

PERKAWINAN DI BAWAH UMUR DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA DAN HUKUM ISLAM*

Supriyadi** dan Yulkarnain Harahap***

Abstract

Most Islamic scholars agree that underage marriage is permissible under certain conditions. Furthermore, supported by the fact that our legal system does not incriminate such marriage and there is still controversy in the society regarding this issue, underage marriage should not be criminalized in the future laws.

Abstrak

Kebanyakan ulama Muslim sepakat bahwa pernikahan di bawah umur halal dengan beberapa syarat. Dengan demikian, didukung dengan fakta bahwa sistem hukum kita tidak mengkriminalisasi pernikahan seperti itu dan bahwa isu ini masih menjadi perdebatan di masyarakat, pernikahan dini tidak boleh dikriminalisasi dalam hukum yang akan datang

Kata Kunci: *perkawinan di bawah umur, fuqaha, ius constitutum, ius operatum, ius constituendum.*

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan di bawah umur kembali mengundang perdebatan setelah terungkapnya perkawinan antara Pujiono Cahyo Widiyanto alias Syeikh Puji dengan seorang gadis yang ditengarai masih berusia di bawah umur (12 tahun) bernama Luthfiana Ulfa. Padahal perkawinan semacam ini bukanlah sesuatu hal yang baru di Indonesia. Praktek perkawinan di bawah umur sebenarnya sudah lama terjadi di tengah masyarakat. Faktor penyebabnya juga bervariasi, antara lain

karena masalah ekonomi, rendahnya pendidikan, pemahaman budaya dan nilai-nilai agama tertentu, atau karena hamil terlebih dahulu yang lebih populer dengan istilah *married by accident*.¹

Menurut Ketua Umum Komisi Nasional (Komnas) Perlindungan Anak, Seto Mulyadi, kasus yang terjadi pada Syeikh Puji sebenarnya merupakan fenomena gunung es. Kasus Syeikh Puji terungkap karena yang bersangkutan pengusaha sukses dan merupakan tokoh masyarakat. Komnas

* Laporan Penelitian Tim Tahun 2009.

** Dosen Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta (e-mail: supriyadi@ugm.ac.id).

*** Dosen Hukum Islam Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta (e-mail: yulkarnain.harahab@mail.ugm.ac.id).

¹ Heru Susetyo, "Pernikahan di Bawah Umur: Tantangan Legislasi dan Harmonisasi Hukum", *www.reformasi-kuhp.org*, diakses tanggal 22 Januari 2009.

Perlindungan Anak sendiri telah menangani 21 kasus serupa sejak tahun 2003 dan 30-40 persen anak berhasil dikembalikan.²

Perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki bergelar syeikh (suatu gelar kehormatan bagi seseorang yang memiliki kapasitas ilmu yang mumpuni dalam agama Islam) menimbulkan kesan bahwa Islam membolehkan atau melegalkan perkawinan dengan seorang yang masih anak-anak (di bawah umur). Syeikh tersebut berdalih bahwa apa yang dilakukannya adalah mencontoh perbuatan Nabi Muhammad SAW yang menikahi Aisyah R.A. yang ketika itu baru berusia 9 (sembilan) tahun. Padahal di kalangan fuqaha (ahli hukum Islam) sendiri, hadits tersebut terus diperdebatkan kesahihannya, baik dari segi *sanad* (orang yang meriwayatkan hadits tersebut) maupun dari segi *matan* (isi hadits tersebut). Dari segi *sanad*, orang yang meriwayatkan hadits tersebut adalah Hisyam bin Urwah, seorang sahabat Nabi yang ketika menerima hadits tersebut usianya sudah sangat renta dan diragukan kecerdasan dan daya ingatnya dalam meriwayatkan suatu hadits. Oleh karena itu Imam Malik (pendiri mazhab Maliki) secara tegas menolak hadits-hadits yang diriwayatkan Hisyam bin Urwah. Adapun dari segi *matan*, banyak fuqaha yang meragukan kebenaran hadits tersebut. Imam Thabari misalnya, berdasarkan pengkajiannya secara logis dan sistematis memperkirakan bahwa usia Aisyah ketika dinikahi Nabi Muhammad SAW berusia

14-15 tahun. fuqaha lain menyatakan usia Aisyah ketika itu adalah 17-18 tahun. Bahkan ada fuqaha yang berdasarkan penelitiannya (dengan menghubungkan usia Fatimah/puteri Nabi) menyatakan bahwa usia Aisyah ketika dinikahi Nabi berusia 24 tahun.³

Berdasarkan kenyataan tersebut, sebagian fuqaha seperti Ibnu Syubromah, menyatakan bahwa agama Islam melarang pernikahan dini (pernikahan sebelum usia baligh). Menurutny, nilai esensial pernikahan adalah memenuhi kebutuhan biologis dan melanggengkan keturunan, sementara dua hal ini tidak terdapat pada anak yang belum baligh. Sedangkan fuqaha-fuqaha yang lain berpendapat sebaliknya.⁴ Dari kaca mata hukum Islam, persoalan batas usia minimal untuk menikah tidak terdapat ketentuan yang tegas dalam Al-Qur'an dan hadits nabi sehingga hal ini merupakan wilayah kajian fikih, yang terikat oleh ruang dan waktu. Oleh karena itu tidak mengherankan jika terjadi keragaman pendapat antara fuqaha Timur Tengah dengan fuqaha Indonesia mengenai hal tersebut.

Perkawinan antara Syeikh Puji dengan Ulfa ternyata juga mendapatkan reaksi keras dari kalangan lembaga swadaya masyarakat (LSM). Salah satunya dari Jaringan Pembela Perempuan dan Anak Jawa Tengah yang meminta kepolisian agar tetap memproses Pujiono Cahyo Widiyanto, meskipun pengusaha itu membatalkan perkawinannya dengan anak tersebut. Menurut Jaringan Pembela Perempuan dan Anak Jawa

² "Syeikh Puji Siap Ceraikan Lutfiana", www.antara.co.id, diakses 22 Januari 2009.

³ Khaeron Sirin, "Fikih Perkawinan di Bawah Umur", www.ptiq.ac.id, diakses tanggal 23 Januari 2009.

⁴ Yusuf Fatawie, "Pernikahan Dini Dalam Perspektif Agama dan Negara", dalam www.pesantrenvirtual.com, diakses tanggal 23 Januari 2009.

Tengah, kasus perkawinan di bawah umur merupakan kasus pidana dan bukan delik aduan. Dalam kasus pidana, apa pun yang terjadi harus dilanjutkan. Berbeda dengan delik aduan, jika kedua belah pihak yang melapor dan bertikai bersepakat, maka dapat menganggap selesai sebuah kasus.⁵

Fenomena perkawinan di bawah umur dapat dikatakan telah “menampar” wajah pembuat hukum dan aparat hukum di negeri ini. Praktek perkawinan di bawah umur mengindikasikan bahwa hukum perkawinan Indonesia nyaris seperti hukum yang ‘tak bergigi’, karena terjadi pelanggaran hukum perkawinan tanpa dapat ditegakkan secara hukum. Kondisi seperti ini sesungguhnya tidak dapat dilepaskan dari eksistensi peraturan perundang-undangan perkawinan di Indonesia. Hal tersebut disebabkan karena dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 maupun Kompilasi Hukum Islam tidak memuat sanksi yang dapat dikenakan terhadap perbuatan perkawinan di bawah umur, apalagi sanksi tersebut berupa pidana. Akibatnya, muncul polemik dan kontroversi di tengah masyarakat mengenai dapat tidaknya orang yang melakukan perkawinan di bawah umur diproses secara hukum dan dikenakan sanksi pidana. Disamping itu, adanya keragaman pendapat di kalangan fuqaha mengenai pernikahan di bawah umur telah menarik minat peneliti untuk mengkaji lebih lanjut mengenai masalah tersebut dari perspektif Hukum Islam, baik dalam tataran fiqh maupun dalam ketentuan hukum Islam positif.

