

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Wali Nikah

1. Pengertian Wali Nikah

Kata “wali” berasal dari bahasa Arab, yaitu *al-waliy* muannatsnya adalah *al-waliyah* dan bentuk jamaknya adalah *al-awliya'* berasal dari kata *walayali-* *walyan* dan *walayatan* yang berarti mencintai, teman dekat, sahabat, sekutu, pengikut, pengasuh dan orang yang mengurus perkara. Adapun yang dimaksud perwalian dalam terminologi para fuqaha sebagaimana dirumuskan oleh Wahbah Az-Zuhaili ialah kekuasaan atas otoritas (yang dimiliki) seseorang untuk secara langsung melakukan suatu tindakan sendiri tanpa harus bergantung (terikat) atas seizin orang lain.¹

Dalam perkawinan, wali adalah seseorang yang bertindak atas nama mempelai perempuan dalam suatu akad nikah.² Akad nikah dilakukan oleh dua pihak, yaitu pihak laki-laki yang dilakukan oleh mempelai laki-laki itu sendiri dan pihak perempuan yang dilakukan oleh walinya.

Atas dasar penjelasan mengenai wali yang telah disebutkan diatas, maka dapat disimpulkan bahwa orang yang paling berhak

¹ Muhammad Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2005), 134-135

² Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia* (Jakarta: Prenada Media Grup, 2009), 69

menjadi wali bagi kepentingan anak ialah ayah. Hal ini karena ayah adalah orang terdekat yang selama ini mengasuh dan membiayai anak-anaknya. Jika ayah tidak ada, maka hak perwalian digantikan oleh keluarga dekat lainnya dari pihak ayah.

2. Kedudukan Wali Nikah dalam Perkawinan

Para ulama sepakat mendudukan wali sebagai rukun dan syarat dalam akad perkawinan terhadap mempelai baik laki-laki atau perempuan yang masih kecil. Hal ini dikarenakan mempelai yang masih kecil tidak dapat melakukan akad dengan sendirinya dan oleh karenanya akad tersebut dilakukan oleh walinya. Namun terhadap perempuan yang telah dewasa baik ia sudah janda atau masih perawan, para ulama berbeda pendapat. Perbedaan pendapat tersebut dapat dirinci sebagai berikut:³

- a. Ulama Hanafiyah, Ulama Syi'ah Imamiyah berpendapat bahwa untuk perkawinan anak kecil baik sehat akal atau tidak sehat akal diwajibkan adanya wali yang akan mengakadkan perkawinannya. Sedangkan wanita yang sudah dewasa dan sehat akalnya dapat melangsungkan sendiri akad perkawinannya tanpa adanya wali. (Ibnu al-Humam, 259-260; al-Thusiy, IV, 162)
- b. Ulama Syafi'iyah dan ulama Hanabilah berpendapat bahwa setiap akad perkawinan dilakukan oleh wali, baik perempuan itu dewasa atau masih kecil, janda atau masih perawan, sehat akalnya atau

³ Ibid, 74

tidak sehat. Tidak ada hak sama sekali bagi perempuan untuk mengadakan perkawinannya. (al-Mahalli, III, 221)

- c. Ulama Dzahiriyah berpendapat bahwa untuk perempuan yang masih kecil atau tidak sehat akal diwajibkan adanya wali, sedangkan untuk perempuan yang sudah dewasa yang diwajibkan adalah izin wali untuk melangsungkan perkawinan. (Ibnu Hazim, 451).

3. Dasar Hukum Wali Nikah

Dasar hukum wali nikah diantaranya terdapat dalam ayat Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 232, sebagai berikut;

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجْلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ ۗ ذَٰلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ
الْآخِرِ ۗ ذَٰلِكُمْ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَأَطْهَرُ ۗ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٢٣٢﴾

Artinya: Apabila kamu mentalak istri-istrimu, lalu habis masa iddahnya, maka janganlah kamu (para wali) menghalangi mereka kawin lagi dengan bakal suaminya, apabila telah terdapat kerelaan diantara mereka dengan cara yang ma'ruf'. Itulah yang dinasehatkan kepada orang-orang yang beriman diantara kamu kepada Allah dan hari akhir. Itu lebih baik bagimu dan lebih suci. Allah Maha Mengetahui, sedang kamu tidak mengetahui. (Q S. Al-Baqarah: 232)⁴

