

**DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI
NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO**

SKRIPSI

Diajukan Kepada

Fakultas Syari'ah

UIN Raden Mas Said Surakarta

Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Guna Memperoleh

Gelar Sarjana Hukum



Oleh:

AHMAD FATQUL ROHMAN

NIM. 18.21.2.1.059

PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA ISLAM

JURUSAN HUKUM ISLAM

FAKULTAS SYARIAH

UIN RADEN MAS SAID SURAKARTA

2023

**DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI
NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO**

Skripsi

Diajukan Untuk Memenuhi Syarat
Guna memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H)
Dalam Bidang Ilmu Hukum Keluarga Islam

Disusun Oleh :

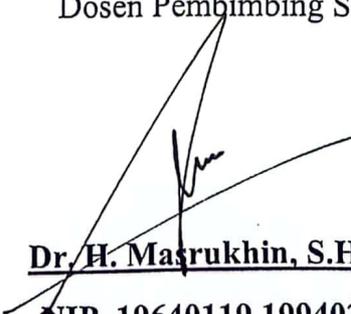
AHMAD FATQUL ROHMAN

NIM. 18.21.2.1.059

Surakarta, 19 Mei 2023

Disetujui dan Disahkan Oleh :

Dosen Pembimbing Skripsi


Dr. H. Masrukhin, S.H., M. H

NIP. 19640119 199403 1 000

SURAT PERNYATAAN BUKAN PLAGIASI

Yang bertanda tangan di bawah ini :

NAMA : AHMAD FATQUL ROHMAN

NIM : 182121059

PROGRAM STUDI : HUKUM KELUARGA ISLAM

Menyatakan bahwa penelitian skripsi berjudul **“DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO”**

Benar-benar bukan merupakan plagiasi dan belum pernah diteliti sebelumnya. Apabila dikemudian hari diketahui bahwa skripsi ini merupakan plagiasi, saya bersedia menerima sanksi peraturan yang berlaku.

Demikian surat ini dibuat dengan sesungguhnya untuk dipergunakan sebagaimana mestinya.

Surakarta, 19 Mei 2023



Ahmad Fatqul Rohman
NIM 18.21.2.1.059

NOTA DINAS

Hal : Skripsi
Sdr : Ahmad Fatqul Rohman

Kepada Yang Terhormat
Dekan Fakultas Syari'ah
Universitas Islam Negeri (UIN)
Raden Mas Said Surakarta
Di Surakarta

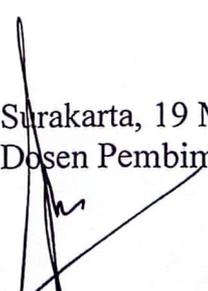
Assalamu'alaikum Wr. Wb

Dengan hormat, bersama ini kami sampaikan bahwa setelah menelaah dan mengadakan perbaikan seperlunya, kami memutuskan bahwa skripsi saudara Ahmad Fatqul Rohman NIM : 18.21.2.1.059 yang berjudul : **“DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO”**. Sudah dapat dimunaqasahkan sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Sarjana Hukum dalam bidang Hukum Keluarga Islam.

Oleh karena itu kami mohon agar skripsi tersebut segera dimunaqasyahkan dalam waktu dekat. Demikian, atas dikabulkannya permohonan ini disampaikan terima kasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb

Surakarta, 19 Mei 2023
Dosen Pembimbing


Dr. H. Masrukhin, S.H., M. H
NIP. 19640119 199403 1 000

PENGESAHAN

DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO

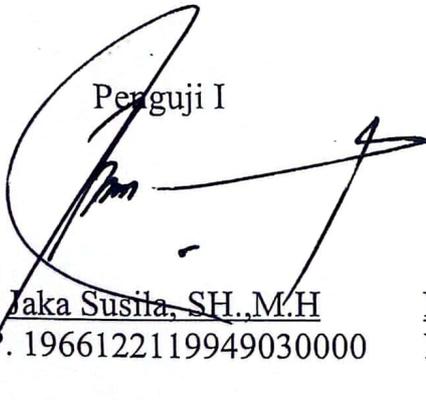
Disusun Oleh :

AHMAD FATQUL ROHMAN

NIM 18.21.2.1.059

Telah dinyatakan lulus dalam sidang munaqosyah
Pada hari Selasa Tanggal 05 September 2023/19 Shafar 1445 H
Dan dinyatakan telah memenuhi persyaratan guna memperoleh gelar
Sarjana Hukum

Penguji I



Jaka Susila, SH., M.H

NIP. 1966122119949030000

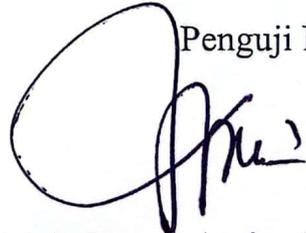
Penguji II



Ning Karna Wijaya, SE., M.Si

NIP. 19830124 201701 2 155

Penguji III



Muh. Zumar Aminudin, S.Ag., M.H

NIP. 19740312 199903 1004



Dekan Fakultas Syariah

Dr. Ismail Yahya, S.Ag., MA

NIP. 1950409 199903 1 001

MOTTO

دَرْءُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ

“Menolak Kemudharatan Harus Didahulukan Dari Pada Meraih Manfaat”

(Kitab Al Asybah Wa Al Nadhoir)

PERSEMBAHAN

Dengan mengucapkan rasa syukur kepada Allah SWT atas nikmat dan rahmatNya serta atas dukungan dan doa dari orang-orang tercinta, akhirnya skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik. Oleh karena itu, dengan rasa bangga dan bahagia penulis persembahkan karya ilmiah ini kepada orang-orang tercinta :

1. Bapakku K. M Redjo dan Mamakku Nyai Sulastri yang telah mendidik dan membesarkanku dengan penuh cinta dan kasih sayangnya, serta semua materi dan motivasi yang diberikan kepada penulis. Doa dan ridhamu serta perjalananmu untuk memenuhi bekal hidupku telah memberi secerca harapan untuk meraih cita-citaku dan senantiasa menciptakan lentera dalam perjalanan hidupku. Semoga Allah SWT memberikan rahmat-Nya kepadamu, Amin.
2. Mbak ku Siti Asiah yang selalu memberi motivasi. Masku Hasyim As'Ari yang selalu memberi support dan dukungan. Kasih sayang kalian begitu besar bagiku dalam hidup ini & do'a kalian adalah motivasi keberhasilanku.
3. Romo KH. Toha Mahsun beserta keluarga ndalem yang dirahmati Allah, yang telah banyak berjasa dalam mendidik dan memberikan ilmu yang bermanfaat di Pesantren Al-Fattach. Semoga selalu diberikan kesehatan dan kelancaran dalam menjalankan aktifitas keseharian aamiin.
4. Semua guru-guruku mulai dari aku kecil sampai sekarang yang tidak mungkin disebut satu persatu, yang telah memberikan ilmu yang tiada harganya dan sangat bermanfaat.
5. Semua Dosen-dosen Fakultas Syari'ah khususnya Dr. H. Masrukhin, S.H., M.H yang telah banyak memberi ilmu yang bermanfaat. Semoga bekal ilmu dari beliau bisa penulis amalkan baik bagi diri pribadi maupun orang lain, Amiin.

PEDOMAN TRANSLITERASI

Pedoman transliterasi yang digunakan dalam penulisan skripsi di Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Mas Said Surakarta didasarkan pada Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan RI Nomor 158/1987 dan 0543 b/U/1987 tanggal 22 Januari 1988. Pedoman transliterasi tersebut adalah:

1. Konsonan

Fonem konsonan Bahasa Arab yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, sedangkan dalam transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan tanda dan sebagian lagi dilambangkan dengan huruf serta tanda sekaligus. Daftar huruf Arab dan transliterasinya dengan huruf latin adalah sebagai berikut:

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Ba	B	Be
ت	Ta	T	Te
ث	ša	š	Es (dengan titik di atas)
ج	Jim	J	Je
ح	ḥa	ḥ	Ha (dengan titik di bawah)
خ	Kha	Kh	Ka dan ha
د	Dal	D	De
ذ	Žal	Ž	Zet (dengan titik di atas)
ر	Ra	R	Er
ز	Zai	Z	Zet

س	Sin	S	Es
ش	Syin	Sy	Es dan ye
ص	şad	ş	Es (dengan titik di bawah)
ض	dad	ḍ	De (dengan titik di bawah)
ط	ṭa	ṭ	Te (dengan titik di bawah)
ظ	ẓa	ẓ	Zet (dengan titik di bawah)
ع	‘ain	...’...	Koma terbalik di atas
غ	Gain	G	Ge
ف	Fa	F	Ef
ق	Qaf	Q	Ki
ك	Kaf	K	Ka
ل	Lam	L	El
م	Mim	M	Em
ن	Nun	N	En
و	Wau	W	We
ه	Ha	H	Ha
ء	Hamzah	...’...	Apostrop
ي	Ya	Y	Ye

2. Vokal

Vokal bahasa Arab seperti vokal bahasa Indonesia terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harakat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
◌َ	Fathah	A	A
◌ِ	Kasrah	I	I
◌ُ	Dammah	U	U

Contoh:

No	Kata Bahasa Arab	Transiterasi
1.	كتب	Kataba
2.	ذكر	Žukira
3.	يذهب	Yažhabu

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harakat dan huruf maka transliterasinya gabungan huruf, yaitu :

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan Huruf	Nama
أ...ى	Fathah dan ya	Ai	a dan i
أ...و	Fathah dan wau	Au	a dan u

Contoh :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	كيف	Kaifa
2.	حول	Ḥaula

3. Vokal panjang (Maddah)

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harakat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda sebagai berikut :

Harakat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
أ...ي	Fathah dan alif atau ya	Ā	a dan garis di atas
إ...ي	Kasrah dan ya	Ī	i dan garis di atas
أ...و	Dammah dan wau	Ū	u dan garis di atas

Contoh:

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	قال	Qāla
2.	قيل	Qīla
3.	يقول	Yaqūlu
4.	رمي	Ramā

3. Ta Marbutah

Transliterasi untuk Ta Marbutah ada dua (2), yaitu :

- Ta Marbutah hidup atau yang mendapatkan harakat fathah, kasrah atau dammah transliterasinya adalah /t/.
- Ta Marbutah mati atau mendapat harakat sukun transliterasinya adalah /h/.

- c. Apabila pada suatu kata yang di akhir katanya Ta Marbutah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang /al/ serta bacaan kedua kata itu terpisah maka Ta Marbutah itu ditransliterasikan dengan /h/.

Contoh :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	روضة الأطفال	Rauḍah al-atfāl / rauḍatul atfāl
2.	طلحة	Ṭalhah

4. Syaddah (Tasydid)

Syaddah atau Tasydid yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda yaitu tanda Syaddah atau Tasydid. Dalam transliterasi ini tanda Syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda Syaddah itu.

Contoh :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	رَبَّنَا	Rabbana
2.	نَزَّلَ	Nazzala

5. Kata Sandang

Kata sandang dalam bahasa Arab dilambangkan dengan huruf yaitu ال. Namun dalam transliterasinya kata sandang itu dibedakan antara kata sandang yang diikuti oleh huruf Syamsiyyah dengan kata sandang yang diikuti oleh huruf Qamariyyah.

Kata sandang yang diikuti oleh huruf Syamsiyyah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya yaitu huruf /l/ diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu. Sedangkan kata sandang yang diikuti oleh huruf Qamariyyah ditransliterasikan sesuai dengan aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya. Baik diikuti dengan huruf

Syamsiyyah atau Qamariyyah, kata sandang ditulis dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan kata sambung.

Contoh :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	الرَّجُل	Ar-rajulu
2.	الجلال	Al-Jalālu

6. Hamzah

Sebagaimana yang telah disebutkan di depan bahwa Hamzah ditransliterasikan dengan apostrof, namun itu hanya terletak di tengah dan di akhir kata. Apabila terletak diawal kata maka tidak dilambangkan karena dalam tulisan Arab berupa huruf alif. Perhatikan contoh berikut ini :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	أكل	Akala
2.	تأخذون	Ta'khuzuna
3.	النؤ	An-Nau'u

7. Huruf Kapital

Walaupun dalam sistem bahasa Arab tidak mengenal huruf kapital, tetapi dalam transliterasinya huruf kapital itu digunakan seperti yang berlaku dalam EYD yaitu digunakan untuk menuliskan huruf awal, nama diri dan permulaan kalimat. Bila nama diri itu didahului oleh kata sandangan maka yang ditulis dengan huruf kapital adalah nama diri tersebut, bukan huruf awal atau kata sandangnya.

Penggunaan huruf awal kapital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan tersebut disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, maka huruf kapital tidak digunakan.

Contoh :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	و ماحمّد إله الرسول	Wa mā Muhammadun illā rasūl
2.	الحمد لله رب العالمين	Al-ḥamdu lillahi rabbil 'ālamīna

8. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata baik fi'il, isim, maupun huruf ditulis terpisah. Bagi kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab yang sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan maka penulisan kata tersebut dalam transliterasinya bisa dilakukan dengan dua cara yaitu bisa dipisahkan pada setiap kata atau bisa dirangkai.

Contoh :

No	Kata Bahasa Arab	Transliterasi
1.	وإن الله لهو خير الرازقين	Wa innalāha lahuwa khair ar-rāziqīn / Wa innalāha lahuwa khairur-rāziqīn
2.	فأوفوا الكيل والميزان	Fa aufū al-Kaila wa al-mīzāna / Fa auful-kaila wal mīzāna

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr Wb.

Segala puji dan syukur bagi Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat, karunia dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul **“DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO”**. Skripsi ini disusun untuk menyelesaikan Studi Jenjang Strata I (S1) Jurusan Hukum Keluarga Islam (*Al- Ahwal Asy-Syakhshiyah*), Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Mas Said Surakarta.

Dalam penyusunan tugas akhir ini, penulis telah banyak mendapatkan dukungan dan bantuan dari berbagai pihak yang telah menyumbangkan pikiran, waktu, tenaga dan sebagainya. Oleh karena itu, pada kesempatan ini dengan setulus hati penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada :

1. Prof. Dr. H. Mudhofir, S.Ag, M.Pd. selaku Rektor Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Mas Said Surakarta.
2. Dr. Ismail Yahya, S.Ag., M.A. selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Mas Said Surakarta.
3. Diana Zuhro S.Ag., M.Ag. selaku Koordinator Program Studi Hukum Keluarga Islam (*Al-Ahwal Asy-Syakhshiyah*).
4. Dr.H.Masrukhin S.H., M.H selaku dosen pembimbing skripsi yang telah mendoakan, memberikan banyak perhatian dan bimbingan selama menyelesaikan skripsi.
5. Dr.Sidik S. Ag., M.Ag selaku Dosen Pembimbing Akademik yang selalu meluangkan waktu untuk memberikan bimbingan, arahan, dan nasihat kepada penulis.
6. Para Penguji dalam skripsi ini, yang telah memberikan kritis dan saran sehingga menjadikan skripsi ini lebih baik dari sebelumnya.
7. Ibu dan Bapak Dosen Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Mas Said Surakarta yang telah memberikan bekal ilmu yang bermanfaat.

bermanfaat.

8. Ayahanda K. M Redjo dan Nyai Sulastri tercinta, yang selalu mendo'akan, menyayangi, memberi materi, mencintai dan membesarkan saya hingga sekarang.
9. Semua pihak yang tidak dapat saya sebutkan satu persatu yang telah berjasa dan membantu dalam penulisan skripsi ini.

Kepada semua pihak yang penulis tidak dapat membalas semua kebaikan yang telah diberikan, penulis hanya mampu mendoakan semoga Allah SWT senantiasa melimpahkan berkah dan rahmat Nya bagi kita semua serta semoga Allah SWT memberikan balasan kebaikan kepada semuanya.

Wassalamu'alaikum Wr.Wb.

Surakarta, 19 Mei 2023



Ahmad Fatqul Rohman

NIM 18.12.1.2.059

ABSTRAK

AHMAD FATQUL ROHMAN, NIM: 18.21.2.1.059 “**DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO**”. Salah satu syarat untuk mewujudkan tujuan pernikahan adalah para pihak yang akan melakukan pernikahan telah masak jiwa raganya. Oleh karena itu, di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ditentukan batas umur minimal untuk melangsungkan pernikahan. Ketentuan mengenai batas umur minimal tersebut terdapat dalam Pasal 7 ayat (1) Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974. Meskipun demikian, dalam hal pernikahan di bawah umur, masih memberikan kemungkinan adanya penyimpangan. Hal ini diatur dalam Pasal 7 ayat (2).

Diskresi hukum diartikan sebagai kemerdekaan dan otoritas seseorang/institusi untuk secara bijaksana dan penuh pertimbangan dalam menetapkan pilihan untuk melakukan tindakan yang tepat. Oleh sebab itu, tidak semuanya terikat pada undang-undang yang berlaku. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui landasan hukum bagi hakim dalam melakukan diskresi di Pengadilan Agama Bojonegoro. Dan, untuk mengetahui penerapan hukum diskresi hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah di Pengadilan Agama Bojonegoro.

Jenis penelitian ini termasuk jenis penelitian lapangan. Yaitu penelitian yang bertujuan untuk mempelajari secara intensif tentang latar belakang diskresi dalam dispensasi nikah melalui wawancara dan menghimpun segala jenis literatur yang terkait dengan dispensasi nikah. Adapun metode analisis yang dipakai dalam penelitian skripsi ini adalah analisis kualitatif.

Hal penelitian ini menunjukkan Seorang hakim memiliki kemerdekaan dan otoritas yang merupakan inti dari pelaksanaan diskresi dan hal ini berarti bahwa pelaksanaan diskresi mempunyai landasan hukum yang kuat dalam peraturan perundang- undangan yang berlaku di Indonesia, seperti Pasal 24 UUD 1945, Pasal 28 UU No. 14 Tahun 1970 jo Pasal 56 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989, dan Pasal 28 UU No. 4 Tahun 2004. Serta, penerapan diskresi hakim dalam penetapan dispensasi nikah dapat dilihat dari proses analisis hukum dalam memahami dan menafsirkan Pasal 7 UU No. 1 Tahun 1974 jo Pasal 15 Kompilasi Hukum Islam. Karena kedua peraturan perundang-undangan tersebut tidak menjelaskan secara rinci alasan seseorang yang belum mencapai batas usia minimal diberi dispensasi nikah untuk melakukan pernikahan.

Kata Kunci: Diskresi Hakim, Dispensasi Nikah

ABSTRACT

AHMAD FATQUL ROHMAN, NIM: 18.21.2.1.059 **“DISCRETION OF JUDGES IN DECIDING MARRIAGE DISPENSATION CASES IN BOJONEGORO RELIGIOUS COURT”**. One of the conditions for realizing the purpose of marriage is that the parties who will carry out the marriage are physically and mentally mature. Therefore, in Law Number 1 of 1974, the minimum age limit for marriage is determined. Provisions regarding the minimum age limit are contained in Article 7 paragraph (1) of Law Number 1 of 1974. Even so, in the case of underage marriages, there is still the possibility of irregularities. This is regulated in Article 7 paragraph (2).

Legal discretion is defined as the freedom and authority of a person/institution to be wise and full of consideration in making choices to take appropriate action. Therefore, not all of them are bound by the applicable law. The purpose of this research is to find out the legal basis for judges in exercising discretion in the Bojonegoro Religious Court. And, to find out the application of judge discretion law in deciding marriage dispensation cases at the Bojonegoro Religious Court.

This type of research includes the type of field research. Namely research that aims to study intensively about the background of discretion in marriage dispensation through interviews and collecting all kinds of literature related to marriage dispensation. The analytical method used in this thesis research is qualitative analysis.

This research shows that a judge has independence and authority which is the core of the exercise of discretion and this means that the exercise of discretion has a strong legal basis in the applicable laws and regulations in Indonesia, such as Article 24 of the 1945 Constitution, Article 28 of Law no. 14 of 1970 in conjunction with Article 56 Law no. 7 of 1989, and Article 28 of Law no. 4 of 2004. Also, the application of judge discretion in determining the dispensation of marriage can be seen from the process of legal analysis in understanding and interpreting Article 7 of Law no. 1 of 1974 jo Article 15 Compilation of Islamic Law. Because the two laws and regulations do not explain in detail the reasons for a person those who have not reached the minimum age limit are given a marriage dispensation to enter into a marriage.

