



Hukum PERDATA ISLAM di Indonesia

EDISI
REVISI

Studi Kritis Perkembangan
Hukum Islam dari Fikih,
Undang-Undang Nomor 1
Tahun 1974 sampai
Kompilasi Hukum Islam

Dalam sejarahnya di Indonesia, sampainya keadilan kepada yang berhak dalam sistem hukum Islam telah menjadi simbol supremasi hukum di berbagai kerajaan Nusantara selama berabad-abad lamanya. Lebih dari itu, begitu signifikannya pengaruh hukum tersebut dalam masyarakat Muslim Indonesia, ia sering kali menjadi rujukan atas berbagai kasus perdata antar-individu. Sehingga, tak heran jika di kemudian hari melalui kompilasi hukum Islam dan peradilan agama, pemerintah berusaha mengakomodasi dan menjadikannya sebagai hukum positif yang memiliki kekuatan hukum mengikat.

Memfokuskan kajiannya kepada perkembangan dan pergeseran konseptual hukum Islam, buku ini menyajikan sebuah studi serius tentang tema inti hukum perdata, yaitu: perkawinan, perceraian, pengasuhan anak, pembatalan perkawinan, hingga hak dan kewajiban suami. Dikemas dalam analisis kritis dan komparatif terhadap fikih, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 hingga Kompilasi Hukum Islam Indonesia, buku ini merupakan salah satu rujukan penting bagi mereka yang ingin mendalami atau untuk mengkritisi dan menyempurnakan hukum perdata Islam di Indonesia atau yang juga dikenal sebagai hukum munakahat.

Sasaran Pembaca: Mahasiswa Fakultas Hukum, Fakultas Syariah, Praktisi Hukum, dan khalayak luas.

Penerbit
PRENADAMEDIA GROUP
[DIVISI KENCANA]
Email: pmg@prenadamedia.com
http://www.prenadamedia.com



EDISI
REVISI

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA

Prof. Dr. H. Amiur Nuruddin, M.A.
Dr. Azhari Akmal Tarigan, M.Ag.



EDISI
REVISI

Hukum PERDATA ISLAM di Indonesia

Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari
Fikih, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
sampai Kompilasi Hukum Islam



Prof. Dr. H. Amiur Nuruddin, M.A.
Dr. Azhari Akmal Tarigan, M.Ag.

EDISI
REVISI

Hukum PERDATA ISLAM di Indonesia

Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari
Fikih, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
sampai Kompilasi Hukum Islam

SAMPLE

Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, sebagaimana yang telah diatur dan diubah dari Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002, bahwa:

Kutipan Pasal 113

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,- (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,- (empat miliar rupiah).

EDISI
REVISI

Hukum PERDATA ISLAM di Indonesia

Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari
Fikih, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
sampai Kompilasi Hukum Islam

Prof. Dr. H. Amiur Nuruddin, M.A.
Dr. Azhari Akmal Tarigan, M.Ag.



**HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA:
Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih,
Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sampai Kompilasi Hukum Islam**

Edisi Revisi

Copyright © 2004

ISBN 978-623-218-295-0

ISBN (E) 978-623-218-278-3

13.5 x 20.5 cm

xiv, 304 hlm

Cetakan ke-7, Oktober 2019

Kencana. 2004.0039

Penulis

Prof. Dr. H. Amjur Nuruddin, M.A.

Dr. Azhari Akmal Tarigan, M.Ag.

Desain Sampul

Irfan Fahmi

Tata Letak

Suwito & Arshinta Tifiri

Penerbit

PRENADAMEDIA GROUP

(Divisi Kencana)

Jl. Tandra Raya No. 23 Rawamangun · Jakarta 13220

Telp: (021) 478-64657 Faks: (021) 475-4134

e-mail: pmg@prenadamedia.com

www.prenadamedia.com

INDONESIA

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun,
termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit.



KATA PENGANTAR EDISI REVISI

Syukur Alhamdulillah, Revisi Buku Hukum Perdata Islam di Indonesia ini telah dapat diselesaikan pada waktunya. Sebenarnya keinginan penulis untuk merevisi buku ini sudah lama sekali. Di dalam perkuliahan cukup terasa masih ada isu-isu penting yang belum dibahas di dalam buku ini. Namun keinginan itu hanya tinggal keinginan saja. Buku ini sebagaimana diterbitkan pertama kali yang terdiri dari 14 bab, tetap saja tidak ada penambahan.

Pada satu sisi, Lingkup kajian Hukum Perdata Islam di Indonesia itu cukup luas. Bukan hanya mencakup Hukum Perkawinan Islam tetapi juga menyangkut hukum kewarisan dan wakaf. Sementara penulis ada yang menggabungkannya ke dalam satu buku pembahasan yang tentu saja buku itu menjadi tebal. Namun ada juga penulis yang membuatnya terpisah-pisah. Saya termasuk pada kelompok yang kedua. Biarlah Buku Hukum Perdata Islam ini hanya berisi tentang Hukum Perkawinan saja. Insya Allah saya akan melanjutkannya dengan buku berikutnya, Hukum Kewarisan Islam tematik. Insya Allah, mohon izin Allah nanti masalah wakaf juga dapat ditulis dengan baik dan komprehensif.

Sebagaimana telah saya sebutkan di muka, yang membedakan buku ini dengan buku-buku Hukum Perdata Islam lainnya

atau Hukum Keluarga Islam pada umumnya adalah dari sisi metode penulisannya. Hukum Keluarga Islam adalah hukum yang sangat dinamis dan terus menerus mengalami perkembangan seiring dengan perkembangan zaman serta dinamika kehidupan masyarakat itu sendiri. Buku ini menunjukkan perbedaan itu, mulai dari perumusan fikih pada rubu' al-syakh-siyah yang kemudian dilanjutkan dengan kehadiran UU No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sampai dengan KHI. Penulis berusaha untuk menggambarkan perkembangan pemikiran yang ada dalam rentang masa itu. Tentu saja diharapkan buku ini akan memperkuat tesis yang menyebut hukum Islam itu sangat dinamis.

Pada edisi revisi ini, penulis telah menambahkan dua bab penting yaitu, Perkawinan Beda Agama dan berkaitan dengan harta di dalam perkawinan. Dua isu ini dibicarakan oleh banyak orang. Isu ini menarik karena di dalamnya ada banyak kontroversi dan sampai sekarang UUP dan KHI belum dapat memberikan penjelasan yang cukup memuaskan.

Tentu masih ada beberapa isu yang ingin penulis tambahkan, sebut saja isu perjanjian kawin dan lain-lain. Mudah-mudahan Allah memberikan kekuatan sehingga penulis bisa membahas isu-isu lainnya yang muncul di dalam Hukum Keluarga Islam.

Billahittaufiq Wa Al-Hidayah,

AMN dan AAT





KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Rasa syukur penulis persembahkan kepada Allah Swt. yang masih mencurahkan rahmat dan karunianya kepada penulis sehingga buku *Hukum Perdata Islam di Indonesia* dapat diselesaikan. Kemudian selawat dan salam kepada Nabi Muhammad saw. yang telah berhasil memerankan fungsi-fungsi kekhilafahan dengan baik di pentas peradaban dunia sehingga beliau dipilih Allah Swt. sebagai *uswatun hasanah* bagi seluruh manusia.

Buku ini pada mulanya adalah merupakan catatan-catatan lepas dan bahan-bahan kuliah yang penulis siapkan untuk disampaikan dalam matakuliah “Hukum Perdata Islam di Indonesia” (HPI) bagi mahasiswa Fakultas Syariah IAIN SU Medan. Selanjutnya bahan-bahan tersebut kembali dikumpulkan dengan perbaikan di sana sini serta penyempurnaan yang disesuaikan dengan Topik Inti Kurikulum Nasional Perguruan Tinggi Agama Islam tahun 1998.

Sebenarnya buku yang membahas hukum perkawinan Islam cukup banyak, namun dari buku-buku tersebut belum ditemukan satu kajian serius yang membahas bagaimana sebenarnya perkembangan konseptual Hukum Perdata Islam di Indonesia

mulai dari fikih, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sampai Kompilasi Hukum Islam (KHI). Buku ini tampil dengan fokus kajian yang berbeda untuk melihat perkembangan atau lebih tepatnya pergeseran hukum Islam. Mengingat persoalan ini cukup serius sekaligus menantang, maka kritik dan saran sangat diperlukan untuk kebaikan buku ini.

Dalam kesempatan ini, penulis menyampaikan ucapan terima kasih kepada Rektor IAIN Sumatra Utara yang telah mendorong penulis untuk menerbitkan buku ini. Ucapan terima kasih juga penulis sampaikan kepada rekan-rekan dosen atas diskusi-diskusi yang digelar selama ini. Terakhir ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada seluruh mahasiswa yang telah pernah mengikuti kuliah ini atas masukan dan diskusi yang berkembang di dalam lokal. Bagaimanapun sederhananya buku ini tetap saja penulis berharap agar kiranya dapat memberi manfaat.

Akhirnya kritik dan saran sangat diharapkan dari pembaca, semoga buku ini dapat lebih baik lagi untuk masa-masa yang akan datang.

Wabillahittaufiq Walhidayah,

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

AMN dan AAT



DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR

DAFTAR ISI

Bagian Kesatu

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA: LATAR BELAKANG SEJARAH DAN PERKEMBANGANNYA	1
A. Sejarah Masuknya Islam ke Indonesia.....	2
B. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Belanda.....	7
C. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Jepang.....	11
D. Hukum Islam Pada Masa Kemerdekaan	13
E. Hukum Islam Pada Masa Pemerintahan Orde Baru	18

Bagian Kedua

PRINSIP-PRINSIP PERKAWINAN DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM	29
A. Perspektif Fikih	30
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	34
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	34

Bagian Ketiga

RUKUN DAN SYARAT PERKAWINAN	48
A. Perspektif Fikih	48
B. Mahar sebagai Syarat Sah Perkawinan.....	51
C. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	53
D. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	57
E. Analisis	60

Bagian Keempat

PENDAHULUAN PERKAWINAN: PEMINANGAN, SYARAT, DAN AKIBAT HUKUMNYA	66
A. Perspektif Fikih	66
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	72
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	73
D. Analisis	75

Bagian Kelima

PENCEGAHAN DAN PEMBATALAN PERKAWINAN	78
A. Perspektif Fikih	78
B. Pencegahan Perkawinan.....	81
C. Pembatalan Perkawinan	84
D. Akibat Pembatalan Perkawinan	90
E. Analisis	91

Bagian Keenam

PENCATATAN PERKAWINAN: AKTA NIKAH DAN PERJANJIAN PERKAWINAN	96
A. Perspektif Fikih	96
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	97
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	99

Bagian Ketujuh

LARANGAN PERKAWINAN	115
A. Perspektif Fikih	117



B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	119
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	120
D. Analisis	123

Bagian Kedelapan

ALASAN DAN PROSEDUR POLIGAMI	126
A. Perspektif Fikih	126
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	130
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	134
D. Analisis	137

Bagian Kesembilan

HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTRI	145
A. Perspektif Fikih	146
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	150
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	153
D. Analisis	156

Bagian kesepuluh

PUTUSNYA PERKAWINAN DAN TATA CARA PERCERAIAN	165
A. Perspektif Fikih	167
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	174
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	177
D. Permohonan Cerai Talak Berdasarkan Alasan	181
E. Analisis	189

Bagian Kesebelas

IDADAH DAN MASALAHNYA	193
A. Perspektif Fikih	194
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	203
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	204
D. Analisis	207



Bagian Kedua Belas

RUJUK DAN PERMASALAHANNYA	211
A. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	215
B. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	216
C. Analisis	218

Bagian Ketiga Belas

ASAL-USUL ANAK	221
A. Menurut Fikih Islam.....	222
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	226
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	227
D. Analisis	230

Bagian Keempat Belas

HADANAH: PEMELIHARAAN ANAK DAN TANGGUNG JAWAB ORANGTUA TERHADAP ANAK BILA TERJADI PERCERAIAN	235
A. Perspektif Fikih	236
B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	241
C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam	243
D. Pencabutan Kekuasaan Wali.....	245
E. Analisis	251

Bagian Kelima Belas

PERKAWINAN BERBEDA AGAMA	254
A. Perspektif Fikih	256
B. Perspektif UU No 1 /1974	263
C. Perspektif KHI	269
D. Analisis	271

Bagian Keenam Belas

HARTA DALAM PERKAWINAN	278
A. Perspektif Fikih	280



B. Perspektif UU No 1/1974	282
C. Perspektif KHI	289
D. Analisis	292
DAFTAR PUSTAKA	297
PARA PENULIS	303

SAMPLE





Bagian Kesatu

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA: LATAR BELAKANG SEJARAH DAN PERKEMBANGANNYA

- A. Sejarah Masuknya Islam ke Indonesia**
- B. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Belanda**
 - 1. Receptie in Complexu
 - 2. Teori Receptie
- C. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Jepang Hukum Islam Pada Masa Kemerdekaan**
- D. Hukum Islam Pada Masa Pemerintahan Orde Baru**
 - 1. Undang-Undang Perkawinan
 - 2. Peradilan Agama
 - 3. Kompilasi Hukum Islam



HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA: LATAR BELAKANG SEJARAH DAN PERKEMBANGANNYA

A. SEJARAH MASUKNYA ISLAM KE INDONESIA

Sejarah perkembangan hukum Islam di Indonesia tidak dapat dipisahkan dari sejarah Islam itu sendiri. Membicarakan hukum Islam samalah artinya dengan membicarakan Islam sebagai sebuah agama. Benarlah apa yang dikatakan oleh Joseph Sacht, tidak mungkin mempelajari Islam tanpa mempelajari hukum Islam. Ini menunjukkan bahwa hukum sebagai sebuah institusi agama memiliki kedudukan yang sangat signifikan.

Islam masuk ke Indonesia pada abad 1 H atau abad VII M¹ yang dibawa oleh pedagang-pedagang Arab.² Tidaklah ber-

¹ Hasil seminar masuknya Islam ke Indonesia yang dilaksanakan di Medan pada tahun 1963. Diinformasikan kembali oleh Endang Saifuddin Ansari, *Wawasan Islam: Pokok-pokok Pikiran tentang Islam dan Umatnya*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1991), h. 253. Bandingkan dengan Hasymi (ed), *Sejarah Masuk dan Berkembangnya Islam di Indonesia*, (Bandung: al-Ma'arif, 1981).

² Menurut sejumlah sarjana asal Belanda, memegang teori bahwa asal muasal Islam di Nusantara adalah anak Benua India, bukan dari Arab ataupun dari Persia. Teori ini dikemukakan oleh Pijnapel dan dikembangkan oleh Snouck Hurgronje. Moquette seorang sarjana Belanda lainnya berkesimpulan bahwa tempat asal Islam Nusantara adalah berasal dari Gujarat. Pendapat ini telah dibantah oleh Fatimi yang menyatakan bahwa asal Islam Nusantara adalah dari wilayah Bengal. S.M.N. Al-Attas sangat gigih memegang teori Arab dan menentang teori India. Al-Attas mendasarkan teorinya pada

lebih jika era ini adalah era di mana hukum Islam untuk pertama kalinya masuk ke wilayah Indonesia. Namun penting untuk dicatat, seperti apa yang dikatakan Martin Van Bruinesen, penekanan pada aspek fikih sebenarnya adalah fenomena yang berkembang belakangan. Pada masa-masa yang paling awal berkembangnya Islam di Indonesia, penekanannya tampak pada Tasawuf. Kendati demikian, hemat penulis pernyataan ini tidaklah berarti fikih tidak penting mengingat tasawuf yang berkembang di Indonesia adalah tasawuf Sunni yang menempatkan fikih pada posisi yang signifikan dalam struktur bangunan tasawuf Sunni tersebut.

Beberapa ahli menyebut bahwa hukum Islam yang berkembang di Indonesia bercorak Syafi'iyah. Ini ditunjukkan dengan bukti-bukti sejarah di antaranya, Sultan Malikul Zahir dari Samudra Pasai adalah seorang ahli agama dan hukum Islam terkenal pada pertengahan abad ke XIV M.³

Melalui kerajaan ini, hukum Islam mazhab Syafi'i disebar-kan ke kerajaan-kerajaan Islam lainnya di kepulauan Nusantara. Bahkan para ahli hukum dari kerajaan Malaka (1400-1500 M) sering datang ke Samudra Pasai untuk mencari kata putus tentang permasalahan-permasalahan hukum yang muncul di Malaka.⁴

Selanjutnya Nuruddin ar-Raniri (w.1068 H/1658 M)⁵ yang

dua hal. *Pertama*, sebelum abad XVII seluruh literatur keagamaan Islam tidak menyebut dan mencatat satu pengarang Muslim India atau karya yang berasal dari India. *Kedua*, nama-nama dan gelar-gelar pembawa Islam ke Nusantara menunjukkan bahwa mereka adalah orang-orang Arab atau persia. Tampaknya Azra cenderung kepada pendapat Al-Attas. Lihat, Azyumardi Azra, *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara Abad XVII-XVIII*, (Bandung: Mizan, 1994), h. 24-36.

³ Ibn Batutah seorang kelana asal Maroko yang berkunjung ke Aceh pada tahun 1345 M menyaksikan kemahiran Malikul Zahir dalam berdiskusi berkenaan dengan hukum Islam malah menurutnya Malikul Zahir dapat disebut sebagai seorang Fukaha Syafi'iyah. Lihat, Muhammad Daud Ali, "Hukum Islam: Peradilan Agama dan Masalahnya" dalam, *Hukum Islam Di Indonesia: Pemikiran dan Praktik*, Tjun Suryaman (ed.), (Bandung: Rosadakarya, 1991), h. 69.

⁴ Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Universitas Yarsi Jakarta, 1999), h. 68-69.

⁵ Ar-Raniri lahir di India dan menetap di Aceh sejak 31 Maret 1637 M. Ia lebih dikenal sebagai ahli tasawuf ketimbang sebagai ahli fikih. Ini ditunjukkan dengan karya-karya



menulis buku hukum Islam berjudul *Sirat al-Mustaqim* pada tahun 1628 dapat disebut sebagai tokoh Islam abad XVII. Kitab *Sirat al-Mustaqim* merupakan buku hukum Islam pertama yang disebarluaskan ke seluruh Nusantara.⁶ Di samping kitab *Sirat al-Mustaqim*, karya-karya fikih al-Raniri lainnya dapat dilihat pada *Jawahir al-'Ulum fi Kasf al-Ma'lum*, *Kaifiyat al-Salat* dan *Tanbih al-'awm fi Tahqiq al-kalami fi 'an Nawafil*.

Tokoh yang termasuk angkatan abad XVII selain al-Raniri adalah Abd al-Rauf as-Sinkili (1042-1105 H). Ia termasuk mujtahid Nusantara yang menulis karya fikih yang cukup baik berjudul, *Mir'at al-Tullab fi Tasyi al-Ma'rifah al-Ahkam al-Syar'iyah li al-Malik al-Wahhab*. Karya ini ditulis as-Sinkili atas permintaan Sultan Aceh, Sayyidat al-Din dan diselesaikan pada tahun 1074 H/1633 M. Seperti yang diutarakan Azyumardi Azra, buku ini tampaknya ditulis dalam suasana psikologis yang mendua. Penerimaan As-Sinkili terhadap kepemimpinan wanita di Aceh dipandang bahwa ia telah mengompromikan integritas intelektualnya, bukan saja untuk menerima perintah seorang perempuan, tapi juga dengan tidak memecahkan masalah itu secara layak. Namun demikian, ungkap Azra, kasus ini juga merupakan indikasi toleransi pribadinya.⁷

Pada abad XVIII M, tokoh Islam dalam bidang hukum Islam adalah Syekh Arsyad al-Banjari (1710- 1812 M). Ia menulis kitab fikih yang berjudul *Sabil al-Muhtadin Li Tafaqquh fi Amr al-Din* yang juga bercorak Syafi'iyah, dijadikan pedoman

yang ditulisnya dan sebagian besar berada dalam wilayah tasawuf. Kendati demikian, bukan berarti ia tidak memahami hukum Islam. Justru karena pemahamannya yang mendalam tentang hukum Islam menjadikannya sebagai ahli tasawuf yang corak tasawufnya sangat berbeda dengan tokoh-tokoh lainnya seperti Hamzh Fansuri dan Syamsuddin Sumatratani.

⁶ Menurut informasi yang diberikan oleh Kareel Stenbrink, kitab *Sirat al-Mustaqim* ditulis berdasarkan sistemisasi dan berdasarkan kitab-kitab standar fikih Syafi'iyah seperti *Minhaj al-Talibin* karya Nawawi, *Fath al-Wahhab bi Syarh Manhaj al-Tullab* karya Zakariya al-Anshari, *Nihayah al-Muhtaj* karya Syamsuddin al-Ramli dan lain-lain. Lihat, Karel Steenbrink, *Kawan dalam Pertikaian: Kaum Kolonial Belanda dan Islam di Indonesia (1956-1942 M)*, (Bandung: Mizan, 1995), h. 187-189.

⁷ Azyumardi Azra, *Jaringan ...*, *Op. cit.*, h. 200.



untuk menyelesaikan sengketa di kesultanan Banjar.⁸ Kitab ini sebenarnya merupakan *syarah* terhadap kitab ar-Raniri yang berjudul *Shirat al-Mustaqim*.

Berbeda dengan kitab-kitab fikih sebelumnya yang sangat kental corak tasawufnya di samping berangkat dari realitas dan permasalahan yang langsung dihadapi oleh masyarakat, Al-Banjari telah memperkenalkan corak baru penulisan fikih yang dikenal dengan fikih *iftiradi* (fikih andaian). Wajarlah jika Steenberink menilai kitab fikihnya al-Banjari tidak berangkat dari kondisi riil masyarakat.⁹

Seperti yang telah dijelaskan di awal pembahasan ini, corak Syafi'iyah juga sangat kentara dalam kitab *Sabil al-Muh-tadin*. Al-Banjir juga menggunakan referensi kitab-kitab Syafi'iyah seperti *Syarh Minhaj* karya Zakariya al-Anshari, *Tuhfah* karya Ibn Hajar al-Haitami dan *Nihayah Jamal* karya ar-Ramli.

Di samping Al-Banjari abad XVIII, juga diwarnai dengan keberadaan Syaikh Abd al-Malik bin Abdullah Trengganu yang hidup di Aceh pada masa Zainal Abidin (1138-1146 H/1725-1733 M). Beberapa karyanya dalam bidang fikih adalah, *Risalat an-Naql* yang membicarakan jumlah orang yang sah mendirikan shalat Jumat. *Risalat Kaifiyat an-Niyah* yang berbicara tentang niat.¹⁰

Memasuki abad XIX M tokoh yang layak diperhitungkan adalah Syaikh Nawawi al-Bantani yang lahir di Banten (Serang) (1813-1879 M). Karya fikihnya yang sangat terkenal adalah *Uqud al-Lujain* (mengenai kewajiban istri) yang merupakan kitab wajib bagi santri-santri di pesantren-pesantren. Di samping itu, an-Nawawi mewarisi tradisi-tradisi ulama-ulama mazhab masa lalu dalam bentuk penulisan kitab-kitab *syarah*. Martin Van Bruinessen menginformasikan bahwa al-Bantani pernah menulis kitab komentar-komentar tentang karya penting dari

⁸ *Ibid.*

⁹ Karel Steenbrink, *Beberapa Aspek Islam Indonesia Abad ke-19*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1983), h. 100.

¹⁰ Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara: Kritik Atas Politik Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: LKIS, 2001), h. 123.



tempat “keluarga” kitab fikih. *Tausyiah Ibn Qasimnya* merupakan sebuah komentar atas *Fath al-Qarib*. Adapun kitab *Nihayah al-Zain*-nya didasarkan atas kitab *Qurrah al-`Ain* Zainuddin al-Malibari. Dia juga menulis dua kitab jenis perukunan; *Sullam al-Munajat* adalah sebuah komentar atas kitab *Safinah al-Salah* oleh Abdullah bin `Umar al-Hadrami, dan *Kasyifah al-Saja* atas *Safinah al-Najah* Salim bin Abdullah bin Samir.¹¹

Tokoh abad XIX lainnya¹² adalah ‘Abdul Hamid Hakim seorang ulama Minangkabau yang kitab-kitabnya tidak saja dipelajari di Pesanten-pesantren khususnya di Minangkabau tetapi juga dipelajari di Malaysia dan Thailand Selatan. Karyanya dalam bidang fikih adalah *al-Mu`in al-Mubin* yang dicetak dalam empat jilid, sedang dalam bidang ushul al-fikihnya adalah *Mabadi’ Awwaliyah*, *as-Sulam*, dan *al-Bayan*.¹³

Dari gambaran singkat di atas, tampak bahwa hampir setiap masa, selalu saja diisi oleh ulama-ulama fikih yang bercorak Syafi’iyah dan tasawuf Sunni. Bukti-bukti lain juga menunjukkan, buku-buku fikih yang paling banyak digunakan di Indonesia baik di pesantren, pondok dan madrasah-madrasah adalah buku-buku yang berada dalam rumpun mazhab Syafi’i. Kitab *Muharrar* karya Rafi’i seorang ulama Syafi’iyah (w.623/1226), kitab *Minjah al-Talibin* karya Nawawi (w.676 H), *Manhaj al-Tullab* karya Anshari (w.926), *Iqna’* karya Syarbini (w.977), *Hasyiyah Fathu al-Qarib* karya al-Bajuri (w.1277), *Muhazzab* karya al-Syirazi adalah di antara kitab-kitab fikih mazhab Syafi’i yang banyak digunakan bahkan dijadikan kitab rujukan di pesantren-pesantren di Indonesia sampai saat ini.¹⁴ Corak Syafi’iyah tidak saja terlihat dari kitab-kitab yang di tulis dan digunakan, tetapi tampak pada praktik keagamaan umat Islam sehari-hari masa itu.

¹¹ Martin Van Bruinessen, *Kitab Kuning, Pesantren dan Tarekat: Tradisi-tradisi Islam di Indonesia*, (Mizan: Bandung, 1995), h. 128.

¹² Martin Van Bruinessen hanya menyebut nama Abdul Hamid Hakim dalam catatan kaki nomor 10. Lihat, *Ibid.*, h. 138.

¹³ Marzuki Wahid dan Agus Wahid, *Op. cit.*, h. 126.

