

**ANALISIS KAWIN PAKSA KORBAN PEMERKOSAAN
PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM**

SKRIPSI



Oleh :

MUHAMAD ILHAM RIFQI

NIM: S20181095

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ
JEMBER

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ JEMBER
FAKULTAS SYARIAH
2024**

**ANALISIS KAWIN PAKSA WANITA HAMIL KORBAN
PEMERKOSAAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN
HUKUM ISLAM**

SKRIPSI

Diajukan kepada Universitas Islam Negeri Kiai Achmad Siddiq Jember
Untuk memenuhi salah satu persyaratan memperoleh
Gelar Sarjana Hukum (S.H)
Fakultas Syariah
Program Studi Hukum Keluarga



UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
Oleh :
MUHAMAD ILHAM RIFOI
NIM: S20181095
J E M B E R

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ JEMBER
FAKULTAS SYARIAH
2024**

**ANALISIS KAWIN PAKSA WANITA HAMIL KORBAN
PEMERKOSAAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN
HUKUM ISLAM**

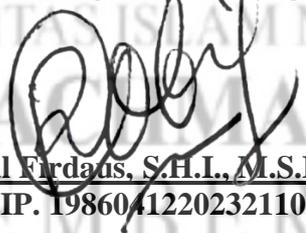
SKRIPSI

Diajukan kepada Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember
Untuk memenuhi salah satu persyaratan memperoleh
Gelar Sarjana Hukum (S.H)
Fakultas Syariah
Program Studi Hukum Keluarga

Oleh :

MUHAMAD ILHAM RIFQI
NIM: S20181095

Disetujui Pembimbing



Robitul Firdaus, S.H.I., M.S.I., Ph.D
NIP. 198604122023211019

**ANALISIS KAWIN PAKSA WANITA HAMIL KORBAN
PEMERKOSAAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN
HUKUM ISLAM**

SKRIPSI

Telah diuji dan diterima Untuk memenuhi salah satu persyaratan
memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H)

Fakultas Syariah
Jurusan Hukum Islam
Program Studi Hukum Keluarga

Hari : Rabu
Tanggal : 12 Juni 2024

Tim Penguji

Ketua

Sekretaris

Freddy Hidayat, M.H.

NIP. 19880826 201903 1 003

Basuki Kurniawan, M.H.

NIP. 19890206 201903 1 006

Anggota:

1. Prof. Dr. H. Miftah Arifin, M.Ag.

2. H. Robitul Firdaus, S.H.I., M.S.I., Ph.D.

Menyetujui,

Dekan Fakultas Syariah



Dewi Mardani Hefni, M.A.

NIP. 199111072018011004

MOTTO

وَلَيْسَتَعْفِيفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُعْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۗ وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا
مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۗ وَأَعْتَوْهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ ۗ وَلَا
تُكْرِهُوا ۗ فَتَبِيتُكُمْ عَلَىٰ الْعِبَاةِ ۗ إِنْ أَرَدْتُمْ تَحْصِنًا لَّا تَبْتَغُوا ۗ عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۗ وَمَنْ يُكْرِهْنَهُ فَإِنَّ
اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرِهِنَّ عُفُوٌّ رَّحِيمٌ

Artinya: “Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. Dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu. Dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari keuntungan duniawi. Dan barangsiapa yang memaksa mereka, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa itu” (QS. An-Nur Ayat 33).¹

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ
JEMBER

¹ Ar-Raudlah, *Alqur'an Terjemah: Dilengkapi Tafsir dan Tajwid*, (Bandung: Ar-Raudlah, 2021), 347.

PERSEMBAHAN

Tugas akhir dalam bentuk skripsi ini merupakan dedikasi peneliti terhadap tanggungjawab akademik yang diemban oleh peneliti untuk dapat menuntaskan studi akademik jenjang S-1 yang sedang ditempuh. Oleh karena itu peneliti mempersembahkannya kepada orang-orang sebagai berikut:

1. Bapak dan Ibu saya selaku orang tua dari peneliti yang senantiasa memberikan kasih sayang dari peneliti dilahirkan di dunia, hingga kini peneliti dapat menempuh studi di jenjang pendidikan tinggi.
2. Adik-adik saya dan seluruh keluarga saya yang selalu menjadi motivasi saya agar dapat menyelesaikan tugas akhir ini dengan penuh semangat.
3. Seluruh teman seperjuangan HK3 angkatan 2018 yang selalu mendoakan dan memberi inspirasi selama masa pendidikan dibangku perkuliahan.

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ
JEMBER

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Puji syukur kehadirat Allah SWT atas segala rahmat, berkah, hidayah dan karunia-Nya, sehingga dapat menyelesaikan tugas dan kewajiban sebagai mahasiswa yakni menyelesaikan tugas akhir skripsi dengan judul “Pelaksanaan Kewarisan Anak Angkat Yang Tercatat Dalam Akta Kelahiran Sebagai Anak Kandung Prespektif Kompilasi Hukum Islam (KHI) Dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Kuhper) (Studi Keluarga Di Desa Kalisat Kecamatan Kalisat)”. Sholawat serta salam tetap tercurahkan kepada Nabi Muhammad SAW dan selalu kita harapkan syafaatnya di yaumul kiyamah kelak. Penulisan tugas akhir berupa skripsi ini merupakan konsekuensi yang harus diambil dan dituntaskan oleh peneliti sebagai tanggungjawab akademik untuk dapat meraih gelar strata-1 Hukum pada Fakultas Syari’ah Program Studi Hukum Keluarga di UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember.

Selesai dan maksimalnya penelitian ini diraih atas beberapa dukungan para pihak yang telah senantiasa menjadi pemicu kelancaran dan kesuksesan penulisan yang dilakukan oleh peneliti. Peneliti mengucapkan terimakasih kepada:

1. Bapak Prof. Dr. H. Hepni, S.Ag., M.M. selaku Rektor Universitas Islam Negeri (UIN) Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah menahkodai kampus peneliti tercinta untuk senantiasa berkenan mendukung dan memfasilitasi pembelajaran yang dilakukan peneliti.
2. Bapak Dr. Wildan Hefni, S.H.I, M.A. selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang menjadi pimpinan dengan penuh ketekunan dan kebijaksanaan dalam setiap

penyelenggaraan pembelajaran di lingkup Fakultas Syari'ah UIN KHAS Jember.

3. Ibu Inayatul Anisa, S.Ag., M. Hum. selaku Ketua Program Studi Hukum Keluarga Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember dan dosen penguji ujian komprehensif yang telah memberikan motivasi supaya penulis dapat memahami topik dengan baik.
4. Bapak Dr. Robitul Firdaus, M.A. selaku Dosen Pembimbing yang telah mengarahkan penulis dalam proses menyusun skripsi serta memberikan waktu terbaik, tenaga, pikiran serta kesabarannya dalam membimbing sehingga skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan lancar.
5. Para Dosen dan Staf Akademik Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah memberikan ilmu dan pengalamannya, serta membantu dalam menyelesaikan administrasi pendidikan hingga selesai.

Penulisan skripsi ini tentu menjadi satu penelitian yang dapat menjadi wasilah bagi peneliti untuk dapat meraih cita-cita kelulusan dari pendidikan strata-1 di kampus tercinta. Namun peneliti sangat menyadari bahwa penulisan ini jauh dari kata kesempurnaan karena adanya kekurangan keilmuan yang peneliti sadari. Sebagai seorang *Al-Faaqir*, peneliti mengharapkan kritik dan saran untuk dapat dijadikan sebagai bahan evaluasi dan penyempurnaan atas penelitian yang berbentuk skripsi ini. Semoga penelitian dapat memberikan sumbangsi secara nyata bagi seluruh kalangan.

Jember, 26 April 2024
Peneliti

ABSTRAK

Muhammad Ilham Rifqi, 2024 : *Analisis Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemerkosaan Perspektif Hukum Positif Dan Hukum Islam*

Kata Kunci : Kawin Paksa, Kawin Hamil, Korban Pemerkosaan

Kategorisasi perkawinan hamil bagi korban pemerkosaan merupakan salah satu contoh kawin paksa yang sampai saat ini menjadi satu problem sosial dan problem hukum di Indonesia. Struktur budaya untuk mencari jalan keluar kehamilan melalui perkawinan memang sudah ditopang oleh pemikiran solutif berupa mengedepankan harkat dan martabat seorang perempuan. Akan tetapi dalam kasus korban pemerkosaan, perkawinan yang dilangsungkan tidaklah memiliki landasan normatif yang memadai terutama berkaitan dengan bangunan norma untuk dilangsungkannya perkawinan atas dasar kondisi yang terpaksa.

Fokus kajian dari penelitian ini ialah 1). Bagaimana tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum positif ?. 2). Bagaimana tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum Islam ?.

Tujuan Penelitian dari penelitian ini yaitu 1). Untuk mendeskripsikan tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum positif. 2). Untuk mendeskripsikan tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum Islam.

Penelitian ini terkategori dengan jenis penelitian kepustakaan yang didasarkan pada kajian hukum yuridis normatif. Sumber bahan hukum terdiri atas bahan hukum primer, sekunder dan tersier yang dikumpulkan berdasarkan tahapan *editing*, *organizing* dan *analyzing*. Analisis bahan hukum menggunakan analisis perskriptif yaitu memberikan argumentasi terhadap elaborasi fakta dan bahan hukum yang disajikan.

Hasil penelitian terdiri atas dua kesimpulan yaitu: 1). Tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum positif secara yuridis tidak memiliki pengaturan yang *rigid*, kecuali di dalam hukum pidana. Terdapat kekosongan hukum dan adanya tafsir dari substansi Pasal 53 KHI yang kabur. Selain itu, berdasarkan UU No. 12/2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, perkawinan hamil akibat pemerkosaan dikategorikan sebagai pemaksaan perkawinan yang dapat dituntut pertanggungjawaban pidana bagi pihak yang melakukan pemaksaan pada perkawinan tersebut. 2). Tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum islam memiliki status yang *tafsil* secara hukum. Pertama kawin demikian memiliki status boleh berdasarkan pendapat mazhab Hanafi dan Maliki, karena status hak *ijbar* masih dimiliki oleh wali disebabkan tidak hilangnya statu perawan pada diri perempuan korban pemerkosaan. Akan tetapi, kebolehan ini tidak berlaku secara mutlak, karena wali juga harus meminta izin terhadap perempuan, sehingga jika diperoleh isyarat diam, maka hal tersebut menandakan persetujuan. Kedua adalah perkawinan tersebut tidak diperbolehkan berdasarkan pendapat mazhab Syafi'i dan Hambali dikarenakan hak *ijbar* seorang wali telah gugur disebabkan oleh status janda yang disandang oleh perempuan korban pemerkosaan, sehingga menjadikan wali tidak dapat memaksakan perempuan tersebut, kecuali diperoleh persetujuan secara *sharih*.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
PERSETUJUAN PEMBIMBING.....	ii
PENGESAHAN	iii
MOTTO	iv
PERSEMBAHAN.....	v
KATA PENGANTAR.....	vii
ABSTRAK	ix
DAFTAR ISI.....	x
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar belakang.....	1
B. Fokus Penelitian	8
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian.....	9
E. Definisi Istilah.....	11
F. Sisttematika Pembahasan.....	15
BAB II KAJIAN PUSTAKA	17
A. Penelitian Terdahulu	17
B. Kajian Teori.....	25
BAB III METODE PENELITIAN	47
A. Jenis dan Pendekatan Penelitian	47
B. Sumber Bahan Hukum	49
C. Tehnik Pengumpulan Bahan Hukum.....	50

D. Analisis Bahan Hukum.....	52
E. Keabsahan Data.....	53
F. Tahapan Penelitian.....	54
BAB IV PEMBAHASAN.....	57
A. Tinjauan Hukum Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemeriksaan Berdasarkan Perspektif Hukum Positif.....	57
B. Tinjauan Hukum Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemeriksaan Berdasarkan Perspektif Hukum Islam	69
BAB V PENUTUP.....	91
A. Kesimpulan.....	91
B. Saran.....	92
DAFTAR PUSTAKA	94
LAMPIRAN	

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ
JEMBER

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkawinan adalah instrumen yang dapat dilakukan oleh seseorang untuk melegalkan sebuah hubungan badan yang dikehendaki. Arti dari melegalkan hubungan badan yang dikehendaki adalah perkawinan dimaksudkan menjadi pintu masuk bagi orang yang saling menginginkan terjadinya satu proses hubungan biologis yang legal.² Sejalan dengan makna demikian, Jumhur ulama juga berpendapat bahwa perkawinan merupakan salah satu bangunan yang diciptakan untuk memfasilitasi kebutuhan biologis manusia agar dapat tersalurkan secara legal dan diharapkan dengan adanya perkawinan, maka seseorang dapat meneruskan proses melestarikan manusia dengan cara melanjutkan proses reproduksi dan melahirkan generasi baru dari adanya suatu hubungan badan yang sah.³

Kompilasi Hukum Islam (KHI) dalam memberikan pengertian terhadap perkawinan berkonsentrasi pada pengkultusan perkawinan yang dianggap sebagai satu proses perikatan yang dikategorikan sebagai *mitsaqan ghalidzan* yaitu ikatan yang kuat saat proses akad perkawinan dilaksanakan. KHI juga mengkonstruksikan perkawinan sebagai salah satu ibadah yang sakral, sehingga dalam prosesnya, perkawinan tidak hanya ditekankan sebagai satu tindakan hukum untuk menjalin suatu hubungan keperdataan saja, akan

² Ariyono Mufid, *Hukum Perkawinan Kontemporer*, (Jakarta: CV Cahaya Abadi, 2021), 3.

³ Suhartoyo, *Perkawinan Islam: Elaborasi Makna Perkawinan*, (Bandung: PT Kencana, 2019), 7.

tetapi juga ditujukan agar terbangunnya suatu ikatan yang kuat dan diharapkan dapat melahirkan satu konsensus berupa pembentukan keluarga yang *sakinah, mawaddah wa rahmah*.⁴ Sejalan dengan ketentuan tersebut, Pasal 1 UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan menjelaskan yaitu:

“Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.⁵

Pembentukan keluarga sebagaimana termaktub dalam pasal di atas mengindikasikan bahwa perkawinan secara ideal harus dikonstruksikan atas dasar tujuan pencapaian suatu kebahagiaan dan kekal berdasarkan nilai Ketuhanan Yang Maha Esa. Implikasi dari adanya tujuan demikian, maka perkawinan secara yuridis tidak boleh dibangun atas dasar rasa keterpaksaan yang berpotensi dapat melahirkan suatu kesengsaraan. Hal ini juga secara jelas terindikasikan dalam asas kebebasan berkehendak yang dianut oleh KHI. Arti dari asas ini secara koneptual didasarkan pada adanya kebolehan untuk bertindak secara bebas dalam menentukan jalannya perkawinan yang akan dilangsungkan, terutama dalam pemilihan calon yang akan dinikahnya.⁶

Nilai-nilai dari tujuan perkawinan yang ada dalam peraturan perundang-undangan di atas juga dapat dilihat dari Surah Ar-Rum ayat 21 sebagai berikut:

⁴ Ismal Husyaini, “Kontroversi Ketetapan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam”, *AJIFL: Al-Qadhi Journal Of Islamic Family Law*, Vo. 1 No. 1, (2023), 1-16.

⁵ Sekretariat Negara Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 1.

⁶ Suryo Adni Nugroho, *Perkawinan dalam Islam*, (Jakarta: CV Buana Cendikia, 2018), 9.

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا فِيهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Artinya: “Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir”.⁷

Ayat di atas ditafsirkan oleh Quraish Shihab yaitu sebagai suatu pertanda akan kebesaran Allah SWT, yang telah menciptakan manusia menjadi sepasang dari golongannya sendiri dan menjadikan lembaga perkawinan sebagai satu bentuk untuk meningkatkan antara dua orang yang sebelumnya asing, sehingga kedepannya saling membutuhkan antara keduanya dan dari perkawinan tersebut diselipkanlah perasaan kasih sayang dan ketenangan, hingga keduanya dianugerahi buah hati yang menjadi hadiah atas jalinan perkawinan yang telah dilakukannya.⁸

Perwujudan dari tujuan perkawinan yang telah terkonstruksi secara rapi di atas dalam implementasinya tidak dapat dengan mudah dijalankan. Terdapat tantangan yang dihadapi oleh setiap manusia dalam mewujudkan nilai ideal atas perkawinan yang telah dikonstruksikan dalam peraturan perundang-undangan dan Al-Qur'an. Salah satu tantangannya adalah ketika nilai ideal perkawinan dihadapkan dengan tantangan keadaan sosiologis masyarakat yang terkadang bertentangan dengan idealitas dari tujuan

⁷ Nur Ilmu, *Alqur'an Transliterasi dan Terjemahan Per Kata*, (Jakarta: Nur Ilmu, 2018), 431.

⁸ M. Quraish Sihab, *Tafsir Al Misbah: Pesan, Kesan dan Keserasian*, (Jakarta: Lentera Hati, 2008), 586.

perkawinan itu sendiri. Salah satunya adalah kawin hamil yang dilakukan dengan tujuan untuk menutupi aib keluarga.

Kawin hamil sendiri secara yuridis telah memiliki aspek legalitas sebagaimana diatur dalam Pasal 53 KHI yaitu sebagai berikut:

“(1) Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya. (2) Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya. (3) Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir”.⁹

Ratio legis dari adanya pasal 53 KHI secara konseptual merupakan perwujudan dari perlindungan terhadap perempuan hamil diluar perkawinan yang sah agar dapat menjaga aib keluarga dan melahirkan kepastian hukum bagi anak yang lahir akibat hubungan di luar perkawinan yang sah.¹⁰ Berdasarkan *ratio legis* yang demikian, memang secara sekilas pasal 53 memberikan konstruksi hukum yang berorientasi pada hadirnya suatu kemaslahatan. Akan tetapi, jika ditelisik berdasarkan implikasinya secara luas, lahirnya pasal 53 KHI juga memberikan konstruksi yang dapat berpotensi untuk melegalkan suatu hubungan perkawinan atas dasar perzinahan, yang secara norma hal ini tentunya bertentangan dengan nilai ideal perkawinan itu sendiri. Karena seharusnya perkawinan dibangun untuk mewujudkan nilai ideal berupa tercapainya *sakinah, mawaddah wa rohmah*, bukan sebagai lembaga yang digunakan untuk menutupi aib dari perbuatan yang salah.

⁹ Setneg RI, Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 53.

¹⁰ Husyaini, “Kontroversi Ketetapan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam”, 1-16.

Pasal 53 KHI juga tidak memiliki pembatasan yang spesifik, sehingga dalam implementasinya pasal ini bisa saja digunakan untuk melegitimasi perkawinan yang secara nilai bertentangan dengan prinsip yang dianut oleh peraturan perundang-undangan dan hukum Islam, salah satunya adalah potensi untuk dilegalkannya perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan dengan pemerkosanya. Tentu, perkara demikian secara etis tidaklah sejalan dengan idealitas dari adanya perkawinan itu sendiri. Dapat dilihat bahwa perkawinan wanita hamil karena pemerkosaan dengan pemerkosanya tidak hanya menjadi satu dongeng belaka, akan tetapi pada hari ini, hal demikian menjadi satu problematika yang marak terjadi di masyarakat. Salah satunya adalah yang terjadi di Kabupaten Banyuwangi sebagaimana dilansir dari Detik News, bahwa seorang remaja dengan menggendong bayinya yang masih berusia 29 hari pergi ke Polresta Banyuwangi untuk melaporkan pemerkosaan yang terjadi kepadanya dan korban juga dipaksa untuk menikah dengan salah satu pelakunya.¹¹ Tindakan pemerkosaan yang kemudian diputuskan untuk menjadi jalan keluar dengan cara mengawinkan korban dengan pemerkosa juga dialami oleh pegawai honorer Kementrian Koperasi dan UKM pada tahun 2019. Dilansir dari Vice.com, bahwa kasus ini telah ditutup pada tahun 2020, lantaran korban diarahkan oleh aparat untuk menikah dengan salah satu

¹¹ Tim Detik Jatim, “Cerita Pilu Gadis Remaja Dipaksa Nikah dengan Pemerkosa”, 21 Juli 2022, <https://news.detik.com/berita/d-6191066/cerita-pilu-gadis-remaja-dipaksa-nikah-dengan-pemerkosa>.

pemerkosanya. Setelah perkawinan tersebut dilangsungkan, pada tahun 2022 korban diceraikan karena pemerkosa telah menggugat cerai dirinya.¹²

Berdasarkan dua kasus di atas dapat dilihat bahwa gambaran mengenai legalnya kawin hamil yang tidak memiliki batasan seperti yang diatur dalam pasal 53 KHI dapat menjadi satu ketentuan yang menghasikan mudhorot lebih besar. Komnas Perempuan berpendapat bahwa korban perkosaan memiliki trauma psikologis yang akut, sehingga dengan menikahkan korban perkosaan dengan pemerkosa, maka potensi untuk menghilangkan trauma tidak dapat dicapai, bahkan justru menambahkan rasa trauma dan tekanan psikologis yang dialami karena setelah menikah korban akan tinggal satu atap dengan pemerkosanya.¹³ Terlebih pasal 53 KHI secara yuridis bertentangan dengan pasal 10 Undang-Undang No. 12 tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (TPKS) yaitu terkait dengan tindak pemaksaan perkawinan. Adapun pemaksaan perkawinan di dalam Pasal 10 ayat 2 UU

TPKS diklasifikasikan sebagai berikut:

1. Perkawinan anak;
2. Pemaksaan perkawinan dengan mengatasnamakan praktik budaya; atau
3. Pemaksaan perkawinan korban dengan pelaku perkosaan.¹⁴

¹² Mahisa Cempaka, "Dinikahkan dengan Pelaku, Kasus Pemerkosaan Pegawai Honorer Kemenkop UKM Dibuka Lagi", 25 Oktober 2022, <https://www.vice.com/id/article/jgpaad/pemerkosaan-pegawai-honorer-kemenkop-ukm-disorot-usai-korban-dipaksa-nikahi-pelaku-oleh-polisi-bogor>

¹³ Komnas Perempuan, *Pemaksaan Perkawinan*, (Jakarta: Komnas Perempuan, tt), 32. <https://komnasperempuan.go.id/download-file/84>

¹⁴ Setneg RI, Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, Pasal 10 ayat 2.