Keywords: Judge's Discretion, Marriage Dispensation

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN DOSEN PEMBIMBING.....	ii
HALAMAN SURAT PERNYATAAN BUKAN PLAGIASI.....	iii
HALAMAN NOTA DINAS.....	iv
HALAMAN PENGESAHAN.....	v
HALAMAH MOTTO.....	vi
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	vii
HALAMAN PEDOMAN TRANSLITERASI.....	viii
HALAMAN KATA PENGANTAR.....	xv
ABSTRAK.....	xvii
ABSTRACT.....	xviii
DAFTAR ISI.....	xix
DAFTAR LAMPIRAN.....	xxi
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	8
C. Tujuan Penelitian.....	8
D. Manfaat Penelitian.....	8
E. Kerangka Teori.....	9
F. Tinjauan Pustaka.....	10
G. Metode Penelitian.....	13
H. Sistematika Penulisan.....	17
BAB II TINJAUAN UMUM DISPENSASI NIKAH DAN DISKRESI	
HAKIM.....	19
A. Pernikahan.....	19
B. Dispensasi Nikah.....	21
C. Batas Usia Nikah.....	23
D. Konsep Diskresi.....	26
E. Lembaga yang Berwenang Melakukan Diskresi.....	30

F. Diskresi Hakim	35
BAB III PROFIL PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO, LANDASAN HUKUM BAGI HAKIM, PENERAPAN DISKRESI DAN KEWENANGAN HAKIM DALAM MENERAPKAN DISKRESI DALAM PERMOHONAN DIPENSASI NIKAH	42
A. Profil Pengadilan Agama Bojonegoro	42
B. Landasan Hukum bagi Hakim dalam Melakukan Diskresi	45
C. Penerapan Diskresi Hakim dalam Memutuskan Perkara Dispensasi Nikah.....	51
D. Kewenangan Hakim dalam Menerapkan Diskresi dalam Permohonan Dispensasi Nikah	60
BAB IV ANALISIS DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO.....	63
A. Analisis Hukum Bagi Hakim Dalam Melakukan Diskresi Di Pengadilan Agama Bojonegoro	63
B. Analisis Penerapan Diskresi Hakim Dalam Memutus Perkara Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Bojonegoro	70
BAB V PENUTUP.....	78
A. Kesimpulan	78
B. Saran	79
DAFTAR PUSTAKA	80
LAMPIRAN.....	84

DAFTAR LAMPIRAN

Lampiran 1 : Daftar Pertanyaan	84
Lampiran 2 : Jadwal Rencana Penelitian	89
Lampiran 3 : Surat Permohonan Izin Penelitian	90
Lampiran 4 : Surat Balasan Penelitian	91
Lampiran 5 : Dokumentasi Penelitian	92
Lampiran 6 : Daftar Riwayat Hidup.....	93

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sesuai dengan fitrahnya manusia merupakan makhluk sosial tidak dapat hidup sendiri, karena manusia memiliki sifat ketergantungan dan saling membutuhkan antara satu sama lain. Demikian halnya antara laki-laki dengan perempuan. Sudah menjadi kodrat alam bahwa manusia sejak dilahirkan ke dunia selalu mempunyai kecenderungan untuk hidup bersama manusia lainnya dalam suatu pergaulan hidup. Dalam bentuknya yang terkecil, hidup bersama itu dimulai dengan adanya sebuah keluarga dikarenakan gejala kehidupan umat manusia yang pada mulanya dibentuk paling tidak oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan. Hidup bersama seorang laki-laki dan seorang perempuan yang telah memiliki persyaratan inilah yang disebut dengan pernikahan atau perkawinan.

Perkawinan adalah sarana yang diakui oleh agama dan negara untuk membentuk keluarga yang kekal dan bahagia. Selain sebagai bentuk ibadah kepada Allah SWT, institusi ini merupakan media bagi pasangan suami-istri untuk memperoleh keturunan secara sah. Keluarga juga menjadi pilar terkecil dari sebuah negara dan faktor pendorong dari kemajuan peradaban suatu bangsa. Peran sentral ini perlu mendapat dukungan dan perlindungan dari

berbagai pihak, agar setiap anggota keluarga menjadi insan kamil dan memberikan kontribusi positif terhadap bangsa dan negaranya.¹

Pernikahan atau perkawinan merupakan sebuah ikatan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang dibangun di atas nilai-nilai sakral (suci).² Bukan hanya dipandang sebagai hubungan keperdataan yang kosong dari nilai-nilai yang luhur, kesucian sebagai lambang pernikahan bukan hanya atas adanya perintah untuk menjalankannya baik itu dari dalam Al-Qur'an maupun Al-Hadis, karena pernikahan juga ikut menentukan kualitas individu seseorang, maka harus didukung dengan totalitas kesiapan dan ketertiban lahir batin sebagai tanda seseorang telah memasuki tahap baru dalam hidup yang akan menentukan keberadaannya di kemudian hari.

Di Indonesia, Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan menyatakan bahwa perkawinan hanya diizinkan bila pihak pria mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 19 (sembilan belas) tahun. Dalam penjelasan umumnya, seseorang yang telah masak jiwa dan raganya diharapkan mampu mewujudkan tujuan perkawinan dengan baik dan tidak berakhir dengan perceraian, serta mendapat keturunan yang baik.³

Dengan dasar kemaslahatan keluarga dan rumah tangga, Pasal 15 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam juga memberikan batasan yang tidak berbeda dengan

¹ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974, sampai KHI* (Jakarta : Kencana, 2006), hlm. 52- 53

² Muhammad Abdul Kadir, *Hukum Perdata Indonesia* (PT Citra Aditya Bakti, 2010), hlm.69.

³ Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Jakarta:Sinar Grafika,2009), hlm.8

ketentuan Undang-Undang Perkawinan, yakni dalam pasal 15 yang menyebutkan bahwa tidak lagi didasarkan pada ukuran syariat yang mengambang yakni pada ukuran “Akil balig”, tapi definitif secara positif di tentukan patokan umur yakni umur wanita 19 tahun dan pria 19 tahun.⁴ Dari adanya batasan usia ini dapat ditafsirkan bahwa UU RI Nomor 16 Tahun 2019 tidak menghendaki pelaksanaan pernikahan dibawah umur yang telah ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019.

Di dalam hukum adat tidak menentukan batasan umur tertentu bagi orang untuk melaksanakan pernikahan tetapi yang lebih ditekankan adalah pernikahan tersebut harus izin dari orang tua atau keluarga dan kerabat walaupun usia kedua calon mempelai tersebut sudah cukup umur. Bahkan hukum adat membolehkan pernikahan anak-anak yang dilaksanakan ketika anak berusia kanak-kanak.⁵ Hal ini dapat terjadi karena di dalam hukum adat pernikahan bukan saja mempersatukan kedua belah mempelai tetapi juga mempersatukan dua persatuan keluarga dan kerabat. Adanya pernikahan dibawah umur atau pernikahan kanak-kanak tidak menjadi masalah di dalam hukum adat karena kedua suami istri itu akan tetap dibimbing oleh keluarganya, yang dalam hal ini telah menjadi dua keluarga sehingga hukum adat tidak melarang pernikahan kanak-kanak.⁶

⁴ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama; UU No. 7 Tahun 1989*: (Cet, 2 ed, 2 2003, Jakarta : sinar Grafika), hlm.40

⁵ Hilman Hadikusuma, *Hukum Pernikahan di Indonesia Menurut Hukum Adat dan UU No. 1 Tahun 1974*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hlm.60

⁶ Ibid hlm.71

Sedangkan menurut negara, pembatasan umur untuk menikah bagi warga negara pada prinsipnya dimaksudkan agar orang yang akan menikah diharapkan sudah memiliki kematangan berfikir, kematangan jiwa dan kekuatan fisik yang memadai. Keuntungan lain yang diperoleh adalah kemungkinan keretakan rumah tangga yang berakhir dengan perceraian dapat dihindari, karena pasangan tersebut memiliki kesadaran dan pengertian yang lebih matang mengenai tujuan pernikahan yang menekankan pada aspek kebahagiaan lahir dan batin.

Dalam hal pernikahan dibawah umur, Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 masih memberi kemungkinan adanya penyimpangan. Hal ini diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019, yaitu dengan adanya dispensasi dari pengadilan bagi yang belum mencapai umur minimal tersebut.⁷

Meskipun batasan usia telah ditetapkan, tetapi dalam masyarakat sering ditemukan pasangan yang belum mencapai batas usia minimal pernikahan sudah berkehendak untuk melakukan pernikahan. Berbagai alasan untuk membenarkan kehendak pernikahan tersebut, seperti calon sudah sedemikian akrabnya bahkan telah hamil pra nikah. Kenyataan sosial yang demikian rupanya diantisipasi oleh pembuat undang-undang, dengan memberikan dispensasi nikah.

Dispensasi nikah yang diberikan calon suami istri yang beragama Islam yang belum mencapai batas usia minimal, harus dimohonkan kepada Pengadilan Agama. Permohonan dispensasi nikah yang telah didaftar sebagai perkara, oleh hakim akan diterima dan diputus dengan membuat penetapan yang mengabulkan atau menolak permohonan tersebut. Untuk membuat penetapan mengabulkan

⁷ Soepomo, *Hukum Adat di Indonesia*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2005), hlm.89

atau menolak permohonan dispensasi nikah. Keseluruhan aktivitas yang dilakukan hakim untuk mengabulkan dan menolak perkara dispensasi nikah merupakan sebuah diskresi (kebijaksanaan) sebagaimana yang terdapat dalam pasal 6 Undang-undang Nomor 49 tahun 2009 menyebutkan “hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.⁸

Keseluruhan yang dilakukan hakim untuk mengabulkan atau menolak perkara dispensasi nikah merupakan sebuah diskresi (kebijaksanaan). Istilah diskresi (*discretionair*) memiliki makna menurut kebijaksanaan dan sebagai kata sifat, berarti menurut wewenang atau kekuasaan yang tidak atau tidak seluruhnya terikat pada undang-undang yang berlaku.⁹

Peneliti tertarik untuk mengangkat tema penelitian dengan kata kunci “diskresi”, hal tersebut dikarenakan esensi dari diskresi merupakan kemerdekaan dan otoritas. Kemerdekaan dari esensi diskresi adalah kemandirian dan keluasan untuk melakukan tindakan yang tepat. Sedangkan otoritas adalah kewenangan mengambil pilihan dalam menetapkan hukum yang hendak diterapkan. Esensi diskresi yang demikian sesungguhnya sejalan dengan kedudukan dan kewenangan hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Karena dalam konstitusi dengan tegas dijelaskan, hakim adalah pelaksana kekuasaan kehakiman yang merdeka dan hal ini sesuai dengan pasal 24 UUD

⁸ Ikatan Hakim Indonesia, *Majalah Hukum ke XXX Varia Peradilan*, (Jakarta: Pusat IKahi, Februari 2015), hlm 72.

⁹ Faal, *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm 40.

1945. Pasal 21 UU RI No.4 tahun 2004, dan mengenai hubungannya dengan perkara dispensasi nikah, maka hakim berdasarkan bukti akan memastikan faktanya yaitu adanya alasan yang sah menurut hukum untuk dispensasi dan setelah adanya alasan maka hakim akan mempertimbangkan hukumnya.

Merujuk pada Undang-Undang No.16 tahun 2019 bahwa bila seseorang yang beragama Islam belum mencapai usia minimal maka dapat mengajukan dispensasi nikah pada Pengadilan Agama. Aturan lain yang mengatur dispensasi nikah adalah pasal 15 KHI yang maksudnya sama dengan Undang-Undang No.16 tahun 2019, namun demikian aturan tidak merinci alasan mengajukan dispensasi nikah. Untuk itu, dengan kemerdekaan dan otoritas yang dimilikinya, hakim harus menemukan jalan keluar untuk alasan diberikan dispensasi nikah. Diskresi dimaknai sebagai kemerdekaan dan otoritas seseorang atau institusi untuk secara bijaksana dan penuh pertimbangan dalam menetapkan pilihan untuk melakukan tindakan yang tepat.

Adapun yang dimaksud dengan diskresi hakim adalah kebebasan hakim dalam memutuskan perkara di luar Undang-Undang.¹⁰ Merujuk dari pengertian diatas, maka hakim akan memutuskan perkara dispensasi nikah berdasarkan kebijaksanaannya dan pertimbangan-pertimbangan serta alasan-alasan pihak pemohon mengajukan dispensasi. Sehingga nantinya keputusan hakim murni berdasarkan otoritas, kebebasan, dan juga demi kemaslahatan pihak pemohon.

Secara yuridis permasalahan dispensasi nikah sudah diatur di dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019, tetapi tidak secara detail yang bisa

¹⁰ *Ibid.*, hlm.40

dijadikan sumber hukum materiil bagi hakim Pengadilan Agama dalam memutuskan permohonan dispensasi nikah. Oleh karena itu, para hakim dengan kewenangan dan otoritas yang dimilikinya akan melakukan penyimpangan hukum dengan permasalahan dispensasi nikah yang dihadapi.

Dari pemaparan diatas penulis tertarik untuk meneliti tentang sejauh mana dan apa yang menjadi tolak ukur kewenangan hakim di Pengadilan Agama ketika menetapkan permohonan dispensasi nikah yang mengandung dilematis sosial. Termasuk pada batasan umur pada usia berapa seseorang itu dikatakan dewasa dan cakap dalam bertindak hukum.

Pengadilan Agama Kabupaten Bojonegoro adalah Pengadilan yang senantiasa ramai didatangi orang-orang untuk mengajukan dispensasi nikah. Angka pernikahan dini/pengajuan dispensasi nikah di Kabupaten Bojonegoro yang tergolong tinggi, hal tersebut terbukti per Desember 2021 ada 608 perkara dispensasi nikah, dan biasanya pihak yang meminta dispensasi perkawinan adalah orang tua. Inilah pentingnya penelitian tentang penetapan perkara dispensasi nikah. Alasan dispensasi nikah menarik untuk diteliti karena banyak marak fenomena pernikahan dini, hamil diluar nikah, pernikahan di bawah umur sehingga mengharuskannya mengajukan dispensasi nikah.

Peneliti juga berusaha menggali lebih dalam tentang diskresi yang dilakukan para hakim, khususnya para hakim di lingkungan pengadilan agama yang dalam hal ini adalah Pengadilan Agama Bojonegoro. Penelitian kali ini diharapkan memperoleh gambaran dan pemahaman yang jelas, serta dapat

mendatangkan manfaat, menolak kemudharatan dan menghilangkan kesusahan dalam kehidupan umat manusia.

B. Rumusan Masalah

Sebagai pokok permasalahan skripsi adalah bagaimana diskresi hakim memutuskan perkara dispensasi nikah di Pengadilan Agama Bojonegoro. Dari pokok permasalahan tersebut terdapat dua rumusan masalah yaitu :

1. Apa pertimbangan hukum bagi hakim dalam melakukan diskresi di Pengadilan Agama Bojonegoro?
2. Bagaimana penerapan diskresi hakim dalam memutus perkara dispensasi nikah di Pengadilan Agama Bojonegoro?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah yang telah dijelaskan diatas, maka tujuan dari penelitian ini yaitu :

1. Untuk mengetahui pertimbangan hukum bagi hakim dalam melakukan diskresi di Pengadilan Agama Bojonegoro.
2. Untuk mengetahui penerapan diskresi hakim dalam memutus perkara dispensasi nikah di Pengadilan Agama Bojonegoro.

D. Manfaat Penelitian

Dari penelitian ini adapun manfaat-manfaat yang ingin dicapai oleh penulis yaitu dengan adanya penelitian ini diharapkan hasil yang diterima nantinya dapat bermanfaat bagi penulis khususnya dan bagi masyarakat umumnya, baik secara teoritis akademik maupun praktis yaitu:

1. Manfaat Teoritis

Sebagai upaya untuk menambah dan mengembangkan khazanah keilmuan, terutama bagi penulis dan para mahasiswa, peneliti, serta dapat memberikan masukan atau pertimbangan dalam melakukan kajian atau penelitian selanjutnya, khususnya bagi Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Raden Mas Said, dan dapat dijadikan sebagai bahan referensi bagi penelitian yang sejenis dimasa akan datang.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini berguna sebagai penambah wawasan ilmu pengetahuan yang pada akhirnya dapat berguna ketika peneliti sudah berperan aktif dalam kehidupan masyarakat, Serta sebagai sumbangan untuk pengadilan berupa pemikiran dalam hal pernikahan, khususnya tentang diskresi hakim dalam memutuskan perkara.

E. Kerangka Teori

- a) *Freies Ermessen atau Diskresi*, yang beberapa ahli juga menyebutnya bahwa “diskresi bisa bermakna tindakan yang bebas dalam mempertimbangkan, bebas mengambil keputusan dan bebas menilai serta bebas menduga. Secara bahasa diskresi dapat disebut sebagai (*Pouvoir Discretionnaire: Perancis, Discretionary Power: Inggris*).”¹¹

Freis Ermessen (diskresioner) kemudian digunakan dalam bidang pemerintahan sebagai ruang bagi pejabat atau badan-badan administrasi negara dalam mengambil berbagai tindakan tanpa harus terikat sepenuhnya

¹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Grup, 2005), hlm.93.

pada undang-undang.¹²

- b) Dispensasi nikah ialah suatu kebijakan yang diberikan oleh pengadilan agama kepada calon mempelai yang belum cukup umur untuk melangsungkan pernikahan bagi laki-laki yang belum mencapai usia 19 tahun dan wanita yang belum mencapai 19 tahun.

Dispensasi pernikahan diajukan oleh para pihak kepada pengadilan agama yang ditunjukkan oleh orang tua masing-masing. Pengajuan permohonan dispensasi pernikahan dibuat dalam bentuk permohonan (*voluntair*), bukan gugatan.¹³

F. Tinjauan Pustaka

Setelah penulis mencoba menelusuri berbagai literatur, baik buku-buku, jurnal, ataupun karya skripsi, ditemukan terdapat beberapa penelitian yang membahas tentang diskresi hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah. Penulis juga melakukan review terhadap hasil-hasil karya ilmiah tersebut yang akan berguna untuk memperjelas posisi penulis dalam penelitian ini dan memperjelas perbedaan obyek penelitian yang sedang penulis kaji dan teliti.

Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam yang ditulis oleh Nadhilah Filzah dengan judul “*Kewenangan Hakim Menerapkan Diskresi Dalam Permohonan Dispensasi Nikah (Studi Kasus Di Mahkamah Syar’iyah Jantho)*”.

¹² *Ibid.*, hlm.95.

¹³ Hoerudin, Ahrun, *Pengadilan Agama*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm.11.

Pada jurnal ini membahas tentang mengapa hakim dapat mengabulkan dan memberikan dispensasi nikah kepada pasangan yang belum cukup umur.¹⁴

Jurnal Al Ahwal yang ditulis oleh Fahadil Amin Al Hasan, Deni Kamaluddin Yusup yang berjudul “*Dispensasi Kawin Dalam Sistem Hukum Indonesia: Menjamin Kepentingan Terbaik Anak Melalui Putusan Hakim*”. Pada jurnal ini membahas tentang proses pemeriksaan perkara dispensasi kawin sebelum dan sesudah diberlakukannya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2019 tentang pedoman mengadili perkara dispensasi kawin.¹⁵

Hanivah Naser Salim Mahri, Hukum Keluarga Islam Fakultas Syariah IAIN Ponorogo 2019, dalam skripsi yang berjudul “*Kewenangan Hakim dalam Perkara Dispensasi Nikah di Pengadilan Agama Ponorogo (Studi Komparatif antara UU Nomor Nomor 1 Tahun 1974 dan UU Nomor 35 Tahun 2014)*”, yang membahas tentang bagaimana implementasi UU Nomor 16 Tahun 2019 dan UU Nomor 35 Tahun 2014 terhadap pertimbangan hukum hakim di Pengadilan Agama Ponorogo dalam perkara dispensasi nikah?. Serta, bagaimana implementasi UU Nomor 16 Tahun 2019 dan UU Nomor 35 Tahun 2014

¹⁴ Nadiyah Filzah, “*Kewenangan Hakim Menerapkan Diskresi Dalam Permohonan Dispensasi Nikah (Studi Kasus Di Mahkamah Syar’iyah Jantho)*”, *Jurnal Hukum Keluarga Dan Hukum Islam (Aceh)* Volume 2 No.2.2018. Hlm.54.

¹⁵ Fahadil Amin Al Hasan, Deni Kamaluddin Yusup, berjudul “*Dispensasi Kawin Dalam Sistem Hukum Indonesia: Menjamin Kepentingan Terbaik Anak Melalui Putusan Hakim*”, *Jurnal Alahwal*. Vol.14.No.1.2021

terhadap ketetapan hukum dalam perkara dispensasi nikah di Pengadilan Agama Ponorogo.¹⁶

Miftahul Jannah, UIN Maulana Malik Ibrahim Malang 2021 dalam skripsi yang berjudul "*Pemberian Dispensasi Nikah karena Faktor Hubungan Erat Perspektif antar Kedua Belah Pihak Saddu Al Dzari'ah dan Undang-Undang Perlindungan Anak (Studi Putusan Nomor 0054/Pdt.P/Pa.Mlg)*", membahas tentang dikabulkannya dispensasi nikah karena faktor hubungan erat pada perkara nomor 0054/pdt.p/pa.mlg, apa saja pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan tersebut, kemudian bagaimana masalah tersebut jika ditinjau dari *Saddu Al Dzari'ah* dan undang-undang perlindungan anak.¹⁷

Annisa Fakultas Syariah UIN Maulana Malik Ibrahim Malang dalam skripsi yang berjudul "*Pertimbangan Hakim dalam Mengabulkan Permohonan Dispensasi Pernikahan Dibawah Umur menurut UU No.1/1974 (Studi Kasus di Pengadilan Agama Malang)*" membahas tentang prosedur yang ditempuh oleh pihak pemohon untuk mendapatkan dispensasi bagi pernikahan anak di bawah umur, alasan-alasan yang digunakan oleh pihak pemohon untuk mendapatkan

¹⁶ Hanivah Naser Salim Mahri, "*Kewenangan Hakim Dalam Perkara Dispensasi Nikah di Pengadilan Agama Ponorogo (Studi Komparatif Antara UU Nomor 1 Tahun 1974 Dan UU Nomor 35 Tahun 2014)*", Skripsi, Diterbitkan, Prodi Hukum Keluarga Islam, Fakultas Syariah, Iain Ponorogo, Ponorogo, 2019.

¹⁷ Miftahul Jannah, "*Pemberian Dispensasi Nikah Karena Faktor Hubungan Erat Perspektif Antar Kedua Belah Pihak Saddu Al Dzari'ah Dan Undang-Undang Perlindungan Anak (Studi Putusan Nomor 0054/Pdt.P/Pa.Mlg)*", Skripsi, Diterbitkan, Prodi Hukum Keluarga Islam, Fakultas Syariah, UIN Malang, Malang, 2021

dispensasi dan juga untuk mengetahui faktor-faktor yang menjadi pertimbangan hakim dalam mengabulkan pernikahan anak di bawah umur.¹⁸

Melihat hasil review dari beberapa karya ilmiah yang dipublikasikan, maka penulis tertarik mengambil judul yang berbeda dari penelitian tersebut. Fokus penelitian ini akan mendalami tentang landasan hukum bagi hakim dalam melakukan diskresi di Pengadilan Agama Bojonegoro serta dasar dan pertimbangan hukum hakim dalam menetapkan perkara dispensasi nikah dan juga diskresi hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah sesuai dengan Hukum Islam.