¹⁴ Martin Van Bruinessen, *Kitab ...*, *Op. cit.*



Menarik untuk dicermati, perkembangan hukum Islam di Indonesia pada masa-masa menjelang abad XVII, XVIII, dan XIX, baik pada tataran intelektual dalam bentuk pemikiran dan kitab-kitab juga dalam praktik-praktik keagamaan dapat dikatakan cukup baik. Dikatakan cukup baik karena hukum Islam dipraktikkan oleh masyarakat dalam bentuk yang hampir bisa dikatakan sempurna, mencakup masalah muamalah, *ahwal al-syakhsiyah* (perkawinan, perceraian, dan warisan), peradilan, dan tentu saja dalam masalah ibadah. Tidak itu saja, hukum Islam menjadi sistem hukum mandiri yang digunakan di kerajaan-kerajaan Islam Nusantara. Tidaklah salah jika dikatakan pada masa itu jauh sebelum Belanda menancapkan kakinya di Indonesia, hukum Islam menjadi hukum yang positif di Nusantara.¹⁵

B. HUKUM ISLAM PADA MASA PENJAJAHAN BELANDA

Perkembangan hukum Islam di Indonesia pada masa penjajahan Belanda dapat dilihat ke dalam dua bentuk. *Pertama*, adanya toleransi pihak Belanda melalui VOC (*Vereenigde Oost-Indische Compagnie*) yang memberikan ruang yang agak luas bagi perkembangan hukum Islam. *Kedua*, adanya upaya intervensi Belanda terhadap hukum Islam dengan menghadapkannya pada hukum adat.¹⁶

Berangkat dari kekuasaan yang dimilikinya VOC bermaksud menerapkan hukum Belanda di Indonesia, namun tetap saja tidak berhasil karena umat Islam tetap setia menjalankan syariatnya. Dapatlah dikatakan pada saat VOC berkuasa di Indonesia (1602-1800 M) hukum Islam dapat berkembang dan dipraktikkan oleh umatnya tanpa ada hambatan apa pun dari VOC. Bahkan bisa dikatakan VOC ikut membantu untuk menyu-

¹⁵ Mohammad Idris Ramulyo, *Asas-asas Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), h. 38.

¹⁶ Ratno Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Islam dan Adat di Indonesia*, (Jakarta: INIS, 1998), h. 28 .



sun suatu *compendium* yang memuat hukum perkawinan dan hukum kewarisan Islam dan berlaku di kalangan umat Islam.¹⁷

Setelah kekuasaan VOC berakhir dan digantikan oleh Belanda, maka seperti yang terlihat nanti sikap Belanda berubah terhadap hukum Islam, kendati perubahan itu terjadi perlahan-lahan. Setidaknya perubahan sikap Belanda itu dapat dilihat dari tiga sisi: *pertama*, menguasai Indonesia sebagai wilayah yang memiliki sumber daya alam yang cukup kaya. *Kedua*, menghilangkan pengaruh Islam dari sebagian besar orang Indonesia dengan proyek Kristenisasi. *Ketiga*, keinginan Belanda untuk menerapkan apa yang disebut dengan politik hukum yang sadar terhadap Indonesia.¹⁸ Maksudnya, Belanda ingin menata dan mengubah kehidupan hukum di Indonesia dengan hukum Belanda. Khusus yang disebut terakhir, di bawah ini akan diuraikan kebijakan Belanda terhadap hukum Islam.

1. *Receptie in Complexu*

Teori ini digagas oleh Salomon Keyzer yang belakangan dikuatkan oleh Christian Van den Berg (1845-1927). Maksud teori ini, hukum mengikuti agama yang dianut seseorang. Jika orang itu memeluk agama Islam, hukum Islamlah yang berlaku baginya. Dengan kata lain, teori ini menyebut bagi rakyat pribumi yang berlaku bagi mereka adalah hukum agamanya. Namun penting untuk dicatat, hukum Islam yang berlaku tetap saja dalam masalah hukum keluarga, perkawinan, dan warisan.¹⁹

Kendatipun terbatas pada pelaksanaan hukum keluarga, hukum Islam telah teraplikasi dalam kehidupan masyarakat Islam walaupun masih dalam lingkup yang sangat terbatas, yaitu hukum kekeluargaan saja. Menarik untuk dicermati, ternyata pemerintahan Belanda memberikan perhatian yang serius

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Lihat: H. Aqib Suminto, *Politik Islam Hindia-Belanda*, (Jakarta: LP3ES, 1996), h. 9-64.

¹⁹ Ichtijanto, "Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia" dalam, *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan*, Tjun Suryaman (ed), (Bandung: Rosdakarya, 1991), h. 123.



terhadap perjalanan hukum Islam. Ini terlihat dari instruksi-instruksi yang diterbitkannya kepada bupati dan sultan-sultan berkenaan dengan pelaksanaan hukum Islam tersebut. Sebagai contoh beberapa hal dapat disebut di bawah ini:

- a. Melalui Stabl. Nomor 22 Pasal 13 diperintahkan kepada bupati untuk memperhatikan soal-soal agama Islam dan untuk menjaga supaya pemuka agama dapat melakukan tugas mereka sesuai dengan adat kebiasaan orang Jawa seperti dalam soal perkawinan, pembagian pusaka dan yang sejenis.

Dari penjelasan di atas, tampaklah pada dasarnya pemerintahan Hindia-Belanda memberikan perhatian yang serius terhadap pelaksanaan hukum Islam. Tetapi hemat saya perhatian Pemerintah Hindia-Belanda tersebut harus dimaknakan sebagai pengawasan terhadap perjalanan hukum Islam itu sendiri. Terkesan masih ada kecurigaan-kecurigaan terhadap pelaksanaan hukum Islam. Ini semakin tampak melalui instruksi-instruksi yang dikeluarkan kepada para bupati. Sebenarnya instruksi kepada bupati, penghulu dan sultan itu harus dipahami sebagai kontrol pemerintah Hindia-Belanda dengan menggunakan kekuatan dari rakyat sendiri terhadap perjalanan hukum Islam.

2. Teori Receptie

Teori ini dikembangkan oleh sarjana terkemuka Belanda yang disebut sebagai Islamolog Christian Snouck Hurgronje (1857-1936) yang selanjutnya dikembangkan dan disistematisasikan secara ilmiah oleh C. Van Vollenhoven dan Ter Harr Bzn.

Ada dua alasan yang menyebabkan teori ini muncul. Menurut Daud Ali, teori ini muncul adalah karena hasil penelitian yang dilakukan oleh Hurgronje di Aceh. Menurutnya, yang berlaku dan berpengaruh bagi orang Aceh yang nota bene umat Islam bukanlah hukum Islam dan hukum Islam baru memiliki kekuatan hukum kalau telah benar-benar diterima oleh hukum adat.²⁰ Adapun menurut Ichtiyanto, teori ini muncul karena

²⁰ Daud Ali, *Op. cit.*, h. 218.



Hurgronje khawatir terhadap pengaruh *Pan Islamisme* yang dipelopori oleh Sayid Jamaluddin al-Afghani di Indonesia. Baginya jika umat Islam mengamalkan ajaran agamanya terutama sistem hukumnya secara menyeluruh, maka umat Islam akan menjadi kuat dan sulit dipengaruhi tepatnya dijajah oleh Belanda.²¹

Secara umum, kebijakan Islam yang disarankan oleh Hurgronje didasarkan kepada tiga prinsip utama. *Pertama*, dalam semua masalah ritual keagamaan, atau aspek ibadah dari Islam, rakyat Indonesia harus dibiarkan bebas menjalankannya. Logika di balik kebijakan ini adalah membiarkan munculnya keyakinan dalam pikiran banyak orang bahwa pemerintah kolonial Belanda tidak ikut campur tangan dalam masalah keimanan mereka. Ini merupakan wilayah yang peka bagi kaum Muslim karena hal itu menyentuh nilai-nilai keagamaan mereka yang paling dalam. Dengan berbuat demikian pemerintah akan berhasil merebut hati banyak kaum Muslim, menjinakkan mereka dan—sejalan dengan itu—akan mengurangi jika tidak menghilangkan sama sekali pengaruh perlawanan “kaum Muslim fanatik” terhadap pemerintah kolonial.²²

Kedua, bahwa sehubungan dengan lembaga-lembaga sosial Islam, atau aspek muamalat dalam Islam, seperti perkawinan, warisan, wakaf, dan hubungan sosial lain, pemerintah harus berupaya mempertahankan dan menghormati keberadaannya. Meskipun demikian, pemerintah harus berusaha menarik perhatian orang-orang Indonesia terhadap berbagai keuntungan yang dapat diraih dari kebudayaan Barat. Hal itu dilakukan dengan harapan agar mereka bersedia menggantikan lembaga-lembaga sosial Islam di atas dengan lembaga-lembaga sosial di Barat.

Ketiga, dan paling penting adalah bahwa dalam masalah-masalah politik, pemerintah dinasihatkan untuk tidak meno-

²¹ Ichtijanto, *Op. cit.*

²² Alwi Shihab, *Membendung Arus: Respons Gerakan Muhammadiyah Terhadap Penetrasi Misi Kristen di Indonesia*, (Bandung: Mizan, 1998), h. 86.



leransi kegiatan apa pun yang dilakukan oleh kaum Muslim yang dapat menyebarkan seruan-seruan *Pan-Islamisme* atau menyebabkan perlawanan politik atau bersenjata menentang pemerintah kolonial Belanda. Pemerintah harus melakukan kontrol ketat terhadap penyebaran gagasan-gagasan apa pun yang dapat membangkitkan semangat kaum Muslim di Indonesia untuk menentang pemerintah kolonial Belanda. Pemangkas gagasan-gagasan seperti ini akan memencilkan pengaruh aspek-aspek Islam yang bersifat politis, yang menjadi ancaman terbesar terhadap pemerintah kolonial Belanda. Lagi-lagi dalam hal ini, Hurgronje menekankan pentingnya kebijakan asosiasi kaum Muslim dengan peradaban Barat. Dan agar asosiasi ini berjalan dengan baik dan tujuannya tercapai, pendidikan model Barat harus di anut terbuka bagi rakyat pribumi.²³

Sebenarnya Hurgronje terpengaruh dengan kebangkitan Islam di Timur Tengah yang dipelopori oleh Jamaluddin al-Afghani dan Abduh. Pengaruh gagasan dan pemikiran kedua tokoh inilah sebenarnya yang ditakutkannya karena dapat memengaruhi kesadaran umat Islam Indonesia.

Menarik untuk dianalisis lebih jauh adalah implikasi yang ditimbulkan oleh teori tersebut yang mengakibatkan pertumbuhan dan perkembangan hukum Islam yang sangat lambat di banding dengan institusi lainnya. Jika pembaruan pemikiran Islam di Indonesia di mulai sejak tahun 1970 malah jauh sebelum itu, maka pembaruan hukum Islam baru mulai tahun 1974 bahkan tepatnya tahun 1980-an.²⁴

C. HUKUM ISLAM PADA MASA PENJAJAHAN JEPANG

Setelah berkuasa lebih kurang hampir tiga setengah abad lamanya, akhirnya Pemerintahan Belanda dapat dikalahkan oleh Jepang hanya dalam tempo dua bulan yang menandai

²³ *Ibid.*

²⁴ Ahmad Rafiq menyebut pembaruan hukum Islam dimulai pada tahun 1970. Lihat: Ahmad Rofiq, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Gaya Media, 2001), h. 170.



berakhirnya penjajahan Barat di bumi Indonesia. Namun bagi Indonesia sendiri peralihan penjajah ini tetap saja membawa kesusahan dan kesengsaraan bagi rakyat.

Dalam konteks administrasi penyelenggaraan negara dan kebijakan-kebijakan terhadap pelaksanaan hukum Islam di Indonesia terkesan bahwa Jepang memilih untuk tidak terlalu mengubah beberapa hukum dan peraturan yang ada. Sebagaimana Belanda pada masa-masa awal penjajahannya, rezim Jepang sekarang mempertahankan bahwa “adat istiadat lokal, praktik-praktik kebiasaan, dan agama tidak boleh dicampurkan untuk sementara waktu, dan dalam hal-hal yang berhubungan dengan urusan penduduk sipil, adat dan hukum sosial mereka harus dihormati, dan pengaturan yang khusus diperlukan adanya dalam rangka untuk mencegah munculnya segala bentuk perlawanan dan oposisi yang tidak diinginkan.”²⁵

Daniel S. Lev melukiskan kebijakan Jepang sebagai berikut:

... Sejumlah kecil perubahan struktur dipikirkan selain hapusnya sama sekali penguasaan Belanda dan penggantinya dengan penguasaan Jepang. Demi kemudahan administrasi sebagian besar hukum dan peraturan yang ada tetap diberlakukan. Para kepala dan pejabat pribumi yang memperhatikan keinginan yang tulus untuk bekerja sama dengan Jepang akan tetap dipekerjakan sebanyak mungkin, dan seperti halnya Belanda sebelum Jepang, adat kebiasaan setempat, hal-hal yang lazim dilakukan, dan agama tidak dicampuri untuk sementara waktu. Selanjutnya berkaitan dengan urusan keperdataan pribadi, adat kebiasaan dan adat istiadat mereka harus dihormati dengan cermat, dan perlakuan khusus diperlakukan sehingga tidak memancing permusuhan dan ketidaksepehaman yang tidak berguna.²⁶

Kendati demikian, tetap saja Jepang mengambil kebijakan-kebijakan yang menjadikan karakter pemerintahannya berbeda dengan Belanda. Jepang ingin menghapus segala simbol pemerintahan Belanda di Indonesia. Di samping itu, Jepang juga menekan segala gerakan-gerakan antipenjajahan. Perubahan

²⁵ Ratno Lukito, *Op. cit.*, h. 51.

²⁶ Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia*, (Jakarta: LP3ES, 1990), h. 252-254. Lebih luas dapat dilihat pada Daniel S. Lev, *Islamic Courts in Indonesia: A Study in the Political Bases of Legal Institutions*, (Los Angeles: University of California Press, 1972), h. 31-37.



tersebut terlihat bagaimana Jepang membagi wilayah Indonesia ke dalam tiga zona administrasi; satu di Jakarta untuk mengatur Jawa dan Madura, satu di Singapura yang mengatur Sumatra dan komando angkatan laut di Makassar yang mengatur keseluruhan Nusantara di luar tiga pulau terdahulu.

Perubahan yang sangat terasa pengaruhnya adalah berkenaan dengan peradilan. Jepang membuat kebijakan untuk melahirkan peradilan-peradilan sekuler seperti *Districtsgerecht* (*Gun Hooiin*), *Regentschapsgerecht* (*Ken Hooiin*), *Landgerecht* (*Keizai Hooiin*), *Landraad* (*Tihoo Hooiin*), *Raad van Justitie* (*Koo-too Hooiin*) dan *Hooggerechtshop* (*Saikoo Hooiin*) diunifikasikan menjadi satu lembaga peradilan yang melayani semua golongan masyarakat, sementara *Residentiegerecht* yang khusus untuk orang-orang Eropa dihapuskan.²⁷

Dampak dari unifikasi peradilan ini, menjadikan peran tetua adat di Sumatra Utara dan kelompok *ulebalang* mengalami pergeseran. Otoritas mereka pada peradilan adat dihilangkan walaupun otoritas administratif tetap dipertahankan.

Agaknya disebabkan Jepang tidak lama menjajah Indonesia, pengaruh kebijakan pemerintahan Jepang terhadap perkembangan hukum Islam di Indonesia tidak begitu tampak. Namun setidaknya perubahan itu terlihat pada struktur kelembagaan peradilan agama Islam.

D. HUKUM ISLAM PADA MASA KEMERDEKAAN

Salah satu makna kemerdekaan bagi bangsa Indonesia adalah terbebasnya dari pengaruh hukum Belanda. Menurut Hazairin, setelah Indonesia merdeka, walaupun aturan peralihan menyatakan bahwa hukum yang lama masih berlaku selama jiwanya tidak bertentangan dengan UUD 1945, seluruh per-

²⁷ Lihat, Nur Ahmad Fasil Lubis, *A History of Islamic Law In Indonesia*, (Medan; IAIN Press, 2000), h. 137. Bandingkan Daniel S. Lev, *Loc. cit.*, lihat juga Ratno Lukito, *Loc. cit.*



aturan pemerintahan Belanda yang berdasarkan teori *receptie* tidak berlaku lagi karena jiwanya bertentangan dengan UUD 1945. Teori *receptie* harus *exit* karena bertentangan dengan Al-Qur'an dan Sunnah Rasul.²⁸ Hazairin menyebut teori *receptie* sebagai teori Iblis.

Berdasarkan pendapatnya ini, Hazairin mengembangkan teori yang disebutnya sebagai teori *receptie exit*. Pokok-pokok pikiran Hazairin tersebut, yaitu:

1. Teori *receptie* telah patah, tidak berlaku dan *exit* dari tata negara Indonesia sejak tahun 1945 dengan merdekanya bangsa Indonesia dan mulai berlakunya UUD 1945.
2. Sesuai dengan UUD 1945 Pasal 29 ayat 1, maka negara Republik Indonesia berkewajiban, membentuk hukum nasional Indonesia yang bahannya hukum agama. Negara mempunyai kewajiban kenegaraan untuk itu.
3. Hukum agama yang masuk dan menjadi hukum nasional Indonesia bukan hukum Islam saja, melainkan juga hukum agama lain untuk pemeluk agama lain. Hukum agama di bidang hukum perdata diserap dan hukum pidana diserap menjadi hukum nasional Indonesia. Itulah hukum baru Indonesia dengan dasar Pancasila.

Di samping Hazairin, seorang tokoh yang juga menentang teori *receptie* adalah Sayuti Thalib yang menulis buku *Receptio a Contrario: Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam*. Teori ini mengandung sebuah pemikiran bahwa, hukum adat baru berlaku kalau tidak bertentangan dengan hukum Islam. Melalui teori ini jiwa pembukaan dan UUD 1945 telah mengalahkan Pasal 134 ayat 2 *Indische Staatsregling* itu.²⁹

Menurut Ismail Sunny, setelah Indonesia merdeka dan UUD 1945 berlaku sebagai dasar negara kendati tanpa memuat ketujuh kata dari Piagam Jakarta maka teori *receptie* dinyatakan tidak berlaku lagi dan kehilangan dasar hukumnya.

²⁸ Ichtijanto, *Op. cit.*, h. 128.

²⁹ Sayuti Thalib, *Receptio a Contrario*, (Jakarta: Bina Aksara, 1985) h. 37-40.



Selanjutnya hukum Islam berlaku bagi bangsa Indonesia yang beragama Islam sesuai dengan Pasal 29 UUD 1945. Era ini disebut Sunni sebagai periode penerimaan hukum Islam sebagai sumber persuasif (*persuasive source*).³⁰

Selanjutnya dengan ditempatkannya Piagam Jakarta dalam Dekrit Presiden RI tanggal 5 Juli 1959, maka era ini dapat dikatakan era penerimaan hukum Islam sebagai sumber otoritatif (*authoritative source*). Sehingga sering kali disebut—termasuk Soekarno—bahwa Piagam Jakarta menjiwai Undang-Undang Dasar 1945 dan merupakan suatu rangkaian kesatuan dalam konstitusi tersebut. Kata “menjiwai” bisa bermakna negatif dalam arti tidak boleh dibuat perundang-undangan dalam negara RI yang bertentangan dengan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya. Secara positif, maknanya adalah pemeluk-pemeluk yang beragama Islam diwajibkan menjalankan syariat Islam. Untuk itu, diperlukan undang-undang yang akan memperlakukan hukum Islam dalam hukum nasional.³¹

Kendati demikian, sebenarnya dapat dikatakan bahwa pada masa orde lama posisi hukum Islam tidaklah lebih baik dari masa penjajahan. Pandangan Soekarno terhadap Islam sepertinya sangat sekularistik. Kendati pada awal terbentuk negara Indonesia, dalam sidang-sidang BPUPKI, Soekarno dapat menerima dan setuju dengan keberadaan Piagam Jakarta (*Ketuhanan dengan Kewajiban Menjalankan Syariat Islam bagi Pemeluk-pemeluknya*).³² Namun setelah Soekarno berkuasa berpihakannya kepada Islam semakin berkurang untuk tidak mengatakan hilang sama sekali.

Sebenarnya dengan gagalnya Piagam Jakarta menjadi ba-

³⁰ Ismail Sunny, “Tradisi dan Inovasi Keislaman di Indonesia dalam Bidang Hukum Islam”, dalam, *Hukum Islam dalam Tatahan Masyarakat Indonesia*, (Cik Hasan Bisri (ed), (Jakarta: Logos Publishing, 1998), h. 96.

³¹ *Ibid.*, h. 99.

³² Berkaitan dengan Piagam Jakarta dapat dilihat pada, Endang Saifuddin Anshari, *Piagam Jakarta, 22 Juni 1945 dan Sejarah Konsensus Nasional Antara Nasionalis Islami dan Nasionalis Sekuler tentang Dasar Negara Republik Indonesia 1945-1959*, (Jakarta: Gema Insani Pers, 2000).



gian dari Undang-Undang Dasar negara maka posisi hukum Islam sebenarnya berada dalam posisi yang kurang menguntungkan. Tidak terlalu berlebihan jika diandaikan Piagam Jakarta menjadi bagian dari Undang-Undang Dasar, maka proses transformasi hukum Islam menjadi hukum nasional akan berlangsung sangat cepat dan akan mencapai kemajuan lebih dari apa yang dapat kita rasakan saat ini. Bagaimanapun juga menurut hemat saya, Piagam Jakarta bukanlah satu keinginan untuk menjadikan Indonesia sebagai negara Islam dan gagasan ini telah disadari tidak mungkin. Yang mereka inginkan sebenarnya adalah bagaimana hukum Islam sebagai hukum yang hidup dan telah mengalami kristalisasi dalam masyarakat Muslim diakui keberadaannya dalam makna yang sebenarnya.

Akan tetapi kenyataan berbicara lain, Piagam Jakarta menjadi catatan sejarah saja. Dengan demikian, keinginan untuk mentransformasikan hukum Islam menjadi hukum nasional menjadi terlambat sekitar 29 Tahun (1945-1974). Era ini pulalah yang menjadikan hubungan antara Islam dan negara menjadi tidak harmonis. Setidaknya pada masa Soekarno hubungan yang tidak harmonis ini mencapai puncaknya pada tahun 1955 yang dikenal dengan perdebatan di Konstituante.³³ Pada era inilah, Soekarno semakin menunjukkan sikapnya yang tidak begitu simpatik terhadap Islam setidaknya menurut tokoh-tokoh Islam masa itu.³⁴ Ada sementara orang yang meragukan keislaman Soekarno semata-mata karena Soekarno adalah seorang yang berpaham sinkretis Jawa dan bahwa “sinkretisme adalah musuh besar agama”. Keraguan ini semakin nyata ketika Soekarno berkata seperti yang dikutip oleh B.J. Bolland:

³³ Lebih luas dapat dilihat dalam, A. Syafi'i Ma'arif, *Islam dan Masalah Kenegaraan, Studi Tentang Percaturan dalam Konstituante*, (Jakarta: LP3ES, 1985). Lihat juga Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio Legal atas Konstituante 1956-1959*, (Jakarta: Grafiti, 1995).

³⁴ Dalam sebuah Pidatonya di Kalimantan Soekarno menolak dengan keras keinginan untuk menjadikan Islam sebagai dasar negara. Menurutnya gagasan ini menjadikan banyak daerah yang penduduknya tidak beragama Islam tidak bergabung dengan Republik. Lihat, Endang Saifuddin Anshari, *Op. cit.*, h. 74.



“Ada orang yang mengatakan bahwa Soekarno seorang nasionalis; yang lainnya mengatakan bahwa ia bukan nasionalis lagi, ia sekarang seorang Muslim. Tetapi ada lagi yang mengatakan, ia bukan nasionalis dan bukan Muslim, tetapi ia seorang marxis. Bahkan ada beberapa orang yang mengatakan bahwa, ia bukan nasionalis, juga bukan Muslim dan tidak seorang marxis? Soekarno adalah campuran dari semua ‘isme’ ini.³⁵

Pendapat ini muncul disinyalir karena terbatasnya pengetahuan Soekarno tentang Islam. Bahkan menurut Boland, Soekarno hanya mengetahui Islam dari karyanya Lothrop Stoddard yang berjudul *Dunia Baru Islam*. Akan tetapi, Soekarno lebih tertarik kepada dunia barunya ketimbang Islamnya.³⁶ Berkaitan dengan hukum Islam jelas sekali Soekarno tidak menunjukkan sikap yang simpatik. Bahkan Soekarno menuduh fikihlah yang menjadikan umat Islam mundur sekian ribu tahun karena terlalu bertaklid dengan pendapat masa lalu. Ada kesan pandangan Soekarno terhadap Islam cenderung radikal, dalam arti yang terpenting bagi Soekarno itu adalah semangat yang dihembuskan Islam yang dapat membangkitkan orang dari ketertinggalannya. Tidaklah mengherankan jika Soekarno sangat mengagumi orang-orang seperti Amir Ali yang menulis buku *Api Islam*. Kendati demikian, agaknya tidak adil jika tidak menyebut beberapa bentuk perkembangan hukum Islam pada era ini. Setidaknya Departemen Agama yang berdiri pada tanggal 3 Januari 1946 merupakan tonggak awal dari perjalanan hukum Islam di Indonesia. Dengan terbentuknya Depag maka kewenangan peradilan agama Islam telah dialihkan dari menteri hukum kepada menteri agama.³⁷

Di antaranya tugas-tugas yang dilakukan oleh menteri agama yang berkenaan langsung dengan hukum Islam pada era ini seperti yang dijelaskan oleh Nur Ahmad Fadil dalam disertasinya, yaitu:

³⁵ B.J. Boland, *Pergumulan Islam di Indonesia 1945-1972, (The Struggle of Islam in Modern Indonesia)*, (Jakarta: Grafiti Pers, 1985), h. 129-130.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Nur Ahmad Fadil Lubis, *Op. cit.*, h. 137.



1. *To regulate, put into practice and supervise everything that has to do with registration of Muslim marriages, the revocation of repudiation of a wife (rujuk). And divorce through final repudiation (talak).*
2. *To provide for, to organize and to supervise everything connected with regional religious courts and the Islamic High Court of Justice.*
3. *To inspect, recognize, register and supervise religious foundations (waqf).*³⁸

Berangkat dari penjelasan di atas, dapatlah dikatakan pada era Soekarno penataan hukum Islam baik yang berkenaan dengan administrasi dan kelembagaan hukum Islam yang mengatur masalah perkawinan, rujuk, talak, dan wakaf telah dilakukan di bawah pengawasan menteri agama.