Berdasarkan pasal di atas, jika dikomparasikan dengan pasal 53 KHI, maka kebolehan seorang pemerkosa untuk mengawini korbannya menunjukkan suatu norma yang tidak didasari oleh nilai idealitas perkawinan yang ada. Kendati bahwa para korban pemerkosaan seharusnya dilindungi secara hukum, akan tetapi pada kenyataannya berdasarkan kondisi sosiologis masyarakat Indonesia sendiri, masyarakat lebih memilih untuk melangsungkan perkawinan antara keduanya, alih-alih mencarikan instrumen lain sebagai solusi atau jalan keluar dari permasalahan tersebut. Dan jika ditinjau berdasarkan hukum Islam, perkawinan yang pada akhirnya mengakibatkan suatu kemudhorotan, maka implikasi hukumnya adalah keharaman untuk melangsungkan perkawinan tersebut.¹⁵ Sehingga, dalam konteks yang demikian, keberadaan pasal 53 KHI secara nilai tidak merepresetasikan dari adanya aktualisasi terhadap nilai keislaman berupa menolak kemudhorotan sebagaimana maksud dari pasal ini dibentuk.

Keberadaan pasal 53 KHI mengindikasikan adanya suatu norma hukum yang sudah tidak relevan lagi dengan semangat zaman, yang secara konsekuen hari ini telah bergema untuk dapat dicapainya suatu nilai perlindungan atas tindak pemerkosaan yang terjadi pada korban, bukan malah menjadikan peraturan perundang-undangan sebagai senjata untuk dapat melegalkan suatu perkawinan yang secara potensial dapat mengakibatkan kemudhorotan.

¹⁵ Haeratun, "Analisa Pasal 53 Khi Tentang Pelaksanaan Kawin Hamil Diluar Nikah Ditinjau Dari Hukum Islam", *Jurnal Hukum JATISWARA Universitas Mataram*, Vol. 1 No. 2, (2022), 115-130.

Pasal 53 KHI seperti yang peneliti jelaskan di atas merupakan satu norma hukum yang dapat menjadi alat legitimasi dalam melangsungkan tindak pidana khususnya pemaksaan perkawinan. Kategorisasi perkawinan hamil bagi korban pemerkosaan merupakan salah satu contoh kawin paksa yang sampai saat ini menjadi satu problem sosial dan problem hukum di Indonesia. Struktur budaya untuk mencari jalan keluar kehamilan melalui perkawinan memang sudah ditopang oleh pemikiran solutif berupa mengedepankan harkat dan martabat seorang perempuan. Akan tetapi dalam kasus korban pemerkosaan, perkawinan yang dilangsungkan tidaklah memiliki landasan normatif yang memadai terutama berkaitan dengan bangunan norma untuk dilangsungkannya perkawinan atas dasar kondisi yang terpaksa.

Oleh karena itu, berdasarkan kajian latar belakang di atas, peneliti menjadi tertarik untuk meneliti lebih dalam terkait problematika tersebut, sehingga peneliti mengangkat problematika tersebut menjadi satu penelitian yang akan dielaborasi secara mendalam dengan judul “**Analisis Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemerkosaan Perspektif Hukum Positif Dan Hukum Islam**”.

B. Fokus Kajian

Latar belakang penelitian sebagai acuan bagi peneliti untuk mengkonsepsikan gambaran permasalahan yang akan diangkat di atas dikerucutkan menjadi beberapa bagian yang terkonsentrasikan untuk menjawab beberapa fokus kajian berikut:

1. Bagaimana tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum positif ?
2. Bagaimana tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum Islam ?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan fokus penelitian di atas, peneliti mempunyai tujuan penelitian sebagai berikut:

1. Untuk mendeskripsikan tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum positif.
2. Untuk mendeskripsikan tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum Islam.

D. Manfaat Penelitian

Uraian manfaat penelitian merupakan bagian yang menjelaskan tentang implikasi yang diharapkan atas penelitian yang telah peneliti buat kepada beberapa pihak tertentu. Dalam hal ini peneliti membaginya dalam dua kategori yaitu manfaat yang merujuk pada aspek teoritis dan praktis. Penjelasan lebih lengkapnya adalah sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Aspek teoritis yang merujuk pada manfaat penelitian ini berorientasi pada sumbangsi penelitian terhadap konsep akademik berupa:

- a. Bagi Akademis, memberikan hasil pemikiran dan ilmu di bidang perkawinan, khususnya terkait kajian kawin paksa bagi wanita hamil

korban pemerkosaan yang dikaji berdasarkan perspektif hukum positif dan Islam.

- b. Bagi Peneliti, dapat menambah ilmu pengetahuan dan wawasan serta sebagai bahan referensi bagi para peneliti berikutnya yang memerlukannya, khususnya bagi yang memperdalam penelitian terkait perkawinan hamil.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat menyalurkan ilmu pengetahuan:

a. Bagi Peneliti

Penelitian ini akan menjadi satu barometer keilmuan peneliti dalam mengelaborasi konsep serta fenomena yang ada untuk menghasilkan pembaharuan dan pendalaman keilmuan di bidang hukum keluarga. Hal ini diharapkan dapat memberikan sumbangsi wawasan dan keilmuan bagi peneliti untuk dapat menghasilkan suatu penelitian ilmiah yang dapat memberikan sumbangsi nyata bagi kehidupan secara luas. Selain itu, penelitian ini akan menjadi satu prasyarat yang dapat memberikan peneliti gelar strata-1 hukum (S.H)

b. Bagi Masyarakat

Hasil penelitian ini diharapkan agar dapat memberikan pemahaman terkait perceraian, khususnya tentang aturan yang berkaitan dengan kawin paksa bagi wanita hamil korban pemerkosaan yang dikaji berdasarkan perspektif hukum positif dan Islam.

c. Bagi UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember

Penelitian ini diharapkan oleh peneliti dapat menjadi sumbangsi nyata peneliti terhadap dunia akademik dan menjadi satu sumbangan keilmuan yang dapat dimanfaatkan oleh kampus untuk mengembangkan lebih lanjut kedepannya terkait dengan penelitian ilmiah, khususnya pada bidang hukum keluarga yang bertemakan perceraian.

E. Definisi Istilah

Uraian definisi istilah memiliki urgensi untuk memilah dan mendefinisikan diksi yang ada dalam judul penelitian, sehingga dapat diperoleh makna kontekstual atas penggunaan diksi pada judul penelitian ini. Adapun beberapa definisi istilah yang harus dipahami sebagai berikut:

1. Analisis

Kamus besar Bahasa Indonesia menyebutkan bahwa analisis merupakan satu kegiatan penyelidikan terhadap satu permasalahan tertentu yang ditujukan untuk menemukan suatu jawaban.¹⁶ Pada penelitian ini diksi analisis dimaksudkan untuk menunjukkan kegiatan peneliti dalam penelitian ini yaitu berupa sikap untuk mengkaji permasalahan hukum tentang kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan, sehingga ditemukan sebuah jawaban secara mendalam.

¹⁶ Hamma Sagar, Dkk, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Pintar Pedia, 2013), 69.

2. Kawin Paksa

Kawin paksa secara definitif memiliki arti bahwa suatu akan perkawinan yang dilangsungkan tanpa memberikan kebebasan pilihan terhadap calon pasangan untuk menentukan pasangan hidupnya. Dalam praktiknya, kawin paksa dilakukan dikarenakan adanya unsur budaya yang memposisikan kehormatan di atas segalanya, sehingga dalam hal ini calon pasangan tidak diberikan kesempatan untuk mempergunakan kebebasan memilih calon pasangan hidupnya sendiri dan juga dalam konteks ini, kawin paksa tidak hanya identik dengan suatu pengancaman, akan tetapi kawin paksa juga termasuk akad perkawinan yang dilangsungkan atas keterdesakan keadaan seperti contoh karena seseorang telah hamil, maka dalam keadaan yang seperti ini, kehormatan perempuan dan keluarga harus diutamakan, sehingga seseorang tidak memiliki pilihan lain dan harus memilih untuk melangsungkan perkawinan.¹⁷

3. Pemerkosaan

Pemerkosaan secara bahasa memiliki akar kata dari perkosa yang berarti gagah, paksa dan perkasa. Sementara dalam KBBI, istilah pemerkosaan kemudian mengalami kontekstualisasi berdasarkan maknanya bahwa pemerkosaan dalam artian pidana merujuk pada perbuatan yang dipaksakan oleh seorang laki-laki kepada perempuan agar seseorang dapat digunakan sebagai pelampiasan hasrat seksualnya.¹⁸

¹⁷ Rania Zulfa Cantika, "Analisis Pemaksaan Perkawinan Perspektif Asas Kebebasan Memilih Pasangan dalam KHI", *Family Of Law Journal*, Vol 4, No. 1, (2019), 41-63.

¹⁸ Kemendikbud RI, *KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia) Edisi V*, (Jakarta: Kemendikbud RI, 2007), 1045.

Wirdjono Prodjodikoro mendefinisikan pemerkosaan sebagai pemaksaan yang dilakukan oleh seorang laki-laki kepada perempuan yang bukan istrinya agar bersetubuh dengan laki-laki tersebut, sehingga dalam keadaan tersebut perempuan tidak mampu melawan dan terpaksa melakukan hubungan seksual tersebut.¹⁹ Definisi pemerkosaan pada skripsi ini adalah merujuk pada unsur pemaksaan baik secara fisik atau psikis kepada seseorang agar berkenan melakukan hubungan seksual, sehingga seorang tersebut tidak berdaya dan dengan secara terpaksa melakukan hubungan badan tersebut.

4. Perspektif

Kamus Besar Bahasa Indonesia memberikan definisi terhadap perspektif adalah sebagai sudut pandang atau pandangan terhadap sesuatu.²⁰ Joel M. Charon berpendapat bahwa perspektif adalah proses abstraksi yang dilakukan seseorang untuk dapat membuat kerangka teoritis terhadap suatu objek tertentu, sehingga menghasilkan suatu kesimpulan yang mempengaruhi tindakan dari seseorang.²¹ Perspektif dalam penelitian ini memiliki makna berupa suatu sudut pandang yang diberikan oleh satu diskursus keilmuan, sehingga mampu digunakan untuk merangkai satu kesimpulan.

¹⁹ Irfan Wahid, *Tindak Pidana Kekerasan Seksual*, (Bandung: Aditama Book, 2018), 72.

²⁰ "Perspektif", Kamus Besar Bahasa Indonesia Online (KBBI Online), diakses 26 Desember 2023, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/perspektif>

²¹ Joel M. Charon, *The Meaning of Sociology*, (Prentice Hall: New Jersey, 1987), 11.

5. Hukum Positif

Hukum positif secara redaksional diartikan juga sebagai *ius constitutum* atau hukum yang berlaku pada masa ini dan terbatas pada suatu wilayah tertentu. Bagir Manan mendefinisikan hukum positif sebagai rangkaian asas atau norma yang dipositifkan oleh suatu lembaga berwenang ke dalam satu teks peraturan perundang-undangan dan memiliki keberlakuan pada masa ini dengan mengikat secara umum dan khusus kepada setiap subjek hukum yang menempati wilayah berlakunya hukum tersebut.²² Hukum positif dalam penelitian ini dimaksudkan merujuk pada arti suatu teks peraturan perundang-undangan yang berlaku pada masa sekarang di wilayah Indonesia.

6. Hukum Islam

Muhammad Daud Ali mendefinisikan hukum islam sebagai seperangkat norma, aturan atau pedoman yang bersumber pada Al-Qur'an dan Sunnah sebagai representasi perintah dan larangan yang berasal dari Allah SWT kepada umat Islam dengan tujuan menghadirkan kemaslahatan dan menolak kemudhorotan.²³ hukum Islam dalam penelitian ini merujuk pada arti seperangkat norma yang dipedomani oleh umat Islam sebagai dasar pijakan untuk bertindak yang berasal dari Allah SWT.

²² Bagir Manan, *Hukum Positif Indonesia (Suatu Kajian Teoritik)*, (Semarang: FH UII, 2007), 7.

²³ Muhammad Daud Ali, *Ushul Fiqih: Kajian Epistemologis*, (Bandung: CV Wijaya Kusuma, 2018), 4.

F. Sistematika Pembahasan

Penulisan skripsi ini memiliki susunan yang terdiri atas lima bab dengan disetiap bagian memiliki penjabaran dan fungsinya masing-masing. Peneliti dalam hal ini akan menguraikan sistematika pembahasan yang ada pada setiap bab secara *rigid* dengan tujuan agar memudahkan pembaca untuk dapat memahami setiap uraian bab yang ada pada skripsi ini. Lima bab yang ada dalam skripsi ini adalah sebagai berikut:

BAB Pendahuluan menjadi bab pembuka yang akan menjelaskan mengenai seluk beluk penelitian yang berkaitan dengan latar belakang penelitian sebagai gambaran yang diuraikan peneliti terkait permasalahan penelitian yang diangkat. Fokus kajian sebagai bagian untuk menjelaskan mengenai batasan atau inti permasalahan yang akan dijawab oleh peneliti. Tujuan penelitian yang menjadi maksud peneliti melakukan penelitian ini. Manfaat penelitian yang terbagi atas dua konsepsi yaitu secara teoritis dan praktis serta definisi istilah yang memuat makna sederhana dan maksud dari penggunaan diksi atau kata yang dicantumkan oleh peneliti dalam judul penelitian.

BAB Kajian Kepustakaan merupakan bab selanjutnya yang berisikan dua sub-bab yaitu penelitian terdahulu yang memiliki fungsi sebagai penjabaran akan penelitian sebelumnya yang berhubungan dengan tema yang diangkat oleh peneliti sekarang ini, sehingga dapat diperoleh gambaran tentang *gap research* yang ada di antara penelitian sekarang dengan penelitian terdahulu. Selanjutnya ialah kajian teori yang menjadi sumber teori-teori yang

digunakan oleh peneliti untuk kedepannya dapat diperbandingkan dengan temuan data di lapangan.

BAB Metode Penelitian adalah sistematika yang ditempuh oleh peneliti untuk menemukan jawaban dari permasalahan yang diangkat untuk dikaji berdasarkan nilai ilmiah. Bab ini berisikan tentang langkah peneliti dalam menemukan sebuah jawaban yang valid. Adapun isi dari metode penelitian adalah jenis dan pendekatan penelitian, subjek penelitian, teknik pengumpulan data, teknik analisis data dan keabsahan data serta sistematika atau tahapan penelitian yang dilakukan oleh peneliti dari awal sampai akhir.

BAB Pembahasan merupakan bab keempat yang berisikan pemaparan data yang didapatkan serta pembahasan temuan yang akan dipaparkan dengan mengikuti teori yang sudah dicantumkan, baik mengkomparasikan atau mengelaborasikannya.

BAB Penutup merupakan bab akhir yang berisikan kesimpulan sebagai inti jawaban dari permasalahan yang telah dijabarkan dalam Bab empat dan saran yang menjadi sumbangsi ide konkrit bagi pihak bersangkutan oleh peneliti

BAB II

KAJIAN KEPUSTAKAAN

A. Penelitian Terdahulu

Penelitian ini berjudul “**Analisis Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemerkosaan Perspektif Hukum Positif Dan Hukum Islam**”. Dibawah ini peneliti memberikan penyajian terhadap karya ilmiah terdahulu yang se-tema dengan penelitian sebagai bahan komparasi dan menilai tingkat keotentikan dari penelitian yang akan dilakukan;

1. Skripsi oleh Hizratul Laily dengan judul “**Wanita Hamil Akibat Perkosaan Tinjauan Hukum Keluarga Islam, Hukum Adat dan Hukum Nasional**”.²⁴

Pembahasan yang terdapat dalam penelitian ini adalah komparasi terkait dengan problematika wanita hamil akibat perkosaan yang ditinjau berdasarkan tiga domain hukum. Penelitian ini ingin menjelaskan terkait dengan status wanita dan anak hasil dari perkosaan yang menyebabkan kehamilan tersebut. hasil penelitian pada skripsi ini memberikan tiga kesimpulan yaitu pertama adalah berdasarkan hukum keluarga Islam, pemerkosaan merupakan satu kategori tindak pidana yang tidak dapat dibenarkan, sehingga perkawinan tersebut diperbolehkan dengan catatan bahwa terdapat kerelaan. Berdasarkan hukum Islam, seorang pemerkosa seharusnya diberikan had karena tindakan pemerkosaan dikategorikan sebagai perbuatan zina, yang pelakunya haruslah dirajam. Kedua, dalam hukum adat seseorang yang hamil di luar nikah haruslah segera

²⁴ Hizratul Laily, “Wanita Hamil Akibat Perkosaan Tinjauan Hukum Keluarga Islam, Hukum Adat dan Hukum Nasional”, (Skripsi: IAIN Palopo, 2020).

dinikahkan, jika menolak maka terdapat ketentuan untuk membayar denda. Ketiga, dalam KUHP pemerkosaan diartikan sebagai tindakan pidana berupa pemaksaan untuk melakukan hubungan seksual, sehingga pelaku haruslah dihukum berdasarkan ketentuan yang sudah berlaku.

Komparasi dari kedua penelitian adalah peneliti sama-sama meneliti terkait wanita hamil akibat pemerkosaan berdasarkan persepektif hukum positif dan hukum Islam.

Perbedaan diantara kedua penelitian adalah, penelitian terdahulu lebih memfokuskan pada analisis status wanita hamil dan anak hasil dari hamil di luar nikah tersebut berdasarkan tiga perspektif yaitu hukum keluarga Islam, hukum adat dan hukum nasional. Dan pada pembahasan skripsi terdahulu tidak secara spesifik dibahas tentang perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan, sehingga pembahasannya hanya berfokus pada konklusi hukum wanita hamil di luar nikah. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

2. Skripsi yang ditulis oleh Nurul Hasanah dengan judul “Perkawinan Wanita Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam (Analisis Maqashid Syari’ah)”.²⁵

Pembahasan pada skripsi ini adalah beranjak dari problem sosial terkait dengan maraknya kehamilan di luar nikah. Sanksi sosial dan had

²⁵ Nurul Hasanah, “Perkawinan Wanita Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam (Analisis Maqashid Syari’ah)”, (Skripsi: UIN Ar-Raniry Darussalam-Banda Aceh, 2020).

dari perbuatan zina menyebabkan kehamilan di luar perkawinan menjadi satu hal yang tabu di masyarakat. Akan tetapi, berdasarkan pasal 53 KHI, keadaan hamil tidak dikesampingkan sebagai alasan agar seseorang terhindar dari perkawinan, justru pasal tersebut menghendaki adanya perkawinan dan diperbolehkan perkawinan bagi wanita yang dalam keadaan hamil. Hasil penelitian pada skripsi ini adalah status legal dari perkawinan yang dilakukan oleh wanita hamil didasarkan pada aspek kemaslahatan yang hendak di capai. Pasal 53 KHI jika ditinjau berdasarkan maqasid syari'ah maka bermuara pada dua perlindungan aspek kemaslahatan berupa jiwa dan keturunan.

Komparasi diantara penelitian terdahulu dan penelitian ini adalah memiliki persamaan dalam segi pembahasan yaitu membahas terkait status perkawinan wanita hamil yang didasarkan pada pasal 53 KHI.

Perbedaannya adalah penelitian terdahulu pembahasannya berfokus pada analisis ketetapan status perkawinan wanita hamil berdasarkan pasal 53 dengan dikompariskan berdasarkan perspektif maqasid syari'ah. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

3. Skripsi yang ditulis oleh Afifur Rahman dengan judul “Analisis Masalah Terhadap Ketentuan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam”.²⁶

Skripsi ini memiliki pembahasan yang berfokus pada kajian teks dan konteks yang ada pada pasal 53 KHI. Berdasarkan pasal ini, kawin hamil tidak diatur secara *rigid*, sehingga secara konsepsi terdapat multi-tafsir dalam pasal 53 KHI. Penelitian ini akan memfokuskan pada kajian teks dan konteks yang dikaji berdasarkan teori masalah. Hasil penelitian skripsi ini adalah kawin hami secara legalitas memiliki dasar hukum yang dapat digunakan yaitu pasal 53 KHI. Akan tetapi, pasal 53 sendiri secara yuridis memiliki tafsiran yang tidak memiliki kejelasan batasannya. Kendati demikian, pasal 53 tentang kawin hamil dimaksudkan untuk melindungi kelima prinsip dasar dalam Islam. Dan dengan tidak dibatasinya redaksi dari pasal 53, perlu kiranya kedepannya ada peninjauan kembali terkait dengan pasal ini.

Komparasi kedua penelitian yaitu memiliki kesamaan pada aspek pembahasan berupa diangkatnya problem penelitian tentang kawin hamil berdasarkan pasal 53 KHI.

Perbedaannya adalah penelitian terdahulu pembahasannya berfokus pada analisis ketetapan status perkawinan wanita hamil berdasarkan pasal 53 dengan dikompariskan berdasarkan perspektif masalah. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada

²⁶ Afifur Rahman, “Analisis Masalah Terhadap Ketentuan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam”, (Skripsi: IAIN Jember, 2021).

perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

4. Jurnal yang ditulis oleh Muhammad Sabir dengan judul “Problematika Perkawinan Wanita Hamil Dan Implementasi KHI Pasal 53 Tentang Perkawinan Wanita Hamil Di Pengadilan Agama”.²⁷

Jurnal ini memiliki fokus pembahasan pada problematika perkawinan hamil yang diatur oleh KHI. Pada implementasinya, kawin hamil yang dialami oleh seseorang di bawah umur secara konsekuen menimbulkan satu konflik norma hukum yang saling bertentangan. Disamping batasan umur yang belum memenuhi umur, sehingga seseorang harus menempuh jalur dispensasi kawin, pasal 53 KHI memberikan legitimasi kepada seseorang sehingga kawin hamil menjadi satu hal yang dapat dimaklumi berdasarkan peraturan perundang-undangan. Hasil penelitian ini memberikan kesimpulan berupa ketetapan yang diatur dalam pasal 53 KHI pada implementasinya tidak bertentangan dengan ketentuan yang ada dalam hukum Islam, dikarenakan pada dasarnya pelaksanaan perkawinan bagi wanita hamil, dilakukan oleh seseorang yang telah menghamilinya, sehingga status keduanya juga sama-sama seorang pezina.

