

# PELAKSANAAN PENGASUHAN ANAK NIKAH DI BAWAH TANGAN SETELAH PERCERAIAN DI KOTA PAINAN

## A. Latar Belakang

Dalam teori hukum Islam maupun dalam hukum positif, perkawinan merupakan peristiwa hukum yang dapat mengikat hak dan kewajiban antara pasangan yang melaksanakan perkawinan. Ketika perkawinan telah dilangsungkan, maka dengan sendirinya akan berlaku hubungan hukum antara masing-masing suami istri, serta hubungan hukum antara mereka dengan anak-anak yang dilahirkan. Dalam masalah ini, antara hukum Islam dengan hukum positif memiliki perbedaan dalam memandang dan menentukan status pengakuan hukum perkawinan.<sup>1</sup> Adanya perbedaan ini nantinya akan menentukan apakah perkawinan yang dilangsungkan mengakibatkan timbulnya hak dan kewajiban yang mesti direalisasikan atau tidak. Islam memandang bahwa status perkawinan telah diakui dan dipandang sah ketika memenuhi rukun dan syarat perkawinan, seperti calon laki-laki dan calon perempuan, wali, dua orang saksi, adanya sighat akad dan mahar.<sup>2</sup>

Perceraian adalah salah satu sebab berakhirnya perkawinan yang terjadi atas permintaan dari suami ataupun permintaan dari istri. Menurut etimologi talak berarti melepaskan ikatan. Misalnya, naqah thaliq (unta yang terlepas tanpa diikat). Menurut terminologi yaitu melepas tali nikah dengan lafal talak atau sesamanya. Perceraian merupakan urusan pribadi, baik keinginan bersama

---

<sup>1</sup> <https://repository.ar-raniry.ac.id/id/eprint/3885/1/Ayu%20Maulina%20Rizqi.pdf>

diakses pada 28 September 2021

<sup>2</sup> Abdul Majid Mahmud Mathlub, 2005, *al-Wajīs fī Ahkām al-Uṣrāh al-Islāmiyyah*, ed. In, *Panduan Hukum Keluarga Sakinah*, (terj: Harits Fadhy & Ahmad Khotib), Era Intermedia, Surakarta, hlm. 33-38.

atau keinginan salah satu pihak yang seharusnya tidak perlu adanya campur tangan dari negara. Untuk menghindari maraknya angka perceraian di bawah tangan dan demi kepastian hukum, maka perceraian harus melalui lembaga pengadilan. Dalam Islam tidak ditentukan bahwa perceraian harus dilakukan di depan sidang pengadilan seperti yang di kehendaki Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) tetapi sudah sepantasnya umat Islam untuk mengikuti ketentuan tersebut.<sup>3</sup>

Perceraian yang dilakukan dalam sidang pengadilan dapat memberi perlindungan hukum terhadap mantan istri dan anak-anak mereka. Hak-hak mantan istri dan anak dapat terpenuhi karena mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Sedangkan, perceraian dibawah tangan tidak dapat memberikan kepastian hukum terhadap mantan istri dan anak-anak mereka. Hal ini juga menyebabkan mantan suami atau istri tidak dapat menikah lagi dengan orang lain secara sah menurut hukum positif. Akan tetapi, masih banyak yang melakukan perceraian dibawah tangan. Dan di dalam masyarakat mengaggap hal tersebut sebagai hal yang di sepelekan dan tidak dianggap penting oleh mereka.<sup>4</sup>

Terkait perkawinan yang tidak dicatatkan atau kawin di bawah tangan, tentu memiliki konsekuensi hukum yang dapat merugikan pasangan, bahkan anak yang dihasilkan. Dalam hal ini, Taufiqurrahman Syahuri mengatakan

---

<sup>3</sup><http://repository.uinjambi.ac.id/5850/1/SHK%20162157%20PRAKTIK%20PERCERAIAN%20DIBAWAH%20TANGAN%20MASYARAKAT%20DESA%20PALIPAN%20KECAMATAN%20SUNGAI%20MANAU%20KABUPATEN%20MERANGIN%20DITINJAU%20DARI%20UU%20PERKAWINAN%20NO%201%20TAHUN%201974>. pdf diakses pada 1 November 2021

<sup>4</sup> *Undang-undang Pengadilan Agama...*, hlm. 160

bahwa nikah di bawah tangan memiliki dampak negatif, mulai dari tidak adanya pengakuan hukum atas perkawinan tersebut, sehingga tidak dapat diselesaikannya masalah-masalah seperti pembagian harta bersama, hak-hak suami istri, serta hak-hak anak, baik nafkah maupun kewarisannya.

