

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Manusia sebagai makhluk sosial tidak dapat hidup menyendiri, dalam arti memiliki sifat ketergantungan antara laki-laki dengan perempuan demi kebahagiaan dan kerukunan hidup. Perkawinan mempunyai fungsi sebagai suatu proses keberlangsungan hidup dari generasi ke generasi, menyalurkan nafsu birahi yang dimiliki manusia sebagai makhluk Allah SWT dan untuk menghindari perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh agama, seperti halnya sex bebas, prostitusi, dan lain sebagainya.

Perkawinan merupakan perbuatan yang disyariatkan Islam yang mengikat pergaulan antara laki-laki dan perempuan sebagai suami dan isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) sehingga menimbulkan hak dan kewajiban antara keduanya. Dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan sendiri telah dijelaskan bahwa “Perkawinan merupakan ikatan lahir batin antara seseorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami isteri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Perkawinan adalah salah satu cara efektif dan efisien untuk mencegah dan menghindari perbuatan zina. Rasulullah bersabda:

يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءُ تَفْلِيْتِزْ وَجَفَانَهَا غَضًّا لِّلْبَصْرِ وَأَحْصِنَّا لِّفَرْجِهَا لِمَيْسَتِ  
طَعْفَلِيْهَا بِالصُّوْمِ فَإِنَّهَا لَهِيَ جَاء

Hadist di atas diperjelas dalam firman Allah SWT:

وَلَا تَقْرَبُوا الرِّثَاةَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلٌ

Oleh karena itu, bagi mereka yang berkeinginan untuk menikah, sementara perbekalan untuk memasuki perkawinan belum siap, dianjurkan berpuasa. Dengan berpuasa, diharapkan dapat membentengi diri dari perbuatan tercela yang sangat keji, yaitu perzinaan. Karena itulah, perkawinan yang sarat nilai dan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah mawaddah dan rahmah, perlu diatur dengan syarat dan rukun tertentu, agar tujuan disyariatkannya perkawinan tercapai. (Ahmad Azhar Basyir, 1990: 138)

Islam telah menjelaskan bahwa perkawinan merupakan *sunnatullah* yang sangat dianjurkan, karena perkawinan sendiri merupakan cara yang dipilih oleh Allah untuk melestarikan kehidupan manusia dalam mencapai kemaslahatan dan kebahagiaan hidup. Demikian pula pada hakikatnya perkawinan tidak hanya merupakan ikatan lahiriah saja, namun merupakan ikatan batiniah antara suami dan isteri dalam menjalin rumah tangga yang harmonis, tentram dan dibina dengan kasih sayang sesuai dengan yang dikehendaki Allah SWT. (As-Sayyid, 1973:46)

Hakikat perkawinan adalah wajib hukumnya bagi mereka yang telah mampu melakukannya baik kemampuan biologis atau dalam segi material dan juga adanya kekhawatiran akan terjadinya zina apabila tidak segera melakukan perkawinan. Perintah pernikahan ini terdapat dalam al-Qur'an surat an-Nisa ayat 3 yang berbunyi sebagai berikut:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِثْلَىٰ مَثَلَىٰ ۚ وَتَلْتُمُ

وَرُبْعَ ۚ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿٤٣﴾

Dan jika kamu tidak dapat berlaku adil terhadap wanita (hak-hak) perempuan yang yatim (bila mana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita lain yang kamu senangi: dua, tiga, atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka kawinilah seorang saja, atau budak-budak yang kamu

miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya. (Soenarjo, 1971: 115)

Dari keterangan di atas jelas sekali bahwa Allah SWT memberikan jalan yang terbaik untuk kita, yaitu orang yang menginginkan hidup bersama perempuan yaitu dengan jalan pernikahan, dikarenakan takutnya terjadi suatu perzinahan yang menyebabkan tercemarnya nama baik keluarga.

