

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan salah satu aspek yang sangat penting dalam kehidupan manusia. Perkawinan menjadi kebutuhan dasar bagi setiap manusia normal. Kehidupan seseorang tanpa perkawinan akan menjadi tidak sempurna dan lebih dari itu, menyalahi fitrahnya. Sebab Allah SWT telah menciptakan makhluknya secara berpasang-pasangan. Nabi Muhammad SAW juga mengingatkan bahwa perkawinan merupakan sunnahnya. Manusia yang melaksanakan perkawinan berarti mengikuti sunnah beliau.

Dalam agama Islam pembentukan sebuah keluarga dengan menyatukan seorang laki-laki dan seorang perempuan diawali dengan suatu ikatan suci yakni ikatan perkawinan, ikatan ini mensyaratkan komitmen dari masing-masing pasangan serta perwujudan hak-hak dan kewajiban-kewajiban bersama seperti yang tercantum dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, sebagaimana baru-baru ini telah dilakukan perubahan menjadi Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (untuk selanjutnya ditulis UUP) Perubahan Atas yang berbunyi :

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

Menurut hemat saya, perkawinan adalah ikatan suci antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang telah diatur dalam Hukum Islam dan undang-undang karena dari perkawinan tersebut seseorang bisa menjaga harga dirinya serta menjauhkan dari fitnah dan dengan perkawinan pula seseorang telah melaksanakan separuh agamanya, karena dalam perkawinan terdapat banyak pahala yang didapatkan dimana tidak dapat diperoleh ketika membujang atau hidup sendiri, untuk itulah sangat dianjurkan bagi seseorang yang sudah mampu untuk menyegerakan menikah.

Perkawinan di Indonesia mendapat legalitas menurut hukum selama dilangsungkan menurut ketentuan agama atau kepercayaan yang dianut serta tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Di antara persyaratan perkawinan yang berlaku di Indonesia menurut UUP adalah berkaitan dengan usia perkawinan, yaitu calon mempelai pria hanya diizinkan untuk melangsungkan perkawinan selama telah mencapai usia 19 (sembilan belas) tahun dan calon mempelai wanita telah mencapai usia 19 (enam belas) tahun.¹

Pada tahun 2019 pemerintah bersama Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia sepakat melakukan perubahan norma dalam UUP dalam hal batasan usia untuk melakukan perkawinan, sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 7 UUP, perbaikan norma menjangkau dengan menaikkan batas minimal umur perkawinan bagi wanita. Batas minimal umur perkawinan bagi wanita dipersamakan dengan batas minimal umur perkawinan bagi pria, yaitu 19 (sembilan belas) tahun.

¹ Rio Satria (Hakim Pengadilan Agama Sukadana), "Dispensasi Kawin Di Pengadilan Agama Pasca Revisi Undang-Undang Perkawinan", <https://www.pa-sukadana.go.id/artikel-makalah/409-dispensasi-kawin-di-pengadilan-agama-pasca-revisi-undang-undang-perkawinan-oleh-rio-satria-16-10.html>, diunduh tanggal 02 Januari 2020.

Perubahan tersebut di atas telah diundangkan dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Batas usia dimaksud dinilai telah matang jiwa raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berakhir pada perceraian dan mendapat keturunan yang sehat dan berkualitas. Kenaikan batas umur yang lebih tinggi dari 16 (enam belas) tahun bagi wanita untuk kawin akan mengakibatkan laju kelahiran yang lebih rendah dan menurunkan resiko kematian ibu dan anak. Selain itu juga dapat terpenuhinya hak-hak anak sehingga mengoptimalkan tumbuh kembang anak termasuk pendampingan orang tua serta memberikan akses anak terhadap pendidikan setinggi mungkin.

Dengan adanya batasan umur yang telah diatur dalam undang-undang tersebut di atas tentu saja untuk membatasi terjadinya perkawinan dini, di mana kedua calon yang akan melakukan perkawinan masih di bawah umur yang telah ditentukan undang-undang. Apabila terjadi hal penyimpangan di dalam masyarakat maka pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan atau meminta dispensasi kepada Pengadilan atau Pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita. Berdasarkan ketentuan Pasal 7 UUP, jika terjadi penyimpangan dari persyaratan usia perkawinan tersebut di atas, maka perkawinan baru dapat dilangsungkan setelah mendapat dispensasi dari pengadilan.

Dispensasi kawin diberikan apabila perkawinan yang calon mempelai laki-laki ataupun perempuannya masih di bawah umur dan belum diperbolehkan untuk menikah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Seringkali orang tua calon mempelai pria dan/atau calon mempelai wanita mengajukan permohonan dispensasi ke Pengadilan Agama agar anaknya yang belum mencapai usia perkawinan dapat diberikan dispensasi untuk melangsungkan perkawinan disebabkan berbagai pertimbangan yang bersifat mendesak. Begitu pula yang terjadi di Pengadilan Agama Gresik.

Permohonan dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik pada tahun 2019 sebanyak 97 (sembilan puluh tujuh) permohonan.² Tingginya Permohonan dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik pada tahun 2019 berbanding lurus dengan tingginya angka perceraian di Pengadilan Agama Gresik pada semester pertama ditahun 2019, menurut Emi Rumhastuti, Panitera Muda Hukum Pengadilan Agama Gresik yang dimuat pada halaman media masa *online* sebagian besar perceraian dipicu oleh faktor ekonomi sebanyak 459 (empat ratus lima puluh sembilan) kasus, kemudian faktor perselisihan terus-menerus sebanyak 237 (dua ratus tiga puluh tujuh) kasus, dan faktor kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) sebanyak 154 (seratus lima puluh empat) kasus.³ Kasus perceraian di Pengadilan Agama Gresik masih didominasi usia produktif rata-rata 22 (dua puluh dua) tahun hingga 39 (tiga puluh sembilan) tahun. Menurut Emi Rumhastuti di usia tersebut bisa dikatakan rentan belum matang menjalin mahligai rumah tangga.

Berdasarkan data dari Kementerian Agama Kabupaten Gresik pada rentang waktu tahun 2018 sampai tahun 2019 terjadi perkawinan sebanyak 18.081 (delapan

² Pengadilan Agama Gresik, “Sistem Informasi Penelusuran Perkara Pengadilan Agama Gresik”, http://sipp.pa-gresik.go.id/list_perkara/search_detail, diunduh tanggal 10 Januari 2020.

³ Willy Abraham dan Intan Aprilia, “Pengadilan Agama Gresik Catat Janda Muda Berusia 22 Tahun Tembus Angka 927 Orang dalam 1,5 Tahun”, <https://medan.tribunnews.com/2019/07/25/pengadilan-agama-gresik-catat-janda-muda-berusia-22-tahun-tembus-angka-927-orang-dalam-15-tahun>, diunduh tanggal 10 Januari 2020.

belas ribu delapan puluh satu) dan 113 (seratus tiga belas) diantaranya adalah perkawinan yang dilakukan oleh usia yang masih dibawah umur.

Melihat fenomena tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa sebetulnya mereka yang pada umumnya belum matang, tidak cukup siap untuk memasuki dunia perkawinan. Mereka pada umumnya kawin pada usia yang relatif muda dan pemikiran yang masih sulit untuk berfikir lebih dewasa. Boleh jadi umur mereka ketika memasuki dunia perkawinan berdasarkan UUP yaitu 19 (sembilan belas) tahun bagi laki-laki dan 16 (enam belas) tahun bagi perempuan yang sekarang dinaikkan berdasarkan Undang-Undang Nomor 16 tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menjadi 19 (sembilan belas) tahun, atau bahkan usia yang lebih muda lagi.

Dispensasi kawin yang dikabulkan di pengadilan agama pada kehidupan pihak-pihak yang menikah menimbulkan dampak positif dan dampak negatif. Dampak positifnya mencegah yang namanya perzinahan karena jika permohonan dispensasi telah dikabulkan maka pihak-pihak yang belum cukup umur dapat melangsungkan perkawinan secara sah baik di mata hukum maupun agama. Namun, di sisi lain dispensasi kawin yang dikabulkan bagi kedua pihak sangat rentan mengalami perselisihan karena di usia mereka yang cukup muda tentunya memiliki pemikiran yang berbeda dengan mereka yang telah dewasa.

