

# BAB I PENDAHULUAN

## A. Latar Belakang Masalah

Anak adalah anugerah yang diberikan Allah kepada hambanya yang dikehendaki, serta merupakan generasi penerus bangsa dan negara, dan dipundaknya masa depan bangsa dan negara ditentukan.<sup>1</sup> Secara holistik, pengarus utamaan perlindungan dan penghargaan terhadap eksistensi anak patut menjadi prioritas arah kebijakan pembangunan negara karena anak memiliki hak yang lebih luas daripada orang dewasa, dan tumbuh kembangnya sangat dipengaruhi oleh lingkungan yang membentuknya.<sup>2</sup>

Secara normatif, hukum nasional mendesain perlindungan anak untuk memberi ruang terhadap akses pemenuhan keadilan secara non diskriminatif demi dan untuk kepentingan tumbuh kembang anak,<sup>3</sup> namun pada tataran aplikatif, salah satu problem serius terhadap tumbuh kembang anak adalah gejala perkawinan anak yang angkanya relatif tinggi, salah satu penyebabnya adalah kekeliruan pola pengasuhan orang tua terhadap anak.<sup>4</sup> Penelitian yang dilakukan oleh Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak dan Badan Riset Dan Inovasi Nasional menyatakan bahwa, hubungan antara perkawinan anak dengan pola pengasuhan terletak pada kekeliruan pola

---

<sup>1</sup> Wardiman Djoyonegoro, *Sepanjang Jalan Kenangan: Bekerja Dengan Tiga Tokoh Besar Bangsa*, (Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia, 2016), hlm. 29.

<sup>2</sup> R.A. Koesnan, *Susunan Pidana Dalam Negara Sosialis Indonesia*, (Bandung: Sumur, 1966), hlm. 113.

<sup>3</sup> Penjelasan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012

<sup>4</sup> Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak dan Badan Riset Dan Inovasi Nasional, *Profil Tematik Pemenuhan Hak Anak Tahun 2024 Dinamika Implementasi Kebijakan Pengasuhan Dan Partisipasi Anak*. Jakarta, (Jakarta: Deputi Pemenuhan Hak Anak, 2024) hlm. 53-54.

pengasuhan anak, yang terbagi atas:

1. Orang tua permisif dan tanpa batas dalam memenuhi kehendak anak;
2. Orang tua menetapkan aturan kaku dan mengesampingkan dialog dengan anak, dan;
3. Orang tua tidak terlibat langsung dalam mengasuh anak.

Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa pola pengasuhan menghasilkan dampak terhadap anak sebagaimana bagan tabel di bawah ini:<sup>5</sup>

Tabel 1.1.  
Dampak Pola Asuh terhadap Anak



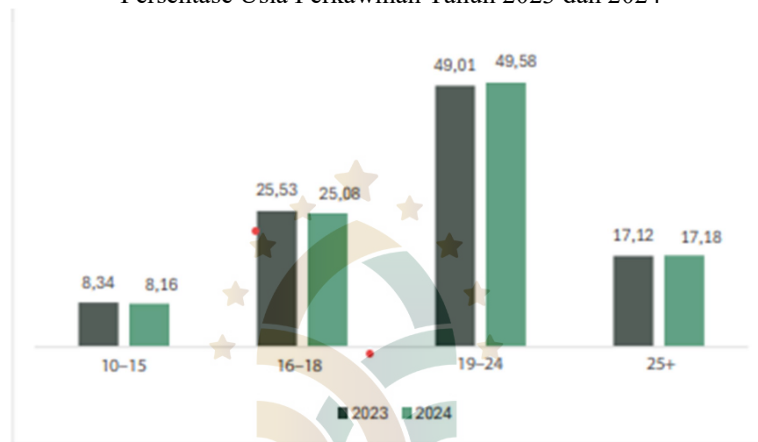
Bagan di atas selaras dengan publikasi tahunan Badan Pusat Statistik (BPS) yang menyatakan bahwa lebih dari seperempat penduduk Indonesia menikah pada rentang usia 16-18 tahun. Usia perkawinan tersebut sangat berdampak pada perkembangan kesejahteraan rakyat Indonesia antar waktu, terutama pada pola pengasuhan terhadap anak yang dilahirkan dari

<sup>5</sup> *Ibid.*, hlm. 17-19.

perkawinan dini, selain dari dampak resiko kesehatan.<sup>6</sup> Di samping itu juga, perkawinan anak berkorelasi dengan angka kemiskinan sebesar 9,36%, sebagaimana rilis BPS per Maret 2023.

Badan Pusat Statistik (BPS) melalui Survei Sosial Ekonomi Nasional (Susenas) pada tahun 2024 merilis angka perkawinan anak pada interval 2023 dan 2024 sebagai berikut:<sup>7</sup>

Tabel 1.2.  
Persentase Usia Perkawinan Tahun 2023 dan 2024



Sumber/Source: Badan Pusat Statistik, Survei Sosial Ekonomi Nasional (Susenas)  
BPS-Statistics Indonesia, National Socioeconomic Survey

Gambar/Figure 1.3  
Persentase Wanita Umur 10+ Tahun Pernah Kawin Menurut Usia Perkawinan Pertama, 2023 dan 2024  
Percentage of Ever Married Womens Aged 10+ Year by Age at First Married, 2023 and 2024

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SIBER  
SYEKH NURJATI CIREBON

Perkawinan anak terbagi dalam dua katerogi, yaitu perkawinan anak yang dilangsungkan setelah mendapatkan dispensasi kawin dari pengadilan dan dicatatkan pada pejabat yang berwenang, dan perkawinan anak yang dilangsungkan tanpa mendapat disepensasi kawin dari pengadilan, dan dilangsungkan menurut ketentuan agama semata. Makna dispensasi kawin secara legalistik tidak didefinisikan oleh UU Perkawinan, namun didefinisikan oleh Pasal 1 (5) Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 5 Tahun 2019

<sup>6</sup> Direktorat Analisis dan Pengembangan Statistik, *Indikator Kesejahteraan Rakyat 2024 Volume 53*, (Jakarta: Badan Pusat Statistik, 2024), hlm. 11.

<sup>7</sup> *Ibid.*, hlm. 10.

Tentang Pedoman Mengadili Permohonan Dispensasi Kawin, yang normanya menyatakan: “*dispensasi kawin adalah pemberian izin untuk melangsungkan perkawinan bagi yang belum berusia 19 tahun*”.<sup>8</sup>

Batasan perkawinan anak dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 merupakan amandemen dari Undang Nomor 1 Tahun 1974 sebagai bentuk pelaksanaan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XV/2017, tanggal 13 Desember 2018, yang menyatakan bahwa Pasal 7 Undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*), di mana Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa ketentuan Pasal 7 Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang membedakan usia minimal perkawinan bagi laki-laki adalah 19 tahun, dan bagi perempuan minimal 16 tahun, adalah bentuk diskriminasi yang bertentangan dengan konstitusi.<sup>9</sup>

Secara normatif, Undang-Undang Perkawinan menganut asas pencegahan perkawinan anak. Hal tersebut tergambar dalam ketentuan Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa perkawinan yang dilangsungkan sebelum berumur 21 tahun wajib mendapat izin dari orang tua atau wali.<sup>10</sup> Tujuan Pembentuk UU Perkawinan dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XV/2017, tanggal 13 Desember 2018 dalam menetapkan batasan minimal usia tersebut dilandasi oleh pertimbangan untuk: (1) pencegahan perkawinan dan perceraian anak, (2) upaya melindungi akibat buruk perkawinan anak terhadap kesehatan,

---

<sup>8</sup> Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA) Nomor 5 Tahun 2019, ditetapkan tanggal 20 November 2019, dan berlaku sejak tanggal diundangkan yaitu tanggal 21 November 2019.

<sup>9</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XV/2017, tanggal 13 Desember 2018, hlm. 58.

<sup>10</sup> Lukman Khakim, et.al., “Faktor Penyebab Perkawinan Di Bawah Umur Dalam Tinjauan Maqāshīd Syariah”, *Conference on Islamic Studies* (2019), hlm. 122.

keturunan, laju pertumbuhan penduduk, resiko kematian ibu dan anak, (3) perlindungan tumbuh kembang anak dan penguatan akses pendidikan, dan perbedaan usia perkawinan antara laki-laki dan perempuan adalah bentuk diskriminasi yang bertentangan dengan konstitusi.

Dalam tataran praktis, dinaikannya batas usia perkawinan oleh Pembentuk Undang-Undang Perkawinan, berbanding terbalik dengan jumlah permohonan dispensasi kawin di lingkungan Pengadilan Agama yang angkanya mengalami kenaikan signifikan dibandingkan dengan sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 diamandemen. Hal tersebut dapat dilihat dari laporan tahunan Mahkamah Agung sebagaimana tersebut di bawah ini:

Tabel 1.3.  
Tabel Permohonan Dispensasi Kawin  
(diputus oleh Pengadilan Agama)<sup>11</sup>

No	Tahun	Jumlah Perkara Dispensasi Kawin Diputus	Jumlah Rata-Rata Perkara Diputus		% Rasio Pertumbuhan Pra/Pasca Amandemen
			Sebelum Amandemen	Setelah Amandemen	
1	2017	12.312	16.229,67		32,54%
2	2018	13.251			
3	2019	23.126			
4	2020	63.231	49.871		
5	2021	61.443			
6	2022	50.748			
7	2023	41.537			
8	2024	32.400			

Angka tersebut di atas menunjukkan kesenjangan antara tujuan pembentuk UU Perkawinan dan pertimbangan Mahkamah Konstitusi yang menetapkan usia minimal perkawinan laki-laki dan perempuan adalah 19 tahun sebagai bentuk perlindungan terhadap anak, dengan daya terima

<sup>11</sup> Data diolah Dari Laporan Pelaksanaan Kegiatan Direktorat Jenderal Peradilan Agama Mahkamah Agung Dari Tahun 2017 sampai Tahun 2024.

masyarakat terhadap maksud pembentuk UU. Kesenjangan tersebut disebabkan oleh gejala lama, yaitu kuatnya pemahaman lama tentang konsep kedewasaan yang berorientasi pada ukuran fisik,<sup>12</sup> dan gejala sosial baru, yaitu: rendahnya kualitas pendidikan dan ekonomi, kuatnya pengaruh lingkungan, dan pergeseran standar moral.<sup>13</sup>