Seperti halnya setiap perbuatan hukum dan ibadah selalu mempunyai syarat dan rukun. Begitu pula dengan perkawinan, artinya sah atau tidaknya sebuah perkawinan sangat tergantung pada kelengkapan syarat dan rukunnya. Permasalahan yang muncul selanjutnya adalah hukum pernikahan bagi wanita hamil. Salah satu dampak negatif yang ditimbulkan oleh kebudayaan industry, era informasi dan globalisasi adalah semakin mencairnya nilai-nilai agama, kaidah-kaidah dan susila. Sebagai konsekuensi logis dari pergeseran tata nilai yang dianut oleh masyarakat industri dari tatanan kehidupan yang serba komunalistik dan bertumpu pada nilai-nilai spiritual kepada pola hidup materialistic, hedonistik, dan bahkan sekuler maka tidak dapat dihindarkan terjadinya penyimpangan-penyimpangan terhadap ajaran-ajaran agama Islam.

Di antara bentuk penyimpangan terhadap ajaran-ajaran agama Islam yang dilakukan oleh masyarakat modern adalah kehidupan *free sex* yang semakin meningkat dan dilakukan secara terbuka dengan penuh rasa bangga. Akibat dari semua itu, maka banyak terjadi kehamilan di luar nikah yang menimbulkan kepanikan, baik bagi wanita yang bersangkutan maupun keluarganya. Untuk menghindari perasaan malu kepada masyarakat maka mereka cepat-cepat dinikahkan dalam keadaan hamil. (Hamdan Rasyid, 2003:184)

Melihat realita tersebut, maka untuk memberikan pemahaman kepada umat Islam dari permasalahan yang muncul tentang sah atau tidaknya pernikahan wanita yang sedang hamil dari zina, hal tersebut menjadi perdebatan dikalangan ulama fiqh.

Wanita yang pernah melakukan zina, baik dalam keadaan hamil dari zina maupun tidak, boleh dan sah dinikahi oleh pria yang menzinahinya, hal ini telah disepakati oleh jumbuh ulama, baik dari kalangan sahabat seperti Ali bin Abi Thalib, Ibnu Umar dan Jabir, dari kalangan tabi'in seperti Sa'id ibn Musayyab, Urwah bin Zuhri, maupun dari kalangan ulama generasi sesudahnya seperti Imam Malik, Imam Syafi'I, Rabi'ah, Abi Tsauri dan lain-lain. (Nailul Authar juz VI hlm 282). Pendapat ini didasarkan pada dalil-dalil sebagai berikut:

a. Firman Allah SWT dalam surat an-Nur ayat 3 :

الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى  
الْمُؤْمِنِينَ ﴿٣﴾

Laki-laki yang berzina tidak mengawini melainkan perempuan yang berzina atau perempuan yang musyrik, dan perempuan yang berzina tidak dikawini melainkan oleh laki-laki yang berzina atau laki-laki musyrik, dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang mukmin. (Soenarjo, 1971: 543)

b. Firman Allah SWT dalam surat an-Nisa ayat 24:

﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۖ كَتَبَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ۖ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ  
ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسْفِحِينَ ۖ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ  
أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا  
حَكِيمًا ﴿٢٤﴾

Dan (diharamkan juga kamu mengawini) wanita yang bersuami, kecuali budak-budak yang kamu miliki (Allah telah menetapkan hukum itu) sebagai ketetapan-Nya atas kamu. dan Dihalalkan bagi kamu selain yang demikian (yaitu) mencari isteri-isteri dengan hartamu untuk dikawini bukan untuk berzina. Maka isteri-isteri yang telah kamu nikmati (campuri) di antara mereka, berikanlah kepada mereka maharnya (dengan sempurna), sebagai suatu kewajiban; dan Tiadalah mengapa bagi kamu terhadap sesuatu yang kamu telah saling merelakannya, sesudah menentukan mahar itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana. (Soenarjo, 1971: 115)