Berdasarkan latar belakang di atas, mendorong penulis untuk menganalisa dan mengkaji lebih dalam penerapan ketentuan batas usia kawin di wilayah hukum Pengadilan Agama Gresik.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang sebagaimana diuraikan di atas, maka pokok masalah penelitian adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana penerapan ketentuan batas usia kawin berdasarkan Pasal 7 UUP terhadap pengajuan permohonan Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama Gresik?
2. Bagaimana pertimbangan hakim dalam memeriksa dan menetapkan perkara dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan yang diharapkan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengkaji dan menganalisa penerapan ketentuan batas usia kawin berdasarkan Pasal 7 UUP terhadap pengajuan permohonan Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama Gresik.
2. Untuk mengkaji dan menganalisa pertimbangan hakim dalam memeriksa dan menetapkan perkara dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut:

1. Secara teoritis

Penelitian ini memberikan sumbangsih terhadap perkembangan Ilmu Hukum, khususnya yang berkaitan dengan penerapan ketentuan batas usia perkawinan dalam hal pertimbangan hakim dalam memeriksa dan menetapkan perkara dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik.

2. Secara praktis

Penelitian ini dapat menjadi pedoman dalam melakukan evaluasi dan perbaikan terhadap ketentuan batas usia perkawinan dimasa yang akan datang.

E. Kajian Teoritis

1. Pengertian dan Dasar Perkawinan atau Pernikahan

a) Terminologi Perkawinan

Terminologi “nikah” memiliki tiga makna, diantaranya :⁴

1) Menurut bahasa artinya adalah “*Al-Wath'u*” (الوطء),⁵ yaitu “persetubuhan”⁶ dan “*Adh-Dhammu*” (الضم), yaitu bergabung, berkumpul, atau menyatu, terkadang diartikan pula dengan “akad perkawinan” secara majazi karena akad tersebut merupakan sebab diperbolehkannya persetubuhan.

2) Menurut pemahaman ahli ushul fiqih terbagi dalam tiga pengertian, di antaranya:

a) Abu Hanifah berpendapat bahwa kata "nikah" makna hakikatnya adalah persetubuhan dan makna majazinya adalah akad perkawinan, seperti yang dipahami dari QS. An-Nisa ayat 22 tentang diharamkannya seorang lelaki menikah dengan wanita yang telah dinikahi oleh bapak kandung si lelaki tersebut, di mana yang dimaksud dengan "nikah" dalam ayat ini adalah persetubuhan dan bukanlah akad. Dengan demikian, ayat tersebut dipahami sebagai larangan menyetubuhi wanita

⁴ Saiful Millah dan Asep Saepudin Jahar, 2019 “*Dualisme Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*”, Cet.I, Amzah, Jakarta, h.108.

⁵ Abdu Ar-Rahman Al-Jaziri, 2019, “*Kitabu Al-Fiqh Ala Al Mazahib Al-Arba'ah*”, Juz IV, Dar Al-Fikr, Beirut, h.3-4.

⁶ Mahmud Yunus, 1990, “*Lisanu Al-Arab-Indonesia*”, Cet.8, Hidakarya Agung, Jakarta, h.501.

yang telah disetujui oleh bapak kandung karena jika dilakukan maka akan berpengaruh buruk pada hubungan kekeluargaan.

- b) Ulama Syafi'iyah dan Malikiyah berpendapat bahwa kata "nikah" makna hakikatnya adalah akad perkawinan, dan makna majazinya adalah persetubuhan. Pendapat ini merupakan kebalikan dari pendapat yang pertama.
 - c) Ulama Hanabilah berpendapat bahwa kata "nikah" adalah penggabungan antara akad perkawinan dan persetubuhan karena syariat Islam terkadang menggunakan kata "nikah" dalam artian akad perkawinan dan terkadang pula menggunakannya dalam arti persetubuhan tanpa menjelaskan lebih rinci lagi tentang maksud yang sebenarnya. Dari kondisi ini dapatlah dipahami bahwa kata "nikah" digunakan untuk arti akad perkawinan dan persetubuhan secara bersamaan.' Demikian pula menurut Abu Al-Qasim Az-Zajjad, Imam Yahya, Ibnu Hazm, dan sebagian ulama ushul fiqh dari kalangan Hanafiyahlm."
- 3) Menurut ulama fiqh nikah memiliki banyak rumusan definisi sesuai dengan pemahaman masing-masing. Namun demikian, keseluruhan rumusan tersebut kembali pada satu makna yang disepakati, yaitu bahwa nikah adalah akad yang ditetapkan dan diatur oleh syariat Islam untuk memberikan hak memanfaatkan farj (kemaluan) wanita/istri dan seluruh tubuhnya kepada seorang laki-laki yang menjadi suaminya sebagai sarana untuk bersebangsenang dalam kenikmatan biologis.

Dari pengertian kata "nikah" yang telah diuraikan di atas ditemukan bahwa dalam terminologi nikah terdapat dua unsur penting, yaitu akad dan persetujuan, maka dengan demikian dapatlah disimpulkan bahwa nikah itu adalah akad yang dilakukan sesuai syariat Islam untuk menghalalkan hubungan kelamin (persetubuhan) antara seorang laki-laki dan perempuan. Jika persetujuan dilakukan tanpa adanya akad tersebut maka tidaklah dapat dimasukkan dalam kategori "nikah".

b) Perkawinan atau Pernikahan Menurut Hukum Positif

Menurut Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam (KHI), perkawinan adalah akad yang sangat kuat atau *miitsaaqan ghaliizhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Apabila ditinjau dari segi hukum, perkawinan atau pernikahan adalah suatu akad suci dan luhur antara laki-laki dan perempuan yang menjadi sebab sahnya status suami-istri dan dihalalkannya hubungan seksual dengan tujuan mencapai keluarga sakinah, mawaddah, wa rohmah, sebagaimana yang diuraikan dalam Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa pengertian dari perkawinan atau pernikahan menurut hukum positif adalah adalah bersatunya laki-laki dan perempuan dengan status sebagai suami-istri dalam kegiatan seksual maupun sosial yang bertujuan untuk membentuk keturunan serta keluarga yang sakinah, mawaddah, wa rohmah berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa.

c) Konsep dasar perkawinan

Pengertian dari perkawinan atau pernikahan menurut hukum positif adalah adalah bersatunya laki-laki dan perempuan dengan status sebagai suami-istri dalam kegiatan seksual maupun sosial yang bertujuan untuk membentuk keturunan serta keluarga yang sakinah, *mawaddah, wa rohmah* berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa.

Menurut Sonny Dewi Budiasih yang dikutip dari buku K, Wantjik Saleh yang berjudul Hukum Perkawinan Indonesia, Perkawinan bukan untuk keperluan sesaat tetapi untuk seumur hidup karena perkawinan mengandung nilai luhur. Dengan adanya ikatan lahir batin antara pria dan wanita yang dibangun di atas nilai-nilai sakral karena berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang merupakan sila pertama Pancasila. Maksudnya adalah bahwa perkawinan tidak cukup hanya dengan ikatan lahir atau ikatan batin saja, tetapi harus kedua-duanya, terjalannya ikatan lahir batin merupakan fondasi dalam membentuk keluarga bahagia dan kekal.⁷

Dalam hukum perkawinan Islam terdapat beberapa asas yang meliputi, asas sukarela, asas perkawinan untuk selamanya, asas suami sebagai keluarga, asas memenuhi dan melaksanakan perintah agama, dan asas kematangan calon mempelai.⁸

Pertama asas sukarela, merupakan asas terpenting dimana persetujuan dan tidak dipaksa (ikhtiyar) harus dipenuhi oleh para pihak yang hendak melangsungkan perkawinan, kedua asas perkawinan untuk selamanya dimana tujuan perkawinan antara lain untuk dapat keturunan dan untuk ketenangan,

⁷ Sonny Dewi Budiasih, 2018, "*Perkawinan Bawah Umur di Indonesia*", PT.Refika Aditama, Bandung, h.1.

⁸ Mardi Candra, 2018, "*aspek perlindungan anak indonesia analisis tentang perkawinan dibawah umur*", Prenamedia Group, Jakarta, h.121-132.

ketentraman, dan cinta serta kasih sayang kesemuanya dapat dicapai hanya dengan prinsip bahwa perkawinan adalah untuk selama-lamanya, bukan hanya dalam waktu tertentu saja.