E. HUKUM ISLAM PADA MASA PEMERINTAHAN ORDE BARU

Era Orde Baru yang dimulai sejak keluarnya surat perintah sebelas Maret 1966, pada awalnya memberikan harapan baru bagi dinamika perkembangan Islam—khususnya hukum Islam—di Indonesia. Harapan ini muncul setidaknya disebabkan oleh kontribusi yang cukup besar diberikan umat Islam dalam menumbangkan rezim Orde Lama. Akan tetapi, dalam realitanya, keinginan ini bertubrukan dengan strategi pembangunan Orde Baru, yaitu marginalisasi peranan partai-partai politik dan menabukan pembicaraan masalah-masalah ideologis (selain Pancasila) terutama yang bersifat keagamaan.³⁹

1. Undang-Undang Perkawinan

Dalam kaitannya dengan perkembangan hukum Islam pada masa antagonistik ini, penting untuk dicatat tentang keberadaan Undang-Undang Perkawinan. Pada tanggal 16 Agus-

³⁸ Nur Ahmad Fadil Lubis, *Islamic Justice in Transition, a Socio-Legal Study of the Agama Court Judges in Indonesia*, Dissertation Ph.D., (Los Angeles: University of California, 1994), h. 103.

³⁹ Abdullah Aziz Thaba, *Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru*, (Jakarta: Gema Insani Pers, 1996), h. 239-240.



tus 1973 pemerintah mengajukan RUU Perkawinan. Sebulan sebelum diajukan RUU tersebut timbul reaksi keras dari kalangan umat Islam. RUU tersebut sangat bertentangan dengan ajaran-ajaran Islam dan ada anggapan yang lebih keras lagi, RUU tersebut ingin mengkristenkan Indonesia. Di lembaga legislatif, FPP adalah fraksi yang paling keras menentang RUU tersebut karena bertentangan dengan fikih Islam. Kamal Hasan menggambarkan bahwa semua ulama baik dari kalangan tradisional maupun modernis, dari Aceh sampai Jawa Timur, menolak RUU tersebut.⁴⁰

Menurut Kamal Hasan, setidaknya ada 11 Pasal yang dipandang bertentangan dengan ajaran Islam (fikih munakahat), yaitu Pasal 2 ayat 1, Pasal 3 ayat 2, Pasal 7 ayat 1, Pasal 8 ayat c, Pasal 10 ayat 2, Pasal 11 ayat 2, Pasal 12, Pasal 13 ayat 1 dan 2, Pasal 37, Pasal 46 ayat c dan d, Pasal 62 ayat 2 dan ayat 9.⁴¹

Melalui *lobbying-lobbying* antara tokoh-tokoh Islam dengan pemerintah akhirnya RUU tersebut diterima oleh kalangan Islam dengan mencoret pasal-pasal yang bertentangan dengan ajaran Islam. Sampai di sini tidak berlebihan apabila menyebut bagaimana upaya PPP untuk mempertahankan eksistensi hukum Islam. Agar pembahasannya berjalan lancar maka dicapai suatu kesepakatan antara fraksi PPP dan fraksi ABRI yang isinya:

1. Hukum agama Islam dalam perkawinan tidak akan dikurangi atau diubah.
2. Sebagai konsekuensi daripada point 1, maka alat-alat pelaksanaannya tidak akan dikurangi atau diubah, tegasnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 dan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 dijamin kelangsungannya.
3. Hal-hal yang bertentangan dengan agama Islam dan tidak mungkin disesuaikan dengan undang-undang ini, dihilangkan (*di-drop*).

⁴⁰ Kamal Hasan, *Modernisasi Indonesia: Respons Cendekiawan Muslim*, (Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), h. 190.

⁴¹ *Ibid.*, h. 192-197.



4. Pasal 2 ayat (1) dari rancangan undang-undang ini disetujui untuk dirumuskan sebagai berikut:
 - a. Ayat (1): Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu;
 - b. Ayat (2): Tiap-tiap perkawinan wajib dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.
5. Mengenai perceraian dan poligami diusahakan perlu ketentuan-ketentuan guna mencegah terjadinya kesewenang-wenangan.⁴²

Jelaslah di dalam kesepakatan tersebut menunjukkan betapa kuatnya posisi FPP sebagai wakil umat Islam dalam memperjuangkan agar Undang-Undang Perkawinan tidak bertentangan dengan syariat Islam. Adapun pasal-pasal yang dicoret tersebut adalah Pasal 11 mengenai sistem parental dan perkawinan antar agama, Pasal 13 mengenai pertunangan, Pasal 14 mengenai tata cara gugatan perkawinan dan Pasal 62 mengenai pengangkatan anak.⁴³

Akhirnya pasal-pasal yang menimbulkan keberatan di kalangan Islam itu dihapuskan. Setelah melakukan rapat yang berulang-ulang, akhirnya pada tanggal 22 Desember 1973 melalui fraksi-fraksi DPR, RUU tersebut disetujui untuk disahkan. Pada tanggal 2 Januari 1974 RUU tentang perkawinan disahkan DPR menjadi Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang Undang-undang Perkawinan yang selanjutnya berlaku efektif sejak tanggal 1 Oktober 1975.⁴⁴

Menarik untuk dicatat dengan disahkannya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, hukum Islam memasuki fase baru dengan apa yang disebut fase *taqnin* (fase pengundangan). Banyak sekali ketentuan-ketentuan fikih Is-

⁴² Arso Sostroatmodjo dan Wasit Aulawi, (1978) h. 24. Lihat juga Rachmadi Usman, *Perkembangan Hukum Perdata dalam Dimensi Sejarah dan Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Grafiti, 2003), h. 196.

⁴³ Abdullah Aziz Thaba, *Op. cit.*, h. 261.

⁴⁴ Rachamdi Usman, *Op. cit.*, h. 198.



lam tentang perkawinan ditransformasikan ke dalam undang-undang tersebut kendati dengan modifikasi di sana-sini.

Fase berikutnya adalah hubungan yang bersifat Resiprokal-Kritis (1982-1985). Pada periode ini, hubungan Islam dan negara ditandai oleh proses saling memahami posisi masing-masing. Periode ini diawali oleh *political test* yang dilakukan oleh pemerintah dengan menyodorkan konsep asas tunggal bagi Orsospol dan selanjutnya untuk ormas yang ada di Indonesia.

Tentu saja gagasan pemerintah tersebut menimbulkan sikap penolakan yang cukup keras dari kalangan umat Islam, baik melalui organisasi-organisasi politik dan ormas-ormas Islam maupun pribadi-pribadi yang kritis terhadap penerapan azas tunggal yang berujung pada meletusnya peristiwa Tanjung Priok. Akan tetapi, penolakan ini tidak berlangsung lama karena secara perlahan namun pasti akhirnya PPP, dan ormas-ormas Islam seperti NU, Muhammadiyah, HMI, dan lainnya menerima penerapan asas tunggal.

Berkaitan dengan perkembangan hukum Islam, dalam masa ini tidak ada yang signifikan dalam kaitannya dengan *political will* pemerintah. Agaknya perkembangan hukum Islam baik secara kelembagaan dan produk-produk pemikiran semakin kentara pada era akomodatif seperti yang akan dijelaskan di bawah ini.

Hubungan yang bersifat akomodatif ini ditandai dengan sikap pemerintah yang mulai tampak mengakomodasi kepentingan-kepentingan umat Islam. Di kalangan umat Islam sendiri muncul kesadaran bahwa kebijakan pemerintah tidak akan menjauhkan mereka dari ajaran-ajaran agama (sekularisasi). Ada beberapa kasus yang bisa dijadikan bukti akomodasi negara terhadap Islam, seperti, pengesahan RUU Pendidikan Nasional, RUU Peradilan Agama, kelahiran ICMI, kelahiran BMI (Bank Muamalat Indonesia) dan yang paling terakhir adalah Kompilasi Hukum Islam, Undang-Undang Perbankan, Undang-Undang Haji, dan Undang-Undang Zakat.



2. Peradilan Agama

Adalah Menteri Agama, Munawir Sjadzali pada masa itu yang membawa RUU Peradilan Agama ke sidang DPR. Hampir semua fraksi dapat menerima RUU Peradilan Agama untuk selanjutnya disahkan menjadi UU kecuali FPDI yang menunjukkan keberatan. Pro dan kontra tentang Rancangan Undang-Undang Peradilan Agama (RUU-PA) itu malah hangat di luar gedung DPR. Akan tetapi, pro dan kontra itu berakhir setelah RUU—PA tersebut disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989.⁴⁵

Tentu saja keberhasilan ini tidak terlepas dari kerja keras Menteri Agama Munawir Sjadzali sekaligus sebagai bentuk akomodasi pemerintah terhadap kepentingan umat Islam. Setidaknya menurut Munawir dengan disahkannya undang-undang tersebut, maka hukum Islam dari segi-segi perundang-undangan adalah lompatan seratus tahun dari segi substantif hukum lompatan seratus windu.⁴⁶

Dengan disahkannya Undang-Undang Peradilan Agama⁴⁷ tersebut, perubahan penting dan mendasar telah terjadi dalam lingkungan Peradilan Agama, di antaranya:

1. Peradilan Agama telah menjadi peradilan mandiri, keduanya benar-benar telah sejajar dan sederajat dengan peradilan umum, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.
2. Nama, susunan dan wewenang (kekuasaan) dan hukum acaranya telah sama dan seragam di seluruh Indonesia. Terciptanya unifikasi hukum acara peradilan agama itu akan memudahkan terwujudnya ketertiban dan kepastian hukum yang berintikan keadilan dalam lingkungan Peradilan Agama.

⁴⁵ Abdullah Aziz Thaba, h. 285.

⁴⁶ Munawir Sjadzali.

⁴⁷ Berkaitan dengan perkembangan Peradilan Agama dan sikap para yuris dapat dilihat lebih luas dalam Nur Ahmad Fadil Lubis, *Islamic Justice ...*, Op. cit.



3. Perlindungan kepada wanita telah ditingkatkan dengan jalan antara lain, memberikan hak yang sama kepada istri dalam proses dan membela kepentingannya di muka Peradilan Agama.
4. Lebih memantapkan upaya penggalian berbagai asas dan kaidah hukum Islam sebagai salah satu bahan baku dalam penyusunan dan pembinaan hukum nasional melalui yurisprudensi.
5. Terlaksananya ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang Pokok Kekusaan Kehakiman (1970).
6. Terselenggaranya pembangunan hukum nasional berwawasan Nusantara yang sekaligus berwawasan *Bhinneka Tunggal Ika* dalam bentuk Undang-Undang Peradilan Agama.⁴⁸

3. Kompilasi Hukum Islam

Keberhasilan umat Islam Indonesia (menteri Agama, ulama) dalam menggolkan RUU-PA menjadi Undang-Undang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989, tidaklah berarti semua persoalan yang berkaitan dengan implementasi hukum Islam di Indonesia menjadi selesai. Ternyata persoalan krusial yang dihadapi adalah berkenaan dengan tidak adanya keseragaman para hakim dalam menetapkan keputusan hukum terhadap persoalan-persoalan yang mereka hadapi.

Hal ini disebabkan tidak tersedianya kitab materi hukum Islam yang sama. Secara material, memang telah ditetapkan 13 kitab yang dijadikan rujukan dalam memutuskan perkara yang kesemuanya bermazhab Syafi'i.⁴⁹ Akan tetapi, tetap saja

⁴⁸ Muhammad Daud Ali, *Op. cit.*, h. 84.

⁴⁹ Adapun kitab-kitab tersebut yaitu: *al-Bajuri, fath al-Mu'in, Syarqawi ala tahrir, Qalyubi, Fath al-Wahhabi, Tuhfah, Targhib al-Mustagfirin, Qawanin Syar'iyah li Sayyid Yahya, Qawanin Syar'iyah Li Sayyid Sadaqah Dahlan, Syamsuri fi al-Faraid, Bughyatul Musytarsidin, al-Fiqh ala Mazahib al-Arba'ah* dan *Mughni al-Muhtaj*. Lihat: *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama, 1993/1994, h. 129-130.



menimbulkan persoalan yaitu tidak adanya keseragaman putusan hukum.

Berangkat dari realitas ini, keinginan untuk menyusun “kitab hukum Islam” dalam bentuk kompilasi dirasakan semakin mendesak. Penyusunan kompilasi ini bukan saja didasarkan pada kebutuhan adanya keseragaman referensi keputusan hukum di Peradilan Agama di Indonesia, tetapi juga disandarkan pada keharusan terpenuhinya perangkat-perangkat sebuah Peradilan yaitu kitab materi hukum Islam yang digunakan di lembaga peradilan tersebut.⁵⁰

Adalah Bustanul Arifin tampil dengan gagasan perlunya membuat kompilasi hukum Islam. Gagasannya didasari pada pertimbangan berikut:

1. Untuk dapat berlakunya hukum Islam di Indonesia, harus ada antara lain hukum yang jelas dan dapat dilaksanakan oleh aparat penegak hukum maupun oleh masyarakat.
2. Persepsi yang tidak seragam tentang syariah akan dan sudah menyebabkan hal-hal: (1) Ketidakeragaman dalam menentukan apa-apa yang disebut hukum Islam itu (*maa anzalallahu*); (2) Tidak mendapat kejelasan bagaimana menjalankan syariat itu (*tanfiziyah*); dan (3) Akibat kepanjangan adalah tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan alat-alat yang tersedia dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan perundangan lainnya.
3. Di dalam sejarah Islam, pernah ada tiga negara, hukum Islam diberlakukan (1) Sebagai perundang-undangan yang terkenal dalam fatwa *Alamfiri*; (2) Di kerajaan Turki Uts-

⁵⁰ Munawir Sjadzali pernah menyatakan bahwa ada keanehan di Indonesia berkenaan dengan implementasi hukum Islam. Peradilan Agama sudah berusia sangat lama namun hakimnya tidak memiliki buku standar yang dapat dijadikan rujukan yang sama seperti halnya KUHP. Ini berakibat jika para hakim agama menghadapi kasus yang harus diadili maka rujukannya adalah berbagai kitab fikih tanpa suatu standarisasi atau keseragaman. Akibat lanjutannya, secara praktis, kasus yang sama dapat lahir keputusan yang berbeda jika ditangani hakim yang berbeda. Lihat: Munawir Sjadzali, “Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam”, dalam *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Dadan Muttaqin, et al. (ed), (Yogyakarta: UII Press, 1999), h. 2.



mani yang terkenal dengan nama *Majallah al-Ahkam Al-Adliyyah*; dan (3) Hukum Islam pada tahun 1983 dikodifikasikan di Subang.⁵¹

Gagasan Bustanul Arifin disepakati dan dibentuklah tim pelaksana proyek dengan Surat Keputusan Bersama (SKB) ketua Mahkamah Agung RI dan Menteri Agama RI Nomor 07/KMA/1985. Dalam tim tersebut, Bustanul dipercaya menjadi pimpinan umum dengan anggota tim yang meliputi para pejabat Mahkamah Agung dan Departemen Agama. Dengan kerja keras anggota tim dan ulama-ulama, cendekiawan yang terlibat di dalamnya, maka terumuskanlah Kompilasi Hukum Islam⁵² yang ditindaklanjuti dengan keluarnya Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 kepada menteri Agama untuk menyebarluaskan Kompilasi Hukum Islam yang terdiri dari: Buku I tentang Perkawinan; Buku II tentang Kewarisan; Buku III tentang Perwakafan.⁵³ Inpres tersebut ditindaklanjuti dengan SK Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991 tanggal 22 Juli 1991.

Memang Kompilasi Hukum Islam tidak diundangkan lewat Undang-Undang sebagaimana yang terjadi pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang hukum Perkawinan di Indonesia. Hal ini menurut Nur Ahmad Fadil Lubis merupakan persoalan yang sangat sensitif untuk dilakukan di negara Indonesia yang sangat plural dari sisi agama dan ideologi.⁵⁴

Dengan keluarnya Inpres dan SK tersebut menurut Abdul Gani Abdullah, sekurang-kurangnya ada tiga hal perlu dicatat:

1. Perintah menyebarluaskan Kompilasi Hukum Islam tidak lain adalah kewajiban masyarakat Islam untuk memfungs-

⁵¹ Amrullah Ahmad dkk., *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. H. Bustanul Arifin, S.H.*, (Jakarta: Gema Insani Pers, 1996), h. 11-12.

⁵² Kompilasi Hukum Islam itu sendiri dirumuskan setelah panitia melakukan: (1) Penelitian kitab-kitab fikih klasik dari berbagai mazhab hukum yang berkembang di dunia Islam; (2) Melakukan wawancara dengan ulama-ulama yang ada di berbagai daerah; (3) Penelitian yurisprudensi; (4) Studi perbandingan ke berbagai negara. Lihat: *Kompilasi, Op. cit.*, 141-145.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Lihat, Dr. Nur Ahmad Fadil Lubis, *Op. cit.*



- kan eksplanasi ajaran Islam sepanjang mengenai normatif sebagai hukum yang harus hidup dalam masyarakat.
2. Rumusan hukum Islam dalam Kompilasi Hukum Islam berupaya mengakhiri persepsi ganda dari keberlakuan hukum Islam yang ditunjuk oleh Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Segi-segi Hukum Formalnya.
 3. Menunjuk secara tegas wilayah keberlakuan Kompilasi Hukum Islam dengan sebutan instansi pemerintah dan masyarakat yang memerlukannya, dalam kedudukan sebagai pedoman penyelesaian masalah di tiga bidang hukum dalam Kompilasi Hukum Islam.⁵⁵

Kendati Kompilasi Hukum Islam telah diputuskan untuk digunakan dalam lingkup Peradilan Agama, tetap saja menimbulkan polemik. Apakah Kompilasi Hukum Islam itu termasuk hukum tertulis seperti kitab hukum lainnya atau hukum yang tidak tertulis? Adalah Attamimi yang mencoba mengkritik sebagian orang yang berpandangan bahwa Kompilasi Hukum Islam itu sebagai hukum tertulis.

Bagi Attamimi, kompilasi adalah suatu produk berbentuk tulisan hasil karya orang lain yang disusun secara teratur. Dengan demikian, Kompilasi Hukum Islam adalah himpunan ketentuan hukum Islam yang dituliskan dan disusun secara teratur. Kompilasi Hukum Islam bukanlah peraturan perundang-undangan, bukan hukum tertulis meskipun ia dituliskan, bukan undang-undang, bukan peraturan pemerintah, bukan Keputusan Presiden dan seterusnya. Kompilasi Hukum Islam menunjukkan hukum tidak tertulis yang hidup secara nyata dalam kehidupan sehari-hari sebagian besar rakyat Indonesia yang beragama Islam untuk menelusuri norma-norma hukum bersangkutan apabila diperlukannya, baik di dalam maupun di

⁵⁵ *Ibid.* Lebih luas lihat, Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1994), h. 62.



luar pengadilan.⁵⁶

Dalam kesimpulannya ia menyatakan:

“Kompilasi Hukum Islam meskipun ditulis belum merupakan hukum tertulis. Karena sistem hukum nasional Indonesia mengakui hukum tertulis dan hukum tidak tertulis, maka Kompilasi Hukum Islam dapat mengisi hukum umum, khususnya mengisi kekosongan hukum bagi warga negara Indonesia yang beragama Islam”.⁵⁷

Berkaitan dengan Instruksi Presiden, Attamimi mengatakan:

“Adalah sesuatu yang menguntungkan bahwa penyebaran Kompilasi Hukum Islam dilakukan dengan Instruksi Presiden, bukan dengan Keputusan Presiden, dan lebih-lebih bukan dengan undang-undang. Dengan demikian, salah paham beberapa pihak yang menyangka bahwa Kompilasi Hukum Islam seolah-olah usaha kembali ke Piagam Jakarta—dapat disanggah”.⁵⁸

Pendapat Attamimi ini ditolak oleh Abdul Gani Abdullah dengan menyatakan:

“*Pertama*, sebagai hukum tidak tertulis seperti yang ditunjukkan oleh penggunaan instrumen hukum berupa Inpres yang tidak termasuk dalam rangkaian tata urutan peraturan perundangan yang menjadi sumber hukum tertulis. Kelemahan pandangan ini terletak pada pengabdian terhadap beberapa sumber pengambilan bagi penyusunan buku I, dan III yang terdiri dari Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 jo. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. PP Nomor 9 Tahun 1975, PP Nomor 28 Tahun 1977. Sumber-sumber tersebutlah yang mengakrabkan Kompilasi Hukum Islam menjadi sumber hukum tertulis. *Kedua*, Kompilasi Hukum Islam dapat dikategorikan sebagai hukum tertulis. Sumber yang ditunjukkan di atas menunjukkan Kompilasi Hukum Islam berisi *law* dan *rule* yang pada gilirannya terangkat menjadi *law* dengan potensi *political power*. Inpres Nomor 1 Tahun 1991 dipandang sebagai salah satu produk *political power* yang mengalirkan Kompilasi Hukum Islam dalam jajaran *law*.”⁵⁹

⁵⁶ A. Hamid S. Attamimi, “Kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Suatu Tinjauan dari Sudut Teori Perundang-Undangan Indonesia”, dalam, Amrullah Ahmad, *Op. cit.*, h. 152-155.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Abdul Gani Abdullah, *Op. cit.*, h. 63-64.



Terlepas dari polemik yang sebenarnya sangat teoretis, kemunculan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia dapat dicatat sebagai sebuah prestasi besar yang dicapai oleh umat Islam. Menurut Yahya Harahap, Kompilasi Hukum Islam itu diharapkan dapat, *pertama*, melengkapi pilar Peradilan Agama. *Kedua*, menyamakan persepsi penerapan hukum. *Ketiga*, mempercepat proses *taqrib bainal ummah*. *Keempat*, menyingkirkan paham *private affair*.⁶⁰

Setidaknya dengan adanya Kompilasi Hukum Islam itu, maka saat ini di Indonesia tidak akan ditemukan lagi pluralisme keputusan Peradilan Agama, karena kitab yang dijadikan rujukan para hakim di Peradilan Agama adalah sama. Selain itu fikih yang selama ini tidak positif, telah ditransformasikan menjadi hukum positif yang berlaku dan mengikat seluruh umat Islam di Indonesia. Lebih penting dari itu, Kompilasi Hukum Islam diharapkan akan lebih mudah diterima oleh masyarakat Islam Indonesia karena ia digali dari tradisi-tradisi bangsa Indonesia. Jadi, tidak akan muncul hambatan psikologis di kalangan umat Islam yang ingin melaksanakan hukum Islam.

⁶⁰ Yahya Harahap, "Informasi Materi Kompilasi Hukum Islam: Memositifkan Abstraksi Hukum Islam", dalam *Mimbar Hukum*, Nomor 4 Tahun II, 1991, (Jakarta: Yayasan al-Hikmah dan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Departemen Agama, 1991), h. 27-29.





Bagian Kedua

**PRINSIP-PRINSIP PERKAWINAN
DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974 DAN
KOMPILASI HUKUM ISLAM**

- A. Perspektif Fikih
- B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
- D. Analisis



PRINSIP-PRINSIP PERKAWINAN DALAM UNDANG-UNDANG NO 1 TAHUN 1974 DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM

A. PERSPEKTIF FIKIH

Perkawinan 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.¹ Beranjak dari makna etimologis inilah, para ulama fikih mendefinisikan perkawinan dalam konteks hubungan biologis. Untuk lebih jelasnya, beberapa definisi akan diuraikan di bawah ini seperti yang dijelaskan oleh Wahbah al-Zuhailly sebagai berikut.

“Akad yang membolehkan terjadinya *al-istimta'* (persetubuhan) dengan seorang wanita, atau melakukan *wathi'*, dan berkumpul selama wanita tersebut bukan wanita yang diharamkan baik dengan sebab keturunan, atau sepersusuan”.²

Definisi lain yang diberikan Wahbah al-Zuhailly, yaitu:

¹ Wahbah al-Zuhailly, *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*, Juz VII, (Damsyiq: Dar al-Fikr, 1989). h. 29.

² *Ibid.*

“Akad yang telah ditetapkan oleh *syar'i* agar seorang laki-laki dapat mengambil manfaat untuk melakukan *istimta'* dengan seorang wanita atau sebaliknya”.³

Menurut Hanafiah, “nikah adalah akad yang memberi faedah untuk melakukan *mut'ah* secara sengaja” artinya kehalalan seorang laki-laki untuk ber-*istimta'* dengan seorang wanita selama tidak ada faktor yang menghalangi sahnya pernikahan tersebut secara *syar'i*.

Menurut Hanabilah, nikah adalah akad yang menggunakan lafaz *inkah* yang bermakna *tajwiz* dengan maksud mengambil manfaat untuk bersenang-senang.⁴

Selanjutnya al-Malibari mendefinisikan perkawinan sebagai akad yang mengandung kebolehan (*ibahat*) melakukan persetubuhan yang menggunakan kata nikah atau *tazwij*.⁵

Muhammad Abu Zahrah di dalam kitabnya *al-ahwal al-syakhsiyyah*, mendefinisikan nikah sebagai akad yang menimbulkan akibat hukum berupa halalnya melakukan persetubuhan antara laki-laki dengan perempuan, saling tolong-menolong serta menimbulkan hak dan kewajiban di antara keduanya.⁶

Dengan redaksi yang berbeda, Imam Taqiyuddin di dalam *Kifayat al-Akhyar* mendefinisikan nikah sebagai, *Ibarat tentang akad yang masyhur yang terdiri dari rukun dan syarat, dan yang dimaksud dengan akad adalah al-wat' (bersetubuh)*.⁷

Definisi yang diberikan oleh ulama-ulama fikih di atas, sebagaimana akan dijelaskan lebih luas nanti sangat seksi dan bernuansa biologis. Nikah dilihat hanya sebagai akad yang menyebabkan kehalalan melakukan persetubuhan. Hal ini semakin tegas karena menurut al-Azhari makna asal kata nikah bagi

³ *Ibid.*

⁴ Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitab 'ala Mazahib al-Arba'ah*, (t.tp.: Dar Ihya al-Turas al-Arabi, 1986), Juz IV h. 3.

⁵ Muhammad Syata' Al-Dimyati, *I'anat al-Talibin*, Juz III, (t.tp.: Dar Ihya al-Kutub al-'Arabiyyah, t.th.), h. 256.

⁶ Muhammad Abu Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhsiyyah*, (Qahirah: Dar al-Fikr al-'Arabi, 1957), h. 19.