Deskripsi di atas menjelaskan bahwa masalah mengawini perempuan hamil termasuk khilafah yang pada saat ini memerlukan penjelasan-penjelasan yang kongkrit. Hal tersebut mendorong penulis untuk meneliti secara lebih dalam terutama yang berkaitan dengan dalil atau dasar hukum yang mereka gunakan juga bagaimana cara pengambilan hukumnya. Dan penulis tertarik untuk penelitian dengan judul **：“PERKAWINAN WANITA HAMIL DENGAN PRIA YANG BUKAN MENGHAMILINYA MENURUT MALIK BIN ANAS DAN MUHAMMAD IDRIS ASY-SYAFI’I SERTA IMPLIKASI TERHADAP PERKEMBANGAN KOMPILASI HUKUM ISLAM”**

## **B. Rumusan Masalah**

Dalam uraian di atas dapat dirumuskan beberapa permasalahan yang perlu dibahas dalam penelitian ini, yaitu:

1. Bagaimana pendapat Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi’i tentang hukum perkawinan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya?
2. Bagaimana metode istinbath yang digunakan Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi’i untuk mengeluarkan hukum perkawinan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya?

3. Relevansi perbedaan pendapat Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi'i Dalam Pengembangan Hukum Perkawinan?

### **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah diatas, maka dapat diketahui tujuan penulisan ini adalah untuk mengetahui :

1. Untuk mengetahui pendapat Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi'i tentang hukum perkawinan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya?
2. Untuk mengetahui dan memahami metode istinbath yang digunakan Imam Maliki dan Imam Syafi'i untuk mengeluarkan hukum perkawinan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya.
3. Untuk mengetahui relevansi perbedaan pendapat Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi'i Dalam Pengembangan Hukum Perkawinan

### **D. Kegunaan Penelitian**

Kegunaan penelitian ini dapat ditinjau dari dua segi yang saling berkaitan yakni segi teoritis dan segi praktis, dengan adanya penelitian ini Penulis berharap akan dapat memberikan manfaat sebagai berikut :

1. Secara teoritis yaitu memberikan sumbangan literatur bagi hukum Islam, khususnya dalam hukum *munakahat* dalam menentukan hamil zina dengan pria yang bukan menghamilinya dan sebagai bahan masukan kuliah atau referensi yang dapat membantu mahasiswa dan dosen khususnya pada jurusan perbandingan madzhab dan hukum dalam mendalami pendapat para ulama tentang hamil zina dengan pria yang bukan menghamilinya.
2. Secara praktis penulisan ini dapat memberikan manfaat dan masukan pada praktisi hukum dalam memberikan kebijakan hukum yang berkaitan dengan perkawinan wanita hamil zina dengan pria yang bukan menghamilinya. Serta masukan bagi Mahasiswa Fakultas Syariah dan Hukum yang tertarik mengkaji

tentang pendapat para ulama dalam menentukan hamil zina dengan pria yang bukan menghamilinya, serta bagi Penulis sendiri untuk memenuhi salah satu syarat menjadi Sarjana Hukum pada Fakultas Syariah dan Hukum.

#### **E. Kajian Pustaka**

Hasil kajian pustaka yang penulis lakukan, ternyata belum ada suatu karya ilmiah yang secara khusus membahas masalah wali nikah bagi *laqith* dengan pendekatan *comparatif*. Namun, penulis menemukan beberapa literatur yang berkaitan dengan permasalahan *laqith* sebagai berikut:

1. Skripsi yang ditulis Muhammad Nur Syifa dengan judul “Kawin Hamil dan Implikasinya di KUA Kecamatan Imogiri Bantul Yogyakarta Tahun 2006-2007 dalam tinjauan Hukum Islam”. Skripsi ini menjelaskan bahwa pelaku nikah hamil yang telah melakukan perzinahan untuk segera bertaubat dan segera kembali pada jalan yang benar yaitu jalan yang diridhai oleh Allah SWT. Kawin hamil dilakukan karena tidak terkontrolnya pergaulan antara pria dan wanita yang bukan mahramnya secara bebas. Adanya kawin hamil di KUA Kecamatan Imogiri dapat diketahui secara langsung dengan melihat kondisi fisik si mempelai wanita yang sudah menunjukkan tanda kehamilan ketika melangsungkan akad nikah atau berdasar informasi dari masyarakat, baik yang sudah atau belum dilaksanakan akad nikah.
2. Karya ilmiah yang ditulis oleh Akbar Baikahi dengan judul “Tinjauan Hukum Tentang Nikah Hamil (Studi Kasus di KUA Kecamatan Sewon Kabupaten Bantul Tahun 2010). Skripsi ini menjelaskan kebolehan melaksanakan perkawinan wanita hamil menyandarkan pada argumentnya, bahwa menurut Undang-undang No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 53 membolehkan

perkawinan nikah hamil dengan syarat bahwa mempelai laki-laki adalah orang yang menghamilinya. Hal ini yang menjadi dasar para penghulu membolehkan perkawinan nikah hamil di KUA Kecamatan Sewon Kabupaten Bantul. Akan tetapi, pihak KUA sangat menyangkan banyak terjadinya nikah hamil di Kecamatan Sewon, karena wilayah ini sangat identik dengan wilayah yang agamis.

3. Karya ilmiah yang disusun oleh Ishak Tri Nugroho dengan judul “Perkawinan Wanita Hamil Dalam Pasal 53 KHI (Tinjauan Maqashaid Syari’ah). Skripsi ini menekankan pada *maqashid syari’ah* dalam ketentuan hukum perkawinan wanita hamil pasal 53 KHI adalah untuk menjaga eksistensi dari *ad-duriyat al-khamsah* tersebut. Kebolehan kawin dengan pria yang menghamilinya lebih diutamakan dalam rangka menjaga kehormatan nasab agar sperma yang membuahi wanita tersebut tidak bercampur dengan sperma pria lain.
4. Mahjuddin dalam buku *Masailul Fiqhiyah* membahas perkawinan wanita hamil dengan berdasarkan pendapat-pendapat ulama yang dikaitkan dengan status anak dari perkawinan tersebut.

#### **F. Kerangka Pemikiran**

Masalah khilafah merupakan persoalan yang terjadi dalam realitas kehidupan manusia. Di antara masalah khilafah tersebut ada yang menyelesaikannya dengan cara yang sederhana dan mudah, karena ada saling mengerti berdasarkan akal sehat. Akan tetapi di balik masalah khilafah itu dapat menjadi ganjalan untuk menjalin keharmonisan di kalangan umat Islam karena sikap fanatik yang berlebihan. Oleh karena itu, sikap fanatik yang berlebihan itu harus ditinggalkan karena menjadi penghalang bagi keharmonisan umat Islam.



Manusia adalah makhluk yang lebih dimuliakan dan diutamakan Allah dibandingkan dengan makhluk-makhluk lainnya. Allah telah menetapkan adanya aturan bagi manusia dengan aturan-aturan yang tidak boleh dilanggar, manusia tidak boleh berbuat semaunya seperti binatang, kawin dengan lawan jenisnya dengan semaunya.

Allah telah memberi batas dengan peraturan-peraturannya, yaitu memberi syariat yang terdapat dalam kitab-Nya dan hadits Rasul-Nya dengan hukum-hukum. Sehingga hubungan antara laki-laki dan perempuan diatur secara terhormat dan berdasarkan saling ridho meridhoi dengan suatu perjanjian perikatan yang dilakukan pihak calon suami dan pihak calon isteri untuk mengikat diri mereka dengan tali perkawinan. (Kamal Mukhtar, 1974: 72).