Ketiga asas suami sebagai kepala keluarga, sekalipun suami istri masing-masing mempunyai hak dan kewajiban yang telah ditentukan huku islam, suami mempunyai kedudukan lebih tinggi dari istri. Keempat asas memenuhi dan melaksanakan perintah agama, dalam agama islam perkawinan adalah sunah Nabi Muhammad SAW hal itu berarti melaksanakan perkawinan itu pada hakikatnya merupakan pelaksanaan dari ajaran agama.

Terakhir asas kematangan calon mempelai, asas ini menarik untuk dibahas lebih dalam karena berhubungan dengan fokus penelitian dalam penelitian ini terkait usia perkawinan, dalam hukum islam secara tegas tidak ditemukan alasan berlakunya asas ini, meskipun demikian menurut mardi candra yang dikutip dari Amir Syarifudin dalam bukunya yang berjudul Garis-garis besar fiqih menyebutkan asas ini dapat diterima dengan alasan kemaslahatan.⁹

Lebih jauh lagi menurut Juhaya S. Praja, kemaslahatan ada tiga macam peringkat sesuai dengan cara memandangnya, pertama kemaslahatan ditinjau dari segi pengaruhnya atas kehidupan manusia. Kedua, ditinjau dari segi hubungan dengan kepentingan umum dan individu dalam masyarakat. Ketiga, ditinjau dari segi pemenuhannya dalam rangka pembinaan dan kesejahteraan umat manusia dan individu.¹⁰

⁹ *Ibid.*, h.125.

¹⁰ Juhaya S. Praja, 2013, "*Filsafat Hukum Islam*" Pusat Penerbitan Universitas LPPM-Universitas Islam Bandung, Bandung, h.105-106.

Tidak ada ketentuan pasti tentang ukuran kedewasaan dan usia ideal dalam pernikahan. Namun ukuran kedewasaan seseorang biasanya ditentukan dengan masa baligh, yaitu menstruasi untuk wanita dan mimpi basah (keluarnya sperma) untuk pria. Namun masa baligh untuk pria dan wanita cenderung berbeda. Masa baligh pria cenderung lebih lambat sekitar 3-5 tahun.¹¹

d) Batas Usia Perkawinan

Dalam hukum Islam pada dasarnya tidak mengatur secara mutlak mengenai batas usia perkawinan, Usia dewasa dalam fiqh ditentukan dengan tanda-tanda yang bersifat jasmani yaitu tanda-tanda baligh secara umum antara lain, sempurnanya umur 15 (lima belas) tahun bagi pria, ihtilam bagi pria dan haid pada wanita minimal pada umur 9 (sembilan) tahun.¹² Dengan terpenuhinya kriteria baligh maka telah memungkinkan seseorang melangsungkan perkawinan.¹³ Sehingga kedewasaan seseorang dalam Islam sering diidentikkan dengan balighlm.

Batasan usia perkawinan menurut hukum positif dapat dilihat dari syarat-syarat perkawinan yang diatur pada Pasal 7 UU Perkawinan, yakni perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai 19 (sembilan belas) tahun.

e) Perkawinan dibawah umur

Pengertian perkawinan dibawah umum adalah pernikahan atau akad yang bisa menjamin seorang laki-laki dan perempuan saling memiliki dan bisa melakukan hubungan suami istri, dan pernikahan itu dilaksanakan oleh

¹¹ Mardi Candra, *op.cit*, h.126.

¹² Salim bin Samir Al Hadhramy, 1990, "*Safinah an Najah*.", Dar al Abidin, Surabaya, h.15-16.

¹³ Amir Syarifuddin, 1990, "*Ushul Fiqh*", Jilid I, Cet. III, Prenada Media, Jakarta, h.394

seseorang (calon suami / calon istri) yang usianya belum mencapai umur yang telah ditentukan oleh undang-undang yang sedang berlaku di Indonesia yang telah ditetapkan oleh pemerintah.¹⁴

Perkawinan dibawah umur sering terjadi khususnya di Indonesia, disebabkan karena sejumlah alasan dan pandangan, diantaranya karena telah menjadi tradisi atau kebiasaan masyarakat yang dinilai kurang baik.

Dalam sudut pandang hukum adat, latar belakang perkawinan dibawah umur antara lain bersifat dorongan atau paksaan adalah dikarenakan ada pesan dari orang tua yang telah meninggal dunia, karena perjanjian yang telah dibuat oleh orang tua kedua belah pihak.¹⁵

Dalam hukum adat tidak mengenal batasan umur dewasa ataupun belum dewasa dan tidak dikenal fiksi seperti dalam hukum perdata. Hukum adat hanya mengenal secara insidental saja apakah seseorang itu berhubungan dengan umur dan perkembangan jiwanya patut dianggap cakap atau tidak, mampu atau tidak mampu melakukan perbuatan hukum tertentu dalam hubungan hukum tertentu pula. Belum cakap artinya belum mampu memperhitungkan dan memelihara kepentingan sendiri.¹⁶

f) Prosedur Pemeriksaan Perkara Dispensasi Kawin Berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2019 Tentang Pedoman Mengadili Peromohonan Dispensasi Kawin

¹⁴ Sonny Dewi Budiasih, *op.cit*, h.1-2.

¹⁵ Tolib Setiady, 2013, "*Hukum Adat Indonesia*", Alfabeta, Jakarta, h.221.

¹⁶ Sudarsono, 2005, "*Hukum Perkawinan Nasional*", Rineka Cipta, Jakarta, h.12

1) Perubahan undang-undang dan Lahirnya Perma Nomor 5 tahun 2019 tentang Pedoman Mengadili Permohonan Dispensasi Kawin

Keberadaan perma ini tidak terlepas dari status Negara Indonesia yang berada pada pihak *Convention of the Child* (Konvensi tentang Hak-hak Anak) menegaskan semua tindakan mengenai anak yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial, negara atau swasta, pengadilan; penguasa administratif atau badan legislatif, dilaksanakan bagi kepentingan anak. Maka otomatis Indonesia ikut bertanggung jawab dalam pelaksanaannya termasuk di dalamnya perkawinan anak atau sering diistilahkan sebagai perkawinan dibawah umur.

Perkawinan yang sejatinya hanya diizinkan bagi mereka yang telah memenuhi batasan usia, maka pengadilan haruslah memberikan dispensasi kawin bagi yang hendak melangsungkan perkawinan sebelum batasan usia tersebut terpenuhi (anak) sesuai arahan dan aturan dari Undang-undang Perkawinan nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yang baru ini mengalami perubahan ke dalam Undang-undang nomor 16 tahun 2019 yang berfokus pada aturan permohonan dispensasi kawin. Namun sangat disayangkan proses mengadili permohonan dispensasi kawin belum diatur secara tegas dan rinci tersendiri dalam peraturan perundang-undangan. Maka tugas dari Mahkamah Agung untuk mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggara peradilan.

Mahkamah Agung sebagai salah satu puncak kekuasaan kehakiman (disamping Mahkamah Konstitusi) menganggap bahwa dispensasi kawin yang diatur berdasarkan perubahan undang-undang perkawinan yang baru mempunyai dampak yang signifikan terhadap proses penyelenggaraan peradilan. Oleh karena

itu, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 5 tahun 2019 tentang Pedoman Dispensasi Kawin.¹⁷

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2019 Tentang Pedoman Mengadili Permohonan Dispensasi Kawin (penulisan selanjutnya disebut Perma No.5/2019) telah menetapkan beberapa konsep dasar hukum acara pemeriksaan permohonan dispensasi kawin di mana tidak pernah ditetapkan sebelumnya, atau Setidaknya terdapat dua hal yang menjadi dasar pokok perubahan substansi Perma ini. Dimana dalam perma ini membahas prosedur perkara dispensasi kawin yang berlaku pada lingkungan peradilan agama dan peradilan umum, mulai dari proses pendaftaran, pemeriksaan sampai dengan upaya hukum.

Pertama, secara formil Perma tersebut mendorong pemeriksaan perkara dispensasi kawin dengan satu Hakim (hakim tunggal). Penerapan hakim tunggal sudah terbiasa dilakukan dalam perkara volunter atau permohonan di lingkungan peradilan umum, sedangkan pada lingkungan peradilan agama, pemeriksaan perkara selalu dilakukan oleh Majelis Hakim meskipun perkara tersebut berbentuk permohonan.