⁷ Imam Taqiyuddin, *Kifayat al-Akhyar fi Hal ghayat al-Ikhtiyar*, (Bandung: Al-Ma'arif, t.th.), Juz II, h. 36.



orang Arab adalah *al-wat'* (persetubuhan).⁸

Definisi beberapa pakar Indonesia juga akan dikutipkan di sini.

Menurut Sajuti Thalib, perkawinan adalah suatu perjanjian yang suci kuat dan kokoh untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun-menyantuni, kasih-mengasihi, tenteram, dan bahagia.⁹

Hazairin menyatakan bahwa inti dari sebuah perkawinan adalah hubungan seksual. Menurutnya tidak ada nikah (perkawinan) bila tidak ada hubungan seksual.¹⁰

Senada dengan Hazairin, Mahmud Yunus mendefinisikan perkawinan sebagai hubungan seksual. Adapun Ibrahim Hosen mendefinisikan perkawinan sebagai akad yang dengannya menjadi halal hubungan kelamin antara pria dan wanita. Secara lebih tegas, perkawinan juga dapat didefinisikan sebagai hubungan seksual (bersetubuh).¹¹

Definisi lain dapat dikemukakan di sini sebagaimana yang dinyatakan oleh Lord Penzance seperti yang dikutip Lili Rasjidi dalam disertasinya:

*I conceive that marriage as understood in Christendom, may ... be difened as the voluntary union for life of one man and one women to the exclusion of all others.*¹²

Dari definisi di atas, setidaknya ada tiga hal yang menjadi intisari sebuah perkawinan yaitu; perkawinan itu haruslah berdasarkan sukarela. Selanjutnya perkawinan dimaksudkan untuk seumur hidup dan bersifat monogami. Tentu saja definisi ini berlaku bagi wilayah yang hukumnya berkiblat pada Inggris

⁸ *Ibid.*

⁹ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), h. 2.

¹⁰ Hazairin, *Hukum Kekeluargaan Nasional Indonesia* (Jakarta: Tintamas, 1961), h. 61.

¹¹ Ibrahim Hosen, *Fikih Perbandingan dalam Masalah Nikah, Talak dan Rujuk*, (Jakarta: Ihya Ulumuddin, 1971), h. 65.

¹² Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1982), h. 5.



termasuk Malaysia.¹³

Selanjutnya definisi yang diberikan oleh Richard V Mackay:

*The legal union for life of one man and women to discharge toward each other and toward the community the duties imposed by law on persons related as husband and wife.*¹⁴

Beda definisi yang diberikan oleh Mackay dengan Lord Penzance adalah tidak disyaratkannya seumur hidup dan monogami karena dipandang tidak lagi relevan terutama dengan aturan yang membolehkan poligami.

Selanjutnya David Pearl memberikan definisi perkawinan seperti di bawah ini:

*The nikah is effected quite simply an offer (ijab) and acceptance (qabul), before Muslim witnesses (either 2 male or 1 male and 2 female).*¹⁵

Agaknya yang menarik adalah definisi yang diberikan oleh Tahir Mahmood yang mendefinisikan perkawinan sebagai sebuah ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan wanita masing-masing menjadi suami dan istri dalam rangka memperoleh kebahagiaan hidup dan membangun keluarga dalam sinaran Ilahi. Lebih jelas ia menyatakan:

*Marriage is a relationship of body and soul between a man and woman as husband and wife for the purpose of establishing a happy and lasting family founded on belief in God Almighty.*¹⁶

Definisi Tahir Mahmood terkesan lebih lengkap dan tampaknya ia telah bergerak dari definisi fikih konvensional yang hanya melihat perkawinan sebagai sebuah ikatan fisik ke arah ikatan yang lebih bersifat batiniah. Lebih dari itu, Tahir Mahmood juga menjelaskan secara eksplisit tujuan perkawinan. Tidak terlalu berlebihan jika definisi tersebut senada dengan definisi yang diberikan Undang-Undang Perkawinan.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ David Pearl, *A Textbook on Muslim Personal Law*, (London: Croom Helm, 2nd Edition, 1997), h. 41.

¹⁶ Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries*, (New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987), h. 209.



B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Di dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 seperti yang termuat dalam Pasal 1 ayat 2 perkawinan didefinisikan sebagai:

“Ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga, rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Pencantuman berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa adalah karena negara Indonesia berdasarkan kepada Pancasila yang sila pertamanya adalah Ketuhanan Yang Maha Esa. Sampai di sini tegas dinyatakan bahwa perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama, kerohanian sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani tetapi juga memiliki unsur batin/rohani.¹⁷

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Menurut Kompilasi Hukum Islam, seperti yang terdapat pada Pasal 2 dinyatakan bahwa perkawinan dalam hukum Islam, yaitu:

Pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaqan ghalidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

Kata *miitsaqan ghalidhan* ini ditarik dari firman Allah Swt. yang terdapat pada QS. *an-Nisaa'* ayat 21 yang artinya:

Bagaimana kamu akan mengambil mahar yang telah kamu berikan pada istrimu, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami istri. Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat (miitsaqan ghalidhan).

Berkenaan dengan tujuan perkawinan tersebut dimuat dalam pasal berikutnya yang berbunyi:

“Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, *mawaddah*, dan *warahmah* (tenteram cinta dan kasih sayang)”.

¹⁷ Moh. Idris Ramulyo, *Op. cit.*



Agaknya, tujuan ini juga dirumuskan melalui firman Allah Swt. yang terdapat di dalam QS. *ar-Ruum* ayat 21 yang artinya:

Di antara tanda-tanda kebesaran-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikannya di antara-mu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda kebesaran-Nya bagi kaum yang berpikir.

1. Analisis

Dari definisi di atas, ada yang menarik untuk dicermati. Dalam kitab-kitab fikih seperti yang telah diuraikan di muka, tampaknya para ulama mendefinisikan perkawinan semata-mata dalam konteks hubungan biologis saja. Hal ini wajar karena makna asal dari nikah itu sendiri sudah berkonotasi hubungan seksual. Biasanya para ulama dalam merumuskan definisi tidak akan menyimpang apa lagi berbeda dengan makna aslinya. Di samping itu, harus jujur diakui yang menyebabkan laki-laki dan perempuan tertarik untuk menjalin hubungan adalah (salah satunya) dorongan-dorongan yang bersifat biologis baik disebabkan karena ingin mendapatkan keturunan ataupun karena memenuhi kebutuhan seksualnya.

Tetapi hemat saya, definisi itu tidak sepenuhnya mampu menggambarkan hakikat perkawinan itu sendiri. Terkesan definisi perkawinan yang menekankan pada dimensi biologis tidak hanya berdasarkan pertimbangan bahasa tetapi juga sangat dimungkinkan oleh pertimbangan yang bersifat subjektif. Sebagaimana yang terlihat nanti banyak sekali konsep-konsep perkawinan Islam itu sangat bias gender yang menempatkan perempuan dalam posisi yang sub-ordinat.¹⁸

Definisi perkawinan dalam fikih memberikan kesan bahwa perempuan ditempatkan sebagai objek kenikmatan bagi sang laki-laki. Yang dilihat pada diri wanita adalah aspek biologis-

¹⁸ Kajian awal yang cukup menarik dapat dilihat pada, Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang Tak Terpikirkan: Tentang Isi-isu Keperempuanan dalam Islam*, (Bandung: Mizan, 2001).



nya saja. Ini terlihat dalam penggunaan kata *al-wat'* atau *al-istimta'* yang semuanya berkonotasi seks. Bahkan mahar yang semula pemberian ikhlas sebagai tanda cinta seorang laki-laki kepada perempuan juga didefinisikan sebagai pemberian yang mengakibatkan halalnya seorang laki-laki berhubungan seksual dengan wanita. Implikasinya yang lebih jauh akhirnya perempuan menjadi pihak yang dikuasai oleh laki-laki seperti yang tecermin dalam berbagai peristiwa-peristiwa perkawinan.

Kondisi ini berbeda jika kita lihat definisi yang ada dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Setidaknya dalam Pasal 2 ayat 1 secara eksplisit ada beberapa hal yang perlu untuk dicatat.

Pertama, perkawinan tidak lagi hanya dilihat sebagai hubungan jasmani saja tetapi juga merupakan hubungan batin. Pergeseran ini mengesankan perkawinan yang selama ini hanya sebatas ikatan jasmani ternyata juga mengandung aspek yang lebih substansial dan berdimensi jangka panjang. Ikatan yang didasarkan pada hubungan jasmani itu berdampak pada masa yang pendek Adapun ikatan batin itu lebih jauh. Dimensi masa dalam definisi ini dieksplicitkan dengan kata-kata bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁹

Kedua, dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tujuan perkawinan juga dieksplicitkan dengan kata bahagia. Pada akhirnya, perkawinan dimaksudkan agar setiap manusia baik laki-laki ataupun perempuan dapat memperoleh kebahagiaan. Dengan demikian, dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, perkawinan tidak hanya dilihat dari segi hukum formal tapi juga dilihat dari sifat sosial sebuah perkawinan untuk membentuk keluarga. Adapun dalam fikih tujuan perkawinan tidak dicantumkan. Perkawinan hanya dilihat sebagai ketentuan hukum formal saja. Penting untuk diketahui bahwa fikih hanya mengurus hal-hal yang praktis (*amaliyah*) bukan berbicara yang ideal.

¹⁹ Bandingkan dengan Bismar Siregar, *Islam dan Hukum*, (Jakarta: Grafikatama Jaya, 1992), h. 224.



Ketiga, terkesan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 perkawinan itu terjadi hanya sekali dalam hidup. Ini terlihat dalam penggunaan kata kekal. Seperti definisi yang diberikan oleh Lord Penzance di atas dengan mensyaratkan seumur hidup diduga kuat dipengaruhi oleh agama Katolik Roma yang tidak memungkinkan terjadinya perceraian karena perceraian itu sendiri terlarang menurut agama tersebut kecuali diizinkan oleh Paus. Untuk memperoleh izin adalah sesuatu yang sulit untuk tidak mengatakan tidak mungkin.

Sebenarnya pencantuman kata kekal dalam definisi itu tanpa disadari menegaskan bahwa pintu untuk terjadinya sebuah perceraian telah tertutup. Wajar saja jika salah satu prinsip perkawinan itu adalah mempersulit perceraian. Adapun dalam Islam kata kekal terlebih lagi dalam konteks hubungan sosial, seperti perkawinan tidaklah dikenal. Kendatipun Islam itu membenci perceraian (perbuatan halal yang dibenci Allah adalah perceraian), tetapi tidak berarti menutupnya. Tetap terbuka peluang untuk bercerai selama didukung oleh alasan-alasan yang dibenarkan oleh syariat.

Di samping itu, kata “kekal” dalam Islam hanya digunakan untuk Tuhan yang lawannya adalah *muhdas* (relatif). Dengan kata lain, fikih tidak mensyaratkan perkawinan itu harus kekal. Dengan demikian, kata kekal harus dimaknai dengan kesetiaan masing-masing pihak terhadap pasangannya. Mereka harus menjaga mahligai perkawinan tersebut agar tidak goyah.

Selain itu, dari definisi di atas, sepertinya ada sebuah kesepakatan bahwa perkawinan itu dilihat sebagai sebuah akad. Akad atau kontrak yang dikandung oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam sebenarnya merupakan pengertian yang dikehendaki oleh undang-undang. Sering disebut bahwa perkawinan adalah, “*marriage in Islam is purely civil contract*” (perkawinan itu merupakan perjanjian semata-mata).

Secara sederhana, akad atau perikatan terjadi jika dua



orang yang apabila mempunyai kemauan atau kesanggupan yang dipadukan dalam satu ketentuan dan dinyatakan dengan kata-kata, atau sesuatu yang bisa dipahami demikian, maka dengan itu terjadilah peristiwa hukum yang disebut dengan perikatan²⁰ yang dalam bahasa fikih disebut dengan akad.

Setidaknya untuk terlaksananya sebuah akad, maka ada lima syarat yang harus dipenuhi: (1) *'Aqid* (pelaku perikatan); (2) *Mahallul al-'Aqdi* (*Ma'qud 'alaih*) atau disebut objek akad (perikatan); (3) *Maudu' al-'Aqdi* (tujuan akad); (4) Ijab dan qabul (pernyataan kehendak dan pernyataan penerimaan).

Sepertinya beranjak dari kriteria akad yang juga ada dalam sebuah perkawinan maka perkawinan itu dapatlah disebut dengan akad atau juga disebut dengan perikatan.

Penegakan perkawinan sebagai sebuah akad/perikatan ini sangat penting karena menyangkut relasi hubungan suami dan istri yang setara sebagai dua subjek hukum yang berdiri dalam posisi yang sama. Sering kali di dalam masyarakat baik yang menganut kekerabatan bilateral, matrilineal terlebih lagi patrilineal, perkawinan tetap dipahami sebagai hubungan yang tidak seimbang. Perkawinan dipahami sebagai hubungan antara subjek dengan objek “atas” dan “bawah”, penguasa dengan yang dikuasai. Sering kali suami ditempatkan pada posisi yang berkuasa dan istri sebagai pihak yang dikuasai.

Perkawinan sebagai sebuah perikatan sebenarnya ingin menggugat relasi yang tidak seimbang ini. Sejatinya perkawinan itu harus didasari pemahaman akan posisi masing-masing pihak yang sejajar tanpa ada yang merasa lebih tinggi, lebih berkuasa, dan lebih berhak. Mereka harus menyadari bahwa yang mempersatukan seorang laik-laki yang akhirnya menjadi suami dan seorang wanita menjadi istri adalah akad (kumpulan kata-kata/lafaz). Sebab akadlah yang menjadikan suami boleh berhubungan badan dengan seorang perempuan. Andaikan ti-

²⁰ Ahmad Kuzari, *Perkawinan sebagai Sebuah Perikatan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1995), h. 1.



dak ada akad maka tidak akan ada hubungan.²¹

Oleh sebab itu, menurut Yahya Harahap kedudukan suami istri dalam sebuah keluarga adalah seimbang. Keduanya sederajat dan segala sesuatu yang muncul dalam perkawinan harus dirundingkan bersama. Lebih jauh menurut Yahya Harahap Istri berhak mencapai kedudukan sosial di luar lingkungan rumah tangga dan suami tak dapat melarang hal tersebut.²²

Bustanul Arifin juga menyatakan bahwa kedudukan suami dan istri dalam perkawinan sebagaimana yang termuat dalam Pasal 30-34 UU Perkawinan adalah seimbang. Masing-masing mempunyai fungsi dan tanggung jawab yang berbeda, tetapi dengan tujuan yang satu. Yaitu tercapainya kebahagiaan rumah tangga dan keluarga atau terwujudnya rumah tangga dan keluarga yang *sakinah, mawaddah, dan warrahmah*. Tidak itu saja, hubungan kedudukan tersebut juga mengandung rasa keadilan, sekaligus sangat potensial untuk dikembangkan dalam menghadapi perubahan-perubahan cepat yang terjadi dalam masyarakat.²³

Kendatipun secara filosofis kedudukan suami dan istri itu ditempatkan secara seimbang, namun dalam Undang-Undang Perkawinan tidak demikian. Sebagaimana yang termuat dalam Pasal 31 ayat 3 berbunyi, suami adalah kepala keluarga dan istri adalah ibu rumah tangga”. Padahal dalam RUU Perkawinan tahun 1973 pada Pasal 33 telah dinyatakan dengan tegas, kedudukan suami dan istri adalah seimbang di dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama di dalam masyarakat, masing-masing berhak untuk melakukan perbuatan hukum. Sayangnya kata “seimbang” tersebut dipermasalahkan anggota DPR pada saat RUU itu diperbincangkan. Akhirnya, gagasan untuk menempatkan kedudukan suami dan istri yang seimbang tersebut harus ditambah dengan satu pasal yang te-

²¹ *Ibid.*

²² Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading, 1975), h. 10.

²³ Bushtanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar, Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1996), h. 120.



tap membedakan suami dan istri.²⁴

Dengan demikian, kedudukan suami dan istri tetap tidak seimbang. Posisi kepala keluarga menempatkan suami pada posisi yang superior dan perempuan pada posisi yang inferior. Kondisi ini semakin parah karena definisi perkawinan yang telah disebut di muka jauh-jauh hari telah menempatkan lelaki pada posisi dilayani Adapun perempuan pada posisi yang wajib melayani.

2. Prinsip-Prinsip Perkawinan

Menurut M. Yahya Harahap asas-asas yang dipandang cukup prinsip dalam Undang-Undang Perkawinan, yaitu:

1. Menampung segala kenyataan-kenyataan yang hidup dalam masyarakat bangsa Indonesia dewasa ini. Undang-Undang Perkawinan menampung di dalamnya segala unsur-unsur ketentuan hukum agama dan kepercayaan masing-masing.
2. Sesuai dengan tuntutan perkembangan zaman. Maksud dari perkembangan zaman adalah terpenuhinya aspirasi wanita yang menuntut adanya emansipasi, di samping perkembangan sosial ekonomi, ilmu pengetahuan teknologi yang telah membawa implikasi mobilitas sosial di segala lapangan hidup dan pemikiran.
3. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga bahagia yang kekal. Tujuan perkawinan ini dapat dielaborasi menjadi tiga hal. *Pertama*, suami-istri saling bantu-membantu serta saling lengkap-melengkapi. *Kedua*, masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya dan untuk pengembangan kepribadian itu suami-istri harus saling membantu. *Ketiga*, tujuan terakhir yang ingin dikejar oleh keluarga bangsa Indonesia ialah keluarga bahagia yang sejahtera spritual dan material.

²⁴ Wila Chandrawila Supriadi, *Perempuan dan Kekerasan dalam Perkawinan*, (Bandung: Mandar Maju, 2001), h. 5.



4. Kesadaran akan hukum agama dan keyakinan masing-masing warga negara bangsa Indonesia yaitu perkawinan harus dilakukan berdasarkan hukum agama dan kepercayaan masing-masing. Hal ini merupakan *crusial point* yang hampir menenggelamkan undang-undang ini. Di samping itu, perkawinan harus memenuhi administratif pemerintahan dalam bentuk pencatatan (akta nikah).
5. Undang-Undang Perkawinan menganut asas monogami, akan tetapi tetap terbuka peluang untuk melakukan poli-gami selama hukum agamanya mengizinkannya.
6. Perkawinan dan pembentukan keluarga dilakukan oleh pribadi-pribadi yang telah matang jiwa dan raganya.
7. Kedudukan suami istri dalam kehidupan keluarga adalah seimbang, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat.²⁵

Dalam perspektif yang lain, Musdah Mulia menjelaskan bahwa prinsip perkawinan tersebut ada empat yang didasarkan pada ayat-ayat Al-Qur'an.²⁶

1. Prinsip kebebasan dalam memilih jodoh.
Prinsip ini sebenarnya kritik terhadap tradisi bangsa Arab yang menempatkan perempuan pada posisi yang lemah, sehingga untuk dirinya sendiri saja ia tidak memiliki kebebasan untuk menentukan apa yang terbaik pada dirinya. Oleh sebab itu kebebasan memilih jodoh adalah hak dan kebebasan bagi laki-laki dan perempuan sepanjang tidak bertentangan dengan syari'at Islam.
2. Prinsip *mawaddah warrahmah*.
Prinsip ini didasarkan pada firman Allah QS. *ar-Ruum* ayat 21. *Mawaddah warrahmah* adalah karakter manusia yang tidak dimiliki oleh makhluk lainnya. Jika binatang melakukan hubungan seksual semata-mata untuk kebutuhan

²⁵ Yahya Harahap, *Op.cit*.

²⁶ Musdah Mulia, *Pandangan Islam tentang Poligami*, (Jakarta: Lembaga Kajian Agama dan Gender dan The Asia Foundation, 1999), h. 11-17.



seks itu sendiri juga dimaksudkan untuk berkembang biak. Adapun perkawinan manusia bertujuan untuk mencapai ridha Allah di samping tujuan yang bersifat biologis.

3. Prinsip saling melengkapi dan melindungi.
Prinsip ini didasarkan pada firman Allah Swt. yang terdapat pada QS. *al-Baqarah* [2]: 187 yang menjelaskan “Istri-istri adalah pakaian sebagaimana layaknya dengan laki-laki juga sebagai pakaian untuk wanita. Perkawinan laki-laki dan perempuan dimaksudkan untuk saling membantu dan melengkapi, karena setiap orang memiliki kelebihan dan kekurangan.”
4. Prinsip *mu‘asarah bi al-ma‘ruf*.
Prinsip ini didasarkan pada firman Allah yang terdapat pada QS. *an-Nisaa’* [4]: 19 yang memerintahkan kepada setiap laki-laki untuk memperlakukan istrinya dengan cara yang *ma‘ruf*. Di dalam prinsip ini sebenarnya pesan utamanya adalah pengayoman dan penghargaan kepada wanita.

Rumusan lain seperti yang diuraikan oleh Arso Sosroatmodjo dan Wasit Aulawi sebagai berikut:

1. Asas sukarela;
2. Partisipasi keluarga;
3. Perceraian dipersulit;
4. Poligami dibatasi secara ketat;
5. Kematangan calon mempelai;
6. Memperbaiki derajat kaum wanita.²⁷

Jika disederhanakan, asas perkawinan itu menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ada enam.

1. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal.
2. Sahnya perkawinan sangat tergantung pada ketentuan hukum agama dan kepercayaan masing-masing.
3. Asas monogami.

²⁷ Arso Sosroatmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), h. 35.



4. Calon suami dan istri harus telah dewasa jiwa dan raganya.
5. Mempersulit terjadinya perceraian.
6. Hak dan kedudukan suami istri adalah seimbang.

Menarik untuk dianalisis asas-asas perkawinan ini memiliki landasan yang tegas seperti yang termuat dalam Al-Qur'an dan Hadis. Seperti yang diurai oleh M. Rafiq,²⁸ asas yang pertama dan keempat dapat dilihat rujukannya pada QS. *ar-Ruum* [30]: 21 yang artinya:

Dan di antara tanda-tanda kekuasaannya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikannya di antara-Mu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir.

Berkenaan dengan prinsip kedua, sesuatu yang telah jelas di mana hukum yang ingin ditegakkan harus bersumber pada Al-Qur'an dan Hadis.

Prinsip ketiga dapat dilihat pada QS. *an-Nisaa'* [4] ayat 3:

Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita lain yang kamu senangi, dua, tiga, empat. Kemudian jika kamu takut tidak dapat berlaku adil maka kawinilah seorang saja atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.

Asas kelima sesuai dengan Hadis Rasul yang berbunyi:

“Perbuatan halal yang paling dibenci oleh Allah adalah talak (perceraian)” HR. Abu Daud dan al-Tirmidzi.

Asas keenam sejalan dengan firman Allah pada QS. *an-Nisaa'* [4]: 32:

(karena) bagi orang laki-laki ada bagian daripada apa yang mereka usahakan dan bagi para wanita (pun) ada bagian dari apa yang mereka usahakan.

Menelusuri asas-asas perkawinan di atas, hemat penulis bermuara pada satu asas dasar membentuk keluarga yang bahagia yang dalam bahasa Islam disebut dengan keluarga saki-



nah. Sampai disini menarik untuk dikutip komentar Asaf A.A. Pyzee yang menyebut tiga aspek yang dikandung oleh sebuah perkawinan:

1. *Legal aspect. Juristically, it is a contract and not a sacrament. Qua contract, it has three characteristic: (i) there can be no marriage without consent; (ii) as in a contract, provision is made for its breach, to wit, the various kinds of dissolution by act of parties or by operation of law, (iii) the terms of marriage contract are within legal limite capable of being altered to suit individual cases.*
2. *Social aspect. In its aspect, three important factors must be remembered: (i) islamic law gives to the women a definitely high social status after marriage. (ii) Restrictions are placed upon the unlimited polygamy of pre-islamic times, and a controlled polygamy is allowed. (iii) The prophet, both by example and precept, encourage the status of marriage. He positively enjoined marriage to all those who could afford it. And the well-know saying attributed to the prophet: There is no monkey in Islam, expresses his attitude towards celibacy briefly but adequately.*
3. *Religious aspect while considering the social and legal aspects, the aspect of religion is often neglected or misunderstood. Frist, let us consider the Koranic injunctions regarding marriage. Marriage is is recognised in Islam in basis of society. It is contract but it is also a sacred covenant. Temporary marriage is forbidden. Marriage as an institution leads to the uplift of man and is a means for the continuance of the human race. Spouses are strictly enjoined to honour and love each other. Secondly, the traditions of the propher follow the same lines. The prophet was determined to raise the status of women. He asked people to see their bridess before marrying them, and taught that nobility of character is the best reason for marrying a women. The founder of Islam once delivered a sermon on marriage; and to this day it contains practical wisdom and noble sentiments.²⁸*

Uraian yang cukup panjang di atas, sebenarnya menekankan tiga poin penting:

Pertama, dari sisi hukum, perkawinan bukan hanya sekadar untuk keabsahan melakukan persetubuhan, tetapi lebih jauh dari itu bertujuan untuk mencapai sesuatu yang lebih luhur karena memang perkawinan itu dipandang sebagai sebuah

²⁸ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 57-59.



persetujuan perikatan atau kontrak.

Kedua, secara sosial, perkawinan itu sendiri berhasil mengangkat derajat seorang wanita ke tingkat yang lebih tinggi di masyarakat dibanding dengan kondisinya sebelum melangsungkan perkawinan.

Ketiga, perkawinan dari sudut pandang agama merupakan sesuatu yang suci dan sakral. Untuk itu, perkawinan harus dilakukan oleh orang-orang yang suci agar tujuan perkawinan yang luhur itu dapat tercapai. Lebih penting dari itu, dalam kacamata agama perkawinan merupakan langkah awal untuk membentuk keluarga sebagai asas masyarakat.

Dari sisi ini bisa dipahami, perkawinan sebagai langkah awal untuk membentuk keluarga yang selanjutnya kumpulan keluarga inilah yang akan membentuk warga masyarakat yang pada akhirnya menjadi sebuah negara. Dapatlah dikatakan jika perkawinan itu dilangsungkan sesuai dengan peraturan agama dan perundang-undangan, maka bisa dipastikan akan terbentuk keluarga-keluarga yang baik. Pada gilirannya negara pun akan menjadi baik.