Pada sisi lain, di bidang perceraian, terdapat pula kesenjangan antara tujuan pembentuk UU Perkawinan dengan realitas angka perceraian di Indonesia. Undang-Undang Perkawinan menganut asas mempersulit perceraian, dan untuk mempertegas penerapan asas tersebut, Mahkamah Agung telah mengeluarkan beberapa SEMA sub Rumusan Kamar Agama, sebagai pedoman bagi hakim dalam memutus perkara perceraian, dengan perkembangan norma sebagai berikut:

Tabel 1.4.  
Norma SEMA Mempersulit Perceraian<sup>14</sup>

SEMA	ISI NORMA
No. 4 Tahun 2014	Perceraian dapat dikabulkan jika terbukti marwah rumah tangga sudah pecah (tanpa mempertimbangkan lama pisah);
No. 3 Tahun 2018	Perceraian dapat dikabulkan jika terbukti dengan indikator spesifik, jelas, dan nyata bahwa marwah rumah tangga sudah pecah;
No. 1 Tahun 2022	Alasan Perceraian: 1. Tidak memberi nafkah, dapat dikabulkan apabila terbukti satu sama lain tidak memenuhi kewajibannya setelah lebih dari 12 (dua belas) bulan; 2. Perselisihan dan pertengkaran, dapat dikabulkan apabila terbukti secara alternatif: a. Terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran;

<sup>12</sup> Imelda Martinelli, et.al., “Konsep Kecakapan Subjek Hukum Dalam Kewenangan Bertindak Pada Hukum Perkawinan Di Indonesia Dari Perspektif Psikologis”, *Jurnal Hukum & Pembangunan*, Vol. 53, No. 2, (Mei, 2023), hlm. 321-322.

<sup>13</sup> *Ibid.*, hlm. 327.

<sup>14</sup> Isi norma dihimpun Dari hasil Rakernas Mahkamah Agung Dari tahun 2014 sampai tahun 2023 yang kemudian ditetapkan sebagai Surat EDaran Mahkamah Agung sebagai pedoman bagi hakim dalam mengadili perkara.

	b. Pisah minimal 6 (enam) bulan;
No. 3 Tahun 2023	Alasan perceraian karena perselisihan dan pertengkaran terus menerus, dapat dikabulkan jika secara kumulatif terbukti: 1. Tidak ada harapan rukun kembali; 2. Pisah minimal 6 (enam) bulan; 3. Dikecualikan adanya KDRT;

Penegasan dalam SEMA tersebut mengandung arti bahwa gugatan perceraian atau permohonan cerai talak, dapat diajukan karena kedaruratan, bukan didasarkan pada alasan yang mengada-ada. Pada dasarnya asas mempersulit perceraian adalah satu kesatuan dengan asas pencegahan perkawinan anak. Idealnya penerapan Sema tersebut berpengaruh terhadap penurunan angka perceraian, tetapi faktanya menunjukkan data sebaliknya. Hal tersebut dapat dilihat pada bagan di bawah ini:

Tabel 1.5.  
Angka Perceraian di Lingkungan Peradilan Agama<sup>15</sup>

Tahun	Cerai Gugat	Cerai Talak	Jumlah CG+CT	Rata-Rata Perceraian dalam 8 Tahun Terakhir	Perbandingan Dispensasi Kawin dengan Perceraian dalam 8 Tahun Terakhir
2024	355.243 Perkara	106.860 Perkara	462.103 Perkara	436.957 Perkara	7,56%
2023	322.791 Perkara	100.672 Perkara	423.463 Perkara		
2022	348.011 Perkara	113.128 Perkara	461.139 Perkara		
2021	344.935 Perkara	114.695 Perkara	459.630 Perkara		
2020	330824 Perkara	113.231 Perkara	444.055 Perkara		
2019	347.234 Perkara	121.042 Perkara	445.276 Perkara		
2018	307.778 Perkara	111.490 Perkara	419.268 Perkara		
2017	276.718 Perkara	104.005 Perkara	380.723 Perkara		

Berdasarkan data Perkara Dispensasi Kawin dan data Perceraian sebagaimana tersebut pada bagan di atas, secara agregatif perkawinan anak

<sup>15</sup> Data diolah Dari Laporan Pelaksanaan Kegiatan Direktorat Jenderal Peradilan Agama Mahkamah Agung Dari Tahun 2017 sampai Tahun 2024.

yang beragama Islam, ikut menyumbang angka perceraian, sebesar 7,56% dari total angka perceraian umat Islam di Indonesia.

Secara normatif, dispensasi kawin merupakan rezim pencegahan perkawinan anak dengan menetapkan asas fundamental yaitu kepentingan terbaik bagi anak sebagai acuan hakim dalam memutus perkara.<sup>16</sup> Dispensasi kawin dimohonkan karena keadaan khusus harus didasarkan pada orientasi utama, yaitu kesejahteraan anak secara holistik, tidak berdasarkan kepentingan keluarga. Oleh karena itu, dikabulkan atau ditolaknya permohonan dispensasi kawin bukan atas dasar persetujuan orang tua, akan tetapi didasarkan pada pertimbangan kepentingan terbaik bagi anak dan implikasinya. Ketika dispensasi kawin diberi ruang oleh Perundang-Undangan mengandung arti bahwa dispensasi merupakan hak bagi anak yang dapat dituntut dan dapat diberikan. Dibukanya pintu dispensasi kawin oleh UU Perkawinan karena alasan kemendesakan, tidak dapat ditafsirkan sebagai pintu untuk melegalisasi perkawinan anak, tetapi dispensasi kawin diberikan dalam rangka memberikan perlindungan terhadap kesejahteraan anak.<sup>17</sup> Oleh karena itu alasan kemendesakan mutlak adanya persetujuan dan partisipasi keluarga supaya perkawinan anak berlangsung sebagaimana tujuan pembentuk Undang-Undang.<sup>18</sup>

Diskursus perkawinan anak tidak terbatas pada dialektika hukum, tetapi berkelindan dengan problem kemasyarakatan lainnya, di antaranya kerentanan terhadap perceraian karena ketidak mampuan anak menghadapi

---

<sup>16</sup> Imran, et.al., "Aspects Of Justice Of Marriage Dispensation And Best Interests For Children", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol. 13, No. 1, (Maret, 2024), hlm. 66.

<sup>17</sup> *Ibid.*, hlm. 86.

<sup>18</sup> Aden Rosadi, *Peradilan Agama di Indonesia: Dinamika Pembentukan Hukum*, (Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2015), hlm. 198.

problematika rumah tangga yang kompleks.<sup>19</sup> Kerentanan menggambarkan situasi lemah yang dihadapi oleh individu maupun kelompok, yang potensial menciptakan dampak negatif.<sup>20</sup> Penjelasan Pasal 5 (3) UU Nomor 39 Tahun 1999 menyatakan bahwa, anak adalah salah satu kaum rentan yang patut mendapatkan perlindungan secara khusus. Norma pasal tersebut, sepanjang mengenai “perlindungan khusus”, dalam perkawinan anak, tidak ditemui dalam UU Perkawinan, di mana UU Perkawinan dan peraturan turunannya, tidak memberikan pembedaan terhadap hak dan kewajiban antara perkawinan anak dengan perkawinan orang dewasa, serta tidak memberi kejelasan bagaimana perlindungan terhadap anak pasca perkawinan dilangsungkan.

Perlindungan hukum yang diberikan oleh UU Perkawinan terhadap perkawinan anak, baru terbatas pada perlindungan administratif, dan belum menyentuh perlindungan substantif sebagaimana maksud Pasal 5 (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia. Aspek administratif yang dimaksud adalah, perlindungan terhadap kepastian hukum perkawinan, yaitu pencatatan perkawinan (Pasal 2 ayat 2) dengan segala akibat hukumnya, dan kedudukan anak (Pasal 42) dengan segala akibat hukumnya. Sedangkan aspek substantif yang belum tersentuh di antaranya: (1) bagaimana tanggung jawab anak terhadap pemenuhan kebutuhan keluarga (Pasal 34 (1) dan (2) UU Perkawinan), dan (2) bagaimana tanggung jawab anak terhadap pengasuhan dan pendidikan terhadap anak yang dilahirkan.

---

<sup>19</sup> Shafa Yuandina Sekarayu, et.al., “Dampak Pernikahan Usia Dini Terhadap Kesehatan Reproduksi”, *Jurnal Pengabdian dan Penelitian Kepada Masyarakat (JPPM)*, Vol. 2, No. 1, (April 2021), hlm. 37-45.

<sup>20</sup> Sahadi Humaedi, et.al., *Kelompok Rentan Dan Kebutuhannya (Sebuah Kajian Hasil Pemetaan Sosial CSR PT Indonesia Power UPJP Kamojang)*, *Social Work Jurnal*, Vol. 10, No. 1, (Juni, 2020), hlm. 64.

Dari gambaran di atas, terdapat ketidak sinkronan norma, antara UU Perkawinan dan UU HAM, yaitu: *pertama*, UU Perkawinan memperlakukan hak dan kewajiban perkawinan anak dan orang dewasa adalah sama, sedangkan UU HAM mengkualifisir perkawinan anak, sebagai perkawinan kaum rentan yang patut mendapatkan perlindungan khusus karena potensial terjadinya dampak negatif pasca perkawinan, seperti: perceraian, KDRT, ekonomi, pendidikan, dan kesehatan, *kedua*, paradigma UU Perkawinan menetapkan peristiwa perkawinan sebagai batas kedewasaan dan tanggung jawab, sedangkan paradigma UU HAM menyorot bahwa pendewasaan akibat perkawinan anak, tidak patut dimaknai sebagai pembebanan tanggung jawab terhadap anak akibat perkawinannya, karena pembebanan tanggung jawab tersebut potensial menciptakan kerentanan yang baru. Dari perspektif UU HAM tersebut, perlindungan atas kedewasaan yang patokannya ditentukan berdasarkan PerUU yang bersifat spesifik,<sup>21</sup> difokuskan pada aspek potensi kerentanan.