Kedua, secara substansial Perma ini menghendaki agar pemeriksaan dispensasi kawin dilakukan secara komprehensif. Pemeriksaan dispensasi kawin harus memperhatikan berbagai faktor untuk kepentingan si anak sebagai calon mempelai, mulai dari faktor kesehatan, ekonomi sosial dan budaya, bahkan harus dilihat dari unsur ada tidaknya kekerasan dalam bentuk pemaksaan. Sehingga

¹⁷ Sugiri Permana dan Ahmad Zainal Fanani, 2019, "Dispensasi Kawin dalam Hukum Keluarga di Indonesia, Kajian atas Norma dan Praktik Hukum Acara pasca disahkannya UU no. 16 tahun 2019 dan Perma No. 5 tahun 2019. Surabaya, h.3.

permohonan dispensasi nikah ini tidak terkesan 'mudah' dalam perizinannya dengan pertimbangan dalil yang statis "Menolak kemafsadatan itu adalah lebih utama dari pada menarik kemaslahatan".

2) Persyaratan administrasi dan prosedur pengajuan permohonan dispensasi kawin berdasarkan Perma No.5/2019

Menurut Pasal 7 ayat (2) UU Perkawinan, permohonan dispensasi kawin merupakan bentuk penyimpangan terhadap ketentuan batas minimum umur perkawinan (19 tahun) sehingga dalam permohonan dispensasi kawin harus memuat alasan-alasan yang sangat mendesak yang dijadikan dasar permohonan dan disertai bukti-bukti pendukung yang cukup.

Dalam penjelasan pasal tersebut, kata "penyimpangan" mengandung makna bahwa permohonan hanya dapat dilakukan melalui pengajuan permohonan dispensasi oleh orang tua dari salah satu atau kedua belah pihak dari calon mempelai, apabila pihak pria dan wanita berumur di bawah 19 (sembilan belas) tahun. Adapun makna permohonan harus memuat "alasan sangat mendesak" adalah permohonan dispensasi kawin harus menjelaskan kejadian atau peristiwa yang menggambarkan tentang keadaan tidak ada pilihan lain dan sangat terpaksa harus dilangsungkan perkawinan.

a) Syarat Administrasi Dispensasi Kawin

Ada sejumlah syarat administrasi yang harus dipenuhi dan dilengkapi oleh Pemohon pada saat mengajukan permohonan dispensasi kawin sebagaimana tersebut dalam Pasal 5 Perma No.5/2019 dan ketentuan Pasal 7 ayat (2) UU Perkawinan adalah sebagai berikut:

- 1) Surat permohonan;
- 2) Fotokopi kartu tanda penduduk kedua orang tua/wali;
- 3) Fotokopi kartu keluarga;
- 4) Fotokopi kartu tanda penduduk atau kartu identitas anak dan/atau akta kelahiran anak;
- 5) Fotokopi kartu tanda penduduk atau kartu identitas anak dan/atau akta kelahiran calon suami atau isteri; dan
- 6) Fotokopi ijazah pendidikan terakhir anak dan/atau surat keterangan masih sekolah dari sekolah anak.

Syarat administrasi tersebut masih bersifat opsional. Artinya jika persyaratan diatas tidak dapat dipenuhi, maka dapat digunakan dokumen lainnya yang pada intinya dokumen tersebut harus menunjukkan identitas dan status pendidikan Anak dan identitas Orang tua/Wali.

b) Pihak berperkara

Dalam pengajuan perkara dispensasi kawin yang merupakan perkara perdata yang diajukan secara *voluntair* (permohonan), mempunyai karakteristik yang menjadikannya berbeda dengan perkara *contensiosa* (gugatan). Setidaknya ada tiga karakteristik yang harus ada pada perkara permohonan. *Pertama*, Karakteristik perkara permohonan biasanya permasalahannya bersifat kepentingan sepihak semata atau dimintakan pemohon untuk diselesaikan hanya murni terkait kepentingan pemohon semata dan tidak berkaitan dengan hak dan kepentingan orang lain. *Kedua*, permasalahan yang diajukan tidak ada sengketa dengan pihak lain, dan terakhir perkara permohonan bersifat satu pihak atau *ex-parte*. tidak ada

orang lain atau pihak ketiga yang ditarik sebagai lawan. Karakteristik diatas menunjukkan bahwa identitas pihak dalam permohonan dispensasi kawin hanya satu pihak yaitu hanya Pemohon, tidak ada Termohon. Hal ini sesuai dengan karakteristik perkara *voluntair* diatas bahwa dispensasi kawin merupakan permohonan untuk kepentingan sepihak atau yang terlibat dalam permasalahan hukum yang diajukan hanya satu pihak.

Berdasarkan Pasal 6 Perma No.5/2019, pihak yang didudukkan sebagai Pemohon dalam permohonan dispensasi kawin atau pihak yang berhak untuk mengajukan permohonan dispensasi kawin adalah orang tua dari anak yang dimohonkan dispensasi kawin. Orang tua yang dimaksud disini adalah ayah dan ibu kandung. Jika orang tuanya sudah bercerai, maka permohonan dispensasi kawin tetap diajukan oleh kedua orang tua, atau oleh salah satu orang tua yang memiliki kuasa asuh terhadap anak berdasarkan putusan pengadilan. Jika salah satu orang tua telah meninggal dunia atau tidak diketahui tempat tinggalnya, maka permohonan diajukan oleh salah satu orang tua. Jika keduanya sudah meninggal dunia, maka permohonan diajukan oleh orang yang ditunjuk sebagai Wali Anak. Orang tua atau Wali anak yang berhalangan dapat diwakilkan kepada kuasa berdasarkan surat kuasa.

Adapun dalam hal perbedaan Agama antara Anak dan Orang tua/Wali, menurut Pasal 7 dan Pasal 8 Perma No.5/2019, maka permohonan dispensasi kawin diajukan kepada Pengadilan sesuai agama Anak. Artinya apabila Anak tersebut beragama Islam, maka perkara tersebut menjadi kewenangan *Absolute* Pengadilan Agama dan apabila Anak tersebut beragama non-Islam, maka perkara dispensasi

kawin menjadi kewenangan *Absolute* Pengadilan Umum. Namun kewenangan *Absolute* ini berjalan dengan kewenangan relatifnya dimana perkara ini akan diajukan ke pengadilan yang sama berdasarkan dengan domisili salah satu orangtua/wali calon suami atau istri.

c) Prosedur permohonan dispensasi kawin

Prosedur permohonan Dispensasi Kawin diawali dengan permohonan tertulis pemohon kepada Pengadilan Agama sesuai kewenangan absolut dan relative pemohon. Kemudian panitera memeriksa syarat administrasi dan pengajuan permohonan dispensasi kawin. Jika persyaratan sepenuhnya belum terpenuhi, maka panitera mengembalikan surat permohonan untuk dilengkapi terlebih dahulu, namun jika syarat tersebut telah terpenuhi, maka permohonan dilanjutkan dan didaftar dalam register setelah membayar panjar biaya perkara atau pemohon dapat mengajukan permohonan prodeo.

3) Pemeriksaan perkara dispensasi kawin berdasarkan Perma No.5/2019

a) Pihak yang wajib di Hadirkan dalam Perkara Dispensasi Kawin

Pasal 10 Perma No.5/2019, pada hari sidang pertama pemohon diwajibkan menghadirkan Anak yang dimintakan permohonan Dispensasi Kawin yang merupakan calon suami dan Istri beserta Orang tua/Wali calon suami dan Istri. Dalam pasal ini terdapat dua panggilan bagi pemohon dan tiga kali panggilan yang dapat dilakukan oleh Majelis Hakim bagi orang-orang yang harus dihadirkan oleh pemohon. Apabila dalam panggilan-panggilan tersebut pemohon dan yang harus dihadirkan oleh pemohon tidak dapat hadir dan dihadirkan oleh pemohon, maka permohonan Dispensasi kawin gugur dan

tidak dapat diterima. Artinya, Kehadiran pihak-pihak tersebut diatas bersifat imperatif sehingga pemohon harus menghadirkannya dipersidangan dengan memberi kesempatan sampai tundaan sidang yang ketiga.

b) Hakim dalam Perkara Permohonan Dispensasi Kawin

Menurut Pasal 1 angka (11) Perma No.5/2019 jelas disebutkan bahwa Hakim dalam sidang perkara Dispensasi Kawin adalah Hakim Tunggal pada Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah. Keberadaan hakim tunggal ini merupakan pengecualian dari prinsip umum bahwa persidangan harus Majelis.