Bagian Ketiga

RUKUN DAN SYARAT PERKAWINAN

- A. Perspektif Fikih**
- B. Mahar sebagai Syarat Sah Perkawinan**
- C. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974**
- D. Perspektif Kompilasi Hukum Islam**
- E. Analisis**



RUKUN DAN SYARAT PERKAWINAN

A. PERSPEKTIF FIKIH

Diskursus tentang rukun merupakan masalah yang serius di kalangan *fuqaha*. Sebagai konsekuensinya terjadi silang pendapat berkenaan dengan apa yang termasuk rukun dan mana yang tidak. Bahkan perbedaan itu juga terjadi dalam menentukan mana yang termasuk rukun dan mana yang syarat. Jadi, bisa jadi sebagian ulama menyebutnya sebagai rukun dan ulama yang lainnya menyebutnya sebagai syarat.

Sebagai contoh, Abdurrahman al-Jaziri menyebut yang termasuk rukun adalah *al-ijab* dan *al-qabul* di mana tidak akan ada nikah tanpa keduanya.¹ Sayyid Sabiq juga menyimpulkan menurut *fuqaha*, rukun nikah terdiri dari *al-Ijab* dan *al-Qabul*,² Adapun yang lain termasuk ke dalam syarat.

Menurut Hanafiah, nikah itu terdiri dari syarat-syarat yang terkadang berhubungan dengan *sighat*, berhubungan dengan dua calon mempelai dan berhubungan dengan kesaksian. Menurut Syafi'iyah, melihat syarat perkawinan itu ada kalanya menyangkut *sighat*, wali, calon suami-istri dan juga *syuhud*.

¹ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-'Arba'ah*, Juz IV, (Dar al-Fikr, t.th.), h. 12.

² Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz II, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), h. 29.

Berkenaan dengan rukunnya, bagi mereka ada lima, calon suami-istri, wali, dua orang saksi, dan *sighat*. Menurut Malikiyyah, rukun nikah itu ada lima, wali, mahar, calon suami-istri dan *sighat*.³ Jelaslah para ulama tidak saja berbeda dalam menggunakan kata rukun dan syarat tetapi juga berbeda dalam detailnya. Malikiyyah tidak menempatkan saksi sebagai rukun, Adapun Syafi'i menjadikan dua orang saksi sebagai rukun.

Di dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam kebingungan dalam memosisikan apa yang disebut rukun dengan apa yang disebut syarat juga jelas kelihatan. A. Rafiq lebih memilih judul syarat-syarat perkawinan pada Bab V di dalam bukunya, walaupun dengan mengutip Kholil Rahman, akhirnya pembahasannya ditujukan kepada syarat-syarat yang mengikuti rukun-rukunnya.⁴ Achmad Kuzari memilih subjudul unsur-unsur akad nikah ketimbang rukun atau syarat.⁵ Muhammad Baqir al-Habsyi memilih menggunakan judul rukun dan persyaratan akad nikah di dalam bukunya.⁶ Idris Ramulyo juga menggunakan judul rukun dan syarat yang sah menurut hukum Islam, walaupun ketika bicara tentang Undang-Undang Perkawinan ia menggunakan kata syarat.⁷

Terlepas dari istilah yang digunakan pengkaji hukum Islam di atas, penulis memilih untuk menggunakan istilah rukun dan syarat perkawinan yang tampaknya diterima sebagian besar ulama walaupun dengan penempatan yang berbeda-beda.

Menurut jumbuh ulama, rukun perkawinan ada lima dan masing-masing rukun itu memiliki syarat-syarat tertentu. Untuk memudahkan pembahasan, maka uraian rukun perkawinan akan disamakan dengan uraian syarat-syarat dari rukun tersebut.⁸

³ Abdurrahman Al-Jaziri, *Op. cit.*, h. 12-13.

⁴ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 71.

⁵ Ahmad Kuzari, *Nikah sebagai Perikatan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1995), h. 34.

⁶ Muhammad Baqir al-Habsyi, *Fiqh Praktis: Seputar Perkawinan dan Warisan*, (Bandung: Mizan, 2003), h. 71.

⁷ Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), h. 49-50.

⁸ Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 71, lihat juga: Muhammad Baqir al-Habsyi, *Op. cit.*, Ahmad



- 1) Calon suami, syarat-syaratnya:
 1. Beragama Islam.
 2. Laki-laki.
 3. Jelas orangnya.
 4. Dapat memberikan persetujuan.
 5. Tidak terdapat halangan perkawinan.
- 2) Calon istri, syarat-syaratnya:
 1. Beragama, meskipun Yahudi atau Nasrani.
 2. Perempuan.
 3. Jelas orangnya.
 4. Dapat dimintai persetujuannya.
 5. Tidak terdapat halangan perkawinan.
- 3) Wali nikah, syarat-syaratnya:
 1. Laki-laki.
 2. Dewasa.
 3. Mempunyai hak perwalian.
 4. Tidak terdapat halangan perwaliannya.
- 4) Saksi Nikah.
 1. Minimal dua orang laki-laki.
 2. Hadir dalam ijab qabul.
 3. Dapat mengerti maksud akad.
 4. Islam.
 5. Dewasa.
- 5) Ijab qabul, syarat-syaratnya:
 1. Adanya pernyataan mengawinkan dari wali.
 2. Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai.
 3. Memakai kata-kata nikah, *tazwij* atau terjemahan dari kedua kata tersebut.
 4. Antara ijab dan qabul bersambungan.
 5. Antara ijab dan qabul jelas maksudnya.
 6. Orang yang terkait dengan ijab dan qabul tidak sedang ihram haji atau umrah.
 7. Majelis ijab dan qabul itu harus dihadiri minimum

Kuzari, *Op. cit.*, Idris Ramulyo, *Op. cit.*



empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi.

Kendatipun dalam hal-hal tertentu, seperti posisi wali dan saksi masih ikhtilaf dikalangan ulama, namun mayoritas sepakat dengan rukun yang lima ini.

B. MAHAR SEBAGAI SYARAT SAH PERKAWINAN

Beberapa buku-buku tentang hukum perkawinan Islam menempatkan pembahasan mahar secara tersendiri. Sebagai contoh dapat dilihat di dalam buku Ahmad Rafiq. Bagi penulis, karena mahar bagian dari syarat sah maka pembahasannya dirangkaikan dengan pembahasan rukun dan syarat perkawinan.

Kata “mahar” yang telah menjadi bahasa Indonesia berasal dari bahasa Arab *al-mahr*, jamaknya *al-muhur* atau *al-muhurah*. Kata yang semakna dengan mahar adalah *al-shadaq*, *nihlah*, *faridah*, *ajr*, *hiba*, *uqr*, *‘ala’iq*, *thaul*, dan nikah.⁹ Kata-kata ini di dalam bahasa Indonesia diterjemahkan dengan mahar atau mas kawin.

Secara istilah, mahar diartikan sebagai “*harta yang menjadi hak istri dari suaminya dengan adanya akad atau dukhul*”. Golongan Hanabilah mendefinisikan mahar sebagai, “*suatu imbalan dalam nikah baik yang disebutkan di dalam akad atau yang diwajibkan sesudahnya dengan kerelaan kedua belah pihak atau hakim, atau imbalan dalam hal-hal yang menyerupai nikah seperti wat’i syubhat dan wat’i yang dipaksakan*”.¹⁰

Berbeda dengan mahar, kata-kata yang disebut pertama (*al-shadaq*, *nihlah*, *faridah*, *ajr*) secara eksplisit diungkap di dalam Al-Qur’an seperti yang terdapat di dalam QS. *an-Nisaa*⁹

⁹ Nurjannah, *Mahar Pernikahan*, (Yogyakarta: Prima Shopi, 2003), h. 23. Buku ini berasal dari tesis penulisnya di PPS IAIN Ar-Raniry Banda Aceh yang semula berjudul *Kadar Mahar dalam Pernikahan: Kajian Terhadap Pendapat Mazhab*.

¹⁰ *Ibid.*, h. 24. Penulis buku tersebut mengutipnya dari Ibn ‘Abidin di dalam Kitab *Radd al-Mukhtar* dan karya Ibn Humam, *Syarh fath al-Qadir*.



ayat 4 dan 24.

Di dalam QS. *an-Nisaa'* [4]: 4 Allah Swt. berfirman:

Berikanlah mas kawin (shaduq, nihlah) sebagai pemberian yang wajib. Kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian mas kawin itu dengan senang hati, maka gunakanlah (makan-lah) pemberian itu dengan sedap dan nikmat.

Pada surah yang sama ayat 24, Allah Swt. berfirman:

Dihalalkan bagimu (mengawini) perempuan-perempuan dengan hartamu (mahar), serta beristri dengan dia, bukan berbuat jahat. Jika kamu telah menikmati (bersetubuh) dengan perempuan itu, hendaklah kamu memberinya kepadanya mas kawin (ujur, faridah) yang telah kamu tetapkan.

Berangkat dari ayat-ayat ini para ulama telah menetapkan bahwa mahar itu hukumnya wajib ber-dasarkan Al-Qur'an, Sunnah dan *Tjma*.¹¹ Mahar oleh para ulama ditempatkan sebagai syarat sahnya nikah seperti yang dijelaskan oleh Ibn Rusyd di dalam *Bidayah al-Mujtahid*-nya.

Mahar dapat dilihat dari dua sisi, kualifikasi dan klasifikasi mahar.¹² Dari sisi kualifikasi mahar, dapat dibagi dua, mahar yang berasal dari benda-benda yang konkrit seperti dinar, dirham atau emas dan mahar dalam bentuk manfaat atau jasa seperti mengajarkan membaca Al-Qur'an, bernyanyi, dan sebagainya. Dari sisi klasifikasi, mahar itu dapat dibagi ke dalam mahar *musamma* yaitu mahar yang besarnya disepakati kedua belah pihak dan dibayarkan secara tunai atau ditangguhkan atas persetujuan istri dan mahar *mistil* yaitu mahar yang jumlahnya tidak disebutkan secara eksplisit pada waktu akad. Biasanya mahar jenis ini mengikut kepada mahar yang pernah diberikan kepada keluarga istri seperti adik atau kakaknya yang telah terlebih dahulu menikah.

Di dalam Kompilasi Hukum Islam, mahar ini diatur di dalam Pasal 30 sampai Pasal 38 di dalam Pasal 30 dinyatakan:

¹¹ Wahbah al-Zuhaily, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar Al-Fikr, 1986), h. 252.

¹² Istilah ini dikutip dari Nurjannah, *Op. cit.*, h. 33.



Calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang jumlah, bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak.

Pasal yang juga sangat penting diperhatikan adalah terdapat di dalam Pasal 31 yang berbunyi:

Penentuan mahar berdasarkan atas asas kesederhanaan dan kemudahan yang dianjurkan oleh ajaran Islam.

Dengan demikian, kendatipun mahar itu wajib, namun dalam penentuannya tetaplah harus mempertimbangkan asas kesederhanaan dan kemudahan. Maksudnya, bentuk dan harga mahar tidak boleh memberatkan calon suami dan tidak pula boleh mengesankan asal ada atau apa adanya, sehingga calon istri tidak merasa dilecehkan atau disepelekan.

Syariat mahar di dalam Islam memiliki hikmah yang cukup dalam seperti:

1. Untuk menghalalkan hubungan antara pria dan wanita, karena keduanya saling membutuhkan.
2. Untuk memberi penghargaan terhadap wanita, dalam arti bukan sebagai alat tukar yang mengesankan pembelian.
3. Untuk menjadi pegangan bagi istri bahwa perkawinan mereka telah diikat dengan perkawinan yang kuat, sehingga suami tidak mudah menceraikan istrinya sesukanya.
4. Untuk kenangan dan pengikat kasih sayang antara suami istri.¹³

C. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Berbeda dengan perspektif fikih, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengenal adanya rukun perkawinan. Tampaknya Undang-Undang Perkawinan hanya memuat hal-hal yang berkenaan dengan syarat-syarat perkawinan. Di dalam Bab II Pasal 6 ditemukan syarat-syarat perkawinan sebagai berikut:

¹³ *Ibid.*, h. 55-56.



1. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
2. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum setahun harus mendapat izin kedua orang.
3. Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orangtua yang mampu menyatakan kehendaknya.
4. Dalam hal kedua orangtua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.
5. Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam ayat (2), (3), dan (4) pasal ini, atau salah seorang lebih di antara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah terlebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3), dan (4) pasal ini.
6. Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.¹⁴

Selanjutnya pada Pasal 7, terdapat persyaratan-persyaratan yang lebih perinci. Berkenaan dengan calon mempelai pria dan wanita, undang-undang mensyaratkan batas minimum umur

¹⁴ Bandingkan dengan Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 13-14.



calon suami sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan calon istri sekurang-kurangnya berumur 16 tahun.

Selanjutnya dalam hal adanya penyimpangan terhadap Pasal 7, dapat dilakukan dengan meminta dispensasi kepada pengadilan atau pejabat lain, yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.

Ternyata Undang-Undang Perkawinan melihat persyaratan perkawinan itu hanya menyangkut persetujuan kedua calon dan batasan umur serta tidak adanya halangan perkawinan antara kedua calon mempelai tersebut. Ketiga hal ini sangat menentukan untuk pencapaian tujuan perkawinan itu sendiri.¹⁵ Persetujuan kedua calon meniscayakan perkawinan itu tidak didasari oleh paksaan. Syarat ini setidaknya mengisyaratkan adanya emansipasi wanita sehingga setiap wanita dapat dengan bebas menentukan pilihannya siapa yang paling cocok dan maslahat sebagai suaminya. Jadi, di sini tidak ada paksaan, terlebih lagi pada masyarakat yang telah maju.¹⁶

Batasan umur yang termuat dalam Undang-Undang Perkawinan sebenarnya masih belum terlalu tinggi dibanding dengan beberapa negara lainnya di dunia. Al-Jazair misalnya membatasi umur untuk melangsungkan pernikahan itu, laki-lakinya 21 tahun dan yang perempuan 18 tahun. Demikian juga dengan Bangladesh 21 tahun untuk laki-laki dan 18 tahun untuk perempuan. Memang ada juga beberapa negara yang mematok umur tersebut sangat rendah. Yaman Utara; misalnya, membatasi usia perkawinan tersebut pada umur 15 tahun baik laki-laki maupun perempuan. Malaysia membatasi usia perkawinannya, laki-laki berumur 18 tahun dan yang perempuan 16 tahun. Dan rata-rata negara di dunia membatasi usia perkawinan itu laki-laki 18 tahun dan wanitanya berkisar 15

¹⁵ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut Perundangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, 1990), h. 45-47.

¹⁶ Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading, 1957), h. 35. Bandingkan dengan Hilman Hadikusuma, *Op. cit.*



dan 16 tahun.¹⁷

Bahkan batasan umur yang ditetapkan oleh Undang-Undang Perkawinan masih lebih tinggi dibanding dengan ketentuan yang terdapat di dalam ordonansi perkawinan Kristen maupun kitab undang-undang perdata. Pembuat rancangan Undang-Undang Perkawinan mungkin menganggap umur 19 tahun dan 16 tahun bagi seseorang lebih matang fisiknya dan kejiwaannya daripada 18 tahun (laki-laki) dan 15 tahun (perempuan) seperti yang ditetapkan oleh hukum perdata.¹⁸

Yang jelas dengan dicantulkannya secara eksplisit batasan umur, menunjukkan apa yang disebut oleh Yahya Harahap *exepressip verbis* atau langkah penerobosan hukum adat dan kebiasaan yang dijumpai di dalam masyarakat Indonesia. Di dalam masyarakat adat Jawa; misalnya, sering kali dijumpai perkawinan anak perempuan yang masih muda usianya. Anak perempuan Jawa dan Aceh sering kali dikawinkan meskipun umurnya masih kurang dari 15 tahun, walaupun mereka belum diperkenankan hidup bersama sampai batas umur yang pantas. Biasanya ini disebut dengan kawin gantung.¹⁹

Dengan adanya batasan umur ini, maka kekaburan terhadap penafsiran batas usia baik yang terdapat di dalam adat ataupun hukum Islam sendiri dapat dihindari.²⁰

Selanjutnya dinyatakan bagi calon mempelai yang belum mencapai umur 21 harus mendapat izin dari orang tua sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat 2, 3, 4, dan 5 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Dalam hal ini kompilasi tampaknya memberikan aturan yang sama dengan Undang-Undang Perkawinan.

¹⁷ Tahir Mahmud, *Personal Law in Islamic Countries*, (New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987), h. 270.

¹⁸ Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1982), h. 111.

¹⁹ R. Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Bandung: Sumur, 1960), h. 41.

²⁰ Yahya Harahap, *Op. cit.*, h. 36.



Jika dianalisis lebih jauh, peraturan batas usia perkawinan ini memiliki kaitan yang cukup erat dengan masalah kependudukan. Dengan batasan umur ada kesan, Undang-Undang Perkawinan bermaksud untuk merekayasa untuk tidak mengatankan menahan laju perkawinan yang membawa akibat pada laju pertambahan penduduk.

Tidak dapat dimungkiri, ternyata batas umur yang rendah bagi seorang wanita untuk kawin, mengakibatkan laju kelahiran lebih tinggi dan berakibat pula pada kematian ibu hamil yang juga cukup tinggi pula. Pengaruh buruk lainnya adalah kesehatan reproduksi wanita menjadi terganggu.²¹

Dengan demikian, pengaturan tentang usia ini sebenarnya sesuai dengan prinsip perkawinan yang menyatakan bahwa calon suami dan istri harus telah masak jiwa dan raganya. Tujuannya adalah agar tujuan perkawinan untuk menciptakan keluarga yang kekal dan bahagia secara baik tanpa berakhir dengan perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat dapat diwujudkan. Kebalikannya perkawinan di bawah umur atau yang sering diistilahkan dengan perkawinan dini seperti yang telah ditetapkan oleh undang-undang semestinya dihindari karena membawa efek yang kurang baik, baik terutama bagi pribadi yang melaksanakannya.

D. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Berbeda dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam ketika membahas rukun perkawinan tanpaknya mengikuti sistematika fikih yang mengaitkan rukun dan syarat. Ini dimuat dalam Pasal 14. Kendatipun Kompilasi Hukum Islam menjelaskan lima rukun perkawinan sebagaimana fikih, ternyata dalam uraian persyaratannya. Kompilasi Hukum Islam mengikuti Undang-Undang Perkawinan yang meli-

²¹Wila Chandrawila Supriadi, *Perempuan dan Kekerasan dalam Perkawinan*, (Bandung: Mandar Maju: 2001), h. 75-80.



hat syarat hanya berkenaan dengan persetujuan kedua calon mempelai dan batasan umur.

Yang menarik, pada pasal-pasal berikutnya juga dibahas tentang wali (Pasal 19), saksi (Pasal 24), akad nikah (Pasal 27), namun sistematikanya diletakkan pada bagian yang terpisah dari pembahasan rukun. Sampai di sini, Kompilasi Hukum Islam tidak mengikuti skema fikih, juga tidak mengikuti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang hanya membahas persyaratan perkawinan menyangkut kedua calon mempelai.

Bagian ketiga mengenai wali nikah, Pasal 19 Kompilasi Hukum Islam menyatakan, wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya.

Selanjutnya Pasal 20 dinyatakan:

1. Yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum Islam yakni Muslim, akil, dan balig.
2. Wali nikah terdiri dari (a) wali nasab; dan (b) wali hakim.

Pada Pasal 21 dibahas empat kelompok wali nasab yang pembahasannya sama dengan fikih Islam seperti *pertama*, kelompok kerabat laki-laki garis lurus ke atas. *Kedua*, kelompok kerabat saudara laki-laki kandung, seayah dan keturunan laki-laki mereka. *Ketiga*, kelompok kerabat paman, yakni saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka. *Keempat*, kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah kakek dan keturunan laki-laki mereka.

Menyangkut dengan wali hakim dinyatakan pada Pasal 23 yang berbunyi:

1. Wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirinya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau gaib atau *'adlal* atau enggan.
2. Dalam hal wali *'adlal* atau enggan, maka wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah setelah ada putusan Pengadilan Agama tentang wali tersebut.

Dalam pembahasan saksi nikah, Kompilasi Hukum Islam



juga masih senada dengan apa yang berkembang dalam fikih. Pada bagian keempat Pasal 24 ayat 1 dan 2 dinyatakan bahwa saksi nikah merupakan rukun nikah dan setiap perkawinan harus disaksikan oleh dua orang saksi.

Mengenai syarat-syarat saksi terdapat pada Pasal 25 yang berbunyi:

Yang dapat ditunjuk menjadi saksi dalam akad nikah ialah seorang laki-laki Muslim, adil, akil balig, tidak terganggu ingatan dan tidak tuna rungu atau tuli.

Pada Pasal 26 berbicara tentang keharusan saksi menghadiri akad nikah secara langsung dan menandatangani akta nikah pada waktu dan tempat akad nikah dilangsungkan.

Bagian kelima Pasal 27 Kompilasi Hukum Islam mengatur tentang akad nikah. Jika pada pembahasan wali dan saksi ada klausul yang menyatakan bahwa wali dan saksi sebagai rukun nikah, tetapi dalam akad nikah pernyataan demikian tidak ada dan ini sama dengan pembahasan calon mempelai. Sampai di sini sebenarnya Kompilasi Hukum Islam tidak konsisten dalam menjelaskan rukun nikah. Kendati demikian, bukan berarti akad nikah tidak termasuk rukun.

Pasal 27 dinyatakan, ijab dan qabul antara wali dan calon mempelai pria harus jelas, beruntun dan tidak berselang waktu. Adapun Pasal 28 mengatur tentang kebolehan wali nikah untuk mewakilkan hak walinya kepada orang lain. Pasal 29 juga memberi ruang kepada calon mempelai pria di mana dalam keadaan tertentu dapat mewakilkan dirinya kepada orang lain dengan syarat adanya surat kuasa dan pernyataan bahwa orang yang diberinya kuasa adalah mewakili dirinya. Juga diatur pada ayat 3, jika wali keberatan dengan perwakilan calon mempelai pria, maka akad nikah tidak dapat dilangsungkan.

Menarik untuk dianalisis, syarat-syarat perkawinan yang terdapat di dalam Undang-Undang Perkawinan sangat berbeda dengan fikih Islam baik skema ataupun materinya. Undang-Undang Perkawinan tetap memfokuskan syarat perkawinan



pada kedua calon mempelai. Jadi, sahnya sebuah perkawinan terletak pada mereka berdua.

Walaupun berkenaan dengan dua rukun yaitu calon suami dan istri Kompilasi Hukum Islam mengacu pada Undang-Undang Perkawinan, namun rukun yang lain seperti wali, saksi dan akad, Kompilasi Hukum Islam kembali kepada aturan-aturan fikih. Bahkan ada kecenderungan kuat, tidak ada yang baru di dalam Kompilasi Hukum Islam berkenaan dengan penjelasan rukun tersebut.

E. ANALISIS

Sebenarnya pergeseran yang terjadi dari konsep-konsep fikih, ke Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam bisa dikatakan tidak terlalu signifikan. Hanya saja dalam beberapa hal, Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam memberikan penegasan terhadap konsep-konsep fikih seperti menyangkut batasan umur yang tidak di atur di dalam kitab-kitab fikih.

Melihat penjelasan Kompilasi Hukum Islam di atas, muncul pertanyaan, mengapa persoalan umur yang tidak diatur oleh fikih, demikian juga dengan persetujuan kedua mempelai, diatur oleh Kompilasi Hukum Islam. Bahkan Kompilasi Hukum Islam merujuk bahkan mengikuti Undang-Undang Perkawinan mengenai kedua hal tersebut. Pada sisi lain seperti dalam hal wali, saksi, dan akad tidak demikian.

Hemat penulis, jawabnya adalah menyangkut yang pertama (batasan umur) tidak terdapat aturan-aturan fikih baik secara eksplisit maupun implisit. Jadi, Kompilasi Hukum Islam dengan leluasa dapat membuat aturan-aturan baru atau lebih tepatnya mengikut Undang-Undang Perkawinan. Tentu saja dengan alasan penetapan batas umur bagi kedua mempelai lebih menjamin kemaslahatan bagi keluarga itu sendiri. Sampai di sini pertimbangan maslahat menjadi sangat penting. Adapun



ketentuan fikih yang sudah jelas dan tegas dalam hal wali, saksi dan akad, dikarenakan telah memiliki sandaran nash untuk tidak mengatakan ketentuan fikih, Kompilasi Hukum Islam tidak berani keluar dari aturan tersebut. Padahal, dalam tingkat tertentu banyak sekali persoalan yang dipertanyakan dengan aturan fikih tersebut.

Adapun menyangkut syarat persetujuan antara kedua mempelai, baik Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam sebenarnya telah melakukan terobosan yang dapat dikatakan berani. Bagaimanapun juga kebebasan dalam menentukan pasangan sangat sesuai dengan semangat Al-Qur'an, walaupun bisa jadi bertentangan dengan konsep fikih. Meminjam ungkapan Hazairin, tampaknya mazhab Syafi'i belum dapat melepaskan diri dari kungkungan tradisi Arab yang memberikan kekuasaan yang luas kepada laki-laki, sehingga ayah dan datuk memiliki hak paksa (*ijbar*).²² Namun yang penting semangat Al-Qur'an sebenarnya menolak konsep pemaksaan ini.

Dalam hal wali di mana fikih hanya memberi hak kepada laki-laki, belakangan mulai digugat oleh pemikir Islam kontemporer khususnya di kalangan feminis Muslim. Selanjutnya juga dipersoalkan mengenai hak *ijbar* (paksa) wali.

Keberadaan wali sebagai rukun nikah seperti terdapat dalam pemikiran Malikiyyah, Syafi'iyah maupun Hanabilah ataupun posisi wali yang hanya ditempatkan sebagai syarat nikah bagi wanita yang belum dewasa, dalam pemikiran Hanafiah, agaknya menarik untuk dikaji lebih jauh.²³ Masalahnya terletak pada jenis kelaminnya yaitu laki-laki, dan hak *ijbar* yang dipandang terlalu berlebihan. Ada kesan, dalam masalah wali dan juga dalam masalah lainnya, fikih cenderung masih menganut pemikiran *masculine gender* (bercorak kelelakian).

²² Hazairin, Tinjauan Mengenai Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, (Jakarta: Tinta Mas, 1975), h. 19. Lihat juga Hilman Hadikusuma, *Op. cit.*, h. 48. Lihat juga, Wirjono Prodjodikoro, *Op. cit.*, h. 40.

²³ Lihat Abdurrahman Al-Jaziri, *Op. cit.*, h. 16-28.