Merujuk UU No.1 Tahun 1974 tentang Pernikahan Pasal 42 Ayat 1 status anak memiliki hubungan darah dengan orang tuanya, namun beberapa kasus yang terjadi anak hasil nikah di bawah tangan mengalami kesulitan dalam mengurus hak hukum seperti akta kelahiran, nafkah maupun warisan. Hal ini dikarenakan status anak nikah di bawah tangan dikatakan di luar nikah karena status pernikahan tidak dicatat oleh negara. Secara agama status anak dari hasil nikah di bawah tangan mendapat hak yang sama dengan anak hasil perkawinan sah. Kasus ini bertentangan dengan UU No.1 Tahun 1974 pasal 43 ayat 1 sehingga resiko akibat ketidaktahuan terhadap hukum tersebut menyebabkan perempuan termasuk golongan yang merugi akibat dari ketidaktahuannya.

Wajib hukumnya dalam mengasuh anak yang masih kecil (laki-laki maupun perempuan) dan *hadanah* merupakan hak anak-anak yang masih kecil, karena ia membutuhkan seseorang untuk membantunya dalam mendidiknya, mengawasnya, dan melaksanakan urusannya. Berkaitan dengan penjelasan diatas maka orang yang berkewajiban melakukan *hadanah* adalah ibunya. Seperti sabda Rasullallah SAW yang artinya “Engkaulah (ibu) yang berhak terhadap anaknya”<sup>5</sup>

Dan hak asuh anak menjadi hak dari pihak pemerintah jika tidak ada dari pihak ayah atau ibu. Karena perbedaan pendapat tentang hak *hadanah* di atas,

---

<sup>5</sup> Tihami, Sohari Sahrani, 2010, *Fikih Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*, cet. II, PT Raja Grafindo, Jakarta, hlm 217.

apabila kedudukan ibu bapak enggan untuk mengasuh anaknya, maka mereka bisa dipaksa untuk mengasuh anak tersebut selama tidak ada yang mewakili mereka. Maka demi kepentingan anak dari nikah di bawah tangan untuk mendapatkan perlindungan hukum terhadap istri dan anak-anak, itsbat nikah adalah cara yang dapat ditempuh oleh pasangan suami istri yang telah menikah secara sah menurut hukum agama untuk mendapatkan pengakuan dari negara atas pernikahan yang telah dilangsungkan oleh keduanya beserta anak-anak yang lahir selama pernikahan, sehingga pernikahannya tersebut berkekuatan hukum. Itsbat nikah adalah permohonan pengesahan nikah yang diajukan ke pengadilan untuk dinyatakan sah-nya pernikahan dan memiliki kekuatan hukum.

Sebagai data awal, diperoleh dua kasus perceraian dari nikah di bawah tangan. Kedua pasangan dalam kasus ini selama dalam pernikahannya telah menghasilkan anak. Anak-anak tersebut tidak mendapatkan perhatian dari ayahnya ayah tidak menafkahi anak, tidak memberikan biaya pengasuhan, dan tidak merawat anak dengan baik . Anak-anak dalam kasus perceraian dari nikah di bawah tangan ini tinggal bersama pihak ibu, sedangkan biaya nafkah, maupun pendidikan anak kurang diperhatikan oleh ayahnya.

Berdasarkan latar belakang yang telah dipaparkan diatas, tentunya tertarik untuk mengkaji lebih lanjut terkait dengan konsekuensi atau dampak pengasuhan anak atas perceraian orang tua yang melakukan kawin di bawah tangan bagi anak-anak yang dilahirkan, khususnya dengan fokus masalah lapangan, yaitu dengan skripsi yang berjudul **“PELAKSANAAN**

## **PENGASUHAN ANAK NIKAH DI BAWAH TANGAN SETELAH PERCERAIAN DI KOTA PAINAN”.**

### **B. Rumusan Masalah**

1. Apa saja dampak perceraian dari nikah di bawah tangan terhadap kewajiban pengasuhan anak?
2. Bagaimana pelaksanaan hukum Islam terhadap perlindungan hukum anak akibat perceraian dari perkawinan di bawah tangan?
3. Bagaimana kendala dan upaya penyelesaian perceraian nikah dibawah tangan dan pengaruhnya terhadap pengasuhan anak?