Sebagaimana pasal 20 Perma No.5/2019, pemilihan Hakim Tunggal dilakukan oleh Ketua Pengadilan dengan memperhatikan klasifikasi hakim bahwa hakim tersebut sudah memiliki surat keputusan Ketua Mahkamah Agung sebagai Hakim Anak, mengikuti pelatihan dan/atau bimbingan teknis tentang perempuan berhadapan dengan hukum atau hakim tersebut telah bersertifikat sistem peradilan pidana anak atau sudah berpengalaman mengadili permohonan dispensasi kawin. Apabila dipengadilan tersebut belum ada hakim yang mempunyai klasifikasi sebagaimana tersebut diatas maka ketua pengadilan dapat menunjuk setiap hakim yang ada di pengadilan tersebut untuk mengadili permohonan dispensasi kawin.

Adapun dalam teknis pemeriksaan perkara, sesuai ketentuan pasal 11 Perma No.5/2019, Hakim diharuskan menggunakan bahasa dan metode yang mudah di fahami dan dimengerti anak, ditambah lagi dengan ketentuan bahwa hakim dan panitera dalam memeriksa anak, yaitu anak yang dimohonkan dispensasi

atau kepada calon isteri/suami yang masih masuk kategori anak, tidak perlu memakai atribut persidangan yaitu toga dan dasi bagi hakim serta jas bagi panitera pengganti.

Ketentuan Pasal 11 ini bertujuan agar anak tidak merasa tertekan dan terbebani sehingga anak dapat menyampaikan informasi dengan tenang, baik dan benar. Ketentuan ini perlu diperhatikan juga bahwa hakim dan panitera pengganti melepas atribut persidangan hanya ketika yang diperiksa adalah anak, akan tetapi ketika hakim memeriksa kepada Pemohon atau orang tua anak, orang tua/wali calon suami/isteri, dan calon suami/istri yang sudah dewasa (bukan anak) serta saksi-saksi maka hakim tetap menggunakan atribut persidangan.

c) Penasihatatan Hakim

Dalam pemeriksaan perkara dispensasi kawin, Hakim diwajibkan untuk memberikan beberapa nasihat yang harus diperhatikan oleh Pemohon, Anak, Calon Suami/Isteri, dan Orangtua/Wali calon suami/isteri. Nasihat tersebut bertujuan untuk memberikan edukasi sekaligus pertimbangan bagi para pihak terutama anak dalam hal dispensasi nikah dibawah umur. Menurut ketentuan Pasal 12 Perma No.5/2019, setidaknya terdapat 5 (lima) hal yang harus disampaikan Hakim kepada para pihak sebagai nasihat mengenai perkawinan dan resiko yang akan dihadapi pasca perkawinan dibawah umur itu sendiri, diantaranya adalah sebagai berikut:

- 1) Kemungkinan berhentinya pendidikan bagi anak;
- 2) Keberlanjutan anak dalam menempuh wajib belajar 12 tahun;
- 3) Belum siapnya organ rreproduksi anak;

- 4) Dampak ekonomi, sosial dan psikologi anak; dan
- 5) Potensi perselisihan dan kekerasan dalam rumah tangga.

Selain daripada penasihatannya hakim mengenai perkawinan, hakim juga diharuskan mendengar keterangan dari Anak yang dimintakan dispensasi, calon suami/isteri yang dimintakan dispensasi, Orangtua/Wali anak yang dimohonkan dispensasi, dan Orangtua/Wali calon suami/isteri. Penasihatannya hakim dan keterangan dari para pihak haruslah menjadi pertimbangan hakim dalam penetapan dispensasi kawin. sehingga tertuang secara tertulis dalam penetapan karena ketentuan ini berlaku wajib bagi hakim dispensasi kawin, jika penasihatannya tidak dilakukan, maka penetapannya batal demi hukum sebagaimana tercantun dalam pasal 12 dan 13 Perma No.5/2019.

d) Pemeriksaan perkara dispensasi kawin

Dalam pemeriksaan di persidangan dispensasi kawin, Hakim tunggal harus memperhatikan kondisi psikologis anak, kesehatan, dan kesiapan anak untuk melangsungkan perkawinan dan membangun kehidupan rumah tangga. Selain itu, hakim juga harus dapat memastikan bahwa anak telah mengetahui dan menyetujui permohonan yang diajukan ke Pengadilan mengenai rencana perkawinannya, sehingga tidak ada paksaan dari pihak manapun, baik itu paksaan psikis, fisik, dan paksaan seksual atau ekonomi terhadap anak dan/atau keluarga anak untuk kawin dan mengawinkan anak.

Dalam mengidentifikasi hal tersebut, hakim dapat langsung memeriksa anak tanpa adanya kehadiran orangtua, sehingga anak dengan bebas menjawab pertanyaan hakim tanpa ada tekanan dari pihak manapun termasuk dari orang

tua anak calon suami/isteri. Bahkan secara teknis, pemeriksaan terhadap anak dapat melalui komunikasi visual jarak jauh di pengadilan setempat atau tempat lain dengan menyarankan pendampingan anak dengan pendamping dan penerjemah/orang yang biasa berkomunikasi dengan anak apabila memang dibutuhkan.

Selain pemeriksaan di pengadilan dalam memeriksa permohonan dispensasi kawin, hakim dapat meminta rekomendasi dari Psikolog atau Dokter/Bidan, Pekerja Sosial Profesional, Tenaga Kesejahteraan Sosial, Pusat Pelayanan Terpadu Perlindungan Perempuan dan Anak (P2TP2A), Komisi Perlindungan Anak Indonesia/Daerah (KPAI/KPAD) sebagaimana ketentuan Pasal 15 Perma No.5/2019.

Lebih lanjut ada beberapa hal yang harus diperhatikan hakim yang merupakan kepentingan terbaik bagi anak. Lebih lanjut dalam pemeriksaan, hakim memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak dengan:

- 1) mempelajari secara teliti dan cermat permohonan pemohon;
- 2) memeriksa kedudukan hukum pemohon;
- 3) menggali latar belakang dan alasan perkawinan Anak;
- 4) menggali informasi terkait ada tidaknya halangan perkawinan;
- 5) menggali informasi terkait dengan pemahaman dan persetujuan Anak untuk dikawinkan;
- 6) memperhatikan perbedaan usia antara anak dan calon suami/ isteri;
- 7) mendengar keterangan pemohon, anak, calon suami/isteri, dan orang tua/wali calon suami/isteri;

- 8) mempertimbangkan kondisi psikologis, sosiologis, budaya, pendidikan, kesehatan, ekonomi anak dan orang tua, berdasarkan rekomendasi dari Psikolog, Dokter/Bidan, Pekerja Sosial Profesional, Tenaga Kesejahteraan Sosial, Pusat Pelayanan Terpadu Perlindungan Perempuan dan Anak (P2TP2A) atau Komisi Perlindungan Anak Indonesia/Daerah (KPAI/KPAD); mempertimbangkan ada atau tidaknya unsur paksaan psikis, fisik, seksual
 - 9) dan/ atau ekonomi; dan
 - 10) memastikan komitmen Orang Tua untuk ikut bertanggungjawab terkait masalah ekonomi, sosial, kesehatan, dan pendidikan Anak.
- e) Penetapan Hakim dalam perkara dispensasi kawin
- Faktor adanya dispensasi kawin di Pengadilan Agama biasanya disebabkan karena dua faktor yaitu preventif dan kuratif. Faktor Preventif (usaha pencegahan) adalah pencegahan dari perbuatan zina yang dilakukan anak-anaknya karena perkembangan media sosial, gaya hidup dan pergaulan remaja, sehingga kecenderungan mereka untuk bergaul bebas lebih tinggi, maka menyegerakan pernikahan adalah upaya untuk mengatasi bahaya bagi para remaja dari pergaulan bebas.¹⁸ Walaupun belum cukup umur sebagian besar orang tua pemohon dispensasi kawin kebanyakan mereka beralasan, takut anak-anak mereka berbuat zina atau hamil dulu sebelum menikah. Pasalnya, mereka pacaran sudah lama dan sulit dipisahkan. Mereka memilih menikahkan

¹⁸ Gushairi, 2020, "*Problematika Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama. Lihat Meniti Langkah Menuju Era Peradilan Baru: Refleksi Calon Hakim Untuk Pembaruan Hukum Dan Peradilan Nasional*" Kompilasi Makalah dan Tulisan Calon Hakim Angkatan VIII PPC Terpadu, h.355.

anaknyanya sebagai solusinya dan mengajukan permohonan Dispensasi Nikah di pengadilan agama.