Dari aspek hukum, kerentanan perkawinan anak yang terjadi pertama kali adalah, anak harus berhadapan dengan rezim hukum dispensasi kawin yang dianut oleh UU Perkawinan. Kerentanan pertama yang terjadi adalah, anak patut dihadirkan di muka persidangan untuk diminta keterangannya oleh hakim pemeriksa perkara, dan apabila permohonan dikabulkan, anak harus berhadapan dengan kerentanan berikutnya, yaitu pembebanan kewajiban akibat perkawinan.

Kehadiran anak di muka persidangan untuk diambil keterangannya

---

<sup>21</sup> Surat Edaran Nomor 4 Tahun 2016 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, tanggal 9 Desember 2016.

oleh hakim, baik dalam perkara pidana maupun perdata memiliki irisan yang hampir sama, yaitu: *pertama*, kesamaan tujuan untuk penggalan informasi yang penting dan berguna bagi hakim untuk memutus perkara. Perbedaannya adalah, dalam perkara pidana kehadiran anak sebagai pelaku, korban atau saksi tindak pidana, berkaitan dengan upaya diversi atau penjatuhan vonis, sedangkan dalam perkara perdata, in casu dispensasi kawin, kepentingannya adalah untuk menggali informasi dari anak, tentang: latar belakang permohonan dispensasi, kesiapannya menikah, kemungkinan unsur paksaan, sinkronisasi keterangan orang tua/wali dengan anak, penasihatian dampak buruk perkawinan dini, dan keterangan lain yang dibutuhkan oleh hakim. *Kedua*, dalam perkara perdata, kehadiran anak di muka sidang dalam rangka menerapkan ketentuan norma Pasal 1367 ayat (1) dan ayat (2) KUHPperdata yang sebagian substansinya menyatakan bahwa: “meskipun perbuatan anak di bawah tanggung jawab orang tua atau wali, namun keterangan anak penting dibutuhkan”<sup>22</sup>. Dalam perkara dispensasi kawin, kehadiran anak di muka persidangan adalah bagian penerapan asas *vicarious liability* dalam rangka mensinkronkan tanggung jawab orang tua atau wali, dan kepentingan hukum anak.<sup>23</sup> *Ketiga*, dalam perkara pidana, menurut Pasal 1 (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, kehadiran anak di muka persidangan diletakan sebagai bentuk penyelesaian konflik hukum antara pelaku, saksi dan atau korban tindak pidana.

Yesmil Anwar menyatakan, penggunaan idiom anak berhadapan dengan hukum dalam perkara pidana, secara linguistik, justru menyebabkan

---

<sup>22</sup> Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: Intermasa, 2003), hlm. 70.

<sup>23</sup> Yahya Harahap, *Hukum Perdata dalam Teori dan Praktik*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), hlm. 201.

anak benar-benar berhadapan dengan hukum.<sup>24</sup> Secara historis, idiom tersebut lahir melalui UU Nomor 11 Tahun 2012, dan apabila dicermati, pola penyelesaian anak berhadapan dengan hukum adalah perpaduan antara konsepsi pidana dan konsepsi perdata, di mana dalam konsep pidana, penjatuhan pidana beranjak dari konstruksi “barang siapa”, sedangkan konsepsi perdata yang menekankan penggantian kerugian kepada orang tua atau wali terhadap perbuatan yang merugikan orang lain yang dilakukan oleh anak. Perpaduan konsepsi pidana dan perdata tersebut terletak pada paradigma, bahwa anak adalah kelompok rentan yang memerlukan perlindungan khusus, yang secara pidana dapat dimintai pertanggung jawabannya, sedangkan dalam ranah perdata, pertanggung jawabannya dibebankan kepada orang tua atau walinya. Sehingga titik temu antara kedua konsepsi tersebut, terletak pada prinsip perlindungan anak dan keadilan restoratif, dalam rangka menghindari dampak negatif terhadap tumbuh kembang anak, dan tidak mengorbankan masa depan anak.<sup>25</sup>

Hubungan antara anak dengan orang tua, terutama ibu adalah hubungan yang tidak dapat dipisahkan. Pada konteks ini penjelasan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan International Covenant On Civil And Political Rights (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik), terutama penjelasan atas Pasal 23 dan Pasal 24 atas Kovenan tersebut, memberi proteksi pada lingkup keperdataan kepada anak tentang: (1) pengaturan usia kawin, hak melangsungkan perkawinan dan membentuk

---

<sup>24</sup> Yesmil Anwar, *Saat Menuai Kejahatan: Sebuah Pendekatan Sosiokultural Kriminologi, Hukum, dan HAM*, (Bandung: PT. Refika Aditama, 2009), hlm. 70.

<sup>25</sup> Tiara Gracela Nunuhitu, et.al., “Tanggung Jawab Orang Tua Atas Perbuatan Melawan Hukum Yang Dilakukan Oleh Anak Di Bawah Umur Menurut Hukum Perdata”, *Artemis Law Journal*, Vol. 2, No. 2, (Mei 2025), hlm. 503.

keluarga, dan (2) perlindungan terhadap hak-hak anak di bawah umur. Dalam rangka mengisi celah, kekosongan hukum, Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum, di mana Pasal 1 (1) Perma tersebut menyatakan bahwa: “Perempuan Berhadapan dengan Hukum adalah perempuan yang berkonflik dengan hukum, perempuan sebagai korban, perempuan sebagai saksi atau perempuan sebagai pihak”. Dalam Perma tersebut, Konsep Perempuan Berhadapan Dengan Hukum tidak dibatasi hanya untuk lingkup pidana semata, tetapi juga masuk dalam lingkup perdata, sebagaimana bunyi Pasal 8 (2) Perma tersebut yang esensinya menyatakan bahwa: “dalam perkara perdata, hakim harus memberitahukan kepada perempuan haknya dalam suatu gugatan perdata”. Begitu juga, dalam Pasal 11 Perma tersebut, dinyatakan bahwa: “dalam perkara uji materil menyangkut perempuan, patut mempertimbangkan: prinsip HAM, kepentingan terbaik, pemulihan, dan paradigma gender sentris”.

Melalui pendekatan linguistik, norma pada Pasal 23 dan Pasal 24 (1) dan (2) International Covenant On Civil And Political Rights yang yang dijelaskan oleh UU Nomor 12 Tahun 2005, dihubungkan dengan norma Pasal 1 (1), Pasal 8 (2), dan Pasal 11 PERMA 3 Tahun 2017, dapat dibaca bahwa anak berhadapan dengan hukum, pemaknaannya tidak terbatas pada maksud Pasal 1 (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, tetapi juga meliputi makna pada ranah perdata (vide Pasal 8 (2) Perma 3 Tahun 2017) di bawah paradigma Pasal 11 Perma Perma 3 Tahun 2017 yang berbasis pada perlindungan HAM, kepentingan terbaik, pemulihan, dan gender sentris.

Amran Suadi menyatakan bahwa, perlindungan terhadap anak secara legalistik cukup sempurna, tetapi dalam implementasinya banyak kendala yang dihadapi, disebabkan karena struktur birokrasi yang belum terintegrasi dan budaya hukum yang belum terbangun.<sup>26</sup> Tantangan budaya hukum adalah membentuk masyarakat yang sadar hukum, yaitu perilaku menerapkan aturan hukum secara sadar dan nyata dalam kehidupan sehari-hari,<sup>27</sup> yang realitasnya baru menyentuh tataran “taat hukum”, yaitu kecenderungan masyarakat untuk taat hukum apabila ada kepentingan.<sup>28</sup> Dari sudut pandang kebudayaan hukum, lahirnya gejala taat hukum dalam konteks dispensasi kawin, terletak pada daya terima masyarakat terhadap ketentuan Pasal 2 (1) dan (2) UU Perkawinan. Sebagian masyarakat berpendapat bahwa batasan umur yang diatur dalam UU Perkawinan bertentangan dengan tradisi fiqh klasik, sebagian lagi berpendapat bahwa batasan umur perkawinan adalah penting dengan pertimbangan kemodernan.<sup>29</sup> Sedangkan dari sudut pandang norma hukum, terdapat benturan norma antar PerUU, regulasi yang ada tidak dapat mengakomodir dinamika masyarakat, dan atau hukum disebabkan karena hukum perkawinan yang bersifat *rigid* dan formalistik, seperti dalam kasus permohonan dispensasi kawin ditolak, dengan alasan tidak ditemukannya kepentingan mendesak, namun ketika perkawinan dilakukan secara di bawah

---

<sup>26</sup> Amran Saudi, “Protection Of Women's And Children's Rights Based On System Interconnection: A New Paradigm of Execution of Women and Children's Rights after Divorce”. *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol. 11, No. 3, (Desember, 2022), hlm. 504.

<sup>27</sup> Iwan Zainul Fuad, “KesaDaran Hukum Pengusaha Kecil Di Bidang Pangan Dalam Kemasan Di Kota Semarang Terhadap Regulasi Sertifikasi Produk Halal”, Tesis, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2010), hlm. 47. *Tidak Diterbitkan*.

<sup>28</sup> Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (legisprudence)*, (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 352.

<sup>29</sup> Umi Supratiningsih, “Pro and Cons Contestation on The Increase of Marriage Age”, *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, Vol. 5, No. 1, (January-June, 2021), hlm. 249-250.

tangan dan sudah memiliki anak, kemudian diajukan itsbat nikah, lalu dikabulkan, dengan alasan untuk memberi kepastian hukum.

Secara filosofis, regulasi dispensasi kawin merupakan jembatan penghubung antara realitas budaya kesadaran hukum dan budaya ketaatan hukum yang berlangsung di tengah masyarakat, sebagai harmonisasi antara tujuan pembentuk PerUU dengan dinamika kebudayaan hukum di tengah-tengah masyarakat.<sup>30</sup>

Berdasarkan uraian di atas, penelitian ini bermaksud untuk mencoba menjawab problem pemenuhan keadilan bagi anak dalam perkara dispensasi kawin yang secara faktual perkawinan tersebut berlangsung karena ada insiden tertentu, serta ketidak kemampuan anak terhadap tanggung jawab anak akibat perkawinan, dihadapkan dengan regulasi tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal, dan sejahtera, dengan prinsip kematangan jiwa-raga. Penulis mencoba menjawab problem pokok tersebut berdasarkan batasan-batasan sebagaimana tersebut dalam rumusan masalah, dalam rangka memberikan sumbangsih secara akademik untuk pembangunan hukum perkawinan atau pengambilan keputusan oleh negara.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang di atas, maka pembahasan dalam disertasi ini dititik beratkan pada pembahasan pemenuhan keadilan bagi anak berhadapan dengan hukum dalam perkara dispensasi kawin, dengan rumusan pokok pembahasan, sebagai berikut:

### **1. Bagaimana Hukum Perkawinan Membentuk Model Pemenuhan Keadilan**

---

<sup>30</sup> Sabian Utsman, *Metodologi Penelitian Hukum Progresif*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014), hlm. 17.