G. Metode Penelitian

Untuk memperoleh penelitian yang bermutu, baik sistematis sekaligus dapat dipertanggungjawabkan maka peneliti menggunakan metode penelitian berupa deskripsi kualitatif, adapun yang juga digunakan dalam penelitian ini adalah :

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini, difokuskan pada penelitian hukum empiris. Penelitian hukum empiris (*empirical legal research*), merupakan salah satu jenis penelitian hukum yang menganalisis dan mengkaji bekerjanya hukum di dalam masyarakat atau bisa disebut dengan penelitin lapangan, dalam hal ini

¹⁸ Anisah, “*Pertimbangan Hakim Dalam Mengabulkan Permohonan Dispensasi Pernikahan di Bawah Umur Menurut UU No.1/1974 (Studi Kasus di Pengadilan Agama Malang)*”, Skripsi, Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Malang.

dilakukan di Pengadilan Agama Bojonegoro guna menjawab permasalahan dalam penelitian ini.

2. Jenis Pendekatan

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan konsep (*conceptual approach*), dan pendekatan sosiologis hukum (*sociologi of law*).

3. Sumber Data

Sumber data yang hendak didapatkan untuk menopang hasil penelitian ini adalah sumber data primer dan sumber data sekunder.

a) Sumber Data Primer

Data primer merupakan data yang diperoleh dari sumber utama, data primer diperoleh dari responden, Informan, dan dokumentasi. Data primer dalam penelitian ini adalah data dari hasil seperti perilaku warga masyarakat yang dilihat melalui penelitian, dan wawancara kepada beberapa hakim tentang diskresi hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah di Pengadilan Agama Bojonegoro.

b) Sumber Data Sekunder

Data sekunder merupakan data yang berasal dari kepustakaan atau bahan hukum, diperoleh dari buku-buku literatur yang terkait dengan masalah serta karya ilmiah lainnya yang berhubungan dengan perkara yang diteliti.

4. Teknik Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data yang merupakan teknik yang digunakan untuk mengumpulkan data dari salah satu atau beberapa sumber data yang

telah ditentukan. Dalam penelitian ini digunakan tiga jenis metode pengumpulan data, antara lain:

a) Observasi

Observasi atau pengamatan merupakan alat pengumpulan data yang dilakukan dengan cara mengamati dan mencatat secara sistematis gejala-gejala yang diselidiki.¹⁹ Dengan observasi ini peneliti juga dapat memperoleh kelengkapan data untuk dianalisis.

b) Wawancara

Wawancara adalah jalan mendapatkan informasi dengan cara bertanya langsung kepada responden.²⁰ Jenis wawancara yang penulis gunakan adalah wawancara bebas terpimpin atau bebas terstruktur dengan menggunakan panduan pertanyaan yang berfungsi sebagai pengendali agar proses wawancara tidak kehilangan arah.²¹ Metode wawancara ini dilakukan untuk mendapatkan informasi dengan bertatap muka secara fisik dan bertanya-jawab dengan para hakim di Pengadilan Agama Bojonegoro.

c) Dokumentasi

Pengumpulan data dengan cara mengambil data dari dokumen yang merupakan suatu pencatatan formal dengan bukti otentik.

¹⁹ Cholid Narbuko, Abu Achmadi, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: PT.Bumi Aksara, 2005), hlm.192.

²⁰ Masri Singarimbun, Sofian Efendi, *Metode Penelitian Survei* (Cet.XIX; Jakarta: LP3ES, 2008), hlm.192.

²¹ Abu Achmadi dan Cholid Narkubo, *Metode Penelitian* (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2005), hlm. 85.

5. Teknik Analisis Data

Tahap pertama yang dilakukan setelah semua data terkumpul yakni meneliti kembali data-data yang telah diperoleh terutama dari kelengkapannya, kejelasan makna, kesesuaian serta relevansinya dengan kelompok data yang lain dengan tujuan apakah data-data tersebut sudah mencukupi untuk memecahkan permasalahan yang diteliti, untuk mengurangi kesalahan dan kekurangan data dalam penelitian serta untuk meningkatkan kualitas data.²²

Selanjutnya penulis mereduksi data yang ada dengan cara menyusun dan mengklasifikasikan data yang diperoleh ke dalam pola tertentu atau permasalahan tertentu untuk mempermudah pembacaan dan pembahasan sesuai dengan kebutuhan penelitian. Kemudian Verifikasi data dilakukan guna pembuktian kebenaran data untuk menjamin validitas data yang telah terkumpul. Verifikasi ini dilakukan dengan cara menemui sumber data (informan) dan memberikan hasil wawancara dengannya untuk ditanggapi apakah data tersebut sesuai dengan yang informasikan olehnya atau tidak.²³

Tahap selanjutnya penulis menyederhanakan kata kedalam bentuk yang lebih mudah dibaca dan juga mudah untuk diinterpretasikan.²⁴ Dengan cara memaparkan data yang sudah diklasifikasikan, kemudian diinterpretasi dengan mengaitkan sumber data yang ada sambil dianalisis sesuai dengan

²² Moh. Nazir, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2011), hlm. 346

²³ Nana Sudjana, Awal Kusuma, *Proposal Penelitian Di Perguruan Tinggi*, (Bandung: Sinar Baru Alghesindo, 2008), hlm. 84

²⁴ Masri Singaribun, Sofyan Effendi, *Metode Penelitian Survey*, (Jakarta: LP3ES, 1987), hlm. 263.

item-item yang dikaji dalam penelitian ini. Hasil analisis terhadap pokok-pokok masalah yang dibahas atau dikaji dalam penelitian ini selanjutnya dituangkan secara deskriptif dalam laporan hasil penelitian. Dalam hal ini analisa data yang digunakan oleh penulis adalah deskriptif kualitatif, yaitu analisis yang menggambarkan keadaan atau status fenomena dengan kata-kata atau kalimat, kemudian dipisahkan menurut kategorinya untuk memperoleh kesimpulan.²⁵

Sebagai tahapan akhir dari pengolahan data adalah *concluding*. Adapun yang dimaksud dengan *concluding* adalah pengambilan kesimpulan dari data yang diperoleh setelah dianalisa untuk memperoleh jawaban kepada pembaca atas kegelisahan dari apa yang dipaparkan pada latar belakang masalah.

H. Sistematika Penulisan

Sebagai upaya kelengkapan, maka penulis dalam penelitian ini membuat sistematika pembahasan yang akan terdiri dari bab-bab yang saling berhubungan. Sistem penulisannya sebagai berikut:

BAB I : PENDAHULUAN

Terdiri dari penjelasan latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka teori, tinjauan pustaka, metode penelitian, sistematika penulisan.

²⁵ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2006), hlm. 331.

BAB II : LANDASAN TEORI (Dispensasi Nikah, Konsep Diskresi, Lembaga yang Berwenang Melakukan Diskresi, Diskresi Hakim)

Membahas tentang diskresi dalam sistem hukum di Indonesia yang meliputi dispensasi nikah, pengertian dan dasar hukum diskresi, ruang lingkup diskresi, lembaga yang berwenang melakukan diskresi, alasan penerapan diskresi, tujuan diskresi dan akibat hukum diskresi

BAB III : DESKRIPSI DATA PENELITIAN (Profil Pengadilan Agama Bojonegoro, Perkara Permohonan Dispensasi Nikah, Kewenangan Hakim dalam Menerapkan Diskresi dalam Permohonan Dispensasi Nikah)

Membahas tentang kewenangan hakim menerapkan diskresi dalam permohonan dispensasi nikah meliputi profil Pengadilan Agama Bojonegoro, landasan hukum bagi hakim dalam melakukan diskresi, kewenangan hakim menerapkan diskresi dalam putusan dispensasi nikah.

BAB IV : ANALISIS DISKRESI HAKIM DALAM DISPENSASI NIKAH

Bagian ini menganalisis mengenai penerapan diskresi hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah, serta landasan hukum bagi hakim dalam melakukan diskresi.

BAB V : PENUTUP

Bab lima merupakan bagian terakhir, yaitu bagian penutup dari penelitian yang meliputi kesimpulan dari penelitian serta saran-saran yang berisi kritikan yang bersifat membangun dan berguna bagi kepentingan pihak yang terkait.

BAB II

TINJAUAN UMUM DISPENSASI NIKAH DAN DISKRESI HAKIM

A. Pernikahan

Dalam hukum Islam, pernikahan sangat penting dalam hukum kehidupan manusia disamping itu merupakan asal usul dari suatu keluarga, yang mana keluarga sebagai unsur dari suatu negara. Pengertian pernikahan itu sendiri dalam bahasa Arab disebut dengan *al-nikah* yang bermakna *al wathi'* dan *al dammu wa al tadakhul*, terkadang juga disebut dengan *al dammu wa al jam'u*, atau 'ibarat *'an al wath' wa al' aqd* yang bermakna bersetubuh, berkumpul dan akad.²⁶ Para ulama fiqih mempunyai perbedaan dalam memutuskan pengertian pernikahan diantaranya nikah adalah merupakan suatu akad atau perjanjian untuk mengikat diri antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk membolehkan atau menghalalkan hubungan kelamin sebagai suami isteri, sebagaimana firman Allah dalam Al-Qur'an yang artinya "Nikahilah mereka dengan izin keluarganya". Hakekat nikah itu ialah akad antara laki-laki dan perempuan untuk membolehkan keduanya bergaul sebagai suami isteri.²⁷

Menurut Wahbah Al Zuhaily, nikah adalah akad yang telah ditetapkan oleh syari'at agar seorang laki-laki dapat mengambil manfaat untuk melakukan

²⁶ Amiur Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Study Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fiqih, UU No 1/1979 sampai KHI*, (Jakarta: Pustaka Media, 2004), hlm.38.

²⁷ Mahmud Yunus, *Hukum Pernikahan Dalam Islam: Menurut Madzab Syafi'i, Hanafi, Maliki, Hambali* (Jakarta: Pustaka Media, 2004), hlm.38.

istimta' dengan seorang wanita atau sebaliknya.²⁸ Pengertian pernikahan menurut Undang-undang No. 16 Tahun 2019 bukan hanya sekedar perbuatan hukum saja, akan tetapi juga merupakan suatu perbuatan keagamaan, sehingga sah atau tidaknya pernikahan digantungkan sepenuhnya pada hukum masing-masing agama dan kepercayaan yang dianut oleh rakyat Indonesia.

Pengertian pernikahan menurut Undang-Undang Pernikahan Undang-Undang No. 16 Tahun 2019 yang tercantum dalam pasal 1 menyebutkan bahwa: Pernikahan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Menurut Undang-Undang ini pernikahan barulah ada apabila dilakukan antara seorang pria dengan wanita, tentulah tidak dinamakan pernikahan andaikata yang terkait dalam perjanjian pernikahan itu ada 2 (dua) orang wanita (lesbian) atau 2 (dua) orang pria saja (homo seksual) dan tentulah tidak merupakan pernikahan pula andaikata ikatan lahir bathin tidak bahagia atau pernikahan tidak kekal dan tidak bersandarkan “Ke-Tuhanan Yang Maha Esa”.²⁹

Dalam Undang-undang No.1 tahun 1974 yang mulai berlaku pada tanggal diundangkannya, yaitu mulai tanggal 2 Januari 1974 baru berlaku secara efektif pada tanggal 1 Oktober 1975 sebagai disebut dalam penjelasan umumnya yang selanjutnya di rubah menjadi Undang-undang No. 16 tahun 2019, undang-undang ini merupakan Undang-undang Pernikahan Nasional. Jadi berlaku untuk

²⁸ Amiur Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Study Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fiqih, UU No 1/1979 sampai KHI*, hlm.39

²⁹ Ramulyo Idris, *Hukum Pernikahan Islam, Suatu Analisis Dari Undang-undang No.1 Tahun 1974 dan KHI*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1999), hlm 41.

semua warga negara dan seluruh wilayah Indonesia. Sebagai Undang-undang Pernikahan Nasional, Undang-undang ini berusaha untuk menampung prinsip-prinsip dan memberikan landasan hukum pernikahan yang selama ini menjadi pegangan dan telah berlaku bagi berbagai golongan dalam masyarakat. Disamping itu Undang-undang juga sekaligus telah meletakkan asas-asas Hukum Pernikahan Nasional.

Penyempurnaan terhadap Undang-undang Pernikahan Nasional masih perlu dilakukan dalam hal ini menurut Prof. Hazairin SH, adalah menjadi tugas bersama ahli-ahli badan hukum, badan-badan peradilan, badan-badan legislatif di pusat dan badan-badan administratif di hari-hari yang akan datang sehubungan dengan timbulnya persoalan-persoalan yang kongkrit dalam menjalankan undang-undang pernikahan itu.³⁰

Dalam ketentuan di atas maka dapat dirumuskan, bahwa pernikahan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita, ini artinya kedua orang yang berlainan jenis selain terikat secara lahir, tetapi juga batinnya terikat. Oleh karena itu kedudukan mereka dalam pernikahan sebagai suami-isteri.

B. Dispensasi Nikah

Dispensasi merupakan salah satu bentuk kebijakan pemerintah yang berkenaan dengan sesuatu hal yang istimewa. Kebijakan tersebut berkaitan dengan peraturan ataupun PerUndang-undangan yang dikeluarkan oleh penguasa atau pihak pemerintah. Menurut Vander Pot, dispensasi meliputi persoalan yang berhubungan dengan pembentuk Undang-undang yang diadakan

³⁰ Asmin SH, *Undang-undang Pernikahan*, (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1996), hlm.16-17.

larangan. Akan tetapi, karena ada hal-hal yang penting dapat diberi kebebasan.³¹

Sedangkan, pernikahan adalah suatu akad atau perjanjian untuk mengikat diri antara seorang laki-laki dengan perempuan untuk membolehkan atau menghalalkan hubungan kelamin sebagai suami isteri. Hakikat nikah ialah akad antara calon suami dan isteri untuk membolehkan keduanya bergaul sebagai suami isteri.³²

Pengertian pernikahan juga juga didefinisikan oleh Undang-undang Nomor 16 Tahun 2019 yaitu bukan hanya sekedar perbuatan hukum saja, tetapi berkenaan dengan perbuatan keagamaan, sehingga sah atau tidaknya pernikahan tergantung sepenuhnya pada hukum masing-masing agama dan kepercayaan yang dianut oleh rakyat Indonesia. Undang-undang tersebut berbunyi ; Pernikahan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.³³

Dengan begitu, dispensasi nikah dapat diartikan sebagai suatu kebijakan oleh Pengadilan Agama kepada calon mempelai yang belum cukup umur untuk melangsungkan pernikahan bagi pria yang belum mencapai usia 19 tahun dan wanita yang belum mencapai umur 19 tahun.

Dispensasi nikah di dalam Undang-Undang No 16 tahun 2019 tentang perubahan Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang hanya memuat satu pasal khusus mengubah ketentuan pasal 7 diubah sehingga

³¹ Soetomo, *Pengantar Hukum Tata Pemerintahan*, (Malang: Universitas Brawijaya, 1981), hlm. 46.

³² Muhammad Yunus, *Hukum Pernikahan dalam Islam: Menurut Madzab Syafi'i, Hanafi, Maliki, dan Hambali*, (Jakarta: Pernada Media, 2004), hlm. 38.

berbunyi sebagai berikut:

1. Perkawinan hanya diizinkan apabila pria dan wanita sudah mencapai umur 19 tahun.
2. Dalam hal terjadi penyimpangan terhadap ketentuan umur sebagaimana dimaksud pada ayat 1, orang tua pihak pria dan/atau orang tua pihak wanita dapat meminta dispensasi kepada pengadilan dengan alasan sangat mendesak disertai bukti-bukti yang cukup.
3. Pemberian dispensasi oleh pengadilan sebagai mana dimaksud pada ayat 2 wajib mendengarkan pendapat kedua belah calon mempelai yang akan melangsungkan perkawinan.

Dispensasi nikah secara Undang-undang diajukan oleh pihak yang akan melaksanakan pernikahan kepada Pengadilan Agama selanjutnya diproses sesuai aturan perundang-undangan yang berbentuk dalam persidangan. Dalam pemberian izin, nikah untuk pernikahan di bawah umur pihak pengadilan tidak akan begitu saja memberikan izin, tetapi harus disertai alasan yang kuat serta izin dari pihak orang tua karena tanpa izin dari orang tua pihak pengadilan tidak akan memberikan izin untuk melaksanakan pernikahan.

C. Batas Usia Nikah

Undang-undang No.16/2019 tentang nikah merupakan salah satu bentuk perundang-undangan yang mengatur tentang pernikahan bagi semua warga negara. Didalam Undang-undang tersebut menjelaskan tentang syarat-syarat yang harus dilakukan oleh mereka yang akan melaksanakan pernikahan serta tata cara yang harus dilakukan sebelum melaksanakan suatu pernikahan yang

dituangkan dalam peraturan tersendiri yaitu peraturan pemerintah No.9/1975.

Salah satu bentuk peraturan yang dituangkan oleh pemerintah adalah mengatur mengenai batasan minimal seseorang boleh mengadakan pernikahan yang dituangkan dalam ketentuan pasal 7 ayat 1 UU No. 16/2019 menyebutkan bahwa: Pernikahan hanya di izinkan jika pihak mempelai pria sudah berumur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak mempelai wanita sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun.

Dari ketentuan tersebut jelas bahwa suatu pernikahan dapat dilakukan apabila pihak calon mempelai pria sudah mencapai umur 19 tahun, dan pihak mempelai wanita sudah mencapai umur 19 tahun.³³ Pemerintah dalam memberikan batasan mengenai umur seseorang boleh mengadakan suatu pernikahan tentunya mempunyai maksud, alasan-alasan dan pertimbangan-pertimbangan tertentu. Maksud dan alasan yang dikeluarkan oleh pemerintah dengan mengeluarkan batasan umur mengenai nikah adalah dalam upaya menekan angka laju pertumbuhan penduduk agar tidak berjalan dengan cepat. Sebab batas umur yang lebih rendah bagi seorang wanita untuk nikah, mengakibatkan laju kelahiran yang lebih tinggi jika dibandingkan dengan batas umur yang lebih tinggi.³⁴ Dari sini pemerintah berharap dengan adanya pembatasan terhadap umur untuk mengadakan pernikahan tersebut diharap semua warga masyarakat tahu dan mengerti ketentuan dari perundang-

³³ Dasar, Soeroso - Rasyadi ,Rahmad, Indonesia: *Keluarga Berencana Ditinjau dari Hukum Islam*, (Bandung: 1986), hlm.90.

³⁴ Soemiyati, *Hukum Pernikahan Islam Dan Undang-Undang Pernikahan*, (Yogyakarta, 1982), 161.

undangan, sehingga dari situ nanti masyarakat tidak tergesa-gesa untuk mengadakan pernikahan maupun menikahkan anaknya yang masih berusia di bawah ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang ada.

Karena sesuai dengan kenyataan, dengan adanya pernikahan biasanya sebuah pasangan juga akan segera mempunyai keturunan. Bila banyak masyarakat yang melakukan pernikahan di bawah umur sedangkan mereka itu digolongkan dalam usia yang masih produktif maka bisa dibayangkan laju pertumbuhan penduduk akan melonjak dengan begitu cepat. Sedangkan pertimbangan lain yang digunakan oleh pemerintah dalam menetapkan batas-batas umur adalah menyangkut kepada diri pribadi calon pasangan yang akan mengadakan pernikahan yaitu untuk menjaga kesehatan suami isteri dan keturunan, yang menyangkut kesiapan dari segi jasmani atau fisiologi dan dari segi rohani atau psikologi calon mempelai.³⁵

Persiapan yang menyangkut dari segi jasmaniah adalah seseorang umumnya sudah masak, ini berarti bahwa pada umur tersebut pasangan itu dapat membuahkan keturunan, karena dari segi biologi-fisiologi alat-alat untuk memproduksi keturunan telah dapat menjalankan fungsinya.³⁶ Dari kenyataan tersebut bila segera diadakan suatu pernikahan yang akhirnya pihak wanita tersebut mengalami kehamilan. Hal tersebut akan membahayakan keselamatan bagi jiwa calon ibu muda itu sendiri karena dengan melahirkan pada usia yang masih muda (di bawah umur) maka rentan terhadap timbulnya keguguran janin

³⁵ *Ibid.*, hlm. 163

³⁶ Walgito, Bimo, *Bimbingan dan Konseling Pernikahan*, (Yogyakarta, Fakultas Psikologi Universitas Gajah Mada, 1994), 26.

dan terjadinya pendarahan akibat melahirkan dalam usia di bawah umur yang pada akhirnya membahayakan keselamatan ibu muda dan salah-salah dapat mengakibatkan pada kematian terhadap diri ibu atau bayi. Bila ditinjau dari segi rohani yaitu seseorang telah dapat mengendalikan emosinnya dan dengan demikian dapat berfikir dengan baik, dapat menempatkan persoalan-persoalan sesuai dengan keadaan yang subyektif-obyektifnya.³⁷

Berdasarkan uraian di atas maka dapatlah dijadikan pertimbangan bagi pihak yang akan mengadakan pernikahan, penentuan batas umur melangsungkan pernikahan sangatlah penting, karena suatu pernikahan disamping menghendaki kematangan biologis juga psikologis (jasmani dan rohani) maka dalam penjelasan Undang-undang pernikahan dinyatakan bahwa calon suami isteri harus telah matang jiwa raganya untuk dapat melangsungkan pernikahan supaya dapat mewujudkan secara baik tanpa berakhir dengan perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat.³⁸

D. Konsep Diskresi

Dalam konsepsi negara hukum modern, diskresi, *discretion* (Inggris), *discretionair* (Perancis), *freies ermessen* (Jerman) mutlak dibutuhkan oleh pemerintah dan kepadanya melekat wewenang itu (*inherent aan het bestuur*), sejalan dengan meningkatnya tuntutan pelayanan publik yang harus diberikan pemerintah terhadap kehidupan sosial ekonomi para warga yang kian kompleks.³⁹

³⁷ *Ibid.*, hlm. 41.

³⁸ Dasar, Soeroso-Rasyadi, Rahmad, Indonesia, *Keluarga Berencana Di tinjau dari Hukum Islam*, (Bandung: 1986), hlm.91

³⁹ Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Pradilan Administrasi*, (Yogyakarta: FHUII Press, 2009), hlm. 80-81.