Asbabun nuzul ayat ini adalah berdasarkan suatu riwayat dari Abu Dawud, At-Tirmidzi, dan Ibnu Majah. Hadits tersebut dishahihkan oleh Tirmidzi bahwa Ma'qil bin Yasar menikahkan saudara perempuannya dengan seorang laki-laki muslim pada masa Rasulullah SAW. Maka hiduplah ia dengan suaminya itu, lalu ia

⁴ Sahmalnour, *Al-Quran Terjemahan* (Jakarta: Pustaka Al-Mubin: 2013), 37

menceraikannya dengan talak satu, dan ia tidak merujuknya kembali hingga wanita itu menyelesaikan iddahnya. Tetapi laki-laki itu ternyata masih mencintainya dan si wanita pun masih mencintai bekas suaminya. Kemudian laki-laki itu melamarnya kembali. Ma'qil pun berkata kepadanya: Hai orang celaka, aku menghormatimu dan menikahkan mu dengan saudara perempuanku, tapi engkau malah menceraikan dia. Demi Allah dia tidak akan kukembalikan kepadamu untuk selamanya hingga akhir hayatmu, maka turunlah ayat tersebut (QS. Al-Baqarah: 232). Setelah Ma'qil bin Yasar mendengar ayat itu, maka dia pun berkata: “Aku mendengar dan mentaati Rabbku”. Setelah itu Ma'qil memanggil laki-laki tersebut seraya berkata: “Aku nikahkan engkau kembali dan aku hormati engkau”.⁵

Mempelajari sebab-sebab turunnya ayat ini dapat disimpulkan bahwa wanita tidak bisa menikahkan dirinya sendiri tanpa wali. Andaikata wanita itu dapat menikahkan dirinya sendiri tentunya dia akan melakukan itu. Ma'qil bin Yasar tentunya tidak akan dapat menghalangi pernikahan saudara perempuannya itu jika saudara perempuannya tersebut memiliki kekuasaan untuk menikahkan dirinya sendiri. Ayat ini merupakan dalil yang tepat untuk menetapkan wali sebagai rukun atau syarat sah nikah, dan wanita tidak dapat menikahkan dirinya sendiri.

⁵ Dr. Abdullah bin Muhammad, *Tafsir Ibnu Katsir Jilid 1* (Bogor: Pustaka Imam Asy-Syafi'I, 2004), 465

Selain ayat Al-Qur'an diatas, terdapat pula hadits Nabi yang mengisyaratkan adanya wali dalam akad perkawinan, yaitu:

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ. رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالِدَارِقَطْنِيُّ وَالطَّبْرَانِيُّ وَالْبَيْهَقِيُّ⁶

Artinya: Dari Abdulloh bin Mas'ut berkata: Rasulullah SAW bersabda: "Tidak ada nikah kecuali dengan wali dan dua orang saksi yang adil." (HR. Ahmad, Daruqutni, Thabrani, Baihaqi).⁷

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ: أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ. رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ⁸

Artinya: Dari Aisyah, ia berkata: Telah bersabda Rasulullah SAW: "Seorang wanita jika menikah tanpa seizin walinya, maka nikahnya batal." (HR. Abu Dawud, Tirmidzi dan Ibnu Majah)

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ: لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ الْمَرْأَةَ وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا، فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ نَفْسَهَا. رَوَاهُ ابْنُ مَاجَةَ وَالدَّارِقُطْنِيُّ⁹

Artinya: Dari Abi Hurairah, ia berkata: Telah bersabda Rasulullah SAW: "Seorang perempuan tidak dapat menikahkan perempuan lain dan tidak pula menikahkan dirinya sendiri, sesungguhnya perempuan yang berzina adalah yang menikahkan dirinya sendiri". (HR. Ibnu Majah dan Daruqutni)

Dalam Kompilasi Hukum Islam, wali nikah merupakan rukun dari perkawinan. Sebagaimana tercantumkan dalam pasal 19: "wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya".