B. Rumusan Permasalahan

Bertolak dari latar belakang pemikiran di atas, maka terdapat 2 (dua) permasalahan fundamental yang perlu mendapatkan pengkajian terkait dengan fenomena perkawinan di bawah umur di Indonesia. *Pertama*, bagaimanakah pandangan ahli hukum Islam (fuqaha) terhadap perkawinan di bawah umur? *Kedua*, bagaimanakah fenomena perkawinan di bawah umur dilihat dari perspektif hukum pidana?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan perpaduan antara penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris, karena data yang digunakan terdiri dari data sekunder maupun data primer.⁶ Data sekunder diperoleh dari bahan-bahan kepustakaan, sedangkan data primer diperoleh dari narasumber di lapangan. Data sekunder yang digunakan dalam penelitian ini meliputi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁷

Narasumber penelitian berasal dari beberapa instansi seperti Pengadilan Negeri Sleman, Yogyakarta dan Bantul, Pengadilan Agama Sleman, Yogyakarta dan Bantul, Kantor Urusan Agama (KUA) Depok Kabupaten Sleman, KUA Jetis Kota Yogyakarta dan KUA Sewon Kabupaten Bantul, Majelis Ulama Indonesia Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta, Dewan Pimpinan Wilayah Muhammadiyah Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta, Dewan Pimpinan Wilayah Nahdlatul Ulama Provinsi Daerah Istimewa

⁵ “Proses Hukum Syeh Puji Jalan Terus”, *www.tempointeraktif.com*, diakses tanggal 22 Januari 2009.

⁶ Ronny Hanitijo Soemitro, 1994, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 52.

⁷ Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, hlm. 52.

wa Yogyakarta, serta Komisi Perlindungan Anak Indonesia Yogyakarta. Data penelitian diperoleh melalui penelitian lapangan (*field research*) maupun penelitian kepustakaan (*library research*). Pengumpulan data dilakukan dengan studi dokumen dan wawancara.

Analisis data menggunakan metode kualitatif. Analisis ini dilakukan dengan memperhatikan fakta yang ada di dalam praktik dan digabungkan dengan data sekunder yang diperoleh dari penelitian kepustakaan. Hasil analisis tersebut diuraikan secara deskriptif sehingga diperoleh uraian hasil penelitian yang bersifat deskriptif-kualitatif.

D. Hasil Penelitian dan Pembahasan

1. Pandangan Ahli Hukum Islam (Fuqaha) Terhadap Perkawinan di Bawah Umur

Dalam Keputusan Ijtima 'Ulama Komisi Fatwa Se Indonesia III Tahun 2009 dinyatakan bahwa dalam literatur fikih Islam, tidak terdapat ketentuan secara eksplisit mengenai batasan usia pernikahan, baik batasan usia minimal maupun maksimal. Walaupun demikian, hikmah tasyri' dalam pernikahan adalah menciptakan keluarga sakinah, serta dalam rangka memperoleh keturunan (*hifz al-nasl*) dan hal ini bisa tercapai pada usia dimana calon mempelai telah sempurna akal pikirannya serta siap melakukan proses reproduksi. Berdasarkan hal tersebut, Komisi fatwa menetapkan beberapa ketentuan hukum. *Pertama*, Islam pada dasarnya tidak memberikan batasan usia minimal pernikahan secara definitif. Usia kelayakan pernikahan adalah usia kecakapan berbuat dan

menerima hak (*ahliyatul ada' wa al-wujub*), sebagai ketentuan *sinn al-rusyd*. *Kedua*, pernikahan usia dini hukumnya sah sepanjang telah terpenuhinya syarat dan rukun nikah, tetapi haram jika mengakibatkan mudharat. Kedewasaan usia merupakan salah satu indikator bagi tercapainya tujuan pernikahan, yaitu kemaslahatan hidup berumahtangga dan bermasyarakat serta jaminan keamanan bagi kehamilan. *Ketiga*, guna merealisasikan kemaslahatan, ketentuan perkawinan dikembalikan pada standardisasi usia sebagaimana ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sebagai pedoman.

Dalil-dalil yang menjadi dasar penetapan ketentuan hukum tersebut adalah sebagai berikut:

1. Al-Qur'an Surat (QS) An-Nisa'(4): 6
2. QS At-Thalaq (65): 4
3. QS An-Nur(24): 32
4. Hadits Muttafaq Alaih dari 'Aisyah
5. Hadits Bukhari dan Muslim dari 'Al-Qamah
6. Kaidah Fikih dalam Qawaid al-Ahkam fi Mashalih al-Anam karya Izzuddin Abd al-Salam jilid I halaman 51
7. Pandangan Jumhur fuqaha yang membolehkan pernikahan usia dini.
8. Pandangan Ibn Syubrumah dan Abu Bakr al-Asham, sebagaimana disebutkan dalam Fath al-Bari juz 9 halaman 237 yang menyatakan bahwa pernikahan usia dini hukumnya terlarang, dan menyatakan bahwa praktik nikah Nabi dengan 'Aisyah adalah sifat kekhususan Nabi.
9. Pendapat Ibn Hazm yang memilah antara pernikahan anak lelaki kecil dengan anak perempuan kecil. Pernikahan

an anak perempuan yang masih kecil oleh bapaknya dibolehkan, sedangkan pernikahan anak lelaki yang masih kecil dilarang.

Keputusan Komisi Fatwa MUI tersebut di atas, sejalan dengan pendapat yang dikemukakan Dr. HM Asrorun Ni'am Sholeh, MA, yang menyatakan bahwa dalam literatur fikih Islam tidak terdapat ketentuan secara eksplisit mengenai batasan usia pernikahan. Dengan demikian perkawinan yang dilakukan orang yang sudah tua dipandang sah sepanjang memenuhi syarat dan rukunnya, sebagaimana juga sah bagi anak-anak yang masih kecil⁸.

Pernikahan dini adalah pernikahan yang dilaksanakan sesuai dengan syarat dan rukunnya, namun mempelai masih kecil. Batasan pengertian kecil di sini merujuk pada beberapa ketentuan fikih yang bersifat kualitatif, yakni anak yang belum baligh dan secara psikis belum siap menjalankan tanggung jawab kerumahtanggaan. Sementara dalam perspektif hukum positif, pengertian kecil disini adalah anak yang masih di bawah umur 19 tahun (bagi laki-laki) dan di bawah 16 tahun (bagi perempuan).⁹

Secara umum, dalam menjawab hukum pernikahan dini, pendapat para *fuqaha* dapat dikategorikan menjadi tiga kelompok. *Pertama*, pandangan *jumhur fuqaha*, yang membolehkan pernikahan usia dini. Walaupun demikian, kebolehan pernikahan dini ini tidak serta merta membolehkan adanya hubungan badan. Jika hubungan

badan akan mengakibatkan adanya *dlarar*, maka hal itu terlarang, baik pernikahan pada usia dini maupun sudah dewasa. *Kedua*, pandangan kedua yang dikemukakan oleh Ibn Syubrumah dan Abu Bakr al-Asham, menyatakan bahwa pernikahan usia dini hukumnya terlarang secara mutlak. *Ketiga*, pandangan ketiga yang dikemukakan Ibn Hazm. Beliau memilah antara pernikahan anak lelaki kecil dengan anak perempuan kecil. Pernikahan anak perempuan yang masih kecil oleh bapaknya dibolehkan, sedangkan pernikahan anak lelaki yang masih kecil dilarang. Argumen yang dijadikan landasan adalah zhahir hadits pernikahan Aisyah dengan Nabi SAW.¹⁰

Ulama Hanabilah menegaskan bahwa sekalipun pernikahan usia dini sah secara fikih, namun tidak serta merta boleh hidup bersama dan melakukan hubungan suami isteri. Patokan bolehnya berkumpul adalah kemampuan dan kesiapan psikologis perempuan untuk menjalani hidup bersama. Ibn Qudamah menyatakan bahwa dalam kondisi si perempuan masih kecil dan dirasa belum siap (baik secara fisik maupun psikis) untuk menjalankan tanggung jawab hidup berumahtangga, maka walinya menahan untuk tidak hidup bersama dulu, sampai si perempuan mencapai kondisi yang sudah siap. Bahkan lebih tegas lagi, Imam al-Bahuty menegaskan jika si perempuan merasa khawatir atas dirinya, maka dia boleh menolak ajakan suami untuk berhubungan badan.¹¹

⁸ HM Asrorun Ni'am Sholeh, "Pernikahan Usia Dini Perspektif Fikih Munakahah", dalam *Ijma' Ulama*, 2009, Majelis Ulama Indonesia, hlm. 213.