Komparasi pada dua penelitian adalah kedua penelitian terdahulu dan sekarang memiliki relevansi antara satu sama lain dalam hal

²⁷ Muhammad Sabir, “Problematika Perkawinan Wanita Hamil Dan Implementasi KHI Pasal 53 Tentang Perkawinan Wanita Hamil Di Pengadilan Agama”, *Jurnal Hukum Islam*, Vol. 21, No. 1, (2021).

pembahasan berupa perkawinan wanita hamil yang diatur berdasarkan pasal 53 KHI.

Perbedaan diantara kedua penelitian terletak pada fokus pembahasan yaitu penelitian terdahulu berfokus pada implementasi kawin hamil yang dilakukan dengan cara dispensasi kawin di Pengadilan Agama. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

5. Jurnal yang ditulis oleh Hariyono dan Anwarudin dengan judul “Tinjauan Kompilasi Hukum Islam Pasal 53 Tentang Pernikahan Wanita Hamil Di Luar Nikah”.²⁸

Penelitian ini berfokus pada pembahasan perkawinan wanita hamil yang dilaksanakan di KUA Masaran Sragen. Ketentuan pasal 53 KHI memberikan satu sudut pandang yang berbeda jika dibandingkan dengan ketentuan dalam hukum Islam, sehingga peneliti dalam penelitian ini akan berfokus terhadap tafsiran yang diberikan oleh pihak KUA, sehingga tafsiran tersebut diimplementasikan. Hasil penelitian ini adalah KUA secara pelaksanaan telah mendasarkan semua prosedur berdasarkan aturan yang ada, tidak terdapat perbedaan mekanisme antara perkawinan wanita hamil dengan perkawinan biasa yang kondisi mempelai tidak hamil. Hanya saja, terdapat satu prosedur bahwa perkawinan hamil dalam

²⁸ Hariyono dan Anwarudin, “Tinjauan Kompilasi Hukum Islam Pasal 53 Tentang Pernikahan Wanita Hamil Di Luar Nikah”, *ACADEMIA: Jurnal Ilmu Sosial dan Humaniora*, Vol 1, No. 2, (2019).

pelaksanaannya haruslah orang yang menghamili dan terdapat surat pernyataan bahwa wanita dalam keadaan hamil dan laki-laki adalah seseorang yang menghamili.

Komparasi dari kedua penelitian adalah penelitian terdahulu dan penelitian sekarang memiliki pembahasan yang identik berupa pembahasan terhadap perkawinan wanita hamil berdasarkan pasal 53 KHI.

Perbedaan diantara kedua penelitian adalah penelitian terdahulu memfokuskan pada implementasi pasal 53 KHI di KUA Sragen. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

Tabel 2.1
Penelitian Terdahulu

No	Judul	Persamaan	Pebedaan
1	Hizratul Laily dengan judul “Wanita Hamil Akibat Perkosaan Tinjauan Hukum Keluarga Islam, Hukum Adat dan Hukum Nasional”	Peneliti sama-sama meneliti terkait wanita hamil akibat pemerkosaan berdasarkan perseptif hukum positif dan hukum Islam.	Penelitian terdahulu lebih memfokuskan pada analisis status wanita hamil dan anak hasil dari hamil di luar nikah tersebut berdasarkan tiga perspektif yaitu hukum keluarga Islam, hukum adat dan hukum nasional. Dan pada pemabahasan skripsi terdahulu tidak secara spesifik dibahas tentang perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan, sehingga pembahasannya hanya berfokus pada konklusi hukum wanita hamil di luar nikah. Sementara penelitian ini akan memfokuskan

			pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.
2	Nurul Hasanah dengan judul “Perkawinan Wanita Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam (Analisis Maqashid Syari’ah)”	Kedua penelitian memiliki persamaan dalam segi pembahasan yaitu membahas terkait status perkawinan wanita hamil yang didasarkan pada pasal 53 KHI.	Penelitian terdahulu pembahasannya berfokus pada analisis ketetapan status perkawinan wanita hamil berdasarkan pasal 53 dengan dikompariskan berdasarkan perspektif maqasid syari’ah. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.
3	Afifur Rahman dengan judul “Analisis Masalah Terhadap Ketentuan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam”	Kedua penelitian memiliki persamaan dalam segi pembahasan yaitu membahas terkait status perkawinan wanita hamil yang didasarkan pada pasal 53 KHI	Penelitian terdahulu pembahasannya berfokus pada analisis ketetapan status perkawinan wanita hamil berdasarkan pasal 53 dengan dikompariskan berdasarkan perspektif masalah. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.
4	Muhammad Sabir dengan judul “Problematika	Penelitian terdahulu dan sekarang memiliki relevansi	Penelitian terdahulu berfokus pada implementasi kawin hamil yang dilakukan

	Perkawinan Wanita Hamil Dan Implementasi KHI Pasal 53 Tentang Perkawinan Wanita Hamil Di Pengadilan Agama”	antara satu sama lain dalam hal pembahasan berupa perkawinan wanita hamil yang diatur berdasarkan pasal 53 KHI.	dengan cara dispensasi kawin di Pengadilan Agama. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam.
5	Hariyono dan Anwarudin dengan judul “Tinjauan Kompilasi Hukum Islam Pasal 53 Tentang Pernikahan Wanita Hamil Di Luar Nikah”	Penelitian terdahulu dan penelitian sekarang memiliki pembahasan yang identik berupa pembahasan terhadap perkawinan wanita hamil berdasarkan pasal 53 KHI	Penelitian terdahulu memfokuskan pada implementasi pasal 53 KHI di KUA Sragen. Sementara penelitian ini akan memfokuskan pembahasan pada perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan yang didasarkan pada Pasal 53 KHI dengan dianalisis menggunakan perspektif hukum positif dan hukum Islam

B. Kajian Teori

1. Perkawinan

a. Pengertian Perkawinan

Allah SWT telah menciptakan segala sesuatu yang ada di dunia ini dengan cara berpasang-pasangan. Bila ada siang tentu ada malam, ada hidup ada mati. Bagi manusia yakni ada laki-laki dan ada perempuan. Selain mereka diciptakan untuk berpasang-pasangan, Allah SWT juga memberikan hasrat didalamnya untuk saling memberi kasih sayang dan hasrat untuk saling memiliki satu sama lain yakni dengan jalur perkawinan.

Perkawinan secara definitif memiliki makna yang berasal dari kata kawin dengan arti berupa melangsungkan suatu hubungan seksual.²⁹ Kawin sendiri sebagai satu aktivitas seksual ditunjukkan dalam adat Jawa terhadap satu proses hubungan badan yang dilakukan oleh hewan. Arti kawin sendiri dipertahankan dalam Bahasa Indonesia untuk menunjukkan makna asli yang terdapat seperti dalam Islam, yang menyebutkan kawin sebagai proses bersetubuh. Perkawinan disebut juga “pernikahan” yang berasal dari bahasa Arab yaitu (نكاحا) yang secara etimologi memiliki arti mengumpulkan (الضم), dan bersenggama atau berhubungan badan (الوطء).³⁰ Adapun definisi perkawinan secara terminologi menurut beberapa ulama fiqh yaitu:

Hukum Islam memberikan suatu definisi perkawinan dengan menunjukkan beberapa makna diantaranya seperti penjelasan berikut:

الزواج شرعا هو عقد و ضعه الشارع ليقيد ملك استمتاع الرجل بالمرأة و حل استمتاع المرأة بالرجل

Artinya: “perkawinan menurut syara’ yaitu akad yang ditetapkan syara’ untuk membolehkan bersenang-senang antara laki-laki dengan perempuan dan menghalalkan bersenang-senangnya perempuan dan laki-laki.”³¹

Definisi perkawinan menurut madzhab Syafi’iyah yakni :

عقد يتضمن إباحة و طء بلفظ إنكاح أو تزويج

Artinya: “Akad yang menjamin dibolehkannya wati’ dengan lafaz nikah atau tazwij.”³²

²⁹ Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) <https://kbbi.web.id/kawin>.

³⁰ Holilur Rohman, *Hukum Perkawinan Islam Menurut Empat Mazhab* (Jakarta: Kencana, 2021), 1. <https://s.id/1Nkik>.

³¹ Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat* (Jakarta: Kencana, 2022), Cet-10, 6.

³² Agustina Nurhayati, “Pernikahan Dalam Perspektif Al Qur’an”, *Jurnal Asas* Vol 3, No. 1, (2011): 100, <https://s.id/1NJV7>.

Definisi perkawinan menurut Ibnu Qudamah yaitu :

النكاح في الشرع هو عقد التزويج فعند اطلاق بلفظه ينصرف إليه ما يصرفه عند دليل

Artinya: “Nikah menurut syara’ adalah akad perkawinan, semata-mata lafaznya dipalingkan kepadanya, selama tidak ada dalil yang memalingkannya.”³³

Sedangkan perkawinan dalam istilah terminologi, terdapat penjabaran definisi dari beberapa ahli diantaranya yaitu: Najmuddin Amin Al-Kurdi memberikan definisi nikah berupa adanya suatu pelafalan akad yang merujuk pada “menikahkan” atau mengawinkan”, sehingga seseorang diperbolehkan untuk melangsungkan suatu persetubuhan yang pada awalnya memiliki status hukum haram, karena suatu perkawinan maka hubungan badan tersebut menjadi diperbolehkan. Definisi lain diberikan oleh Taqiyudin Abu Bakar yang menyebutkan bahwa perkawinan merupakan sebuah akad yang diperlangsungkan dengan memperhatikan kaidah rukun dan syarat yang telah ditetapkan. Sementara Sayuti Thalib mendefinisikan perkawinan sebagai upaya membentuk keluarga yang kokoh, kekal dengan diawali melangsungkan suatu akad perjanjian antara seorang laki-laki dan perempuan sebagai pertanda saling mengikatkan diri pada perjanjian suci.³⁴

Definisi perkawinan seperti yang dijelaskan di atas merujuk pada pemaknaan perkawinan dari aspek legalitas bahwa seseorang yang telah melangsungkan perkawinan memiliki akibat hukum berupa

³³ Tetty Marlina Tarigan, “Perkawinan Dalam Berbagai Perspektif Di Indonesia”, diakses Juni 2018, 150. <https://s.id/1NknQ>.

³⁴ Tetty Marlina Tarigan, 151.

kebolehan untuk melakukan persetubuhan yang pada hakikatnya dilarang oleh syara'. Definisi di atas merupakan definisi yang dirumuskan dalam makna yang sempit, dikarenakan perkawinan sendiri harus juga didefinisikan berdasarkan makna dan tujuan dari perkawinan yang mulia. Keberadaan perkawinan sebagai instrumen untuk menyatukan dua orang memiliki maksud agar manusia dapat melahirkan keturunan yang dapat bermanfaat bagi pihak lain. Selain itu, dalam diskursus hukum Islam, perkawinan sendiri dimaksudkan tidak hanya diperuntukkan untuk memenuhi aspek biologis semata, akan tetapi juga dibentuk sebagai proses beribadah dengan cara membentuk keluarga yang sesuai dengan tuntunan agama yaitu *sakinah mawaddah wa rohmah*. Dalam hal ini, Muhammad Abu Israh memberikan definisi perkawinan yang lebih luas dengan mengartikannya sebagai akad yang memberikan status suami istri bagi seorang laki-laki dan perempuan untuk menjalin hubungan keluarga dengan dibebani kewajiban berupa tolong-menolong, dan membatasi hak dan tanggung jawab diantaranya keduanya, sehingga keduanya dapat saling melengkapi satu sama lain.³⁵ Definisi tersebut secara spesifik memberikan pemahaman yang luas terhadap perkawinan yang tidak hanya diartikan berdasarkan legalitas yang diperoleh untuk dapat melangsungkan hubungan badan, akan tetapi perkawinan juga memberikan satu beban tanggungjawab berdasarkan peran suami atau

³⁵ Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019) , 7.

istri, sehingga beban tersebut dapat dijadikan untuk dapat melengkapi satu sama lain. Perkawinan juga merupakan perintah agama, sehingga memiliki tujuan hanya untuk mengharapkan keridhaan Allah SWT.

Definisi perkawinan juga terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1 berupa

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.³⁶

Adapun definisi perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 2 menjelaskan bahwa perkawinan menurut hukum islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.³⁷

Dari beberapa definisi diatas, dapat ditarik kesimpulan bahwa perkawinan merupakan cara yang dipilih Allah sebagai jalan bagi manusia untuk menyalurkan hasrat seksualnya, melahirkan generasi serta melestarikan hidupnya dengan saling mendapatkan hak dan kewajibannya sebagai suami isteri agar terwujudnya kebahagiaan hidup dalam berkeluarga yang diliputi dengan rasa ketentraman dan kasih sayang yang diridhai Allah SWT.

³⁶ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 1.

³⁷ *Kompilasi Hukum Islam (KHI) hukum perkawinan hukum pewarisan hukum perwakafan*, (Yogyakarta: Pustaka Widyatama, 2006)

b. Rukun dan Syarat Sah Perkawinan

Perkawinan sebagai salah satu bentuk ibadah, hukum Islam memberikan konsepsi tersendiri dalam pelaksanaannya. Seperti ditentukannya rukun yang tersemat untuk menjadi ukuran suatu perkawinan yang dilakukan telah sah dan memiliki akibat hukum. Rukun sendiri merujuk pada suatu persyaratan yang harus dipenuhi dan berada pada praktik peribadatan, seperti contoh rukun sholat berupa takbiratul ihram pada sholat.³⁸ Adapun rukun perkawinan menurut kesepakatan jumhur ulama terdiri atas :

- 1) Adanya calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan.
- 2) Adanya wali dari pihak calon pengantin wanita. Akad nikah akan dianggap sah apabila hadirnya seorang wali atau wakilnya yang akan menikahnya, berdasarkan hadits Nabi Saw :

أَيُّ امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ (آخر جه الاربعة الالسائ)

Artinya: “perempuan mana saja yang menikah tanpa seizin walinya, maka pernikahannya batal.”

- 3) Adanya dua orang saksi. Pelaksanaan akad nikah akan sah jika terdapat dua orang saksi yang menyaksikan akad nikah tersebut.
- 4) Shigat akad nikah, yaitu ucapan ijab dan kabul oleh wali atau yang mewakili dari pihak wanita dan dijawab oleh pengantin laki-laki.³⁹

Syarat-syarat perkawinan merupakan hal dasar bagi sahnya pelaksanaan perkawinan. Apabila syarat-syarat tersebut telah terpenuhi, maka perkawinan itu sah dan mulai timbul adanya segala

³⁸ Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), 33.

³⁹ Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), 34.

hak dan kewajiban sebagai suami dan istri. Adapun syarat-syarat sahnya perkawinan pada garis besarnya terdapat dua syarat yaitu :

- 1) Calon mempelai perempuannya halal untuk dikawini oleh calon laki-laki yang ingin menjadikannya istri.
- 2) Akad nikahnya dihadiri oleh para saksi.

Syarat sahnya perkawinan juga diatur dalam pasal 2 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yakni perkawinan dikatakan sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu. Dan tiap-tiap perkawinan dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁴⁰

Berdasarkan pasal di atas, konsepsi perkawinan yang ada di Indonesia tidak hanya diharuskan memnuhi berbagi rukun yang syarat yang telah diatur dalam hukum agama masing-masing. Akan tetapi, hukum positif memberikan konsepsi berupa pencatatan perkawinan yang harus dilangsungkan sebagai salah satu kewajiban administrasi yang harus ditempuh. Kewajiban administrasi berupa pencatatan nikah dapat dilakukan melalui lembaga yang berwenang seperti KUA bagi umat Muslim dan KCS bagi seseorang yang non-muslim.

c. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan terdapat pada Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang menegaskan bahwa ikatan lahir bathin

⁴⁰ Undang-Undang Perkawinan Pasal 2 Ayat 1.

antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁴¹ Dalam pembentukan suatu keluarga yang bahagia itu tidak lepas hubungannya dengan keturunan, yang mana pemeliharaan dan pendidikan anak menjadi hak dan kewajiban orang tua. Sehingga tujuan perkawinan menurut perundangan adalah untuk kebahagiaan pasangan (suami-isteri), untuk melahirkan keturunan, dan menegakkan keagamaan. Adapun tujuan perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) adalah untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddan dan rahmah.⁴²

Imam Al-Gazali memberikan penjelasan terkait dengan faedah atau tujuan dari perkawinan dalam kitabnya yang menjelaskan bahwa tujuan perkawinan merupakan satu hal yang ditujukan untuk peribadatan yang menjadikan seseorang dapat menghindari satu kemudhortan, kemudian dapat menyalurkan hasrat biologis kepada sesuatu yang haq, dapat menjadikan seseorang untuk senantiasa menjadi pribadi yang bertanggungjawab atas perbuatan yang dilakukan dan menjadikan seseorang berusaha untuk membangun bahtera rumah

⁴¹ JDIH BPK RI, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 1. <https://s.id/1Nkny>.

⁴² *Kompilasi Hukum Islam (KHI) hukum perkawinan hukum pewarisan hukum perwakafan*, (Yogyakarta: Pustaka Widyatama, 2006)

tangga dengan mengedepankan prinsip *sakinah mawadah wa rohmah* seperti yang termaktub dalam Al-Qur'an.⁴³

d. Asas-Asas Perkawinan

Adapun asas-asas perkawinan yang berdasarkan hasil dari analisis terhadap Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan antara lain :

1) Asas Kesukarelaan

Hal ini sangat penting dalam perkawinan, baik kesukarelaan diantara kedua mempelai maupun orang tua mempelai.

2) Asas Persetujuan

Asas ini merupakan konsekuensi daripada asas yang pertama yang mana, dimaknai dengan tidak adanya paksaan diantara kedua belah pihak.

3) Asas Kebebasan Memilih

Seseorang dapat memilih antara dua yaitu tetap untuk meneruskan perkawinan dengan orang yang tidak disukainya atau meminta untuk dibatalkan perkawinannya demi memilih seseorang yang disukainya.

4) Asas Kemitraan

Adanya asas ini dikarenakan suami-isteri dengan tugas dan fungsi yang berbeda karena perbedaan kodrat (sifat asal atau

⁴³ Nurhadi, "Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Pernikahan (Perkawinan) Di Tinjau Dari Maqashid Syariah", Jurnal UIR Law Review Vol 2, No. 2, (2018): 415.

pembawaan), yang mana sudah dijelaskan di dalam Al-Qur'an Surat An-Nisa ayat 34 dan Al-Qur'an Surat Al-Baqarah ayat 187.

5) Asas Selamanya

Asas ini menunjukkan bahwa perkawinan dilakukan untuk melangsungkan keturunan serta membina cinta dan kasih sayang dalam jangka waktu selama hidup. Hal ini tercantum dalam Al-Qur'an Surat Ar-Rum ayat 21.

6) Asas Monogami Terbuka

Pasal 3 (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menjelaskan bahwa seorang suami hanya diizinkan memiliki seorang isteri dan seorang isteri hanya boleh mempunyai satu orang suami. Namun hal ini tidak dikatakan mutlak sebab asas ini memiliki tujuan untuk mempersempit tujuan poligami bukan melarang ataupun menghapuskan. Karena dalam keadaan dan syarat tertentu seseorang dapat melakukan poligami. Hal ini sudah dijelaskan dalam Al-Qur'an Surat An-Nisa ayat 3 dan 129.⁴⁴

Dari asas-asas tersebut diatas dapat dijadikan untuk pedoman dan landasan dalam pelaksanaan serta penerapan dalam perkawinan.

2. Perkawinan Hamil

a. Pengertian

Nikah hamil ialah Nikah dengan seorang wanita hamil diluar nikah, baik dinikahi oleh laki-laki yang menghamilinya maupun oleh

⁴⁴Hermin Sriwulan, *Hukum Perkawinan*, (Malang: Universitas Muhammadiyah Malang,2020), 7. <https://s.id/1NkkT>.

laki-laki yang bukan menghamilinya. Nikah hamil dapat diartikan sebagai perkawinan seorang pria dengan wanita yang sedang hamil, hal ini terjadi karena dua kemungkinan yaitu dihamili dulu lalu dikawini atau dihamili oleh orang lain lalu dikawini oleh orang lain yang bukan menghamilinya. Maksud dari perkawinan wanita hamil adalah seorang wanita yang hamil karena berselingkuh dengan seorang laki-laki sedangkan ia tidak dalam keadaan kawin atau dalam masa iddah karena perkawinan yang sah dengan seorang laki-laki yang mengakibatkan kehamilannya. Dalam pengertian lain, perkawinan wanita hamil adalah perkawinan wanita hamil dengan suaminya atau yang tidak menyebabkan kehamilannya.⁴⁵

Perkawinan wanita hamil di lingkungan masyarakat awam (umum) dianggap sudah biasa, ada juga ada orang yang menganggapnya hal biasa, karena ada begitu banyak situasi di mana pernikahan wanita hamil di luar pernikahan dipandang sebagai hal biasa, dalam hukum Islam disebut perbuatan zina.⁴⁶ Bayi yang lahir dari wanita yang dihamili tanpa dinikahi terlebih dahulu, disebut oleh ahli hukum sebagai istilah anak zina (anak dari orang terlaknat). Jadi istilah tersebut bukan nama bayi yang lahir itu, tetapi istilah yang dinisabkan kepada kedua orang tuanya yang telah berbuat zina atau melakukan perbuatan yang terlaknat. Sedangkan bayi yang dilahirkan

⁴⁵ Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta : PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997), 203.

