidaktenangan dalam hidupnya. Di mata masyarakat, orang yang berperilaku demikian dipandang menyimpang dari norma-norma yang telah diwariskan nenek moyang. Oleh karena itu, sang penyimpang harus dijatuhi hukuman sesuai yang berlaku dalam masyarakat.

⁶¹Aminuddin Ram, *Siri' dan Pacce dalam Episode Perjalanan Sawerigading ke Tanah Cina*, Adabiyat, Vol. XII No. 2, Desember, 2013. Hal. 287

Seseorang yang mencederai nilai-nilai luhur itu dipandang tidak lebih daripada seekor *olo'-olo'*, hewan melata yang hina.⁶²

Nilai-nilai luhur yang tersimpan dalam khazanah budaya Bugis-Makassar pun amatlah banyak. Di antara sekian banyak nilai-nilai luhur tersebut terdapat dua nilai yang merupakan nilai inti. Pertama adalah *siri'*. Nilai inti pertama ini ibarat tali tempat berpegang manakala kehidupan orang Bugis-Makassar diguncang prahara. *Siri'* diibaratkan sebagai suluh penerang tatkala kegelapan dan kekaburan menghadang di depan. *Siri'* berfungsi sebagai pendorong dan pemberi semangat bagi orang Bugis-Makassar untuk meningkatkan kualitas diri dan peradaban mereka dalam menghadapi tantangan kehidupan ini. Pengertian *siri'* amat beraneka-ragam. Namun demikian, pada hakikatnya *siri'* dapat diartikan sebagai 1) malu dan 2) harga diri atau kehormatan. Antara pengertian pertama dan pengertian kedua amat bertalian satu sama lainnya. Suatu batasan *siri'* yang bersifat metaforis, sebagaimana yang terkandung dalam makna ungkapan orang Bugis-Makassar yang berbunyi:

“Siri' paccea rikatte, kontu ballak ia benteng, ia pattongko, ia todong jari rinring”. Artinya, “*Siri'* adalah harga diri dan kesetiakawanan; bagi kita, ibarat rumah dia adalah tiang, ia atap, ia juga jadi dinding”.⁶³

⁶²*Ibid.*

⁶³*Ibid.* Hal. 288

Budaya *siri' na pacce* dalam kehidupan suku di Makassar menjadi salah satu faktor pendukung untuk mempertahankan nilai solidaritas kemanusiaan. Kata *siri'* dalam bahasa Makassar berarti malu atau rasa malu, maksudnya "*siri' lanri anggaukanna anu kodl*", artinya malu apabila melakukan perbuatan tercela. Pengertian *siri'* menurut istilah dapat dilihat dari beberapa pendapat tokoh seperti B. F. Matthes mengatakan bahwa *siri'* diterjemahkan dengan malu, rasa kehormatannya, tersinggung, dan sebagainya. Sementara menurut C. H. Salam Basjah bahwa terdapat tiga pengertian pada konsep *siri'*. Pertama ialah dalam arti rasa malu. Kedua, merupakan daya pendorong untuk membinasakan siapa saja yang telah menyinggung rasa kehormatan seseorang, dan ketiga ialah sebagai daya pendorong untuk bekerja dan berusaha sebanyak mungkin. Berbeda dengan pendapat, M. Natzir Said mengemukakan bahwa *siri'* adalah rasa malu yang memberi kewajiban moral untuk membunuh pihak yang melanggar adat, terutama dalam soal-soal hubungan perkawinan. Budaya *siri'* juga berfungsi sebagai upaya pengekanan bagi seseorang untuk melakukan tindakan persekusi yang dilarang oleh kaidah adat sehingga dapat menguatkan motivasi solidaritas sosial dalam penegakan harkat *siri'* orang lain.⁶⁴

⁶⁴Auliah Safitri dan Suharno, Budaya *Siri' Na Pacce* dan *Sipakatau* dalam Interaksi Sosial Masyarakat Sulawesi Selatan, *Jurnal Antropologi: Isu-isu Sosial Budaya*, Vol. 22 No. 01, Juni, 2020. Hal. 106

Untuk menjaga kemurnian nilai *siri'*, *siri'* tidak boleh 'diserumahkan' dengan dendam karena dendam tidak termasuk dalam *siri'*. *Siri'* adalah pemberian Allah kepada manusia yang berfungsi sebagai pembimbing dalam mengamalkan kebaikan dan kebenaran yang merupakan fitrah manusia. Itulah suara hati manusia. Dalam bahasa Makassar terdapat ungkapan yang berbunyi *iapa nanikana tau punna nia' siri'na*, yang berarti barulah seseorang itu disebut manusia jika dia mempunyai *siri'*. Dengan demikian, pada hakikatnya manusia adalah *siri'* itu sendiri.⁶⁵