⁹ *ibid*, hlm. 214.

¹⁰ *ibid*, hlm. 214-218.

¹¹ *ibid*, hlm. 219-220.

Jika telah terjadi pernikahan usia dini, yakni seorang wali menikahkan anaknya yang masih kecil, maka pernikahan tersebut hukumnya sah dan mengikat sifatnya. Dalam hal ini, menurut Imam Malik, Imam Syafi'i dan Ulama Hijaz, si perempuan tidak ada lagi *khiyar* untuk memfasakh; akan tetapi menurut Ahl al-Iraq, ia mempunyai hak memilih (*khiyar*) jika telah dewasa.

Asrorun Ni'am Sholeh berpendapat bahwa pernikahan dini dibolehkan sepanjang pelaksanaannya terdapat *mashlahat* yang *rajihah* bagi kedua mempelai, namun jika hal itu akan melahirkan *dlarar* bagi mempelai maka pernikahan menjadi haram; dan dalam kondisi yang demikian, mempelai mempunyai hak untuk *fasakh*. Selanjutnya mengingat pernikahan termasuk dalam kategori fikih *ijtima'i*, maka pengaturan *ulil amri* terhadap masalah ini sangat dimungkinkan, bahkan mentaatinya adalah suatu keharusan. Dengan demikian, meskipun secara fikih persoalan penetapan usia pernikahan diperselisihkan, namun jika sudah ditetapkan oleh *ulil amri*, maka umat Islam mempunyai kewajiban syar'i untuk mengikutinya.¹² Dengan demikian, pengaturan usia pernikahan dapat dibenarkan, sepanjang pengaturan usia pernikahan tersebut bukan bersifat pembatasan (*tahdid*).

Meskipun pernikahan usia dini dibolehkan, namun untuk menjaga kemashlahatan dan agar tercapai *maqashid al-syari'ah*

dari pernikahan dini, maka jika terjadi pernikahan usia dini harus memenuhi ketentuan sebagai berikut:

- a. Yang menikahkan adalah walinya, dan menurut Ulama Syafi'iyah, hanya oleh ayah atau kakek (dari ayah), tidak boleh menikahkan dirinya sendiri atau oleh hakim;
- b. Pelaksanaan pernikahan tersebut untuk kemaslahatan mempelai serta diyakini tidak mengakibatkan *dlarar* bagi mempelai;
- c. Tidak dibolehkan melakukan hubungan suami isteri sampai tiba masa yang secara fisik maupun psikologis siap menjalankan tanggung jawab hidup berumah tangga.
- d. Untuk mencegah terjadinya hubungan suami isteri pada usia masih kecil, maka pihak wali dapat memisahkan keduanya.¹³

Walaupun dalam Al-Qur'an maupun hadits tidak disebutkan secara tersurat (tekstual) umur nikah/kawin, tetapi secara tersirat (kontekstual) Al-Qur'an maupun al-Hadits tidak menutup kemungkinan untuk menetapkan usia nikah/kawin. Dalam realitanya, Negara-negara Islam atau Negara-negara berpenduduk muslim memiliki peraturan perundang-undangan yang di dalamnya mengatur usia nikah/kawin secara beraneka ragam, sebagaimana terlihat dalam tabel berikut:¹⁴

¹² *ibid*, hlm. 221-222.

¹³ *ibid*, hlm. 223.

¹⁴ Muhammad Amin Suma, 2004, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Rajawali Press, Jakarta, hlm. 167.

Tabel 1
Usia Nikah di Beberapa Negara Islam

No.	Negara	Minimal Usia Kawin	
		Pria	Wanita
1.	Aljazair	21	18
2.	Bangladesh	21	18
3.	Mesir	18	16
4.	Indonesia	19	16
5.	Iraq	18	18
6.	Yordania	16	15
7.	Libanon	18	17
8.	Libya	18	16
9.	Malaysia	18	16
10.	Maroko	18	15
11.	Yaman Utara	15	15
12.	Pakistan	18	16
13.	Somalia	18	18
14.	Yaman Selatan	18	16
15.	Syria	18	17
16.	Tunisia	19	17
17.	Turki	17	15

Sumber: <http://ww1.yuwie.com/blog/entry.asp?id=968520&eid=629455>.

Berdasarkan tabel di atas dapat dilihat bahwa usia nikah yang dianut negara-negara Islam dan negara-negara berpenduduk Muslim, rata-rata berkisar antara 15-21 tahun. Pada umumnya negara islam atau negara yang berpenduduk Muslim membedakan usia kawin antara calon mempelai laki-laki dengan calon mempelai perempuan (kecuali Irak dan Somalia yang tidak membedakan antara usia kawin perempuan dan laki-laki, yakni sama-sama harus berusia minimal 18 tahun). Untuk laki-laki, rata-rata menetapkan usia 16 hingga 21 tahun, sementara untuk perempuan, rata-rata antara 15 sampai 18 tahun. Jadi usia nikah pem-

puan pada umumnya lebih muda 1-6 tahun dibandingkan dengan rata-rata usia nikah kaum laki-laki. Negara Arab Saudi sendiri tidak menetapkan batas usia minimal untuk menikah¹⁵, sehingga beberapa saat yang lalu pernah terjadi perkawinan seorang gadis berusia 8 tahun, dengan pria yang berusia 51 tahun, walaupun akhirnya perkawinan tersebut diputuskan (diceraikan) atas tuntutan ibu si bocah.

Khoiruddin Nasution sependapat dengan Muh. Amin Suma, bahwa Al-Qur'an secara tekstual dan tegas tidak menyebut usia nikah, namun ada ayat yang dapat diindikasikan menunjukkan itu, yakni QS An-Nisa

¹⁵ Khoiruddin Nasution, "Pernikahan Dini di Arab Saudi", dimuat dalam harian *Kedaulatan Rakyat*, 8 Mei 2009, hlm. 14.

ayat 6. Ayat ini menetapkan bahwa umur kawinlah sebagai masa untuk menyerahkan tanggung jawab pemeliharaan harta kepada mereka. Dalam menunjukkan umur nikah dan sekaligus umur dewasa dimaksud, ayat ini menggunakan kata kunci *rusyid*, yang dalam tafsir Departemen Agama RI, diartikan cerdas (pandai memelihara harta). Ayat inilah yang dijadikan dasar para ahli agama untuk menyatakan bahwa usia nikah bukan hanya sekedar akil baligh yang ditandai dengan haid dan mimpi basah, tetapi harus sudah dewasa (*mature/rusyid*). Dengan demikian, dari berbagai tinjauan dapat disimpulkan bahwa perkawinan ideal adalah perkawinan pasangan yang sudah *mature*, bukan hanya sekedar *akil baligh*.¹⁶

Hal yang dipaparkan di atas selaras dengan hasil wawancara terhadap para ulama yang menjadi narasumber penelitian ini, yang menegaskan bahwa secara tekstual tidak diketemukan ayat al-Qur'an ataupun Hadits yang membatasi/menentukan usia pernikahan¹⁷, sehingga di kalangan ulama sendiri terdapat perbedaan pendapat menyangkut usia pernikahan. Ibnu Subrumah menyatakan untuk menikah disyaratkan harus sudah baligh, sedangkan ulama lain seperti Hasan dan Ibrahim An Nakhai serta Abu Hanifah menyatakan bahwa pernikahan di bawah umur diperbolehkan

karena tidak diketemukan dasar hukum yang melarangnya. Walaupun usia pernikahan tidak ditentukan secara pasti, namun untuk melihat layak tidaknya seseorang untuk menikah harus dilihat tujuan pernikahan itu sendiri, yaitu apakah tujuan pernikahan bisa terwujud kalau anak tersebut masih kecil, dan juga apakah yang bersangkutan dapat menunaikan kewajibannya sebagai seorang suami/isteri. Dengan demikian syarat untuk menikah tidak cukup sekedar sudah baligh saja, tetapi juga telah memiliki kemampuan fisik, kemampuan mental, intelektual dan spiritual, dan terutama kemampuannya bertanggung jawab mencukupi kebutuhan keluarga (khususnya bagi calon suami).