⁴⁶ Aulia Firdaus Mustikasari, *Perkawinan Perempuan Hamil Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, (Semarang: CV Mutiara Indah, 2018), 3.

tetap suci dari dosa dan tidak mewarisi perbuatan yang telah dilakukan oleh orang tuanya. Oleh karena itu, masalah nikah hamil dengan perempuan yang hamil diperlukan ketelitian dan perhatian yang bijaksana terutama oleh pegawai pencatat nikah. Hal itu dimaksudkan adanya fenomena sosial mengenai kurangnya kesadaran muslim terhadap kaidah-kaidah moral, agama dan etika terjadinya seorang pria yang bukan menghamilinya tetap dia yang menikahnya.⁴⁷

Terjadinya zina meninggalkan semua keinginan dan tujuan hidup masing-masing pasangan, karena harus menikah sebelum waktu yang mereka rencanakan. Mungkin saja alasan mereka melakukan zina karena kasih sayang, namun sebenarnya telah menyalahi kasih sesungguhnya agar perjalanan pernikahan berlangsung baik dan membahagiakan, pasangan baru harus bersiap-siap untuk memulai dengan awal yang baik.

b. Pandangan Ulama tentang Kawin Hamil

Islam mengatur segala masalah perkawinan dengan sangat jelas dan terperinci agar umat manusia dapat hidup terhormat, sesuai dengan kedudukannya yang amat mulia ditengah mahluk Allah yang lain. Hubungan manusia laki-laki dengan perempuan ditentukan agar didasarkan pada rasa pengabdian kepada Allah Swt sebagai al-khaliq dan kebaktian kepada kemanusiaan guna melangsungkan kehidupan. Nikah hamil dalam pembahasan ini adalah nikah dengan seorang

⁴⁷ Mahjuddin, *Masail Al-Fiqih*, (Kasus-Kasus Aktual Dalam Islam), (Jakarta: TP Press, 2012), 48.

perempuan yang hamil diluar nikah, baik dikawini oleh laki-laki yang menghamilinya maupun oleh laki-laki yang tidak menghamilinya. Hukum kawin dengan perempuan yang hamil di luar nikah, para ulama berpendapat bahwa:⁴⁸

1) Ulama Syafi'iyah

Menurut ulama Syafi'iyah berpendapat, hukumnya sah menikahi wanita hamil akibat zina, baik yang menikahi itu laki-laki yang menghamilinya maupun bukan yang menghamilinya. Alasannya karena wanita hamil akibat zina tidak termasuk golongan wanita yang diharamkan untuk dinikahi. Mereka juga berpendapat karena akad nikah yang dilakukan itu hukumnya sah, wanita yang dinikahi tersebut halal untuk disetubuhi walaupun ia dalam keadaan hamil.

2) Ulama Hanafiyah

Ulama Hanafiyah berpendapat bahwa hukumnya sah menikahi wanita hamil bila yang menikahnya laki-laki yang menghamilinya, alasannya wanita hamil akibat zina tidak termasuk ke dalam golongan wanita-wanita yang haram untuk dinikahi sebagaimana yang terdapat dalam Al-Qur'an.

Imam Abu Hanifah dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa perkawinan itu dipandang sah, karena tidak terikat dengan perkawinan orang lain (tidak ada masa iddah). Wanita itu boleh

⁴⁸ Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana, 2010), 127.

juga dicampuri, karena tidak mungkin nasab (keturunan) anak yang dikandung itu ternodai oleh sperma suaminya. Sedangkan anak tersebut bukan keturunan orang yang mengawini ibunya itu (anak diluar nikah).

3) Ulama Malikiyyah

Ulama Malikiyyah berpendapat bahwa wanita yang berzina, baik atas dasar suka sama suka atau diperkosa, hamil atau tidak, ia wajib istibra'. Bagi wanita merdeka dan tidak hamil, istibra'nya tiga kali haid, sedangkan bagi wanita budak istibra'nya cukup satu kali haid, tapi bila ia hamil baik wanita merdeka atau wanita budak istibra'nya sampai melahirkan. Dengan demikian ulama Malikiyyah berpendapat bahwa hukumnya tidak sah menikahi wanita hamil akibat zina, meskipun yang menikahi itu

laki-laki yang menghamilinya, apalagi ia bukan yang menghamilinya. Bila akad nikah tetap dilangsungkan dalam keadaan hamil, akad nikah itu fasid dan wajib difasakh.

4) Ulama Hanabilah

Ulama Hanabilah berpendapat bahwa hukumnya tidak sah menikahi wanita yang diketahui telah berbuat zina, baik dengan laki-laki bukan yang menzinainya terlebih lagi dengan laki-laki yang menzinainya, kecuali wanita itu telah memenuhi dua syarat berikut: pertama, telah habis masa iddahnya. Jika ia hamil iddahnya habis dengan melahirkan kandungannya. Bila akad nikah

dilaksanakan dalam keadaan hamil maka akad nikahnya tidak sah. kedua, telah bertaubat dari perbuatan zina.

c. Pandangan Hukum Positif tentang Kawin Hamil

Perkawinan hamil adalah perkawinan dengan seorang wanita hamil dan dinikahkan dengan alasan laki-laki tersebut telah kehamilannya, atau kepada laki-laki bukan menjadi alasan atas kehamilannya. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak secara tegas mengatur perkawinan perempuan hamil, namun Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan menyatakan bahwa perkawinan adalah sah jika dilengkapi dengan hukum masing-masing agama dan keyakinan. Padahal dalam Pasal 6 BW, perkawinan adalah hubungan yang sah antara seorang pria dan seseorang untuk jangka waktu yang cukup lama. Undang-undang melihat perkawinan hanya sebagai hubungan adat, oleh karena itu pasal tersebut bermaksud untuk menyatakan bahwa perkawinan yang sah hanyalah perkawinan yang memenuhi syarat-syarat yang berlaku dalam KUHPerdota.⁴⁹

Menurut Kompilasi Hukum Islam bahwa hukumnya sah menikahi wanita hamil akibat zina bila yang menikahi wanita itu laki-laki yang menghamilinya. Bila yang menikahnya bukan laki-laki yang menghamilinya, hukumnya menjadi tidak sah karena pasal 53 ayat 1 KHI tidak memberikan peluang untuk itu. Secara lengkap, isi pasal 53 KHI itu adalah sebagai berikut:

⁴⁹ Aulia Firdaus Mustikasari, *Perkawinan Perempuan Hamil Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, 5.

- 1) Seorang wanita hamil diluar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.
- 2) Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya.
- 3) Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung.⁵⁰

Substansi dari pasal 53 KHI di atas masih memiliki tafsiran yang sangat umum, alih-alih memberikan keabsahan dan kepastian hukum pada perkawinan seseorang yang dalam kondisi hamil, pasal 53 justru mengaburkan kepastian hukum tersebut dikarenakan redaksi pasal yang masih menunjukkan keumumannya dan tidak ada batasan akan dari perkawinan hamil yang dimaksud. Frasa “dapat dikawinkan” dalam pasal 53 secara makna memiliki arti bahwa perkawinan tersebut dapat dilakukan secara longgar, yang artinya meskipun perkawinan tidak dilangsungkan dengan seseorang yang menghamilinya, maka perkawinan tersebut memiliki keabsahan.⁵¹ Jika dilihat secara mendalam berdasarkan maksud dan tujuan dari adanya pasal 53 KHI, pasal tersebut dibentuk untuk memberikan jalan keluar bagi permasalahan sosial berupa maraknya kasus kawin hamil yang ada di Indonesia, sehingga dengan adanya pasal tersebut, diharapkan perkawinan hamil dapat diselesaikan dan memberikan kemaslahatan

⁵⁰ Setneg RI, Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 53.

⁵¹ Mukhammad Nur Hadi, “Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu”, *Yudisia: Jurnal Pemikiran Hukum Dan Hukum Islam*, Vol. 11, No. 1, (2020), 33-52.

bagi wanita dan anak yang sedang dikandung.⁵² Senada dengan pendapat demikian, Yahya Harahap juga menjelaskan bahwa legislasi atas perkawinan hamil merupakan hasil dari kajian panjang yang mengelaborasi kajian normatif dan empiris yang diantara keduanya tidak sejalan saat pelaksanaannya, sehingga untuk menjembatani kepentingan dari kedua aspek tersebut, maka para pakar berpendapat untuk mengedepankan aspek kemaslahatan yang ada pada persoalan tersebut, dan pada akhirnya ditetapkan kebolehan perkawinan hamil.⁵³

Tidak adanya batasan yang jelas dalam pasal tentang kawin hamil yang ada di dalam KHI memberikan tafsiran yang bebas, sehingga dapat ditafsirkan juga bahwa kawin hamil memiliki legalitas, kendati kehamilan tersebut disebabkan oleh suatu tindakan pemerkosaan. Tentu dalam konsep kawin hamil yang ada pada KHI, penafsiran demikian juga terbuka saat terjadi proses implementasi atas pasal kawin hamil tersebut, sehingga jika dikomparasikan dengan norma hukum dalam peraturan perundang-undangan lainnya, konsep demikian jelas bertentangan. Konstruksi kawin hamil yang diorientasikan untuk menutup aib keluarga, secara berkala membentuk suatu kultur hukum yang bermuara pada adanya paradigma di masyarakat bahwa seseorang yang hamil di luar nikah,

⁵² Hadi, "Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu", 33-52.

⁵³ Hadi, "Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu", 33-52.

maka dengan tujuan menutup aib, seseorang tersebut harus dinikahkan.⁵⁴

Keharusan mengawinkan saat seseorang dalam kondisi hamil yang dalam hal ini kehamilan tersebut dikarenakan pemerkosaan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana, kendati hal tersebut ditujukan untuk menutup aib keluarga. Tindakan kawin hamil yang telah memperoleh legitimasi dari peraturan perundang-undangan menjadikan kawin hamil akibat pemerkosaan tidak lagi berorientasi pada tercapainya sebuah kemaslahatan, justru dalam hal ini korban pemerkosaan akan terjebak pada tertutupnya korban untuk dapat memperoleh akses keadilan yang selama ini mungkin diharapkan, akan tetapi pupus dikarenakan adanya stigma negatif bahwa hamil di luar nikah sekalipun kehamilan tersebut akibat pemerkosaan.⁵⁵

3. Kawin Paksa

Kawin paksa secara istilah memang tidak memiliki definisi yang *rigid*, artinya kawin paksa sendiri merupakan satu terminologi yang memiliki beberapa pemaknaan terhadapnya. Dalam kajian hukum positif, pemaksaan identik dengan sesuatu yang secara keras dipaksakan atau tindakan yang menyertakan ancaman, sehingga terdapat pihak yang merasa tertekan dan melakukan suatu perbuatan. Jika ditarik dalam istilah perkawinan, maka kawin paksa merujuk pada pelaksanaan akad

⁵⁴ Juvani Leonardo Fiore Mongkaren Dkk, "Tindak Pidana Pemaksaan Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022", *Lex Crimen, Vol. 12, No. 3*, (2023), 1-11.

⁵⁵ Mongkaren Dkk, "Tindak Pidana Pemaksaan Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022", 1-11.

perkawinan yang dilandasi oleh adanya rasa keterpaksaan di antara para pihak atau salah satu pihak yang berakad nikah.⁵⁶

Kawin paksa jika ditarik dalam diskursus Islam, ditemukan juga satu konsep mengenai konsep pemaksaan yang melekat pada seseorang berupa hak *ijbar* seorang wali untuk menikahkan anaknya dengan beberapa kriteria tertentu. *Ijbar* dalam hukum Islam merupakan diskursus perwalian yang menampilkan hak prerogatif seorang wali terhadap yang diwalikan untuk dapat menikah berdasarkan persetujuan yang diberikan. Dalam hal ini secara sederhana, penerapan *ijbar* sendiri sebagai hak juga harus ditempatkan dalam keadaan bersyarat, terutama *ijbar* ini tidak dibenarkan jika kemudian menghilangkan hak kebebasan bagi seseorang untuk memilih calon pasangan hidupnya. Oleh karena itu, dalam Islam hak *ijbar* sendiri diberikan persyaratan yang harus dipenuhi, sehingga kompetensi *ijbar* seorang wali dapat dilaksanakan.⁵⁷

Persyaratan yang diberikan dalam pelaksanaan *ijbar* nikah seperti yang dapat dilihat yaitu Mazhab Syafi'i merumuskan bahwa *ijbar* dapat digunakan oleh seorang wali saat persyaratan-persyaratannya sudah terpenuhi. Adapun persyaratan tersebut adalah adanya kesepadanan antara mempelai laki-laki dan perempuan, mempelai laki-laki harus sanggup membayarkan maskawin secara kontan, tidak terdapat suatu permusuhan baik secara terang atau terselubung antara pihak mempelai laki-laki dan

⁵⁶ Rasyid Sirojudin, *Hukum Keluarga Islam: Studi Analitik Kajian Hukum Keluarga Kontemporer*, (Semarang: Pustaka Abadi, 2017), 72.

⁵⁷ Ali Muradho, *Kajian Hukum Keluarga: Melihat Fenomena Terbaru dalam Diskursus Hukum Keluarga*, (Jakarta: Cahaya Islam, 2019), 36.

perempuan dan antara wali dengan calon mempelai perempuan tidak terdapat permusuhan yang nyata.⁵⁸ Persyaratan demikian, menjadi satu hal yang harus diterapkan demi terwujudnya kemaslahatan perkawinan. Karena pada dasarnya, *ijbar* sendiri secara konseptual merujuk pada pengarahannya perkawinan dari seorang wali terhadap anak perempuannya, sehingga diharapkan perkawinan yang dilangsungkan kedepannya mampu menciptakan suatu kemaslahatan, karena calon mempelai pria dipandang layak untuk menjadi pasangan hidup anak perempuannya. Dalam pengertian yang demikian, *ijbar* tentu tidak dapat dijadikan dasar untuk melakukan suatu pemaksaan terhadap seorang perempuan tanpa terpenuhinya syarat-syarat tersebut.

Kompilasi Hukum Islam sendiri menunjukkan bahwa konsep *ijbar* ini tidaklah berlaku, karena jika dilihat secara seksama dalam bab perkawinan yang ada pada KHI, perkawinan haruslah didasarkan pada kebebasan memilih dari pasangan calon, yang artinya *ijbar* sendiri tidaklah memiliki satu landasan hukum yang dapat diterapkan. Adanya asas kebebasan memilih pasangan yang diadopsi oleh KHI, memberikan gambaran bahwa segala bentuk pemaksaan perkawinan merupakan satu tindakan yang melanggar hak asasi manusia, sehingga dalam hal ini KHI tidak memiliki pengaturan terkait penggunaan hak *ijbar* oleh seorang wali. Bahkan pemaksaan perkawinan sendiri yang merujuk pada adanya keterpaksaan calon dalam melangsungkan perkawinan dapat dijadikan satu

⁵⁸ Haikal Aziz, *Risalah Perkawinan*, (Jakarta: Pustaka Sejati, 2018), 96.

dasar bagi seseorang untuk melakukan pembatalan perkawinan atau *fasakh* nikah.

Kawin paksan sebagai fenomena sosial memang tidak sedikit juga terjadi di Indonesia. Kawin paksa sendiri secara sosiologis terjadi disebabkan tidak hanya karena secara terang-terangan calon mempelai merasa dipaksa, akan tetapi terdapat data struktur budaya yang turut melanggengkan praktik perkawinan paksa. Seperti contoh, seseorang yang sudah hamil di luar nikah kemudian memilih untuk menikah atas dasar ingin tetap mempertahankan kehormatan dalam kacamata sosial. Arya dalam hal ini mengungkapkan bahwa seseorang yang memilih menikah atas kehamilan yang telah didapatkan sebelum perkawinan dilangsungkan, merupakan salah satu contoh kawin paksa yang secara terselubung dilakukan karena adanya paksaan tanggungjawab yang melekat atas tindakan tersebut.⁵⁹ Praktik perkawinan yang demikian sangatlah banyak ditemukan, karena dipandang oleh masyarakat, bahwa kehamilan di luar perkawinan merupakan satu aib yang harus segera ditutupi untuk menjaga kehormatan bagi keluarga dan perempuan yang telah hamil itu sendiri.

Problematika perkawinan atas dasar kehamilan sebelum menikah memang menjadi satu kajian hukum yang cukup diperdebatkan. Hukum positif sendiri telah memberikan satu norma yang diharapkan dapat menjadi solusi untuk menengahi permasalahan demikian. Dengan diperbolehkannya seseorang yang hamil untuk melangsungkan perkawinan

⁵⁹ Arya Marunga, "Kajian Sosiologis Kain Paksa pada Praktik Perkawinan Hamil di Kabupaten Sleman", *Ahwal Journal*, Vol. 1 No. 1, (2020), 1-24.

tentu menjadi satu terobosan hukum yang signifikan, terutama untuk mengatasi permasalahan demikian dengan mengedepankan penjagaan atas harkat dan martabat seorang perempuan. Namun, permasalahan demikian kemudian menjadi sangat rumit saat kawin hamil tersebut dilangsungkan atas dasar adanya kehamilan yang disebabkan oleh tindakan pemerkosaan. Tentu, pada praktiknya kehamilan yang demikian juga akan mendapatkan solusi yang serupa berupa pelaksanaan perkawinan bagi seseorang yang telah mengalami kehamilan terlebih dahulu di luar nikah, kendati kehamilan tersebut dilangsungkan berdasarkan satu tindakan pidana. Kawin paksa yang demikian tentunya dapat dikategorikan sebagai satu perkawinan paksa yang tidak memenuhi unsur perkawinan itu sendiri, karena pada dasarnya pemerkosaan merupakan tindakan pemaksaan untuk melakukan hubungan seksual yang secara psikologis hal ini memberikan tekanan batin bagiseorang perempuan. Jika ditarik dalam dikursus ke Islam, sekalipun seorang wali memberikan *ijbar* atas perkawinan tersebut, perkawinan tersebut tidaklah dapat dilangsungkan karena secara psikologis terdapat ketidaksukaan calon pengantin wanita secara terselubung, yang dalam hal ini telah tidak sesuai dengan persyaratan penggunaan hak *ijbar* yang dirumuskan oleh Mazhab Syafi'i.⁶⁰

⁶⁰ Aziz, *Risalah Perkawinan*, 96.

BAB III

METODE PENELITIAN

Bagian ini memiliki pembahasan terakit prosedur ilmiah yang akan digunakan oleh peneliti dalam melakukan pembuatan suatu karya ilmiah. Metode Penelitian merupakan standar yang digunakan oleh peneliti dalam melakukan beberapa tahapan penelitian baik dalam pemilihan jenis dan pendekatan, sumber bahan hukum, teknik pengumpulan bahan hukum serta analisis bahan hukum, sehingga karya ilmiah akan terbentuk berdasarkan tahapan yang telah terverifikasi dan menghasilkan satu temuan penelitian yang dapat dipertanggungjawabkan dan memiliki kualitas keabsahan sesuai dengan standar yang diberlakukan.⁶¹

A. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Jenis penelitian merupakan kategorisasi yang diberikan atas fokus atau problematika yang telah ditentukan dalam sebuah penelitian, sehingga peneliti dengan mudah dapat menentukan pendekatan yang digunakan. Penelitian ini memiliki fokus kajian terhadap sebuah norma peraturan perundang-undangan yang memiliki pertentangan secara substansial dengan peraturan perundang-undangan lainnya, serta adanya kekaburan norma karena menimbulkan multi tafsir. Berdasarkan hal demikian, jenis penelitian pada penelitian ini dapat dikategorikan sebagai penelitian pustaka atau *library research*. Penelitian pustaka sendiri merupakan derivasi dari jenis penelitian yang berfokus pada kajian sebuah teks yang terdapat dalam nomenklatur baik berupa buku atau

⁶¹ Ahmad Munif Hasan, *Metodologi Penelitian dalam Karya Ilmiah*, (Jakarta: Azza Group, 2019), 3.

arsip yang telah didokumentasikan.⁶² Problematika penelitian ini yang berasal dari kajian sebuah putusan dalam diskursus Ilmu Hukum mengarahkan penelitian ini untuk mengkaji norma yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang memiliki pertentangan secara substansial dengan peraturan perundang-undangan lainnya, serta adanya kekaburan norma karena menimbulkan multi tafsir, sehingga dengan proses yang demikian jenis penelitian pustaka yang digunakan merujuk pada jenis kajian hukum dogmatik atau yuridis-normatif.

Jenis penelitian yuridis-normatif sendiri memiliki beberapa pendekatan. Berdasarkan fokus penelitian yang telah dirumuskan peneliti, pendekatan yang digunakan oleh peneliti terdiri dari dua jenis pendekatan yaitu; Pertama, Pendekatan Perundang-undangan (*Statue Approach*) yaitu pendekatan yang merujuk pada penggunaan undang-undang sebagai pisau analisis yang digunakan peneliti dalam mengkaji sebuah permasalahan.

Pendekatan ini memiliki gambaran bahwa peneliti akan mengkaji norma peraturan perundang-undangan yang memiliki pertentangan secara substansial dengan peraturan perundang-undangan lainnya, serta adanya kekaburan norma karena menimbulkan multi tafsir yaitu pasal 53 KHI tentang pengaturan wanita hamil yang akan dielaborasi dengan peraturan perundang-undangan lainnya seperti UU No 1/1974 tentang Perkawinan dan UU No. 12 tahun 2022 tentang TPKS. Kedua, Pendekatan Konseptual (*Conseptual Approach*) yaitu pendekatan yang menekankan elaborasi dari problematika permasalahan

⁶² Rudi Mahendra, *Metode Penelitian (Kajian Metode Penelitian Kualitatif dan Pustaka)*, (Bandung: RN Pustaka, 2022), 69.

dengan konsep atau teori yang telah dirumuskan oleh para ahli hukum. Gambaran penggunaan pendekatan demikian ialah peneliti akan mengkaji konsep perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan baik yang dirumuskan oleh para ahli hukum atau berdasarkan ahli ushul fiqh yang ada di dalam diskursus hukum islam.⁶³

B. Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum ialah beberapa jenis atau derivasi data yang digunakan oleh peneliti dalam mendukung proses penjabaran dan penemuan jawaban terhadap problematika hukum yang telah ditentukan oleh peneliti. Berdasarkan derivasi dari penelitian hukum, sumber bahan hukum terdiri dari tiga bahan hukum sebagai berikut:

1. Bahan hukum primer, berupa landasan atau sumber yang digunakan secara prinsipil oleh peneliti dalam melakukan proses penjabaran permasalahan dan pencarian jawaban atas permasalahan yang sudah ditentukan dalam sebuah penelitian. Peneliti menggunakan bahan hukum primer sebagai berikut:
 - a. Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;
 - b. Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual;
 - c. Inpres Nomor 1 tahun 1990 tentang Kompilasi Hukum Islam.