Faktor Kuratif (usaha atau upaya penyembuhan) usaha penyembuhan bagi orang tua yang tidak ada pilihan lain selain memberi pilihan pada anak itu menikah untuk menutup aib dan menyelamatkan status anak, juga untuk menjaga dari fitnah akibat dari hubungan luar nikah. Faktor hamil di luar nikah adalah menjadi faktor yang dominan dalam dispensasi nikah di Pengadilan Agama.

Selain faktor penyebab dispensasi kawin, dua faktor (Preventif dan Kuratif) diatas juga seringkali menjadi alasan/pertimbangan hukum hakim dalam penetapan dispensasi kawin sebelum adanya Perma No.5/2019.

Adapun pasca lahirnya Perma No.5/2019 sebagaimana dalam ketentuan Pasal 17, selain dua faktor diatas, pertimbangan hakim dalam penetapan permohonan dispensasi kawin lebih mendalam karena hakim diharuskan untuk mempertimbangkan perlindungan dan kepentingan terbaik bagi anak dalam peraturan perundang-undangan dan hukum tidak tertulis dalam bentuk nilai-nilai hukum, kearifan lokal dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, dan lebih jauh lagi mengenai konvensi dan/atau perjanjian internasional terkait perlindungan anak.

g) Teori efektivitas hukum

Efektivikasi hukum merupakan proses yang bertujuan agar supaya hukum berlaku efektif. Ketika kita ingin mengetahui sejauh mana efektivitas dari hukum, maka kita pertama-tama harus dapat mengukur sejauh mana hukum itu

ditaati oleh sebagian besar target yang menjadi sasaran ketaatannya, kita akan mengatakan bahwa aturan hukum yang bersangkutan adalah efektif. Namun demikian, sekalipun dikatakan aturan yang ditaati itu efektif, tetapi kita tetap masih dapat mempertanyakan lebih jauh derajat efektivitasnya karena seseorang menaati atau tidak suatu aturan hukum tergantung pada kepentingannya.¹⁹

Sebagaimana yang telah diungkapkan sebelumnya, bahwa kepentingan itu ada bermacam-macam, di antaranya yang bersifat compliance, identification, internalization. Faktor-faktor yang mengukur ketaatan terhadap hukum secara umum antara lain:²⁰

- a) Relevansi aturan hukum secara umum, dengan kebutuhan hukum dari orang-orang yang menjadi target aturan hukum secara umum itu.
- b) Kejelasan rumusan dari substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh target diberlakukannya aturan hukum.
- c) Sosialisasi yang optimal kepada seluruh target aturan hukum itu.
- d) Jika hukum yang dimaksud adalah perundang-undangan, maka seyogyanya aturannya bersifat melarang, dan jangan bersifat mengharuskan, sebab hukum yang bersifat melarang (prohibitur) lebih mudah dilaksanakan ketimbang hukum yang bersifat mengharuskan (mandatur).
- e) Sanksi yang diancam oleh aturan hukum itu harus dipadankan dengan sifat aturan hukum yang dilanggar tersebut.

¹⁹ Achmad Ali, 2009, *“Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)”* Jakarta, Kencana, h.375.

²⁰ *Ibid*, h.376.

- f) Berat ringannya sanksi yang diancam dalam aturan hukum harus proporsional dan memungkinkan untuk dilaksanakan.
- g) Kemungkinan bagi penegak hukum untuk memproses jika terjadi pelanggaran terhadap aturan hukum tersebut, adalah memang memungkinkan, karena tindakan yang diatur dan diancamkan sanksi, memang tindakan yang konkret, dapat dilihat, diamati, oleh karenanya memungkinkan untuk diproses dalam setiap tahapan (penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan penghukuman).
- h) Aturan hukum yang mengandung norma moral berwujud larangan, relatif akan jauh lebih efektif ketimbang aturan hukum yang bertentangan dengan nilai moral yang dianut oleh orang-orang yang menjadi target diberlakukannya aturan tersebut.
- i) Efektif atau tidak efektifnya suatu aturan hukum secara umum, juga tergantung pada optimal dan profesional tidak aparat penegak hukum untuk menegakkan aturan hukum tersebut.
- j) Efektif atau tidaknya suatu aturan hukum secara umum, juga mensyaratkan adanya standar hidup sosio-ekonomi yang minimal di dalam masyarakat.

Achmad Ali sendiri berpendapat bahwa kajian tetap dapat dilakukan terhadap keduanya :

- a) Bagaimana ketaatan terhadap hukum secara umum dan faktor-faktor apa yang mempengaruhinya;
- b) Bagaimana ketaatan terhadap suatu aturan hukum tertentu dan faktor-faktor apa yang mempengaruhinya.

Jika yang akan dikaji adalah efektivitas perundang-undangan, maka dapat dikatakan bahwa tentang efektifnya suatu perundang-undangan, banyak tergantung pada beberapa faktor, antara lain :

- a) Pengetahuan tentang substansi (isi) perundang-undangan.
- b) Cara-cara untuk memperoleh pengetahuan tersebut.
- c) Institusi yang terkait dengan ruang lingkup perundang-undangan didalam masyarakatnya.
- d) Bagaimana proses lahirnya suatu perundang-undangan, yang tidak boleh dilahirkan secara tergesa-gesa untuk kepentingan instan (sesaat), yang diistilahkan oleh Gunnar Myrdall sebagai sweep legislation (undang-undang sapu), yang memiliki kualitas buruk dan tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Jadi, Achmad Ali berpendapat bahwa pada umumnya faktor yang banyak mempengaruhi efektivitas suatu perundang-undangan adalah profesional dan optimal pelaksanaan peran, wewenang dan fungsi dari para penegak hukum, baik di dalam penjelasan tugas yang dibebankan terhadap diri mereka maupun dalam penegakan perundang-undangan tersebut.

Sedangkan Soerjono Soekanto menggunakan tolak ukur efektivitas dalam penegakan hukum pada lima hal yakni :²¹

- a) Faktor Hukum berfungsi untuk keadilan, kepastian dan kemanfaatan.

Dalam praktik penyelenggaraan hukum di lapangan ada kalanya terjadi

²¹ Soerjono Soekanto, 2007, "*Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*", PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, h.5.

pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan. Kepastian Hukum. sifatnya konkret berwujud nyata, sedangkan keadilan bersifat abstrak sehingga ketika seseorang hakim memutuskan suatu perkara secara penerapan undang-undang saja maka ada kalanya nilai keadilan itu tidak tercapai. Maka ketika melihat suatu permasalahan mengenai hukum setidaknya keadilan menjadi prioritas utama. Karena hukum tidaklah semata-mata dilihat dari sudut hukum tertulis saja.²²

- b) Faktor Penegakan Hukum Dalam berfungsinya hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting, kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, ada masalah. Selama ini ada kecenderungan yang kuat di kalangan masyarakat untuk mengartikan hukum sebagai petugas atau penegak hukum, artinya hukum diidentikkan dengan tingkah laku nyata petugas atau penegak hukum. Sayangnya dalam melaksanakan wewenangnya sering timbul persoalan karena sikap atau perlakuan yang dipandang melampaui wewenang atau perbuatan lainnya yang dianggap melunturkan citra dan wibawa penegak hukum. Hal ini disebabkan oleh kualitas yang rendah dari aparat penegak hukum tersebut.²³
- c) Faktor Sarana atau Fasilitas Pendukung Faktor sarana atau fasilitas pendukung mencakup perangkat lunak dan perangkat keras, Menurut Soerjono Soekanto bahwa para penegak hukum tidak dapat bekerja dengan

²² *Ibid*, h.8.