Menyikapi adanya pernikahan seseorang yang sudah dewasa dengan calon pasangannya yang masih di bawah umur, narasumber berpendapat bahwa hal itu cenderung banyak *madharatnya* dan dampaknya citra Islam makin terpuruk, sehingga dia tidak setuju terhadap praktik semacam itu¹⁸. Di samping itu, perkawinan semacam itu dipandang tidak memenuhi syarat *kafaah* (ke-seimbangan) yang dituntunkan dalam ajaran Islam.

Fenomena perkawinan di bawah umur sering terjadi dalam praktik di Kantor Urusan Agama yang menjadi sampel penelitian ini, seperti terlihat dalam tabel di bawah ini.

¹⁶ *ibid.*

¹⁷ Hasil wawancara dengan Bpk Zaeni Munir Fadholi (Majelis Tarjih DPW Muhammadiyah DIY), Bp Ashariyat (Rois Suriah PWNUI DIY), Bp Ahmad Muhsin (Sekretaris Umum MUI DIY) bulan Mei 2009.

¹⁸ *ibid.*

Tabel 2
Pernikahan di Bawah Umur di KUA Tahun 2005-2008

No.	KUA	Jumlah
1.	Depok, Sleman	3
2.	Sewon, Bantul	20
3	Jetis, Yogyakarta	16
	J u m l a h	39

Sumber: Data Sekunder Tahun 2005-2008

Masalah usia perkawinan bagi calon mempelai yang akan melangsungkan perkawinan senantiasa menjadi perhatian utama Pegawai Pencatat Nikah (PPN) yang akan membantu melangsungkan perkawinan pasangan tersebut¹⁹. Untuk melihat apakah calon mempelai sudah memenuhi syarat minimal usia nikah ataukah belum, maka hal itu dicek dari akte kelahiran atau KTP atau Ijazah, dan juga keterangan dari pemerintah desa. Jika ternyata calon mempelai (salah satu atau keduanya) belum memenuhi syarat minimal usia nikah, maka PPN akan menasehati agar perkawinannya ditunda dulu sampai usianya memenuhi syarat; disamping itu PPN juga menjelaskan mudlarat dari perkawinan usia dini. Apabila setelah dinasehati, calon mempelai tetap bersikeras

ingin segera melangsungkan perkawinan, maka PPN minta agar calon mempelai atau walinya mengajukan dispensasi perkawinan ke Pengadilan Agama. Jika hal ini tidak dipenuhi, maka PPN tidak akan membantu melangsungkan perkawinan bagi calon mempelai tersebut. Dalam kenyataannya, calon mempelai yang bersikeras untuk segera menikah itu sebagian besar dikarenakan adanya alasan tertentu, yaitu calon mempelai perempuan terlanjur hamil sebelum menikah.²⁰

Jumlah permohonan dispensasi perkawinan dikarenakan calon mempelai belum mencapai batas minimal usia nikah yang diputuskan Pengadilan Agama (PA) pada tahun 2005-2008 dapat dilihat dalam tabel berikut:

Tabel 3
Permohonan Dispensasi Nikah yang Diputus PA Tahun 2005-2008

No.	Pengadilan Agama	Jumlah
1.	Pengadilan Agama Sleman	15
2.	Pengadilan Agama Bantul	183
3.	Pengadilan Agama Yogyakarta	56
	J u m l a h	254

Sumber: Data Sekunder Tahun 2005-2008

¹⁹ Hasil wawancara dengan Bp Dalhari (Kepala KUA Depok), Bapak Fauzy (Kepala KUA Sewon), Bp Saeful (Kepala KUA Jetis) bulan Mei 2009.

²⁰ *ibid.*

Sebagian besar permohonan dispensasi perkawinan dikarenakan calon mempelai belum mencukupi batas minimal usia menikah diajukan karena si calon mempelai wanita telah hamil dahulu sebelum menikah²¹. Agar bayi yang akan dilahirkan kelak berstatus sebagai anak sah, maka perkawinan harus segera dilangsungkan sebelum bayinya lahir, sehingga mereka mengajukan dispensasi perkawinan. Walaupun demikian ada juga permohonan dispensasi perkawinan yang diajukan karena orang tua merasa khawatir melihat anaknya sudah berhubungan sedemikian akrab dengan calon pasangannya, sehingga untuk menghindari hal-hal yang dilarang agama, orang tua berinisiatif menikahkan mereka meskipun usianya belum mencukupi. Permohonan dispensasi perkawinan tersebut, sebagian besar dikabulkan oleh hakim.²² Diajukannya permohonan dispensasi perkawinan tersebut disebabkan karena calon mempelai wanita yang belum mencapai batas usia minimal untuk menikah (yaitu 16 tahun), bisa juga yang belum mencapai batas usia minimal untuk menikah adalah calon mempelai laki-laki (yaitu 19 tahun).

Dari beberapa pendapat ulama seperti disebutkan di atas, penulis sependapat bahwa pernikahan di bawah umur adalah diperbolehkan karena tidak ada nash dalam Al-Qur'an maupun hadits yang melarangnya. Walaupun demikian, bila dilihat dari segi

masalah mursalah, perkawinan di bawah umur sebaiknya tidak dilakukan karena lebih banyak mudlaratnya dari pada manfaatnya. Beberapa mudlarat dari pernikahan di bawah umur diantaranya dari aspek kesehatan (khususnya bagi mempelai perempuan yang rentan terkena penyakit kanker leher rahim), keutuhan rumah tangga yang rentan disebabkan ketidaksiapan mental/psikis maupun finansial dari pelaku pernikahan di bawah umur yang pada akhirnya hal ini akan menghambat terwujudnya keluarga yang sakinah, mawaddah warrahmah sebagai tujuan utama perkawinan. Hal ini juga didukung dari hasil penelitian, yang menunjukkan bahwa pernikahan di bawah umur pada umumnya disebabkan oleh sesuatu yang dilarang agama, yaitu terjadinya perzinahan dari seorang laki-laki dengan seorang perempuan sehingga si wanita terlanjur hamil sebelum menikah. Kenyataan ini menunjukkan pernikahan di bawah umur pada umumnya bukan didasari oleh adanya rasa kasih sayang yang tulus ataupun niat yang baik dari pelaku, melainkan lebih didasari rasa keterpaksaan, yaitu terpaksa menikah untuk menutup malu, terpaksa menikah untuk kepentingan si bayi yang akan dilahirkan agar berstatus sebagai anak yang sah. Dengan kondisi seperti ini, banyak pelaku perkawinan di bawah umur tidak bisa membawa bahtera rumah tangganya pada kebahagiaan, tetapi justru berakhir pada perceraian.

²¹ Hasil wawancara dengan Bp Qosim (Hakim PA Bantul), BP Dedi Supriyadi (hakim PA Sleman), Bp Saifurrahman (Hakim PA Yogyakarta) bulan Mei 2009.