Hamid menjelaskan bahwa *pacce* dalam Bahasa Makassar dan *pesse* dalam Bahasa Bugis merupakan rasa kemanusiaan yang adil dan beradab, semangat rela berkorban, bekerja keras, dan pantang mundur. Selain itu *pace* atau *pesse* merupakan suatu perasaan hati yang menyayat pilu terlebih apabila sesama warga masyarakat, keluarga, atau sahabat yang ditimpa kemalangan, yang menimbulkan suatu dorongan ke arah solidaritas dalam berbagai bentuk terhadap mereka yang ditimpa kemalangan. Solidaritas sosial inilah yang mencari sumber moral untuk membentuk tatanan sosial di tengah masyarakat.⁶⁶

Apabila *Siri' Na Pacce* sebagai pandangan hidup tidak dimiliki oleh seseorang, akan dapat berakibat orang tersebut bertingkah laku seenaknya

⁶⁵Aminuddin Ram, *Op.cit.* Hal. 289

⁶⁶Auliah Safitri dan Suharno, *Op.cit.* Hal. 107

karena tidak memiliki unsur kepedulian sosial dan hanya mau menang sendiri. Menggali nilai budaya untuk penyusunan kebijakan adalah jalan yang tepat, sebagaimana pandangan yang dikemukakan oleh Eugen Elrich bahwa “hukum yang baik adalah hukum yang hidup dalam masyarakat”.⁶⁷

Adapun sikap positif dari pengaplikasian nilai budaya *siri' na pacce* adalah individu akan bekerja untuk meningkatkan potensi yang ada pada dirinya. Individu juga akan berusaha mentaati peraturan yang berlaku di masyarakat, menjaga amanah yang telah diterima, dan menjunjung tinggi nilai-nilai kejujuran dalam bekerja. Berdasarkan beberapa hal tersebut, *siri' na pacce* dapat dijadikan pedoman hidup untuk menumbuhkan sikap positif serta membuat hidup lebih berguna dan bermakna.⁶⁸

Dari beberapa pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa *siri' na pacce* dalam interaksi sosial suku di Makassar merupakan sebagai harga diri dan solidaritas kemanusiaan. Dari konsep *siri'* sebagai harga diri, dapat dipahami bahwa dalam kehidupan suku di Makassar tidak hanya menuntut penghormatan harga diri individu dari orang lain tetapi bagaimana sesama manusia mampu untuk menghormati dan menjunjung tinggi harkat dan martabat orang lain. Sementara konsep *pacce* merupakan suatu bentuk solidaritas kemanusiaan dari individu atau kelompok terhadap individu atau

⁶⁷Fadillah Gerhana Ultsani *et al.*, *Menggali Nilai Siri' Na Pacce sebagai tinjauan Sosiologis Pembentukan Perda Anti Korupsi*, Pleno Jure, Vol. 9 No. 2, Oktober, 2019. Hal. 39

⁶⁸Auliah Safitri dan Suharno, *Op.cit.*

kelompok lainnya untuk ikut merasakan kepedihan dan membantu kesulitan yang dialami. Di dalam budaya *siri' na pacce* mengandung unsur indikator yang dapat meningkatnya solidaritas sosial yaitu nilai kepercayaan, saling hormat menghormati, bertanggung jawab dan memperhatikan kepentingan bersama. Dengan solidaritas yang muncul diharapkan kecintaan terhadap perbuatan baik akan bertambah.⁶⁹

2. Pandangan Al-Qur'an dan Hadis terhadap budaya *Siri' Na Pacce*

Pada dasarnya *siri'* yang ada di Sulawesi selatan (*siri'* terkhusus pada suku Bugis-Makassar) adalah sama. *Siri'* di bidang kesusilaan sebagai *siri'* yang tertua yang ada di Sulawesi Selatan. Praktiknya semuanya memegang pada asas hukum adat yang sama yaitu apabila ada seseorang pria memperkosa ataupun berzina dengan seorang gadis maka keluarga si gadis merasa berhak membunuh si pria tersebut. Pria itu bisa lolos dari ancaman pembunuhan apabila ia melaporkan dirinya kepada kepala adat setempat.⁷⁰

Siri' di bidang kesusilaan ini merupakan *siri'* yang paling essensial. Dapat diketahui bahwa banyak bangsa-bangsa lain yang menganggapnya juga *siri'* dipomate. Sebagai contoh, di Mesir apabila seorang gadis ketahuan orang tuanya bahwa ia pernah berzina, maka si gadis itu dibunuh oleh

⁶⁹*Ibid.*

⁷⁰St. Magfirah, *Siri' Na Pacce dalam Suku Makassar Perspektif Al-Quran dan Hadis*, Tahdis, Vol. 7 No. 2, 2016. Hal. 165

orangtuanya. Jadi sesuai pula dengan hukum rajam dalam hukum Islam pada Q.S. An-Nur ayat 2, sebagai berikut:⁷¹

﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴿٢﴾﴾

Terjemahannya:

Perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, Maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus dali dera dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman. (Q.S. An-Nur (24):2)