Mengapa wanita tidak boleh menikahkannya sendiri. Konsekuensinya jika wanita boleh menikahkannya sendiri, maka keberadaan wali tidak lagi menjadi penentu sahnya perkawinan. Mungkin wali hanya berhak memberi pertimbangan.

Kuatnya kedudukan laki-laki sebagai wali disebabkan dukungan ayat-ayat dan Hadis-hadis yang digunakan para ulama sebagai dalil, walaupun harus jujur diakui tidak ada satu ayat pun yang eksplisit menyebut wali sebagai rukun nikah. Kendatipun terdapat Hadis Nabi yang menyebutkan keberadaan wali, *la nikaha illa biwaliyyini* (tidak ada nikah tanpa wali), namun tetap saja tidak disebutkan jenis kelaminnya. Akan tetapi, kecenderungan fikih yang *masculine gender* tersebut, menegaskan masalah wali adalah hak laki-laki dan keputusan ini dipandang sebagai sesuatu yang *taken for granted*.

Adalah Iman Jalaluddin al-Mahalli di dalam karyanya, menyatakan ada dua sebab tidak bolehnya perempuan menikahkannya sendiri dan orang lain. *Pertama*, tidak sesuai dengan kepantasan adat istiadat atau tidak memiliki preseden historis dalam sejarah peradaban manusia. *Kedua*, tidak didukung oleh nash-nash Al-Qur'an dan Hadis Nabi (Syafiq: 157). Tentu saja alasan yang diberikan oleh al-Mahalli masih bisa diperdebatkan. Ketika ia menyebut tidak pantas dilihat dari sisi tradisi, Mahalli benar karena budaya Arab yang *patriarchal* memang tidak memberi kesempatan kepada perempuan untuk "berkuasa pada dirinya" hampir dalam semua lini kehidupan, dan tidak hanya sebatas wali. Jadi, di sini adalah masalah sejarah dan budaya.²⁴

Selanjutnya ayat-ayat yang digunakan untuk melegitimasi kewalihan laki-laki seperti QS. *an-Nisaa'* ayat 34 dan *al-Baqarah* ayat 221 dan *an-Nuur* ayat 32, yang dijadikan argumen oleh Mahalli, sama sekali tidak secara eksplisit membicarakannya.

²⁴ Lihat: Moh. Fauzi Umma, "Perempuan sebagai Wali Nikah" dalam Sri Suhandjati Sukri (ed), *Bias Jender dalam Pemahaman Islam*, (Yogyakarta: Gama Media, 2002), h. 41-42.



Menurut Syafiq Hasyim, ayat-ayat tersebut harus dipahami secara kontekstual. Ketika dominasi laki-laki seperti yang terlihat saat ini mulai berkurang bahkan perempuan sudah dapat menjadi presiden dan pemimpin di berbagai institusi, seyogianya pemahaman ayat-ayat di atas harus berubah. Pendeknya wanita berhak menikahkan dirinya sendiri.²⁵

Kalau kita merujuk ke belakang, sebenarnya masalah ini telah didiskusikan ulama-ulama sebelumnya baik yang klasik maupun yang kontemporer. Dalam pemikiran Hanafiah, jelas dinyatakan bahwa, wanita dewasa baik perawan ataupun janda, berhak menikahkan dirinya sendiri selama sekufu (sederajat). Wali diberi hak untuk mem-*fasakh* (sederajat), jika pria pilihannya tidak layak atau memiliki akhlak yang buruk. Jadi sebenarnya, Hanafiah sangat kontekstual dalam memahami posisi wali.

Pemikiran Hanafiah ini setidaknya dapat memberi perspektif baru dalam melihat wali. Jika fikih tidak mengatur masalah umur bagi wanita yang ingin menikah atau dinikahkan, maka besar kemungkinan wanita yang masih kecil pun (belum balig) bisa menikah dan walinya berhak memaksanya tanpa harus meminta persetujuannya. Dalam konteks ini, keberadaan wali menjadi sangat penting untuk menentukan pria yang layak untuk menjadi suaminya. Jika wanita tersebut diberi hak untuk menikahkan dirinya kemungkinan wanita tersebut salah dalam memilih pasangannya sangat mungkin terjadi. Untuk itulah, keberadaan wali menjadi sangat penting.

Sebaliknya ketika Undang-Undang Perkawinan telah mengatur batas umur bagi mempelai pria dan wanita dan pada saat yang sama dengan semakin tingginya tingkat pendidikan wanita, maka kemungkinan-kemungkinan salah dalam memilih pasangan menjadi kecil. Artinya, wanita yang telah berumur 16 tahun dipandang layak untuk memilih pasangan yang cocok untuk dijadikan suami. Tidak kalah menariknya, ken-

²⁵ Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang Tak Terpikirkan*, (Bandung: Mizan, 2001), h. 158-159.



datipun Undang-Undang Perkawinan telah menetapkan angka 16, dalam kenyataannya banyak wanita saat ini yang menikah ketika berumur di atas 20 tahun bahkan ada yang di atas 30 tahun. Dalam konteks inilah, posisi wali menjadi tidak begitu sentral lagi. Kendati demikian bukan berarti keberadaan wali tidak perlu. Dalam kondisi tertentu, wali tetap penting dengan menempatkannya hanya sebagai pihak yang memberikan pertimbangan.²⁶

Di sisi lain, syarat persetujuan antara kedua mempelai sebagaimana yang diatur di dalam Undang-Undang Perkawinan, juga secara tidak langsung menghapuskan hak *ijbar* tadi. Tidaklah berlebihan jika dikatakan bahwa perundang-undangan perkawinan Indonesia pada prinsipnya tidak lagi mengakui hak *ijbar* wali. Bahkan jika perkawinan itu dipaksakan, kedua pihak berhak mengajukan pembatalan.²⁷

Dengan demikian, bisa dipahami mengapa Undang-Undang Perkawinan tidak mencantumkan wali sebagai rukun nikah, alasannya dengan dibuatnya aturan-aturan pembatasan umur dan kemestian persetujuan, keberadaan wali sebagai pihak yang menentukan menjadi tidak penting. Namun ketika Undang-Undang Perkawinan juga menyatakan, bahwa perkawinan harus sesuai dengan aturan-aturan agama, keberadaan wali telah kembali seperti semula.

Hemat saya, sampai di sini, Kompilasi Hukum Islam gagal menyahuti aspirasi yang ingin diperjuangkan oleh Undang-Undang Perkawinan. Kecenderungan fikih yang *masculine gender* dan tidak adil itu, mulai diminimalkan oleh Undang-Undang Perkawinan. Sayangnya, Kompilasi Hukum Islam hadir untuk mempertegas kembali ketidakadilan tersebut. Dengan kata lain, Kompilasi Hukum Islam belum bisa keluar dari *main stream* fikih yang sangat patriarki tersebut.

²⁶ Moh. Fauzi Umma, *Op. cit.*, h. 46.

²⁷ Khairuddin Nasution, *Op. cit.*, h. 188.





Bagian Keempat

**PENDAHULUAN PERKAWINAN:
PEMINANGAN, SYARAT, DAN
AKIBAT HUKUMNYA**

- A. Perspektif Fikih
- B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
- D. Analisis



PENDAHULUAN PERKAWINAN: PEMINANGAN, SYARAT, DAN AKIBAT HUKUMNYA

A. PERSPEKTIF FIKIH

Tujuan perkawinan sebagaimana yang diisyaratkan oleh teks suci dan undang-undang dapat diwujudkan dengan baik dan sempurna jika perkawinan tersebut sejak proses pendahuluan (*muqaddimat al-zawaj*) berjalan sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang telah digariskan oleh agama. Di antara proses yang akan dilalui itu adalah peminangan atau disebut dengan *khitbah*.

Khitbah diartikan dengan suatu langkah pendahuluan untuk melangsungkan perkawinan. Ulama fikih mendefinisikannya dengan menyatakan keinginan pihak laki-laki kepada pihak wanita tertentu untuk mengawininya dan pihak wanita menyebarluaskan berita peminangan ini.¹

Di dalam kitab-kitab fikih *khitbah* diterjemahkan dengan pernyataan keinginan untuk menikah terhadap seorang wanita yang telah jelas (*izhar al-rughbat fi al-zawaj bi imraatin mu'ayyanat*) atau memberitahukan keinginan untuk menikah kepada

¹ Abdul Aziz Dahlan, (et al.), *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 928.

walnya.² Adakalanya pernyataan keinginan tersebut disampaikan dengan bahasa yang jelas dan tegas (*sarih*) dan dapat juga dilakukan dengan sindiran (*kinayah*).

Agaknya Islam mengajarkan sebelum terjadinya akad nikah, mempelai laki-laki dan perempuan mestilah saling mengenal. Mengenal disini maksudnya bukan sekadar mengetahui tetapi juga memahami dan mengerti akan kepribadian masing-masing. Hal ini dipandang penting karena kedua mempelai akan mengikatkan diri dalam sebuah perkawinan dan membentuk keluarga yang semula dimaksudkan “kekal” tanpa adanya perceraian. Realitas di masyarakat menunjukkan perceraian sering kali terjadi karena tidak adanya saling pengertian, saling memahami dan menghargai masing-masing pihak.

Agaknya atas dasar inilah mengapa Rasulullah saw. dalam sebuah Hadisnya menganjurkan setiap laki-laki untuk melakukan peminangan. Rasulullah ada menyatakan:

Apabila seseorang di antara kamu meminang seorang perempuan, jika ia dapat melihat apa yang dapat mendorongnya semakin kuat untuk menikahinya, maka laksanakanlah (*HR. Ahmad dan Abu Daud*).

Sampai di sini terkesan ada anjuran untuk tidak mengatakan sebuah perintah (*Sunnah*) dari Rasul untuk melihat wanita yang akan dinikahi tersebut. Mengenai apa yang perlu dilihat, telah dijelaskan Rasul dalam Hadisnya yang lain.

Rasulullah bersabda:

Dari Abi Hurairah, Nabi saw. bersabda: “Wanita dikawini karena empat hal, karena martabatnya, karena hartanya, karena keturunannya, kecantikannya dan karena agamanya. Maka pilihlah wanita karena agamanya, maka akan memelihara tanganmu (*muttafaq alaih*).

Dalam perspektif Islam, peminangan itu lebih mengacu untuk melihat kepribadian calon mempelai wanita seperti ketakwaan, keluhuran budi pekerti, kelembutan dan ketulusannya. Kendati demikian, bukan berarti masalah fisik tidak penting.

² Wahbah al-Zuhaily, *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*, Juz VII, (Damsyiq: Dar al-Fikr, 1984), h. 10.



Ajaran Islam ternyata menganjurkan untuk memperhatikan hal-hal yang bersifat lahiriah seperti, kecantikan wajah, keserasian, kesuburan dan kesehatan tubuh. Bahkan ada Hadis Rasul yang memerintahkan untuk menikah wanita yang subur (*al-walud*).³

Memang di sini timbul masalah, seolah-olah yang memiliki hak pilih itu adalah laki-laki Adapun wanita hanya menunggu dan diposisikan sebagai objek pilihan. Lagi-lagi sampai di sini hemat saya ada pemikiran yang bias jender atau setidaknya pemikiran yang tidak memihak pada perempuan. Hal ini bisa dikembalikan pada teori besar fikih munakahat Islam yang sangat patriarki.

Namun menurut saya, jika dipahami substansinya sebagai langkah awal untuk menciptakan keluarga yang *sakinah, mawaddah, dan warrahmah* semestinya keempat syarat tersebut dimiliki oleh kedua belah pihak. Sangat mustahil sebuah keluarga yang bahagia dapat terwujud jika suami tidak memiliki kriteria yang telah disebut terlebih lagi menyangkut masalah harta dan keagamaan. Dengan demikian, kendati secara zahir, *khitab* (tunjukan) Hadis tersebut tertuju kepada laki-laki tetapi substansinya menuntut agar wanita juga melakukan hal yang sama.

Yusuf al-Qaradhawi benar ketika menyatakan, jika pria diharuskan menyelidiki calon istrinya, wanita dan keluarganya pun hendaknya melakukan hal yang sama. Ada bila datang pelamar, tidak pantas jika pertanyaan utamanya “anak siapa”. Bisa jadi bapaknya saleh, tetapi anaknya jahat seperti yang sering kita saksikan. Bisa jadi bapaknya tidak memberikan perhatian yang cukup sehingga dia tumbuh dalam kuasa nafsunya sendiri dan menjadi manusia jahat. Bisa jadi pula teman-temannya yang jahat lalu memengaruhinya dan merusak si anak, sementara bapaknya tidak tahu. Tidak layak juga jika calon mempelai wanita hanya melihat apa yang dimiliki laki-

³ Muhammad Baqir al-Habsy, *Fikih Praktis Menurut Al-Qur'an, Sunnah dan Pendapat Ulama, Buku Kedua Seputar Pernikahan dan Warisan*, (Bandung: Mizan, 2002), h. 35-36.



laki tersebut baik harta dan kedudukannya.⁴

Calon mempelai wanita dan keluarganya juga harus melihat bagaimana akhlak, ketakwaan dan hubungannya dengan Tuhan dan manusia. Demikian juga halnya, bentuk fisik calon mempelai pria juga harus diperhatikan dengan baik, ketampanannya, dan tubuhnya.⁵

Dengan demikian, dapatlah dikatakan bahwa peminangan adalah langkah awal untuk menuju sebuah perjodohan antara laki-laki dan perempuan. Para ulama sebenarnya menyatakan tidak wajib melakukan peminangan. Hal ini didasarkan pada argumentasi tidak adanya satu dalil yang eksplisit menunjuk akan kewajibannya. Kendati demikian, Dawud al-Zahiri mewajibkan adanya peminangan ini. Setidaknya tradisi yang berkembang di masyarakat menunjukkan betapa peminangan ini telah dilakukan. Bahkan jika ada sebuah perkawinan tanpa didahului dengan peminangan, dapat menimbulkan kesan yang kurang baik setidaknya disebut tidak mengindahkan adat yang berlaku.

Di dalam fikih Islam peminangan ini disebut dengan *khitbah*. Kata ini dapat dilihat pada Hadis-hadis Rasul yang berbicara tentang peminangan tersebut. Perlu dijelaskan di samping peminangan, di masyarakat dikenal sebuah istilah yang disebut dengan tunangan. Biasanya tunangan ini adalah masa antara pinangan (lamaran) dengan perkawinan. Uniknya, kendatipun pinangan dikenal dalam Islam, namun tunangan tidak dikenal. Mungkin juga makna tunangan termasuklah di dalamnya pinangan sebagaimana yang ditafsirkan oleh Jafizham dalam disertasinya.

Wirjono Prodjodikoro juga menyebutkan di dalam bukunya istilah tunangan dan bukan peminangan. Menurutnya keadaan tunangan ini ada, apabila telah ada persetujuan antara kedua belah pihak untuk mengadakan perkawinan. Dan persetujuan ini tentunya didahului dengan suatu lamaran, yaitu suatu permintaan atau tawaran yang dilakukan oleh pihak laki-

⁴ Yusuf Qardhawi, *Qardhawi Bicara Soal Wanita*, (Bandung: Arasy, 2003), h. 67-68.

⁵ *Ibid.*



laki kepada pihak perempuan.⁶

Berbeda dengan pandangan tersebut, Ter Haar Hazn ahli hukum adat Belanda ada menyatakan. “*het recht van den Islam kent de verloving niet als rechtsinstituut*” (Hukum Islam tidak mengenal adanya pertunangan sebagai lembaga hukum).⁷ Agaknya alasan yang diberikan Ter Haar adalah karena memang Islam tidak memberikan aturan yang perinci terhadap persoalan ini.

Sebagian orang mungkin tidak setuju dengan pandangan ini, namun penting untuk dicatat, dimasyarakat adat telah dikenal adanya perkawinan pinangan (*aanzoek-huwelijk*) yaitu suatu perkawinan yang didahului dengan adanya pertunangan dan adanya lamaran (pinangan) sebelum bertunangan tersebut. Menurut hukum adat bahwa suatu persetujuan untuk bertunangan baru mengikat apabila kedua pihak yang bersangkutan mempertukarkan tanda (*zichtbaar teken*) sebagai bukti adanya persetujuan untuk itu. Dengan adanya pertukaran tanda itu, terjadilah peristiwa pertunangan, yang merupakan suatu peristiwa hukum.⁸

Sebagai contoh di dalam masyarakat Pariaman ada istilah *bajapuik*. *Bajapuik* secara sederhana dapat dipahami melalui pepatah-petitih orang Minang yang berbunyi, *datang karano dipanggia-tibo karano dijapuik* (datang karena dipanggil-tiba karena dijemput). Dalam sistem matrilinealnya, hukum adat Minangkabau memosisikan suami sebagai tamu di rumah istrinya yang disebut dengan *sumando*. Dalam prosesi pernikahan, selalu laki-laki yang diantar ke rumah istrinya, sebagai tanda ketulusan hati menerima, maka dijemput oleh keluarga istri secara adat.⁹

Dijemput secara adat inilah yang diterjemahkan oleh orang Pariaman dengan memberikan benda-benda berharga atau

⁶Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Bandung: Sumur, 1960), h. 31.

⁷ Seperti dikutip oleh Jafizham dalam bukunya. Lihat: T. Jafizham, *Persentuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam*, (Medan: Mestika, 1977), h. 195.

⁸ *Ibid.*, h. 196.

⁹ Martiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 5.



uang yang selanjutnya dikenal dengan uang jempunan. Besarnya uang jempunan sangat tergantung pada status sosial yang dimiliki oleh laki-laki. Pada masa dahulu, laki-laki yang memiliki gelar seperti *sidi*, *bagindo*, dan *сутan* dianggap terhormat, untuk itu uang jempunannya biasanya besar. Namun untuk saat ini selaras dengan perkembangan zaman, gelar kebangsawanan bergeser pada gelar akademik dan pekerjaan yang dimiliki oleh laki-laki. Seorang yang lulusan PT akan lebih besar uang jempunannya dibanding dengan lulusan SMU begitulah seterusnya.

Di samping uang *japuik* ada lagi uang yang harus diserahkan oleh keluarga perempuan yang disebut uang hilang. Anehnya uang hilang ini biasanya jauh lebih besar dari uang jempunan. Jika uang jempunan itu dikembalikan pada saat kunjungan pertama *anak daro* (mempelai perempuan) ke rumah orangtua *marapulai* (mempelai laki-laki) yang proses pengembalian ini disebut dengan *agiah jalang*, maka uang hilang tidak dikembalikan dan menjadi milik mutlak si laki-laki yang dapat digunakan sesukanya. Pendeknya, kerabat perempuan akan banyak mengeluarkan uang untuk menjemput sang suami. Serah terima tanda ini dapat dikatakan sebagai prosesi peminangan, di mana perempuan meminang laki-laki.

Dalam hukum adat, pertunangan ini merupakan lawan dari apa yang sering disebut dengan kawin lari (*wegloop-huwelijik* atau *schaak huwelijk*), yaitu suatu perkawinan yang diselenggarakan secara bersama-sama dan bersepakat melarikan diri atau mengambil pergi seorang gadis oleh seorang laki-laki, dua-duanya bermaksud untuk hidup sebagai suami istri.¹⁰

Berbeda dengan hal di atas, sebagaimana yang diinformasikan oleh Wahbah al-Zuhaili, di dalam *Qanun ahwal al-syakhshiyah Siria* ada menyebut “*al-khitbah wa al-wa’d bi al-zawaj wa qira’at al-fatihah, wa qabd al-mahri wa qabul al-hadiyyah, la takunu zawajan*” (peminangan dan perjanjian untuk menikah yang diiringi dengan pembacaan *al-Fatihah*, penyerahan mahar, dan

¹⁰ Wahbah al-Zuhaili, *Op. cit.*



penerimaan hadiah tidak berarti sebuah perkawinan (bukan peristiwa hukum).¹¹

Sebenarnya secara substansial makna bertunangan dalam hukum adat sama dengan peminangan (*khitbah*) dalam Islam yang dimaksudkan sebagai upaya untuk mengetahui keadaan masing-masing calon. Bedanya hanyalah jika pada hukum adat tunangan itu disebut sebagai peristiwa hukum dalam Islam tidak dapat disebut sebagai peristiwa hukum. Artinya, peminangan dalam Islam tidak menimbulkan akibat hukum.

Fikih Islam tampaknya telah mengatur syarat-syarat peminangan dan halangan-halangannya. Beranjak dari Hadis Rasul yang artinya:

“Janganlah seseorang kamu meminang (wanita) yang dipinang saudaranya, hingga peminang sebelumnya meninggalkannya atau telah mengizinkannya (Muttafaq ‘alaih).”

Fikih Islam telah menetapkan bahwa wanita yang akan dipinang tersebut:

1. Wanita yang dipinang tidak istri orang.
2. Wanita yang dipinang tidak dalam pinangan laki-laki lain.
3. Wanita yang dipinang tidak dalam masa idah *raji* (*al-Baqarah* [2]: 228).
4. Wanita yang dalam masa idah wafat hanya dapat dipinang dengan sindiran (*kinayah*) (*al-Baqarah* [2]: 235).
5. Wanita dalam masa idah *ba'in sughra* dapat dipinang oleh bekas suaminya.
6. Wanita dalam masa idah *ba'in kubra* boleh dipinang oleh bekas suaminya setelah kawin dengan laki-laki lain, di-*dukhul* dan telah bercerai.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Di dalam Undang-Undang Perkawinan, peminangan ini tidak dikenal. Alasannya mungkin karena peminangan tidak da-

¹¹Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading co., 1975), h. 35.



pat disebut sebagai peristiwa hukum. Jadi, tidak ada implikasi hukum dari sebuah peminangan. Tentu saja ini berbeda dengan hukum Islam, kendati peminangan tidak dapat disebut dengan peristiwa hukum yang tidak menimbulkan hak dan kewajiban tetapi peristiwa peminangan itu tetap menimbulkan implikasi moral. Atas dasar ini pula mengapa peminangan itu walaupun tidak memiliki implikasi hukum tetap diberikan aturan-aturan moral yang tegas.

Kendatipun Undang-Undang Perkawinan tidak mengaturnya, para pengkaji hukum Islam menyebut syarat perkawinan yang ada di Pasal 6 dan 7 sebenarnya secara implisit mengatur peminangan tersebut. Salah satu syarat perkawinan adalah adanya persetujuan kedua calon mempelai. Oleh Yahya Harahap, pasal ini mengisyaratkan untuk terjadinya persetujuan bersama mengharuskan adanya peminangan atau lamaran yang artinya bisa kenal-kenalan atau saling mengenal.¹²

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Berbeda dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam tampaknya mengapresiasi dengan cukup luas peminangan ini. Seperti yang terlihat dalam Pasal 1 bab 1 huruf a, peminangan didefinisikan sebagai kegiatan upaya ke arah terjadinya hubungan perjodohan antara seorang pria dan wanita dengan cara-cara yang baik (*ma'ruf*). Peminangan ini dapat dilakukan langsung ataupun melalui perantara yang dapat dipercaya.

Lebih jelasnya di dalam Pasal 11 dinyatakan:

Peminangan dapat langsung dilakukan oleh orang yang berkehendak mencari pasangan jodoh, tapi dapat pula dilakukan oleh perantara yang dapat dipercaya.

Dalam Pasal 12 Kompilasi Hukum Islam dengan tegas menyatakan bahwa:

¹² *Ibid.*



Peminangan dapat dilakukan terhadap seorang wanita yang masih perawan atau terhadap janda yang telah habis masa iddahnyanya.

Peminangan itu dapat dilaksanakan selama tidak terdapat halangan-halangan peminangan tersebut seperti yang teruat dalam Pasal 12 ayat 2, 3 dan 4.

Ayat (2), menyatakan, wanita yang ditalak suami yang masih berada dalam masa idah raji'ah, haram dan dilarang untuk dipinang.

Ayat (3), dilarang juga meminang seorang wanita yang sedang dipinang pria lain, selama pinangan pria tersebut belum putus atau belum ada penolakan dari pihak wanita.

Ayat (4), dinyatakan putusnya pinangan pihak pria, karena adanya pernyataan tentang putusnya hubungan pinangan atau secara diam-diam pria yang meminang telah menjauhi dan meninggalkan wanita yang dipinang.

Penjelasan di atas menunjukkan sebagaimana yang telah saya sebut di muka, kendatipun peminangan itu tidak memiliki implikasi hukum tetapi ia memiliki implikasi moral. Seseorang yang meminang wanita yang telah dipinang pria lain tidak dapat dibenarkan karena dapat menimbulkan permusuhan dan dendam kusumat. Sama juga seorang wanita yang telah dipinang tiba-tiba memutuskan peminangan itu secara sepihak karena mungkin tergiur dengan pinangan yang lebih besar, juga secara moral tidak dapat dibenarkan karena dapat menimbulkan permusuhan.

Dalam konteks perkawinan, pelanggaran nilai-nilai moral ini bisa saja terjadi. Seorang wanita yang telah dipinang dan menyatakan persetujuannya, bisa saja lari dengan mengatakan bahwa belum ada ikatan apa-apa. Peminangan yang terjadi tidak menimbulkan hak dan kewajiban. Akan tetapi, dari sudut moral, wanita itu dipandang telah berkhianat, dan menyalahi janji yang telah diikrarkan.

Jadi, memang tegas dinyatakan oleh Kompilasi Hukum Islam bahwa peminangan itu tidak membawa akibat hukum. Dalam Pasal 13 ayat (1) dinyatakan bahwa, pinangan belum menimbulkan akibat hukum dan para pihak bebas memutus-



kan hubungan peminangan. Pada ayat (2) dijelaskan bahwa kebebasan memutuskan hubungan peminangan dilakukan dengan tata cara yang baik sesuai dengan tuntutan agama dan kebiasaan setempat, sehingga tetap terbina kerukunan dan saling menghargai.

Dari penjelasan Kompilasi Hukum Islam tersebut, semakin tegas bahwa kendatipun peminangan itu tidak membawa akibat hukum tetapi peminangan itu membawa akibat moral. Moral yang dimaksud tidak hanya berdasarkan agama tetapi juga menyangkut norma-norma susila dan tradisi (adat) yang berkembang. Jika demikian peminangan itu tidak boleh dipandang sepele, tetapi ia harus dilihat sebagai bagian ajaran Islam yang utuh tentang perkawinan.