²² *ibid.*

2. Perkawinan di bawah Umur Dalam Perspektif Hukum Pidana

Eksistensi hukum pidana pada dasarnya dapat dilihat dari tiga segi. *Pertama*, hukum pidana yang berlaku sekarang atau hukum pidana yang harus diterapkan oleh pengadilan atau hukum pidana sebagai *ius constitutum* atau *ius operandum*. *Kedua*, hukum pidana yang benar-benar diterapkan untuk suatu perbuatan konkrit, atau hukum pidana sebagai *ius operatum*. *Ketiga*, hukum pidana yang dicita-citakan atau hukum pidana sebagai *ius constituendum*.²³

Hukum pidana dilihat dalam konteks *ius constituendum* pada hakikatnya berkaitan dengan masalah politik hukum, yaitu usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu. Dalam politik hukum pidana memunculkan pertanyaan-pertanyaan, misalnya: apakah perlu ada pembaharuan hukum pidana? Apabila perlu pembaharuan hukum pidana, maka bidang-bidang apakah yang perlu diperbaharui atau direvisi? Masalah ini menyangkut antara lain kriminalisasi, yaitu suatu proses penetapan suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi tindak pidana.²⁴

Bertolak dari uraian tersebut di atas, maka perkawinan di bawah umur dalam perspektif hukum pidana dapat dilihat pula dari *ius constitutum/ius operandum*, *ius operatum* maupun *ius constituendum*.

a. Perspektif *Ius Constitutum*

Perkawinan di bawah umur dilihat dari perspektif *ius constitutum* pada hakikatnya berkaitan dengan dua pertanyaan. *Pertama*, apakah perkawinan di bawah umur dapat dikualifikasikan sebagai tindak pidana dalam hukum pidana yang sekarang berlaku di Indonesia? *Kedua*, apakah perkawinan di bawah umur dapat dijerat dengan peraturan perundang-undangan pidana yang sekarang berlaku di Indonesia?

Dalam kaitannya dengan pandangan hukum pidana positif di Indonesia terhadap perkawinan di bawah umur, maka sejauh ini belum ditemukan peraturan pidana positif Indonesia yang secara eksplisit melarang perbuatan perkawinan di bawah umur. KUHP dan perundang-undangan pidana lainnya hanya mengisyaratkan perbuatan melawan hukum yang muncul dalam hubungan perkawinan, termasuk perkawinan di bawah umur, seperti Pasal 279 KUHP dan Pasal 288 KUHP, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, atau Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. Kesimpulannya, KUHP atau aturan di luar KUHP tidak bisa dijadikan rujukan bahwa perkawinan di bawah umur dilarang menurut aturan hukum pidana. Oleh karena itu, belum ada sanksi pidana yang bisa menjerat pelaku yang melakukan perkawinan di bawah umur.²⁵

²³ Sudarto, 1986, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, hlm. 93.

²⁴ *ibid*, hlm. 151.

²⁵ Hasil wawancara yang dilakukan Elvi Marzuni, S.H., MH., Hakim Pengadilan Negeri Yogyakarta, Muslim, S.H., Hakim Pengadilan Negeri Sleman, dan Suharyanti, S.H., Hakim Pengadilan Negeri Bantul, pada bulan Mei 2009.

Pasal 279 KUHP merupakan salah satu pasal yang berkaitan dengan kejahatan terhadap asal usul perkawinan. Pasal ini mengancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun terhadap dua perbuatan. *Pertama*, barangsiapa yang mengadakan perkawinan padahal mengetahui bahwa perkawinan atau perkawinan-perkawinan yang telah ada menjadi penghalang yang sah untuk itu. Apabila pelaku perbuatan ini menyembunyikan kepada pihak lainnya bahwa perkawinan-perkawinannya yang telah ada menjadi penghalang yang sah untuk itu, maka diancam dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun. *Kedua*, barangsiapa mengadakan perkawinan padahal diketahui bahwa perkawinannya atau perkawinan-perkawinan pihak lain menjadi penghalang yang sah untuk itu.²⁶

Pasal 288 KUHP tersebut menyatakan bahwa barangsiapa bersetubuh dengan seorang wanita di dalam pernikahan, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa sebelum mampu dikawin, diancam, apabila perbuatan mengakibatkan luka-luka, dengan pidana penjara paling lama empat tahun. Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat, dijatuhkan pidana penjara paling lama delapan tahun. Jika perbuatan mengakibatkan mati, dijatuhkan pidana penjara paling lama dua belas tahun.²⁷

b. Perspektif *Ius Operandum*

Perkawinan di bawah umur dilihat dari perspektif *ius operandum* pada hakikatnya berkaitan dengan penerapan hukum pidana

dan sanksinya terhadap perbuatan tersebut di dalam praktik. Hasil penelitian di Pengadilan Negeri Yogyakarta, Pengadilan Negeri Sleman dan Pengadilan Negeri Bantul menunjukkan bahwa selama ini tidak ada kasus pidana terkait dengan perkawinan di bawah umur. Dengan kata lain, belum pernah ada proses pemeriksaan sidang pengadilan karena orang telah melakukan perkawinan di bawah umur.

Ada beberapa faktor yang dimungkinkan melatarbelakangi hal tersebut. *Pertama*, masyarakat yang enggan untuk melapor jika terjadi masalah yang timbul dari perkawinan di bawah umur atau timbul tindak pidana di dalamnya. Hal ini mungkin disebabkan karena sebagian masyarakat masih menganggap bahwa perkawinan di bawah umur bukan merupakan suatu perbuatan yang tercela atau memang masyarakat belum tahu persis pengaturan hukumnya. *Kedua*, materi hukum (*legal substance*) yang masih belum jelas pengaturannya terkait dengan perkawinan di bawah umur. Seperti diutarakan sebelumnya bahwa hukum pidana positif Indonesia tidak mengatur larangan sekaligus ancaman pidana bagi perbuatan perkawinan di bawah umur. Kasus Syeikh Puji merupakan kasus yang baru meskipun dalam praktiknya banyak sekali kasus serupa yang bisa terseret hukum. Oleh karena itu, mengingat belum ada pengaturan hukumnya, maka kesimpulan penyidik dalam merumuskan berkas perkara hingga sampai pada putusan Hakim dalam menyikapi kasus tersebut (Syeikh Puji) tentu akan menjadi khasanah baru dalam ranah

²⁶ Moeljatno, 2007, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bumi Aksara, Jakarta, hlm. 101.

²⁷ *ibid*, hlm. 105-106.

hukum pidana. Selain itu, tidak adanya kasus perkawinan di bawah umur yang pernah diperiksa di pengadilan merupakan salah satu kesulitan dalam menyikapi aspek hukum pidana menyangkut fenomena perkawinan di bawah umur. Bahkan di Komisi Perlindungan Anak Indonesia Yogyakarta sejak berdirinya lembaga ini belum ada satu pun kasus yang dilaporkan oleh masyarakat terhadap masalah yang timbul terkait terjadinya perkawinan di bawah umur.²⁸

c. Perspektif *Ius Constituendum*

Perkawinan di bawah umur dilihat dari perspektif hukum pidana sebagai *ius constituendum* memiliki kaitan dengan masalah kriminalisasi. Menurut Sudarto, kriminalisasi merupakan proses penetapan suatu perbuatan orang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Proses ini diakhiri dengan terbentuknya undang-undang dimana perbuatan itu diancam dengan suatu sanksi yang berupa pidana.²⁹ Hal senada dikemukakan Barda Nawawi Arief, bahwa kebijakan kriminalisasi adalah suatu kebijakan dalam menetapkan suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana (tidak dipidana), menjadi suatu tindak pidana (perbuatan yang dapat dipidana).³⁰

Muladi mendefinisikan kriminalisasi ke dalam tiga pengertian. *Pertama*, makna

asli kriminalisasi (*criminalization*) sebagai proses untuk menjadikan suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi tindak pidana. *Kedua*, kriminalisasi dapat diartikan pula sebagai mengaktualisasikan peraturan hukum pidana agar lebih efektif. Misalnya, penggunaan fungsi hukum pidana dalam tindak pidana lingkungan yang semula bersifat "*ultimum remedium*" menjadi "*primum remedium*". *Ketiga*, kriminalisasi diartikan pula sebagai usaha untuk memperluas berlakunya hukum pidana. Hal ini terlihat dari pengaturan "*corporate crime liability*" yang bersifat umum dalam Rancangan Undang-Undang tentang KUHP.³¹

Dalam proses kriminalisasi, maka terdapat ukuran-ukuran yang harus diperhatikan oleh pembentuk undang-undang untuk menetapkan suatu perbuatan itu sebagai tindak pidana. Sudarto mengingatkan 4 (empat) hal yang perlu diperhatikan dalam kriminalisasi. *Pertama*, tujuan hukum pidana. *Kedua*, penetapan perbuatan yang tidak dikehendaki. *Ketiga*, perbandingan antara sarana dan hasil. *Keempat*, kemampuan badan penegak hukum.³²

Menurut Muladi, ada beberapa hal yang secara doktrinal harus dijadikan pedoman kriminalisasi. *Pertama*, kriminalisasi tidak boleh berkesan menimbulkan "*over-criminalization*" yang masuk dalam kategori

²⁸ Hasil wawancara yang dilakukan Elvi Marzuki, S.H., MH., Hakim Pengadilan Negeri Yogyakarta, Muslim, S.H., Hakim Pengadilan Negeri Sleman, Suharyanti, S.H., Hakim Pengadilan Negeri Bantul, dan Dr. Sari Murti, S.H., M.Hum, Ketua KPAI Yogyakarta, pada bulan Mei 2009.