⁶ Imam Kabir Ali bin Umar Daruqutni, *Sunan Daruqutni Jilid 2* (Darul Fikr), 138

⁷ A. Hassan, *Tarjamah Bulughul Maram* (Bandung: CV Diponegoro), 437

⁸ Abi Abbas Syihabuddin, *Rawaidu Ibnu Majjah Juz 1* (Darul Kitab: Bairut), 269

⁹ *Ibid*, 269

Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 juga mensyaratkan perkawinan menggunakan wali nikah. Sesuai dengan pasal 6 ayat 2: "Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua". Selain itu dalam pasal 26 ayat (1) dinyatakan: "Perkawinan yang dilangsungkan di muka Pegawai Pencatat Nikah yang tidak berwenang, wali nikah yang tidak sah, atau yang dilangsungkan tanpa dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi dapat dimintakan pembatalannya oleh para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami, isteri jaksa, dan suami atau isteri".

Jadi dari bunyi pasal di atas mengisyaratkan dengan jelas bahwa perkawinan yang tidak diikuti wali, maka perkawinannya batal atau dapat dibatalkan.

4. Syarat-Syarat Wali Nikah

Permasalahan wali dalam suatu akad perkawinan merupakan permasalahan yang serius karena wali adalah orang yang akan bertanggung jawab atas sah atau tidaknya suatu akad perkawinan yang telah dilangsungkan. Oleh karena itu para fuqaha telah memberikan syarat-syarat bagi para wali, sebagai berikut:

- a. Beragama Islam. Tidak sah orang yang tidak beragama Islam menjadi wali untuk orang Islam.¹⁰

¹⁰ Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media Grup, 2009), 77

- b. Telah dewasa dan berakal sehat dalam arti anak kecil dan orang gila tidak berhak menjadi wali.
- c. Laki-laki, tidak boleh perempuan menjadi wali.¹¹
- d. Merdeka, artinya tidak dalam pengampuan atau *mahjur alaih*. Karena orang yang berada dibawah pengampuan tidak dapat berbuat hukum dengan sendirinya.
- e. Adil, artinya orang yang menjadi wali tidak pernah terlibat dengan dosa besar dan tidak sering terlibat dengan dosa kecil, serta tetap memelihara sopan santun.
- f. Tidak sedang melakukan ihram. Hal ini berdasarkan hadits Nabi SAW, sebagai berikut:

لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمَ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْتُبُ

Artinya: Dari Utsman ra, ia berkata: Telah bersabda Rasulullah SAW: “Seorang yang berihram tidak boleh menikah, tidak boleh dinikahkan dan tidak boleh melamar”. (HR. Muslim)¹²

Dalam pasal 20 ayat 1 Kompilasi Hukum Islam, disebutkan bahwa: “Yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum Islam yakni muslim, aqil dan baligh.”

Dalam undang-undang No. 1 th. 1974 pasal 6 ayat 3 dan 4, dijelaskan bahwa seorang wali harus masih hidup dan sekaligus mampu menyatakan kehendaknya. Apabila orang tuanya sudah meninggal atau tidak mampu menyatakan kehendak maka izin diperoleh dari wali orang yang memelihara atau keluarga yang

¹¹ Ibid, 77

¹² Imam An-Nawawi, Syarah Shahih Muslim Jilid 6, (Jakarta: Darus Sunnah, 2010), 858

mempunyai hubungan darah dalam garis lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan menyatakan kehendaknya.

5. Urutan Hak Kewalian dalam Perkawinan

Wali yang berhak mengawinkan perempuan adalah *'ashabah* yaitu keluarga laki-laki dari jalur ayah, bukan dari jalur ibu. Ini adalah pendapat jumbuh ulama selain Abu Hanifah yang memasukkan kerabat dari ibu dalam daftar wali. Adapun urutan wali menurut para madzab adalah sebagai berikut:

No.	Imam Syafi'i	Imam Malik	Imam Hambali	Imam Hanafi
1.	Ayah	Ayah	Ayah	Anak laki-laki (dari wanita yang akan menikah itu sekalipun hasil zina)
2.	Kakek (dari pihak ayah)	Penerima wasiat dari ayah	Kakek	Cucu laki-laki (dari pihak anak laki-laki)
3.	Saudara laki-laki kandung	Anak laki-laki (dari wanita yang akan menikah itu, sekalipun hasil zina)	Anak laki-laki	Ayah
4.	Saudara laki-laki seayah	Saudara laki-laki	Cucu laki-laki	Kakek (dari pihak ayah)
5.	Anak laki-laki dari saudara laki-laki	Anak laki-laki dari saudara laki-laki	Saudara laki-laki	Saudara kandung
6.	Paman (saudara ayah)	Kakek	Keponakan	Saudara laki-laki seayah
7.	Anak paman	Paman (saudara ayah)	Paman	Anak saudara laki-laki sekandung
8.	Hakim	Hakim	Sepupu	Anak saudara laki-laki seayah
9.	-	-	Hakim	Paman (saudara ayah)
10.	-	-	-	Anak paman

Tabel 1. Urutan Wali Menurut Para Madzhab Fikih

6. Macam - Macam Wali Nikah

Pasal 20 ayat 2 KHI menyebutkan bahwa nikah terdiri dari dua yaitu wali nasab dan wali hakim.

a. Wali Nasab

Wali nasab adalah wali yang mempunyai hubungan kekeluargaan dengan perempuan yang akan kawin. Juhur ulama yang terdiri dari Syafi'iyah, Hanabilah, Dzahiriyah, dan Syi'ah Imamiyah membagi wali nasab menjadi dua kelompok, yaitu:

- 1) Wali dekat atau wali *qarib*, yaitu ayah dan kalau tidak ada ayah pindah kepada kakek.
- 2) Wali jauh atau wali *ab'ad* yaitu wali dalam garis kerabat selain dari ayah dan kakek, juga selain dari anak dan cucu, karena anak menurut juhur ulama tidak boleh menjadi wali terhadap ibunya dari segi dia adalah anak. Bila anak berkedudukan sebagai wali hakim, dia boleh mengawinkan ibunya sebagai wali hakim.

b. Wali hakim

Dalam Pasal 1 huruf (b) Kompilasi Hukum Islam, disebutkan bahwa; "Wali hakim ialah wali nikah yang ditunjuk oleh Menteri Agama atau pejabat yang ditunjuk olehnya, yang diberi hak dan kewenangan untuk bertindak sebagai wali nikah". Begitu juga dalam pasal 23 ayat 1 yang menjelaskan, "wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak

ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau ghaib atau *adhol* atau enggan”.

Di Indonesia, Wali Hakim, adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali. Hal ini berdasarkan Pasal 1 ayat 2 Peraturan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2005 Tentang Wali Hakim.

B. Kawin Hamil dan Status Anak Akibat Kawin Hamil

1. Kawin Hamil dalam Kompilasi Hukum Islam dan UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Menurut Kompilasi Hukum Islam bahwa hukumnya sah menikahi wanita hamil akibat zina apabila yang menikahi wanita itu laki-laki yang menghamilinya. Bila yang menikahnya bukan laki-laki yang menghamilinya, hukumnya menjadi tidak sah. Sebagaimana dijelaskan dalam pasal 53 Kompilasi Hukum Islam yaitu :

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 dilangsungkan perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir.

Dasar pertimbangan Kompilasi Hukum Islam terhadap perkawinan wanita hamil adalah Qur'an Surat: An-Nur ayat 3, sebagai berikut;

الرَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرْمٌ
ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِ ﴿٣﴾

Artinya: “Laki-laki yang berzina tidak mengawini melainkan perempuan yang berzina, atau perempuan yang musrik dan perempuan yang berzina tidak dikawini melainkan oleh laki-laki yang berzina atau laki-laki musrik, dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang mukmin.¹³

Dari ayat di atas dapat dipahami bahwa kebolehan kawin dengan perempuan hamil bagi laki-laki yang menghamilinya adalah merupakan pengecualian karena laki-laki yang menghamili itulah yang tepat menjadi jodoh mereka. Pengidentifikasian dengan laki-laki musyrik menunjukkan keharaman wanita yang hamil tadi, adalah isyarat larangan bagi laki-laki baik-baik untuk mengawini mereka. Jadi, bagi selain laki-laki yang menghamili perempuan yang hamil tersebut diharamkan untuk menikahnya.¹⁴

Dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak secara langsung mengatur tentang perkawinan wanita hamil tetapi secara tidak langsung ada yaitu dalam Pasal 2 ayat (1) bahwa : “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Dengan demikian sah atau tidaknya suatu perkawinan yang nantinya