²³ *Ibid*, h.21.

baik, apabila tidak dilengkapi dengan kendaraan dan alat-alat komunikasi yang proporsional. Oleh karena itu, sarana atau fasilitas mempunyai peranan yang sangat penting di dalam penegakan hukum. Tanpa adanya sarana atau fasilitas tersebut, tidak akan mungkin penegak hukum menyasikan peranan yang seharusnya dengan peranan yang aktual.²⁴

- d) Faktor Masyarakat Penegak hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit banyaknya mempunyai kesadaran hukum. Persoalan yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang, atau kurang. Adanya derajat kepatuhan hukum masyarakat terhadap hukum, merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum yang bersangkutan.
- e) Faktor Kebudayaan Kebudayaan pada dasarnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku, nilai-nilai mana yang merupakan konsepsi-konsepsi yang abstrak mengenai apa yang dianggap baik (sehingga dituruti) dan apa yang dianggap buruk (sehinga dihindari). Maka, kebudayaan Indonesia merupakan dasar atau mendasari hukum adat yang berlaku. Disamping itu berlaku pula hukum tertulis (perundang-undangan), yang dibentuk oleh golongan tertentu dalam masyarakat yang mempunyai kekuasaan dan wewenang untuk itu. Hukum perundang-undangan tersebut harus dapat mencerminkan nilai-nilai yang menjadi dasar dari hukum adat, agar hukum perundang-undangan tersebut dapat berlaku secara aktif.

²⁴ *Ibid*, h.27.

Kelima faktor di atas saling berkaitan dengan eratnya, karena menjadi hal pokok dalam penegakan hukum, serta sebagai tolok ukur dari efektifitas penegakan hukum. Dari lima faktor penegakan hukum tersebut faktor penegakan hukumnya sendiri merupakan titik sentralnya. Hal ini disebabkan oleh baik undang-undangnya disusun oleh penegak hukum, penerapannya pun dilaksanakan oleh penegak hukum dan penegakan hukumnya sendiri juga merupakan panutan oleh masyarakat luas.²⁵

h) Teori Tentang Kepastian, Keadilan, dan Kemanfaatan Hukum

Menurut Redbruch apabila kadar kepastian hukum lebih ditonjolkan maka semakin terdesaklah nilai keadilan. Begitu juga jika teori yang menyatakan bahwa hukum yang semata-mata menghendaki keadilan atau bertugas hanya membuat adanya keadilan sangat sukar diterapkan. Jika kadar keadilan yang lebih ditonjolkan maka ia akan menggeser nilai kegunaan atau kenyataan dalam masyarakat. Jika hukum semata-mata menghendaki keadilan, jadi semata-mata mempunyai tujuan memberi tiap-tiap orang apa yang patut diterimanya maka ia tidak dapat membentuk peraturan-peraturan umum, yang keabsahannya dapat memenuhi unsur-unsur sosiologis dan yuridis, sehingga dapat menimbulkan ketegangan dalam masyarakat. Untuk mendapat keseimbangan antara keadilan dan kenyataan yang ada dalam masyarakat merupakan pekerjaan yang rumit, namun disatu segi masyarakat selalsu menginginkan adanya kepastian yang dapat menjamin kepentingan mereka dalam pergaulan sesamanya. Hal itu juga dapat menimbulkan ketegangan antara tuntutan keadilan dan tuntutan kepastian hukum. Geny

²⁵ *Ibid*, h.53.

mengajarkan bahwa tujuan hukum ialah semata-maya keadilan. Akan tetapi akan merasa terpaksa juga memasukkan pengertian “kepentingan daya guna dan kemanfaatan” sebagai suatu unsur dari pengertian keadilan. Namun pendapat tersebut dibantah oleh Van Apeldoorn yang menyatakan jika apa yang dikatakan adil itu bergantung kepada apa yang dikatakan berfaedah maka keadaan akan seperti menggeser keadilan.²⁶

Berdasarkan teori-teori tentang tujuan hukum sebagaimana yang telah diuraikan maka dapat kita lihat bahwa apabila tujuan hukum semata-mata hanya untuk mewujudkan keadilan saja maka tidak seimbang hingga akan bertentangan dengan kenyataan. Sebaliknya akan terjadi juga kesenjangan jika tujuan hukum semata-mata untuk mewujudkan hal-hal yang berfaedah atau sesuai dengan kenyataan karena ia akan bertentangan dengan nilai keadilan. Begitu juga jika tujuan hukum semata-mata hanya untuk mewujudkan adanya kepastian hukum saja, ia akan menggeser nilai keadilan maupun nilai kegunaan dalam masyarakat. Begitu sulitnya untuk dapat melihat tujuan hukum sehingga kita tidak dapat memandang dari satu segi saja, tetapi kita harus melihat tujuan hukum dari ketiga nilai dasar hukum yakni keadilan, kegunaan, dan kepastian.²⁷

2. Kajian Pustaka

Pada bagian ini akan dikemukakan penelitian yang telah dibahas sebelumnya yang mempunyai relevansi atau kesamaan dengan penelitian ini. Setelah melakukan telaah pustaka ditemukan beberapa penelitian yang ada. Peneliti menemukan

²⁶ Chainur Arrasjid, 2000, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, cet. I, Jakarta, h.41.

²⁷ *Ibid*, h.85.

beberapa karya ilmiah yang membahas tentang dispensasi kawin. Kajian pustaka yang ditemukan berupa buku maupun penelitian hukum terdahulu.

Mengenai pernikahan usia dini dapat dilihat dalam buku yang berjudul “Usia Ideal Memenuhi Dunia Perkawinan” oleh Andi Syamsu Alam yang dibuat pada tahun 2005. Dalam buku tersebut membahas tentang usia perkawinan yang ideal untuk membangun masyarakat Indonesia yang dicita-citakan adalah 25 (dua puluh lima) tahun. Argumentasinya adalah sekufu dalam bahasa fikih yakni sebanding usia, kematangan psikologis, kecenderungan social, juga kesarjanaan (pendidikan), bahkan mendukung terbinanya keluarga sakinah mawaddah warahmahlm.²⁸

Buku yang berjudul “Indahnya Pernikahan Dini” yang dibuat oleh Moh Fauzil Audim pada tahun 2002. Dalam buku tersebut menjelaskan tentang pentingnya penerapan pernikahan dini dan alasan yang mendukung pelaksanaan pernikahan dini. Penulis menganggap bahwa pernikahan dini merupakan pelaksanaan dari ajaran nabi Muhammad SAW tentang anjuran untuk segera menikah, selain itu menikah dapat mencegah dari perbuatan maksiat.²⁹

Mengenai usia pernikahan dapat dijumpai dalam pasal 7 ayat 1 Undang-Undang Nomor 16 tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu bahwa Perkawinan hanya diizinkan apabila pria dan wanita sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun. Dan mengenai adanya dispensasi nikah terhadap pihak-pihak yang masih di bawah umur, dapat dilihat dalam lanjutan ayat tersebut yaitu dalam hal penyimpangan terhadap ayat

²⁸ H. Andi Syamsu, 2005, “*Usia Ideal Memenuhi Dunia Perkawinan*”, Kencana Mas Publishing House, Jakarta, h.128-129.

²⁹ Moh Fauzil Audim, 2002, “*Indahnya Pernikahan Dini*”, Gema Insani Press, Jakarta, h.94.

(1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau Pejabat lain, yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita. Sehingga jika salah satu pihak baik laki-laki maupun perempuan yang belum cukup umur yang hendak melaksanakan perkawinan dapat mengajukan Dispensasi Nikah melalui pengadilan atau pejabat yang telah ditunjuk oleh kedua belah pihak dengan memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan dan melewati beberapa tahap dalam pemeriksaan.

Adapun dalam Jurnal Hukum, terdapat judul “Faktor-Faktor Penyebab Pengajuan Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Gresik Tahun 2012” yang ditulis oleh Imroatul Jamilah dan Thoat Stiawan "Faktor-Faktor Penyebab Pengajuan Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Gresik pada tahun 2018³⁰, dalam penelitian ini menyatakan ada 2 (dua) faktor penyebab antara lain 1) Faktor Prefentif yaitu pencegahan dari khawatir akan terjadi perbuatan yang dilarang oleh ketentuan Hukum Islam apabila tidak segera dinikahkan. Dan 2) Faktor Kuratif yaitu penyembuhan bagi orang tua yang tidak ada pilihan lain selain menikahkan anaknya untuk menutup aib dan menyelamatkan status anak juga untuk menjaga dari fitnah akibat anak perempuannya telah hamil dari hasil hubungan seksual.