Diskresi sendiri diartikan sebagai salah satu sarana yang memberikan ruang bergerak bagi pejabat atau badan-badan administrasi negara untuk melakukan tindakan tanpa harus terikat sepenuhnya pada undang-undang, atau tindakan yang dilakukan dengan mengutamakan pencapaian tujuan (*doelmatigheid*) dari pada sesuai dengan hukum yang berlaku (*rechtmatigheid*).⁴⁰

Pengertian diskresi menurut Kamus Hukum, diskresi berarti kebebasan mengambil keputusan dalam setiap situasi yang dihadapi menurut pendapatnya sendiri.⁴¹ Sedangkan menurut Undang-undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang administrasi mengartikan diskresi sebagai keputusan atau tindakan yang ditetapkan atau dilakukan oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, atau adanya stagnasi pemerintahan.⁴²

Ada beberapa pakar hukum yang memberikan definisi diskresi diantaranya yakni S. Prajudi Atmosudirjo yang mendefinisikan diskresi sebagai kebebasan bertindak atau mengambil keputusan dari para pejabat administrasi negara yang berwenang menurut pendapat sendiri.⁴³ Selanjutnya dijelaskannya bahwa diskresi diperlukan sebagai pelengkap dari asas legalitas, yaitu asas hukum yang menyatakan bahwa setiap tindakan atau perbuatan administrasi negara harus

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ JCT Simorangkir dkk., *Kamus Hukum*, (Jakarta: Penerbit Sinar Grafika, 2008), hlm. 38.

⁴² Pasal 1 ayat (9) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

⁴³ S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994), hlm.

berdasarkan ketentuan Undang-undang. Akan tetapi tidak mungkin bagi Undang-undang untuk mengatur segala macam kasus posisi dalam praktek kehidupan sehari-hari. Oleh sebab itu, perlu adanya kebebasan atau diskresi dari administrasi negara.

Sedangkan Sjachran Basah mengatakan bahwa *freies ermessen* adalah kebebasan untuk bertindak atas inisiatif sendiri, akan tetapi dalam pelaksanaannya haruslah tindakan-tindakan administrasi negara itu sesuai dengan hukum, sebagaimana telah ditetapkan dalam negara hukum berdasarkan Pancasila.⁴⁴

Sedangkan Diana Halim Koentjoro mengartikan *freies ermessen* sebagai kemerdekaan bertindak administrasi negara atau pemerintah (eksekutif) untuk menyelesaikan masalah yang timbul dalam keadaan kegentingan yang memaksa, dimana peraturan penyelesaian untuk masalah itu belum ada.⁴⁵

Freies ermessen ini digunakan terutama karena; pertama, kondisi darurat yang tidak memungkinkan untuk menerapkan ketentuan tertulis; kedua, tidak ada atau belum ada peraturan yang mengaturnya; ketiga, sudah ada peraturannya namun redaksinya samar atau multitafsir. Kebebasan diskresi tersebut adalah kebebasan administrasi yang mencakup kebebasan administrasi (*interpretatievrijheid*), kebebasan mempertimbangkan (*beoordelingsvrijheid*), dan kebebasan mengambil kebijakan (*beleidsvrijheid*). Kebebasan interpretasi

⁴⁴ Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur Peradilan Administrasi Negara di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1997), hlm. 3.

⁴⁵ Diana Halim Koentjoro, *Hukum Administrasi Negara*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 41.

mengimplikasikan kebebasan yang dimiliki organ pemerintah untuk menginterpretasikan suatu undang-undang. Kebebasan mempertimbangkan muncul ketika Undang-undang menampilkan dua pilihan (alternatif) kewenangan terhadap persyaratan tertentu yang pelaksanaannya dapat dipilih oleh organ pemerintahan. Sedangkan kebebasan mengambil kebijakan lahir ketika pembuat Undang-undang memberikan kewenangan kepada organ pemerintahan dalam melaksanakan kekuasaannya untuk melakukan inventarisasi dan mempertimbangkan berbagai kepentingan.⁴⁶

Kebebasan mempertimbangkan ini ada yang bersifat subjektif dan bersifat objektif. Kebebasan mempertimbangkan yang bersifat subjektif (*subjectieve beordelingsruimte*), yaitu kebebasan untuk menentukan sendiri dengan cara bagaimana dan kapan wewenang yang dimiliki itu dilaksanakan. Sedangkan kebebasan mempertimbangkan yang bersifat objektif (*objectieve beordelingsruimte*) yaitu kebebasan menafsirkan mengenai ruang lingkup wewenang yang dirumuskan dalam peraturan dasar wewenangnya. Ketika kebebasan pemerintah atau *freies ermessen* ini dituangkan dalam bentuk tertulis, ia akan menjadi peraturan kebijakan.⁴⁷

Konsekuensi logis dari adanya kewenangan *freies ermessen* ini, pemerintah diberi kewenangan *droit function*, yaitu kekuasaan untuk menafsirkan terhadap suatu peraturan perundang-undangan, namun bukan

⁴⁶ Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Pradilan Administrasi*, (Yogyakarta: FHUII Press, 2009), hlm 80-81.

⁴⁷ *Ibid.*

berarti pemerintah boleh berbuat sewenang-wenang. Pemerintah dilarang melakukan tindakan-tindakan yang bersifat *detournement de pouvoir* (melakukan sesuatu diluar tujuan kewenangan yang diberikan) atau *onrechtmatige overheidsdaad* (perbuatan melawan hukum oleh penguasa). Sebab setiap perbuatan pemerintah yang merugikan warganya karena *detournement de pouvoir* atau *onrechtmatige overheidsdaad* dapat dituntut baik melalui peradilan administrasi negara maupun melalui peradilan umum.⁴⁸

Berdasarkan doktrin-doktrin hukum tersebut diatas, maka dapat disimpulkan bahwa pada hakekatnya diskresi merupakan kebebasan bertindak atau kebebasan mengambil keputusan dari badan atau pejabat administrasi pemerintahan menurut pendapatnya sendiri sebagai pelengkap dari asas legalitas manakala hukum yang berlaku tidak mampu menyelesaikan permasalahan tertentu yang muncul secara tiba-tiba, bisa karena peraturannya memang tidak ada atau karena peraturan yang ada yang mengatur tentang sesuatu hal tidak jelas.

E. Lembaga yang Berwenang Melakukan Diskresi

Dalam melakukan tindakan hukum (*rechtshandelingen*) pejabat/badan administrasi pemerintahan memiliki instrumen pemerintahan. Instrumen pemerintah yang dimaksudkan dalam hal ini adalah alat-alat atau sarana-sarana yang digunakan oleh pemerintah atau administrasi negara dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan tersebut,

⁴⁸ SF. Marbun dan Moh Mahfud MD, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Cet ke-6, Yogyakarta: Liberty, 2006), hlm. 47.

pemerintah melakukan berbagai tindakan hukum dengan menggunakan berbagai instrumen yuridis dalam menjalankan kegiatan, mengatur dan menjalankan urusan pemerintahan dan kemasyarakatan, seperti peraturan perundang-undangan, keputusan-keputusan, peraturan kebijaksanaan, perizinan, dan sebagainya.⁴⁹

Produk hukum dari badan/pejabat administrasi pemerintahan yang berupa dokumen-dokumen yang mengandung materi penetapan yang bersifat konkrit, individual dan final dalam hukum administrasi disebut dengan keputusan (*Beschikking*), sedangkan dokumen-dokumen yang mengandung materi pengaturan yang bersifat umum disebut peraturan (*regeling*). Adapun perizinan (*vergunning*) merupakan suatu bentuk pengecualian dari larangan yang terdapat dalam suatu peraturan. Instrumen pemerintahannya dituangkan dalam bentuk peraturan mengenai izin atas hal tertentu, sedangkan landasan pelaksanaan/operasional bagi masyarakat atau badan/pejabat administrasi pemerintahan adalah berupa keputusan administrasi pemerintahan mengenai izin atas hal tersebut.

Sedangkan peraturan kebijakan (*beleid regels*), adalah merupakan produk hukum yang lahir dari kewenangan mengatur kepentingan umum secara mandiri atas dasar prinsip *freies ermessen*.⁵⁰ Artinya ketika *freies ermessen* atau diskresi ini dituangkan dalam bentuk tertulis, ia menjadi peraturan kebijakan, yakni

⁴⁹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2002), hlm. 95.

⁵⁰ Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2004), hlm. 25.

peraturan umum yang dikeluarkan oleh instansi pemerintahan berkenaan dengan pelaksanaan wewenang pemerintahan terhadap warga negara atau terhadap instansi pemerintahan lainnya dan pembuatan peraturan tersebut tidak memiliki dasar yang tegas dalam UUD dan Undang-undang formal baik langsung maupun tidak langsung.

Artinya, peraturan kebijaksanaan tidak didasarkan pada kewenangan pembuatan Undang-undang dan oleh karena itu tidak termasuk peraturan perundang-undangan yang mengikat umum tetapi dilekatkan pada wewenang pemerintahan suatu organ administrasi negara dan terkait dengan pelaksanaan kewenangannya. Dalam hal ini, peraturan kebijakan (*beleidsregel*) adalah sarana hukum tata usaha negara yang bertujuan mendinamisir keberlakuan peraturan perundang-undangan.⁵¹

Dengan diberikan kewenangan untuk membuat peraturan kebijakan (*beleid regels*) yang berdasar pada prinsip *freies ermessen* tersebut, sesungguhnya merupakan implikasi dari negara kesejahteraan (*welfare state*). Karena sebagai negara yang bertujuan untuk memajukan kesejahteraan umum, pemerintah harus berperan aktif mencampuri bidang kehidupan sosial ekonomi masyarakat. Untuk itu kepada pemerintah dilimpahkan *bestuurszorg* atau *public service*. Agar *servis publik* dapat dilaksanakan dan mencapai hasil maksimal, kepada administrasi negara diberikan suatu kemerdekaan tertentu untuk bertindak atas inisiatif sendiri menyelesaikan berbagai permasalahan pelik yang

⁵¹ Julista Mustamu, *Diskresi dan Tanggungjawab Administrasi Pemerintahan*, Jurnal Sasi Vol 17 No. 2 Bulan April-Juni 2011, hlm. 4.

membutuhkan penanganan secara cepat, sementara terhadap permasalahan itu tidak ada atau masih belum dibentuk suatu dasar hukum penyelesaiannya oleh lembaga legislatif.⁵²

Dengan adanya *freies ermessen* ini berarti bahwa sebagian kekuasaan yang dipegang oleh badan pembentuk Undang-undang dipindahkan ke dalam tangan pemerintah/administrasi negara, sebagai badan eksekutif. Jadi supremasi badan legislatif diganti oleh supremasi badan eksekutif.⁵³ karena administrasi negara melakukan penyelesaian masalah tanpa harus menunggu perubahan Undang-undang dari badan legislatif.⁵⁴ Hal tersebut karena pada prinsipnya badan/pejabat administrasi pemerintahan tidak boleh menolak untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat dengan alasan hukumnya tidak ada ataupun hukumnya ada tetapi tidak jelas, sepanjang hal tersebut masih menjadi kewenangannya.

Seringkali ditemui dalam praktik keputusan diskresi itu dituangkan dalam bentuk Keputusan Presiden dan Keputusan Menteri. Dalam hal ini Keputusan Presiden dapat diklasifikasikan menjadi 2 (dua) yaitu sebagai keputusan (*beschikking*), dan peraturan kebijakan (*beleidsregel/policy rules*).⁵⁵ Oleh karena

⁵² Patuan Sinaga, *Hubungan antara Kekuasaan dengan Pouvoir Discretionnaire dalam Penyelenggaraan Pemerintahan dalam SF Marbun dkk, Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2001), hlm. 73.

⁵³ A. Siti Soetami, *Hukum Administrasi Negara*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2000), hlm. 46.

⁵⁴ Diana Halim Koentjoro, *Hukum Administrasi Negara*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 42.

⁵⁵ Anna Erliyanna, *Keputusan Presiden, Analisis Keppres RI 1987-1998*, (Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2005), hlm. 138.

satu produk hukum berupa Keputusan Presiden dapat diklasifikasikan menjadi dua hal sebagaimana disebut diatas, maka konsekuensinya adalah bahwa untuk menguji suatu Keputusan Presiden tidak dapat dilihat pada nomenklturnya saja, akan tetapi harus dilihat materi muatannya apakah sebagai keputusan (*beschikking*), atau peraturan kebijakan (*beleidsregel/policy*), sebab secara substansi pengujiannya akan berbeda. Peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undangan sehingga tidak dapat diuji secara hukum (*wetmatigheid*). Pengujian terhadap peraturan kebijakan lebih diarahkan kepada *doelmatigheid* dan karena itu batu uji adalah asas-asas umum penyelenggaraan pemerintah yang baik.⁵⁶

Adapun secara keseluruhan Pejabat Administrasi Pemerintahan atau Badan yang memiliki kewenangan untuk menetapkan keputusan diskresi adalah:⁵⁷

1. Presiden;
2. Para Menteri, Hakim atau Pejabat setingkat Menteri dan hakim;
3. Panglima TNI dan Kepala Staf Angkatan Darat, Laut dan Udara;
4. Kepala Kepolisian Negara;
5. Ketua Komisi/Dewan dan Lembaga setara Gubernur;
6. Bupati dan Walikota; Pejabat Eselon I di Pemerintah Pusat dan Provinsi;
7. Sekretraris Daerah Kabupaten/Kota;
8. Pimpinan Badan. Serta pejabat operasional yang memiliki kewenangan untuk

⁵⁶ Bagir Manan, *Peraturan Kebijakan, Varia Peradilan*, Desember 2008, hlm. 15.

⁵⁷ Peraturan Pemerintah tentang Diskresi Pejabat Administrasi Pemerintahan.

menetapkan keputusan diskresi karena tugasnya berhubungan langsung dengan pelayanan masyarakat seperti; Kepala Resort Kepolisian Negara dan Camat

Selain jabatan-jabatan tersebut diatas, pada prinsipnya setiap pejabat yang menjalankan urusan pemerintahan yang memiliki kewenangan secara atributif maupun delegasi memiliki kewenangan diskresi karena kewenangan diskresi merupakan pelengkap dari asas legalitas. Bagi negara yang menganut ajaran *welfare state*, asas legalitas saja tidak cukup untuk dapat berperan secara maksimal dalam melayani kepentingan masyarakat yang berkembang pesat sejalan dengan perkembangan ilmu dan teknologi. Oleh karena itu, diskresi ini muncul sebagai alternatif untuk mengisi kekurangan dan kelemahan di dalam penerapan asas legalitas (*wetmatigheid van bestuur*).

F. Diskresi Hakim

Penegakan hukum sebagai suatu proses, pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi. Dengan mengutip pendapat *Roscoe Pound*, maka *LaFavre* menyatakan, bahwa pada hakikatnya diskresi berada diantara hukum dan moral (etika dalam arti sempit).⁵⁸

Ruang lingkup dari istilah penegak hukum adalah luas sekali, oleh karenanya mencakup mereka yang secara langsung dan tidak langsung

⁵⁸ LaFave dan Wayne. R., Dalam Buku Soerjono Soekanto Berjudul “*The Decision To Take a Suspect Into Custody*”, (Boston: Little, Brown and Company, 1964), hlm. 12.

berkecimpung di bidang penegak hukum. Di dalam tulisan ini, maka yang dimaksud dengan penegak hukum akan dibatasi pada kalangan yang secara langsung berkecimbung di bidang penegak hukum yang tidak hanya mencakup “*Law enforcement*” akan tetapi juga “*peace maintenance*” kiranya sudah dapat di duga bahwa kalangan tersebut mencakup mereka yang bertugas di bidang-bidang kehakiman, kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan dan pemasyarakatan.

Secara sosiologis, maka setiap penegak hukum tersebut mempunyai kedudukan (status sosial) dan peranan (*role*). Kedudukan merupakan posisi tertentu di dalam struktur kemasyarakatan, yang mungkin tinggi, sedang saja atau rendah. Kedudukan tersebut sebenarnya merupakan suatu wadah, yang isinya adalah hak-hak dan kewajiban tertentu. Hak-hak dan kewajiban tersebut merupakan peranan (*role*). Oleh karena itu, maka seseorang yang mempunyai kedudukan tertentu, lazimnya dinamakan pemegang peranan (*role occupant*), suatu hak sebenarnya merupakan wewenang untuk berbuat atau tidak berbuat, sedangkan kewajiban adalah beban atau tugas. Suatu peranan tertentu, dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur, sebagai berikut :

1. Peranan yang ideal (*ideal role*)
2. Peranan yang seharusnya (*expected role*)
3. Peranan yang dianggap oleh diri sendiri (*perceived role*)
4. Peranan yang sebenarnya dilakukan (*actual role*)

Sebenarnya dilakukan kadang-kadang juga dinamakan *role performance* atau *role playyng* . Kiranya dapat dipahami, bahwa peranan yang ideal dan yang

seharusnya datang dari pihak lain, sedangkan peranan yang dianggap oleh diri sendiri serta peranan yang sebenarnya dilakukan berasal dari diri pribadi. Sudah tentu bahwa dalam kenyataannya, peranan-peranan tadi berfungsi apabila seseorang berhubungan dengan pihak lain disebut *role sector* atau dengan beberapa *role set*.

Seorang penegak hukum, sebagaimana halnya dengan warga masyarakat lainnya, lazimnya mempunyai beberapa kedudukan dan peranan sekaligus. Dengan demikian tidaklah mustahil, bahwa antara berbagai kedudukan dan peranan timbul konflik. Apabila dalam kenyataannya terjadi suatu kesenjangan antara peranan yang seharusnya dengan peranan yang sebenarnya dilakukan atau peranan aktual, maka terjadi suatu kesenjangan peranan (*role distance*).

Kerangka sosiologis tersebut di atas, akan diterapkan dalam analisa terhadap penegak hukum, sehingga pusat perhatian akan diarahkan pada peranannya. Namun demikian, di dalam hal ini ruang lingkup hanya akan dibatasi pada peranan yang seharusnya dan peranan aktual.

Masalah peranan dianggap penting, oleh karena pembahasan mengenai penegak hukum sebenarnya lebih banyak tertuju pada diskresi. Sebagaimana disebutkan diatas, maka diskresi menyangkut pengambilan keputusan yang tidak terikat oleh hukum, di mana penilaian pribadi juga memegang peranan.⁵⁹ Dalam penegakan hukum diskresi sangat penting, oleh karena tidak ada perundang-undangan yang sedemikian lengkapnya, sehingga dapat mengatur semua perilaku

⁵⁹ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta;CV. Rajawali, 1983), hlm. 13-14.

manusia. Adanya kelembagaan-kelembagaan untuk menyesuaikan dengan perundang-undangan dengan perkembangan-perkembangan yang ada di dalam masyarakat, sehingga menimbulkan ketidakpastian. Kurangnya biaya untuk menerapkan perundang-perundangan sebagaimana yang dikehendaki oleh pembentuk Undang-undang. Adanya kasus-kasus individual yang memerlukan penanganan secara khusus.⁶⁰

Diskresi diperlukan sebagai pelengkap dari asas legalitas, yaitu asas hukum yang menyatakan bahwa setiap tindak atau perbuatan administrasi negara harus berdasarkan ketentuan Undang-undang. Pada diskresi bebas Undang-undang hanya menetapkan batas-batas dan administrasi negara bebas mengambil keputusan apa saja asalkan tidak melampaui dan melanggar batas-batas tersebut. Pada diskresi terikat Undang-undang menerapkan beberapa alternatif dan administrasi negara bebas memilih salah satu alternatif.⁶¹ Penggunaan perspektif peranan dianggap mempunyai keuntungan-keuntungan tertentu dikarenakan ;

1. Fokus utamanya adalah dinamika masyarakat
2. Lebih mudah untuk membuat suatu proyeksi, oleh karena pemusatan perhatian pada segi prosedural
3. Lebih memperhatikan pelaksanaan hak dan kewajiban serta tanggungjawabnya, daripada kedudukan dengan lambang-lambang yang cenderung bersifat konsumtif.

Peranan yang seharusnya dari kalangan penegak hukum tertentu, telah

⁶⁰ LaFave, Wayne. R., Dalam Buku Soerjono Soekanto Berjudul “*The Decision To Take a Suspect Into Custody*”, (Boston: Little, Brown and Company, 1964), hlm. 15

⁶¹ Prajudi Atmosudirjo, Dalam Buku Soerjono Soekanto, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 15.

dirumuskan di dalam beberapa Undang-undang. Disamping itu, di dalam Undang-undang tersebut juga dirumuskan perihal peranan yang ideal. Secara berurut peranan yang ideal dan yang diharuskan, adalah sebagai berikut; Undang-Undang Perkawinan No.14 tahun 1970 ketentuan-ketentuan pokok kekuasaan kehakiman.

1. Peranan yang ideal:

Pasal 1 yang isinya adalah kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia”.

2. Peranan yang seharusnya:

Pasal 2 ayat 1 yang isinya adalah penyelenggaraan kekuasaan kehakiman tercantum dalam pasal 1 diserahkan kepada badan-badan peradilan dan ditetapkan dengan undang-undang, dengan tugas pokok untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya.”

3. Pasal 4 ayat 2 yang isinya adalah peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan”.

4. Pasal 5 yang isinya adalah pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan prang, dan dalam perkara perdata pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.

5. Pasal 14 ayat 1 yang isinya adalah pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili sesuatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak/kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”.

Berdasarkan pemaparan peranan yang ideal dan yang seharusnya, maka yang menjadi pertanyaan adalah bagaimanakah peranan yang sebenarnya atau peranan yang aktual. Jelas bahwa hal itu menyangkut perilaku nyata dari para pelaksana peranan, yakni para penegak hukum yang disatu pihak menerapkan perundang-undangan dan dilain pihak melakukan diskresi di dalam keadaan-keadaan tertentu misalnya dispensasi nikah.