¹³ Sahmalnour, Al-Quran Terjemahan, (Jakarta: Pustaka Al-Mubin: 2013), 350

¹⁴ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), 165

akan berpengaruh pada status anak sangat tergantung pada terpenuhinya syarat dan rukun perkawinan menurut syariat Islam. Artinya sepanjang syarat dan rukun suatu pernikahan terpenuhi, maka nikah tersebut sah secara hukum. Adapun syarat dan rukun pernikahan dalam Islam adalah calon mempelai laki-laki, calon mempelai perempuan, wali dari mempelai perempuan, dua orang saksi, dan ijab qabul.

2. Kawin Hamil dalam Fikih

Dalam masalah kawin hamil terdapat perselisihan pendapat diantara ulama madzhab fikih sebagai berikut:

a) Menurut Imam Hanafi perkawinan wanita hamil dapat dilangsungkan dengan laki-laki yang menghamilinya dan juga dengan selain laki-laki yang menghamilinya. Tetapi ketika yang mengawininya adalah selain laki-laki yang menghamilinya, maka tidak boleh disetubuhi, sehingga bayi yang ada dalam kandungan itu lahir. Namun apabila kedua pasangan zina itu menikah, maka boleh melakukan hubungan badan karena telah menjadi suami istri.¹⁵ Ini didasarkan pada surat At-Thalaq ayat 4, sebagai berikut:

وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ

Artinya: Dan perempuan-perempuan yang hamil, waktu *iddah* mereka itu ialah sampai mereka melahirkan kandungannya. (QS. Ath-Thalaq: 4)¹⁶

¹⁵ Dr.H.M. Nurul Irfan, M.Ag, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam* (Jakarta: AMZAH, 2015), 27

¹⁶ Sahmalnour, *Al-Quran Terjemahan* (Jakarta: Pustaka Al-Mubin: 2013), 37

- b) Menurut Imam Syafi'i perkawinan wanita hamil itu dapat dilangsungkan dan dapat pula dilakukan persetubuhan dengannya, ini didasarkan pada sabda Nabi Muhammad SAW yang artinya: “Bagi dia maskawinnya, karena kamu telah meminta kehalalannya untuk mengumpulinya sedang anak itu hamba bagimu”
- c) Menurut Imam Malik, bahwa diperbolehkannya menikahi wanita yang telah hamil karena zina dengan syarat telah ber-*istibra'* yaitu upaya untuk bertaubat dan memperbaiki serta membersihkan diri dari perbuatan zina tersebut. Dengan tetap menunggu, sehingga perempuan hamil tersebut melahirkan. Bila akad nikah tetap dilangsungkan dalam keadaan hamil, maka akad nikah itu fasid dan wajib difasakh.¹⁷
- d) Menurut Imam Hambali, bahwa wanita yang berzina baik hamil atau tidak, dilarang dinikahi oleh laki-laki yang mengetahui keadaannya kecuali bila terpenuhi dua syarat, yaitu:
- 1) Wanita itu telah habis masa iddahnya, berlaku baginya masa tunggu sebagaimana layaknya iddah wanita yang diceraikan atau yang ditingga mati, yakni tiga kali haid. Sedangkan bagi wanita yang sudah hamil, maka waktu tungguannya adalah sampai dia melahirkan.
 - 2) Wanita itu telah bertaubat dari perbuatan maksiat (zina).

¹⁷ Wahbah al-Zuhayli, *al-Fiqhu al-Islamiyah wa Adillatuhu* Jilid X (Damasyq: Dar al-Fikr, 1985), 7250

3. Status Anak Akibat Kawin Hamil dalam Kompilasi Hukum Islam dan UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Dalam pasal 42 Bab IX tentang Kedudukan Anak Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, ditegaskan bahwa “anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”. Kemudian dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 99 huruf (a) dan (b) lebih ditegaskan lagi bahwa anak yang sah adalah :

- a) anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah;
- b) hasil pembuahan suami istri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

Definisi anak sah menurut Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 pasal 42 dan Kompilasi Hukum Islam pasal 99, terdapat dua kategori sebagai ukuran sahnya seorang anak. Pertama, “anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah”. Yang menjadi dasar ukuran keabsahan seorang anak adalah waktu lahirnya anak tersebut dalam perkawinan yang sah, tanpa memperhitungkan kapan pembenihan atau pembuahan sel sperma dan sel telur terjadi. Kedua, “anak yang lahir sebagai akibat perkawinan yang sah”, artinya pembenihan oleh suami istri yang sah sehingga berakibat terlahirnya seorang anak di dalam perkawinan yang sah.