Dalam Perkara Dispensasi Kawin?

2. Bagaimana Prinsip Dasar Pemenuhan Keadilan dalam Perkara Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama?
3. Bagaimana Model Penerapan Maqashid as-Syari'ah oleh Hakim Pengadilan Agama dalam Penetapan Dispensasi Kawin?

### C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

Secara umum, tujuan penelitian ini, didedikasikan untuk pembangunan studi Hukum Keluarga Islam di Indonesia. Sedangkan secara khusus, penelitian ini memiliki nilai guna teoritis bagi pengembangan studi hukum perkawinan dan studi hukum perlindungan anak. Adapun secara praktis penelitian ini dapat dijadikan sebagai bahan bagi pemangku kepentingan dalam mengambil keputusan publik.

Garis besar penelitian ini secara teoritis ditujukan untuk:

1. Pemecahan kesenjangan antara norma dan fakta, yang difokuskan pada pemecahan rumusan masalah;
2. Penggalian norma-norma dan prinsip dasar pemenuhan keadilan yang terkandung dalam hukum perkawinan, dan penerapannya dalam perkara Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama;
3. Penggalian model penalaran hakim Pengadilan Agama dalam menerapkan Maqashid as-Syari'ah terhadap perkara Dispensasi Kawin;

Sedangkan garis besar penelitian ini secara praktis ditujukan untuk:

1. Sumbangsih pemikiran bagi pengambil keputusan publik, berupa tawaran konsep akademik dalam penyusunan regulasi yang berkaitan dengan perkawinan anak;

2. Sumbangsih pemikiran berupa tawaran norma-norma dan prinsip dasar maqāshid as-Syari'ah dalam memberikan pemenuhan keadilan bagi anak dalam perkara dispensasi kawin, untuk melengkapi regulasi yang sudah ada.

#### D. Kajian Pustaka

Penelitian ini merupakan penelitian literer, dengan fokus kajian syari'at Islam, dan kajian norma-norma hukum secara umum, yang sumber datanya berasal dari kajian studi Islam *turats* dan kontemporer, dan sumber-sumber lain yang terkait dengan pokok penelitian, termasuk keputusan pengadilan. Kajian Pustaka ini secara umum berfungsi sebagai sumber telaah atau analisis pokok penelitian, sekaligus juga sebagai upaya mendudukan *original intent* penelitian ini dengan penelitian terdahulu.

Penelitian terdahulu yang telah diverifikasi oleh Peneliti, dan memiliki titik persinggungan dengan penelitian ini adalah:

1. Disertasi Program Pascasarjana Universitas Islam Bandung, ditulis oleh SYEKH NURJATI CIREBON Mardi Candra, tahun 2015, berjudul: *Rekonstruksi Norma Perlindungan Anak Dalam Perkara Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Perspektif Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan*, dengan fokus kajian rekonstruksi norma perlindungan anak antara UU Perkawinan dan UU Perlindungan Anak, serta upaya menggali norma ideal perlindungan anak. Kesimpulan dari penelitian tersebut menyatakan bahwa, antara kedua UU di atas tidak sinkron dalam memandang perkawinan anak.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Mardi Candra, "Rekonstruksi Norma Perlindungan Anak Dalam Perkara Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Perspektif Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan", Disertasi, (Bandung: PPS Unisba, 2015), hlm. 454. *Tidak Diterbitkan*.

2. Disertasi Program Pascasarjana UIN Sultan Syarif Kasim Riau, ditulis oleh Khoiri, tahun 2021, berjudul: *Dispensasi Nikah Ditinjau Menurut Maqâshid Syarîah: Studi Analisis Tentang Putusan Hakim Pengadilan Agama Bengkalis*, dengan fokus kajian upaya menggali pertimbangan hakim dalam perkara dispensasi kawin berdasarkan tinjauan maqâshîd as-syarî'ah, serta akibat hukum dari penetapan dispensasi kawin. Kesimpulan dari penelitian tersebut menyatakan bahwa, pertimbangan hakim dalam mengabulkan dispensasi kawin telah selaras dengan maqâshîd as-syarî'ah, kecuali *hifdzu an-nasl* (menjaga keturunan).<sup>32</sup>
3. Disertasi Program Pascasarjana UIN Sunan Gunung Djati Bandung, ditulis oleh Achmad Jufri, tahun 2021, berjudul: *Prinsip Kepastian, Keadilan dan Kemaslahatan Tentang Dispensasi Perkawinan (Studi atas Putusan Pengadilan tentang Permohonan Dispensasi Perkawinan di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat)*, dengan fokus kajian untuk menggali prinsip kepastian, keadilan dan kemaslahatan terhadap pertimbangan hakim dalam mengabulkan atau menolak permohonan dispensasi kawin. Kesimpulan dari penelitian tersebut menyatakan bahwa, dikabul atau ditolaknya permohonan dispensasi kawin, didasarkan atas pertimbangan kepentingan terbaik bagi anak, bukan hanya dari sudut hukum, tetapi juga dari sudut pandang keilmuan lainnya.<sup>33</sup>
4. Disertasi Program Pascasarjana UIN Sunan Gunung Djati Bandung, ditulis

---

<sup>32</sup> Khoiri, "Dispensasi Nikah Ditinjau Menurut Maqâshid Syarîah: Studi Analisis Tentang Putusan Hakim Pengadilan Agama Bengkalis", Disertasi (Riau: PPS UIN Suska, 2021), hlm. 319. *Tidak Diterbitkan*.

<sup>33</sup> Achmad Jufri, "Prinsip Kepastian, Keadilan dan Kemaslahatan Tentang Dispensasi Perkawinan (Studi atas Putusan Pengadilan tentang Permohonan Dispensasi Perkawinan di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Jawa Barat)", Disertasi, (Bandung: PPS UIN SGJ, 2021), hlm. 285. *Tidak Diterbitkan*.

oleh Siti Zurbaniyah, tahun 2022, berjudul: *Yurisprudensi Terapeutik dalam Pemeriksaan Perkara Dispensasi Kawin (Kajian Atas Penerapan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2019 di Pengadilan Agama dalam Wilayah PTA Bandar Lampung)*, dengan fokus kajian untuk menggali hubungan antara PERMA Nomor 5 Tahun 2019 dengan teori *Yurisprudensi Terapeutik*, dan menggali penguasaan dan penerapan teori tersebut oleh para hakim. Kesimpulan dari penelitian tersebut menyatakan bahwa, para hakim di wilayah PTA. Bandar Lampung, belum optimal dan belum menguasai teori *Yurisprudensi Terapeutik*.<sup>34</sup>

5. Disertasi Program Pascasarjana UIN Walisongo Semarang, ditulis oleh Lina Kushidayati, tahun 2021, berjudul: *Tuku Umur: Kajian Sosio Legal Perkawinan Anak di Kabupaten Grobogan Jawa Tengah*), dengan fokus kajian untuk menggali faktor penyebab perkawinan anak di Grobogan, dan implikasi penetapan dispensasi kawin bagi masyarakat Grobogan. Kesimpulan dari penelitian tersebut menyatakan bahwa, masyarakat Grobogan menyebut dispensasi kawin dengan istilah “tuku umur”, yang pada umumnya dimohonkan karena calon isteri sudah hamil, atau secara sosiologi permohonan tersebut dilatar belakangi oleh rendahnya taraf pendidikan dan ekonomi masyarakat setempat.<sup>35</sup>
6. Disertasi Ahmad Zaenal Fanani, dan sudah dibukukan dengan judul, *“Pembaruan Hukum Sengketa Hak Asuh Anak di Indonesia dalam*

---

<sup>34</sup> Siti Zurbaniyah, “Yurisprudensi Terapeutik dalam Pemeriksaan Perkara Dispensasi Kawin (Kajian Atas Penerapan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2019 di Pengadilan Agama dalam Wilayah PTA Bandar Lampung)”, Disertasi, (Bandung: PPS UIN SGJ, 2022), hlm. 264. *Tidak Diterbitkan*.

<sup>35</sup> Lina Kushidayati, “Tuku Umur: Kajian Sosio Legal Perkawinan Anak di Kabupaten Grobogan Jawa Tengah”, Disertasi, (Semarang: PPS UIN Walisongo, 2021), hlm. 240. *Tidak Diterbitkan*.

*Perspektif Keadilan Jender*”, dengan fokus pembahasan, sengketa hak asuh anak dari perspektif gender dengan analisis *maqāshīd as-syariah*, yang kesimpulannya menyatakan bahwa: penentuan hak asuh anak yang diatur oleh KHI tidak berkeadilan gender.<sup>36</sup>

7. Disertasi yang ditulis oleh Edi Riadi, dan sudah dibukukan berjudul: *“Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam Bidang Perdata Islam antara Tahun 1991 sampai Tahun 2007”*, dengan fokus pembahasan menggali sumber hukum Islam, peraturan perundang-undangan dan yurisprudensi tetap Mahkamah Agung dalam memutus perkara dispensasi kawin, yang kesimpulannya menyatakan bahwa, keputusan hakim harus beroreintasi kepada kepentingan, dan keadilan bagi anak.<sup>37</sup>
8. Penelitian yang dilakukan oleh Fahadil Amin Al Hasan, dimuat dalam jurnal *Al-Aḥwāl*, Vol. 14, No. 1, Tahun 2021 M/1442 H, berjudul *Dispensasi Kawin Dalam Sistem Hukum Indonesia: Menjamin Kepentingan Terbaik Anak melalui Putusan Hakim*. Fokus penelitian ini adalah tentang perbandingan ketentuan pemeriksaan dispensasi kawin, pra dan pasca lahirnya Perma Nomor 5 Tahun 2019. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa: Perkawinan anak menyebabkan anak dipaksa menjadi dewasa secara instan. Penyebab naiknya permohonan dispensasi kawin ke Pengadilan Agama disebabkan karena penyesuaian usia minimal perkawinan, bukan disebabkan tidak optimalnya peran Perma Nomor 5

---

<sup>36</sup> Ahmad Zaenal Fanani, *Pembaruan Hukum Sengketa Hak Asuh Anak di Indonesia: Perspektif Keadilan Jender*, (Yogyakarta: UII Pers, 2015), hlm. 191.