Setiap manusia menghendaki menikah dalam keadaan suci, seorang suami tidak pernah menggauli seorang wanita, berikut juga seorang wanita harus mampu menjaga dirinya dari pergaulan bebas yang saat ini semakin marak. Sehingga kita saksikan mereka terpaksa kawin dalam keadaan hamil. Diantara sebab seorang laki-laki mengawini wanita hamil adalah sebagai berikut:

1. Pergaulan bebas yang telah dilakukan oleh sepasang laki-laki dan perempuan yang menyebabkan kehamilan, dan laki-laki dituntut untuk bertanggung jawab atas perbuatannya melakukan hubungan seks sebelum terjadi akad nikah menurut ajaran Islam.
2. Perkawinan harus dilakukan karena menutup malu keluarga wanita. Kehamilan di luar adalah sebuah aib dan sulit untuk ditutup-tutupi. Sehingga harus segera dilakukan perkawinan agar tertutupi aib tersebut.

Hukum mengawini wanita hamil karena diceraikan atau ditinggal mati oleh suaminya adalah haram karena masih dalam keadaan iddah. Adapun yang dimaksud

disini adalah hukum mengawini wanita hamil karena zina, maka secara umum para ulama menetapkan bahwa wanita yang hamil karena perbuatan zina tidak boleh dinikahkan, baik dengan laki-laki yang menghamilinya atau dengan laki-laki lain kecuali telah memenuhi dua syarat:

Pertama, dia dan si laki-laki telah bertaubat dari perbuatan zinanya. Ini merupakan mazhab Imam Ahmad dan pendapat Qatadah, Ishaq dan Abu 'Ubaid. Sedangkan Imam Malik, Syafi'i dan Abu Hanifah tidak mensyaratkan taubat.

Pendapat pertama ini diperkuat dengan pendapat Syaikhul Islam Ibnu Taimiyah dalam *Al-Fatawa* 32/109: "Menikahi perempuan pezina adalah haram sampai ia bertaubat, apakah yang menikahnya itu adalah yang menzinahnya atau selainnya. Inilah yang benar tanpa keraguan".

Pendapat Imam Malik dan Imam Ahmad bin Hanbal mengatakan laki-laki yang tidak menghamili tidak boleh mengawini wanita yang hamil. Kecuali setelah wanita hamil itu melahirkan dan telah habis masa iddahnyanya. Imam Hanbal menambahkan satu syarat lagi, yaitu wanita tersebut harus sudah tobat dari dosa zinanya. Jika belum bertobat dari dosa zina, maka dia masih boleh menikahi dengan pria siapa pun.

Pendapat Imam Syafi'i adalah bahwa baik laki-laki yang menghamilinya atau pun yang tidak menghamili, dibolehkan menikahnya. Sedangkan Imam Abu Hanifah menyebutkan bahwa bila yang menikahi wanita hamil itu adalah laki-laki yang menghamilinya hukumnya boleh, jika kalau yang menikahnya itu bukan laki-laki yang menghamilinya, maka laki-laki itu tidak boleh menggaulinya hingga melahirkan Undang-undang.

Kata nikah berasal dari bahasa Arab *nikaahun* yang merupakan *masdar* atau kata asal dari kata kerja *nakaha*, sinonimnya *tazawwaja* kemudian diterjemahkan

dalam bahasa Indonesia sebagai perkawinan. Kata nikah sering kita pergunakan sebab telah masuk dalam bahasa Indonesia.

Dalam buku fiqh klasik, bahasan tentang perkawinan dimasukkan dalam suatu bab yang disebut dengan munakahat, yaitu suatu bagian dari ilmu fiqh yang khusus membahas perkawinan untuk membedakannya dari bab-bab lain dengan masalah yang berbeda. Kata munakahat mengandung interaksi dua pelaku atau lebih sebab perkawinan memang tidak pernah terjadi dengan pelaku tunggal, selamanya melibatkan pasangan dua jenis pelaku yang berlainan jenis kelamin.