Memperhatikan pasal-pasal diatas, didalamnya memberi toleransi hukum kepada anak yang lahir dalam perkawinan yang sah,

meskipun jarak antara perkawinan dan kelahiran anak kurang dari batas minimal usia kandungan yaitu enam bulan sebagaimana dijelaskan oleh fikih. Jadi, selama bayi yang dikandung tadi lahir dalam ikatan perkawinan yang sah, maka anak tersebut adalah anak sah.¹⁸ Pasal-pasal di dalam undang-undang perkawinan maupun Kompilasi Hukum Islam tidak mengatur adanya batas minimal usia kandungan.

Kompilasi Hukum Islam adalah fikih Indonesia, karena disusun dengan memperhatikan kondisi kebutuhan hukum umat Islam Indonesia. Dasar Hukum yang digunakan dalam Kompilasi Hukum Islam, meliputi:

- a. Al-Qur'an dan As-Sunnah, juga kitab-kitab fikih sebanyak 38 macam kitab yang tidak semuanya bermadzhab Syafi'i. Beberapa kitab yang digunakan, diantaranya: Al-Bajuri, Fathul Mu'in, Asy-Syarqawi, 'Ianatut Thalibin, Qalyubi, dan seterusnya.
- b. Wawancara dengan para ulama yang berjumlah 166 orang, meliputi semua unsur organisasi Islam yang ada, tokoh ulama yang berpengaruh di luar unsur organisasi Islam, dan diutamakan tokoh ulama yang memimpin lembaga pesantren.
- c. Yurisprudensi yang meliputi;
 - (1) Himpunan putusan PA/ PTA terdiri dari 4 buku, yaitu terbitan tahun 1976/1977, 1977/1978, 1978/1979, dan 1980/1981.

¹⁸ Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam* (Jakarta: AMZAH, 2015), 123

- (2) Himpunan fatwa terdiri dari 3 buku, yaitu terbitan 1978/1979, 1979/1980 dan 1980/1981.
- (3) Yurisprudensi PA terdiri dari 5 buku, yaitu terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, 1982/1983, dan 1983/1984.
- (4) *Law report* terdiri dari 4 buku, yaitu terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, dan 1983/1984.¹⁹
- d. Peraturan perundang-undangan, yaitu UU No. 22 Tahun 1946 jo. UU No. 32 Tahun 1954 dan UU No. 1 Tahun 1974 jo. Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975.²⁰
- e. Tatanan hukum Barat tertulis (terutama hukum Eropa Kontinental) dan tatanan hukum adat, yang memiliki titik temu dengan tatanan hukum Islam.

Berdasarkan dasar hukum yang telah disebutkan diatas, maka dalam penyusunan Kompilasi Hukum Islam tidak hanya menggunakan undang-undang ataupun hukum yang berlaku di Indonesia saja, akan tetapi juga menggunakan syari'at-syariat Islam yang bersumber dari Al-Qur'an, hadits, dan kitab-kitab fikih. Sehingga terjadi adaptasi dan modifikasi tatanan hukum lainnya ke dalam Kompilasi Hukum Islam. Dengan demikian, Kompilasi Hukum Islam merupakan suatu perwujudan hukum Islam yang bercorak Indonesia.²¹

¹⁹ A. Malthuf Siroj, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam* (Yogyakarta: Pustaka Ilmu, 2012), 172-173

²⁰ Cik Hasan Bisri, *Kompilasi Hukum Islam dan Peradilan Agama dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999), 11

²¹ *Ibid*, 9

4. Status Anak Akibat Kawin Hamil dalam Fikih

Salah satu tujuan perkawinan dalam Islam adalah untuk memenuhi perintah Allah SWT agar memperoleh keturunan yang sah. Seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya jika terlahir dari perkawinan yang sah. Sebaliknya anak yang lahir di luar perkawinan yang sah, tidak dapat disebut dengan anak sah, biasanya disebut dengan anak zina dan ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya.²²