⁶³ Sigit Sapto Nugroho Dkk, *Metodologi Riset Hukum*, (Madiun: Oase Pustaka, 2020), 63.

2. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum ini merupakan landasan kedua yang digunakan dalam proses pencarian jawaban atas permasalahan yang ditentukan. Karena sifatnya yang sekunder, bahan hukum ini digunakan dengan tujuan untuk mendukung terhadap proses telaah yang dilakukan oleh peneliti terhadap bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder sendiri secara spesifik diambil dari buku bertemakan hukum terkait dengan konsep atau teori hukum yang sesuai dengan problematika permasalahan atau berdasarkan risalah peraturan perundang-undangan seperti dokumen rancangan atau penjelasan terhadap butir pasal peraturan perundang-undangan.

3. Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier sendiri ialah bahan hukum yang memiliki sumber tidak berasal dari sebuah peraturan perundang-undangan atau buku bertemakan hukum. Gambaran dari bahan hukum ini ialah data atau materi yang diambil untuk mendukung proses penjabaran bahan hukum primer dan sekunder seperti istilah hukum yang dicarikan penjelasannya melalui kamus hukum atau data yang memberikan hasil prosentase dan berita tentang satu kasus tertentu yang dicarikan melalui WEB Resmi dan terpercaya.

C. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Bagian ini akan dijabarkan oleh peneliti sebagai satu proses dalam melakukan pemilihan dan pemilahan bahan hukum yang akan digunakan sebagai pendukung penelitian, sehingga penelitian akan didasarkan pada satu

sumber yang selaras dengan tema dan problematika yang telah diangkat peneliti. Teknik pengumpulan bahan hukum merupakan proses pencarian, klasifikasi dan verifikasi terhadap sumber data yang akan digunakan oleh peneliti dengan memperhatikan tema dan problematika kajian hukum yang akan ditemukan jawabannya.⁶⁴ Teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan oleh peneliti ialah metode dokumentasi yang disesuaikan dengan jenis penelitian kepustakaan berupa melakukan telaah terhadap dokumen dan arsip tertulis seperti halnya peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan. Adapun tahapan teknik pengumpulan bahan hukum yang dilakukan oleh peneliti ialah sebagai berikut:

1. *Editing* : proses *editing* sendiri menggambarkan bahwa peneliti dalam tahap awal melakukan pencarian terhadap bahan hukum yang akan digunakan dengan memperhatikan tema dan problematika penelitian.

Tahapan ini dilakukan oleh peneliti dengan cara peneliti melakukan pencarian bahan hukum yang sesuai dengan tema berupa tinjauan hukum positif dan Islam terhadap perkawinan hamil akibat pemerkosaan.

2. *Organizing* : tahapan ini ialah kelanjutan dari proses pertama yang dilakukan peneliti setelah mencari bahan hukum yang sesuai dengan tema dan problematika penelitian. Peneliti melakukan proses kategorisasi terhadap bahan hukum yang sudah dicari dengan mengumpulkannya menjadi satu kesatuan dan mengelompokkannya pada jenis sumber bahan hukum yang sesuai dengan ketentuan metode penelitian. Contohnya ialah,

⁶⁴ Setyo Andi Nugraha, *Metode Penelitian Hukum (Kajian Metodologis Riset Hukum)*, (Yogyakarta: Pustaka Permata, 2021), 78.

bahan hukum peraturan perundang-undangan akan dikelompokkan ke dalam bahan hukum primer.

3. *Analyzing* : tahapan terakhir ialah proses verifikasi bahan hukum dengan cara menganalisis dan mengkomparasikan bahan hukum sesuai dengan jenjang jenisnya. Sederhananya ialah peneliti akan mencari kecocokan antara bahan hukum primer, sekunder dan tersier, sehingga dapat selaras satu sama lainnya.⁶⁵

D. Analisis Bahan Hukum

Bagian analisis bahan hukum merupakan proses mengkaji bahan hukum yang telah terkumpul dan terkategori-sasikan. Dalam proses analisis ini peneliti menyajikan satu analisa dengan sifat perskriptif yang menjadi ciri khas penelitian hukum, sehingga peneliti tidak hanya berfokus pada penjabaran data pada bahan hukum yang terkumpul, akan tetapi peneliti juga menyajikan argumentasi terhadap elaborasi fakta dan bahan hukum yang disajikan. Berdasarkan hal demikian peneliti memiliki tiga langkah analisis bahan hukum sebagai berikut.⁶⁶

1. Reduksi bahan hukum

Reduksi bahan hukum ialah proses klasifikasi materi yang terdapat dalam bahan hukum ke dalam tema yang telah ditentukan. Hal ini merupakan penyesuaian yang dilakukan oleh peneliti untuk mendapatkan satu materi di dalam bahan hukum yang telah terkumpul, sehingga selaras untuk menjawab problematika penelitian.

⁶⁵ Nugroho Dkk, *Metodologi Riset Hukum*, 74.

⁶⁶ Aji Pradana Dkk, *Metode Penelitian Hukum*, (Bandung: CV Jaya Kusuma, 2020), 83.

2. Penyajian bahan hukum

Tahap penyajian bahan hukum ialah proses penjabaran data atau materi yang terdapat dalam bahan hukum dengan diselaraskan pada problematika penelitian. Penyajian ini dilakukan dengan metode perskriptif yang artinya peneliti menjabarkan data atau materi yang sesuai berdasarkan problematika dengan memberikan argumentasi terhadap materi atau bahan hukum tersebut.

3. Verifikasi atau penarikan kesimpulan

Verifikasi atau penarikan kesimpulan dilakukan oleh peneliti berdasarkan penyajian bahan hukum yang dilakukan secara perskriptif. Berdasarkan metode perskriptif tersebut peneliti menarik kesimpulan secara sementara untuk menjawab problematika penelitian dengan tetap memperhatikan materi atau bahan hukum yang ada. Hasil penarikan kesimpulan tersebut merupakan jawaban yang digunakan sebagai hipotesis dalam menjawab fokus kajian dengan disertai argumentasi yang mengandung pengaturan dan justifikasi terhadap problem penelitian sesuai dengan karakteristik Ilmu Hukum yang melahirkan aturan berupa perintah atau larangan dan kategorisasi terhadap sesuatu yang benar atau salah sesuai dengan norma hukum.⁶⁷

E. Keabsahan Data

Keabsahan data merupakan batu uji validitas terhadap data yang telah didapatkan oleh peneliti saat penelitian dilangsungkan. Dalam hal ini,

⁶⁷ Ardi Kuncoro, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: CV Urban Media, 2021), 92.

keabsahan data mengambil kedudukan yang sangat urgen dalam penelitian kualitatif, mengingat penelitian kualitatif merupakan penelitian yang berlandaskan pada suatu fakta tekstual yang terlepas dari angka, sehingga data yang diteliti juga semakin berubah-ubah. Oleh karena itu, keabsahan data mengambil peran penting dalam membuktikan bahwa penelitian ini merupakan penelitian ilmiah. Dalam penelitian ini, triangulasi data menjadi teknik yang dipilih oleh peneliti dalam menguji keabsahan data yang telah peneliti kumpulkan. Teknik triangulasi yang dipilih oleh peneliti ialah teknik triangulasi sumber yang menunjukkan bahwa peneliti melakukan perbandingan antara sumber atau bahan hukum satu dengan lainnya, sehingga atas perbandingan yang dilakukan peneliti akan mendapatkan gambaran bahwa terdapat perbedaan atau keselarasan terhadap materi yang digunakan oleh peneliti.

F. Tahap-tahap Penelitian

Dalam mencapai tujuan utama peneliti akan dihadapkan pada beberapa proses serta langkah-langkah yang harus dilalui sehingga tercapainya tujuan yang sesuai dengan kebutuhan peneliti. Tahap-tahap yang penting untuk dipersiapkan sebelum terjun melakukan penelitian ialah sebagai berikut:

1. Tahap pra-penelitian

Pada tahap ini peneliti disarankan untuk mempersiapkan langkah-langkah sebelum melakukan penelitian yaitu :

- a. Mempersiapkan fisik, mental dan materi. Pada tahap ini perlu memastikan bahwa peneliti memiliki kesiapan dalam aspek fisik,

psikis dan materi. Secara fisik peneliti diharapkan berada dalam kondisi yang sehat sehingga penelitian dapat dilakukan secara maksimal. Aspek psikis dalam penelitian penting untuk diperhatikan dengan memperhatikan faktor kemampuan peneliti dalam menyikapi suatu permasalahan, manajemen emosi yang bertujuan untuk menghindari stres yang berlebihan terhadap fenomena yang akan diteliti. Selain aspek fisik dan psikis peneliti memerlukan dukungan berupa aspek materi dalam hal ini berhubungan dengan finansial yang bertujuan agar peneliti mampu memenuhi segala keperluan yang dibutuhkan pada saat menjalankan penelitian.

- b. Membuat jadwal kegiatan penelitian dengan terlibat secara langsung dengan subjek dan objek penelitian memerlukan persiapan yang matang agar tujuan dapat diraih dalam kurun waktu yang telah ditentukan. Penyusunan jadwal dalam tahap ini bertujuan untuk menghindari pemborosan waktu, penundaan dalam melakukan sebuah penelitian, rasa bingung atau cemas ketika akan melakukan sesuatu. Jadwal yang disusun disertai dengan *deadline* agar penelitian dapat terlaksana dengan tepat.
- c. Menguasai dasar-dasar materi yang dibutuhkan yang digunakan untuk mengasah kepekaan serta pemahaman peneliti dalam menggunakan sudut pandang yang berbeda dalam menyikapi problematika penelitian. Proses dalam mengidentifikasi permasalahan dikaitkan dengan materi dan diperkuat dengan dasar teori yang ada.

- d. Mempersiapkan perlengkapan yang dibutuhkan untuk menunjang selama proses penelitian.

2. Tahap Penelitian

Pada tahap ini langkah yang harus dipersiapkan oleh peneliti yaitu :

- a. Memahami tema dan problematika penelitian, sehingga peneliti akan mudah untuk melakukan proses pencarian referensi dan menganalisis hasil bacaan yang telah dicari.
- b. Melakukan analisis terhadap bahan hukum yang telah dikumpulkan, sehingga peneliti dapat menemukan jawaban terhadap problematika penelitian.
- c. Menelaah serta meninjau kembali data yang telah diperoleh dengan mengecek apakah data sesuai dengan teknik analisis data yang diterapkan dalam penelitian.
- d. Menyusun data secara sistematis dengan mengklasifikasikan bahan hukum primer dan sekunder serta memisahkan materi yang tidak sesuai dengan kebutuhan penelitian.

3. Tahap pelaporan

Merupakan sebuah tahapan terakhir yang dilakukan peneliti dalam menyusun hasil dari penelitian dengan merumuskan, menyimpulkan data ke dalam bentuk teks naratif dengan menyertakan kesimpulan secara keseluruhan dari proses awal hingga hasil akhir peneliti.

BAB IV

PEMBAHASAN

C. Tinjauan Hukum Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemerkosaan Berdasarkan Perspektif Hukum Positif

Perkawinan sebagai instrumen untuk mengikat diri pada suatu hubungan dengan orang lain merupakan tindakan hukum yang menjadi pilihan dan tanggungjawab dari seseorang tersebut. Arti dari menjadi pilihan memiliki implikasi bahwa perkawinan secara normatif harus dipahami berdasarkan adanya kebebasan bagi seseorang untuk mengikat dirinya pada suatu hubungan dengan orang yang dikehendaki. Sebagai bagian dari pilihan atau preferensi pribadi, tentunya perkawinan mengandung satu tanggungjawab yang harus diemban secara individu oleh seseorang. Karena dengan seseorang memutuskan untuk melangsungkan perkawinan, maka implikasi atas timbulnya hak dan kewajiban menjadi tanggungjawab yang dibebankan kepada individu itu sendiri, bukan kepada orang lain.⁶⁸

Undang-Undang Perkawinan secara normatif mengadopsi prinsip yang demikian bahwa perkawinan harus didasarkan pada persetujuan diantara dua pihak dari laki-laki dan perempuan. Persetujuan kedua mempelai ini mengandung makna bahwa perkawinan di dalam UU Perkawinan mempersyaratkan kerelaan kedua mempelai untuk saling mengikat diri pada sebuah hubungan yang dikenal sebagai perkawinan. Persetujuan ini dapat dilihat sebagai persyaratan yang memberikan legitimasi terhadap tindakan

⁶⁸ Abdullah Syadad, "Hak *Ijbar* sebagai Faktor Meningkatnya Perkawinan Dini di Kabupaten Sleman", *Al-Ahwal*, Vol. 1, No. 2, (2021), 1-23.

untuk melangsungkan perkawinan, sehingga jika persetujuan kedua mempelai tidak terpenuhi, maka perkawinan tidak dapat dilangsungkan.⁶⁹

Persetujuan kedua mempelai juga dapat diartikan sebagai pemberian kebebasan terhadap pasangan untuk dapat memilih pendamping hidupnya. KHI sebagai norma hukum positif yang disarikan berdasarkan ijtihad hukum Islam mengakomodasi prinsip kebebasan dalam memilih pasangan, sehingga dapat diartikan bahwa seseorang dapat secara bebas untuk menentukan pilihannya dengan dibuktikan melalui persetujuan yang menjadi persyaratan sebelum melangsungkan perkawinan. Norma tersebut dalam penerapannya diimplementasikan melalui pembuatan surat persetujuan yang telah disediakan oleh KUA, sehingga saat salah satu pasangan tidak berkenan melakukan tanda tangan, artinya salah satu pasangan menolak untuk melangsungkan perkawinan.

Tindakan penolakan untuk menikah karena suatu sebab yang dapat merugikan perempuan, akan tetapi tidak merugikan keluarga dari perempuan di Indonesia sendiri dianggap sebagai tindakan yang tidak sopan. Seperti contoh dalam kasus perjodohan yang dilakukan karena tidak didasarkan pada adanya rasa saling menyukai diantara kedua mempelai. Perempuan yang menolak perjodohan demikian, akan dianggap sebagai seseorang yang telah menyalahi norma sosial. Hal demikian tentu menjadi satu problematika yang terjadi di Indonesia, terlebih tindakan perjodohan sendiri, jika salah satu calon menolak dan tetap dipaksakan tentunya merupakan tindakan yang telah

⁶⁹ Arya Suprpto, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: CV Husna, 2019), 34.

menyalahi prinsip perkawinan yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan. Akan tetapi hal demikian banyak ditemukan di Indonesia, terutama jenis pemaksaan dengan alibi berupa adat atau perlindungan terhadap martabat dari keluarga.

Jenis tindakan pemaksaan perkawinan dengan dalih adat atau melindungi martabat keluarga salah satunya juga ialah pemaksaan perkawinan terhadap wanita hamil. Dengan dalih untuk melindungi martabat keluarga, pihak keluarga memilih untuk menikahkan anak perempuannya, meskipun keadaan anak perempuan masih belum memenuhi beberapa persyaratan perkawinan atau secara kondisi fisik dan psikis masih belum waktunya untuk melakukan perkawinan. Dasar pemikiran dari mengawinkan seorang anak yang hamil sebelum menikah dengan alasan untuk menjaga martabat keluarga tentunya merupakan logika yang cacat secara yuridis. Karena jika dilihat berdasarkan peraturan perundang-undangan, kondisi hamil sebelum menikah dan kehamilan tersebut tidak dikehendaki, maka peraturan perundang-undangan memperbolehkan untuk seseorang melakukan aborsi atas kehamilannya tersebut.⁷⁰ Akan tetapi jalan pemikiran demikian tidak banyak diikuti dengan alasan bahwa secara norma sosial, membunuh lebih rendah derajatnya dibandingkan menikah karena telah hamil di luar nikah.

Problematika perkawinan wanita hamil memang menjadi dikursus yang senantiasa diperdebatkan di Indonesia. Terutama dengan adanya norma hukum positif yang memperbolehkan kawin hamil. Hal ini dapat dilihat pada

⁷⁰ Tia Kumalasari Dkk, *Hukum Aborsi: Kajian Hukum Positif dan Hukum Islam*, (Jakarta: Pernada Group, 2018), 78.

ketentuan pasal 53 yang memberikan legitimasi terhadap perkawinan yang dilakukan oleh seseorang dengan mempelai perempuan yang dalam keadaan hamil. Menurut Kompilasi Hukum Islam bahwa hukumnya sah menikahi wanita hamil akibat zina bila yang menikahi wanita itu laki-laki yang menghamilinya. Bila yang menikahnya bukan laki-laki yang menghamilinya, hukumnya menjadi tidak sah karena pasal 53 ayat 1 KHI tidak memberikan peluang untuk itu. Secara lengkap, isi pasal 53 KHI itu adalah sebagai berikut:

- 1) Seorang wanita hamil diluar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.
- 2) Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya.
- 3) Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung.⁷¹

Substansi dari pasal 53 KHI di atas masih memiliki tafsiran yang sangat umum, alih-alih memberikan keabsahan dan kepastian hukum pada perkawinan seseorang yang dalam kondisi hamil, pasal 53 justru mengaburkan kepastian hukum tersebut dikarenakan redaksi pasal yang masih menunjukkan keumumannya dan tidak ada batasan akan dari perkawinan hamil yang dimaksud. Frasa “dapat dikawinkan” dalam pasal 53 secara makna memiliki arti bahwa perkawinan tersebut dapat dilakukan secara longgar, yang artinya meskipun perkawinan tidak dilangsungkan dengan seseorang yang menghamilinya, maka perkawinan tersebut memiliki keabsahan.⁷² Jika dilihat secara mendalam berdasarkan maksud dan tujuan dari adanya pasal 53 KHI, pasal tersebut dibentuk untuk memberikan jalan keluar bagi permasalahan

⁷¹ Setneg RI, Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 53.

⁷² Hadi, “Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu”, *Yudisia: Jurnal Pemikiran Hukum Dan Hukum Islam*, 33-52.

sosial berupa maraknya kasus kawin hamil yang ada di Indonesia, sehingga dengan adanya pasal tersebut, diharapkan perkawinan hamil dapat diselesaikan dan memberikan kemaslahatan bagi wanita dan anak yang sedang dikandung.⁷³ Senada dengan pendapat demikian, Yahya Harahap juga menjelaskan bahwa legislasi atas perkawinan hamil merupakan hasil dari kajian panjang yang mengelaborasi kajian normatif dan empiris yang diantara keduanya tidak sejalan saat pelaksanaannya, sehingga untuk menjembatani kepentingan dari kedua aspek tersebut, maka para pakar berpendapat untuk mengedepankan aspek kemaslahatan yang ada pada persoalan tersebut, dan pada akhirnya ditetapkan kebolehan perkawinan hamil.⁷⁴

Tidak adanya batasan yang jelas dalam pasal tentang kawin hamil yang ada di dalam KHI memberikan tafsiran yang bebas, sehingga dapat ditafsirkan juga bahwa kawin hamil memiliki legalitas, kendati kehamilan tersebut disebabkan oleh suatu tindakan pemerkosaan. Tentu dalam konsep kawin hamil yang ada pada KHI, penafsiran demikian juga terbuka saat terjadi proses implementasi atas pasal kawin hamil tersebut, sehingga jika dikomparasikan dengan norma hukum dalam peraturan perundang-undangan lainnya, konsep demikian jelas bertentangan. Konstruksi kawin hamil yang dioorientasikan untuk menutup aib keluarga, secara berkala membentuk suatu kultur hukum yang bermuara pada adanya paradigma di masyarakat bahwa seseorang yang

⁷³ Hadi, "Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu", 33-52.

⁷⁴ Hadi, "Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu", 33-52.

hamil di luar nikah, maka dengan tujuan menutup aib, seseorang tersebut harus dinikahkan.⁷⁵

Peneliti memandang bahwa konsep legitimasi terhadap perkawinan hamil yang ada di dalam peraturan perundang-undangan memang diperlukan agar tidak terjadinya kekosongan hukum. Mengingat persoalan kawin hamil sendiri menjadi salah satu problematika yang secara urgen harus segera terselesaikan, sehingga dengan adanya norma yang membolehkan kawin hamil, problematika ini dapat teratasi. Akan tetapi, konsep legitimasi terhadap kawin hamil sendiri memiliki batasan yang kabur atau bahkan norma tersebut tidak mencerminkan dari penerapan prinsip kepastian hukum karena memiliki celah yang sangat terbuka untuk diselewengkan. Hal ini dapat dilihat bahwa pasal 53 KHI tidak secara tegas mengkonsepsikan batasan tentang kawin hamil, sehingga meskipun seseorang dikawinkan dengan keadaan mempelai perempuan hamil akibat pemerkosaan, maka pasal 53 KHI memiliki potensi untuk memberikan legitimasi terhadap perkawinan yang demikian. Tentu hal ini tidak menjadi suatu keinginan atau tujuan dari diaturnya kawin hamil di dalam peraturan perundang-undangan.