Namun, sebagai tindakan yang dianggap *public service*, diskresi dibagi menjadi dua, yaitu⁶²

- a) diskresi terikat, terjadi apabila Undang-undang menetapkan beberapa alternatif untuk dipilih salah satu yang dianggap oleh pejabat administrasi negara mendekati tercapainya tujuan negara. Dengan kata lain, ruang pertimbangan terbatas karena Undang-undang.
- b) Diskresi bebas dapat terjadi apabila Undang-undang hanya menentukan batas-batasnya, sedangkan tindakan yang diambil untuk mencapai tujuan negara diserahkan sepenuhnya kepada pejabat administrasi negara. Dengan catatan tidak melanggar batas-batas tersebut.

Sedangkan, pendapat lain menyatakan wewenang bertindak administrasi negara

⁶² Slamet Prajudi Atmosudirjo, *Hukum*, hlm. 87

dapat dibagi menjadi tiga, antara lain:

- a) wewenang terikat, terjadi apabila peraturan dasarnya menentukan kapan dan dalam kondisi bagaimana wewenang tersebut dapat dilaksanakan. Selain itu, dalam konteks ini peraturan dasar menentukan substansi dan rincian dari keputusan dari produk hukum pemerintah.
- b) Wewenang fakultatif, terjadi apabila pejabat administrasi negara dapat menggunakan pilihan atau alternatif dalam melakukan tindakan hukum, meskipun peraturan dasarnya menentukan bahwa pilihan tersebut hanya dapat dilakukan pada kondisi atau keadaan tertentu.
- c) Wewenang bebas, terjadi ketika peraturan dasar memberi kebebasan kepada pejabat administrasi negara untuk menentukan sendiri substansi dari keputusan yang akan dikeluarkan.

Landasan hakim dalam melakukan diskresi secara yuridis termuat dalam:

1. Pasal 24 UUD 1945 yang menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka.
2. Pasal 28 UU no. 4 tahun 2004 memberikan otoritas kepada hakim untuk menggali nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Berdasarkan peraturan diatas, maka seorang hakim memiliki kemerdekaan dan otoritas yang merupakan inti dari pelaksanaan diskresi. Yang berarti bahwa pelaksanaan diskresi memiliki landasan hukum yang kuat dalam peraturan perundang-undang yang berlaku di Indonesia.

BAB III
PROFIL PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO , LANDASAN HUKUM
BAGI HAKIM, PENERAPAN DISKRESI DAN KEWENANGAN HAKIM
DALAM MENERAPKAN DISKRESI DALAM PERMOHONAN
DIPENSASI NIKAH

A. Profil Pengadilan Agama Bojonegoro

Sebelum masa penjajahan, secara yuridis formal Pengadilan Agama Bojonegoro belum ada, akan tetapi secara defacto diyakini sudah ada atau secara substansial eksistensi Pengadilan Agama Bojonegoro sudah ada, hal ini karena saat itu belum ada dan sebagaimana yang ada di daerah lain apabila terdapat perkara-perkara seperti Perkawinan, Perceraian, dan Warisan cukup diajukan kepada Penghulu yang menerima dan memutus perkara yang diajukan kepadanya di serambi masjid agung Bojonegoro. Pengadilan Agama Bojonegoro semula bertempat di Masjid Agung Bojonegoro, kemudian pindah digedung untuk sidang di tempat MIN Bojonegoro jalan Panglima Sudirman dan sejak tahun 1980 berkedudukan di Jalan M.H. Thamrin 88 Bojonegoro.

Dengan dikeluarkannya Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 oleh pemerintah tentang perkawinan serta peraturan pelaksanaannya dan diundangkan lagi Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang wewenang Pengadilan Agama semakin luas dan mantap yang kemudian pula disusul dengan keluarnya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah disempurnakan dengan Undang-undang No. 3 Tahun 2006 dan telah diubah untuk kedua kalinya dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang eksistensi Pengadilan Agama semakin jelas sebagai perwujudan

kehendak bunyi Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman.⁶³

Tugas pokok Pengadilan Agama Bojonegoro adalah memeriksa, memutus, mengadili dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, shodaqoh dan ekonomi syariah, sebagaimana diatur dalam pasal 49 Undang-undang nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan Undang-undang nomor 3 tahun 2006; jo. Undang-undang nomor 50 tahun 2009.⁶⁴

Untuk melaksanakan tugas pokok tersebut, Pengadilan Agama mempunyai Fungsi sebagai berikut :⁶⁵

1. Memberikan pelayanan Teknis Yustisial dan Administrasi Kepaniteraan bagi perkara tingkat pertama serta penyitaan dan eksekusi;
2. Memberikan pelayanan di bidang administrasi perkara banding, kasasi dan peninjauan kembali, serta administrasi perkara lainnya;
3. Memberikan pelayanan administrasi umum pada semua unsur di lingkungan Pengadilan Agama. (kecuali keuangan perkara);
4. Memberikan Keterangan, pertimbangan dan nasehat tentang Hukum Islam pada Instansi Pemerintah di daerah hukumnya, apabila diminta sebagaimana diatur dalam Pasal 52 Undang-undang Nomor 50 Tahun 2010 tentang

⁶³ <https://www.pa-bojonegoro.go.id/pages/profil-pengadilan-agama-bojonegoro>

⁶⁴ Asmin SH, *Undang-undang Pernikahan*, (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1996), 20.

⁶⁵ <https://www.pa-bojonegoro.go.id/pages/profil-pengadilan-agama-bojonegoro>

Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama;

5. Memberikan pelayanan penyelesaian permohonan pertolongan pembagian harta peninggalan diluar sengketa antara orang-orang yang beragama Islam yang dilakukan berdasarkan hukum Islam sebagaimana diatur dalam Pasal 107 ayat (2) Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama;
6. Waarmerking Akta Keahliwarisan di bawah tangan untuk pengambilan deposito/tabungan, pensiunan dan sebagainya;
7. Pelaksanakan tugas-tugas pelayanan lainnya seperti penyuluhan hukum, pelaksanaan hisab rukyat, pelayanan riset/penelitian dan sebagainya.

Untuk melaksanakan tugas serta wewenang pengadilan agama sebagaimana diatur dalam pasal 49 Undang-undang nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan Undang-undang nomor 3 tahun 2006; jo. Undang-undang nomor 50 tahun 2009. Pengadilan Agama Bojonegoro memiliki hakim sebagai berikut:⁶⁶

1. Drs. H. Nurhadi, M.H.
2. Drs. Maftuh Basuni
3. Drs. Rofi'i, M.H.
4. Dra. Hj. Nur Fadhilatin
5. Drs. H. Gembong Edy Sujarno, M.H.
6. Dra. Azizah Ulfa, M.H.

⁶⁶ <https://www.pa-bojonegoro.go.id/pages/profil-pengadilan-agama-bojonegoro>

7. Drs. H. Mahrus, S.H.
8. Drs. H. Mahzumi, M.H.
9. Dra. Sawalang, M.H.
10. Dra. Siti Rohmah, M.Hum.
11. Drs. Moch. Bahrul Ulum, M.H.
12. Drs. Nur Rohman, S.H.,M.H.
13. Dra. Hj. Istiani Farda

B. Landasan Hukum bagi Hakim dalam Melakukan Diskresi

Diskresi bisa dikatakan sebagai sebuah kemerdekaan dan otoritas. Kemerdekaan sebagai esensi dari diskresi hakim adalah kemandirian dan keleluasaan untuk melakukan tindakan yang tepat. Sedangkan otoritas adalah kewenangan mengambil pilihan dalam menetapkan hukum yang hendak diterapkan. Atas dasar pengertian diskresi tersebut, peneliti mewawancarai Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro seputar landasan hukum dalam melakukan sebuah diskresi, yang antara lain adalah:

Jika arti diskresi di artikan sebagai suatu kemerdekaan hakim maka yang demikian sesungguhnya sejalan dengan kedudukan dan kewenangan hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Karena dijelaskan, hakim adalah pelaksana kekuasaan kehakiman yang merdeka, hal ini sesuai dengan pasal 24 UUD 1945 jo. Pasal 21 UU No. 4 tahun 2004.

Berbeda dengan ketiga pilar penegak hukum lainnya yaitu polisi, jaksa, dan pengacara, hanya hakim yang kemerdekaannya dan otoritasnya disebutkan dalam konstitusi. Atas dasar kemerdekaannya bertindak yang diberikan konstitusi, maka dalam melaksanakan tugasnya hakim pun mempunyai otoritas penuh. Dalam melaksanakan tugasnya, hakim adalah seorang individu yang tidak dapat dipengaruhi oleh institusi lain, termasuk atasan dalam dinas. Dalam melaksanakan tugasnya, hakim hanya tunduk pada hukum dan keadilan. Kemerdekaan dan otoritas yang dimiliki hakim jelas dalam membuat putusan dan atau penetapan untuk menyelesaikan perkara yang diajukan. Pada satu sisi hakim mengadili berdasarkan hukum atau

ketentuan Undang-undang dan wajib menggali nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dasar hukum selain Undang-undang bisa dari Al-Qur'an, Hadis, kitab-kitab fiqh, ushul fiqh, kaidah fiqh, dan hukum tidak tertulis lainnya.

Pada sisi lain hakim tidak boleh menolak untuk mengadili dengan alasan hukum tidak ada atau hukumnya tidak jelas. Oleh karena itu ketika hukum tidak terdapat dalam Undang-undang, maka seorang hakim dengan kemerdekaan atau keleluasaan yang diberikan mempunyai otoritas untuk membuat hukum sendiri, hal tersebut dikenal dengan istilah *judge made law* (pembuatan hukum oleh hakim). sebelum mengambil keputusan seorang hakim harus mempertimbangkan akibat hukum setelah putusan itu diambil. hakim yang tidak mempertimbangkan hukum dengan cukup, maka putusan/penetapannya dapat diancam untuk dibatalkan. dan dalam membuat putusan harus mempertimbangkan segala aspek dan faktor yang melingkupi dalam fakta yang ditemukan dalam persidangan. Semua aspek dan faktor tersebut harus dipertimbangkan untuk selanjutnya dijadikan pertimbangan untuk menentukan hukum yang akan diterapkan.⁶⁷

Dalam perkara dispensasi nikah misalnya, alasan-alasan yang digunakan pihak pemohon harus dapat dibenarkan serta di kuatkan oleh para saksi dari pihak keluarga, dan selanjutnya maka seorang hakim akan mempertimbangkan dan selanjutnya memutusnya apakah harus mengabulkan atau menolaknya.

Hakim mempunyai otoritas membuat hukum yang kemudian mempunyai pengertian yang sama dengan hukum yurisprudensi. Pembuatan hukum oleh hakim terutama pada kasus yang sama sekali belum ada hukumnya. Dalam proses mengadili perkara yang tidak ada hukumnya, hakim wajib menemukan hukum dengan menggali nilai hukum dan keadilan yang hidup di dalam masyarakat. Hakim juga harus membuat pertimbangan dari berbagai aspeknya yang mana didahului dengan mengetahui latar belakang pihak yang mengajukan perkara, katakanlah dispensasi nikah harus mempunyai alasan-alasan yang kuat dan jelas sehingga hakim akan mempertimbangkan yang selanjutnya akan memutus perkaranya.⁶⁸

Kemerdekaan dan otoritas yang dimiliki oleh hakim untuk menciptakan sebuah hukum dengan sendirinya melahirkan tanggung jawab untuk menegakkan hukum dan keadilan. Sesuai dengan ketentuan pasal 56 Undang-undang No.7/1989 tentang Pengadilan Agama yang menyebutkan bahwa: "Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan

⁶⁷ Nurhadi, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 18 April 2023, jam 09.00-10.00 WIB.

⁶⁸ Maftuh, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 18 April 2023, jam 10.00-11.00 WIB.

memutuskan suatu perkara yang di ajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas melainkan wajib memeriksa dan memutusnya”.

Untuk dapat mempertimbangkan fakta dan mempertimbangkan hukum, hakim harus dapat memilah dan memilih *ratio decidendi* dan *obitter dicta*. *Ratio decidendi* adalah faktor yang esensial sebagai dasar pertimbangan hukum menuju pada satu putusan tertentu. Apabila faktor tersebut berbeda maka pertimbangan hukum hakim akan berbeda pula.

Dengan meminjam rumus matematika, *ratio decidendi* dapat dicontohkan, apabila dalam suatu perkara terdapat faktor esensial A,B dan faktor tidak esensial C maka hakim akan menjatuhkan putusan X. Oleh karena itu apabila dalam suatu perkara ditemukan faktor esensial A,B dan C maka putusan hakim tidak mungkin X lagi. Sedangkan *obitter dicta* adalah kebalikan dari *ratio decidendi*. Artinya, *obitter dicta* bukan faktor yang esensial, tetapi hanya faktor menegaskan dalam suatu perkara. *Obitter dicta* tidak menjadi dasar pertimbangan hakim untuk menjatuhkan putusan.⁶⁹

Dalam kasus perceraian *obitter dicta* misalnya suami sering pergi untuk bekerja, dan juga misalnya adanya jalinan cinta suami dengan pihak ketiga. Untuk sampai pada putusan cerai maka hakim akan mempertimbangkan adanya perselisihan dan pertengkaran atau tidak, dengan memperhatikan faktor esensial. Dalam kasus ini, faktor esensial adalah adanya pihak ketiga sedangkan seringnya pergi merupakan *obitter dicta*. Sebab ternyata terungkap dalam persidangan bahwa suami memang selama ini sering pergi keluar kota untuk berbisnis, akan tetapi sejak berhubungan dengan wanita lain, suami istri sering terjadi perselisihan dan pertengkaran. Setelah memilah mana *ratio decidendi* dan

⁶⁹ Ahmad Kamil dan Fauzan, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi* ,(Jakarta: Prenada Kencana Cet2, 2004), hlm.30

mana *obiter dicta*, maka hakim akan memilih hukum yang tepat untuk perkara ini yaitu yang menjadi faktor esensial terjadinya perselisihan dan pertengkaran. Atas dasar pertimbangan terhadap *ratio decidendi* tersebut, maka hakim akan menemukan hukum apabila rumah tangga yang sudah terjadi perselisihan dan tidak mungkin dirukunkan kembali, maka hakim akan memutuskan untuk menceraikan pasangan suami istri tersebut. Putusan dari hakim tersebut merupakan putusan yang bijaksana. Karena berdasarkan fakta yang ditemukan pada suami istri tersebut keduanya tidak mungkin untuk disatukan lagi dalam rumah tangga.

Hal seperti yang di sebutkan diatas maka hakim dengan kebijaksanaannya mengambil putusan yang tepat, untuk menghindari kemudharatan pada suami istri yang terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran tersebut. Dari uraian tersebut diatas, maka dapat dirumuskan bahwa peraturan perundang-undangan telah memberikan kemerdekaan dan otoritas kepada hakim untuk memilah dan memilih sebelum menjatuhkan putusan hukumnya. Dengan kata lain bisa dikatakan bahwa Undang-undang telah memberikan landasan hukum bagi hakim untuk melakukan diskresi hukum.

Hakim dalam pelaksanaan kekuasaannya memiliki kebijakan yang merdeka dan bebas dari pengaruh dan bahkan oleh atasannya. Dalam bekerja hakim tidak mengenal adanya pertanggung jawaban hasil kerja, karena pertanggung jawabannya adalah kepada Tuhan, hukum dan keadilan. Oleh karena itu, dalam melaksanakan tugasnya, hakim diberikan kebebasan dan otoritas untuk mengambil tindakan yang bijaksana dan hal tersebut merupakan

inti dari diskresi hakim yaitu dalam bentuk membuat putusan yang adil berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁷⁰

Berbeda dengan penegak hukum lainnya, seperti polisi dan juga jaksa, faktor yang melatarbelakangi diskresi antara lain adalah:⁷¹

1. Faktor Legal

Faktor legal yang melatarbelakangi diskresi hakim merupakan faktor yang berkaitan dengan peraturan perundang-undangan yang ada. Karena berangkat dari perundang-undangan itulah diskresi hakim dimulai. Sebagaimana diketahui bahwa Undang-undang dibentuk dengan tujuan untuk memantapkan keadaan dan tatanan tertentu sesuai dengan ruang, waktu dan tempat. Akan tetapi, setelah Undang-undang itu disahkan keberlakuannya maka terjadi konservatif. Sebab ternyata banyak peristiwa baru yang belum diatur di dalamnya, padahal peristiwa tersebut membutuhkan hukum. Akibatnya, hukum dalam Undang-undang itu menjadi beku dan mati, tertimbun oleh peristiwa yang muncul kemudian. Oleh karena itu, sering disebutkan bahwa laju kecepatan hukum seperti deret hitung dan kecepatan perubahan masyarakat seperti deret ukur.

Di samping sifatnya yang konservatif, Undang-undang juga tidak sempurna. Sebagai produk politik, Undang-undang seringkali tidak menjangkau semua hal bahkan sesuatu yang sangat mendasar, karena di dalamnya bertarung kepentingan-kepentingan (partai) politik. Meskipun

⁷⁰ Mahkamah Agung RI, *Penemuan hukum dan Pemecahan Masalah Hukum*, Proyek Pengembangan Teknis Yustisial Mahkamah Agung RI

⁷¹ Ahmad Kamil dan Fauzan, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, (Jakarta: Prenada Kencana Cet 2, 2004), hlm.54

Undang-undang sudah dikaji dari berbagai sudut oleh para ahli, tetapi pada saat diundangkan dan disahkan akan segera tampak kekurangannya.

Menghadapi kenyataan yang demikian, hakim mempunyai peran sentral dan paling bertanggungjawab dalam menegakkan hukum dan keadilan, sangat beralasan melakukan diskresi hukum. Dengan kemerdekaan dan otoritas yang dimilikinya hakim harus melakukan penafsiran, agar hukum diterapkan dengan bijaksana, yaitu memenuhi nilai kepastian, keadilan dan kemanfaatan hukum.

Tanpa melakukan diskresi hakim tidak akan mencapai tujuannya dalam menegakkan hukum dan keadilan sekaligus. Boleh jadi hakim terjebak pada penegakan hukum tetapi mengabaikan keadilan. Padahal inti hukum adalah keadilan, sehingga ketika Undang-undang tidak lagi mengantarkan pada keadilan, maka Undang-undang harus diterjemahkan dan ditafsirkan.

2. Faktor Profesional Individual

Undang-undang merupakan produk (politik) dari lembaga legislatif, akan tetapi hakim yang akan menerapkannya terhadap kasus yang bersifat individual. Dalam prakteknya, aturan hukum dalam Undang-undang tidak selalu sama persis dengan peristiwa yang membutuhkan penegakan hukum. Diskresi hukum yang dilakukan oleh hakim membutuhkan keahlian profesi agar dapat mencapai tujuannya yaitu untuk menegakkan hukum dan keadilan.

Berdasarkan kenyataan obyektif tersebut, penerapan Undang-undang sebagai hukum, kemerdekaan dan otoritas hakim untuk dapat melakukan penafsiran dan penerapan hukum dengan bijaksana memerlukan pengetahuan

dan keahlian profesional. Dengan kata lain, diskresi ternyata memerlukan keahlian profesional. Ini berarti latar belakang dan pengalaman intelektual sangat berpengaruh ketika hakim melakukan diskresi hukum.

Urgensi latar belakang profesional individual hakim untuk melakukan diskresi, tampak dalam kaitannya dengan ketentuan syarat menjadi hakim. Secara umum syarat menjadi hakim adalah individu yang memiliki pendidikan yang baik dan moral yang baik. Dengan pendidikan yang baik, hakim akan mampu membaca memahami dan menafsirkan hukum dengan tepat. Disamping itu, pendidikan yang baik memungkinkan hakim menganalisa peristiwa konkret dengan cermat. Dengan pendidikan yang baik pula, hakim akan mampu mengkonstruksi hukum yang berkaitan dengan suatu peristiwa dengan bijaksana, sehingga peristiwa tersebut dapat diputuskan dengan cepat, tepat, adil dan bijaksana.

Sedangkan dengan agama yang baik dan akhlak yang luhur, hakim akan mampu melaksanakan tugas tanpa ada pamrih sosial dan finansial. Karena agama yang baik dan akhlak yang luhur menuntun hakim untuk selalu berada dalam jalur yang benar dan lurus, yakni menegakan hukum hanya demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

C. Penerapan Diskresi Hakim Dalam Memutuskan Perkara Dispensasi Nikah

Dispensasi nikah diatur dalam Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang No. 1 Tahun 1974. Dispensasi sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 artinya penyimpangan terhadap batas

minimal usia nikah yang telah ditetapkan oleh Undang-undang yaitu minimal 19 tahun untuk pria dan 19 tahun untuk wanita. Oleh karena itu, jika laki-laki maupun perempuan yang belum mencapai usia nikah namun hendak melangsungkan pernikahan, maka pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua belah pihak dapat memberikan penetapan Dispensasi nikah jika permohonannya telah memenuhi syarat yang ditentukan dan telah melalui beberapa tahap dalam pemeriksaan.⁷²

Persyaratan pengajuan dispensasi nikah harus memuat

1. Alasan-alasan permohonan
2. Dilengkapi dengan bukti-bukti
3. Syarat untuk mengajukan permohonan dispensasi nikah, diantaranya surat/berkas permohonan yang terlebih dahulu diajukan dan didaftarkan ke Panitera Pengadilan.
4. Membayar panjar biaya perkara.

Pada saat pemeriksaan oleh 3 orang hakim dalam sidang yang terbuka untuk umum, pemohon wajib membuktikan kebenaran dari isi surat permohonan dan diharuskan memberikan keterangan-keterangan yang diperlukan berupa alasan-alasan permohonan. Selain itu, pemohon wajib pula untuk membuktikan bahwa fotocopi surat-surat yang telah diajukan sesuai dengan aslinya.

⁷² Mr. Martiman Prodjhamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Cv. Karya Gemilang, 2011), hlm.30

Atas dasar tersebut, peneliti mewawancarai salah seorang hakim untuk memaparkan data-data yang menjadi alasan dasar diskresi hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah.⁷³ Adapun kasus yang diputus dengan dasar diskresi hukum adalah:

Calon mempelai pria dan wanita sudah terikat pertunangan walaupun pihak perempuan masih di bawah umur dan secara fisik belum siap atau belum memungkinkan untuk melakukan pernikahan, tetapi dilihat dari kesiapan calon mempelai setelah terlebih dahulu ditanya apakah sudah siap dan dia menjawab sudah siap maka hakim memutuskan mengabulkan permohonan dispensasi tersebut. Selanjutnya adalah kehendak yang kuat dari pihak pemohon untuk melangsungkan pernikahan walaupun terkendala usia yang belum mencukupi.