<sup>37</sup> Edi Riadi, *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Dalam Bidang Perdata Islam*, (Jakarta: Gramata Publishing, 2011), hlm. 171-174.

Tahun 2019, meskipun materi muatan Perma tersebut masih banyak yang harus dievaluasi dan dikaji ulang.<sup>38</sup>

9. Penelitian yang dilakukan oleh Imran Rusyadi, dimuat dalam Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 13 Nomor 1 (2024), berjudul *Aspects Of Justice Of Marriage Dispensation And Best Interests For Children*. Fokus penelitian ini adalah tentang regulasi dispensasi kawin dihubungkan dengan konsep kepentingan terbaik bagi anak menurut ketentuan PerUU. Kesimpulan penelitian tersebut menyatakan bahwa, hakim dalam memberi dispensasi kawin, didasarkan atas kepentingan terbaik bagi anak, bukan atas dasar persetujuan orang tua untuk mengawinkan anaknya.<sup>39</sup>
10. Penelitian yang dilakukan oleh Lilik Andar Yuni, dimuat dalam Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam Volume 5 No. 2. Juli-December 2021, berjudul: *Analysis of The Emergency Reasons in The Application of Marriage Dispensation at The Tenggara Religious Court*. Fokus penelitian ini adalah tentang kategori alasan mendesak dalam permohonan dispensasi kawin yang diajukan di Pengadilan Agama Tenggara. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa: tidak ada standar yang jelas mengenai alasan mendesak. Oleh karena itu kategori alasan mendesak melekat pada penafsiran hukum dan ijtihad hakim.<sup>40</sup>
11. Penelitian yang dilakukan oleh Umi Supraptiningsih, dimuat dalam Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam Volume 5 No. 1.

---

<sup>38</sup> Fahadil Amin Al Hasan, "Dispensasi Kawin Dalam Sistem Hukum Indonesia: Menjamin Kepentingan Terbaik Anak melalui Putusan Hakim", *Jurnal Al-Aḥwāl*, Vol. 14, No. 1, (Juni, 2021 M/1442 H), hlm. 96-97.

<sup>39</sup> Imran, *Aspects Of Justice Of Marriage Dispensation*, hlm. 86.

<sup>40</sup> Lilik Andar Yuni, "Analysis of The Emergency Reasons in The Application of Marriage Dispensation at The Tenggara Religious Court", *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, Vol. 5, No. 2, (December, 2021), hlm. 998-999.

January-June 2021, berjudul: Pro and Cons Contestation on The Increase of Marriage Age In Indonesia. Fokus penelitian ini adalah tentang penerimaan masyarakat terhadap ketentuan dispensasi kawin yang diatur oleh UU Nomor 16 Tahun 2019. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa: terdapat pro dan kontra dalam masyarakat dalam menyikapi ketentuan dispensasi kawin yang diatur oleh UU Nomor 16 Tahun 2019, disebabkan karena cara pandang masyarakat yang berbeda mengenai usia perkawinan yang diatur dalam Islam, dan perbedaan cara pandang dalam melihat dampak perkawinan anak.<sup>41</sup>

12. Penelitian yang dilakukan oleh Tali Tulab, dimuat dalam *Istinbath: Jurnal Hukum* Volume 19 Nomor 1, Agustus 2022, berjudul: Efektivitas Aturan Batas Minimal Usia Perkawinan Dalam Meminimalisir Permohonan Dispensasi Kawin Di Pengadilan Agama. Fokus penelitian ini adalah tentang pendapat hakim Pengadilan Agama Demak tentang efektifitas ketentuan dispensasi kawin yang diatur oleh UU Nomor 16 Tahun 2019. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa: naiknya permohonan dispensasi kawin melalui regulasi UU Nomor 16 Tahun 2019 menunjukkan bahwa regulasi tersebut kurang efektif dalam mencegah perkawinan anak. Pencegahan perkawinan anak akan efektif apabila ruang dispensasi kawin ditutup, dan melakukan penguatan edukasi kepada masyarakat terhadap dampak buruk perkawinan anak.<sup>42</sup>

Secara garis besar celah akademik yang membedakan antara penelitian

---

<sup>41</sup> Supraptiningsih, Pro and Cons Contestation, hlm. 249-250.

<sup>42</sup> Tali Tulab, et.al., "Efektivitas Aturan Batas Minimal Usia Perkawinan Dalam Meminimalisir Permohonan Dispensasi Kawin Di Pengadilan Agama", *Istinbath: Jurnal Hukum*, Vol. 19, No. 1, (Agustus, 2022), hlm. 34.

terdahulu dengan penelitian ini, dapat dilihat pada tabel di bawah ini:

Tabel 1.6.  
Kedudukan Penelitian

No.	Gagasan Akademik Penelitian Terdahulu	Gagasan Akademik Yang Hendak Digali
1	Ketidaksinkronan norma Perlindungan Anak antara UU Perkawinan dan UU Perlindungan Anak;	<p>Penelitian ini berupaya untuk memperkuat penelitian terdahulu, dengan memberikan penguatan-penguatan gagasan yang belum diurai oleh temuan akademik terdahulu, yaitu:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Pencarian model standar tentang “kepentingan terbaik bagi anak;</li> <li>2. Penggalan akar masalah lambatnya daya terima masyarakat terhadap ketentuan dispensasi kawin yang diatur oleh UU Nomor 16 Tahun 2019 ;</li> <li>3. Penggalan harmonisasi dan sinkronisasi norma perlindungan anak antara UU Perkawinan dengan PerUU lain yang berkaitan dengan perlindungan anak;</li> </ol>
2	Maqāshid as-syari’ah sebagai fundamen pemberian Dispensasi Kawin patut dihubungkan dengan pendekatan keilmuan lainnya, di antaranya yurisprudensi terapeutik;	
3	Permohonan Dispensasi Kawin dilatarbelakangi oleh rendahnya pendidikan dan ekonomi;	
4	Dispensasi Kawin patut berorientasi kepada kepentingan terbaik bagi anak, namun belum ada standar baku tentang kepentingan terbaik bagi anak;	
5	Secara legalistik, daya terima masyarakat terhadap UU Nomor 16 Tahun 2019 yang mengatur batas usia minimal perkawinan, membutuhkan waktu, namun pada sisi lain, Kompilasi Hukum Islam sebagai salah satu hukum materil, dinilai belum akomodatif terhadap isu gender.	

Bagan di atas menggambarkan bahwa posisi penelitian ini berbeda dengan penelitian sebelumnya. Penelitian ini mencoba untuk memberikan gagasan akademik dan praktis terhadap celah-celah problem dispensasi kawin yang belum terjawab oleh penelitian terdahulu.

#### E. Kerangka Teori

Dalam rangka menjawab rumusan masalah di atas, kerangka teori yang digunakan oleh Penulis adalah, pendalaman terhadap tradisi Islam *turats* dan kontemporer dalam khazanah studi Islam dari aspek norma, filosofi, dan linguistik dan dihubungkan dengan pendalaman terhadap tradisi keilmuan hukum, filsafat dan linguistik di Indonesia, serta pengaruh

imprealisme Belanda terhadap pembentukan hukum perkawinan di Indonesia.

Pengaruh imprealisme Belanda terhadap pembentukan hukum perkawinan di Indonesia terletak pada kenyataan bahwa, pasca kemerdekaan Indonesia, kedudukan hukum perkawinan begitu lemah dan terbatas pada ruang lingkup yang sempit, dan terjadinya persaingan antara hukum Islam dengan hukum adat, dan persaingan antara hukum Islam dengan hukum perkawinan warisan Belanda. Hukum perkawinan baru mengalami perkembangan setelah lahirnya UU No. 1 Tahun 1974. Perkembangan tersebut lahir, selain sebagai kebutuhan pembangunan hukum nasional, juga sebagai konsekuensi atas interaksi dinamika sosial dengan hukum asing, atau interaksi negara Indonesia dalam pergaulan antar negara.<sup>43</sup>

Adapun desain kerangka teori yang akan peneliti konstruksikan dalam penelitian ini adalah:

### 1. Teori *Maqāshid as-Syari'ah*

*Maqāshid as-Syari'ah* sebagai teori dan norma hukum klasik, adalah salah satu teori dan norma hukum Islam yang tangguh, dan belum dapat diruntuhkan oleh teori hukum manapun. Secara historis, teori ini digagas oleh Al-Juwainiy melalui kitabnya *al-Burhān fī Ushūl al- Fiqh*, Al-Juwainiy dengan istilah *المصالح العامة* dengan membangun premis bahwa kemaslahatan hukum hanya dapat dipahami oleh orang yang memiliki kualitas tertentu, dan orang tersebut itulah yang secara

---

<sup>43</sup> Sunarto Winda Sari, "Perkembangan Hukum Keluarga Islam di Indonesia: Dari Masa Kolonialisme Hingga Saat Ini", *Qonuni: Jurnal Hukum dan Pengkajian Islam*, Vol. 04, No. 01, (Juni, 2024), hlm. 49-50.

legalistik diberi hak untuk menetapkan hukum.<sup>44</sup> Al-Juwainiy menyatakan bahwa *causa* masalah baik secara individu maupun publik berada terbagi dalam *causa*: ضروريات (primer), الحاجات العامة (skunder) dan المحرمات (tersier).<sup>45</sup> Konsep dasar yang telah dirumuskan oleh Al-Juwainiy tersebut kemudian secara spesifik, dikembangkan oleh al-Ghazali, dengan menyatakan bahwa, Islam bertujuan untuk mempertahankan agama dan badan. Ghazali menyatakan bahwa cakupan perlindungan terhadap badan adalah perlindungan terhadap jasmani dan rohani, termasuk harta benda dan keturunan.<sup>46</sup>

Puncak kematangan teori المصالح العامة terjadi ketika as-Syatibhi memperkenalkan teori مقاصد الشريعة yakni sebuah konsep dasar penetapan hukum yang senantiasa berorientasi kepada kepentingan untuk membela hukum itu sendiri, yaitu keadilan bagi semesta, melalui aksioma 5 (lima) pembelaan yang disebut dengan al-Maqāshid as-Syarī'ah al-Khamsah: yaitu bela agama, bela jiwa, bela akal, bela keturunan, dan bela harta, yang belakangan oleh para ulama di tambah satu lagi, yaitu bela harga diri.<sup>47</sup> Hampir senada dengan para pendahulunya, Ibn Qayyim Al-Jauzy menyatakan bahwa aksioma maqāshīd as-syarī'ah terletak pada “pemenuhan keadilan”, di mana ketika hukum tidak dapat memberikan pemenuhan keadilan, maka hukum tersebut tidak layak disebut sebagai

<sup>44</sup> Abd al-Mālik ibn Yūsuf Abū al-Ma'ālīy al-Juwainīy, *Al-Burhān fī Ushūl al-Fīqh* (Kairo: Dār-al-Ansār, 1400 H), hlm. 295.