Zina ialah persentuhan dua alat kelamin dari jenis yang berbeda dan yang tidak terikat oleh akad nikah atau kepemilikan dan tidak juga disebabkan oleh syubhat (kesamaran). Oleh karena itu, ayat ini mendukung adanya penerapan budaya di suku Bugis-Makassar yang disebut *siri' na pace*. Adapun Dalam hubungan *siri' na pacce* dengan agama Islam, dapat diperhatikan pada sabda Rasulullah SAW, “*Jika kamu tidak malu, maka lakukan apa yang kamu suka*”.⁷²

Maksud hadis di atas, ketika malu itu menghalangi pelakunya dari berbagai kenistaan dan membawanya kepada kebajikan, sebagaimana iman menghalanginya orang yang beriman dari kenistaan tersebut dan membawanya kepada ketaatan, maka ia berkedudukan sebagai iman karena

⁷¹*Ibid.* Hal. 166

⁷²*Ibid.* Hal. 167

menyamainya dalam hal itu. Malu ialah perkara yang dibawa oleh syariat-syariat terdahulu dan hal ini butuh perhatian dengan sikap tegas. Oleh karenanya, di dalam suku Bugis-Makassar menjadikan falsafah hidup malu yang disebut dengan *siri*.⁷³

3. Perkawinan *Pattongko' Siri'*

Arti dari *Pattongko'* adalah penutup sedangkan arti dari *Siri'* adalah malu sehingga secara bahasa Perkawinan *Pattongko' Siri'* adalah perkawinan untuk menutup malu. Dikatakan demikian karena perkawinan tersebut disebabkan oleh pelanggaran nilai asusila yang membuat malu keluarga yang bersangkutan maupun masyarakat setempat yaitu kehamilan di luar nikah.

Sedangkan secara istilah, perkawinan *Pattongko' Siri'* adalah perkawinan yang dilangsungkan demi memulihkan harkat dan martabat serta harga diri keluarga yang tercoreng akibat aib besar. Pemulihan tersebut dengan cara menikahkan anak perempuannya yang sedang dalam keadaan hamil bersama seseorang yang bukan merupakan penyebab kehamilannya dengan tujuan menutup aib besar tersebut.

Perkawinan *Pattongko' Siri'* sangat berkaitan dengan nilai budaya *Siri' na Pacce* yang menjadi falsafah hidup masyarakat etnis suku Bugis-Makassar, bahkan nilai budaya *Siri' na Pacce'* adalah hal yang melatar belakanginya. Hal tersebut dikarenakan nilai budaya *Siri' na Pacce'* dipegang teguh dan telah

⁷³*Ibid.*

menjadi karakter masyarakat sehingga sangat mempengaruhi perilaku masyarakat termasuk dalam perkawinan *Pattongko' Siri'*.

D. Kedudukan Anak

Anak adalah setiap orang yang berumur di bawah 18 (delapan belas) tahun (Pasal 1 angka 26 Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003). Batas umur anak di dalam undang-undang ini sesuai dengan Konvensi hak-hak anak yang telah disetujui oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-bangsa pada tanggal 20 November 1989.⁷⁴

Pengertian tentang Anak di dalam beberapa peraturan perundang-undangan terjadi inkonsistensi, karena memberi batasan tentang anak dilihat dari umur menunjukkan adanya perbedaan, yaitu diantaranya di dalam undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 sebagaimana telah dirubah dengan Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak dijelaskan bahwa batas usia anak adalah di bawah atau belum berusia 18 tahun, termasuk mereka yang masih dalam kandungan seorang Ibu; sedangkan di dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1997 tentang Kesejahteraan Anak batas usia anak adalah 21 Tahun atau belum pernah kawin; dan hal ini sejalan dengan ketentuan di dalam KUH Perdata.⁷⁵

⁷⁴I Nyoman Sujana, *Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin dalam Perspektif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2020. Hal. 55

⁷⁵*Ibid.* Hal. 56

Anak sah dalam pandangan hukum adat adalah anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah, mempunyai ibu yaitu perempuan yang melahirkannya dan mempunyai bapak yaitu suami dari perempuan yang melahirkannya. Senada dengan hukum adat, Pasal 42 UU Perkawinan menegaskan anak sak sebagai "*Anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah*". Berangkat dari Pasal 42 UU Perkawinan tersebut dapat ditafsirkan seorang anak adalah sah jika lahir dalam suatu perkawinan yang sah atau karena adanya suatu perkawinan yang sah. sedangkan Pasal 250 KUH Perdata menentukan, "*Tiap-tiap anak yang dilahirkan atau ditumuhkan sepanjang perkawinan, memperoleh si suami sebagai bapaknya*".⁷⁶

Berarti kedudukan sebagai anak sah ditentukan oleh keabsahan perkawinan orang tuanya. Akibatnya, anak sah yang bersangkutan, selain akan memperoleh perlindungan hukum dari orang tuanya, juga urusan perbuatan hukum akan diwakili oleh orang tuanya, baik di dalam maupun di luar pengadilan. Kepastian kedudukan hukum sesuatu pihak, akan menentukan kejelasan perlindungan hukum yang diberikan kepadanya oleh penguasa dalam peraturan perundangan yang diterbitkan.⁷⁷