²⁹ Sudarto, 1986, *op. cit.*, hlm. 31.

³⁰ Barda Nawawi Arief, 2001, *Kebijakan Kriminalisasi dan Masalah Yurisdiksi Tindak Pidana Mayantara*, makalah pada Seminar Nasional Penyusunan RUU Teknologi Informasi, Kerjasama FH/MIH UNDIP-Departemen Perhubungan, Semarang, 26 Juli 2001, hlm. 2-3.

³¹ Muladi, 2002, *Politik Hukum Pidana, Dasar Kriminalisasi dan Dekriminalisasi serta Beberapa Perkembangan Asas Dalam RUU KUHP*, Makalah disampaikan pada Penataran Hukum Pidana dan Kriminologi, Kerjasama ASPEHUPIKI dan FH Ubaya, Surabaya, 14 Januari 2002, hlm. 8.

³² Sudarto, *op. cit.*, hlm. 36-40.

“*the misuse of criminal sanction*”. Kedua, kriminalisasi tidak boleh bersifat *ad hoc*. Ketiga, kriminalisasi harus mengandung unsur korban (*victimizing*), bisa aktual atau potensial. Keempat, kriminalisasi harus memperhitungkan analisa biaya dan hasil serta prinsip *ultimum remedium*. Kelima, kriminalisasi harus menghasilkan peraturan yang *enforceable*. Keenam, kriminalisasi harus memperoleh dukungan publik (*public support*). Ketujuh, kriminalisasi harus mengandung unsur *subsosialitet* (mengakibatkan bahaya bagi masyarakat, sekalipun kecil sekali). Kedelapan, kriminalisasi harus memperhatikan peringatan bahwa setiap peraturan pidana membatasi kebebasan rakyat dan memberikan kemungkinan kepada aparat penegak hukum untuk mengekang kebebasan itu.³³

Masalah parameter kriminalisasi juga pernah mendapatkan perhatian dalam Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional bulan Agustus 1980 di Semarang. Dalam laporan simposium tersebut dikemukakan bahwa untuk menetapkan suatu perbuatan itu sebagai tindak pidana, perlu memperhatikan kriteria umum dan kriteria khusus.³⁴ Kriteria umum kriminalisasi meliputi:

1. apakah perbuatan itu tidak disukai atau dibenci oleh masyarakat karena merugikan, atau dapat merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban;
2. apakah biaya mengkriminalisasi seimbang dengan hasilnya yang akan dicapai, artinya *cost* pembuatan undang-undang,

pengawasan dan penegakan hukum serta beban yang dipikul oleh korban dan pelaku kejahatan itu sendiri harus seimbang dengan situasi tertib hukum yang akan dicapai;

3. apakah akan menambah beban aparat penegak hukum yang tidak seimbang atau nyata-nyata tidak dapat diemban oleh kemampuan yang dimilikinya;
4. apakah perbuatan-perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa, sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.

Sedangkan kriteria khusus yang harus diperhatikan dalam kriminalisasi adalah sikap dan pandangan masyarakat mengenai patut tercelanya suatu perbuatan tertentu. Salah satunya kriteria khusus yang dihasilkan dalam Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional bulan Agustus 1980 di Semarang. Dalam laporan simposium tersebut dikemukakan bahwa untuk menetapkan suatu perbuatan itu sebagai tindak pidana, perlu memperhatikan kriteria khusus yaitu sikap dan pandangan masyarakat mengenai patut tercelanya suatu perbuatan tertentu yang akan dikriminalisasikan. Namun demikian, simposium tersebut tidak dijelaskan lebih lanjut mengenai pengertian “perbuatan tercela”, sehingga hal ini akan menimbulkan perbedaan pendapat dan pemahaman mengenai “perbuatan tercela” tersebut.

Dalam hukum pidana, pengertian “perbuatan tercela” tersebut bisa dikaitkan dengan suatu perbuatan yang menurut

³³ Muladi, *op. cit.*, hlm. 9-10.

³⁴ Barda Nawawi Arief, *op. cit.*, hlm. 31-32.

wujud atau sifatnya adalah bertentangan dengan tata atau ketertiban yang dikehendaki masyarakat. Dengan kata lain, perbuatan tersebut bertentangan dengan atau menghambat akan terlaksananya tata dalam pergaulan masyarakat yang baik dan adil. Oleh karena itu, perbuatan tersebut dilarang keras atau pantang dilakukan. Dengan demikian, konsepsi ini dapat disamakan atau disesuaikan dengan konsepsi perbuatan pantang (pantangan) atau pemali yang telah lama dikenal dalam masyarakat Indonesia asli sejak jaman nenek moyang kita.³⁵

Pengertian “perbuatan tercela” dalam hukum pidana dapat dikaitkan pula dengan istilah “*rechtsdelict*” atau “*mala per se*” dan “*wetsdelict*” atau “*mala quia prohibita*”. *Rechtsdelict* adalah suatu perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu dilarang dan diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak, jadi yang benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan, seperti pembunuhan, pencurian, pemerkosaan dan sebagainya. Sedangkan *wetsdelict* merupakan perbuatan yang oleh umum baru dirasakan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan keadilan (perbuatan pidana) karena undang-undang menyatakannya demikian, jadi sebenarnya tidak segera dirasakan sebagai bertentangan dengan rasa keadilan.³⁶

Dalam kaitannya dengan tercela atau tidaknya perbuatan perkawinan di bawah umur di dalam kehidupan masyarakat, ada banyak aspek untuk menentukan atau

menilai apakah suatu perbuatan perkawinan di bawah umur itu dapat dipandang sebagai perbuatan tercela di masyarakat. Dalam dinamika hukum, aspek tersebut sangat dipengaruhi oleh sosiologi kultural atau religi. Dari sisi sosiologi kultural, tidak semua masyarakat menganggap bahwa perbuatan perkawinan di bawah umur dapat dipandang sebagai perbuatan tercela. Terlebih lagi jika lapisan masyarakat tersebut memiliki tingkat kepatuhan yang tinggi terhadap adat atau pun budayanya masing-masing. Misalnya dalam komunitas adat di Sumatra Barat dan Sumatra Utara, dikenal istilah “kawin gantung”. Kawin gantung ini merupakan bentuk perkawinan masyarakat untuk menikahi pasangannya yang belum patut untuk dikawini (belum cukup umur) dengan suatu perjanjian bahwa si laki-laki akan menyebadani isterinya jika si isteri telah cukup umur. Dalam pandangan agama, misalnya agama Islam, hukum syariat yang bertumpu pada Al Quran dan As Sunnah tidak secara terang menegaskan kualifikasi umur bagi seorang (perempuan atau laki-laki) untuk mengadakan perkawinan. Hukum syariat hanya menganjurkan bahwa seseorang bisa untuk mengadakan perkawinan jika telah mampu secara jasmani dan rohani untuk menikah, cukup umur (An Nisaa: 6) atau untuk menghindari kemudharatan yang lebih besar misalnya jika si laki-laki tidak dapat menahan hawa nafsunya. Namun demikian, berdasarkan Kitab Fiqh dan Ijtihad Ulama yang dimanifestasikan dalam bentuk hadirnya Kompilasi Hukum Islam

³⁵ Moeljatno, 1993, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 2-3.