Keharusan mengawinkan saat seseorang dalam kondisi hamil yang dalam hal ini kehamilan tersebut dikarenakan pemerkosaan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana, kendati hal tersebut ditujukan untuk menutup aib keluarga. Tindakan kawin hamil yang telah memperoleh legitimasi dari peraturan perundang-undangan menjadikan kawin hamil akibat

⁷⁵ Mongkaren Dkk, "Tindak Pidana Pemaksaan Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022", 1-11.

pemeriksaan tidak lagi berorientasi pada tercapainya sebuah kemaslahatan, justru dalam hal ini korban pemeriksaan akan terjebak pada tertutupnya korban untuk dapat memperoleh akses keadilan yang selama ini mungkin diharapkan, akan tetapi pupus dikarenakan adanya stigma negatif bahwa hamil di luar nikah sekalipun kehamilan tersebut akibat pemeriksaan.⁷⁶

Diperbolehkannya seseorang yang hamil untuk melangsungkan perkawinan tentu menjadi satu terobosan hukum yang signifikan, terutama untuk mengatasi permasalahan demikian dengan mengedepankan penjagaan atas harkat dan martabat seorang perempuan. Namun, permasalahan demikian kemudian menjadi sangat rumit saat kawin hamil tersebut dilangsungkan atas dasar adanya kehamilan yang disebabkan oleh tindakan pemeriksaan. Tentu, pada praktiknya kehamilan yang demikian juga akan mendapatkan solusi yang serupa berupa pelangsungan perkawinan bagi seseorang yang telah mengalami kehamilan terlebih dahulu di luar nikah, kendati kehamilan tersebut dilangsungkan berdasarkan satu tindakan pidana. Kawin paksa yang demikian tentunya dapat dikategorikan sebagai satu perkawinan paksa yang tidak memenuhi unsur perkawinan itu sendiri, karena pada dasarnya pemeriksaan merupakan tindakan pemaksaan untuk melakukan hubungan seksual yang secara psikologis hal ini memberikan tekanan batin bagi seorang perempuan.

Kawin paksa sebagai fenomena sosial memang tidak sedikit juga terjadi di Indonesia. Kawin paksa sendiri secara sosiologis terjadi disebabkan tidak hanya karena secara terang-terangan calon mempelai merasa dipaksa,

⁷⁶ Mongkaren Dkk, "Tindak Pidana Pemaksaan Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022", 1-11.

akan tetapi terdapat data struktur budaya yang turut melanggengkan praktik perkawinan paksa. Seperti contoh, seseorang yang sudah hamil di luar nikah kemudian memilih untuk menikah atas dasar ingin tetap mempertahankan kehormatan dalam kacamata sosial. Arya dalam hal ini mengungkapkan bahwa seseorang yang memilih menikah atas kehamilan yang telah didapatkan sebelum perkawinan dilangsungkan, merupakan salah satu contoh kawin paksa yang secara terselubung dilakukan karena adanya paksaan tanggungjawab yang melekat atas tindakan tersebut.⁷⁷ Pendapat demikian sangat relevan untuk digunakan sebagai konsep dalam melihat pemaksaan perkawinan yang terjadi di Indonesia, terutama pemaksaan perkawinan yang terjadi pada seorang wanita hamil akibat pemerkosaan dengan dalih untuk menutup aib, seseorang harus menelan pil pahit karena harus menikah dengan seseorang yang telah membawanya pada trauma psikologis.

Problematika kawin hamil menjadi satu permasalahan yang secara normatif harus segera diselesaikan. Upaya yang dilakukan oleh pemerintah dalam menanggulangi hal demikian harus didasarkan pada konsep yang dapat memberikan jalan keluar dalam mengurangi perkara kawin hamil. Tidak hanya sebagai jalan keluar, akan tetapi pemerintah juga harus memikirkan satu metode yang logis dan menjamin secara hukum hak-hak wanita hamil agar tidak tereduksi. Terutama dalam permasalahan kawin hamil akibat dari pemerkosaan. Hal ini memiliki potensi yang sangat terbuka untuk terjadi, karena tidak adanya norma yang secara tegas dan jelas mengatur tentang

⁷⁷ Marunga, "Kajian Sosiologis Kain Paksa pada Praktik Perkawinan Hamil di Kabupaten Sleman", 1-24.

larangan hal demikian. Tidak adanya norma yang mengatur perkara demikian, pada akhirnya saat seseorang ingin mencari keadilan atas hal tersebut, seseorang seringkali tidak dapat mengakses keadilan tersebut. Oleh karena itu, pemerintah pada akhirnya membuat satu rumusan norma hukum yang diundangkan di dalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual (UU TPKS) yang salah satu substansi normanya mengatur tentang pemaksaan perkawinan yang dapat dijadikan sebagai landasan untuk melindungi hak-hak perempuan yang direnggut melalui perkawinan yang tidak dikehendaki akan tetapi dibebankan kepada seorang perempuan karena adanya stigma masyarakat yang berdalih demi menutupi aib keluarga.

Pembentukan UU TPKS didasarkan pada adanya keresahan terhadap tindakan pidana seksual yang semakin tidak terbandung. Di dalam Undang-undang ini, tidak hanya diatur terkait dengan bentuk kekerasan seksual secara umum seperti pencabulan. Akan tetapi, pemaksaan perkawinan juga menjadi salah satu bagian yang dirumuskan sebagai salah satu kekerasan seksual. Adanya pengaturan terkait pemaksaan perkawinan memberikan landasan normatif bagi aparat penegak hukum dan juga masyarakat agar dapat melakukan pengaduan terhadap tindak pidana kekerasan seksual yang sebelumnya masih bersifat global yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan. Pratiwi menyebutkan bahwa pembentukan UU TPKS sendiri merupakan terobosan hukum yang dari dulu seharusnya sudah dilakukan. Hal ini dimaksudkan untuk memberikan landasan normatif terhadap tindak

kekerasan seksual yang pada saat ini memiliki berbagai macam bentuk, yang tidak diatur oleh undang-undang. Salah satu terobosan yang sangat positif adalah diaturnya mengenai tentang pemaksaan perkawinan di dalam UU TPKS, yang secara sosiologis hal ini banyak ditemukan di masyarakat dengan dalih sebuah tradisi atau norma sosial yang berlaku di masyarakat.⁷⁸

Pemaksaan perkawinan di dalam UU TPKS memang tidak dijelaskan mengenai definisi *rigidnya*, akan tetapi UU TPKS sendiri langsung memberikan kategorisasi terhadap perkawinan yang dikategorikan dalam substansi norma pemaksaan perkawinan. hal ini disebutkan di dalam pasal 10 ayat 2 sebagai berikut:

“Termasuk pemaksaan perkawinan sebagaimana dimaksud pada ayat (1): a. perkawinan Anak; b. pemaksaan perkawinan dengan mengatasnamakan praktik budaya; atau c. pemaksaan perkawinan Korban dengan pelaku perkosaan”.⁷⁹

Konsep pemaksaan perkawinan yang dibawakan oleh UU TPKS dapat menjadi senjata baru bagi para pencari keadilan yang secara normatif masih belum memiliki landasan dari peraturan perundang-undangan sebelumnya, sehingga meskipun tindakan pemaksanaan perkawinan masih banyak berlangsung hal demikian tidak memiliki solusi yang dapat dijadikan sebagai rujukan untuk keluar dari problematika tersebut.

Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual telah secara tegas menyebutkan bahwa perkawinan yang termasuk sebagai tindak pidana kekerasan seksual ialah pemaksaan perkawinan korban dengan pelaku

⁷⁸ Pratiwi Indah Setyaningrum, *Tindak Pidana Kekerasan Seksual: Kajian UU TPKS*, (Jakarta: Women Institute Resolution, 2023), 17.

⁷⁹ Setneg RI, Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, Pasal 10 ayat 2.

perkosaan. Komnas Perempuan menyebutkan bahwa tindakan pemerkosaan yang dijadikan sebagai alasan untuk dapat mengawini korban merupakan variasi terbaru tindak pidana yang tidak diatur sebelumnya oleh peraturan perundang-undangan. Kendati praktik pemerkosaan tergolong sebagai tindak pidana yang melanggar norma hukum dan sosial, jika pemerkosaan tersebut kemudian memberikan implikasi kepada perempuan, hingga perempuan tersebut hamil, tentunya perkawinan akan dipandang sebagai jalan satu-satunya untuk keluar dari permasalahan ini. Terlebih kondisi dan situasi seorang perempuan yang merupakan subjek dengan kedudukan yang ter subordinasi, maka perkawinan tersebut akan dilangsungkan, meskipun secara naluri individu perempuan tersebut menolak, akan tetapi karena lemah secara posisi, maka dengan secara terpaksa perempuan harus menerimanya, apalagi jika hal ini didasarkan pada dalih untuk melindungi martabat keluarga.⁸⁰

Perkawinan yang dilangsungkan oleh perempuan korban pemerkosaan secara yuridis masih memiliki celah hukum, karena di dalam UU Perkawinan atau KHI sendiri, masih terdapat pasal yang memperbolehkan perkawinan hamil. Meskipun hal ini ditujukan sebagai dasar pijakan untuk mengatasi problematikan kawin hamil, akan tetapi substansi dari kedua peraturan perundang-undangan tersebut masih belum dapat mengakomodasi persepektif dari korban pemerkosaan. Keberadaan pasal 53 KHI menjadi satu dukungan dalam suburnya praktik perkawinan hamil yang ada di Indonesia, terutama karena tidak adanya batasan yang jelas dari pasal 53 menjadikan norma ini

⁸⁰ Komnas Perempuan, *Pengantar Memahami Tindak Pidana Kekerasan Seksual*, (Jakarta: Komnas Perempuan, 2023), 27.

dapat berpotensi untuk dijadikan sebagai dasar melegitimasi perkawinan hamil akibat pemerkosaan.

Hukum sebagai satu produk untuk melindungi hak-hak individu dan masyarakat sebagai salah satu implementasi dari tujuan hukum berupa kemanfaatan yang seyogyanya dapat menjadi senjata yang dapat digunakan untuk mencari sebuah perlindungan.⁸¹ Akan tetapi, adanya pasal 53 KHI secara tidak langsung membuat implementasi dari prinsip tujuan hukum berupa prinsip kemanfaatan tidak dijadikan sebagai landasan dalam merumuskan norma tersebut. Meskipun keberadaan pasal 53 KHI sendiri secara normatif dan filosofis tidak dibentuk dengan tujuan agar dijadikan sebagai senjata untuk melanggengkan praktik perkawinan yang salah, akan tetapi secara futuristik, substansi norma pasal 53 tidak memiliki unsur yang dapat mengakomodasi pandangan kedepan dalam menangani problematika kawin hamil.

Kawin hamil yang disebabkan oleh pemerkosaan tentu secara karakteristik merupakan kategorisasi tindakan pidana. Akan tetapi, sebelum terdapat UU No. 12 tahun 2022, praktik demikian masih tidak ditindak secara tegas karena kurangnya perangkat hukum yang mengatur terkait perkara demikian. Meskipun secara mekanisme *rigid*, hukum positif memberikan jalan keluar penyelesaian perkawinan dengan model demikian melalui pembatalan perkawinan, akan tetapi mekanisme ini jarang sekali ditempuh. Mekanisme demikian diatur berdasarkan pasal 27 ayat 1 UU No. 1/1974 sebagai berikut:

⁸¹ Ahmad Alfa Mubarak Dkk, *Prinsip-Prinsip Hukum*, (Bandung: Lec Priory, 2019), 32.

“Seorang suami atau isteri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila perkawinan dilangsungkan dibawah ancaman yang melanggar hukum”.⁸²

Pasal di atas secara implisit memberikan peluang bagi seseorang yang merasakan adanya paksaan yang mengancam dalam proses melangsungkan perkawinan, sehingga dapat diajukan suatu pembatalan terhadap perkawinan tersebut. Keadaan korban pemerkosaan yang hingga hari ini, kemudian dinikahkan tentu berada satu kondisi jiwa yang traumatis. Selain adanya trauma terhadap kejadian pemerkosaan, seorang korban pemerkosaan juga mengalami ketakutan karena stigma masyarakat terhadap kehamilannya yang terjadi di luar nikah.⁸³ Perasaan dilematis ini dapat mendorong seseorang untuk berfikir bahwa jalan satu-satunya untuk keluar dari permasalahan ini ialah dengan cara mengawinkan si korban. Pasal lain yang senada pengaturannya dengan pasal 27 ayat 1 UU Perkawinan ialah pasal 71 huruf f yaitu salah satu alasan dapat digunakannya pembatalan perkawinan adalah adanya suatu paksaan.⁸⁴

Kedua pasal di atas secara implisit menunjukkan bahwa pembatalan perkawinan dapat dijadikan sebagai langkah penyelesaian bagi seseorang korban pemerkosaan yang dipaksa untuk melangsungkan perkawinan. Akan tetapi, peneliti memandang bahwa kedua pasal tersebut masih multi tafsir, sehingga tidak dapat memberikan kepastian hukum yang dapat

⁸² Setneg RI, Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 27 ayat 1.

⁸³ Sarah Nur Syahan, “Kejahatan Kekerasan Seksual di dalam Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual: Kajian Psikologis Korban Pemerkosaan”, *Psychology And Society Journal*, Vol. 1, No. 4, (2023), 70-92.

⁸⁴ Setneg RI, Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Pasal 71 huruf f.

mengakomodasi kepentingan dari korban. Peneliti juga memandang bahwa penyelesaian perkawinan yang demikian, tentunya harus dimulai dari implementasi norma yang menjamin bahwa perkawinan didasarkan pada kebebasan masing-masing pihak, sehingga dalam hal ini pihak KUA dapat menjadi garda terdepan dalam melihat dan menyeleksi secara jeli pihak yang akan melangsungkan perkawinan, terutama bagi pasangan yang akan menikah dengan keadaan telah hamil terlebih dahulu, sehingga dapat diperiksa secara benar terkait kondisi atau keadaan dari masing-masing mempelai.

Peneliti juga berpendapat bahwa, seharusnya penyelesaian perkara terhadap kehamilan di luar nikah terutama karena perempuan merupakan korban pemerkosaan, perkawinan bukanlah merupakan solusi yang tepat. Karena pemerkosaan sendiri sudah terkategori sebagai tindak pidana, sehingga dalam hal ini lebih tepat jika pihak korban atau keluarga memiliki keberanian melaporkannya pada pihak yang berwajib. Jika dasar menikahkan perempuan hamil akibat pemerkosaan hanya terbatas pada menghindari dari stigma masyarakat karena telah hamil terlebih dahulu dan ingin menutupi aib keluarga, maka dasar logika demikian akan senantiasa melanggengkan budaya patriarki yang ada di Indonesia serta menempatkan perempuan pada situasi dan kondisi yang tetap dalam kedudukan ter subordinasi. Padahal negara Indonesia sebagai negara hukum telah mengakui HAM sebagai hak dasar yang tidak dapat direnggut oleh siapapun tanpa memandang rasa tau gender. Selain itu, Indonesia sebagai negara yang telah meratifikasi *The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*

(CEDAW), seyogyanya mempertimbangkan norma yang ada di dalam CEDAW untuk dapat menghapuskan norma hukum yang mengandung unsur diskriminasi.⁸⁵

Norma hukum terkait perkawinan hamil di dalam pasal 53 KHI tentunya menjadi norma yang harus diberikan pembatasan atau kategorisasi kawin hamil yang diperbolehkan. Karena jika, substansi pasal tersebut tetap pada redaksi norma yang demikian, maka norma hukum yang sejatinya harus mengandung prinsip kepastian hukum, hal ini tidak terpenuhi karena adanya potensi untuk terbukanya penafsiran lain, salah satunya adalah legitimasi terhadap kawin hamil akibat pemerkosaan. Kendati jika ditinjau berdasarkan norma hukum lainnya seperti yang ada di dalam KUHP atau UU TPKS, tindakan perkawinan yang dilangsungkan pada perempuan hamil akibat pemerkosaan, kemudian terdapat unsur pemaksaan meskipun secara terselubung yang dibungkus oleh alasan untuk menutupi aib keluarga, maka perkawinan yang demikian dapat dikategorisasikan sebagai tindak pidana, sehingga dalam hal ini, perkawinan seharusnya bukan menjadi jalan keluar, karena jika dilangsungkan hal ini mengakibatkan praktik kejahatan pidana senantiasa akan menjadi langgeng.

D. Tinjauan Hukum Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemerkosaan Berdasarkan Perspektif Hukum Islam

Perkawinan dalam hukum Islam diartikan sebagai *mitsaqan ghalidzan*, yang artinya bahwa ikatan perkawinan merupakan sebuah ikatan yang

⁸⁵ Ramlan Setyadi, "Impelemntasi Penyelesaian Perkara Pemaksaan Perkawinan dalam Pandangan CEDAW", *Journal Of Law and Society*, Vol. 2, No. 1, (2020), 1-24.

memiliki kekuatan di dalam jalinannya. Kuatnya ikatan perkawinan ini mengindikasikan bahwa perkawinan tidak hanya sebatas pada menjalin sebuah hubungan temporer yang dilakukan oleh seseorang. Karena di dalam perkawinan sendiri, dibuat dengan tujuan agar seseorang mampu untuk mencapai sebuah tujuan tertentu, pertama ialah berupa mengharapkan sebuah rahmat dari Allah SWT karena telah melaksanakan perintah dari syari'at. Kedua ialah sebagai bentuk penyaluran hasrat biologis dengan tujuan agar penyaluran tersebut tidak disalurkan dengan cara yang dilarang oleh syari'at.⁸⁶

Perkawinan sebagai institusi yang diberikan oleh syari'at, memiliki pengaturan yang secara konsekuen harus dipenuhi oleh setiap orang yang ingin melangsungkan perkawinan. Pengaturan tersebut memberikan implikasi terhadap batalnya perkawinan, jika pengaturan tersebut tidak dipenuhi bagi seseorang yang ingin menikah. Hukum Islam dalam mengatur terkait perkawinan secara konseptual memiliki konsepsi yang sangat mudah yaitu perkawinan mendapatkan legitimasi jika perkawinan dilangsungkan dengan pemenuhan akan rukun dan syarat perkawinan. Selain itu, perkawinan sendiri harus didasarkan pada prinsip kerelaan diantara kedua mempelai yang akan melangsungkan perkawinan.

Prinsip kerelaan ini menjadi satu prinsip yang harus ditegaskan di dalam perkawinan. Asghar Ali Enginer memberikan konsepsi bahwa perkawinan seharusnya memandang akan kerelaan dari pasangan dikarenakan pada hakikatnya Islam memberikan hak yang setara antara seorang laki-laki

⁸⁶ Ahmad Wijaya, *Hukum Perkawinan Islam*, (Jakarta: Prenada Publishing, 2019), 7.

dan perempuan, sehingga dalam hal ini maka keduanya memiliki hak pilih yang setara. Jika diantara salah satu pasangan memilih untuk tidak menerima perkawinan, maka pilihan tersebut tidak dapat diintervensi oleh pihak siapapun.⁸⁷ Akan tetapi konsep yang demikian tidak sempurna dalam implementasinya, karena tidak sedikit ditemukan perkawinan yang tidak didasarkan pada prinsip yang demikian. Dapat ditemukan di dalam perkawinan yang berasal dari adanya perjudohan, yang diantara salah satu pasangan tidak menerima terhadap perjudohan tersebut, akan tetapi tidak dapat menolak karena adanya dukungan konstruksi sosial dan budaya yang melanggengkan praktik perkawinan demikian. Terlebih perkawinan yang tidak didasarkan pada penerapan prinsip ini banyak merugikan pihak perempuan, karena kedudukannya yang ter subordinasi dengan adanya budaya atau praktik patriarki yang dilanggengkan, sehingga pihak perempuan sering ditempatkan pada praktik pemaksaan perkawinan seperti halnya perjudohan.

Pemaksaan perkawinan secara konseptual sebenarnya sudah memiliki akar pelaksanaan di dalam hukum Islam. Jika ditarik dalam diskursus Islam, ditemukan juga satu konsep mengenai konsep pemaksaan yang melekat pada seseorang berupa hak *ijbar* seorang wali untuk menikahkan anaknya dengan beberapa kriteria tertentu. *Ijbar* dalam hukum Islam merupakan diskursus perwalian yang menampilkan hak prerogatif seorang wali terhadap yang diwalikan untuk dapat menikah berdasarkan persetujuan yang diberikan. Dalam hal ini secara sederhana, penerapan *ijbar* sendiri sebagai hak juga harus

⁸⁷ Farhan Abdillah Dkk, *Prinsip-Prinsip Perkawinan*, (Semarang: Affa Press, 2021), 17.

ditempatkan dalam keadaan bersyarat, terutama *ijbar* ini tidak dibenarkan jika kemudian menghilangkan hak kebebasan bagi seseorang untuk memilih calon pasangan hidupnya. Oleh karena itu, dalam Islam hak *ijbar* sendiri diberikan persyaratan yang harus dipenuhi, sehingga kompetensi *ijbar* seorang wali dapat dilaksanakan.⁸⁸

Persyaratan yang diberikan dalam pelaksanaan *ijbar* nikah seperti yang dapat dilihat yaitu Mazhab Syafi'i merumuskan bahwa *ijbar* dapat digunakan oleh seorang wali saat persyaratan-persyaratannya sudah terpenuhi. Adapun persyaratan tersebut adalah adanya kesepadanan antara mempelai laki-laki dan perempuan, mempelai laki-laki harus sanggup membayarkan maskawin secara kontan, tidak terdapat suatu permusuhan baik secara terang atau terselubung antara pihak mempelai laki-laki dan perempuan dan antara wali dengan calon mempelai perempuan tidak terdapat permusuhan yang nyata.⁸⁹ Persyaratan demikian, menjadi satu hal yang harus diterapkan demi terwujudnya kemaslahatan pekawinan. Karena pada dasarnya, *ijbar* sendiri secara konseptual merujuk pada pengarahannya dari seorang wali terhadap anak perempuannya, sehingga diharapkan perkawinan yang dilangsungkan kedepannya mampu menciptakan suatu kemaslahatan, karena calon mempelai pria dipandang layak untuk menjadi pasangan hidup anak perempuannya. Dalam pengertian yang demikian, *ijbar* tentu tidak dapat dijadikan dasar untuk melakukan suatu pemaksaan terhadap seorang perempuan tanpa terpenuhinya syarat-syarat tersebut.

⁸⁸ Murtadho, *Kajian Hukum Keluarga: Melihat Fenomea Terbaru dalam Diskursus Hukum Keluarga*, 36.

⁸⁹ Aziz, *Risalah Perkawinan*, 96.