⁷⁶Ahmadi Miru ed., *Hukum Perdata Materiil dan Formil*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013. Hal. 38. Hal. 65

⁷⁷Moch. Isnaeni, *Hukum Perkawinan Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung, 2016. Hal. 118

Perkawinan yang tidak dicatat dapat diartikan bahwa peristiwa perkawinan tersebut tidak pernah ada sehingga anak yang lahir dari perkawinan tersebut menurut undang-undang dikategorikan sebagai anak luar kawin. Status hukum dari seorang anak luar kawin hanya akan mempunyai hubungan keperdataan dari ibu dan keluarga ibunya saja. Fakta tersebut menunjukkan adanya diskriminasi dan tidak adanya perlindungan hukum bagi anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatatkan.⁷⁸

Anak yang lahir di luar perkawinan yang sah, pada akhirnya hanya memiliki hubungan hukum dengan ibunya saja. Pandangan tersebut telah bertahan selama puluhan tahun sampai kemudian Mahkamah Konstitusi (MK) melalui Putusan Nomor 46/PUU-VII/2010 tertanggal 17 Februari 2012 menambahkan Pasal 43 Ayat 1 UU Perkawinan sehingga berbunyi “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan 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”. Mahkamah konstitusi tidak memberikan penafsiran secara tegas mengenai anak luar kawin seperti apa yang memiliki hubungan perdata dengan ayahnya atau keluarga ayahnya. Hal ini mengingat beragamnya

⁷⁸Rika Saraswati, *Hukum Perlindungan Anak di Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015. Hal. 47

karakter dan pemaknaan terhadap istilah tersebut. Anak tidak sah secara umum dikenal dengan tiga karakter, yaitu anak luar kawin, anak zina, dan anak sumbang. Pertimbangan MK yang menyeragamkan karakter anak luar kawin menunjukkan MK dalam menjatuhkan putusannya tidak bersandar pada status perkawinan dari orang tua biologis anak yang bersangkutan, melainkan bersandar pada kepentingan si anak, terlepas dari keabsahan perkawinan orang tua biologisnya.⁷⁹

Secara tidak langsung pendirian MK ini senada dengan pendirian Mahkamah Agung melalui Yurisprudensi Nomor 216 K/Sip/1958, tanggal 13 September 1958 yang menyatakan bahwa "*Dalam adat pada dasarnya setiap anak yang lahir di dalam ikatan perkawinan adalah sah meskipun kelahirannya disebabkan oleh laki-laki lain. Secara yuridis ibu dari anak itu adalah wanita yang melahirkannya, dan ayah dari anak itu adalah suami dari wanita yang melahirkannya*".⁸⁰

Meskipun demikian ada kemungkinan seorang anak dibuahi oleh laki-laki lain, artinya laki-laki yang tidak menjadi suami perempuan tersebut. Untuk hal itu suami yang kawin dengan perempuan tersebut dapat menyangkal tentang sahnya anak yang dilahirkan oleh istrinya, jika ia dapat membuktikan bahwa istrinya telah berzina dan anak tersebut dilahirkan sebagai akibat zina.

⁷⁹Ahmadi Miru. *Op.cit.* Hal. 66

⁸⁰*Ibid.*

Maka dari itu, undang-undang memberi hak untuk menyangkal sahnya anak yang bersangkutan, yaitu pada Pasal 44 UU Perkawinan.⁸¹

Adapula kemungkinan bahwa anak tersebut dilahirkan di luar perkawinan tetapi merupakan anak yang sah sesuai dengan ketentuan Pasal 42 UU Perkawinan, asalkan anak itu akibat dari perkawinan yang sah, misalnya dalam hal suami meninggal dunia, sedangkan si Istri dalam keadaan hamil. Dengan meninggalnya suami maka perkawinan telah putus sehingga anak dalam kandungan istrinya baru lahir di luar perkawinan. Dalam hal yang demikian anak itu adalah anak yang sah. demikian pula dalam hal terjadi perceraian antara suami istri dan istrinya dalam keadaan hamil pada saat perceraian, maka anaknya yang lahir setelah perceraian itu adalah anak yang sah.⁸²

E. Landasan Teori

1. Teori Kemaslahatan

Pengarang Kamus *Lisan Al-'Arab* menjelaskan dua arti, yaitu *al-mashlahah* yang berarti *al-shalah* dan *al-mashlahah* yang berarti bentuk tunggal dari *al-mashalih*. Semuanya mengandung arti adanya manfaat baik secara asal maupun melalui suatu proses, seperti menghasilkan kenikmatan

⁸¹Alimuddin, *Pembuktian Anak dalam Hukum Acara Peradilan Agama*, Nuansa Aulia, Bandung, 2014. Hal. 76