Dalam menetapkan nasab melalui perkawinan yang sah harus memenuhi beberapa syarat sebagai berikut:²³

- a. Suami tersebut adalah orang yang memungkinkan dapat memberikan keturunan, artinya telah baligh dan tidak mandul.
- b. Anak dilahirkan enam bulan setelah perkawinan. Apabila kelahiran anak itu kurang dari enam bulan, maka menurut kesepakatan ulama fikih, anak yang lahir itu tidak bisa dinasabkan kepada suami wanita tersebut. Sebab hal ini mengindikasikan bahwa kehamilan telah terjadi sebelum akad nikah, kecuali jika suami itu mengakuinya.
- c. Suami istri bertemu minimal satu kali setelah akad nikah. Hal ini disepakati oleh ulama fikih.

Nasab didefinisikan sebagai keturunan ikatan keluarga sebagai hubungan darah, baik karena hubungan darah ke atas (bapak, kakek,

²² Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqh, UU Tahun 1974 sampai KHI)* (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2006), 276

²³ Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag., *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam* (Jakarta: Amzah, 2015), 63

ibu, nenek, dan seterusnya), kebawah (anak, cucu, dan seterusnya) maupun kesamping (saudara, paman, bibi dan lain-lain).²⁴

Para ulama sepakat menyatakan bahwa hubungan seksual diluar nikah (perzinaan) bukan penyebab timbulnya hubungan nasab anak dengan ayah, sehingga anak tersebut tidak boleh dihubungkan dengan nasab ayahnya, meskipun secara biologis berasal dari benih laki-laki yang menzinai ibunya. Hal ini dikarenakan nasab itu merupakan karunia dan nikmat, sedangkan hubungan seksual diluar nikah (perzinaan) merupakan tindak pidana yang sama sekali tidak layak mendapatkan balasan nikmat.²⁵

Pada dasarnya setiap anak, baik lahir dalam perkawinan maupun diluar perkawinan, dilahirkan memiliki status dan kondisi yang bersih, tanpa dosa. Tidak ada anak yang lahir dengan membawa dosa turunan dari siapa pun termasuk kedua orang tuanya yang melakukan perzinaan.²⁶

Dalam hukum Islam, nasab anak kepada ayah kandungnya, pada umumnya terbentuk melalui perkawinan yang sah.²⁷ Sebagaimana dalam Surat Al-Furqan ayat 54, sebagai berikut:

وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴿٥٤﴾

Artinya: Dan Dia (pula) yang menciptakan manusia dari air, lalu Dia jadikan manusia itu (mempunya) keturunan dan *musaharah* (hubungan

²⁴ Amir Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqh, UU Tahun 1974 sampai KHI)* (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2006), 25

²⁵ Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam* (Jakarta: AMZAH, 2015), 88

²⁶ Ibid, 126

²⁷ Ibid, 61

kekeluargaan yang berasal dari perkawinan) dan Tuhanmu adalah Mahakuasa.²⁸

Nabi Muhammad SAW bersabda sebagai berikut:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ.

Artinya: Dari Abu Hurairah, sesungguhnya Rasulullah SAW bersabda: “anak itu bagi yang memiliki ranjang yang sah, sedangkan pezina hanya mendapatkan batu (rajam)”. (HR. Al-Bukhari)²⁹

Hadits diatas telah disepakati oleh para ulama dari berbagai kalangan madzhab sebagai alasan, bahwa perzinaan itu sama sekali tidak akan berpengaruh terhadap sebab-sebab ketetapan nasab antara anak dengan ayah biologis yang menzinai ibunya. Sehingga apabila anak tersebut berjenis kelamin perempuan, maka yang akan menjadi wali dalam perkawinannya adalah wali hakim.³⁰

Dalam hukum Islam, para fuqaha dari madzhab mana pun telah sepakat bahwa terdapat batasan minimal kelahiran anak dari perkawinan ibunya adalah enam bulan setelah perkawinan.³¹ Hal ini disimpulkan dari isi dua ayat al-Qur'an berikut:

a. Surah Al-Ahqāf ayat 15

وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا ۖ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا ۖ وَحَمَلُهُ
وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ۖ ﴿١٥﴾