Kompilasi Hukum Islam sendiri menunjukkan bahwa konsep *ijbar* ini tidaklah berlaku, karena jika dilihat secara seksama dalam bab perkawinan yang ada pada KHI, perkawinan haruslah didasarkan pada kebebasan memilih dari pasangan calon, yang artinya *ijbar* sendiri tidaklah memiliki satu landasan hukum yang dapat diterapkan. Adanya asas kebebasan memilih pasangan yang diadopsi oleh KHI, memberikan gambaran bahwa segala bentuk pemaksaan perkawinan merupakan satu tindakan yang melanggar hak asasi manusia, sehingga dalam hal ini KHI tidak memiliki pengaturan terkait penggunaan hak *ijbar* oleh seorang wali. Bahkan pemaksaan perkawinan sendiri yang merujuk pada adanya keterpaksaan calon dalam melangsungkan perkawinan dapat dijadikan satu dasar bagi seseorang untuk melakukan pembatalan perkawinan atau *fasakh* nikah.

Pemahaman terhadap hak *ijbar* yang dipahami secara parsial kemudian menjadi dalil untuk dipraktikkan di kalangan masyarakat, sehingga praktik ini menjadi satu konstruksi budaya dengan menganggap bahwa seorang wali dapat melakukan *ijbar* terhadap anaknya. Padahal konstruksi *ijbar* di dalam diskursus Islam diberikan beberapa persyaratan dan harus dijalankan atas dasar persetujuan kedua belah pihak mempelai. Pada akhirnya, pemahaman yang salah ini menjadikan salah satu pemaksaan perkawinan menjadi langgeng dan banyak ditemukan di kalangan masyarakat.

Pemaksaan perkawinan juga terjadi pada kasus kawin hamil yang tidak dikehendaki, baik kehamilan di luar perkawinan karena perzinahan dan kehamilan akibat pemerkosaan. Dalam kehamilan di luar perkawinan karena

perzinahan, para ulama memang secara sepakat memperbolehkan untuk melegitimasi perkawinan yang demikian dengan beberapa persyaratan yang harus terpenuhi. Akan tetapi dalam kehamilan akibat pemerkosaan tentunya hal ini tidak dapat dibenarkan, kendati *illat* dari keduanya memiliki kesamaan berupa kehamilan yang terjadi di luar perkawinan.

Konstruksi hukum yang dibangun dalam permasalahan demikian memang pada dasarnya dapat dikembalikan kepada persoalan zina. Karena di dalam nash syar'i, tidak terdapat nash yang secara *shorih* membahas terkait dengan pemerkosaan. Akan tetapi para ulama memberikan perbedaan atas kedua hal demikian, karena zina sendiri memiliki perilaku yang identik dengan dilandasi pada perbuatan suka sama suka, sementara pemerkosaan merupakan perbuatan yang tidak dilandasi oleh rasa suka sama suka karena terdapat satu pemaksaan terhadap korban. Oleh karena itu, konstruksi hukum yang tepat dalam melihat persoalan pemerkosaan adalah lebih cocok untuk disepadankan dengan tindakan pemaksaan, sebagaimana yang ada di dalam Surah An-Nur ayat 33 sebagai berikut:

وَلَيْسَتَعَفِيفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُعْزِمَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۖ وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْكِتَابَ بِمَا
 مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ۖ وَءَاتُوهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ ۖ وَلَا
 تُكْرَهُوا ۖ فَتَيْتِكُمْ عَلَى الْبَغَاءِ ۖ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَعُوا ۖ عَرَضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۖ وَمَنْ يُكْرِهِنَّ
 فَإِنَّ اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ

Artinya: “Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya. Dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu. Dan janganlah kamu paksa budak-

budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari keuntungan duniawi. Dan barangsiapa yang memaksa mereka, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang (kepada mereka) sesudah mereka dipaksa itu”.⁹⁰

Ridwan Hasbi berpendapat bahwa korban pemerkosaan secara psikologis memiliki rasa traumatis tersendiri, sehingga dalam kasus pemerkosaan, hukum Islam memberikan status yang berbeda dengan pelaku pemerkosaan. Dalam hal ini, jika statusnya terbukti di hadapan hakim bahwa seseorang tersebut merupakan korban pemerkosaan, maka pelaku akan mendapatkan jarimah yang ditetapkan bagi seorang pelaku pemerkosaan. Dan jika pelaku dan korban telah terjalin dalam satu ikatan perkawinan, maka perkawinan tersebut dapat dibatalkan atau statusnya menjadi batal karena tidak memenuhi unsur syarat bagi calon mempelai yang harus terbebas dari rasa kekangan baik kekangan tersebut sebatas hanya terselubung.⁹¹

Persyaratan dalam perkawinan yang memberikan konsepsi bahwa di dalam perkawinan harus didasarkan pada tidak adanya paksaan seharusnya menjadi perhatian yang sangat penting saat ingin melangsungkan perkawinan. Oleh karena itu, dalam perkawinan yang dilangsungkan oleh adanya unsur paksaan, hukum Islam sendiri mengategorikan sebagai perkawinan yang batal demi hukum.

Kawin hamil yang dilangsungkan atas dasar adanya kehamilan yang disebabkan oleh tindakan pemerkosaan. Tentu, pada praktiknya kehamilan yang demikian juga akan mendapatkan solusi yang serupa berupa

⁹⁰ Ar-Raudlah, *Alqur'an Terjemah: Dilengkapi Tafsir dan Tajwid*, 347.

⁹¹ Ridwan Hasbi, *Hamil Dulu Nikah Kemudian? (Analisis Nikah MBA Perspektif Hadis, Pendekatan Sadduzari'ah dan Fathuzzariah)*, (Pekanbaru: Daulat Riau, 2014), 127.

pelaksanaan perkawinan bagi seseorang yang telah mengalami kehamilan terlebih dahulu di luar nikah, kendati kehamilan tersebut dilangsungkan berdasarkan satu tindakan pidana. Kawin paksa yang demikian tentunya dapat dikategorikan sebagai satu perkawinan paksa yang tidak memenuhi unsur perkawinan itu sendiri, karena pada dasarnya pemerkosaan merupakan tindakan pemaksaan untuk melakukan hubungan seksual yang secara psikologis hal ini memberikan tekanan batin bagiseorang perempuan. Jika ditarik dalam dikursus ke Islam, sekalipun seorang wali memberikan *ijbar* atas perkawinan tersebut, perkawinan tersebut tidaklah dapat dilangsungkan karena secara psikologis terdapat ketidaksukaan calon pengantin wanita secara terselubung, yang dalam hal ini telah tidak sesuai dengan persyaratan penggunaan hak *ijbar* yang dirumuskan oleh Mazhab Syafi'i.⁹²

Unsur hukum Islam yang dibangun atas prinsip membawa kemaslahatan akan membawa suatu pertentangan jika perkawinan yang didasarkan pada adanya kehamilan akibat pemerkosaan diberikan legitimasi. Terlebih adanya unsur paksaan menjadikan kemaslahatan yang dijadikan dalih untuk memaksa seseorang menikah merupakan tindakan yang tidak dibenarkan dalam prinsip hukum Islam. Adanya mudhorot yang lebih besar saat seseorang dikawinkan dengan pelaku pemerkosaan, sehingga perlu untuk ditolak seharusnya lebih di dahulukan dibandingkan dengan menarik suatu manfaat berupa menghindarkan aib keluarga. prinsip demikian dapat dilihat berdasarkan kaidah fiqh sebagai berikut:

⁹² Aziz, *Risalah Perkawinan*, 96.

دَرْءُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ

Artinya: “Menolak kerusakan lebih diutamakan daripada menarik masalah”.⁹³

Kaidah di atas telah menjelaskan secara *sharih* terkait dengan tindakan untuk menolak kemudhorotan harus menjadi pertimbangan awal dalam menentukan sebuah sikap sebelum seseorang berfikir untuk bertindak atas dasar kemaslahatan yang akan ditimbulkan. Timbulnya suatu mudhorot yang lebih besar pada perkawinan hamil akibat pemerkosaan dapat menjadi pertimbangan untuk didahulukan, dibandingkan dengan mengutamakan kemaslahatan berupa menutupi aib keluarga. Karena mudhorot dari kawin dengan model demikian tentunya akan menjadi satu perkawinan yang tidak dibangun atas dasar rasa saling menyukai, bahkan dalam hal ini pihak perempuan akan merasa tertekan karena adanya rasa traumatis yang ditimbulkan oleh pelaku. Jalan yang dapat diambil oleh seseorang untuk menyelesaikan permasalahan demikian bukanlah perkawinan, akan tetapi penyelesaian hukum dengan cara melaporkan tindak kejahatan pemerkosaan tersebut kepada pihak berwajib, sehingga perbuatan tersebut akan mendapatkan pembalasan yang setimpal berdasarkan hukum yang berlaku.

1. Hukum Kawin Paksa Wanita Hamil Korban Pemerkosaan Menurut Pendapat Empat Madzhab

Kawin hamil menjadi salah satu problematika yang banyak terjadi di masa sekarang ini. Dalam konstruksi hukum Islam sendiri kawin hamil masih terkategori sebagai perkawinan yang sah. Beberapa rumusan

⁹³ Muhammad Herman, *Kaidah Fiqhiyyah*, (Semarang: CV Abadi Pertama, 2018), 18.

hukum kawin dengan perempuan yang hamil di luar nikah, para ulama berpendapat bahwa:⁹⁴

a) Ulama Syafi'iyah

Menurut ulama Syafi'iyah berpendapat, hukumnya sah menikahi wanita hamil akibat zina, baik yang menikahi itu laki-laki yang menghamilinya maupun bukan yang menghamilinya. Alasannya karena wanita hamil akibat zina tidak termasuk golongan wanita yang diharamkan untuk dinikahi. Mereka juga berpendapat karena akad nikah yang dilakukan itu hukumnya sah, wanita yang dinikahi tersebut halal untuk disetubuhi walaupun ia dalam keadaan hamil.

b) Ulama Hanafiyah

Ulama Hanafiyah berpendapat bahwa hukumnya sah menikahi wanita hamil bila yang menikahnya laki-laki yang menghamilinya, alasannya wanita hamil akibat zina tidak termasuk ke dalam golongan wanita-wanita yang haram untuk dinikahi sebagaimana yang terdapat dalam Al-Qur'an.

Imam Abu Hanifah dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa perkawinan itu dipandang sah, karena tidak terikat dengan perkawinan orang lain (tidak ada masa iddah). Wanita itu boleh juga dicampuri, karena tidak mungkin nasab (keturunan) anak yang dikandung itu ternodai oleh sperma suaminya. Sedangkan anak tersebut bukan keturunan orang yang mengawini ibunya itu (anak diluar nikah).

⁹⁴ Ghozali, *Fiqh Munakahat*, 127.

c) Ulama Malikiyyah

Ulama Malikiyyah berpendapat bahwa wanita yang berzina, baik atas dasar suka sama suka atau diperkosa, hamil atau tidak, ia wajib istibra'. Bagi wanita merdeka dan tidak hamil, istibra'nya tiga kali haid, sedangkan bagi wanita budak istibra'nya cukup satu kali haid, tapi bila ia hamil baik wanita merdeka atau wanita budak istibra'nya sampai melahirkan. Dengan demikian ulama Malikiyyah berpendapat bahwa hukumnya tidak sah menikahi wanita hamil akibat zina, meskipun yang menikahi itu laki-laki yang menghamilinya, apalagi ia bukan yang menghamilinya. Bila akad nikah tetap dilangsungkan dalam keadaan hamil, akad nikah itu fasid dan wajib difasakh.

d) Ulama Hanabilah

Ulama Hanabilah berpendapat bahwa hukumnya tidak sah menikahi wanita yang diketahui telah berbuat zina, baik dengan laki-laki bukan yang menzinainya terlebih lagi dengan laki-laki yang menzinainya, kecuali wanita itu telah memenuhi dua syarat berikut: pertama, telah habis masa iddahnya. Jika ia hamil iddahnya habis dengan melahirkan kandungannya. Bila akad nikah dilangsungkan dalam keadaan hamil maka akad nikahnya tidak sah. kedua, telah bertaubat dari perbuatan zina.

Konstruksi hukum dari kawin hamil sendiri secara normatif masih memiliki perdebatan yang membagi hukum kawin hamil menjadi dua

yaitu yang memperbolehkan dan tidak memperbolehkan dari kawin hamil. Kebolehan dari kawin hamil sendiri didasarkan pada tidak adanya pengaturan terkait keharaman untuk menikahi wanita hamil, sehingga dengan adanya logika hukum yang demikian, hukum kawin hamil secara syar'i diperbolehkan. Berbeda dengan pendapat yang memperbolehkan, kalangan Malikiyah dan Hanabilah sendiri memberikan konstruksi hukum terhadap kawin hamil sebagai perkawinan yang tidak sah, karena kehamilan sendiri membutuhkan proses *istibra'*, sehingga jika hal ini tidak dilakukan maka perkawinan secara syar'i tidak dapat dilaksanakan.

Problem yang cukup rumit adalah ketika konteks kawin hamil ini didasarkan pada adanya *wathi'* yang terjadi tidak dikarenakan perzinahan, seperti contoh kawin hamil akibat pemerkosaan. Kendati kawin hamil diperbolehkan oleh jumhur ulama, akan tetapi dalam kasus yang demikian para ulama sepakat bahwa perkawinan yang demikian memiliki status hukum yang khilaf. Peneliti dalam hal ini akan memaparkan beberapa argumentasi sebagai berikut:

Pemerkosaan secara syar'i terkategoriisasikan sebagai jarimah yang dapat dikenakan *ta'zir*. Konteks pemerkosaan sangatlah berbeda dengan zina. Seperti pendapat dari Al-Kasani yang menyebutkan bahwa zina merupakan hubungan seksual yang haram dengan memasukkan penis kepada vagina perempuan dengan tanpa adanya paksaan.⁹⁵ Pendapat demikian memberikan penekanan terhadap adanya kebebasan kehendak

⁹⁵ Abi Bakr b. Mas'ud al-Kasani al-Hanafi, *Kitab Bada'i al-Sana'i fi Tartib al-Syarā'i` Juz IX*, (Beirūt: Dār al-Kutub al-`Ilmiyyah, 2010), 178.

seseorang untuk dapat memberikan persetujuan terhadap persetubuhan tersebut, sehingga dalam konteks pemerkosaan, unsur adanya kebebasan kehendak seseorang telah hilang, sehingga hal ini yang memberikan pembeda antara persetubuhan dengan zina dan pemerkosaan. Perbedaan status yang disematkan kepada dua perkara tersebut berimplikasi pada pengenaan had yang terbatas pada pelaku pemerkosaan saja. Ibnu Rusyd dalam hal ini menegaskan bahwa hukum had hanyalah bagi pelaku yang memaksa perzinahan, sementara korban yang dipaksa tidak dikenakan had zina.⁹⁶ Tidak dikenakannya hukum had bagi korban pemerkosaan, menjadikan status korban dari korban pemerkosaan tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai seseorang pezina, sehingga dalam hal kehormatannya, maka seseorang tersebut masih terjaga dan dapat menikah dengan orang lain yang belum pernah berzina karena status *iffah*-nya yang tidak gugur.⁹⁷

Kasus pemerkosaan secara umum di masyarakat diselesaikan dengan salah satu jalan yaitu menikahkan korban dengan pelaku. Tindakan demikian tentunya menjadi satu problematika tersendiri karena jika dilihat berdasarkan pendapat yang dikeluarkan oleh Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 4 tahun 2005 tentang aborsi, aborsi diperbolehkan selama memenuhi unsur kemudhorotan dan adanya hajat yang ditimbulkan dari perbuatan aborsi salah satunya adalah kebolehan aborsi bagi korban

⁹⁶ Ibn Rusyd, *Bidayatul Mujtahid wa Nihayatul Muqtashid Juz II*, (Semarang: Maktabah Usaha Keluarga, 2007.), 39.

⁹⁷ Shofiya Nurul Ilmi, "Korban Pemerkosaan: Geanologi Hukum Islam tentang Pidana Pelecehan Seksual", *Al-Qadi: Jurnal Peradilan Islam*, Vol. 1, No. 2, (2020), 1-27.

pemeriksaan.⁹⁸ Pendapat demikian tidak menjadi masyhur di kalangan masyarakat disebabkan oleh ada paradigma yang terbangun melalui kultur masyarakat yang lebih condong untuk menerapkan perkawinan dibandingkan dengan melakukan aborsi, karena aborsi sendiri berdasarkan pemahaman masyarakat termasuk sebagai kategori pembunuhan, sehingga dianggap lebih keji melakukan pembunuhan dibandingkan dengan memaksakan seseorang untuk melangsungkan perkawinan.

Pemaksaan yang terjadi dalam perkawinan yang dilangsungkan terhadap perempuan hamil akibat pemerkosaan memiliki landasan yang dapat dilihat berdasarkan konsepsi *ijbar* yang ada di dalam hukum Islam. Jumhur ulama sepakat bahwa perumusan wali nikah terkategoriisasikan ke dalam dua yaitu wali *ijbar* dan *ghoiru ijbar*. Kategorisasi wali *ijbar* sendiri memiliki rumusan bahwa orang tua memiliki kehendak khusus yang dapat melakukan pemaksaan terhadap anak perempuannya, sehingga dapat dinikahkan dengan orang yang telah dipilih seorang wali. Beberapa ulama memiliki parameter yang berbeda dalam menerapkan konsepsi wali *ijbar* yaitu sebagai berikut:

1. Mazhab Hanafi memberikan konsepsi bahwa seluruh wali adalah wali *mujbir*, yang artinya perwalian demikian memberikan status dalam perkawinan yang dapat membuat status perkawinan menjadi tertahan, karena tidak adanya persetujuan wali. Akan tetapi, Mazhab Hanafi menempatkan wali *mujbir* ke dalam perwalian yang diperuntukan

⁹⁸ Duhriah dan Fauzi Yati, "Aborsi Bagi Wanita Hamil Akibat Pemerkosaan", *Sakena: Jurnal Hukum Keluarga Vol.4 No. 2*, (2019), 21-31.

kepada anak kecil perempuan meskipun dia adalah seorang janda dan kepada orang perempuan idiot, perempuan gila, dan budak perempuan yang dimerdekan. Menurut Abu Hanifah dan Zufar, perwalian perkawinan dengan model *ijbar* memiliki status Sunnah jika yang dikawinkan adalah perempuan merdeka, berakal dan baligh sekalipun dirinya adalah perawan atau janda. Keduanya memiliki konsepsi bahwa perkawinan harus dilangsungkan oleh dirinya sendiri atas dasar pilihan dan kerelaannya.⁹⁹ Parameter *ijbar* yang digunakan oleh mazhab Hanafi ialah status anak kecil yang belum baligh, sehingga dalam hal perempuan tersebut tidak memenuhi parameter tersebut, status *ijbar* tersebut tidak berlaku, sehingga perlu adanya suatu izin atas perkawinan yang harus dilangsungkan.

2. Mazhab Maliki dalam menerapkan wali *mujbir* terbatas pada dua parameter yaitu perawan dan anak kecil. Perawan dalam hal ini ialah seseorang yang berada pada usia baligh, sehingga seorang wali memiliki hak *ijbar* untuk menikahkannya. Kemudian, bagi perempuan yang masih kecil juga *ijbar* atasnya, karena pilihan dari anak kecil tidak mengandung status hukum. Meskipun secara konseptual mazhab Maliki memberikan legitimasi terhadap hak *ijbar* seorang wali, mazhab Maliki memberikan persyaratan tambahan bagi seorang wali yaitu tidak adanya pemaksaan yang dilakukan oleh seorang wali.¹⁰⁰

⁹⁹ Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, (Jakarta: Gema Insani, 2011), 185.

¹⁰⁰ Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, 191.

3. Mazhab Syafi'i memberikan konsepsi wali *mujbir* yang terbatas pada kebolehan memaksa seorang perawan bagi ayah dan kakek. Parameter kebolehan menggunakan hak *ijbar* seorang wali yang dirumuskan oleh Mazhab Syafi'i terbatas pada status perawan yang ada pada perempuan, dikarenakan dalam kategori perawan yang dimaksud juga mencakup baik perempuan tersebut masih berada pada usia anak-anak atau sudah dewasa. Sementara pada kasus perkawinan seorang janda, hak *ijbar* ini menjadi gugur karena adanya persetujuan yang diungkapkan oleh perempuan janda yang akan dinikahkan.
4. Mazhab Hambali memiliki konsepsi wali *mujbir* yang sama dengan konstruksi yang dibuat di dalam mazhab Syafi'i. dalam hal ini, parameter hak *ijbar* berlaku kepada seorang perempuan yang masih perawan. Status perawan baik perempuan tersebut sudah mencapai aqil dan baligh tetap diperuntukkan wali *mujbir* atas perkawinannya. Status persetujuan sendiri berada pada kategori Sunnah, bukan kewajiban, sehingga meskipun tidak mendapatkan izin dari perempuan yang diwalikan, maka status perkawinan tersebut tetap sah.¹⁰¹

Keseluruhan konsepsi hak *ijbar* yang dimiliki oleh seorang wali nikah memiliki kesimpulan berupa penggunaan parameter perawan bagi perempuan, sehingga seseorang tersebut dapat dikenakan *ijbar*. Berdasarkan kesimpulan demikian, status perawan atau janda menjadi penting untuk diketahui terlebih dahulu sebelum menerapkan wali *mujbir*

¹⁰¹ Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, 194.

pada sebuah perkawinan. Dalam konteks *ijbar* perkawinan terhadap perempuan hamil akibat pemerkosaan, hal demikian memiliki kategorisasi yang berbeda dalam penerapan hukumnya jika dilihat berdasarkan status perawan atau jandanya.