⁸²*Ibid.* Hal. 77

dan faedah, ataupun pencegahan dan penjagaan, seperti menjauhi kemadaratan dan penyakit. Semua itu bisa dikatakan *mashlahah*.⁸³

Maslahah secara konseptual senantiasa diarahkan untuk mendapatkan kebaikan, kemanfaatan, dan keselamatan dalam melakoni kehidupan dunia agar tetap dalam koridor syariah dan keselamatan manusia secara bidimensional, dunia akhirat. Dengan alasan maslahat seorang hamba Allah akan dibebaskan dari perbuatan yang terlarang atau bahkan untuk suatu perintah sekalipun, seseorang yang keadaan bahaya kelaparan demi kemaslahatannya dihalalkan memakan binatang yang diharamkan sebatas sepantasnya.⁸⁴

At-Tufi membangun teori maslahat atau kemaslahatan dengan empat prinsip utama, yaitu:

1. Akal bebas menentukan kemaslahatan dan kemafsadatan, khususnya dalam lapangan muamalat dan adat. Dengan akal tanpa berdasar wahyu manusia dapat mengetahui kebaikan dan keburukan, namun ia membatasi kebebasan akal hanya dalam bidang muamalah dan adat istiadat.
2. Maslahat merupakan dalil syar'i yang mandiri dan kejujubahannya tergantung pada akal semata.

⁸³Rachmat Syafe'l, *Ilmu Ushul Fiqih*, Pustaka Setia, Bandung, 2010. Hal. 117

⁸⁴*Supra catatatan kaki nomor 20.*

3. Maslahat hanya berlaku dalam lapangan muamalah dan adat kebiasaan. Bidang ibadat tidak terjangkau dalam di dalamnya.
4. Maslahat merupakan dalil yang kuat jika diperhadapkan atau bertentangan dengan ijma'.⁸⁵

Setiap hukum yang didirikan atas dasar mashlahat dapat ditinjau dari tiga segi, yaitu:

1. Melihat *mashlahah* yang terdapat pada kasus yang dipersoalkan. Misalnya pembuatan akte nikah sebagai pelengkap administrasi akad nikah di masa sekarang. Akte nikah tersebut memiliki kemaslahatan akan tetapi kemaslahatan tersebut tidak didasarkan pada dalil yang menunjukkan pentingnya pembuatan akte nikah tersebut. Kemaslahatan ditinjau dari sisi ini disebut *al-mashlahah al-mursalah* (masalah yang terlepas dari dalil khusus), tetapi sejalan dengan petunjuk-petunjuk umum syari'at islam.
2. Melihat sifat yang sesuai dengan tujuan syara' (*al-washf al-munasib*) yang mengharuskan adanya suatu ketentuan hukum agar tercipta suatu kemaslahatan. Misalnya surat akte nikah tersebut mengandung sifat yang sesuai dengan tujuan syara', antara lain untuk menjaga status keturunan, akan tetapi, sifat kesesuaian ini tidak ditunjukkan oleh dalil khusus. Oleh karena itu, dari sisi ini ia disebut *al-munasib al-mursal*

⁸⁵Ibid. Hal. 132

(keseuaian dengan tujuan syara' yang terlepas dari dalil syara' yang khusus.

3. Melihat proses penetapan hukum terhadap suatu masalah yang ditunjukkan oleh dalil khusus. Dalam hal ini adalah penetapan suatu kasus bahwa hal itu diakui sah oleh salah satu bagian tujuan syara'. Proses seperti ini disebut *istishlah* (menggali dan menetapkan suatu masalah).⁸⁶

Apabila hukum itu ditinjau dari segi yang pertama, maka dipakai istilah *pal-Mashlahah al-Mursalah*, istilah ini yang paling terkenal. Bila ditinjau dari segi yang kedua, dipakai istilah *al-munasib al-mursal*. Istilah tersebut digunakan oleh Ibnu Hajib dan Baidawi. Untuk segi yang ketiga dipakai istilah *al-istishlah*, yang dipakai Al-Ghazali dalam kitab *Al-Mustasyfa* atau dipakai istilah *al-Isti'dal al-mursal*, seperti yang dipakai Al-Syatibi kitab *Al-Murwafaqat*. Walaupun para ulama berbeda-beda dalam memandang *al-Mashlahah al-Mursalah*, hakikatnya adalah satu, yaitu setiap manfaat yang di dalamnya terdapat tujuan syara' secara umum namun tidak terdapat dalil yang secara khusus menerima atau menolaknya.⁸⁷

⁸⁶Rachmat Syafe'l, *Op.cit.* Hal. 118

⁸⁷*Ibid.*

2. Teori Perlindungan Anak

Secara etimologis, perlindungan diartikan sebagai tempat berlindung, perbuatan memperlindungi. Di dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak sebagaimana telah dirubah dengan Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan anak pada Pasal 1 butir angka 2 ditentukan bahwa:⁸⁸

Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapatkan perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Di Indonesia pembicaraan mengenai perlindungan hukum mulai tahun 1977 dalam seminar perlindungan anak atau remaja yang diadakan Prayuana. Seminar tersebut menghasilkan dua hal penting yang harus diperhatikan dalam perlindungan anak, yakni:

- a. Segala daya upaya yang dilakukan secara sadar oleh setiap orang ataupun lembaga pemerintah dan swasta yang bertujuan mengusahakan pengamanan, penguasaan, dan pemenuhan kesejahteraan fisik, mental dan sosial anak dan remaja yang sesuai dengan kepentingan dan asasinya.
- b. Segala daya upaya bersama yang di lakukan dengan sadar oleh perseorangan, keluarga, masyarakat, badan-badan pemerintah dan

⁸⁸I Nyoman Sujana, *Op. cit.* Hal. 45

swasta untuk pengamanan, pengadaan dan pemenuhan kesejahteraan rohani dan jasmani anak yang berusia 0-21 tahun, tidak dan belum pernah menikah, sesuai dengan hak asasi dan kepentingan agar dapat mengembangkan hidupnya seoptimal mungkin.⁸⁹

Berkaitan dengan perlindungan hukum anak luar kawin terutama di dalam memperoleh hak-hak keperdatannya setelah putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tanggal 17 Februari 2012, nampaknya sangat relevan untuk menganalisis dengan mengacu pada Teori Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia sebagaimana yang dikemukakan oleh Philipus M. Hadjon, dimana menurut beliau ada dua macam perlindungan hukum bagi rakyat, yaitu perlindungan hukum yang preventif dan perlindungan hukum yang represif.

Pendapat Philipus M. Hadjon tersebut memudahkan analisis mengenai perlindungan hukum. Di dalam perlindungan hukum dengan mengikuti konsep beliau, minimal ada dua pihak dimana perlindungan hukum difokuskan pada salah satu pihak, dengan tindakan-tindakannya berhadapan dengan rakyat yang dikenai tindakan-tindakan pemerintah tersebut. Segala sarana, diantaranya peraturan perundang-undangan, memfasilitasi pemerintah mendapat bentuk devinitif, merupakan perlindungan yang preventif. Penanganan perlindungan hukum bagi rakyat oleh pengadilan merupakan

⁸⁹*Ibid.*

perlindungan hukum yang represif. Berdasarkan pendapat Philipus M. Hadjon ini, pengertian perlindungan hukum dalam penelitian ini mencakup perlindungan hukum preventif maupun perlindungan hukum yang represif.⁹⁰

Putusan MK Nomor 46/PUUVIII/2010 telah melahirkan norma baru tentang hubungan hukum antara anak yang lahir di luar perkawinan dengan bapak biologisnya, dengan menyatakan bahwa di antara keduanya bisa lahir hubungan keperdataan sepanjang telah dibuktikan adanya hubungan darah melalui caracara tertentu. Berdasarkan sudut pandang hukum Islam, Putusan MK Nomor 46/PUU VIII/2010 ini menimbulkan perdebatan tentang kedudukan anak yang lahir dari luar perkawinan atau dikenal dengan anak hasil zina. Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 dianggap telah mengaburkan status hukum dan kedudukan kelompok anak yang lahir dari hubungan zina. Apabila sebelumnya melalui KHI sudah ditegaskan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya, maka Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 bertolak belakang dengan ketentuan tersebut. Terlebih lagi, dalam ketentuan hukum Islam, anak yang lahir dari perbuatan zina secara tegas tidak bisa memiliki hubungan nasab dengan bapak biologisnya, sekalipun telah dibuktikan ada hubungan darah di antara keduanya. Dampak dari lahirnya norma baru pada Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 telah melahirkan pendapat dalam masyarakat bahwa

⁹⁰*Ibid.* Hal. 46

Putusan MK ini melegalkan status hukum antara anak hasil zina dengan bapak biologisnya.⁹¹

Perlindungan anak dalam perspektif hukum Islam, dilakukan dalam 3 (tiga) dimensi hak anak, yaitu: ⁹²

1. Perlindungan bibit anak, yang dilakukan antara lain dengan larangan perkawinan antara 2 (dua) orang yang memiliki hubungan darah;
2. Perlindungan kelangsungan hidup, kesejahteraan, dan masa depan anak melalui ketentuan tanggung jawab orang tua kepada anaknya;
3. Perlindungan legalitas dan nasab anak, yang dilakukan melalui ketentuan syarat sah perkawinan melalui akad nikah dan memiliki akta nikah. Perlindungan ketiga dimensi tersebut merupakan salah satu tanggung jawab negara dalam rangka mewujudkan hak kemanusiaan yang asasi bagi anak.

Klarifikasi atas Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 melalui Fatwa No. 11 Tahun 2011 dapat dilihat dalam bagian pertimbangan Fatwa dimaksud bagian c, d, dan e sebagai berikut:

⁹¹Haniah Ilhami, *Kontribusi Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, Mimbar Hukum, Vol. 30 No. 1, Februari, 2018. Hal. 7

⁹²Mukti Arto , *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Keadilan Buku Kesatu Membangun Sistem Peradilan Berbasis Perlindungan Hukum dan Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2017. Hal. 169.