<sup>45</sup> *Ibid*, hlm. 923-930.

<sup>46</sup> Abū Hāmid Muhammad Ibn Muhammad al-Ghazali, *al-Mustashfa min 'Ilm al-Ushūl* (Kairo: al-Amīriyyah, 1412 H), hlm. 250.

<sup>47</sup> Abū Ishāq as-Syātībīy, *al-Muwāfaqāt fī Ushūl as-Syarī'ah II*, (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 2005), hlm. 8.

hukum.<sup>48</sup>

Dalam konteks kekinian, Jasser Auda menyatakan bahwa ruang lingkup maqāshīd as-syarī'ah dalam ruang lingkup kajian klasik, harus direkonstruksi dengan pendekatan untuk menjawab isu kekinian, sehingga maqāshīd tidak berada pada ruang hampa, tetapi selalu tampil sesuai dengan kebutuhan zaman.<sup>49</sup> Diskursus klasik tentang perlindungan jiwa dan keturunan, secara kasuistik banyak yang sudah tidak relevan dengan kekinian, tetapi secara normatif diskursus tersebut tetap aktual. Salah satu diskursus kontemporer yang dapat dipecahkan dengan norma klasik adalah tentang isu tentang anak berhadapan dengan hukum.<sup>50</sup> Pada era klasik, diskursus penyelesaian perkara anak, diselesaikan secara kaku dan sederhana, namun pada era sekarang, pola tersebut tidak dapat dipertahankan lagi, karena penyelesaian perkara anak membutuhkan keterlibatan negara secara aktif, dan kewajiban mendayagunakan seluruh cabang ilmu pengetahuan.<sup>51</sup>

## 2. Teori Keadilan

Teori keadilan sangat penting dijadikan sebagai basis teori dalam disertasi ini mengingat objek kajian penelitian adalah tentang keadilan bagi anak yang berhadapan dengan hukum. Secara normatif, Islam mendudukan keadilan sebagai rangkaian tiga kualitas dalam satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, yaitu kualitas: "تقوى، مروءة، وراسخة" di

<sup>48</sup> Ibn Qayyim al-Jauzīy, *Ilam al-Muwaqī'īn II*, (Beirut: Dār al-Fikr, 2003), hlm. 3.

<sup>49</sup> Jasser Auda, *Maqāshid Syarī'ah: Pendekatan Sistematis Terhadap Fīlsafat Hukum Islam*, Terj. Rosidin dan Ali Abd. El-Mun'im, (Bandung: Mizan, 2015), hlm. 37.

<sup>50</sup> Yūsuf al-Qardhawi, *Dirāsah ft Fīqh Maqāshid as-Syarī'ah: Baina al-Maqāshid al-Kulliyah wa An-Nushūsh al-Juz'iyah*, (Mesir: Dār as-Syurūq, 2006), 26.

<sup>51</sup> Novi Rizka Amalia, "Penerapan Konsep Maqasid Syariah Untuk Realisasi Identitas Politik Islam Indonesia", *Dauliyah Journal*, Vol. 2, No. 1, (Januari, 2017), hlm. 42.

mana, pertama, kualitas taqwa adalah kualitas yang senantiasa mencegah terjadinya kemungkar, kedua, kualitas muru'ah adalah kualitas etika untuk menegakan taqwa, dan ketiga, kualitas rāsikhah, adalah kualitas keteguhan dan jiwa welas asih. Islam memandang pemenuhan keadilan bukanlah pembebasan dosa, tetapi upaya-upaya untuk menegakan ke-tiga kualitas di atas.<sup>52</sup>

Ketika Islam menetapkan keadilan berpangkal dari taqwa, maka secara otomatis, pemenuhan keadilan berdasarkan tuntutan wahyu. Hal ini berbeda dengan konsepsi keadilan kuno seperti yang dinyatakan oleh Aristoteles, bahwa keadilan berpangkal dari “hak yang melekat bagi manusia”, baik sebagai individu atau sebagai entitas publik,<sup>53</sup> atau konsepsi keadilan menurut ajaran Konfusiusme yang menekankan pangkal keadilan terletak pada “tindakan interaksi sosial” pada ranah “boleh” atau “tidak boleh”.<sup>54</sup>

Di dunia barat, pemaknaan keadilan selalu dihubungkan dengan institusi layanan masyarakat. Jonhn Rawls misalnya, menyatakan perlunya pemaknaan keadilan pada institusi publik, di mana keadilan harus menjadi marwah institusi publik yang tidak bisa ditawar.<sup>55</sup> Hampir senada dengan Rawls, Franz Magnis-Suseno melihat keadilan dari sisi etika, sebagai tindakan objektif yang terbebas dari kepentingan.<sup>56</sup>

---

<sup>52</sup> ‘Imād as-Sayyid Muhammad Ismāil as-Syarbiniy, *‘Adalatu as-Shahābah Radiallahu ‘Anhum fī Dhauī al-Qur’ān al-Karīm wa as-Sunnah an-Nabawīyyah wa Daf’u as-Shuhubāt*, (t.t.: Multaqa Ahlu al-Hadīts, t.th.), hlm. 16.

<sup>53</sup> Aristoteles, *Ethika Nikomacheia II*, (Frankfurt: Stuuttgart/Philip, 2013), hlm. 77.

<sup>54</sup> Budino Kusumohamidjojo, *Teori Hukum Dilema antara Hukum dan Kekuasaan*, (Bandung: Yrama Widya, 2016), hlm. 270.

<sup>55</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, (London: Oxford University, 1973), hlm. 3.

<sup>56</sup> Franz Magnis-Suseno, *Etika Politik: Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1994), hlm. 76.

Dari aspek hukum, keadilan bukanlah entitas yang berdiri sendiri, akan tetapi merupakan bagian dari tujuan pembentukan hukum. Gustav Radbruch menyatakan bahwa: keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan publik adalah satu kesatuan dari tujuan pembentukan hukum.<sup>57</sup> Sacipto Raharjo menyatakan pemaknaan keadilan tidak terletak pada rumusan pasal-pasal dalam perUU, tetapi terletak pada nilai-nilai luhur bangsa yang tumbuh, hidup, dan berkembang di tengah-tengah masyarakat,<sup>58</sup> serta penegakan keadilan merupakan kewajiban setiap orang dan tidak boleh disalah gunakan.<sup>59</sup>

Keadilan dalam Konstitusi Indonesia merupakan salah satu marwah konstitusi, di mana tujuan bernegara adalah mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia dalam segala bidang. Urgensi ajaran-ajaran keadilan sebagaimana terurai di atas, dikaitkan dengan penelitian ini adalah untuk dijadikan pijakan dalam mengkaji pokok penelitian.

### 3. Teori Bahasa Hukum

Bahasa hukum adalah sarana yang dibuat oleh pembentuk hukum untuk dapat dipahami oleh pengguna hukum.<sup>60</sup> Bahasa hukum berupa idomatik yang membawa akibat hukum tertentu. Bahasa hukum bersifat teknis, dan penggunaan idiomatik dalam bahasa hukum dapat dipahami secara universal. Bahasa hukum terikat oleh norma-norma

<sup>57</sup> Gustav Radbruch, *Rechtsphilosophie*, (Auflage: Stuttgart, 1973), hlm. 78.

<sup>58</sup> Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Kompas, 2006), hlm. 272.

<sup>59</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, (Jakarta: Prenada Media, 2003), hlm. 85.

<sup>60</sup> Padmo Wahjono, "Beberapa Permasalahan Hukum di Indonesia", *Jurnal Hukum dan Pembangunan* (Mei 1983), hlm. 201.

hukum secara universal, dan pemahamannya membutuhkan kajian mendalam terhadap maksud sang pembuat naskah hukum. Kerancuan penggunaan bahasa hukum berakibat pemaknaan yang multi tafsir, bahkan berakibat hukum kehilangan relevansinya.

Busthanul Arifin menyatakan, kemampuan bahasa hukum berkorelasi kuat dengan penafsiran dan penalaran hukum dalam kaitannya dengan penegakan keadilan berdasarkan kesadaran hukum masyarakat.<sup>61</sup> Bahasa hukum yang benar dapat memberikan keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum,<sup>62</sup> sehingga dalam penyusunan kalimat, istilah dan teknik penulisan wajib berpedoman pada kaidah berbahasa yang benar, agar maksud sang pembuat hukum dapat dipahami secara benar oleh pengguna hukum. Untuk memberikan kepastian hukum, bahasa hukum wajib: pertama, menggunakan kalimat yang tidak rancu, logis, konsistensi pemikiran, dan penggunaan idiom yang selaras dengan norma-norma hukum lainnya, kedua ketepatan penggunaan huruf, tanda baca yang tidak mengakibatkan muti tafsir.

Dalam kontek penemuan hukum, Sudikno Mertokusumo menyatakan pengetahuan bahasa hukum berpengaruh terhadap penemuan hukum.<sup>63</sup> Bahasa berfungsi untuk mengisi kekosongan hukum dan atau membentuk hukum, yaitu menguak perluasan atau penyempitan daya cakupan hukum atas anasir-anasir baru terhadap

---

<sup>61</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional, *Simposium Bahasa dan Hukum*, (Bandung: Binacipta, 1976), hlm. 79-83.

<sup>62</sup> Mohamad Sinal, "Bahasa Indonesia Hukum dalam Perspektif Kepastian Hukum", Disertasi, (Surabaya: Program Studi Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya), hlm. 370. *Tidak Diterbitkan*.