Menurut bahasa kata nikah berarti *adh-dhammu wattadakhul* (bertindih dan memasukkan). Dalam kitab lain, kata nikah diartikan dengan *adh-dhammu wal jam'u* (bertindih dan berkumpul). Menurut istilah ilmu fiqh, nikah berarti suatu akad yang mengandung kebolehan melakukan hubungan seksual dengan memakai kata-kata nikah. (Rahmat Hakim, 2000:11-12)

Pengertian diatas diperjelas oleh KHI Pasal 2: Perkawinan dalam pandangan Islam merupakan akad yang sangat kuat atau mitsaaqwan ghalidhan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, ma'wadah, dan rahmah.

Perkawinan juga merupakan perbuatan hukum, oleh karena itu perkawinan mempunyai syarat dan rukun, fungsi dari syarat dan rukun sangat menentukan sah atau tidaknya sebuah akad perkawinan. Di dalam Undang-undang perkawinan No 1 Tahun 1974 syarat-syarat perkawinan tercantum dalam bab II pasal 6 yang antara lain berbunyi:

1. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin kedua orang tua.

Di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang dengan inpres No. 1 Tahun 1991 telah menyebar secara luas bahkan menjadi pegangan bagi hakim di Pengadilan Agama, mencantumkan rukun dan syarat perkawinan dalam bab IV yang antara lain berbunyi untuk melaksanakan perkawinan harus ada:

- a. Calon suami
- b. Calon istri
- c. Wali nikah
- d. Dua orang saksi
- e. Ijab kabul

Dalam kenyataan di masyarakat, selain syarat dan rukun yang telah ditetapkan oleh UU atau peraturan lain yang berlaku secara positif, ternyata sah atau tidaknya sebuah perkawinan juga ditentukan oleh pemahaman penafsiran, kapasitas intelektual, ijtihad dan cara pengambilan hukum (istinbath al-ahkam) mereka dari dalil yang dianggap kuat, sehingga tidak heran kalau terjadi perbedaan pendapat walaupun dalil yang mereka gunakan sama, salah satu yang masih menjadi perdebatan ulama fiqh bahkan sampai saat ini adalah masalah hukum pernikahan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya.

Masalah kawin dengan perempuan hamil memerlukan ketelitian dan perhatian yang bijaksana terutama pegawai pencatat nikah. Hal ini disebabkan semakin longgarnya norma-norma dan etika sebagian masyarakat kita, terlebih mereka yang masih remaja dan kesadaran keagamaannya labil. Dalam Kompilasi Hukum Islam memang mengatur soal kawin dengan perempuan hamil yaitu dalam pasal 53.

1. Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.

2. Perkawinan dengan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya.
3. Dengan dilangsungkan perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir.

Kebolehan kawin dengan perempuan hamil menurut ketentuan di atas adalah terbatas bagi laki-laki yang menghamilinya, ini sejalan dengan firman Allah dalam surat an-Nur ayat 3:

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

Laki-laki yang berzina tidak mengawini melainkan perempuan yang berzina, atau perempuan musyrik, dan perempuan yang berzina tidak dikawini, melainkan oleh laki-laki yang berzina atau laki-laki yang musyrik dan yang demikian itu diharamkan atas orang-orang yang mu'min. (Soerjono, 1971: 543).

Ayat di atas dapat dipahami bahwa kebolehan kawin dengan perempuan hamil bagi laki-laki yang menghamilinya adalah merupakan perkecualian. Karena laki-laki yang menghamilinya itulah yang tepat menjadi jodoh mereka. Pengidentifikasi dengan laki-laki musyrik menunjukkan keharaman wanita yang hamil tadi adalah isyarat larangan bagi laki-laki baik-baik untuk mengawini mereka.