- c. bahwa terhadap masalah tersebut, Mahkamah Konsitusi dengan pertimbangan memberikan perlindungan kepada anak dan memberikan hukuman atas laki-laki yang menyebabkan kelahirannya untuk bertanggung jawab, menetapkan putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang pada intinya mengatur kedudukan 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;
- d. bahwa terhadap putusan tersebut, muncul pertanyaan dari masyarakat mengenai kedudukan anak hasil zina, terutama terkait dengan hubungan nasab, waris, nafaqah dan wali nikah dari anak hasil zina dengan laki-laki yang mengakibatkan kelahirannya menurut hukum Islam;
- e. bahwa oleh karena itu dipandang perlu menetapkan fatwa tentang kedudukan anak hasil zina dan perlakuan terhadapnya guna dijadikan pedoman.

Berkaitan dengan perlindungan anak, fatwa MUI No.11 Tahun 2012 mengatur secara tegas kedudukan dan hubungan hukum untuk anak yang lahir dari perbuatan zina antara ibu yang melahirkannya dengan laki-laki yang menyebabkan kelahirannya tersebut dalam 2 (dua) hal, yaitu:

- 1) Anak hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah, waris, dan nafaqah dengan lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.
- 2) Anak hasil zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafaqah dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Berdasarkan ketentuan tersebut, terlihat pembatasan hubungan hukum antara anak yang lahir dari perbuatan zina dengan laki-laki yang menyebabkan kelahirannya sebagai bentuk penegakan hukum Islam yang memang secara

tegas mengatur pembatasan tersebut. Pembatasan tidak bertujuan untuk mendiskriminasi hubungan sosial antara anak yang lahir dari hubungan zina dengan kedua orang tuanya dan dengan lingkungan sekitarnya, melainkan hanya untuk melindungi nasab anak dan ketentuan keagamaan lain yang terkait dengan nasab tersebut. Melalui pembatasan ini, fatwa MUI meluruskan kedudukan hukum anak hasil zina agar tidak muncul penafsiran keliru di masyarakat khususnya pasca Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010.⁹³

F. Kerangka Pikir

Perkawinan *Pattonko' Siri'* yang dianggap sebagai solusi dari permasalahan sosial yaitu perzinaan yang menyebabkan kehamilan di luar perkawinan oleh masyarakat Bugis-Makassar, adalah bentuk perkawinan yang tidak sesuai dengan peraturan kawin wanita hamil di dalam KHI. Sedangkan, KHI merupakan pedoman hidup bernegara berupa peraturan yang bersumber dari hukum Islam yang semestinya dijadikan *legal standing* untuk berbagai persoalan terkait perkawinan selain dari Undang-undang Perkawinan.

Sementara itu, regulasi kawin wanita hamil yang disajikan oleh KHI sendiri memiliki celah, sebagaimana tidak memiliki hubungan integral dengan hukum yang berlaku mengenai penyebab kawin wanita hamil, yaitu perzinaan. Selain itu, dapat menggeser justifikasi masyarakat terhadap perilaku yang