Peran hakim sebelumnya adalah memberi pengertian dan pengarahan sebelum melanjutkan sidang yaitu mendengarkan beberapa saksi-saksi yang dimintai keterangan sebagai penguat atau bukti-bukti yang kuat sebagai pijakan hakim dalam mengabulkan dispensasi nikah tersebut.

Dalam pemeriksaan perkara permohonan dispensasi nikah, tugas hakim secara keseluruhan adalah mendengar secara langsung keterangan orang tua atau wali dan pihak-pihak yang akan melangsungkan pernikahan bahwa tidak adanya paksaan dari salah satu pihak untuk melangsungkan pernikahan serta memberikan penilaian apakah mereka secara fisik sudah cukup umur untuk menikah.

Majelis hakim kemudian memeriksa, melihat dan mencocokkan dengan bukti surat asli yang diajukan serta meneliti apakah segala persyaratan untuk mengajukan permohonan telah terpenuhi. Adanya beberapa pertimbangan lainnya yang dapat digunakan sebagai pedoman oleh

⁷³ Nurhadi, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 18 April 2023, jam 09.00-10.00 WIB.

Majelis Hakim dalam memutuskan apakah permohonan tersebut dikabulkan atau ditolak. Permohonan dispensasi nikah dapat ditolak oleh pengadilan apabila alasan-alasan pemohon tidak dapat dibenarkan dan tidak dapat diterima oleh hakim serta belum mencukupinya syarat yang ditetapkan”.⁷⁴

Adapun syarat-syarat yang diperlukan untuk terpenuhinya pengajuan permohonan dispensasi nikah adalah:

1. Membuat surat permohonan dengan mencantumkan identitas diri pemohon secara lengkap disertai dengan alasan-alasan permohonan.
2. Fotokopi surat keterangan untuk menikah beserta alasannya dari Kepala Kelurahan pemohon.
3. Fotokopi akta kelahiran dan kartu keluarga pemohon.
4. Fotokopi surat nikah dari pemohon (dalam hal apabila yang mengajukan permohonan adalah orang tua atau wali).
5. Membayar panjar biaya perkara yang telah ditentukan.

Pengaturan mengenai dispensasi pernikahan menurut Undang-undang No.1 Tahun 1974 yang terdapat pada Pasal 7 ayat (1) dan (2) yaitu Pernikahan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 19 tahun. Dalam hal adanya penyimpangan, dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau Pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.⁷⁵

Batas umur yang ditentukan oleh Undang-undang No. 1 Tahun 1974 untuk dapat melangsungkan pernikahan dimaksudkan supaya calon mempelai mempunyai kematangan jasmani (fisik) dan kematangan rohani, sehingga diharapkan bahwa seorang pria dan wanita pada batas usia tersebut telah

⁷⁴ Maftuh, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 18 April 2023, jam 10.00-11.00 WIB.

⁷⁵ Amiur Nuruddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Study Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fiqih*, UU No 1/1979 sampai KHI, hlm.49

mampu memahami konsekuensi dilangsungkannya pernikahan dan mempunyai tanggung jawab untuk dapat membina keluarga bahagia, sesuai yang diharapkan oleh Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Pernikahan.

Diskresi yang mungkin di maksud disini adalah penerjemahan hakim dari pasal 7 ayat 2 tentang dispensasi nikah yang menyebutkan bahwa dalam adanya penyimpangan, dapat meminta dispensasi kepada pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita. Peran seorang hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah bukan bermakna diskresi dalam arti lepas dari Undang-undang secara keseluruhan, akan tetapi diskresi hakim dalam perkara dispensasi nikah di sini adalah hakim haruslah bertindak bijaksana dalam memutuskan kasus tersebut. Sebagai contoh misalnya dalam permohonan dispensasi tidak ditemukan hal-hal yang akan mengakibatkan kemudharatan, sedangkan anak yang akan dinikahkan masih terlalu muda, belum matang secara fisik maupun psikisnya dan setelah melalui keterangan dari beberapa saksi tidak ditemukan hal-hal yang mengharuskan untuk segera dinikahkan, maka peran hakim di sini sangat diperlukan yaitu memberi pengertian kepada pemohon untuk tidak terburu-buru menikahkan anaknya yang masih terlalu muda tersebut dan hakim juga harus tegas untuk tidak mengabulkan dispensasi kepada pemohon jika memang di pandang calon anak belum memenuhi kriteria untuk hidup berumah tangga. Akan tetapi sejauh ini dalam perkara permohonan yang diajukan ke Pengadilan Agama Bojonegoro kebanyakan diterima dan dikabulkan dikarenakan kesemuanya dapat dikatakan sudah memenuhi persyaratan administratif dan lain-lainnya.

Selanjutnya adalah sejak terjalin hubungan pertunangan, antara kedua calon mempelai yang masih dibawah umur semakin akrab dan bahkan bisa dikatakan mesra, sehingga hakim berpendapat akan memungkinkan terjadi hal-hal yang melanggar ketentuan Agama dan peraturan perundang-undangan, apabila antara keduanya tidak segera dikabulkan permohonan dispensasi nikahnya tersebut maka dalam hal ini hakim menggunakan dalil qaidah:

دَرْءُ الْمَقَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ yang terdapat di kitab Al Asybah Wa al Nadhoir. Yang artinya “Menolak Kemudharatan Harus Didahulukan Dari Pada Meraih Manfaat”.⁷⁶

Peraturan hukum tentang dispensasi nikah hanya membatasi tentang masalah umur, namun yang terjadi dilapangan adalah laki-laki maupun perempuan walaupun belum mencukupi ketentuan umur yang ditetapkan peraturan Undang-undang tapi hendak melangsungkan pernikahan dan

⁷⁶ Maftuh, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 18 April 2023, jam 10.00-11.00 WIB.

meminta dispensasi nikah ke Pengadilan Agama mereka sudah bisa dikatakan sudah dewasa. Hal tersebut bisa diketahui melalui fisik maupun mental apakah sudah dikatakan dewasa ataupun belum.

Selanjutnya adalah calon mempelai sudah mempunyai penghasilan untuk mencukupi kebutuhan rumah tangga. Besarnya penghasilan tidak ditentukan apakah harus berpenghasilan sekian dan sebagainya, akan tetapi sekiranya penghasilan tersebut sudah dirasa mencukupi untuk kehidupan rumah tangga. Dan hal tersebut di dasarkan pada dalil qaidah:

تَصَرُّفُ الْأِمَامِ عَلَى الرَّاعِيَّةِ مَنْوُطٌ بِالْمَصْلَحَةِ

Artinya : “Kebijakan imam/pemerintah bagi rakyat harus berdasar masalah”.

Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Peraturan Pemerintah No. 9

Tahun 1975 tidak mengatur secara jelas apa saja yang dapat dijadikan sebagai alasan agar diberikannya dispensasi nikah. Oleh karena itu, tiap-tiap keadaan dalam setiap perkara permohonan dispensasi nikah akan dipertimbangkan oleh Majelis Hakim dalam pemeriksaan di persidangan. Apabila pengadilan terpaksa menolak permohonan tersebut berarti dispensasi nikah tidak dapat diberikan. Akibatnya pernikahan tidak dapat dilaksanakan karena kurangnya persyaratan. Hal-hal yang menentukan apakah dispensasi nikah dapat diberikan atau tidak, bukan hanya berdasarkan atas dasar-dasar yuridis namun juga berdasarkan pertimbangan atau alasan-alasan penting lainnya, seperti misalnya keyakinan hakim.

Adapun alasan-alasan penting yang dijadikan dasar dalam memberikan dispensasi nikah adalah sebagai berikut :⁷⁷

1. Permohonan tersebut tidak bertentangan dengan masing-masing agama dan kepercayaannya.

⁷⁷ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* : Antara Fiqh Munakahat dan Undang – Undang Perkawinan, (Jakarta : Kencana, 2009), hlm. 35

2. Pemohon telah memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan.
3. Alasan-alasan yang diajukan dalam permohonan dapat dibenarkan dan diterima oleh Majelis Hakim.
4. Bila dilihat dari segi fisik, calon mempelai dapat dikatakan telah dewasa.
5. Bahwa pihak laki-laki dan pihak perempuan benar-benar saling mencintai dan berkeinginan untuk hidup berumah tangga tanpa ada paksaan dari pihak manapun.
6. Bahwa pihak laki-laki telah bekerja dan telah memiliki penghasilan sendiri yang cukup untuk membiayai hidup berumah tangga.
7. Bahwa pihak laki-laki dan pihak perempuan yang akan melangsungkan pernikahan telah mengerti dan memahami mengenai apa saja hak dan kewajiban suami isteri dan bersedia untuk melaksanakannya dengan baik.
8. Demi kemaslahatan umum dapat juga menjadi alasan diberikannya dispensasi nikah.
9. Adanya kemudharatan apabila tidak segera dinikahkan juga bisa dijadikan alasan diberikannya dispensasi nikah.

Setelah pemeriksaan selesai dan Majelis Hakim berkeyakinan bahwa terdapat hal-hal yang memungkinkan untuk diberikannya dispensasi nikah, maka pengadilan memberikan salinan penetapan yang dibuat dan diberikan pada pemohon untuk memenuhi persyaratan melangsungkan pernikahan di Lembaga Pencatatan Pernikahan. Dasar hukum mengenai pencatatan pernikahan adalah Pasal 2 ayat (2) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang

Pernikahan yang berbunyi: Tiap-tiap pernikahan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pencatatan pernikahan bertujuan untuk menjadikan peristiwa pernikahan itu menjadi jelas, baik bagi yang bersangkutan maupun bagi orang lain dan masyarakat sehingga dapat dijadikan bukti tertulis yang otentik. Mengenai pelaksanaan pencatatan menurut Pasal 2 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 yang menyatakan bahwa bagi yang beragama Islam dilakukan oleh Pegawai Pencatat Pernikahan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang No.22 Tahun 1946 jo. Undang-undang No. 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk, sedangkan mereka yang tidak beragama Islam dilakukan oleh Pegawai Pencatat Pernikahan di Kantor Catatan Sipil sebagaimana yang dimaksud dalam berbagai peraturan perundang-undangan mengenai pencatatan pernikahan.⁷⁸

Sebagaimana yang diketahui, pelaksanaan pernikahan didahului dengan kegiatan-kegiatan baik yang dilakukan oleh calon mempelai atau orang tua atau walinya memberitahukan kehendak melangsungkan pernikahan kepada Pegawai Pencatat Pernikahan (Pasal 3 dan Pasal 4 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975). Selanjutnya Pegawai tersebut meneliti apakah syarat-syarat pernikahan telah terpenuhi atau tidak dan apakah tidak ada halangan menurut Undang-undang No.1 Tahun 1974. Hal yang dilakukan selanjutnya oleh Pegawai Pencatat Pernikahan adalah meneliti apakah surat-surat yang diperlukan sudah lengkap (Pasal 5 dan 6 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975).

Persyaratan- persyaratan yang harus diajukan kepada Pegawai Pencatat Pernikahan terbagi menjadi dua yaitu persyaratan umum dan persyaratan khusus. Persyaratan umum yang harus terpenuhi adalah sebagai berikut:

⁷⁸ Nurhadi, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 24 Maret 2023, jam 09.00-10.00 WIB.

1. Surat pengantar dari Lurah.
2. Kartu Tanda Penduduk dan Kartu Keluarga.
3. Akta Kelahiran atau Kenal Lahir.
4. Pas photo ukuran 4x6 cm sebanyak 2 lembar.

Dalam pemenuhan persyaratan tersebut dapat dimungkinkan terjadi penyalahgunaan untuk mewujudkan keinginan orang tua menikahkan anaknya yang masih di bawah umur. Penipuan umur biasanya dilakukan oleh orang tua dari calon mempelai pria dan calon mempelai wanita yang tidak mengingat secara tepat tahun berapa anaknya lahir. Di samping itu ada juga yang memang sengaja bekerja sama dengan pejabat setempat untuk menambah umur anak yang akan menikah, seperti misalnya berumur 17 tahun, namun diubah menjadi 19 tahun. Mereka melakukan ini untuk memperlancar proses pernikahan sehingga tidak perlu mengajukan permohonan dispensasi nikah ke Pengadilan.

Syarat khusus dispensasi dari pengadilan bagi calon mempelai pria dan calon mempelai wanita yang sama-sama usianya belum mencapai 19 tahun. Seandainya terjadi sanggahan, surat keputusan dari pengadilan harus disertakan. Dengan dipenuhinya syarat-syarat yang telah ditentukan, petugas Kantor Urusan Agama dapat melaksanakan pernikahan calon mempelai tersebut.

Salah satu faktor terjadinya pernikahan di bawah umur disebabkan karena Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan kurang menerapkan ketentuan yang telah diatur oleh Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang

Pernikahan yang mengharuskan adanya dispensasi dari Pengadilan Agama bagi mereka yang masih di bawah umur dan ingin melangsungkan pernikahan. Selain itu, pernikahan di bawah umur biasa terjadi karena pernikahan yang dilangsungkan adalah nikah di bawah tangan. Biasanya yang banyak terjadi adalah pihak yang berkepentingan meminta jasa pemuka agama setempat untuk menikahkan anak mereka. Hal tersebut dilakukan karena kurangnya pemahaman dan tidak taat terhadap ketentuan peraturan yang ada serta untuk menghemat biaya dan memudahkan/mempercepat prosedur pernikahan.

D. Kewenangan Hakim dalam Menerapkan Diskresi dalam Permohonan Dispensasi Nikah

Hakim wajib memiliki kemandirian dan kebebasan secara mutlak dalam menjatuhkan putusan, ia bebas menentukan keyakinan dalam dirinya berdasarkan alat-alat bukti yang dihadapkan di depan persidangan. Di luar kerangka itu, tidak boleh ada hal-hal yang dapat mempengaruhi dirinya dalam menjatuhkan putusan. Secara prinsip, hakim memang wajib melaksanakan ketentuan yang diatur dalam Undang-undang termasuk ketentuan dispensasi nikah, namun prinsip itu tidak berlaku secara paten. Sebab, hakim bukan hanya corong dari Undang-undang tapi dia juga harus mempertimbangkan atas dasar rasa keadilan masyarakat. Sesuai dengan amanat konstitusi yang ada.⁷⁹

Seringkali putusan terjadi dengan kondisi yang menyimpang dari yang

⁷⁹ Darmoko Yuti Witanto, Arya Putra, *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara Pidana*, (Bandung: Alfabeta, 2013), hlm. 125.

ditentukan oleh Undang-undang. Dalam praktiknya, tidak semua ketentuan yang dirumuskan oleh petugas yang berwenang itu menitikberatkan pada keadilan jika diterapkan terhadap setiap perbuatan yang ada di masyarakat. Setiap perkara memiliki karakteristik dan sifat yang berbeda. Banyak penggunaan Undang-undang yang sama dalam menjatuhkan hukuman dalam sebuah perkara, namun pada hakikatnya, perkara tersebut berbeda dengan yang lainnya.

Putusan hakim pada dasarnya dikeluarkan guna memberika jawaban terhadap persoalan yang diajukan kepadanya. Oleh karena itu, hakim dianggap selalu tahu hukumnya, dan memiliki otoritas tertinggi. Sehingga, putusan-putusan yang dikeluarkan oleh hakim harus memuat pertimbangan-pertimbangan yang memadai, yang bisa diterima oleh nalar di berbagai aspek, diantaranya keilmuan, masyarakat, dan pihak yang berperkara.⁸⁰

Selain berpedoman pada peraturan-peraturan yang telah ditentukan juga diberikan kewenangan dan kebebasan untuk memutuskan putusan yang adil berdasarkan ukuran keadilan menurut hati nuraninya. Maka penentuan hukum akan dilakukan berdasarkan takaran hati nurani hakim sesuai dengan keadilan yang diyakininya.

Selain itu, hakim juga dibatasi oleh wilayah penentuan hukum serta otoritas hakim pada wilayah ini tidak seorang pun dapat mempengaruhi kehendak hakim dalam menentukan yang pantas.⁸¹ Kewenangan hakim dalam

⁸⁰ Nurhadi, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 24 Maret 2023, jam 09.00-10.00 WIB.

⁸¹ Maftuh, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 18 April 2023, jam 10.00-11.00 WIB.

menerapkan diskresi karena hakim berpendapat bahwa alasan-alasan dalam mengabulkan dispensasi nikah ini karena Pemohon dan anak Pemohon telah memenuhi syarat-syarat, baik syarat formal maupun materiil. Lain sisi, hakim juga melihat fakta dan mendengar sendiri secara relevan dengan dalil yang harus dibuktikan oleh Pemohon.

BAB IV
ANALISIS DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA
DISPENSASI NIKAH DI PENGASILAN AGAMA BOJONEGORO

A. Analisis Hukum Bagi Hakim Dalam Melakukan Diskresi Di Pengadilan Agama Bojonegoro

Pengambilan keputusan yang dilakukan oleh seorang hakim sebenarnya tidak hanya berusaha menemukan hukum, melainkan mengembangkan juga aturan hukum. Karena tidak jarang berhadapan dengan suatu perkara atau peristiwa yang tidak atau belum ditemukan hukumnya. Oleh karena itu, seorang hakim haruslah membuat suatu hukum. Dalam membuat hukum tersebut hakim melakukan diskresi hukum. Prosedur penerapan diskresi hakim mula-mula dapat dilihat dalam proses pembuatan putusan. Mula-mula, hakim berusaha menemukan fakta dan mengkonstatirnya, kemudian menemukan hukumnya untuk kemudian diterapkan dalam perkara yang bersangkutan.

Dalam perkara dispensasi nikah, seorang hakim akan memastikan faktanya yaitu berupa alasan-alasan yang sah menurut hukum telah terpenuhi, dan setelah terbukti adanya suatu alasan yang kuat, maka hakim akan mempertimbangkan hukumnya.

Adapun yang menjadi pijakan hakim dalam melakukan diskresi pada perkara dispensasi nikah yaitu:

1. Menolak Kemudharatan Harus Didahulukan Daripada Meraih Manfaat

Pada Kitab Al Asybah Wa Al Nadhoir Karangan Jalaluddin As Suyuthi terdapat dalil sebagai berikut :

دَرْءُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ

*Artinya : “Menolak Kemudharatan Harus Didahulukan Daripada Meraih Manfaat”.*⁸²

Maksudnya di sini adalah jika memang alasan dari pihak pemohon dispensasi sudah sangat mendesak dikarenakan terjadi hal-hal yang sebelumnya tidak diperkirakan atau tidak diinginkan seperti sudah hamil sebelum nikah dan juga antara keduanya sudah terjadi hubungan yang sangat intim dan jika keduanya tidak segera di nikahkan maka akan terjadi hal-hal yang tidak diinginkan antara lain anak kandung pemohon dan calon suami anak kandung pemohon terjerumus lebih jauh berupa fitnah dan pelanggaran norma agama (terutama si calon bayi) yang sedang dikandung agar memiliki status yang jelas, dan untuk menghalalkan bagi keduanya dalam bergaul lebih intim maka jalan yang terbaik bagi mereka berdua adalah dengan melangsungkan pernikahan tersebut.

Dan di sinilah peran hakim dalam menolak kemudharatan dari pada meraih manfaat, yang sesuai dengan kaidah hokum yang terdapat dalam kitab Al Ashbah Wan Al Nadhoir tersebut.

⁸² Jalaluddin as Suyuthi, *Al Asybah Wa al Nadhoir*, (Surabaya : Al Hidayah, 1965)

2. Sudah Aqil Baligh (Dewasa)

Aqil baligh di sini dimaknai jika usia perempuan yang akan dinikahkan belum mencapai 19 tahun, akan tetapi ia sudah menunjukkan tanda-tanda kedewasaan dan secara fisik ia sudah menunjukkan kedewasaannya dan sudah siap lahir bathin untuk hidup berumah tangga sebagai isteri dan ia juga sudah pernah menstruasi, maka ia sudah dapat dikatakan Aqil Baligh. Pihak laki-laki pun juga sudah harus menunjukkan tanda-tanda kedewasaan sebagai seorang laki-laki dan ia sudah mempunyai pekerjaan.

Dalam hukum Islam disebutkan bahwa seorang pria dapat melangsungkan pernikahan jika telah mimpi basah dan jika wanita sudah telah menstruasi. Kedua ciri-ciri tersebut bisa dikatakan seseorang sudah akil baligh. Akil baligh bias terjadi tergantung pada kondisi lingkungan dan situasi di suatu tempat dan juga masyarakat tertentu, dan pada umumnya hal tersebut terjadi pada usia tiga belas atau empat belas tahun. Hukum keluarga dalam masyarakat kontemporer (masakini) menentukan batas umur untuk dapat melangsungkan pernikahan menurut kondisi negara masing-masing. Dalam hal ini penetapan batas minimal umur untuk dapat melangsungkan pernikahan hanya akan efektif jika pencatatan kelahiran secara tertib sudah dilaksanakan dinegara yang bersangkutan. Jika belum dilakukan, maka manipulasi umur bisa jadi akan terjadi, seperti halnya didaerah-daerah pedesaan di Indonesia.