³⁶ Sudarto, 1990, *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Semarang, hlm. 56.

dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perkawinan yang layak untuk diadakan adalah jika calon mempelai laki-laki telah berumur 19 tahun dan calon mempelai perempuan telah berumur 16 tahun dan jika belum berumur 21 tahun maka untuk melangsungkan perkawinan masing-masing calon mempelai harus meminta persetujuan dari orang tua masing-masing. Di luar konteks tersebut, seseorang masih bisa melangsungkan perkawinan di bawah umur jika terdapat keadaan tertentu atas dasar penetapan dari Pengadilan Agama (dispensasi perkawinan). Ketentuan dalam agama Islam tentu saja akan berbeda dengan agama lain. Dengan demikian, untuk menentukan apakah perkawinan di bawah umur dapat dipandang sebagai perbuatan tercela di masyarakat sangat tergantung dari aspek atau sisi mana seseorang atau masyarakat memahami masalah fenomena perkawinan di bawah umur.³⁷

Dalam kaitannya dengan penentuan suatu perbuatan perlu untuk dikriminalisasikan atau tidak tentu ada banyak faktor yang harus jadi pertimbangan. Pertama, kesamaan pandangan masyarakat bahwa perkawinan di bawah umur merupakan perbuatan yang pantas untuk dikriminalisasikan yang bisa disalurkan melalui berbagai seminar hukum, forum diskusi nasional dan lain-lain. Kedua, perkawinan merupakan ikatan keperdataan, apalagi jika perkawinan tersebut dilakukan secara sah menurut hukum negara ataupun hukum agama. Oleh karena itu, untuk meng-

kriminalisasikannya harus ada klasifikasi tegas ruang mana dalam ikatan perkawinan yang bisa dijangkau oleh hukum pidana.³⁸

Pengertian perbuatan tercela tidak bisa digeneralisasikan karena perbedaan perspektif dalam lingkup masyarakat, agama dan adat. Di sebagian masyarakat, seperti di wilayah Madura, Jawa Barat dan Jawa tengah, perkawinan di bawah umur bukan merupakan hal yang tabu dan tidak dianggap sebagai perbuatan tercela. Dalam kasus fenomenal Syekh Puji, memang ada sebagian masyarakat yang menganggap negatif perkawinan di bawah umur, bahkan Seto Mulyadi Ketua Komisi Nasional Pelindungan Anak menentang tegas adanya perkawinan di bawah umur. Namun, suara penolakan terjadinya perkawinan di bawah umur tersebut hanya merupakan persepsi, tidak bisa disimpulkan bahwa perkawinan di bawah umur merupakan perbuatan tercela, tentu banyak aspek yang harus di pertimbangkan. bagi yang berpedoman dengan agama tentu masing-masing ajaran agama akan menghasilkan pandangan yang berbeda-beda dalam menyikapi perkawinan di bawah umur sesuai dengan pokok ajarannya. Begitu juga dengan hukum adat, sebagian masyarakat adat di Indonesia masih menganggap perkawinan di bawah umur merupakan hal yang lumrah bahkan bisa saja dijadikan bagian dari hukum adat.³⁹

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, maka perkawinan di bawah umur belum layak untuk dikriminalisasikan dan diru-

³⁷ Hasil wawancara yang dilakukan Elvi Marzuni, S.H., MH., Hakim Pengadilan Negeri Yogyakarta pada bulan Mei 2009.

³⁸ *ibid.*

³⁹ Hasil wawancara yang dilakukan Muslim, S.H., Hakim Pengadilan Negeri Sleman pada bulan Mei 2009.

muskan dalam revisi undang-undang tentang perkawinan. Ada beberapa masalah utama yang akan muncul jika nantinya perkawinan di bawah umur dikriminalisasikan. Pertama, pembuktian yang sulit di pengadilan, tidak pantas jika suatu perkawinan yang sah sekalipun dalam ikatan perkawinan di bawah umur dicampuri oleh hukum pidana kecuali ada sesuatu yang secara nyata ada suatu kejahatan yang tidak bisa ditoleransi oleh hukum pidana dan tidak bisa diterima oleh pihak yang dirugikan, misalnya dalam Undang-Undang tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga, aparat hukum akan bertindak jika terjadi kekerasan fisik yang terjadi dalam rumah tangga atas pengaduan dari korban atau pihak-pihak yang berkepentingan. Terhadap perkawinan di bawah umur, harus ada konstelasi hukum yang tegas, terutama terhadap unsur manakah yang dapat dipandang pantas untuk dikriminalisasikan. Kedua, jalannya proses pengaduan jika terjadi perkawinan di bawah umur. Masalah yang akan timbul adalah jika perkawinan di bawah umur dilaksanakan dengan cara dan tujuan yang baik. Apakah pihak isteri mau mengadukan suaminya sedangkan diketahui bahwa latar belakang perkawinan di bawah umur adalah atas dasar suka sama suka. Dalam mengomentari jawaban ini Narasumber mengutip kalimat dari Ulfa (isteri Syeikh Puji) di salah satu surat kabar yang latar belakang perkawinannya adalah karena dia (Ulfa) sangat mencintai Syeikh Puji begitu juga sebaliknya. Ketiga, tidak semua masyarakat menganggap perkawinan di bawah umur adalah sesuatu yang tercela dan patut untuk dikriminalisasikan. Keem-

pat, aspek kerugian yang akan timbul dari perkawinan di bawah umur terutama bagi anak perempuan tetap sesuatu yang harus diperhatikan. Jadi, meskipun belum layak untuk dikriminalisasikan, revisi dalam undang-undang tentang perkawinan patut untuk dilakukan terutama terhadap (1) definisi yang jelas tentang apa yang dimaksud tentang perkawinan atau perkawinan di bawah umur; (2) kualifikasi umur mengenai batas dibolehkannya perkawinan sehingga dapat mencegah terjadinya perkawinan di bawah umur; dan (3) siapa yang bisa dikenakan sanksi pidana dalam kaitannya dengan perkawinan di bawah umur jika diperlukan sanksi pidana.⁴⁰

Perkawinan di bawah umur sebagai perbuatan tercela adalah kesimpulan yang cenderung sarkasme. Lebih tepat jika perkawinan di bawah umur lebih dianggap sebagai suatu perbuatan yang tidak semestinya dilakukan. Perbuatan yang tidak semestinya dilakukan dirasakan lebih moderat dan lebih representatif karena tidak semua kelompok masyarakat menganggap perkawinan di bawah umur bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup di masyarakat. Oleh karena itu, kriminalisasi masih belum perlu untuk dilakukan. Bercermin pada kasus Syeikh Puji ketika “blow up” dan menjadi konsumsi publik sehingga mengundang perhatian banyak pakar hukum untuk memberikan analisa, tidak lantas bisa dijadikan suatu dasar untuk dikriminalisasikan dalam hukum pidana. Tingkat keefektifan suatu peraturan jika nantinya suatu perbuatan dikriminalisasikan dan diterapkan adalah hal yang patut untuk dijadikan pertanyaan.⁴¹

⁴⁰ *ibid.*

⁴¹ Hasil wawancara yang dilakukan Suharyanti, S.H., Hakim Pengadilan Negeri Bantul pada bulan Mei 2009.