Keharaman menikahi wanita hamil akibat zina bagi laki-laki yang tidak menghamilinya adalah dalam rangka melindungi nilai dan martabat orang-orang yang beriman. Mayoritas ulama (jumhur) cenderung membolehkannya dan sebagian ulama menolaknya.

Bahwa mazhab Imam Maliki dan Imam Syafi'i, memperdebatkan tentang pernikahan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya, dengan didasari dalil-dalil yang bersumber dari sumber yang telah disepakati oleh kaum muslimin, yaitu al-Qur'an dan Sunnah Rasulullah SAW.

Untuk membuktikan hipotesis ini, maka perlu diteliti dasar-dasar hukumnya yang lebih terurai dan lebih jelas demikian juga pemahaman-pemahaman tentang boleh dan tidaknya atau sah dan tidaknya pernikahan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya

## **G. Langkah Penelitian**

### **1. Penentuan Jenis Data**

Poko-poko jenis data yang dikumpulkan dalam penelitian ini meliputi:

- a. Pendapat Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi'i tentang kawin hamil zina
- b. Metode pengeluaran hukum (turuqul istinbath al-ahkam) yang digunakan oleh Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy- Syafi'i dalam menentukan hukum perkawinan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya.
- c. Relevansi perbedaan pendapat Malik bin Anas dalam pengembangan hukum perkawinan.

### **2. Sumber Data**

Sumber-sumber yang digunakan dalam penelitian ini untuk mendapatkan data-data yang telah ditentukan terdiri dari atas dua sumber yaitu sumber primer dan sumber sekunder. Adapun sumber data ini terdiri atas kitab-kitab dan buku-buku yang berkenaan dengan masalah yang diteliti.

Sumber primer:

- 1) Kitab Al-Umm karangan Imam Syafi'i.
- 2) Kitab Al-Muwattha karangan Imam Malik.

### **3. Metode Penelitian**

Penulis menggunakan metode deduktif dalam penelitian ini, yakni "suatu metode yang bertolak dari dasar pengetahuan yang bersifat umum berupa teori,

hukum atau prinsip dalam bentuk preposisi yang berlaku secara umum. Dasar tersebut digunakan untuk berfikir dan menarik kesimpulan mengenai sesuatu yang bersifat khusus/ tertentu atau individual” (Sedarmayanti dan Syarifudin, 2002: 13). Adapun instrumen metodis yang digunakan adalah instrumen metodis *comparatif* yakni “Penyelidikan deskriptif yang berusaha mencari pemecahan melalui analisis tentang perhubungan-hubungan sebab-akibat, yakni yang meneliti faktor-faktor tertentu yang berhubungan dengan situasi atau fenomena yang diselidiki dan membandingkan satu faktor dengan yang lain” (Winarno Surakhmad, 2003: 143). Penulis menggunakan metode tersebut karena dalam penelitian ini penulis menggambarkan pendapat Malik bin Anas dan Muhammad Idris Asy-Syafi’i tentang perkawinan wanita hamil zina dengan pria yang bukan menghamilinya, yang didasari oleh teori *ikhtilaf*. yang kemudian dianalisis untuk dapat menentukan pendapat yang lebih kuat.

#### **4. Teknik Pengumpulan Data**

Penelitian dan kajian ini penulis menggunakan pendekatan library research, dimana dari data-data yang dikumpulkan dan bersumber pada kitab tafsir, hadits, fiqh, dan lainnya dianalisa kemudian ditarik kesimpulan.

#### **5. Analisis Data**

Data-data yang diperoleh dari sumber-sumber yang telah ditentukan kemudian dianalisa selanjutnya ditarik kesimpulan. Dari kesimpulan itu akan tampak bagaimana pendapat Imam Maliki dan Imam Syafi’I menentukan hukum perkawinan wanita hamil dengan pria yang bukan menghamilinya dan akan tampak pula metode yang digunakan dalam mengemukakan hukum dari dalilnya.