Al-Qur'an secara konkrit tidak menentukan batas usia bagi pihak yang akan melangsungkan pernikahan. Batasan hanya diberikan berdasarkan

kualitas yang harus dinikahi oleh mereka sebagaimana dalam surat an-Nisa' ayat 6, yang artinya adalah:

وَإِذَا بَلَغُوا الْبُلُوغَ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ۖ فَإِنْ أَنْسَبْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ۖ

النساء: ٦

“Dan uji lah anak-anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk menikah. Kemudian jika menurut pendapat mu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta) maka serahkanlah kepada mereka hartanya (Q.S al-Nisa' : 6) ⁸³

Yang dimaksud dengan sudah cukup umur untuk menikah adalah setelah timbul keinginan untuk berumah tangga, dan siap menjadi suami dan memimpin keluarga. Hal ini tidak akan bias berjalan sempurna, jika dia belum mampu mengurus harta kekayaan. Berdasarkan ketentuan tersebut, maka para fuqoha dan juga ahli Undang-undang akan sepakat menetapkan, seseorang diminta pertanggungjawaban atas perbuatannya dan diharapkan mempunyai kebebasan menentukan kehidupannya setelah dirasa cukup umur (baligh). Baligh berarti sampai atau jelas, yakni anak-anak yang sudah sampai pada usia tertentu yang menjadi jelas baginya segala urusan dan persoalan yang dihadapi serta mampu mempertimbangkan mana yang baik dan buruk. ⁸⁴

Para ulama mazhab sepakat bahwa haid dan hamil merupakan bukti ke-baligh-an seorang wanita. Hamil terjadi karena terjadinya pembuahan ovum

⁸³ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Surabaya: Mekar, 2004), hlm.100

⁸⁴ M.Abdul Mujieb,et.al., *Kamus Istilah Fiqih*, (Jakarta : Pustaka Firdaus, 1994), hlm.37

oleh sperma, sedangkan haid kedudukannya sama dengan mengeluarkan sperma laki-laki.⁸⁵

Maliki, Syafi'i dan Hambali menyatakan tumbuhnya bulu-bulu ketiak merupakan bukti baligh seseorang. Mereka juga menyatakan usia baligh untuk anak laki-laki dan perempuan lima belas tahun. Sedangkan Hanafi menolak bulu-bulu ketiak sebagai bukti baligh seseorang, sebab bulu-bulu ketiak itu tidak ada bedanya dengan bulu-bulu lain yang ada pada tubuh. Hanafi menetapkan batas maksimal usia baligh anak laki-laki adalah delapan belas tahun dan minimalnya dua belas tahun, sedangkan usia baligh anak perempuan maksimal tujuh belas tahun dan minimalnya sembilan tahun.⁸⁶

Ketentuan lainnya yang menyatakan bahwa seseorang dianggap sudah pantas untuk menikah apabila dia telah mampu memenuhi syarat-syarat berikut :

a. Kematangan jasmani.

Minimal dia sudah baligh, mampu memberikan keturunan dan bebas dari penyakit atau cacat yang dapat membahayakan pasangan suami isteri atau keturunannya.

b. Kematangan finansial/keuangan.

Maksudnya dia mampu membayar masnikah, dapat memenuhi kebutuhan rumah tangga, menyediakan tempat tinggal, makanan, minuman dan pakaian.

⁸⁵ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab*, (Jakarta:Basrie Press, 2004), hlm.22

⁸⁶ Ibid.hlm.,23.

c. Kematangan perasaan.

Yang berarti kesiapan untuk menikah itu sudah mantap, tidak ragu-ragu antara cinta dan benci, sudah tidak kekanak-kanakan, sebab pernikahan bukanlah permainan yang didasarkan pada permusuhan dan perdamaian, bukan pula sebuah permainan, karena pernikahan pada dasarnya membutuhkan perasaan yang seimbang dan membutuhkan tanggung jawab yang besar serta pikiran yang tenang.

Dalam kitab *Safinatun Najah*, dijelaskan bahwa tanda-tanda baligh atau dewasa ada tiga, yaitu:

1. Genap usia lima belas tahun bagi laki-laki dan perempuan.
2. Mimpi keluar sperma (mani) bagi laki-laki.
3. Haid (menstruasi) bagi perempuan bila sudah berusia sembilan tahun.⁸⁷

Sedangkan dalam Fathul Mu'in usia baligh yaitu setelah sampai batas tepat 15 tahun Qamariyah dengan dua orang saksi yang adil, atau setelah mengeluarkan air mani atau darah haid. Kemungkinan mengalami dua hal ini adalah setelah usia sempurna 9 tahun. Selain itu tumbuhnya rambut kelamin yang lebat sekira memerlukan untuk dipotong dan adanya rambut ketiak yang tumbuh melebat.⁸⁸

Kedewasaan seseorang akan sangat menentukan pola hidup dan rasa tanggung jawab dalam berumah tangga untuk menghadapi kehidupan yang penuh dengan problema yang tidak pernah dihadapinya ketika orang tersebut

⁸⁷ Salim Bin Smeer Al-Hadrami, *Safinatun Najah*. Terj. Abdul Kadir Al-Jufri, (Surabaya: Mutiara Ilmu, 1994), hlm.3-4

⁸⁸ AliyAs'ad, *Fathul Mu'in Jilid2*,

belum menikah. Kedewasaan juga merupakan salah satu unsur yang mendorong terbentuknya keluarga sakinah mawaddah warahmah.

Karena pentingnya lembaga pernikahan maka seseorang yang akan melaksanakan pernikahan harus mempunyai persiapan yang matang dalam segala bidang. Persiapan ini berkaitan dengan kedewasaan seseorang. Tidak dapat diragukan, kehidupan pada masa sekarang lebih sulit dibanding pada zaman dahulu. Karena itu wajib bagi kita pegang dalam menentukan anak cukup umur adalah kedewasaannya secara jiwa, bukan dari banyaknya umur dan tanda-tanda fisik (tubuh).

Oleh sebab itu Aqil Baligh dan kematangan secara fisik maupun psikis baik bagi calon isteri maupun suami bisa menjadi dasar pertimbangan (diskresi) bagi hakim untuk mengabulkan permohonan dispensasi tersebut.

3. Tidak ada halangan untuk melangsungkan pernikahan

Sebelum untuk dapat melangsungkan pernikahan, maka calon mempelai harus memenuhi syarat-syarat pernikahan yang ditentukan oleh undang-undang sebagaimana diatur pasal 6 sampai 12.

Adapun syarat-syarat pada pokoknya adalah sebagai berikut:

- a) Ada persetujuan dari kedua calon mempelai
- b) Umur calon mempelai, untuk laki-laki sudah mencapai 19 tahun, sedangkan umur wanitanya sudah mencapai 19 tahun.
- c) Ada izin dari kedua orang tua atau walinya bagi calon mempelai yang belum berumur 21 tahun.
- d) Tidak melanggar larangan pernikahan.

e) Berlaku asas monogami.

f) Berlaku waktu tunggu bagi janda yang hendak menikah lagi.⁸⁹

Dari keenam syarat-syarat pernikahan tersebut, yang menjadi pembahasan di sini adalah nomor dua yang terdapat pada pasal 7 ayat (1) menyatakan bahwa:

*“Pernikahan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun”.*⁹⁰

Sebagaimana disebutkan dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 15 ayat (1) maka ketentuan tersebut didasarkan pada pertimbangan untuk kemaslahatan keluarga dan rumah tangga pernikahan. Ketentuan ini juga seperti yang tertera pada pasal 7 Undang-undang pernikahan. Agar supaya dapat mewujudkan pernikahan secara baik dan tanpa berakhir pada perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat maka calon suami isteri haruslah telah masak jiwanya untuk dapat melangsungkan pernikahan.

B. Analisis Penerapan Diskresi Hakim Dalam Memutus Perkara Dispensasi Nikah Di Pengadilan Agama Bojonegoro

Dari sini Undang-undang sebenarnya memberi penegasan bahwa seseorang harus memenuhi syarat umur untuk melangsungkan pernikahan, akan tetapi jika dalam fakta persidangan tidak ada halangan untuk melangsungkan pernikahan dan calon suami isteri sudah masak jiwa raganya maka keputusan hakim untuk mengabulkan pernikahan tersebut tidaklah

⁸⁹ Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Bahan Penyuluhan Hukum*, (Departemen Agama RI, Jakarta, 2001), hlm.117-131

⁹⁰ *Ibid.*, hlm.119

menyalahi Undang-undang. Dan di sinilah fungsi kewenangan hakim dalam mengambil keputusan demi kemaslahatan keluarga dan rumah tangga pernikahan. Hal tersebut juga bisa dibidang diskresi dalam permasalahan dispensasi nikah.

Pembatasan umur yang tertera dalam Undang-undang juga ditujukan dalam hubungannya dengan masalah kependudukan, karena alasan ditentukan umur minimal, terdapat kenyataan bahwa batas umur yang lebih rendah bagi seorang wanita untuk nikah, mengakibatkan laju kelahiran lebih tinggi jika dibandingkan dengan batas umur yang lebih tinggi. Memang pada waktu Undang-undang Pernikahan dilahirkan, pelaksanaan program Keluarga Berencana (KB) belum seperti sekarang ini. Pada waktu itu orang berumah tangga masih mempunyai anak lebih dari tiga orang. Sehingga dikhawatirkan akan padat penduduk Indonesia jika nikah dengan umur yang sangat muda.⁹¹

Penentuan umur dalam UU pernikahan maupun dalam KHI, memang bersifat ijtihadiyah, sebagai usaha pembaharuan pemikiran fiqih klasik. Namun, apabila dilacak referensi syar'inya mempunyai landasan kuat, seperti al-Qur'an suratan-Nisa' ayat 9, yang artinya adalah:

Dan hendaklah takut (kepada Allah) orang-orang yang sekiranya mereka meninggalkan keturunan yang lemah di belakang mereka yang mereka khawatirkan terhadap (kesejahteraan) nya. Oleh sebab itu,

⁹¹ Gatot Supramono, *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, (Jakarta: Djambatan,1999), hlm.15

*hendaklah mereka bertakwa kepada Allah, dan hendaklah mereka berbicara dengan tutur kata yang benar.*⁹²

Ayat tersebut memang bersifat umum, tidak secara langsung menunjukkan bahwa pernikahan yang telah dilakukan oleh pasangan usia muda, dibawah ketentuan yang diatur UU No.1 Tahun 1974 akan menghasilkan keturunan yang dikhawatirkan kesejahteraannya. Akan tetapi berdasarkan pengamatan berbagai pihak rendahnya usia nikah, lebih banyak menimbulkan berbagai hal yang tidak sejalan dengan misi dan tujuan pernikahan, yaitu terwujudnya ketentraman dalam rumah tangga berdasarkan kasih dan sayang. Tujuan ini tentu akan sulit terwujud, apabila masing-masing mempelai belum masak jiwa dan raganya. Kematangan pribadi yang stabil akan sangat berpengaruh didalam menyelesaikan setiap problem yang muncul dalam menghadapi liku-liku dan badai rumah tangga, maka Undang-undang ini menentukan batas umur untuk nikah bagi pria maupun wanita, ialah 19 (Sembilan belas) tahun bagi pria dan 19 (Sembilan belas) tahun bagi wanita.

Meskipun telah ditentukan batas umur minimal, tampaknya undang-undang memperbolehkan penyimpangan terhadap syarat umur tersebut, melalui pasal 17 ayat (2) yang berbunyi: *“Dalam hal penyimpangan terhadap ayat (1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan dan Pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita”*.⁹³

⁹² Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Surabaya: Mekar, 2004), hlm.100.

⁹³ Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, op.cit., hlm.119.

Dari ketentuan di atas maka bisa dikatakan bahwa Undang-undang masih memberi peluang kepada pihak pemohon dispensasi untuk mengajukan permohonan ke Pengadilan Agama. Dalam hal ini Undang-undang Pernikahan bisa dikatakan tidak konsisten, karena pasal 7 ayat (1) dengan tegas menyatakan bahwa pernikahan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun, dan pihak wanita sudah mencapai umur 19 tahun (Sembilan belas) tahun. Hal ini juga dikuatkan pasal 15 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan: *Untuk kemaslahatan keluarga dan rumah tangga, pernikahan hanya boleh dilakukan calon mempelai yang telah mencapai umur yang ditetapkan dalam pasal 7 Undang-undang No.1 tahun 1974 yakni calon suami sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan calon isteri sekurang-kurangnya berumur 19 tahun.*⁹⁴

Namun demikian, aturan hukum tersebut tidak menjelaskan secara rinci alasan untuk mengajukan dispensasi nikah. Oleh karena itu, dengan kemerdekaan dan otoritas yang dimilikinya, hakim harus menemukan alasan hukum dengan cara melakukan penafsiran dan pemaknaan, sehingga dapat dirumuskan alasan hokum terhadap perkara dispensasi nikah yang diajukan tersebut. Yang dimaksud menemukan alasan hokum di sini adalah hakim akan memutuskan hukum tersebut dengan terlebih dahulu menemukan fakta yang terjadi dalam persidangan, melalui beberapa saksi dari pihak pemohon untuk di dengarkan secara langsung dalam majlis persidangan yang di jadikan acuan untuk memberikan dispensasi nikah terhadap pemohon. Hakim

⁹⁴ Komplikasi Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 tahun 1974

memberikan dispensasi nikah terhadap pemohon juga melihat dari beberapa segi kemanfaatan dan kemadhorotan dari pemohon dispensasi nikah, karena seringkali terjadi dari pemohon dispensasi nikah mengalami kajadian yang tidak selayaknya di lakukan sehingga hakim dapat memberikan putusan dispensasi nikah mengacu pada manfaat dan madhorotnya.

Pedoman hakim dalam mengabulkan dispensasi nikah bukan semata-mata karena mengacu prosedural Undang-undang dispensasi nikah, melainkan melihat keadaan calon anak yang di mohonkan untuk dinikahkan orang tuannya tersebut apakah memang sudah pantas/layak untuk membina rumah tangga ataukah belum, hal tersebut bisa dilihat dari segi kesiapan calon mempelai, keadaan fisik/jasmani, psikologis maupun rohani. Dalam melihat kesiapan calon mempelai tersebut hakim akan memperkirakan apakah pernikahan tersebut dapat berlangsung langgeng ataukah tidak, mengingat usia pernikahan yang terlampau dini memungkinkan terjadi hal-hal yang rentan terjadi perselisihan dan berujung pada perceraian.

Banyaknya kasus dispensasi nikah di kabupaten Bojonegoro disebabkan karena kondisi sosial budaya masyarakat di sana yang masih bisa dikatakan sangat kental dalam mengikuti ajaran sunnah-sunnah Rosul, di mana orang tua lebih baik cepat melihat anaknya menikah dari pada terjerumus kepada pergaulan bebas yang pada akhirnya akan menimbulkan kerugian berupa aib bagi keluarganya tersebut.

Diskresi Hakim dalam mengabulkan perkara dispensasi nikah sesuai dengan buku pedoman prilaku hakim yang berbunyi, *Hakim harus*

*mempunyai sikap mandiri yang mendorong perilaku hakim yang tangguh, berpegang teguh pada prinsip dan keyakinan atas kebenaran sesuai tuntutan moral dan ketentuan hukum yang berlaku.*⁹⁵

Diskresi hakim dalam memutuskan perkara nikah di sini dapat Dianalogikan dengan meminjam rumus logika silogisme dengan merumuskan premis mayor, premis minor untuk selanjutnya sampai pada konklusi dan untuk pada suatu konklusi yang benar maka premis mayor dan premis minor harus di perhatikan. Ketika salah satu premis salah maka akan menghasilkan konklusi yang salah pula. (*premis mayor dalam proses pembuatan putusan di sini adalah berbentuk aturan hukum yang berlaku dan melingkupi perkara yang diajukan. Sedangkan premis minor adalah fakta-fakta yang ditemukan dalam persidangan. Sedangkan konklusi adalah putusan hakim mengenai perkara yang di ajukan kepadanya*).

Dalam proses perkara dispensasi nikah, premis mayornya berupa aturan batasan usia seseorang diperbolehkan melakukan pernikahan yang dalam hal ini sesuai dengan pasal 7 UU No. 1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa jika seseorang (yang beragama Islam) belum mencapai batas usia minimal, maka yang bersangkutan dapat mengajukan dispensasi nikah kepada Pengadilan Agama. Aturan lainnya yang mengatur soal dispensasi nikah adalah pasal 15 Kompilasi Hukum Islam yang isinya (Untuk kemaslahatan keluarga dan rumah tangga, pernikahan hanya boleh dilakukan calon mempelai yang telah

⁹⁵ Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung RI dan Ketua Komisi Yudisial RI tentang Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim, Jakarta, 2009

mencapai umuryang telah ditentukan dalam pasal 7 Undang-undang No. 1 tahun 1974 yakni calon suami sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan calon isteri sekurang-kurangnya berumur 19 tahun) yang maksudnya di sini kurang lebih sama dengan pasal 7 UU No. 1 tahun 1974. Namun demikian, aturan tersebut tidak menjelaskan secara rinci alasan untuk mengajukan dispensasi nikah. Oleh karena itu, dengan kemerdekaan dan otoritas yang dimilikinya, seorang hakim akan menemukan alasan hukum dengan cara melakukan penafsiran dan pemaknaan, sehingga dapat dirumuskan alasan hukum terhadap perkara dispensasi nikah yang diajukan tersebut.⁹⁶

Berdasarkan pada penafsiran, pada umumnya hakim merumuskan alasan dispensasi antarlain adanya kemudlaratan bila tidak dilakukan pernikahan meskipun calon mempelai belum mencapai usia minimal. Karena menurut hukum Islam, menolak kemudharatan harus didahulukan daripada meraih manfaat (دَرْءُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ).

Premis minor adalah fakta persidangan yaitu berupa alasan-alasan yang diajukan oleh pemohon dispensasi nikah. Untuk menemukan fakta adanya alasan yang sah, maka seorang hakim akan memilah dan memilih faktor mana yang relevan dan benar-benar menjadi alasan dispensasi nikah yang tepat. Pemilahan dan pemilihan faktor yang relevan dan menjadi fakta akan dilakukan hakim melalui beberapa bukti-bukti dan juga para saksi yang dihadirkan di persidangan. Dengan kata lain, faktor yang diajukan sebagai

⁹⁶ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974, sampai KHI* (Jakarta : Kencana, 2006), hlm. 63

pemohon harus didukung dengan bukti-bukti yang kuat dan juga melalui beberapa saksi sebagai dasar seorang hakim dalam melakukan konstatir (menyimpulkan berdasarkan kondisi riil yang ada) fakta hukum.

Setelah premis ditemukan melalui konstatir, maka hakim akan menganalisis fakta tersebut dengan premis mayor yang berupa peraturan perundang-undangan. Ini berarti hakim akan menilai adanya faktor berupa kemudharatan yang diduga keras dapat terjadi jika pernikahan tersebut tidak dilaksanakan meskipun batas usia minimal belum terpenuhi. Dalam hal ini apabila hakim yakin adanya kemudharatan yang diduga keras terjadi, berarti hal tersebut sejalan dengan premis mayor.

Dengan demikian hakim akan membuat sebuah konklusi berupa putusan yang mengabulkan permohonan dispensasi nikah yang diajukan. Dan sebaliknya apabila berdasarkan fakta-fakta dalam persidangan hakim tidak yakin akan adanya kemudharatan yang diduga akan timbul, maka berarti premis minor tidak sejalan dengan premis mayor. Karena merujuk pada logika silogisme, maka ketika premis minor tidak sejalan dengan premis mayor, maka putusan hakim sebagai konklusinya adalah menolak permohonan dispensasi nikah tersebut.

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan

Seorang hakim memiliki kemerdekaan dan otoritas yang merupakan inti dari pelaksanaan diskresi dan hal ini berarti bahwa pelaksanaan diskresi mempunyai landasan hukum yang kuat dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.

1. Hakim dalam melakukan diskresi hukum mempunyai landasan yuridis yaitu:
 - a. Pasal 24 UUD 1945 yang menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka.
 - b. Pasal 14 ayat 1 UU No 14 Tahun 1970 jo. pasal 56 Undang-undang No.7 tahun 1989 tentang Pengadilan Agama yang menyebutkan bahwa: Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan memutuskan suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas melainkan wajib memeriksa dan memutusny.
 - c. Pasal 28 UU No. 4 Tahun 2004 memberikan otoritas kepada hakim untuk menggali nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat.
2. Penerapan diskresi hukum dalam penetapan dispensasi nikah dapat dilihat dari proses analisis hakim dalam memahami dan menafsirkan pasal 7 UU No. 1 Tahun 1974 jo. Pasal 15 Kompilasi Hukum Islam. Karena kedua peraturan perundang-undangan tersebut tidak menjelaskan secara rinci alasan seseorang yang belum mencapai batas usia minimal diberi dispensasi untuk melakukan pernikahan. Di samping itu, hakim melakukan pemilahan

fakta-fakta yang diajukan seseorang, sehingga dapat dipilih fakta yang relevan benar-benar menjadi alasan hukum yang tepat. Dengan melakukan penafsiran peraturan perundang-undangan dan pemilihan serta pemilihan fakta inilah seorang hakim dapat membuat keputusan yang bijaksana, yaitu keputusan yang memenuhi unsur keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum.

B. Saran

1. Pemerintah hendaknya mengkaji ulang atau pun memperjelas terhadap pasal 7 UU No. 1 Tahun 1974 jo. Pasal 15 Kompilasi Hukum Islam, karena dalam pasal tersebut tidak dijelaskan secara rinci alasan-alasan seseorang yang belum mencapai usia minimal diberikan dispensasi nikah.
2. Meskipun sumber hukum materiil belum menjelaskan secara rinci, seorang hakim harus benar-benar memperhatikan dan mempertimbangkan secara seksama alasan-alasan yang diajukan oleh pihak pemohon dispensasi nikah, sehingga dapat menghasilkan keputusan yang adil dan bijaksana.