### **C. Tujuan Penelitian**

Adapun tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dampak dan pengaruh perceraian dari nikah di bawah tangan terhadap kewajiban pengasuhan anak
2. Untuk mengetahui tinjauan hukum Islam terhadap perlindungan hukum anak akibat perceraian dari pernikahan di bawah tangan
3. Untuk mengetahui kendala dan upaya penyelesaian perceraian nikah di bawah tangan dan pengaruhnya terhadap pengasuhan anak menurut hukum Islam

### **D. Metode Penelitian**

#### **1. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis sosiologis (*socio legal research*) yaitu penelitian yang didasarkan pada penelitian lapangan untuk mendapatkan data primer di bidang hukum, untuk melengkapi data yang diperoleh penelitian lapangan, juga dilakukan penelitian kepustakaan.

## 2. Sumber Data

Data yang digunakan untuk meneliti adalah:

### a. Data primer

Data Penelitian ini adalah penelitian lapangan (*field research*), maka jenis datanya adalah data primer yaitu bahan atau sumber data pokok dalam penelitian ini, yaitu terdiri dari observasi dan wawancara (*interview*).<sup>6</sup>

### b. Data Sekunder

Data sekunder yaitu sumber bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap data primer. Sumber data ini diperoleh dari beberapa literatur, meliputi buku-buku, skripsi, tesis, peraturan perundang-undangan serta sumber data yang terkait dengan permasalahan yaitu dengan mengkaji buku-buku, kitab fiqih, Skripsi, jurnal dan bahan lainnya yang mempunyai relevansi dengan pokok pembahasan.<sup>7</sup>

Data-data ini terdiri dari :

1. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mengikat<sup>8</sup>, yang terdiri atas :
  - a. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
  - b. Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.
  - c. Kitab Undang-undang Hukum Perdata
  - d. Buku-buku lainnya yang berkaitan baik secara langsung atau tidak langsung dengan penelitian penulis

---

<sup>6</sup> Prasetyo Bambang & Lina Miftahul Jannah, 2005, *Metode Penelitian Kuantitatif*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm.32

<sup>7</sup> Singaribibun dan Sofyan Efendi, 2011, *Metode Penelitian Survei*, LP3ES,, hlm.71

<sup>8</sup> Soerjono Soekanto, 2008, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta, UI Press, hlm. 52.

- e. Dokumen-dokumen dari perkara yang menjadi objek kajian penulis dalam meneliti.
2. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer<sup>9</sup>, yaitu:
    - a. Berbagai hasil penelitian mengenai hukum perkawinan;
    - b. Berbagai buku yang membahas mengenai hukum perkawinan;
    - c. Bahan-bahan seminar, lokarya dan pertemuan ilmiah lainnya tentang hukum perkawinan, dan;
    - d. Berbagai artikel dan makalah di dalam jurnal dan majalah.
  3. Teknik Pengumpulan Data
    - a) Wawancara (*interview*)

Wawancara merupakan suatu kegiatan yang dilakukan untuk mendapatkan sejumlah informasi secara langsung dengan mengajukan pertanyaan-pertanyaan kepada responden. Wawancara bermaksud berhadapan langsung dengan responden, yaitu Keuchik, Teungku Imum, Tokoh Adat, serta pihak keluarga yang memelihara anak dalam hubungan perkawinan siri.

- b) Observasi

Observasi yaitu suatu pengamatan yang dilakukan dengan sengaja dan sistematis mengenai fenomena sosial terkait dampak pengasuhan orang tua tunggal terhadap anak dari perceraian kawin di bawah tangan sebagai fokus penelitian dengan norma hukum yang ada untuk kemudian dilakukan pencatatan. Dari hasil pengamatan, penulis melakukan pencatatan atau selanjutnya penulis

---

<sup>9</sup> *Ibid*, hlm.264

melakukan proses penyederhanaan catatan-catatan yang diperoleh dari lapangan melalui metode reduksi data.

#### 4. Analisis Data

Dalam penelitian ini dimungkinkan untuk menganalisis data secara kualitatif dengan hanya menjelaskan dari data yang diperoleh tanpa menggunakan data statistik atau matematika. Dengan kata lain, cukup mengdeskripsikan dari data yang diperoleh. Serta metode pemikiran deduktif digunakan untuk menarik kesimpulan dalam penelitian ini<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2013, *Penelitian Hukum*, Edisi revisi, Kencana, Jakarta, hlm. 99