Diskursus terkait dengan parameter seorang perawan atau janda berdasarkan pendapat para imam mazhab sendiri terbagi menjadi dua kategorisasi sebagai berikut:

1. Pendapat dari mazhab Hanafi dan Maliki menyebutkan bahwa status perawan adalah memiliki parameter berupa tidak pernah dilakukannya suatu hubungan badan dengan definisi berupa masuknya alat kelamin laki-laki ke dalam vagina. Sementara status janda adalah disematkan kepada seseorang yang telah melakukan *wathi'* secara halal. Artinya dalam hal ini, hubungan badan tersebut harus dilandasi oleh adanya status halal bagi laki-laki dan perempuan yang ditempuh melalui perkawinan yang sah. Jika hubungan badan tersebut didasarkan pada landasan yang syubhat atau haram seperti hubungan badan dikarenakan pemerkosaan dan zina, maka status janda tersebut tidak dapat tersematkan kepada seseorang tersebut.
2. Pendapat dari mazhab Syafi'i dan Hambali memberikan konsepsi janda yang berbeda dengan pendapat Hanafi dan Maliki. Keduanya memberikan ukuran terhadap seorang dengan status janda ialah bahwa seseorang tersebut telah melakukan *wathi'* baik hal tersebut dilakukan secara halal atau haram. Tidak adanya perbedaan dalam hubungan

badan baik dilakukan secara halal atau haram, kedua mzhhab tersebut bersepakat bahwa karena hubungan badan tersebut telah menjadikan seseorang telah berubah statusnya menjadi janda.¹⁰²

Kedua pendapat yang menyatakan secara berbeda di atas dalam mengkonsepsikan status janda, jika ditarik dalam konteks permasalahan hak *ijbar* wali nikah dalam perkawinan perempuan hamil akibat pemerkosaan memiliki dua ketgorisasi, yaitu:

1. Pemaksaan yang dilakukan oleh wali *mujbir* pada perkawinan perempuan hamil akibat pemerkosaan merupakan perkawinan yang sah, apabila didasarkan pada pendapat Mazhab Hanafi dan Maliki. Karena status dari perempuan yang hamil akibat pemerkosaan tidak menggugurkan keperawanan yang menjadi parameter dalam menerapkan wali *mujbir*. Akan tetapi, paksaan demikian jika ditinjau kembali berdasarkan kedua pendapat mazhab tersebut, maka kebolehan tersebut masih belum mutlak, terutama dalam pendapat mazhab Hanafi yang memberikan konsepsi atas wali *mujbir* sebagai satu pedoman Sunnah semata. Menurut mazhab Hanafi sendiri, jika seseorang tersebut pada usia dewasa, maka perempuan dapat melakukan perkawinannya sendiri dengan dilandaskan pada pilihan dan kerelaannya. Mazhab Maliki dalam hal ini juga memberikan pengaturan yang hampir sama dengan mazhab Hanafi. Dalam hal persyaratan wali nikah, mazhab Maliki memberikan persyaratan

¹⁰² Wazarootul Auqof Wastikwanul Islamiyyah, *Al Mausu'ah Al Fiqhiyah Al Kuwaitiyah Juz 15*, (Kuwait: Wazarootul- auqof wastikwanul islamiyyah, 2012), 66.

tambahan berupa tidak boleh adanya pemaksaan yang dilakukan oleh seorang wali. Wahbah Zuhaili juga menjelaskan bahwa pendapat Maliki sendiri memberikan konsepsi bahwa adanya sebuah paksaan dalam perkawinan dapat mengakibatkan batalnya perkawinan.¹⁰³

2. Berdasarkan pendapat mazhab Syafi'i dan Hambali dalam kasus yang demikian, status hak *ijbar* hanya dapat dikenakan kepada seorang perempuan, apabila perempuan tersebut masih dalam status perawan. Sementara, dalam kasus pemerkosaan karena telah terjadi *wathi'*, maka status perempuan tersebut menjadi janda, sehingga hak *ijbar* yang dimiliki oleh seorang wali gugur. Dalam konteks yang demikian, dapat diambil sebuah konstruksi hukum bahwa hukum perkawinan paksa yang dilangsungkan oleh wali *mujbir* terhadap perempuan korban pemerkosaan tidaklah sah, karena dalam hal ini, status janda yang telah diperoleh memberikan seorang perempuan tersebut kebebasan dalam menentukan pilihannya, sehingga dalam hal ini wali harus mendapatkan izin dari perempuan dengan jawaban yang secara shorih.

Peneliti dalam hal ini juga memberikan jawaban terhadap permasalahan kawin hamil akibat pemerkosaan dengan jawaban yang *tafsil*. Peneliti memandang bahwa kebolehan kawin paksa bagi perempuan hamil akibat pemerkosaan tidak bersifat mutlak, akan tetapi hak *ijbar* yang ada pada seorang wali juga harus didasarkan pada kerelaan perempuan, sehingga dalam hal ini perempuan tidak merasa bahwa dirinya tidak

¹⁰³ Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, 187.

memiliki pilihan dan tidak merasa tertekan akan pilihan tersebut. Meskipun, peneliti sendiri lebih condong pada pendapat bahwa perkawinan tersebut tidak diperbolehkan berdasarkan pendapat yang dikemukakan oleh mazhab Syafi'i dan Hambali, terlebih dalam kasus yang demikian masih terdapat jalan keluar berupa kebolehan aborsi bagi perempuan hamil akibat pemerkosaan, sehingga peneliti memandang bahwa urgensi perkawinan paksa yang dilangsungkan kepada perempuan hamil akibat pemerkosaan dengan alasan menutupi aib tidak memiliki hierarki yang krusial. Bahkan jika melihat dari pendapat Wahbah Zuhaili yang menyatakan bahwa perkawinan hamil adalah tidak sah karena tidak memenuhi syarat kafa'ah diantara keduanya yang diantara keduanya telah menjadi seorang fasik.¹⁰⁴ Berdasarkan pendapat demikian, jika dikontekstualisasikan pada permasalahan kawin hamil akibat pemerkosaan, status fasik disematkan kepada pelaku, sementara korban secara status tetap sebagai seorang yang terhormat, meskipun telah melakukan hubungan badan, akan tetapi hubungan tersebut tidak dilakukan atas adanya kehendak bebas, sehingga menggugurkan had dan status pezina yang melakat pada dirinya.¹⁰⁵ Hal demikian memberikan gambaran bahwa perkawinan tersebut tidak dilangsungkan dalam keadaan kedua mempelai memiliki kesepadanan, sehingga dalam hal ini perkawinannya tidak memenuhi unsur kafa'ah yang dapat menjadi penghalang bagi seseorang untuk melangsungkan perkawinan.

¹⁰⁴ Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, 158.

¹⁰⁵ Shofiya Nurul Ilmi, "Korban Pemerkosaan: Geanologi Hukum Islam tentang Pidana Pelecehan Seksual", 1-27.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum positif secara yuridis tidak memiliki pengaturan yang *rigid*, kecuali di dalam hukum pidana. Dalam konteks hukum perdata, UU Perkawinan tidak mengatur terkait dengan permasalahan demikian, yang mengakibatkan adanya kekosongan hukum. Sementara KHI dalam permasalahan ini telah mengatur tentang pengaturan kawin hamil seperti yang ada di dalam Pasal 53 KHI. Kendati tidak di atur di dalam dua aturan tersebut, perkawinan wanita hamil akibat pemerkosaan secara yuridis tidak memiliki landasan hukum, sehingga statusnya hukumnya dapat dibatalkan melalui mekanisme pembatalan perkawinan dengan alasan adanya pemaksaan terhadap perkawinan yang dilangsungkan. Selain itu, berdasarkan UU No. 12/2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual, perkawinan hamil akibat pemerkosaan dikategorikan sebagai pemaksaan perkawinan yang dapat dituntutkan pertanggungjawaban pidana bagi pihak yang melakukan pemaksaan pada perkawinan tersebut.
2. Tinjauan hukum kawin paksa wanita hamil korban pemerkosaan berdasarkan perspektif hukum islam memiliki status yang *tafsil* secara hukum. Pertama kawin demikian memiliki status boleh berdasarkan pendapat mazhab Hanafi dan Maliki, karena status hak *ijbar* masih

dimiliki oleh wali disebabkan tidak hilangnya statu perawan pada diri perempuan korban pemerkosaan. Akan tetapi, kebolehan ini tidak berlaku secara mutlak, karena wali juga harus meminta izin terhadap perempuan, sehingga jika diperoleh isyarat diam, maka hal tersebut menandakan persetujuan. Kedua adalah perkawinan tersebut tidak diperbolehkan berdasarkan pendapat mazhab Syafi'i dan Hambali dikarenakan hak *ijbar* seorang wali telah gugur disebabkan oleh status janda yang disandang oleh perempuan korban pemerkosaan, sehingga menjadikan wali tidak dapat memaksakan perempuan tersebut, kecuali diperoleh persetujuan secara *sharih*.

B. Saran

1. Kepada Pemerintah terutama bagi DPR agar memperbaharui substansi yang ada pada pasal 53 KHI untuk dapat memberikan batasan terhadap konsep kawin hamil. Atau menerbitkan pengaturan pelaksana yang memberikan batasan terhadap kawin hamil, sehingga tidak akan memiliki tafsiran yang dapat melegalkan perkawinan hamil akibat pemerkosaan.
2. Kepada peneliti selanjutnya yang akan meneliti tema perkawinan hamil akibat pemerkosaan agar dapat melakukan elaborasi secara mendalam seperti mengkomparasikan hukum perkawinan hamil akibat pemerkosaan yang dikonstruksikan di Indonesia dengan negara Islam di luar atau hukum yang diatur di negara lain.
3. Kepada masyarakat agar dapat memikirkan kembali dalam melangsungkan perkawinan hamil jika perempuan merupakan korban pemerkosaan yang

harus dikawinkan dengan pelakunya. Masyarakat dapat melaporkan pelaku, sehingga pelaku dapat dikenakan sanksi yang sepadan atas perbuatan pidananya.



UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ
JEMBER

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdillah, Farhan, Dkk, *Prinsip-Prinsip Perkawinan*, Semarang: Affa Press, 2021.
- Achsin, Junaedi. *Fikih Perkawinan Kontemporer*, Yogyakarta: CV Danau Toba, 2017.
- Al Fariq, *Alqur'an Terjemah dan Tafsir*, Bandung: Al Fariq Press, 2018
- Ali, Muhammad Daud, *Ushul Fiqih: Kajian Epistemologis*, Bandung: CV Wijaya Kusuma, 2018.
- al-Kasani al-Hanafi, Abi Bakr b. Mas'ud. *Kitab Bada'i al-Sana'i fi Tartib alSyarā'i` Juz IX*, Beirut: Dār al-Kutub al-`Ilmiyyah, 2010.
- Aminullah, Mohammad, *Teori Ushul Fiqh dan Maqashid Syariah*, Jakarta: Mizan Press, 2017.
- Ar-Raudlah, *Alqur'an Terjemah: Dilengkapi Tafsir dan Tajwid*, Bandung: Ar-Raudlah, 2021.
- Ashnaf, Burhanudin, *Diktat Hukum Perkawinan*, Lampung: UIN Raden Intan Media, 2016.
- Azhar, Asy'ari, *Maqashid Syariah dalam Metodologi Hukum Islam*, Jakarta: Madina Press, 2019.
- Aziz, Haikal. *Risalah Perkawinan*, Jakarta: Pustaka Sejati, 2018.
- Charon, Joel M., *The Meaning of Sociology*, Prentice Hall: New Jersey, 1987.
- Dahlan, Abdul Azis, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta : PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997.
- Faizin, Farhan, *Paradigma Maqashid Syariah*, Bandung: HAZ Press, 2017.
- Falah, Muhammad, *Hikmah Perkawinan*, Yogyakarta: PT Pratindo Press, 2018.
- Faris, Mohammad Salim, *Maqshid Syariah*, Semarang: CV Kurnia Wijaya, 2018.
- Ghozali, Abdul Rahman, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Gunawan, Hendara, *Modul Metode Penelitian Ilmiah*, Bandung: CrossResearch Press, 2017.

- Hasbi, Ridwan. *Hamil Duluah Nikah Kemudian? (Analisis Nikah MBA Perspektif Hadis, Pendekatan Sadduzari'ah dan Fathuzzariah)*, Pekanbaru: Daulat Riau, 2014.
- Herman, Muhammad. *Kaidah Fiqhiyyah*, Semarang: CV Abadi Pertama, 2018.
- Ilmu, Nur, *Alqur'an Transliterasi dan Terjemahan Per Kata*, Jakarta: Nur Ilmu, 2018.
- Kemendikbud RI, *KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia) Edisi V*, Jakarta: Kemendikbud RI, 2007.
- Kumalasari, Tia, Dkk, *Hukum Aborsi: Kajian Hukum Positif dan Hukum Islam*, Jakarta: Perna Group, 2018.
- Mahjuddin, *Masail Al-Fiqih (Kasus-Kasus Aktual Dalam Islam)*, Jakarta: TP Press, 2012.
- Mahmud, Sholeh, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: UH Press, 2017.
- Maiyestati, *Metode Penelitian Hukum*, Padang: LPPMU Universitas Bung Hatta, 2020.
- Manan, Bagir, *Hukum Positif Indonesia (Suatu Kajian Teoritik)*, Semarang: FH UII, 2007.
- Mubarok, Ahmad Alfa. Dkk, *Prinsip-Prinsip Hukum*, Bandung: Lec Priory, 2019.
- Mufid, Ariyono, *Hukum Perkawinan Kontemporer*, Jakarta: CV Cahaya Abadi, 2021.
- Murtadho, Ali. *Kajian Hukum Keluarga: Melihat Fenomea Terbaru dalam Diskursus Hukum Keluarga*, Jakarta: Cahaya Islam, 2019.
- Mustikasari, Aulia Firdaus, *Perkawinan Perempuan Hamil Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, Semarang: CV Mutiara Indah, 2018.
- Muzammil, Iffah, *Fiqh Munakahat (Hukum Pernikahan dalam Islam)*, Semarang: Lentera Pustaka, 2018.
- Nasution, Khoirudin, *Hukum Perkawinan*, (Jakarta: Pustaka Abadi, 2015), 35.
- Nugroho, Fajar, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta: Invoice Press, 2017.
- Nugroho, Suryo Adni, *Perkawinan dalam Islam*, Jakarta: CV Buana Cendikia, 2018.

Perempuan, Komnas. *Pengantar Memahami Tindak Pidana Kekerasan Seksual*, Jakarta: Komnas Perempuan, 2023.

Rifki, Ahmad Khoirur, *Hukum Perkawinan*, Jakarta: Kaoku Persada, 2009.

Rusyd, Ibn. *Bidayatul Mujtahid wa Nihayatul Muqtashid Juz II*, Semarang: Maktabah Usaha Keluarga, 2007.

Sabiq, Sayyid, *Terjemahan Fiqh Sunnah Jilid III*, Jakarta: Nur Ilmi, 2015.

Sagar, Hamma. Dkk, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Pintar Pedia, 2013.

Setyaningrum, Pratiwi Indah. *Tindak Pidana Kekerasan Seksual: Kajian UU TPKS*, Jakarta: Women Institute Resolution, 2023.

Sihab, M. Quraish, *Tafsir Al Misbah: Pesan, Kesan dan Keserasian*, Jakarta: Lentera Hati, 2008.

Sirojudin, Rasyid. *Hukum Keluarga Islam: Studi Analitik Kajian Hukum Keluarga Kontemporer*, Semarang: Pustaka Abadi, 2017.

Sugiyono, *Metode Penelitian Kualitatif*, Jakarta: Alfa Beta, 2019.

Suhartoyo, *Perkawinan Islam: Elaborasi Makna Perkawinan*, Bandung: PT Kencana, 2019.

Suprpto, Arya. *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Jakarta: CV Husna, 2019.

Wahid, Irfan, *Tindak Pidana Kekerasan Seksual*, Bandung: Aditama Book, 2018.

Wastikwanul Islamiyyah, Wazarootul Auqof. *Al Mawsu'ah Al Fiqhiyah Al Kuwaitiyah Juz 15*, Kuwait: Wazarootul- auqof wastikwanul islamiyyah, 2012.

Wijaya, Ahmad. *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Prenada Publishing, 2019.

Yulianto, Ihsan, *Penelitian Hukum: Konsep dan Teori*, Surakarta: Bonif Media Press, 2019.

Zuhaili, Wahbah. *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, (Jakarta: Gema Insani, 2011), 185.

Jurnal

Cantika, Rania Zulfa. "Analisis Pemaksaan Perkawinan Perspektif Asas Kebebasan Memilih Pasangan dalam KHI", *Family Of Law Journal, Vol 4, No. 1*, (2019), 41-63.

- Duhriah dan Fauzi Yati, "Aborsi Bagi Wanita Hamil Akibat Pemerkosaan", *Sakena: Jurnal Hukum Keluarga Vol.4 No. 2*, (2019), 21-31.
- Fiore Mongkaren, Juvani Leonardo, Dkk, "Tindak Pidana Pemaksaan Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022", *Lex Crimen, Vol. 12, No. 3*, (2023), 1-11.
- Hadi, Mukhammad Nur, "Modin Dan Otoritasnya: Studi Kasus Larangan Kawin Hamil Di Kelurahan Temas Kota Batu", *Yudisia: Jurnal Pemikiran Hukum Dan Hukum Islam, Vol. 11, No. 1*, (2020), 33-52.
- Haeratun, "Analisa Pasal 53 KHI Tentang Pelaksanaan Kawin Hamil Diluar Nikah Ditinjau Dari Hukum Islam", *Jurnal Hukum JATISWARA Universitas Mataram, Vol. 1 No. 2*, (2022), 115-130.
- Hariyono dan Anwarudin, "Tinjauan Kompilasi Hukum Islam Pasal 53 Tentang Pernikahan Wanita Hamil Di Luar Nikah", *ACADEMIA: Jurnal Ilmu Sosial dan Humaniora, Vol 1, No. 2*, (2019).
- Husyaini, Ismal, "Kontroversi Ketetapan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam", *AJIFL: Al-Qadhi Journal Of Islamic Family Law, Vo. 1 No. 1*, (2023), 1-16.
- Ilmi, Shofiya Nurul. "Korban Pemerkosaan: Geanologi Hukum Islam tentang Pidana Pelecehan Seksual", *Al-Qadi: Jurnal Peradilan Islam, Vol. 1, No. 2*, (2020), 1-27.
- Marunga, Arya. "Kajian Sosiologis Kain Paksa pada Praktik Perkawinan Hamil di Kabupaten Sleman", *Ahwal Journal, Vol. 1 No. 1*, (2020), 1-24.
- Sabir, Muhammad, "Problematika Perkawinan Wanita Hamil Dan Implementasi KHI Pasal 53 Tentang Perkawinan Wanita Hamil Di Pengadilan Agama", *Jurnal Hukum Islam, Vol. 21, No. 1*, (2021).
- Setyadi, Ramlan. "Impelemntasi Penyelesaian Perkara Pemaksaan Perkawinan dalam Pandangan CEDAW", *Journal Of Law and Society, Vol. 2, No. 1*, (2020), 1-24.
- Syadad, Abdullah. "Hak Ijbar sebagai Faktor Meningkatnya Perkawinan Dini di Kabupaten Sleman", *Al-Ahwal, Vol. 1, No. 2*, (2021), 1-23.
- Syahan, Sarah Nur. "Kejahatan Kekerasan Seksual di dalam Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual: Kajian Psikologis Korban Pemerkosaan", *Psychology And Society Journal, Vol. 1, No. 4*, (2023), 70-92.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 12 tahun 2022 tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

Skripsi dan Tesis

Hasanah, Nurul, “Perkawinan Wanita Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam (Analisis Maqashid Syari’ah)”, (Skripsi: UIN Ar-Raniry Darussalam-Banda Aceh, 2020).

Laily, Hizratul, “Wanita Hamil Akibat Perkosaan Tinjauan Hukum Keluarga Islam, Hukum Adat dan Hukum Nasional”, (Skripsi: IAIN Palopo, 2020).

Rahman, Afifur, “Analisis Masalah Terhadap Ketentuan Kawin Hamil Dalam Pasal 53 Kompilasi Hukum Islam”, (Skripsi: IAIN Jember, 2021).

WEB

“Perspektif”, Kamus Besar Bahasa Indonesia Online (KBBI Online), diakses 26 Desember 2023, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/perspektif>

Cempaka, Mahisa, “Dinikahkan dengan Pelaku, Kasus Pemerksaan Pegawai Honorer Kemenkop UKM Dibuka Lagi”, 25 Oktober 2022, <https://www.vice.com/id/article/jgpaad/pemerksaan-pegawai-honorer-kemenkop-ukm-disorot-usai-korban-dipaksa-nikahi-pelaku-oleh-polisi-bogor>

Komnas Perempuan, *Pemaksaan Perkawinan*, (Jakarta: Komnas Perempuan, tt), 32. <https://komnasperempuan.go.id/download-file/84>

Tim Detik Jatim, “Cerita Pilu Gadis Remaja Dipaksa Nikah dengan Pemerksosa”, 21 Juli 2022, <https://news.detik.com/berita/d-6191066/cerita-pilu-gadis-remaja-dipaksa-nikah-dengan-pemerksosa>.

PERNYATAAN KEASLIAN TULISAN

Yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Muhamad Ilham Rifqi
NIM : S20181095
Program Studi : Hukum Keluarga
Fakultas : Syariah
Institusi : UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa dalam hasil penelitian ini tidak terdapat unsur-unsur penjiplakan karya penelitian atau karya ilmiah yang pernah atau dibuat orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari ternyata hasil penelitian ini terbukti terdapat unsur-unsur penjiplakan dan ada klaim dari pihak lain, maka saya bersedia diproses sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya dan tanpa paksaan dari siapapun.

Jember, 2024

Saya yang menyatakan



Muhamad Ilham Rifqi
NIM. S20181095

BIODATA PENULIS

Nama Lengkap : Muhamad ilham rifqi Nama
 NIM : S20181095
 Jenis Kelamin : Laki-Laki
 Tempat Tanggal Lahir : Lumajang, 08 Mei 1998
 Alamat : Jl. Kolonel Santoso No 42 Kelurahan
 Citrodiwangsan Lumajang
 Fakultas : Syariah
 Prodi : Hukum Keluarga Islam
 Agama : Islam
 Email : erikgunawan539@gmail.com

RIWAYAT PENDIDIKAN:

1. SDN Citrodiwangsan 02 Lumajang (2004-2010)
2. SMP Darul Ulum BWI (2010-2013)
3. MA Darul Ulum BWI (2013-2016)
4. UIN KHAS Jember (2018/-2024)