Artinya: “Kami perintahkan kepada manusia supaya berbuat baik kepada dua orang ibu bapaknya, ibunya mengandungnya dengan susah payah, dan melahirkannya dengan susah payah (pula). Mengandungnya sampai menyapihnya adalah tiga puluh bulan...”³²

²⁸ Sahmalnour, *Al-Quran Terjemahan* (Jakarta: Pustaka Al-Mubtin: 2013), 364

²⁹ Bukhari Muslim, *Ringkasan Hadits Shahih Muslim: Kitab al-Li'an*, terj. Achmad Zaidun (Jakarta: Pustaka Amani, 2003), 484

³⁰ Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam* (Jakarta: AMZAH, 2015), 89

³¹ Ibid, 27

³² Sahmalnour, *Al-Quran Terjemahan* (Jakarta: Pustaka Al-Mubtin: 2013), 504

b. Surah Luqman ayat 14

﴿١٤﴾... وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ...³³
 Artinya: “Dan Kami perintahkan kepada manusia (berbuat baik) kepada dua orang ibu-bapak; ibunya telah mengandungnya dalam keadaan lemah yang bertambah-tambah, dan menyapihnya dalam dua tahun ...”³³

Kedua ayat ini oleh Ibnu Abbas dan para ulama ditafsirkan bahwa ayat pertama menunjukkan bahwa tenggang waktu mengandung dan menyapih adalah 30 bulan. Ayat kedua menerangkan bahwa menyapihnya setelah bayi disusui secara sempurna membutuhkan waktu dua tahun atau dua puluh empat bulan. Berarti bayi membutuhkan waktu 30 - 24 bulan = 6 bulan di kandungan. Oleh karena itu bila bayi lahir kurang dari enam bulan setelah perkawinan, maka hubungan kekerabatannya tidak bisa dikaitkan dengan bapaknya walaupun dalam perkawinan yang sah karena itu menunjukkan bahwa persenggamaan atau hubungan suami istri dilakukan sebelum terjadinya perkawinan.³⁴

Hukum Islam mengenal istilah pengakuan anak untuk melegalkan status anak yang dihasilkan antara laki-laki dan perempuan yang melakukan hubungan suami istri sebelum terjadinya perkawinan. Namun harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:³⁵

a. Anak yang menyampaikan pengakuan tidak jelas nasabnya.

Apabila ayahnya diketahui, maka pengakuan itu dianggap batal.

³³ Ibid, 412

³⁴ Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam* (Jakarta: AMZAH, 2015), 28

³⁵ Ibid, 97

- b. Pengakuan itu logis. Maksudnya adalah seseorang yang mengaku ayah dari anak tersebut, usianya terpaut cukup jauh dari anak yang diakui sebagai nasabnya.
- c. Apabila anak itu telah baligh dan berakal (menurut jumhur ulama), maka anak itu membenarkan pengakuan laki-laki tersebut.
- d. Lelaki yang mengakui nasab anak tersebut harus menegaskan bahwa ia bukan anak dari hasil perzinaan, karena perzinaan tidak bisa menjadi penetapan nasab anak.

Apabila syarat-syarat di atas telah terpenuhi, maka pengakuan nasab oleh seorang ayah adalah sah dan anak tersebut berhak mendapatkan nafkah, pendidikan, dan harta warisan dari ayahnya.

Dizaman yang sudah modern ini, masalah penentuan nasab bisa diselesaikan dengan tes laboratorium tentang kesesuaian darah anak dengan darah ayah, sehingga bisa ditentukan secara pasti bahwa bayi itu memang benar anak si A dan sebagainya. Bahkan saat ini bisa dilakukan dengan tes DNA. Dengan demikian tes darah dan tes DNA bisa dianggap sebagai alat bukti penentuan nasab seseorang. Walaupun tes darah dan tes DNA telah dilakukan dan ternyata ada kesesuaian antara darah anak dan darah ayah, tetapi proses pembuahannya bukan atas dasar perkawinan secara sah, maka nasab anak tersebut tidak bisa ditetapkan dan tidak bisa dianggap sah.³⁶

³⁶ Ibid, 103