<sup>63</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, (Yogyakarta: Liberty, 2007), hlm.168-184.

persoalan yang sebelumnya tidak ada, atau persoalan yang berifat samar.<sup>64</sup> Fungsi bahasa dalam proses penemuan hukum terletak pada perannya dalam interpretasi dan penalaran hukum.<sup>65</sup>

Fungsi bahasa dalam konteks penemuan dan pembentukan hukum di Indonesia, secara eksplisit diatur dalam Pasal 10 ayat (1) dan Pasal 5 ayat (1) Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang normanya menyatakan: *“pengadilan dilarang menolak perkara dengan alasan kekosongan hukum atau ketidakjelasan hukum, namun wajib mengadili perkara tersebut, dengan menggali, mengikuti, memahami, dan menghormati nilai-nilai hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat”*. Bagir Manan menyatakan, salah satu cara yang dapat ditempuh untuk menemukan hukum adalah dengan menggunakan metode penafsiran,<sup>66</sup> yang selalu tidak terikat kepada makna harfiah, dengan tujuan akhir untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan keadilan.<sup>67</sup>

Dalam konteks studi hukum Islam, M. Atho Mudzhar menyatakan bahwa studi hukum Islam pada taraf tertentu sama dengan studi hukum pada umumnya, tetapi dari aspek studi bahasa hukum, banyak idiomatik studi hukum secara umum yang tidak dapat diterapkan dalam studi hukum Islam, seperti penggunaan istilah studi hukum doktrinal dan studi hukum non-doktrinal yang dikemukakan oleh Soetandyo

<sup>64</sup> Van Eikema Hommes, *Logica en rechtsvincling*, (Roneografie: Vrije Universiteit, 1999), hlm. 32.

<sup>65</sup> N.E. Algra, et.al., *“Mula Hukum”*, Terj. J.C.T. Simorangkir, dkk, (Bandung: Bina Cipta, 1983), hlm. 359.

<sup>66</sup> Bagir Manan, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan*, (Jakarta: Kompas, 2004), hlm. 209.

<sup>67</sup> Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2011), hlm. 26-27.

Wognjosoebroto. Atho Mudzhar menyatakan idiom studi hukum yang dikemukakan oleh Soetandyo, tidak tepat digunakan dalam studi hukum Islam, karena kontradiktif dengan makna idiom doktrinal dan non doktrinal yang telah mapan dalam studi Islam. Istilah doktrinal dalam studi Islam berarti sifat ajaran Islam yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Hadits, sedangkan doktrinal menurut Soetandyo lebih mirip dengan kajian atas ijtihad para ulama, di mana ijtihad para ulama tidak dikualifikasi sebagai doktrin ajaran Islam.<sup>68</sup>

Urgensi teori bahasa hukum dalam penelitian ini selain digunakan untuk metode penafsiran terhadap idiom yang dimaksud pembentuk hukum, bahasa hukum juga dapat memandu perkembangan pemaknaan suatu istilah teknis yang bersifat umum, maupun istilah teknis yang bersifat khusus. Sebagai contoh, pemaknaan terhadap kawin dan nikah menurut maksud pembentuk UU, atau pemaknaan istilah dispensasi dalam ranah hukum administrasi dan hukum perkawinan. Dalam kaitannya dengan kajian hukum Islam yang menjadi bagian dari penelitian ini, bahasa hukum digunakan untuk mencari makna dasar dari suatu istilah berdasarkan makna pengucapan pada masa kuno, dan perkembangan pemaknaannya pada konteks tertentu, atau perkembangan pemaknaan pada saat sekarang. Seperti lafadz nikah atau lafadz zuwaz yang memiliki makna berbeda, baik dari aspek pengucapan pada masa

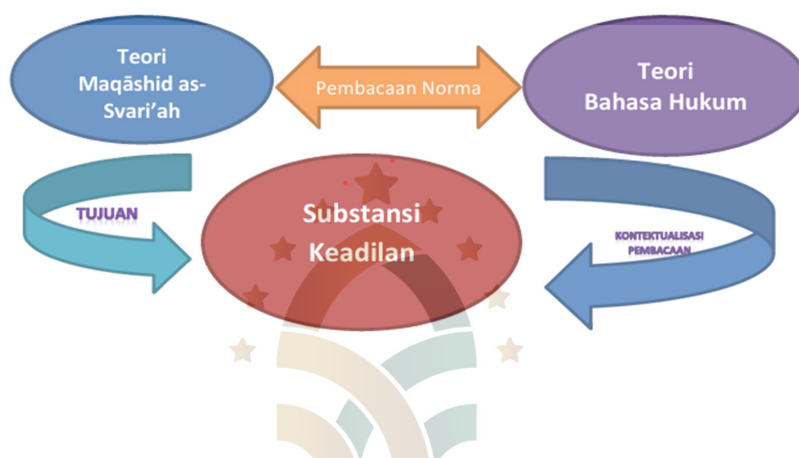
---

<sup>68</sup> M. Atho Mudzhar, "Tantangan Studi Hukum Islam di Indonesia Dewasa Ini", *Indo-Islamika*, Vol. 2, No. 1, (Desember, 2012/1433), hlm. 93-94. Soetandyo menyatakan studi hukum terbagi atas hukum doktrinal dan hukum non doktrinal, di mana studi hukum doktrinal bertujuan untuk menggali asas-asas dan doktrin hukum, sedangkan studi hukum non doktrinal berfokus pada kajian perilaku hukum masyarakat (Soetandyo Wognjosoebroto, *Hukum: Paradigma, Meode dan Dinamikanya*, (Jakarta: Penerbit Elsam dan Huma, 2002), hlm. 147-163.

kuno, atau makna kedua lafadz tersebut memiliki implikasi makna yang berbeda ketika dikaitkan dengan konteks hukum perkawinan.

Secara teknis, interaksi cara kerja ketiga teori di atas, dioperasionalkan untuk pembacaan pokok penelitian, dengan cara kerja sebagaimana bagan di bawah ini:

Tabel 1.7.  
Pola Interaksi Antar Teori



Secara detail, interaksi antar teori berdasarkan bagan di atas, dapat diurai sebagai berikut:

1. Teori Maqāshīd as-Syarī'ah yang dilandasi oleh tuntunan wahyu, difungsikan untuk menggali norma-norma dasar mashlahat terhadap kedaruratan dalam memberikan pemenuhan keadilan bagi anak berlandaskan untaian 5 (lima) aksioma dalam satu kesatuan, yaitu: agama, jiwa (termasuk harga diri), akal, keturunan, dan harta;
2. Teori Keadilan sebagai salah satu teori turunan dari Maqāshīd Syarī'ah, difungsikan untuk mengabstraksikan norma-norma mashlahat dan kedaruratan (kemendesakan) dalam perkara dispensasi kawin, untuk sampai pada tujuan rangkaian 3 (tiga) kualitas keadilan, yaitu: kualitas taqwa, kualitas muru'ah (etika), dan kualitas rāsikhah (keteguhan dan

jiwa welas asih);

3. Teori Bahasa Hukum, difungsikan sebagai instrumen aktualisasi pembacaan kekinian terhadap pemaknaan pemenuhan keadilan bagi anak dalam perkara dispensasi kawin. Pembacaan tersebut berupa: penafsiran, penalaran dan penggalian (penemuan) norma-norma hukum, baik norma yang dimaksud oleh Pembentuk PerUU, maupun norma yang tumbuh, hidup dan berkembang sebagai nilai-nilai luhur bangsa.

## F. Metode Penelitian

### 1. Jenis Penelitian dan Pendekatan

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif bercorak penggalian norma dan sinkronisasi hukum. Penelitian hukum merupakan suatu penelitian yang berupaya menemukan aturan, prinsip atau doktrin hukum yang bersifat kebaruan untuk menjawab isu pokok penelitian.<sup>69</sup> Soerjono Soekanto menyatakan bahwa, karakteristik penelitian hukum normatif penekannya pada upaya untuk melakukan penggalian norma dan melakukan sinkronisasi antar norma,<sup>70</sup> sedangkan M. Atho Mudzhar kajian penggalian norma dan sinkronisasi antar norma, berada pada ranah kajian filosofis.<sup>71</sup>

Untuk itu Penulis mengambil jalan tengah dari perbedaan pandangan dua tokoh tersebut, yaitu mengambil pandangan M. Atho Mudzhar dengan mendudukan objek penelitian ini, sebagai kajian

<sup>69</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 35.

<sup>70</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986), hlm. 51. Beberapa buku metode penelitian yang uraiannya menggunakan istilah yang dipromosikan Soerjono ini antara lain, Mukti Fajar dan Yulianto Ahmad, *Dualisme Penelitian Hukum: normative dan Empiris*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), juga Faisar Aananda Arfa, *Metodologi Penelitian Hukum Islam*. (Bandung: Citapustaka Media Perintis, 2010).

<sup>71</sup> Mudzhar, *Tantangan Studi Hukum Islam*, hlm. 94.

spekulatif untuk menggali asas-asas hukum, dan mengambil pandangan Soerjono Soekanto yaitu mendudukan dimensi spekulatif tersebut sebagai upaya untuk sinkronisasi hukum. Sikap penulis dalam kontek ini berpijak pada alasan bahwa kajian ini tidak bisa dilepaskan dari studi fiqh dan ushul fiqh untuk memotret hukum perkawinan di Indonesia yang oleh M. Atho Mudzhar, diklasifikasi sebagai ranah studi filsafat hukum Islam dan studi hukum Islam normatif.<sup>72</sup>

Pendekatan penelitian merupakan sikap peneliti dalam membaca pokok kajian.<sup>73</sup> Dalam penelitian ini peneliti menggunakan pendekatan historis dan konseptual. Pendekatan historis berfungsi untuk mendeskripsikan dinamika hukum dalam lintasan sejarah beserta semangat pembentuk hukum dalam masa tertentu dalam merespon gejala sosial yang terjadi,<sup>74</sup> serta berfungsi untuk menganalisis fase-fase historis perkembangan hukum.<sup>75</sup> Sedangkan pendekatan konseptual berfungsi untuk membaca dinamika perkembangan hukum serta situasi yang melingkupinya berdasarkan perkembangan ide-ide (doktrin) ilmu hukum terhadap isu yang menjadi pokok penelitian.<sup>76</sup>

Dalam kontek perkawinan anak, pendekatan historis diterapkan untuk menganalisis perkembangan pemikiran hukum dalam memaknai batasan umur minimal untuk melangsungkan perkawinan.<sup>77</sup> Untuk itu,

---

<sup>72</sup> *Ibid*, hlm. 95.