DAFTAR PUSTAKA

- A. Siti Soetami, *Hukum Administrasi Negara*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2000), hlm. 46.
- Abu Achmadi dan Cholid Narkubo, *Metode Penelitian* (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2005), hlm. 85.
- Ahmad Kamil dan Fauzan, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi* ,(Jakarta: Prenada Kencana Cet 2, 2004), hlm.30-54
- Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia : Antara Fiqh Munakahat dan Undang – Undang Perkawinan*, (Jakarta : Kencana, 2009), hlm. 35
- Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis*
Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974, sampai KHI (Jakarta : Kencana, 2006), hlm. 38- 53
- Anisah, “*Pertimbangan Hakim Dalam Mengabulkan Permohonan Dispensasi Pernikahan diBawah Umur Menurut UU No.1/1974 (Studi Kasus di Pengadilan Agama Malang)*”, *Skripsi*, Fakultas Syari’ah Universitas Islam Negeri Malang.
- Anna Erliyanna, *Keputusan Presiden, Analisis Keppres RI 1987-1998*, (Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2005), hlm. 138.
- Asmin SH, *Undang-undang Pernikahan*, (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1996), hlm.16-17.
- Bagir Manan, *Peraturan Kebijakan, Varia Peradilan*, Desember 2008, hlm. 15.
- Cholid Narbuko, Abu Achmadi, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: PT.Bumi Aksara, 2005), hlm.192.
- Darmoko Yuti Witanto, Arya Putra, *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan KeadilanSubstantif dalam Perkara-Perkara Pidana*, (Bandung: Alfabeta, 2013), hlm. 125.
- Dasar, Soeroso-Rasyadi,Rahmad,Indonesia, *Keluarga Berencana Di tinjau dari Hukum Islam*, (Bandung: 1986), hlm.91
- Departemen Agama RI, *Al-Qur’an dan Terjemahannya*, (Surabaya: Mekar, 2004), hlm.100
- Diana Halim Koentjoro, *Hukum Administrasi Negara*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 41-42.
- Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Bahan Penyuluhan Hukum*, (Departemen Agama RI, Jakarta, 2001), hlm.117-131
- Faal, *Penyaringan Perkara Pidana oleh Polisi (Diskresi Kepolisian)*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm 40.

- Fahadil Amin Al Hasan, Deni Kamaluddin Yusup, berjudul “*Dispensasi Kawin Dalam Sistem Hukum Indonesia: Menjamin Kepentingan Terbaik Anak Melalui Putusan Hakim*”, *Jurnal Alahwal*. Vol.14.No.1.2021
- Gatot Supramono, *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, (Jakarta: Djambatan,1999), hlm.15
- Hanivah Naser Salim Mahri, “*Kewenangan Hakim Dalam Perkara Dispensasi Nikah di Pengadilan Agama Ponorogo (Studi Komparatif Antara UU Nomor 1 Tahun 1974 Dan UU Nomor 35 Tahun 2014)*”, Skripsi, Diterbitkan, Prodi Hukum Keluarga Islam, Fakultas Syariah, Iain Ponorogo, Ponorogo, 2019.
- Hilman Hadikusuma, *Hukum Pernikahan di Indonesia Menurut Hukum Adat dan UU No. 1 Tahun 1974*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hlm.60
- Hoerudin, Ahrun, *Pengadilan Agama*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm.11
<https://www.pa-bojonegoro.go.id/pages/profil-pengadilan-agama-bojonegoro>,
 diunduh pada tanggal 24 oktober 2022
- Ikatan Hakim Indonesia, *Majalah Hukum ke XXX Varia Peradilan*, (Jakarta: Pusat IKahi, Februari 2015), hlm 72.
- Jalaluddin as Suyuthi, *Al Asybah Wa Al Nadhoir*, (Surabaya : Al Hidayah, 1965)
- JCT Simorangkir dkk., *Kamus Hukum*, (Jakarta: Penerbit Sinar Grafika, 2008), hlm. 38.
- Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2004), hlm. 25.
- Julista Mustamu, *Diskresi dan Tanggungjawab Administrasi Pemerintahan*, *Jurnal Sasi* Vol 17 No. 2 Bulan April-Juni 2011, hlm. 4.
- Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung RI dan Ketua Komisili Yudisial RI tentang *Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim*, Jakarta, 2009
- Komplikasi Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 tahun 1974
- LaFave dan Wayne. R., Dalam Buku Soerjono Soekanto Berjudul “*The Decision To Take aSuspect Into Custody*”, (Boston: Litle, Brown and Company, 1964), hlm. 12-15
- Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2006), hlm. 331.
- M. Abdul Mujieb, et.al., *Kamus Istilah Fiqih*, (Jakasrta: Pustaka Firdaus, 1994), hlm.37
- M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama; UU No. 7 Tahun 1989*: (Cet, 2 ed, 2 2003, Jakarta : sinar Grafika), hlm.40
- Maftuh, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 24 Maret 2023, jam 10.00-11.00 WIB.

- Mahmud Yunus, *Hukum Pernikahan Dalam Islam: Menurut Madzab Syafi'i, Hanafi, Maliki, Hambali* (Jakarta: Pustaka Media, 2004), hlm.38.
- Mahkamah Agung RI, *Penemuan hukum dan Pemecahan Masalah Hukum*, Proyek Pengembangan Teknis Yustisial Mahkamah Agung RI
- Masri Singarimbun, Sofian Efendi, *Metode Penelitian Survei* (Cet.XIX; Jakarta: LP3ES, 2008), hlm.192.265
- Miftahul Jannah, "*Pemberian Dispensasi Nikah Karena Faktor Hubungan Erat Perspektif Antar Kedua Belah Pihak Saddu Al Dzari'ah Dan Undang-Undang Perlindungan Anak (Studi Putusan Nomor 0054/Pdt.P/Pa.Mlg)*", Skripsi, Diterbitkan, Prodi Hukum Keluarga Islam, Fakultas Syariah, UIN Malang, Malang, 2021
- Moh. Nazir, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2011), hlm. 346
- Mr. Martiman Prodjhamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Cv. Karya Gemilang, 2011), hlm.30
- Muhammad Abdul Kadir, *Hukum Perdata Indonesia* (PT Citra Aditya Bakti, 2010), hlm.69.
- Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab*, (Jakarta: Basrie Press, 2004), hlm.22
- Muhammad Yunus, *Hukum Pernikahan dalam Islam: Menurut Madzab Syafi'i, Hanafi, Maliki, dan Hambali*, (Jakarta: Pustaka Media, 2004), hlm. 38.
- Nadiah Filzah, "*Kewenangan Hakim Menerapkan Diskresi Dalam Permohonan Dispensasi Nikah (Studi Kasus Di Mahkamah Syar'iyah Jantho)*", *Jurnal Hukum Keluarga Dan Hukum Islam (Aceh)* Volume 2 No.2.2018. Hlm.54.
- Nana Sudjana, Awal Kusuma, *Proposal Penelitian Di Perguruan Tinggi*, (Bandung: Sinar Baru Alghesindo, 2008), hlm. 84
- Nurhadi, Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro, *Wawancara Pribadi*, 24 Maret 2023, jam 09.00-10.00 WIB.
- Pasal 1 ayat (9) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.
- Patuan Sinaga, *Hubungan antara Kekuasaan dengan Pouvoir Discretionnaire dalam Penyelenggaraan Pemerintahan dalam SF Marbun dkk, Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2001), hlm. 73.
- Peraturan Pemerintah tentang Diskresi Pejabat Administrasi Pemerintahan.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Grup, 2005), hlm.93.
- Prajudi Atmosudirjo, Dalam Buku Soerjono Soekanto, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta; Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 15

- Ramulyo Idris, *Hukum Pernikahan Islam, Suatu Analisis Dari Undang-undang No.1 Tahun 1974 dan KHI*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1999), hlm 41.
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2002), hlm. 95.
- Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Pradilan Administrasi*, (Yogyakarta: FHUII Press, 2009), hlm. 80-81.
- S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994), hlm. 82.
- Salim Bin Smeer Al-Hadrami, *Safinatun Najah. Terj. Abdul Kadir Al-Jufri*, (Surabaya: Mutiara Ilmu, 1994), hlm.3-4
- SF. Marbun dan Moh Mahfud MD, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Cet ke-6, Yogyakarta: Liberty, 2006), hlm. 47.
- Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur Peradilan Administrasi Negara di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1997), hlm. 3.
- Slamet Prajudi Atmosudirjo, *Hukum*, hlm. 87
- Soemiyati, *Hukum Pernikahan Islam Dan Undang-Undang Pernikahan*, (Yogyakarta, 1982), 161.
- Soepomo, *Hukum Adat di Indonesia*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2005), hlm.89
- Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta; CV. Rajawali, 1983), hlm. 13-14.
- Soetomo, *Pengantar Hukum Tata Pemerintahan*, (Malang: Universitas Brawijaya, 1981), hlm. 46
- Walgito, Bimo, *Bimbingan dan Konseling Pernikahan*, (Yogyakarta, Fakultas Psikologi Universitas Gajah Mada, 1994), 26.
- Zainuddin Ali, *Hukum Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hlm.8

LAMPIRAN

Lampiran 1

Daftar Pertanyaan untuk Hakim Pengadilan Agama Bojonegoro

1. Mohon izin di jelaskan perihal diskresi dan kekuasaan kehakiman bapak?

Drs. H. Nur Hadi, M.H:

Jika arti diskresi di artikan sebagai suatu kemerdekaan hakim maka yang demikian sesungguhnya sejalan dengan kedudukan dan kewenangan hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Karena dijelaskan, hakim adalah pelaksana kekuasaan kehakiman yang merdeka, hal ini sesuai dengan pasal 24 UUD 1945 jo. Pasal 21 UU No. 4 tahun 2004.

Berbeda dengan ketiga pilar penegak hukum lainnya yaitu polisi, jaksa, dan pengacara, hanya hakim yang kemerdekaannya dan otoritasnya disebutkan dalam konstitusi. Atas dasar kemerdekaannya bertindak yang diberikan konstitusi, maka dalam melaksanakan tugasnya hakim pun mempunyai otoritas penuh. Dalam melaksanakan tugasnya, hakim adalah seorang individu yang tidak dapat dipengaruhi oleh institusi lain, termasuk atasan dalam dinas. Dalam melaksanakan tugasnya, hakim hanya tunduk pada hukum dan keadilan. Kemerdekaan dan otoritas yang dimiliki hakim jelas dalam membuat putusan dan atau penetapan untuk menyelesaikan perkara yang diajukan. Pada satu sisi hakim mengadili berdasarkan hukum atau ketentuan Undang-undang dan wajib menggali nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat.

2. Sebagai seorang hakim apakah boleh menolak suatu kasus dengan alasan tidak ada landasan hukum, seperti halnya perkara dispensasi kawin bapak?

Drs. H. Nur Hadi, M.H:

Hakim tidak boleh menolak untuk mengadili dengan alasan hukum tidak ada atau hukumnya tidak jelas. Oleh karena itu ketika hukum tidak terdapat dalam Undang-undang, maka seorang hakim dengan kemerdekaannya atau keleluasaan yang diberikan mempunyai otoritas untuk membuat hukum sendiri, hal tersebut dikenal dengan istilah judge made law (pembuatan hukum oleh hakim).

3. Selain Undang-undang, apa saja landasan bagi hakim untuk memutuskan suatu perkara dispensasi kawin bapak?

Drs. H. Nur Hadi, M.H:

Dasar hukum selain Undang-undang bisa dari Al-Qur'an, Hadis, kitab-kitab fiqih, ushul fiqih, kaidah fiqih, dan hukum tidak tertulis lainnya.

4. Dalam hal memutuskan suatu perkara, hakim punya pertimbangan khusus atau tidak?

Drs. H. Maftuh Bassuni:

Dalam perkara dispensasi nikah misalnya, alasan-alasan yang digunakan pihak pemohon harus dapat dibenarkan serta di kuatkan oleh para saksi dari pihak keluarga, dan selanjutnya maka seorang hakim akan mempertimbangkan dan selanjutnya memutusnya apakah harus mengabulkan atau menolaknya. Kemerdekaan dan otoritas yang dimiliki oleh hakim untuk menciptakan sebuah hukum dengan sendirinya melahirkan tanggung jawab untuk menegakkan hukum dan keadilan. Sesuai dengan ketentuan pasal 56 Undang-undang No.7/1989 tentang Pengadilan Agama yang menyebutkan bahwa: "Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan memutuskan suatu perkara yang di ajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas melainkan wajib memeriksa dan memutusnya".

Untuk dapat mempertimbangkan fakta dan mempertimbangkan hukum, hakim harus dapat memilah dan memilih ratio decidendi dan obiter dicta. Ratio decidendi adalah faktor yang esensial sebagai dasar pertimbangan hukum menuju pada satu putusan tertentu. Apabila faktor tersebut berbeda maka pertimbangan hukum hakim akan berbeda pula.

5. Mohon izin di berikan contoh kasus yang diputus dengan dasar diskresi hukum bapak!

Drs. H. Maftuh Bassuni:

Adapun kasus yang diputus dengan dasar diskresi hukum adalah, Calon mempelai pria dan wanita sudah terikat pertunangan walaupun pihak perempuan masih di bawah umur dan secara fisik belum siap atau belum memungkinkan untuk melakukan pernikahan, tetapi dilihat dari kesiapan calon mempelai setelah terlebih dahulu ditanya apakah sudah siap dan dia menjawab sudah siap maka hakim memutuskan mengabulkan permohonan

dispensasi tersebut. Selanjutnya adalah kehendak yang kuat dari pihak pemohon untuk melangsungkan pernikahan walaupun terkendala usia yang belum mencukupi.

6. Untuk peran hakim sendiri dalam sebuah kasus yang di putus dengan dasar diskresi hukum itu apa bapak?

Drs. H. Maftuh Bassuni:

Peran hakim sebelumnya adalah memberi pengertian dan pengarahan sebelum melanjutkan sidang yaitu mendengarkan beberapa saksi-saksi yang dimintai keterangan sebagai penguat atau bukti-bukti yang kuat sebagai pijakan hakim dalam mengabulkan dispensasi nikah tersebut. Dalam pemeriksaan perkara permohonan dispensasi nikah, tugas hakim secara keseluruhan adalah mendengar secara langsung keterangan orang tua atau wali dan pihak-pihak yang akan melangsungkan pernikahan bahwa tidak adanya paksaan dari salah satu pihak untuk melangsungkan pernikahan serta memberikan penilaian apakah mereka secara fisik sudah cukup umur untuk menikah. Majelis hakim kemudian memeriksa, melihat dan mencocokkan dengan bukti surat asli yang diajukan serta meneliti apakah segala persyaratan untuk mengajukan permohonan telah terpenuhi. Adanya beberapa pertimbangan lainnya yang dapat digunakan sebagai pedoman oleh Majelis Hakim dalam memutuskan apakah permohonan tersebut dikabulkan atau ditolak. Permohonan dispensasi nikah dapat ditolak oleh pengadilan apabila alasan-alasan pemohon tidak dapat dibenarkan dan tidak dapat diterima oleh hakim serta belum mencukupinya syarat yang ditetapkan

7. Mohon izin di jelaskan maksud dari pembatasan usia menkah oleh undang-undang no.1.74 bapak?

Drs. H. Maftuh Bassuni:

Batas umur yang ditentukan oleh Undang-undang No. 1 Tahun 1974 untuk dapat melangsungkan pernikahan dimaksudkan supaya calon mempelai mempunyai kematangan jasmani (fisik) dan kematangan rohani, sehingga diharapkan bahwa seorang pria dan wanita pada batas usia tersebut telah mampu memahami konsekuensi dilangsungkannya pernikahan dan mempunyai tanggung jawab untuk dapat membina keluarga bahagia, sesuai yang diharapkan oleh Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Pernikahan.

8. Bagaimana penerapan diskresi hukum yang ada di pa bojonegoro?

Drs. H. Maftuh Bassuni:

Diskresi yang mungkin di maksud disini adalah penerjemahan hakim dari pasal 7 ayat 2 tentang dispensasi nikah yang menyebutkan bahwa dalam adanya penyimpangan, dapat meminta dispensasi kepada pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita. Peran seorang hakim dalam memutuskan perkara dispensasi nikah bukan bermakna diskresi dalam arti lepas dari Undang-undang secara keseluruhan, akan tetapi diskresi hakim dalam perkara dispensasi nikah di sini adalah hakim haruslah bertindak bijaksana dalam memutuskan kasus tersebut. Sebagai contoh misalnya dalam permohonan dispensasi tidak ditemukan hal-hal yang akan mengakibatkan kemudharatan, sedangkan anak yang akan dinikahkan masih terlalu muda, belum matang secara fisik maupun psikisnya dan setelah melalui keterangan dari beberapa saksi tidak ditemukan hal-hal yang mengharuskan untuk segera dinikahkan, maka peran hakim di sini sangat diperlukan yaitu memberi pengertian kepada pemohon untuk tidak terburu-buru menikahkan anaknya yang masih terlalu muda tersebut dan hakim juga harus tegas untuk tidak mengabulkan dispensasi kepada pemohon jika memang di pandang calon anak belum memenuhi kriteria untuk hidup berumah tangga. Akan tetapi sejauh ini dalam perkara permohonan yang diajukan ke Pengadilan Agama Bojonegoro kebanyakan diterima dan dikabulkan dikarenakan kesemuannya dapat dikatakan sudah memenuhi persyaratan administratif dan lain-lainnya.

Selanjutnya adalah sejak terjalin hubungan pertunangan, antara kedua calon mempelai yang masih dibawah umur semakin akrab dan bahkan bisa dikatakan mesra, sehingga hakim berpendapat akan memungkinkan terjadi hal-hal yang melanggar ketentuan Agama dan peraturan perundang-undangan, apabila antara keduanya tidak segera dikabulkan permohonan dispensasi nikahnya tersebut maka dalam hal ini hakim menggunakan dalil qaidah:

الْمَصَالِحُ جَلْبِ عَلَى مُقَدِّمِ الْمَفَاسِدِ دَرَةً yang terdapat di kitab Al Asybah Wa al Nadhoir. Yang artinya “Menolak Kemudharatan Harus Didahulukan Dari Pada Meraih Manfaat”.

Peraturan hukum tentang dispensasi nikah hanya membatasi tentang masalah umur, namun yang terjadi dilapangan adalah laki-laki maupun perempuan walaupun belum mencukupi ketentuan umur yang ditetapkan peraturan Undang-undang tapi hendak melangsungkan pernikahan dan meminta dispensasi nikah ke Pengadilan Agama mereka sudah bisa dikatakan sudah dewasa. Hal tersebut bisa diketahui melalui fisik maupun mental apakah sudah dikatakan dewasa ataupun belum.

Selanjutnya adalah calon mempelai sudah mempunyai penghasilan untuk mencukupi kebutuhan rumah tangga. Besarnya penghasilan tidak ditentukan apakah harus berpenghasilan sekian dan sebagainya, akan tetapi sekiranya

penghasilan tersebut sudah dirasa mencukupi untuk kehidupan rumah tangga.
Dan hal tersebut di dasarkan pada dalil qaidah:

تَصْرُفُ الْإِمَامِ عَلَى الرَّاعِيَةِ مَنْوُطٌ بِالْمَصْلَحَةِ

Artinya : “Kebijakan imam/pemerintah bagi rakyat harus berdasar masalah

Lampiran 3

Surat Permohonan Izin Penelitian



KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI RADEN MAS SAID SURAKARTA
FAKULTAS SYARIAH
 Jalan Pandawa, Pucangan, Kartasura, Sukoharjo. Telepon (0271) 781516 Fax (0271) 782774
 Homepage: syariah.uinsaid.ac.id. – Email: syariah@uinsaid.ac.id
 Hotline: 0857 2883 3097 (Akademik) - 0821 3364 2172 (Humas)

Nomor : B-551/Un.20/F.II/PP.00.9/03/2023

15 Maret 2023

Lamp : -

Hal : Permohonan Izin Penelitian

Kepada:
 Ketua Pengadilan Agama Bojonegoro
 Di tempat

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Yang bertandatangan di bawah ini Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Raden Mas Said Surakarta memohon izin atas:

Nama : Ahmad Fatqul Rohman

NIM : 182121059

Program Studi : Hukum Keluarga Islam

Fakultas : Syariah

Judul Penelitian : **“DISKRESI HAKIM DALAM MEMUTUSKAN PERKARA
 DISPENSASI NIKAH DI PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO”**

Waktu Penelitian : Jum'at, 24 Maret 2023

untuk melakukan penelitian pada instansi atau lembaga yang Saudara pimpin.

Demikian, atas bantuan dan kerjasamanya diucapkan terima kasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.



Dekan,

Dr. Ismail Yahya, S.Ag., M.A.
 NIP. 19750409 199903 1 001

Lampiran 4

Surat Balasan Penelitian



PENGADILAN AGAMA BOJONEGORO KLAS I-A

Jln. M.H. Thamrin No. 88 Telp. (0353) 881235 Faks. (0353) 892229

Website : www.pa-bojonegoro.go.id

Email : pabojonegoro@gmail.com

BOJONEGORO

Nomor : W13-A5/821/HM.00/04/2023 Bojonegoro, 13 April 2023
 Lampiran : 1 lembar
 Perihal : Jawaban Permohonan Izin Penelitian

Kepada Yth.
 Dekan I Fakultas Syariah
 Universitas Islam Negeri Raden Mas Said
 di
 Surakarta

Menjawab surat saudara Nomor : B-551/Un.20/F.II/PP.00.9/03/2023 tanggal 15 Maret 2023 tentang sebagaimana pokok surat, dengan ini kami sampaikan bahwa, pada dasarnya permohonan saudara dapat kami setujui pada Hari Senen tanggal 18 April 2023.

Demikian atas perhatiannya, diucapkan terimakasih dan harap maklum.


 Dst. H. Karmin, M.H.
 19660728.199403.1.004

Lampiran 5

Dokumentasi Penelitian



Lampiran 6

Daftar Riwayat Hidup

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

Identitas Diri:

1. Nama : Ahmad Fatqul Rohman
2. NIM : 182121059
3. Tempat, Tanggal Lahir : Bojonegoro, 23 Oktober 2000
4. Jenis Kelamin : Laki-laki
5. Alamat : Kedungbanteng, Mulyorejo, Tambakrejo,
Bojonegoro, Jawa Timur
6. No. Telp : 089513509626
7. Nama Orang Tua
 - a. Ayah : M Redjo
 - b. Ibu : Sulastri
8. Riwayat Pendidikan
 - a. SDN Mulyorejo III (2012)
 - b. SMP A YANI 3 Tambakrejo (2015)
 - c. MAN 5 Bojonegoro (2018)
 - d. Universitas Islam Negeri (UIN) RM Said Surakarta masuk tahun 2018

Demikian daftar riwayat hidup ini saya buat dengan sebenarnya.

Surakarta, 15 Agustus 2023

Penulis



Ahmad Fatqul Rohman
NIM. 18.21.2.1.059