Skripsi yang ditulis oleh Muhammad Roihan³¹ yang berjudul “Studi Analisis Terhadap Penetapan Hakim Pengadilan Agama Gresik Yang Menerima Dan Menolak Permohonan Dispensasi Kawin Dibawah Umur (Putusan

³⁰ Imroatul Jamilah dan Thoat Stiawan. "Faktor-Faktor Penyebab Pengajuan Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Gresik Tahun 2012." MAQASID 5.2, Vol.5, No.2, 2016.

³¹ Muhammad Roihan, 2010, “*Studi Analisis Terhadap Penetapan Hakim Pengadilan Agama Gresik Yang Menerima Dan Menolak Permohonan Dispensasi Kawin Dibawah Umur (Putusan No.0048/Pdt.P/2008/PA.Gs dengan Putusan No.0057/Pdt.P/2008/PA.Gs)*”, “*Studi Analisis Terhadap Penetapan Hakim Pengadilan Agama Gresik Yang Menerima Dan Menolak Permohonan Dispensasi Kawin Dibawah Umur (Putusan No.0048/Pdt.P/2008/PA.Gs dengan Putusan No.0057/Pdt.P/2008/PA.Gs)*”, Fakultas Syariah IAIN Sunan Ampel, Surabaya.

No.0048/Pdt.P/2008/PA.Gs dengan Putusan No.0057/Pdt.P/2008/PA.Gs), peneliti mengungkapkan bahwa Putusan No.0048/Pdt.P/2008/PA.Gs diterima sedangkan Putusan No.0057/Pdt.P/2008/PA.Gs ditolak, dua penetapan dispensasi kawin yang diterima dan ditolak tersebut memunculkan kerancuan dalam penetapan dasar hukumnya karena dasar tersebut tidak menjelaskan alasan-alasan atau syarat-syarat seseorang bisa diterima atau ditolak permohonan dispensasi kawin, untuk itulah perlu adanya aturan tambahan mengenai permohonan dispensasi kawin agar hakim mempunyai landasan hukum yang pasti.

Berdasarkan penelitian-penelitian di atas belum ditemukan penelitian yang sama persis dengan penyusun teliti. Meskipun memiliki kesamaan mengenai objek yang sama tetapi pada penelitian ini lebih memfokuskan pada efektifitas ketentuan batas usia kawin di wilayah hukum Pengadilan Agama Gresik.

F. Metode Penelitian

Metode penelitian yang penulis gunakan terdiri dari :

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang mengkaji peraturan perundangan-undangan serta dilengkapi dengan pengkajian penggunaan praktik dispensasi kawin.

2. Lokasi

Untuk melengkapi kajian dalam penelitian ini, maka dilakukan penelusuran praktik penggunaan dispensasi nikah yang terjadi di Pengadilan Agama Gresik. Lokasi ini dipilih dengan pertimbangan bahwa banyak permohonan dispensasi yang

diajukan dan dikabulkan oleh majelis hakim, dan perceraian setelah adanya dispensasi nikah.

3. Pendekatan Masalah (*approach*)

Ada beberapa pendekatan penelitian yang penulis gunakan, yang terdiri dari:

1) Pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*)

Suatu penelitian normatif tentu pendekatan utamanya menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), Pendekatan dengan menggunakan legislasi dan regulasi.³² Pendekatan ini dimaksudkan bahwa penulis menggunakan peraturan perundang-undangan sebagai dasar awal melakukan analisis,³³ peraturan perundang-undangan merupakan fokus dari penelitian ini, karena aspek yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian. Penelitian yang penulis lakukan dalam penulisan tesis ini terkait dengan pengaruh atau dampak pemberian izin dispensasi kawin terhadap angka perceraian di Pengadilan Agama Gresik.

2) Pendekatan Kasus (*case approach*)

Pendekatan kasus dilakukan dengan menelaah perkara-perkara permohonan dispensasi kawin dan perkara-perkara perceraian yang diperiksa dan diputus di Pengadilan Agama Gresik, Penelaahan akan difokuskan pada *ratio decidendi* yaitu alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya.³⁴

³² Peter Mahmud Marzuki, 2005 “*Penelitian Hukum*” Edisi Revisi, Prenadamedia Group, Jakarta, h. 137.

³³ M. Hajar, 2017, “*Model-Model Pendekatan Dalam Penelitian Hukum Dan Fiqh*” Cet.I, Kalimedia, Yogyakarta, h.68.

³⁴ *Loc.cit*, Peter Mahmud Marzuki, h. 158.

4. Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum sebagai bahan penelitian diambil dari bahan kepustakaan yang berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan atau aturan hukum yang mengikat dan diurut secara sistematis. Bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.³⁵ Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah beberapa peraturan perundang-undangan antara lain UUP dengan perubahannya, Inpres Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, beserta turunannya.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah data yang diperoleh secara tidak langsung atau melalui kitab-kitab buku-buku, dokumen dan lainnya.³⁶ Bahan hukum sekunder dalam penelitian ini adalah buku-buku teks yang terkait hukum perkawinan di Indonesia.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti kamus hukum, ensiklopedia, indeks kumulatif dan lain lain.³⁷ Bahan hukum tersier yang digunakan dalam penelitian ini adalah kamus Besar Bahasa

³⁵ *Op.Cit*, Peter Mahmud Marzuki, h. 181

³⁶ *Ibid*.

³⁷ *Ibid*, h.182.

Indonesia, Kamus Hukum, media massa, internet dan lain-lain sebagai penunjang.

5. Metode Analisis Bahan Hukum

Prosedur pengumpulan bahan hukum sebagai berikut :

1) Studi Dokumen

Studi dokumen merupakan langkah awal dari setiap penelitian hukum, karena penelitian hukum selalu bertolak dari premis normatif.³⁸ Dalam penelitian ini yang digunakan adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, beserta turunannya. Dan pengumpulan data yang bersumber dari catatan ataupun data-data yang dipergunakan yang terkait dengan permasalahan yang diteliti. Diantaranya berupa berkas perkara penetapan dispensasi nikah, berkas perkara perceraian, data resmi, dan arsip-arsip Pengadilan Agama Gresik.

2) Studi Kepustakaan

yaitu teknik mengumpulkan data dengan melakukan studi penelaahan terhadap buku, catatan yang ada hubungannya dengan masalah yang hendak dipecahkan.

Untuk metode analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif, yaitu menganalisis hasil observasi dan wawancara sehingga diperoleh kejelasan terhadap suatu kebenaran atau sebaliknya, yang akhirnya dapat menemukan gambaran baru atau menguatkan gambaran yang telah ada ataupun bertentangan dengan hal digambarkan.

³⁸ *Ibid*, h.183.

G. Pertanggungjawaban Sistematika

Untuk mempermudah memahami isi dari tesis ini, maka diuraikan secara garis besar masing-masing bab secara sistematis.

Bab I Pendahuluan, bab ini berisikan latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian teoritis, metode penelitian dan pertanggungjawabab sistematika.

Bab II Penerapan ketentuan batas usia kawin berdasarkan Pasal 7 UUP di Pengadilan Agama Gresik terdiri dari beberapa sub bab yaitu, Konsep Dasar perkawinan, Pengaturan usia perkawinan di Indonesia, Dispensasi kawin, Perkawinan dibawah umur, Permohonan dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik, Faktor penyebab permohonan dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik serta Penerapan batas usia kawin terhadap pengajuan permohonan dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik.

Bab III Pertimbangan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik, bab ini menguraikan hal-hal apa saja yang menjadi pertimbangan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik, yang terdiri dari beberapa sub bab yaitu, kewenangan pengadilan agama, faktor-faktor yang mendasari dalam pengambilan penetapan oleh hakim mengenai dispensasi kawin di Pengadilan Agama Gresik.

Bab IV Penutup, bab ini berisi kesimpulan yang merupakan rangkaian dari pembahasan pada bab-bab sebelumnya dan beberapa saran untuk perbaikan di masa yang akan datang.