Larangan meminang di atas pinangan orang lain jelas-jelas telah diharamkan para ulama dan pengharaman ini merupakan sebuah kesepakatan yang telah dibangun para ulama. Akan tetapi, larangan ini berlaku bila peminangan itu telah sempurna dilakukan, agaknya makna sempurna ini bisa dipahami di mana antara kedua calon telah memiliki kesepakatan untuk menerima peminangan dan sepakat untuk melanjutkannya ke jenjang perkawinan. Sebaliknya jika peminangan itu belum sempurna, mungkin masih dalam kerangka musyawarah, atau dalam masa pertimbangan, maka meminang di atas pinangan orang lain tidaklah diharamkan melainkan hanya dimakruhkan menurut sebagian ulama Adapun menurut jumbuh dibolehkan.

D. ANALISIS

Disyariatkan peminangan di dalam Islam yang sering disebut dengan *muqaddimat al-jawaz* sebenarnya dalam rangka mempersiapkan perkawinan yang tidak saja sah menurut syari'at Islam, tetapi juga akan membawa kebahagiaan bagi kedua pasangan dan keluarganya.

Jadi, peminangan adalah sebagai langkah awal untuk melakukan pengenalan terhadap masing-masing pihak. Pengenal-



an yang dimaksud tidak sekadar tahu, tetapi mengenali watak, sifat-sifat atau karakter masing-masing mempelai. Pada gilirannya, pengenalan ini akan melahirkan saling pengertian dan penghormatan antara yang satu dengan lainnya.

Begitu pentingnya peminangan terlepas dari mekanisme yang digunakan masing-masing tradisi, para ulama fikih telah merumuskan bagaimana peminangan itu harus dilakukan serta batasan-batasannya. Sampai-sampai apa yang boleh dilihat dan yang tidak boleh dilihat telah diatur di dalam fikih. Kendati pun tidak membawa implikasi hukum yaitu timbulnya hak dan kewajiban, sebagai langkah awal, peminangan tetap penting untuk dilaksanakan. Dengan peminangan, kesalahan memilih calon pendamping dapat dihindarkan.

Agaknya semangat inilah yang tidak dapat ditangkap oleh Undang-Undang Perkawinan, sehingga masalah peminangan ini tidak diatur. Logikanya bisa dipahami, karena peminangan dipandang bukan sebagai perbuatan hukum yang membawa implikasi hak dan kewajiban.

Dalam konteks ini, Kompilasi Hukum Islam kembali mengatur masalah peminangan ini seperti yang terlihat di dalam Pasal 12-13. Bedanya dengan fikih, aturan-aturan di dalam Kompilasi Hukum Islam terasa lebih sederhana. Kendati demikian, dengan diaturnya masalah peminangan ini di dalam Kompilasi Hukum Islam, maka semangat yang dikandung oleh fikih dapat dikembalikan.





Bagian Kelima

PENCEGAHAN DAN PEMBATALAN PERKAWINAN

A. Perspektif Fikih

B. Pencegahan Perkawinan

1. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
2. Perspektif Kompilasi Hukum Islam

C. Pembatalan Perkawinan

1. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
2. Perspektif Kompilasi Hukum Islam

D. Akibat Pembatalan Perkawinan

E. Analisis



PENCEGAHAN DAN PEMBATALAN PERKAWINAN

A. PERSPEKTIF FIKIH

Fikih Islam tidak mengenal adanya pencegahan dalam perkawinan. Akibatnya tidak ditemukan kosakata pencegahan dalam fikih Islam. Berbeda dengan pembatalan, istilah ini telah dikenal dalam fikih Islam dan kata batal itu sendiri berasal dari bahasa Arab, *b-t-l*.

Di dalam fikih sebenarnya dikenal dua istilah yang berbeda kendati hukumnya sama yaitu *nikah al-fasid* dan *nikah al-batil*. Al-Jaziry ada menyatakan bahwa nikah fasid adalah nikah yang tidak memenuhi salah satu syarat dari syarat-syaratnya. Adapun nikah batil ialah apabila tidak terpenuhinya rukun. Hukum nikah *al-fasid* dan batil adalah sama-sama tidak sah.¹

Dalam terminologi undang-undang perkawinan *nikah al-fasid* dan *al-batil* dapat digunakan untuk pembatalan dan bukan pada pencegahan. Bedanya pencegahan itu lebih tepat digunakan sebelum perkawinan berlangsung Adapun pembatalan mengesankan perkawinan telah berlangsung dan ditemukan adanya pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan baik syarat

¹ Abdurrahman al-Jaziry, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, Juz IV, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 118.

ataupun rukun serta perundang-undangan. Baik pencegahan dan pembatalan tetap saja berakibat tidak sahnya sebuah perkawinan.

Jika dianalisis diaturnya masalah pencegahan dan pembatalan dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam merupakan sebuah upaya efektif untuk menghindarkan terjadinya perkawinan yang terlarang karena melanggar syarat-syarat yang telah ditentukan oleh agama.

Wajarlah jika Christian Kohler menyatakan bahwa undang-undang Indonesia yang baru itu memberikan bagi mereka yang dapat menuntut pencegahan perkawinan suatu peluang yang besar; mencakup semua orang yang merasa berkepentingan.²

Ada kesan, tidak dikenalnya institusi pencegahan dalam fikih Islam itu disebabkan karena kecilnya kemungkinan terjadinya pelanggaran terhadap larangan perkawinan. Seperti yang telah saya sebut pada masalah pencatatan perkawinan, kuatnya posisi saksi (ingatan yang kuat-dabit sadran) dan tradisi *walimah al-urusy* tanpa disadari merupakan kontrol yang baik dari masyarakat terhadap kedua mempelai. Jika pada diri kedua mempelai diketahui terdapat larangan-larangan perkawinan maka masyarakat segera mengetahuinya.

Seiring dengan perkembangan global seperti yang kita saksikan saat ini, maka terjadinya pelanggaran terhadap larangan perkawinan sangat mungkin terjadi. Untuk itulah, pasal-pasal pencegahan perkawinan merupakan strategi jitu meminjam ungkapan Kohler untuk menghindarkan perkawinan yang terlarang.

Secara sederhana, pencegahan dapat diartikan dengan perbuatan menghalang-halangi, merintang, menahan, tidak menurutkan sehingga perkawinan tidak berlangsung. Pencegahan perkawinan dilakukan semata-mata karena tidak dipenuhinya syarat-syarat perkawinan tersebut.³ Akibatnya, bisa saja per-

² J. Prins, *Tentang Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), h. 51.

³ Martiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Indonesia



kawinan itu akan tertunda pelaksanaannya atau tidak terjadi sama sekali.

Sampai di sini ada kritik yang menarik dari Hilman Hadikusuma yang menyatakan, hukum perkawinan nasional memakai tiga istilah yang sebetulnya kurang dikenal atau tidak biasa dipakai oleh masyarakat pribumi, yaitu istilah “pencegahan perkawinan”, penolakan perkawinan”, dan Pembatalan perkawinan. Pencegahan perkawinan dapat dilakukan oleh pihak keluarga atau yang mengurus calon mempelai atau juga pejabat apabila persyaratan perkawinan tidak terpenuhi. Penolakan perkawinan dapat dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan apabila ada larangan terhadap perkawinan, dan batalnya perkawinan dapat dilakukan oleh keluarga atau oleh pejabat jika perkawinan itu tidak memenuhi persyaratan. Dengan digunakannya ketiga istilah tersebut, tampak bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dipengaruhi oleh KUH Perdata (BW) yang sebelumnya tidak berlaku bagi masyarakat hukum Adat terutama yang beragama Islam.⁴

Jika kritik Hilman Hadikusuma ini ingin dilanjutkan, Kompilasi Hukum Islam juga dipengaruhi oleh KUH Perdata BW. Sejatinnya Kompilasi Hukum Islam hanya memuat soal pembatalan saja, sebab apabila hukum Islam itu diikuti dengan benar maka tidak mungkin terjadi perkawinan yang melanggar persyaratan yang telah ditetapkan oleh agama itu sendiri.

Terlepas dari persoalan pengaruh memengaruhi, baik pencegahan, pembatalan dan penolakan, semuanya bermuara untuk menghindarkan perkawinan yang terlarang. Muara yang dituju adalah dalam rangka mewujudkan kemaslahatan bagi semua pihak.

Legal Center Publishing, 2002), h. 19.

⁴Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia: Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, 1990), h. 71. Lihat juga: J.Prins, *Op. cit.*, h. 51.



B. PENCEGAHAN PERKAWINAN

1. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Pencegahan perkawinan diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dalam Pasal 13 yang bunyinya:

Perkawinan dapat dicegah, apabila ada pihak yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.

Tidak memenuhi persyaratan seperti yang dimaksud di dalam ayat di atas mengacu kepada dua hal; syarat administratif dan syarat materil.⁵ Syarat administratif berhubungan dengan administrasi perkawinan sebagaimana yang telah dijelaskan pada bagian yang membahas tata cara perkawinan. Adapun syarat materil menyangkut hal-hal mendasar seperti larangan perkawinan yang akan dibahas pada bagian lain.

Perkawinan dapat dicegah bila salah seorang atau kedua calon pengantin masih terikat dalam perkawinan dengan orang lain (pencegahan ini tidak termasuk bagi suami yang telah mendapatkan dispensasi dari pengadilan untuk berpoligami) dan seorang bekas istri yang masih dalam keadaan berlaku waktu tunggu (idah) baginya, begitu juga dengan mereka yang belum mencapai umur 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita dapat dicegah untuk melangsungkan perkawinan kecuali telah mendapat dispensasi dari pengadilan.

Adapun mekanisme yang ditempuh bagi pihak-pihak yang akan melakukan pencegahan adalah dengan cara mengajukan pencegahan perkawinan ke pengadilan agama dalam daerah hukum di mana perkawinan itu dilangsungkan dan memberitahunya kepada pegawai pencatat nikah. Pencegahan perkawinan dapat dicabut dengan menarik kembali permohonan pencegahan yang telah dimasukkan ke pengadilan agama oleh yang mencegah atau dengan putusan pengadilan agama, selama pencegahan belum dicabut, maka perkawinan tidak dapat

⁵ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 139.



dilangsungkan, kecuali ada putusan pengadilan agama yang memberikan dispensasi kepada para pihak yang akan melangsungkan perkawinan.

Di samping itu, Undang-Undang Perkawinan juga mengenal pencegahan perkawinan secara otomatis yang dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan meskipun tidak ada pihak yang melakukan pencegahan perkawinan (Pasal 20). Pencegahan otomatis ini dapat dilakukan apabila pegawai pencatat perkawinan dalam menjalankan tugasnya mengetahui adanya pelanggaran dari ketentuan dalam Pasal 7 ayat 1, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 Undang-Undang Perkawinan.⁶

Berkenaan dengan orang-orang yang dapat melakukan pencegahan dimuat dalam Pasal 14 Undang-Undang Perkawinan yang berbunyi:

1. Yang dapat mencegah perkawinan ialah para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah, saudara, wali nikah, wali pengampu dari salah seorang calon mempelai dan pihak-pihak yang berkepentingan.
2. Mereka yang tersebut pada ayat (1) pasal ini berhak juga mencegah berlangsungnya perkawinan apabila salah seorang calon mempelai berada di bawah pengampuan, sehingga dengan perkawinan tersebut nyata-nyata mengakibatkan kesengsaraan bagi calon mempelai yang lainnya, yang mempunyai hubungan dengan orang-orang seperti tersebut dalam ayat (1) pasal ini.

Selanjutnya Pasal 15 menyatakan:

Barangsiapa karena perkawinan dirinya masih terikat dengan salah satu dari kedua belah pihak dan atas dasar adanya perkawinan, dapat mencegah perkawinan yang baru, dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 3 ayat 2 dan Pasal 4 undang-undang ini.

Undang-Undang Perkawinan seperti yang terdapat dalam Pasal 16 ayat 1 dan 2, juga memberi wewenang kepada pejabat untuk melakukan pencegahan perkawinan. Mengenai pejabat yang berwenang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

⁶ Gatot Supramono, *Segi-segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, (Jakarta: Djambatan, 1998), h. 33-34



Sebaliknya pejabat yang berwenang dilarang membantu melangsungkan perkawinan bila ia mengetahui terjadinya pelanggaran terhadap undang-undang tersebut. Dalam Pasal 20 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dinyatakan dengan tegas:

Pegawai pencatat perkawinan tidak diperbolehkan melangsungkan atau membantu melangsungkan perkawinan bila ia mengetahui adanya pelanggaran dari ketentuan dalam Pasal 7 ayat 1, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 Undang-undang ini meskipun tidak ada pencegahan perkawinan.

2. Perspektif Kompilasi Hukum Islam

Berkenaan dengan pencegahan ini, agaknya Kompilasi Hukum Islam mengikut rumusan-rumusan Undang-Undang Perkawinan walaupun dalam bagian tertentu ada beberapa penambahan dan modifikasi. Secara eksplisit, Kompilasi Hukum Islam menyatakan perkawinan dapat dicegah jika terdapat syarat-syarat yang tidak terpenuhi, baik yang berkenaan dengan syarat administratif ataupun syarat materil. Tujuannya adalah untuk menghindari perkawinan yang terlarang. Lebih jelasnya dapat dilihat di bawah ini:

Pasal 60

- (1) Pencegahan perkawinan bertujuan untuk menghindari suatu perkawinan yang dilarang hukum Islam dan peraturan perundang-undangan.
- (2) Pencegahan perkawinan dapat dilakukan bila calon suami atau calon istri yang akan melangsungkan perkawinan tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan menurut hukum Islam dan peraturan perundang-undangan.

Selanjutnya, menarik untuk dicermati adalah Kompilasi Hukum Islam memandang perlu untuk menjelaskan masalah sekufu yang tidak dapat dijadikan alasan pencegahan seperti yang terdapat pada Pasal 61 berikut ini:

Pasal 61

Tidak sekufu tidak dapat dijadikan alasan untuk mencegah perkawin-



an, kecuali tidak sekufu karena perbedaan agama atau *ikhtilafu al-din*.

Pasal 62

- (1) Yang dapat mencegah perkawinan ialah para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah, saudara, wali nikah, wali pengampu dari salah seorang calon mempelai dan pihak-pihak yang bersangkutan.
- (2) Ayah kandung yang tidak pernah melaksanakan fungsinya sebagai kepala keluarga tidak gugur hak kewaliannya untuk mencegah perkawinan yang akan dilakukan oleh wali nikah yang lain.

Pasal 63

Pencegahan perkawinan dapat dilakukan oleh suami atau istri yang masih terikat dalam perkawinan dengan salah seorang calon istri atau calon suami yang akan melangsungkan perkawinan.

Pasal 64

Pejabat yang ditunjuk untuk mengawasi perkawinan berkewajiban mencegah perkawinan bila rukun dan syarat perkawinan tidak dipenuhi.

Dari pasal-pasal pencegahan di atas, sebenarnya ada beberapa hal penting untuk dicatat. *Pertama*, diaturnya masalah pencegahan ini di dalam Kompilasi Hukum Islam adalah untuk menghindari perkawinan yang terlarang. *Kedua*, sebab pencegahan dapat dilakukan adalah ketika tidak terpenuhinya syarat-syarat bagi kedua mempelai untuk melangsungkan perkawinan. *Ketiga*, tidak sekufu tidak dapat dijadikan alasan untuk melakukan pencegahan perkawinan. *Keempat*, yang dapat melakukan pencegahan adalah para keluarga, wali, pengampu, dan pihak-pihak yang berkepentingan.

C. PEMBATALAN PERKAWINAN

1. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Berbeda dengan pencegahan, masalah pembatalan perkawinan di atur di dalam fikih Islam yang dikenal dengan sebut-



an *nikah al-batil* sebagaimana telah disinggung di awal pembahasan ini.

Di dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dinyatakan dengan tegas:

Perkawinan dapat dibatalkan apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.

Di dalam penjelasannya kata “dapat” dalam pasal ini bisa diartikan bisa batal atau bisa tidak batal, bilamana menurut ketentuan hukum agamanya masing-masing tidak menentukan yang lain.

Istilah “batal”-nya perkawinan dapat menimbulkan salah paham, karena terdapat berbagai ragam tentang pengertian batal (*nietig*) tersebut. Batal berarti *nietig zonder kracht* (tidak ada kekuatan) *zonder waarde* (tidak ada nilai). Dapat dibatalkan berarti *nietig verklaard*, Adapun absolut *nietig* adalah pembatalan mutlak.⁷

Istilah dapat dibatalkan dalam undang-undang ini berarti dapat difasidkan jadi *relatif nietig*. Dengan demikian, perkawinan dapat dibatalkan berarti sebelumnya telah terjadi perkawinan lalu dibatalkan karena adanya pelanggaran terhadap aturan-aturan tertentu.⁸

Ada kesan pembatalan perkawinan ini terjadi karena tidak berfungsinya pengawasan baik dari pihak keluarga atau pejabat berwenang sehingga perkawinan itu terlanjur terlaksana kendati setelah itu ditemukan pelanggaran terhadap Undang-Undang Perkawinan atau hukum munakahat. Jika ini terjadi, maka pengadilan agama dapat membatalkan perkawinan tersebut atas permohonan pihak-pihak yang berkepentingan. Adapun pihak-pihak yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan adalah para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami dan istri dan orang-orang yang memiliki kepen-

⁷ Martiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 25.

⁸ *Ibid.*



tingan langsung terhadap perkawinan tersebut.

Sampai di sini suatu perkawinan dapat batal demi hukum dan bisa dibatalkan oleh pengadilan. Secara sederhana, ada dua sebab terjadinya pembatalan perkawinan. *Pertama*, pelanggaran prosedural perkawinan. *Kedua*, pelanggaran terhadap materi perkawinan. Contoh pertama; misalnya, tidak terpenuhinya syarat-syarat wali nikah, tidak dihadiri para saksi dan alasan prosedural lainnya. Adapun yang kedua contohnya adalah perkawinan dilangsungkan di bawah ancaman, terjadi salah sangka mengenai calon suami dan istri.

Untuk lebih perinci, sebab-sebab terjadinya pembatalan perkawinan tersebut dapat dilihat di bawah ini baik menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ataupun menurut Kompilasi Hukum Islam.

Adapun perkawinan yang dapat dibatalkan adalah seperti yang terdapat di dalam Undang-Undang Perkawinan sebagai berikut:

Pasal 22

Perkawinan dapat dibatalkan, apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.

Pasal 24

Barangsiapa karena perkawinan masih terikat dirinya dengan salah satu dari kedua belah pihak dan atas dasar masih adanya perkawinan dapat mengajukan pembatalan perkawinan yang baru, dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 undang-undang ini.

Pasal 26

- (1) Perkawinan yang dilangsungkan di muka pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang, wali nikah yang tidak sah atau yang dilangsungkan tanpa dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi dapat dimintakan pembatalannya oleh para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau istri, jaksa dan suami atau istri.
- (2) Hak untuk membatalkan oleh suami atau istri berdasarkan alasan dalam ayat (1) pasal ini gugur apabila mereka telah hidup bersama sebagai suami istri dan dapat memperlihatkan akta perkawinan yang dibuat pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang



dan perkawinan harus diperbarui supaya sah.

Pasal 27

- (1) Seorang suami atau istri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila perkawinan dilangsungkan di bawah ancaman yang melanggar hukum.
- (2) Seorang suami atau istri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila pada waktu berlangsungnya perkawinan terjadi salah sangka mengenai diri suami atau istri.

Selanjutnya berkenaan dengan pihak-pihak yang berkualitas sebagai penggugat dalam perkara pembatalan perkawinan adalah:⁹

Pasal 23

Yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan, yaitu:

- a. Para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau istri;
- b. Suami atau istri;
- c. Pejabat yang berwenang hanya selama per-kawinan belum diputuskan;
- d. Pejabat yang ditunjuk tersebut ayat (2) Pasal 16 undang-undang ini dan setiap orang yang mempunyai kepentingan hukum secara langsung terhadap perkawinan tersebut, tetapi hanya setelah perkawinan itu putus.

Adapun menyangkut saat mulai berlakunya pembatalan perkawinan dimuat di dalam Pasal 28 ayat 1:

Batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak berlangsungnya perkawinan.

2. Perspektif Kompilasi Hukum Islam

Di dalam Pasal 70 Kompilasi Hukum Islam dinyatakan perkawinan batal (batal demi hukum) apabila:

⁹ Abdul Mannan dan Fauzan, *Pokok-pokok Hukum Perdata: Wewenang Peradilan Agama*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2000), h. 19.



- a. Suami melakukan perkawinan, sedang ia tidak berhak melakukan akad nikah karena sudah mempunyai empat orang istri, sekalipun salah satu dari keempat istrinya itu dalam iddah talak *raj'i*;
- b. Seseorang menikahi bekas istrinya yang telah di-*li'an*-nya;
- c. Seseorang menikahi bekas istrinya yang telah dijatuhi tiga kali talak olehnya, kecuali bila bekas istrinya tersebut pernah menikah dengan pria lain yang kemudian bercerai lagi *ba'da dukhul* dari pria tersebut dan telah habis masa idah-nya;
- d. Perkawinan dilakukan antara dua orang yang mempunyai hubungan darah, semenda dan sesusuan sampai derajat tertentu yang menghalangi perkawinan menurut Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yaitu:
 1. Berhubungan darah dalam garis lurus ke bawah atau ke atas;
 2. Berhubungan darah dalam garis lurus ke-turunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orangtua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
 3. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu, dan ibu dan ayah tiri;
 4. Berhubungan sesusuan, yaitu orangtua sesusuan, anak sesusuan dan bibi atau paman sesusuan;
- e. Istri adalah saudara kandung atau sebagai bibi atau kema-nakan dari istri atau istri-istrinya.

Selanjutnya pada Pasal 71 dijelaskan perkawinan yang dapat dibatalkan:

Suatu perkawinan dapat dibatalkan apabila:

- a. Seorang suami melakukan poligami tanpa izin Pengadilan Agama;
- b. Perempuan yang dikawini ternyata kemudian diketahui masih menjadi istri pria yang *mafqud*;
- c. Perempuan yang dikawini ternyata masih dalam idah dari suami lain;



- d. Perkawinan yang melanggar batas umur perkawinan, sebagaimana ditetapkan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974;
- e. Perkawinan dilangsungkan tanpa wali atau dilaksanakan oleh wali yang tidak berhak;
- f. Perkawinan yang dilaksanakan dengan paksaan.

Pasal 72

- (1) Seorang suami atau istri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila perkawinan dilangsungkan di bawah ancaman yang melanggar hukum;
- (2) Seorang suami atau istri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila pada waktu berlangsungnya perkawinan terjadi penipuan atau salah sangka mengenai diri suami atau istri.

Selanjutnya berkenaan dengan pihak-pihak yang dapat membatalkan perkawinan, yaitu:

Pasal 73

Yang dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan adalah:

- a. Para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah dari suami atau istri;
- b. Suami atau istri;
- c. Pejabat yang berwenang mengawasi pelaksanaan perkawinan menurut undang-undang;
- d. Para pihak yang berkepentingan yang mengetahui adanya cacat dalam rukun dan syarat perkawinan menurut hukum Islam dan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana tersebut dalam Pasal 67.

Menyangkut saat mulai berlakunya pembatalan perkawinan tampaknya bunyi pasal Kompilasi Hukum Islam sama dengan Undang-Undang Perkawinan.

Pasal 74 ayat 2

Batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan agama mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan.



Jelaslah bahwa Kompilasi Hukum Islam secara eksplisit mengandung dua pengertian pembatalan perkawinan yaitu, perkawinan batal demi hukum seperti yang termuat pada Pasal 70 dan perkawinan yang dapat dibatalkan (relatif) seperti yang terdapat pada Pasal 71.

D. AKIBAT PEMBATALAN PERKAWINAN

Pembicaraan pembatalan perkawinan mengesankan bahwa perkawinan itu sebelumnya telah berlangsung dan bisa jadi buah dari perkawinan itu telah ada seperti anak dan harta bersama. Masalahnya adalah bagaimana jika terjadi pembatalan perkawinan, bagaimana status anak tersebut?

Di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 28 ayat (2) dinyatakan:

Keputusan tidak berlaku surut terhadap:

- a. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut.
- b. Suami atau istri yang bertindak dengan beritikad baik, kecuali terhadap harta bersama, bila pembatalan perkawinan didasarkan adanya perkawinan lain yang lebih dahulu.
- c. Orang-orang ketiga lainnya tidak termasuk dalam huruf a dan b sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan itikad baik sebelum keputusan tentang pembatalan mempunyai kekuatan hukum tetap.

Adapun menurut Kompilasi Hukum Islam seperti yang terdapat pada Pasal 75 dan 76 dijelaskan:

Pasal 75 Kompilasi Hukum Islam

Keputusan pembatalan perkawinan tidak berlaku surut terhadap:

- a. Perkawinan yang batal karena salah satu dari suami istri murtad;
- b. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut;
- c. Pihak ketiga sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan beritikad baik, sebelum keputusan pembatalan perkawinan mempunyai kekuatan hukum yang tetap.



Pasal 76 Kompilasi Hukum Islam

Batalnya suatu perkawinan tidak akan memutuskan hubungan hukum antara anak dengan orangtuanya.

Dengan demikian, jelaslah pembatalan perkawinan tidak berpengaruh terhadap status anak yang telah mereka lahirkan.

E. ANALISIS

Fikih Islam tidak mengenal lembaga pencegahan perkawinan. Tidak dikenalnya lembaga ini karena kemungkinan untuk terjadinya rencana perkawinan yang terlarang itu dapat dihindarkan dengan mekanisme yang telah ditetapkan oleh hukum Islam.

Aturan-aturan perkawinan yang secara garis besar termuat di dalam rukun dan syarat-syaratnya merupakan pagar yang membatasi setiap orang untuk melakukan perkawinan terlarang. Seorang laki-laki yang akan menikah dengan seorang perempuan terlebih dahulu harus memeriksa apakah antara dirinya dan perempuan itu terdapat faktor-faktor penghalang (*mawani'*) atau tidak. Di samping itu, posisi saksi menjadi sangat menentukan.