Saat ini, tingkat elit cenderung sangat mudah membentuk suatu peraturan apabila ada suatu masalah yang terpublikasi ke permukaan. Inilah yang harus diperhatikan, banyak sekali peraturan yang dibuat pada akhirnya tidak berjalan dengan semestinya dan belum tentu efektif di masyarakat. Memang, dalam hal yang praktis, aturan hukum khususnya hukum pidana harus menyesuaikan diri dengan perkembangan di masyarakat sehingga terkadang dibutuhkan suatu kriminalisasi, jika pun nantinya masalah perkawinan di bawah umur ternyata pada perkembangannya berakhir pada kriminalisasi, semestinya harus merupakan suatu perumusan keputusan yang matang terkait dengan seluruh aspek pidananya sehingga peraturan baru tersebut dapat berlaku efektif di masyarakat.⁴²

Ketua Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI) Yogyakarta memiliki pandangan lain mengenai perkawinan di bawah umur. Menurutnya, perkawinan di bawah umur termasuk perbuatan tercela di masyarakat, meskipun perkawinan di bawah umur oleh sebagian masyarakat termasuk masyarakat adat di Indonesia dianggap sebagai perbuatan yang lazim. Hal ini karena dari banyak aspek harus diakui jika di dalam hubungan perkawinan yang terjadi di bawah umur banyak sekali menimbulkan kerugian terutama bagi pihak perempuan. Ada beberapa kerugian yang bisa ditimbulkan dari perkawinan di bawah umur. Pertama, anak yang berada di bawah umur merupakan seorang yang masih berada dalam fase tum-

buh kembang baik fisik maupun emosional. Masa depan anak seakan-akan direduksi oleh adanya hubungan perkawinan di bawah umur, padahal anak berhak untuk memilih masa depannya sendiri. Seorang anak yang melakukan perkawinan di bawah umur juga secara emosional belum siap untuk menjadi ibu yang ideal bagi anak yang nanti mungkin dilahirkannya. Kedua, seorang anak belum cakap dalam mengambil suatu keputusan. Dalam kasus Syeikh Puji bisa dilihat bahwa perkawinan di bawah umur yang terjadi sangat dipengaruhi oleh faktor ekonomi, bisa jadi peranan keluarga terutama orang tua (bukan inisiatif anak sendiri) sangat berpengaruh terjadinya perkawinan tersebut. Ketiga, secara medis, banyak kelemahan bagi perempuan di bawah umur yang melakukan perkawinan di bawah umur seperti rentan menimbulkan penyakit kanker serviks dan kegagalan kehamilan yang bahkan bisa menimbulkan kematian bagi si ibu (usia rahim yang prematur).⁴³

Dalam kaitannya dengan kriminalisasi perkawinan di bawah umur, Dr. Sari Murti, S.H., M.Hum. kurang setuju jika masalah perkawinan di bawah umur dilegalformalkan dalam hukum pidana karena masalah perkawinan di bawah umur lebih banyak menyangkut masalah keperdataan dan masalah perkawinan di bawah umur saat ini masih merupakan perdebatan yang belum ada mufakat terkait keberadaannya (pandangan masyarakat masih terkotak-kotak). Namun demikian, melihat realitas yang terjadi, kriminalisasi terkait perkawinan

⁴² *ibid.*

⁴³ Hasil wawancara yang dilakukan Dr. Sari Murti, S.H., M.Hum, Ketua KPAI Yogyakarta, pada bulan Mei 2009.

di bawah umur dirasakan sangat diperlukan. Apalagi dinamika pandangan masyarakat yang semakin cenderung berekspektasi negatif terhadap dampak yang ditimbulkan dari terjadinya perkawinan di bawah umur terutama bagi perempuan. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak sebenarnya secara tidak langsung bisa dikaitkan dengan adanya penerapan sanksi pidana meskipun tidak secara tegas pengaturannya dalam hubungan perkawinan di bawah umur. Dalam peraturan tersebut, orang tua mempunyai peran penting dalam mencegah atau menghambat terjadinya perkawinan di bawah umur. Misalnya orang tua bisa dipidana jika anak diperdagangkan dan dieksploitasi, tetapi larangan dan ancaman pidana yang tegas tentang larangan perkawinan di bawah umur sepengetahuannya belum ada.⁴⁴

E. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan di atas dapat dirumuskan beberapa kesimpulan. Pertama, jumbuh ulama berpendapat bahwa pernikahan di bawah umur diperbolehkan, namun demikian kebolehan pernikahan di bawah umur ini tidak serta merta membolehkan hubungan badan antara pasangan tersebut. Hal ini juga sejalan

dengan fatwa dari MUI yang menyatakan bahwa Pernikahan usia dini (pernikahan di bawah umur) hukumnya sah sepanjang telah terpenuhinya syarat dan rukun nikah, tetapi haram jika mengakibatkan mudlarat. Pendapat ini didasarkan pada alasan bahwa dalam Islam tidak ada ketentuan yang tegas/definitif tentang batas umur untuk melangsungkan perkawinan.

Kedua, dilihat dari aspek *ius constitutum*, maka selama ini belum ada hukum pidana positif di Indonesia yang melarang perkawinan di bawah umur, sehingga tidak ada sanksi pidana yang dapat digunakan untuk menjerat pelaku perkawinan di bawah umur. Hukum pidana positif hanya mengatur perbuatan pidana yang muncul dalam ikatan perkawinan (termasuk perkawinan di bawah umur) seperti Pasal 279 KUHP, Pasal 288 KUHP, Undang-Undang No. 23 Tahun 2002, Undang-Undang No. 23 Tahun 2004. Dilihat dari aspek *ius operandum*, dalam praktik ternyata tidak ditemukan adanya perkara pidana perkawinan di bawah umur yang diperiksa di sidang pengadilan. Dilihat dari aspek *ius constituendum*, perkawinan di bawah umur juga belum layak dikriminalisasikan dalam peraturan perundang-undangan yang akan datang, karena masih adanya perdebatan di tengah masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

Arief, Barda Nawawi, 2001, *Kebijakan Kriminalisasi dan Masalah Yurisdiksi Tindak Pidana Mayantara*, makalah

pada Seminar Nasional Penyusunan RUU Teknologi Informasi, Kerjasama FH/MIH UNDIP-Departemen Perhubungan, Semarang, 26 Juli 2001.

⁴⁴ *ibid.*

_____, 2002, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Jakarta.

Moeljatno, 1993, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta.

_____, 2007, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bumi Aksara, Jakarta.

Muladi, 2002, *Politik Hukum Pidana, Dasar Kriminalisasi dan Dekriminalisasi serta Beberapa Perkembangan Asas Dalam RUU KUHP*, Makalah disampaikan pada Penataran Hukum Pidana dan Kriminologi, Kerjasama ASPEHUPIKI dan FH Ubaya, Surabaya, 14 Januari 2002.

Sabiq, Sayyid, 1997, *Fikih Sunnah* jilid 6, terj. Moh. Thalib, cet. Ke-14, PT Al-Ma'arif, Bandung.

Sholeh, Asrorun Ni'am, 2009, "Pernikahan Usia Dini Perspektif Fikih Munakahah", dalam *Ijma' Ulama*, Majelis Ulama Indonesia, Jakarta.

Soekanto, Soerjono, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta.

Soemitro, Ronny Hanitijo, 1994, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

Sudarto, 1986, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung.

_____, 1990, *Hukum Pidana I*, Yayasan Sudarto, Semarang.

Suma, Muhammad Amin, 2004, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Rajawali Press, Jakarta.

B. Peraturan Perundang-undangan

Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga.

C. Internet dan Surat Kabar

"Proses Hukum Syeh Puji Jalan Terus", www.tempointeraktif.com, diakses tanggal 22 Januari 2009.

"Syekh Puji Siap Ceraikan Lutfiana", www.antara.co.id, diakses 22 Januari 2009.

Fatawie, Yusuf, "Pernikahan Dini Dalam Perspektif Agama dan Negara", www.pesantrenvirtual.com, diakses tanggal 23 Januari 2009.

Nasution, Khoirudin, "Pernikahan Dini di Arab Saudi" dalam *Kedaulatan Rakyat*, 8 Mei 2009.

Sirin, Khaeron, "Fikih Perkawinan Di Bawah Umur", www.ptiq.ac.id, diakses tanggal 23 Januari 2009.

Susetyo, Heru, "Pernikahan di Bawah Umur: Tantangan Legislasi dan Harmonisasi Hukum", www.reformasikuhp.org, diakses tanggal 22 Januari 2009.