<sup>73</sup> Khoiruddin Nasution, *Pengantar Studi Islam*, (Yogyakarta: ACAdEMIA dan TAZZAFA, 2007), hlm. 146-147.

<sup>74</sup> Said Agil Husin Munawwar, et.al., *Asbabul Wurud: Studi Kritis Hadis Nabi: Pendekatan Sosio-Historis-Kontektual*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2000), hlm. 26.

<sup>75</sup> Kaelan, *Metode Penelitian Kualitatif Bidang Filsafat*, (Yogyakarta: Paradigma, 2005), hlm. 42.

<sup>76</sup> Marzuki, *Penelitian Hukum*, hlm. 35.

<sup>77</sup> Andi Sjamsu Alam, "Usia Perkawinan Dalam Perspektif Filsafat Hukum Dan

dalam penelitian ini, pendekatan historis diterapkan untuk menggali fase perkembangan pemikiran hukum tentang pemaknaan “anak”, “perkawinan anak”, dan “perlindungan anak”, berikut situasi historis yang melingkupinya untuk sampai pada pada pemaknaan “anak”, “perkawinan anak”, dan “perlindungan anak” yang diatur oleh regulasi saat ini. Sedangkan pendekatan konseptual diterapkan untuk membaca dinamika elastisitas hukum Islam di bidang hukum perkawinan terhadap pemaknaan di atas, sampai kepada pembacaan terhadap elastisitas hukum Islam terhadap objek penelitian ini.

## 2. Bahan Hukum Yang Digunakan

Bahan atau sumber rujukan yang digunakan adalah segala studi yang berhubungan dengan pokok pembahasan, dengan mendudukan literatur turats, dan kajian ulama kontemporer sebagai rujukan utama (primer), dan mendudukan sumber-sumber lainnya sebagai sumber penunjang (skunder). Sedangkan keputusan pengadilan, didudukan sebagai salah satu objek yang akan diuji dengan dengan sumber primer dan sumber skunder.

## 3. Langkah-langkah Penelitian

Langkah-langkah yang ditempuh Penulis dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

### **a. Penetapan Bahan Kajian**

Penetapan bahan adalah upaya untuk mengklasifikasi tingkatan sumber penelitian. Sumber turats, ditetapkan sebagai bahan kajian utama, disusul dengan sumber ulama kontemporer dijadikan sebagai pengembangan sumber turats, dan sumber lainnya ditetapkan sebagai bahan pendukung. Sumber-sumber literer di atas, dijadikan sebagai alat untuk mengalisa pokok penelitian, sekaligus juga dijadikan bahan analisis dalam membaca data statistik yang bersumber dari otoritas yang berwenang.

### **b. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum**

Pengumpulan data dilakukan dengan teknik klasifikasi isu-isu yang bersumber dari keputusan pengadilan yang berkaitan dengan pokok bahasan, kemudian menghubungkannya dengan data-data resmi yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki otoritas untuk itu, seperti data resmi Mahkamah Agung, data resmi Badan Pusat Statistik Indonesia (BPS) atau data resmi lembaga negara dan atau instansi pemerintah lainnya. Sumber keputusan pengadilan dapat diambil melalui portal Direktori Putusan Mahkamah Agung atau arsip manual Pengadilan Agama, sedangkan laporan resmi diambil secara online dari website lembaga yang berwenang tersebut.

Sumber rujukan penelitian, sebagian berasal dari buku (kitab) atau literatur manual, dan sebagian lainnya berasal dari portal online yang dapat dipertanggung jawabkan keabsahannya seperti website Maktabah Syamilah.

### c. Cara Analisis Data dan Teknik Interpretasi

Dalam menganalisis dan menginterpretasi data, metode yang digunakan adalah, memaparkan data yang ada kemudian menganalisis dan menguji keabsahan data tersebut dengan realitas faktual, dan atau menguji data tersebut dengan teori-teori yang mapan dari sumber turats atau sumber kontemporer, atau melakukan pengujian berdasarkan kajian linguistik.

### d. Pengambilan Simpulan

Pengambilan simpulan adalah upaya penulis untuk mengambil mengambil hasil akhir pembahasan guna menjawab rumusan masalah yang telah ditentukan sebelumnya yang dituangkan dalam bahasa singkat, padat dan mudah dipahami.

## G. Sistematika Pembahasan

Disertasi ini terdiri dari 5 (lima) bab dan masing-masing bab terdiri dari beberapa subbab sebagai berikut:

Bab I adalah pendahuluan, yang pembahasannya difokuskan mengenai kegelisahan akademik dalam melihat kesenjangan antara das sein dan das solen. Pembahasan pada bab ini menguraikan tentang: (1) Latar Belakang Masalah; (2) Rumusan Masalah; (3) Tujuan dan Kegunaan Penelitian; (4) Kajian Pustaka; (5) Kerangka Teori yang terdiri dari: Teori Maqashid as-Syari'ah, Teori Keadilan, dan Teori Bahasa Hukum; (6) Metode Penelitian yang mendeskripsikan tentang: Jenis Penelitian dan Pendekatan, Bahan Hukum Yang Digunakan, Langkah-Langkah Penelitian,

Penetapan Bahan Kajian, Teknik Pengumpulan Bahan Hukum, Cara Analisis Data dan Teknik Interpretasi, Pengambilan Simpulan, dan Sistematisa Pembahasan. Tujuan dalam uraian sub-sub bab pada bagian pertama disertasi ini, intinya untuk memposisikan bahwa penelitian ini, selain memiliki nilai akademik dan nilai praktis, juga karakteristik penelitian ini berbeda dengan penelitian sebelumnya, baik dari sisi isu yang diangkat, metode atau pendekatan yang digunakan, dan hasil akhir yang disimpulkan.

Pada bab II, Disertasi ini memfokuskan pembahasan mengenai Model Pemenuhan Keadilan Dalam Hukum Perkawinan, dengan sub bab sebagai berikut: sub bab pertama tentang Pemaknaan Model, sub bab kedua tentang Makna Keadilan, sub bab ketiga tentang Dispensasi Kawin Dalam Terminologi Hukum di Indonesia, yang terbagi dalam anak judul: pertama, tentang Pemaknaan Dispensasi, kedua, tentang Pemaknaan Kawin Dalam Terminologi Hukum, ketiga, tentang Pemaknaan Dispensasi Kawin Dalam Terminologi Hukum. Sub bab ke-empat membahas tentang Sistem Peradilan Perdata Bagi Anak di Indonesia, Sub bab ke-lima membahas tentang Perkara Anak Dalam Hukum Perdata, yang terdiri dalam anak judul: pertama, tentang Pemaknaan Anak, kedua, tentang Keadilan Restoratif Bagi Anak dengan perluasan pembahasan tentang: Anak sebagai subyek dalam gugatan atau permohonan, dan Anak sebagai objek dalam gugatan atau permohonan. Kemudian pembahasan bab II ditutup dengan sub bab ke-enam yang membahas tentang Keadilan Berbasis Maqāshid As-Syarī'ah.

Pada bab III, Disertasi ini memfokuskan pembahasan mengenai: Metodologi Proses Litigasi Dispensasi Kawin Di Pengadilan Agama, dengan

sub bab sebagai berikut: sub bab pertama membahas tentang Sejarah Hukum Dispensasi Kawin, yang terbagi dalam anak judul: pertama, tentang Dispensasi Kawin di Negeri Belanda, kedua, tentang Dispensasi Kawin di Hindia Belanda. Sub bab kedua membahas tentang Konstitusionalitas Pengadilan Agama, Sub bab ketiga membahas tentang Prosedural Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama, yang terdiri dari anak judul tentang Prosedur Formil dan Prosedur Materil. Sub bab keempat membahas tentang Legal Standing Pemohon Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama, dan bab III ini ditutup dengan sub bab ke-lima yang membahas tentang Penerapan Hukum Acara Perkara Dispensasi Kawin.

Pada bab IV, sebagai inti pembahasan Disertasi yaitu membahas tentang Model Pemenuhan Keadilan Dalam Perkara Dispensasi Kawin Di Pengadilan Agama yang difokuskan untuk menjawab rumusan masalah, yang terdiri dari sub-sub bab sebagai berikut: sub bab pertama membahas tentang Norma Dasar Hukum Perkawinan, sub bab kedua membahas tentang Relasi Hukum Perkawinan dengan Keadilan Sosial, yang terdiri dari anak judul: pertama, membahas tentang Norma Dasar Kepentingan Terbaik Bagi Anak, kedua membahas tentang Tujuan Kepentingan Terbaik Bagi Anak. Sub bab ketiga membahas tentang Isu Dasar Dispensasi Kawin, Sub bab ke-empat membahas tentang Prinsip Dasar Pemenuhan Keadilan dalam Perkara Dispensasi Kawin yang terdiri dari anak judul: pertama, membahas tentang Model Normatif, kedua, membahas tentang Model Substantif, ketiga, membahas tentang Model Struktural, ke-empat membahas tentang Model Filosofis, yang difokuskan pada kajian tentang: Problem Ontologi,

Epistemologi, dan Aksiologi Dispensasi Kawin, ke-lima membahas tentang Model Kemanfaatan Hukum. Sub bab ke-lima membahas tentang Penerapan Maqāshid as-Syarī'ah dalam Penetapan Dispensasi Kawin, yang terdiri dari anak judul: pertama, membahas tentang sebaran perkara Dispensasi Kawin, kedua, membahas tentang Dialektika perkawinan anak, dan ketiga, membahas tentang Penerapan Maqāshid as-Syarī'ah dalam Penetapan Dispensasi Kawin di Pengadilan Agama.

Bab V adalah Penutup, yang terdiri dari kesimpulan dan saran. Kesimpulan ini merupakan intisari dalam penelitian ini, sedangkan saran adalah tawaran-tawaran yang diajukan oleh peneliti bagi para peneliti selanjutnya, dan tawaran konseptual bagi bagi pengambil kebijakan publik.