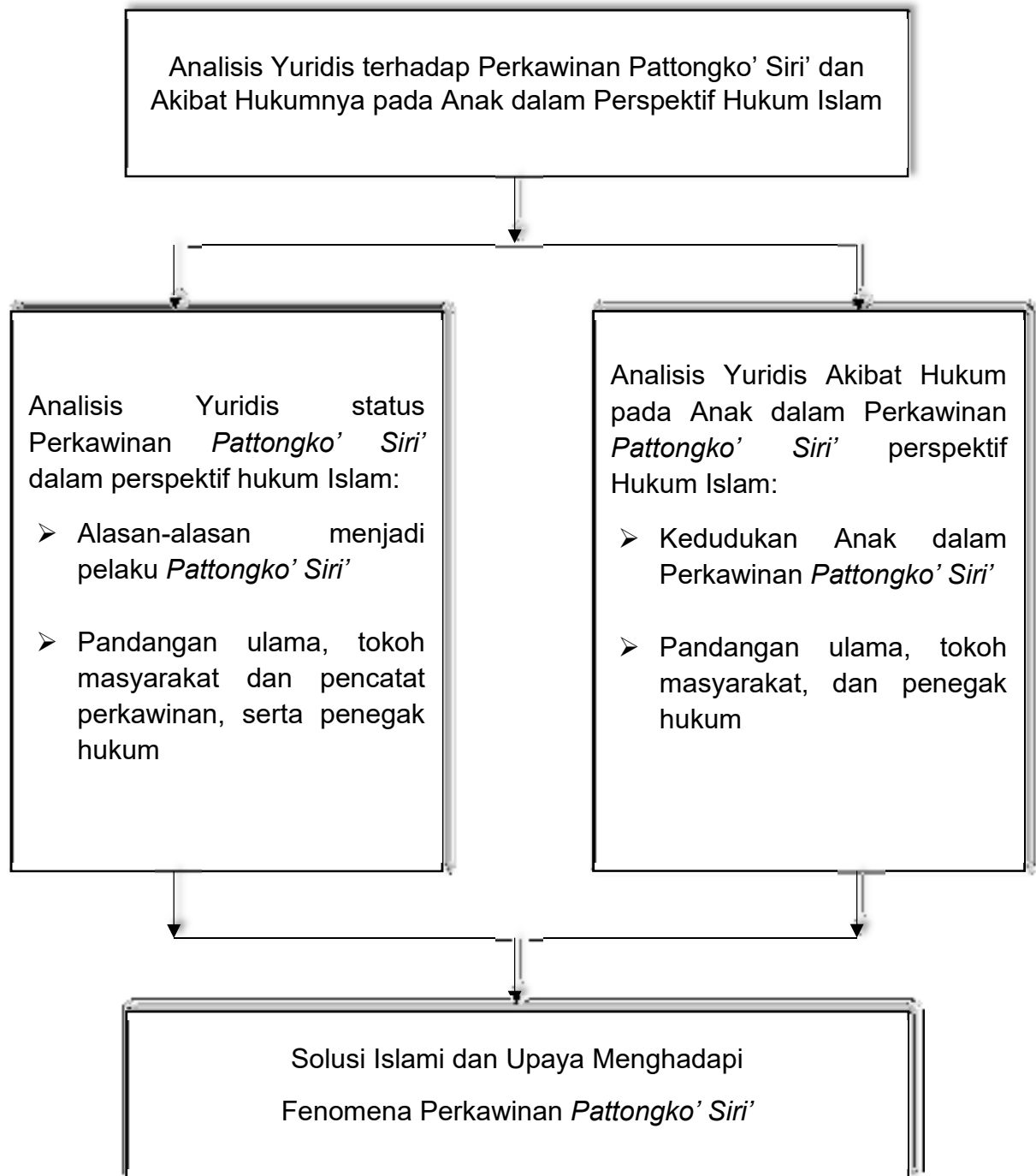
⁹³*Ibid.* Hal. 10

salah tersebut dan tidak memberikan efek jera karena sanksi tidak dapat 'menakuti' masyarakat untuk mencegah terjadinya kawin wanita hamil yang disebabkan perzinaan ini.

Perkawinan *Pattongko' Siri'* yang dilatar belakangi oleh nilai budaya *siri' na pacce* ini merupakan solusi yang dianggap memiliki banyak kemaslahatan oleh masyarakat. Akan tetapi akibat dari perkawinan *pattongko' siri'* akan berpengaruh terhadap kedudukan anak yang berada dalam kandungan pihak wanita dan lahir dalam perkawinan tersebut.

Untuk itu peneliti meimplementasikan dalam bentuk kerangka pikir. Dimana kerangka pikir merupakan penjelasan sementara terhadap objek permasalahan dan suatu argumentasi dalam merumuskan hipotesis. Kerangka pikir tersebut penulis uraikan secara singkat dalam bentuk bagan berikut ini:

Bagan Kerangka Pikir



G. Definisi Operasional

1. Analisis Yuridis adalah penguraian terhadap suatu peristiwa untuk mengetahui keadaan, sebab, dan duduk perkara dalam sudut pandang hukum yang berlaku.
2. Status Hukum adalah kedudukan seseorang atau sesuatu dimata hukum mencakup hak dan kewajiban, wewenang dan batasannya yang dinyatakan oleh peraturan yang mengaturnya atau perundang-undangan.
3. Perkawinan ialah ikatan lahir dan bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang Bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Menurut Kompilasi Hukum Islam ialah akad yang sangat kuat atau miitsaqan gholidan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.
4. Perkawinan *Pattongko' Siri'* adalah perkawinan antara seorang wanita yang telah mengandung anak dengan seorang pria yang bukan penyebab kehamilan wanita tersebut.
5. Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
6. Anak luar kawin adalah anak yang masa pembuahannya terjadi pada saat kedua orang tuanya tidak terikat dalam sebuah perkawinan,

7. Kedudukan anak adalah status hukum yang melekat pada anak hingga memengaruhi hak-hak yang diperolehnya di hadapan hukum.
8. Kawin Hamil adalah perkawinan yang dilangsungkan oleh seorang pria dengan seorang wanita yang pada saat itu sedang mengandung anak, baik anak pria yang mengawininya atau pun bukan anak dari pria tersebut.
9. Perzinaan adalah hubungan kelamin yang dilakukan pria dan wanita di luar dari ikatan perkawinan yang sah.
10. Hukum Islam adalah sekumpulan kaidah-kaidah ataupun perintah yang bersumber dari wahyu Allah swt dan Sunnah Rasulullah yang diyakini dan mengikat ummatnya.