Berbeda dengan hukum Islam, hukum perdata tampaknya mengenal istilah pencegahan perkawinan, bila mana terdapat syarat-syarat yang tidak terpenuhi. Di dalam hukum perdata, pencegahan menjadi mungkin terjadi karena alat kontrolnya dikatakan sangat lemah. Oleh J. Prins, institusi pencegahan inilah yang diambil oleh Undang-Undang Perkawinan dan diikuti oleh Kompilasi Hukum Islam.¹⁰ Menurut T. Jafizham, untuk terjadinya pencegahan perkawinan maka terlebih dahulu harus ada *aangifte* (pemberitahuan), *afkondiging* (pengumuman) dan *stuiting* (pencegahan). Sama dengan Prins, Jafizham juga mengatakan dimuatnya pasal-pasal pencegahan di dalam Un-

¹⁰ Hilman Hadikusuma, *Op. cit.*, h. 71-72.



dang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam ialah mengadopsi hukum perdata Barat.¹¹

Sebenarnya Kompilasi Hukum Islam tidak lagi perlu mengadopsi masalah pencegahan ini. Sebabnya adalah aturan-aturan yang berkenaan dengan rukun dan syarat perkawinan dan berfungsinya lembaga pencatatan perkawinan, sudah dapat sebagai bingkai untuk menghindarkan perkawinan yang tidak memenuhi syarat-syarat perkawinan. Karena secara material, bila rukun dan syarat terpenuhi, maka perkawinan sah untuk dilangsungkan. Jika seandainya masalah administratif yang tidak lengkap, yang dilakukan adalah penundaan dan bukan pencegahan.

Berkenaan dengan pembatalan, fikih Islam memang sejak dahulu mengenal istilah ini yang juga sering disebut dengan nikah *fasid*.

Melihat yurisprudensi yang ada, memang masalah pembatalan perkawinan ini dapat terjadi. Seperti yang dijelaskan oleh Martiman di dalam bukunya *Hukum Perkawinan Indonesia*, ada beberapa kasus yang menunjukkan adanya pembatalan perkawinan.¹²

- (1) Seorang laki-laki bernama Ssw yang telah mempunyai istri bernama Srt, pada tanggal 16 Desember 1955 menikah lagi dengan saudara istrinya yang bernama Snt, walinya ialah bapaknya si perempuan itu sendiri. Semua pihak yang bersangkutan tidak mengerti bahwa perkawinan dua orang istri yang bersaudara dilarang oleh syariat. Pernikahan kedua yang dilangsungkan di Jakarta dibatalkan oleh Pengadilan Agama Jakarta pada tanggal 6 November 1957 Nomor 1026, sekitar dua tahun setelah menikah yang tidak sah.
- (2) Seorang laki-laki bernama RST menikah dengan Ny. Djt

¹¹ T. Jafizham, *Persintuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam*, (Medan: Percetakan Mestika, 1977), h. 111.

¹² Martiman, *Op. cit.*, h. 22-23.



sedang ia masih mempunyai istri bernama KSR yaitu ibu kandung dari Ny. Djt, jadi laki-laki itu menikah dengan anak tirinya sendiri. Pengadilan Agama Bandung pada tanggal 22 Januari 1959 Nomor 69 membatalkan kedua pernikahannya baik dengan Ny. Djt ataupun KSR. Sebenarnya sudah cukup dengan membatalkan perkawinan yang kedua saja, tidak perlu membatalkan perkawinan pertama.

Sebenarnya masih banyak kasus-kasus lain, termasuk pernikahan seorang pria dengan wanita yang masih dalam masa idah atau sedang janda yang hamil. Ada pula seorang istri yang sah menikah dengan pria lain.¹³ Namun jika dianalisis lebih jauh, kemungkinan-kemungkinan itu terjadi lebih disebabkan tidak dipahami syariah Islam itu dengan baik. Jadi, jangankan memahami Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, hukum-hukum perkawinan dalam kitab fikih pun masih banyak umat Islam yang tidak memahaminya. Akhirnya terjadilah perkawinan yang terlarang. Lebih ironis lagi, perkawinan itu terjadi di bawah tangan, tanpa melibatkan pejabat berwenang. Sebenarnya jika pejabat berwenang dilibatkan, maka perkawinan terlarang tidak akan terjadi.

Dalam konteks ini, institusi pembatalan perkawinan itu tetap penting baik di dalam Undang-Undang Perkawinan ataupun Kompilasi Hukum Islam, karena akarnya ada di dalam kitab-kitab fikih. Hanya saja yang menjadi persoalan, di dalam fikih, pembahasan nikah *fasid* atau nikah yang batal ini masuk di dalam lingkup *al-muhararamat min al-nisa'* (wanita-wanita yang haram dinikahi). Dengan kata lain, nikah *fasid* satu ruang pembahasannya dengan larangan perkawinan.

Adapun di dalam Kompilasi Hukum Islam, masalah ini di bahas secara terpisah. Persoalannya sekarang adalah ternyata tidak ada perbedaan substansial aturan Kompilasi Hukum Islam yang terdapat pada Pasal 39-44 bab VI tentang larangan kawin dengan Pasal 70-76 bab XI tentang batalnya perkawinan, khususnya yang berkenaan dengan perkawinan yang dapat



dibatalkan. Bedanya hanya pada akibat yang ditimbulkan dari sebuah proses pembatalan. Sebaiknya, pasal-pasal pembatalan perkawinan disatukan dengan pasal larangan kawin.

SAMPLE



Bagian Keenam

PENCATATAN PERKAWINAN: AKTA NIKAH DAN PERJANJIAN PERKAWINAN

- A. Perspektif Fikih**
- B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974**
- C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam**
 - 1. Tata Cara Perkawinan
 - 2. Analisis
 - 3. Perjanjian Perkawinan



PENCATATAN PERKAWINAN: AKTA NIKAH DAN PERJANJIAN PERKAWINAN

Sebagaimana telah diuraikan pada bagian awal buku ini bahwa perkawinan itu merupakan sebuah akad, kontrak atau perikatan. Pengertian perkawinan sebagai sebuah akad lebih sesuai dengan pengertian yang dimaksudkan oleh undang-undang. Juga telah dijelaskan bahwa akad nikah dalam sebuah perkawinan memiliki kedudukan yang sentral. Begitu pentingnya akad nikah ia ditempatkan sebagai salah satu rukun nikah yang disepakati. Kendati demikian, tidak ada syarat bahwa akad nikah itu harus dituliskan atau diaktakan. Atas dasar inilah fikih Islam tidak mengenal adanya pencatatan perkawinan.¹

A. PERSPEKTIF FIKIH

Ada beberapa analisis yang dapat dikemukakan mengapa pencatatan perkawinan tidak diberi perhatian yang serius oleh fikih walaupun ada ayat Al-Qur'an yang menganjurkan untuk mencatat segala bentuk transaksi muamalah. *Pertama*, larangan untuk menulis sesuatu selain Al-Qur'an. Akibatnya, kultur tulis tidak begitu berkembang dibanding dengan kultur hafal-

¹ Khairuddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, (Jakarta-Leiden: INIS, 2002), h. 139.

an (oral). *Kedua*, kelanjutan dari yang pertama, maka mereka sangat mengandalkan hafalan (ingatan). Agaknya mengingat sebuah peristiwa perkawinan bukanlah sebuah hal yang sulit untuk dilakukan. *Ketiga*, tradisi *walimat al-‘urusy* walaupun dengan seekor kambing merupakan saksi di samping saksi *syar’i* tentang sebuah perkawinan. *Keempat*, ada kesan perkawinan yang berlangsung pada masa-masa awal Islam belum terjadi antar wilayah negara yang berbeda. Biasanya perkawinan pada masa itu berlangsung di mana calon suami dan calon istri berada dalam suatu wilayah yang sama. Sehingga alat bukti kawin selain saksi belum dibutuhkan.

Dengan alasan-alasan yang telah disebut di atas, dapatlah dikatakan bahwa pencatatan perkawinan belum dipandang sesuatu yang sangat penting sekaligus belum dijadikan sebagai sebuah alat bukti autentik terhadap sebuah perkawinan.

Sejalan dengan perkembangan zaman dengan dinamika yang terus berubah maka banyak sekali perubahan-perubahan yang terjadi. Pergeseran kultur lisan (oral) kepada kultur tulis sebagai ciri masyarakat modern, menuntut dijadikannya akta, surat sebagai bukti autentik. Saksi hidup tidak lagi bisa diandalkan tidak saja karena bisa hilang dengan sebab kematian, manusia dapat juga mengalami kelupaan dan kesilapan. Atas dasar ini, diperlukan sebuah bukti yang abadi itulah yang disebut dengan akta.

Dengan demikian, salah satu bentuk pembaruan hukum kekeluargaan Islam adalah dimuatnya pencatatan perkawinan sebagai salah satu ketentuan perkawinan yang harus dipenuhi. Dikatakan pembaruan hukum Islam karena masalah tersebut tidak ditemukan di dalam kitab-kitab fikih ataupun fatwa-fatwa ulama.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Dari penjelasan di atas, jelaslah bahwa fikih tidak membiarkan pencatatan perkawinan. Hal ini tentu berbeda dengan



ketentuan Undang-Undang Perkawinan yang sebagaimana terlihat nanti, tidak saja menempatkan pencatatan perkawinan sebagai sesuatu yang penting, tetapi juga menjelaskan mekanisme bagaimana pencatatan perkawinan itu dilaksanakan.

Di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat 2 dinyatakan bahwa:

Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ini adalah satu-satunya ayat yang mengatur tentang pencatatan perkawinan. Di dalam penjelasannya tidak ada uraian yang lebih perinci kecuali yang dimuat di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975. Ini berbeda dengan ayat 1 yang di dalam penjelasannya dikatakan (i) tidak ada perkawinan di luar hukum agama dan (ii) maksud hukum agama termasuk ketentuan Perundang-undangan yang berlaku.

Di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan Pasal 3 ada dinyatakan:

- (1) Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada pegawai pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan.
- (2) Pemberitahuan tersebut dalam ayat (1) dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan.
- (3) Pengecualian terhadap jangka waktu tersebut dalam ayat 2 disebabkan sesuatu alasan yang penting, diberikan oleh Camat (atas nama) bupati kepala daerah.

Dengan demikian, pencatatan perkawinan ini walaupun di dalam Undang-Undang Perkawinan hanya diatur oleh satu ayat, namun sebenarnya masalah pencatatan ini sangat dominan. Ini akan tampak dengan jelas menyangkut tata cara perkawinan itu sendiri yang kesemuanya berhubungan dengan pencatatan. Tidaklah berlebihan jika ada sementara pakar hukum yang menempatkannya sebagai syarat administratif yang juga menentukan sah tidaknya sebuah perkawinan.



C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Kompilasi Hukum Islam memuat masalah pencatatan perkawinan ini pada Pasal 5 sebagai berikut.

- (1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam, setiap perkawinan harus dicatat.
- (2) Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1) dilakukan oleh pegawai pencatat nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 jo. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954.

Selanjutnya pada Pasal 6 dijelaskan:

- (1) Untuk memenuhi ketentuan dalam Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan pegawai pencatat nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Aturan-aturan di dalam Kompilasi Hukum Islam ini sudah melangkah lebih jauh dan tidak hanya bicara masalah administratif. *Pertama*, di dalam Pasal 5 ada klausul yang menyatakan agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam. Ketertiban di sini menyangkut *ghayat al-tasyri'* (tujuan hukum Islam) yaitu menciptakan kemaslahatan bagi masyarakat. *Kedua*, pada Pasal 6 ayat 2 ada klausul tidak mempunyai kekuatan hukum. Apa makna tidak mempunyai kekuatan hukum ini? Sayang, Kompilasi Hukum Islam tidak memiliki penjelasan. Penulis lebih setuju jika tidak memiliki kekuatan hukum diterjemahkan dengan tidak sah (*la yasihhu*). Jadi, perkawinan yang tidak dicatatkan dipandang tidak sah. Lebih jauh hal ini akan dibahas nanti.

1. Tata Cara Perkawinan

Untuk melangsungkan perkawinan harus dilaksanakan menurut tata cara yang ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Apabila tidak dilakukan demikian, banyak orang yang menyebut perkawinan itu hanya di bawah



tangan. Kenyataannya masih ada sebagian masyarakat yang melaksanakan seperti ini.

Adapun tata cara atau prosedur melaksanakan perkawinan sesuai urutan-urutannya sebagai berikut:²

▪ **Pemberitahuan**

Dalam Pasal 3 PP Nomor 9 Tahun 1975 ditetapkan, bahwa setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada pegawai pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan.

Bagi orang yang beragama Islam, pemberitahuan disampaikan kepada Kantor Urusan Agama, karena berlaku Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk. Adapun bagi orang yang bukan beragama Islam, pemberituannya dilakukan kepada kantor catatan sipil setempat. Yang menjadi masalah justru bagi orang-orang yang menganut kepercayaan. Menurut Moh. Idris Ramulyo, sampai saat ini peraturan pelaksanaannya belum ada. Apabila dilaksanakan menurut peraturan pelaksanaan perkawinan bagi orang-orang Islam tidak mungkin, karena mereka bukan orang Islam. Dilaksanakan menurut Kitab Undang-Undang Perdata juga tidak mungkin pula karena tidak diatur di dalam Undang-undang tersebut, kecuali kalau mereka dapat diklasifikasikan ke dalam orang-orang non-Islam mungkin juga pejabat catatan sipil dapat melaksanakannya.³

Pemberitahuan tersebut dalam Pasal 3 ayat (2) PP Nomor 9 Tahun 1975 ditentukan paling lambat 10 hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan. Namun ada pengecualiannya terhadap jangka waktu tersebut karena suatu alasan yang penting diberikan oleh camat (atas nama) bupati kepala daerah.

² Lihat: Pembahasan tata cara perkawinan yang cukup panjang ini dalam, Gatot Supramono, *Segi-segi Hukum Hubungan Luar Nikah*, (Jakarta: Djambatan, 1998), h. 21-28. Lihat juga: Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), h. 170-186.

³ *Ibid.*, h. 169.



Mengenai siapakah yang dapat memberitahukan kepada pegawai pencatat perkawinan itu dapat dilakukan oleh calon mempelai, orang tua mempelai atau wakilnya. Sesuai Pasal 4 PP ini pemberitahuan dapat secara lisan atau tulisan.

Kemudian isi pemberitahuan tersebut telah ditentukan secara limitatif oleh Pasal 5, yaitu bahwa pemberitahuan memuat tentang nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai, apabila salah seorang atau kedua calon mempelai pernah kawin disebutkan juga nama istri atau suami terdahulu.

▪ Penelitian

Setelah adanya pemberitahuan akan adanya perkawinan, prosedur selanjutnya diadakan penelitian yang dilakukan pegawai pencatat perkawinan. Sesuai Pasal 6 ayat (1) PP Nomor 9 Tahun 1975 pegawai pencatat meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi dan apakah tidak terdapat halangan baik menurut hukum munakahat ataupun menurut perundang-undangan yang berlaku. Syarat-syarat perkawinan seperti yang telah diuraikan di atas mengenai persetujuan calon mempelai, umur, izin orangtua dan seterusnya, inilah pertama-tama diteliti pejabat tersebut.

Selain ini berdasarkan ayat (2), pegawai pencatat perkawinan juga diwajibkan melakukan penelitian terhadap:

- (a) Kutipan akta kelahiran atau surat kenal lahir calon mempelai, dalam hal tidak ada akta kelahiran atau surat kenal lahir, dapat digunakan surat keterangan yang menyatakan umur dan asal usul calon mempelai yang diberikan oleh kepala desa atau yang setingkat dengan itu.

Penelitian terhadap surat yang menyangkut kelahiran merupakan bagian yang penting, untuk mengetahui umur calon mempelai dalam hubungan dengan batas minimum umur yang ditetapkan dalam Undang-Undang Perkawinan, sehingga kalau ada calon mempelai yang umurnya tidak



- memenuhi batas minimum dapat dilakukan pencegahan.⁴
- (b) Keterangan mengenai nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat tinggal orang tua calon mempelai.
 - (c). Izin tertulis pengadilan sebagai dimaksud dalam Pasal 6 ayat (2), (3), (4) dan (5) undang-undang, apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun.
 - (d) Izin pengadilan sebagaimana dimaksud Pasal 4 Undang-Undang dalam hal calon mempelai adalah seorang suami yang masih mempunyai istri.
 - (e) Dispensasi pengadilan/pejabat sebagaimana dimaksud Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang, yaitu dispensasi dalam hal calon mempelai tidak memenuhi syarat batas minimum umur perkawinan
 - (f) Surat kematian istri atau suami yang terdahulu atau dalam hal perceraian, bagi perkawinan untuk kedua kalinya atau lebih.
 - (g) Izin tertulis dari pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Hamkam/Pangab, apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya tidak dapat hadir sendiri karena sesuatu alasan yang penting, sehingga mewakilkan kepada orang lain.

Hasil penelitian terhadap semua persyaratan perkawinan tersebut di atas oleh pegawai pencatat ditulis dalam sebuah daftar yang diperuntukkan untuk itu (Pasal 7).

Apabila ternyata dari hasil penelitian terdapat halangan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Perkawinan dan atau belum dipenuhinya persyaratan dalam Pasal 6 ayat (2) PP Nomor 9 Tahun 1975, keadaan itu harus se-

⁴ Dalam poin ini tampak bahwa meneliti umur calon mempelai tidak mutlak buktinya harus ada akta kelahiran atau surat keterangan umur dan asal usul calon mempelai dari kepala desa atau yang setingkat. Mengapa demikian? Karena kepala desa adalah orang yang dianggap tahu tentang keadaan warganya seperti untuk membuat Kartu Tanda Penduduk (KTP) prosedurnya melalui kepala desa dan lagi pula orang menjadi kepala desa adalah penduduk asli desa bersangkutan tentu mengenal lebih banyak identitas warganya, dibandingkan dengan pejabat lainnya. Lihat: Gatot, *Op. cit.*, h. 23.



gera diberitahukan kepada calon mempelai atau kepada orang tua atau kepada wakilnya.

▪ **Pengumuman**

Setelah dipenuhi tata cara dan syarat-syarat pemberitahuan serta tiada sesuatu halangan perkawinan, maka tahap berikutnya adalah pengawai pencatat perkawinan menyelenggarakan pengumuman. Berdasarkan Pasal 8 PP Nomor 9 Tahun 1975 pengumuman tentang adanya kehendak melangsungkan perkawinan.

Adapun mengenai caranya, surat pengumuman tersebut ditempelkan menurut formulir yang ditetapkan pada kantor catatan perkawinan pada suatu tempat yang sudah ditentukan dan mudah dibaca oleh umum.

Kemudian mengenai isi yang dimuat dalam pengumuman itu menurut Pasal 9 Peraturan Pemerintah tersebut, yaitu:

- a. Nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman dari calon mempelai dan dari orangtua calon mempelai; apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin disebutkan nama istri dan (atau) suami mereka terlebih terdahulu.
- b. Hari, tanggal, jam dan tempat perkawinan akan dilangsungkan.

Adapun tujuan pengumuman tersebut, bertujuan agar masyarakat umum mengetahui siapakah orang-orang yang hendak menikah. Selanjutnya dengan adanya pengumuman itu apabila ada pihak yang keberatan terhadap perkawinan yang hendak dilangsungkan, maka yang bersangkutan dapat mengajukan keberatan kepada kantor pencatat perkawinan.

▪ **Pelaksanaan**

Sesuai ketentuan pemberitahuan tentang kehendak calon mempelai untuk melangsungkan perkawinan, maka perkawinan itu dilangsungkan setelah hari kesepuluh sejak pengumuman di atas dilakukan.



Mengenai bagaimana cara pelaksanaan perkawinan, Pasal 10 ayat (2) PP Nomor 9 Tahun 1975 ternyata menegaskan kembali Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, yaitu perkawinan dilaksanakan menurut hukum-hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu, supaya sah.

Peraturan pemerintah ini juga mensyaratkan bahwa selain itu perkawinan dilaksanakan di hadapan pegawai pencatat perkawinan yang berwenang dan dihadiri oleh dua orang saksi.

Sesaat sesudah dilangsungkan perkawinan sesuai Pasal 10 PP Nomor 9 Tahun 1975, selanjutnya kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh pegawai pencatat perkawinan.

Selain yang menandatangani kedua mempelai, akta perkawinan ditandatangani pula oleh para saksi dan pegawai pencatat perkawinan yang menghadiri. Dalam Pasal 11 ayat (2) PP Nomor 9 Tahun 1975 juga ditentukan, bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, akta perkawinan ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakili. Dengan selesainya penandatanganan akta perkawinan itu, maka perkawinan telah tercatat secara resmi

Akta perkawinan tersebut di buat rangkap dua, untuk helai pertama disimpan oleh pegawai pencatat perkawinan, kemudian untuk helai kedua disimpan panitera pengadilan dalam wilayah kantor pencatatan perkawinan itu berada.

Meskipun demikian, untuk pelaksanaan perkawinan saja tampaknya keharusan hadir secara fisik bukan suatu hal yang mutlak, karena baik Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan dan Pasal 10 PP Nomor 9 Tahun 1975 hanya menunjuk pelaksanaan perkawinan berdasarkan hukum agama dan kepercayaannya. Tidak dibicarakan secara tegas mengenai masalah ketidakhadiran jika ada calon mempelai yang berhalangan untuk datang di hadapan pegawai pencatat perkawinan.



2. Analisis

Melihat penjelasan di atas, terkesan masalah pencatatan perkawinan tersebut tidak saja rumit tetapi seolah-olah menjadi sangat penting. Bahkan urusan catat mencatat tersebut jauh lebih lama waktunya ketimbang pelaksanaan akad nikah itu sendiri. Lebih jauh dari itu ada kesan pencatatan itu menjadi mutlak dalam sebuah perkawinan. Berkenaan dengan persoalan pencatatan perkawinan tersebut, ada dua pandangan yang berkembang.

Pertama, pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan tidaklah menjadi syarat sah sebuah perkawinan dan hanya merupakan persyaratan administratif sebagai bukti telah terjadinya sebuah perkawinan.

Kedua, pandangan yang menyatakan bahwa pencatatan perkawinan tetap menjadi syarat sah tambahan sebuah perkawinan.⁵

Menurut pandangan yang pertama, sahnya sebuah perkawinan hanya didasarkan pada aturan-aturan agama sebagaimana yang telah disebut Pasal 2 ayat 1. Dengan demikian, ayat 2 yang membicarakan tentang pencatatan perkawinan tidak memiliki hubungan dengan sah tidaknya sebuah perkawinan.

Akan tetapi, persoalannya menjadi rancu ketika ditemukan aturan-aturan tambahan seperti yang dimuat dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Pada Pasal 3 ayat 1, dinyatakan bagi mereka yang beragama Islam, pencatatan perkawinan dilakukan oleh pegawai pencatat nikah sebagaimana yang telah ditetapkan oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk.

Di samping itu, pada Pasal 10 ayat 3 PP Nomor 9 Tahun 1975 dinyatakan:

Dengan mengindahkan tata cara perkawinan menurut masing-masing

⁵ Hartono Mardjono, *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan*, (Bandung: Mizan, 1997), h. 97.



hukum agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan di hadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi.

Dengan demikian, Pasal 10 ayat 3 PP Nomor 9 Tahun 1975 telah menambah suatu ketentuan yang sebenarnya tidak disyaratkan oleh undang-undang yang menjadi induknya dan yang hendak dilaksanakannya. Tambahan tersebut adalah, bahwa perkawinan wajib dilakukan di hadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi.⁶

Ada dua catatan penting yang dapat dikemukakan:

Pertama, pencatatan perkawinan pada kantor pencatatan perkawinan, secara hukum tidak menjadi syarat bagi sahnya sebuah perkawinan.

Kedua, untuk pencatatan perkawinan oleh pegawai pencatat, tidak disyaratkan bahwa perkawinan harus dilakukan dihadapannya. Perkawinan itu bisa saja dilakukan di luar kesaksiannya asal ada bukti yang autentik tentang telah dilangsungkannya perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yang dapat menjadi dasar bagi kepentingan pencatatan perkawinan yang bersangkutan.

Ketiga, kendatipun pencatatan perkawinan hanya bersifat administratif tetap harus dianggap penting karena melalui pencatatan perkawinan tersebut akan diterbitkan buku kutipan akta nikah yang akan menjadi bukti autentik tentang telah dilangsungkannya sebuah perkawinan yang sah.

Atas dasar argumen ini, mereka beranggapan bahwa pencatatan perkawinan bukan syarat sah, melainkan hanya syarat administratif. Seperti yang dinyatakan Wasit Aulawi, secara tegas undang-undang ini (Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974) hanya mengatur pencatatan perkawinan, talak dan rujuk, yang berarti hanya acara bukan materi hukum.⁷

Pada sisi lain, setidaknya beberapa alasan yang dikemu-

⁶ *Ibid*, h. 92-93.

⁷ Wasit Aulawi, "Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia", dalam, Amrullah Ahmad (ed) *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 57.



kan orang-orang yang memandang pencatatan perkawinan sebagai syarat sahnya sebuah perkawinan. *Pertama*, selain didukung oleh praktik hukum dari badan-badan publik, juga pasal-pasal peraturan perundang-undangan pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan (PP Nomor 9 Tahun 1975) dan juga dari jiwa dan hakikat Undang-Undang Perkawinan itu sendiri. *Kedua*, ayat yang ada di dalam Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan harus dipandang sebagai satu kesatuan yang tidak terpisah. *Ketiga*, apabila isi Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan dikaitkan dengan Bab III (Pasal 13 s/d 21) dan Bab IV (Pasal 22/28), masing-masing tentang pencegahan dan pembatalan, hanya bisa dilakukan apabila diatur di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975. Jika perkawinan sah tanpa ada pencatatan, pasal pencegahan dan pembatalan menjadi tidak ada gunanya. Keempat, dari sisi bahasa, arti kata “dan” pada Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Perkawinan berarti kumulatif.⁸

Menarik untuk dianalisis penelitian yang dilakukan oleh Khairuddin Nasution. Menurutnya, Undang-Undang Perkawinan bukanlah undang-undang pertama yang mengatur tentang pencatatan perkawinan bagi Muslim Indonesia. Sebelumnya sudah ada Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946, yang mengatur tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Semula undang-undang ini hanya berlaku untuk daerah Jawa dan Madura, tetapi dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954, yang disahkan tanggal 26 Oktober 1954, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 diberlakukan untuk seluruh daerah luar Jawa dan Madura. Dengan ungkapan lain, dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1946 berlaku di seluruh Indonesia.⁹

Bahkan lebih jauh dijelaskan, di dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 disebutkan: (i) perkawinan diawasi oleh pegawai pencatat nikah; (ii) bagi pasangan yang melakukan perkawinan tanpa pengawasan dari pegawai pencatat nikah di-

⁸ Khairuddin Nasution, *Op. cit.*, h. 158-159.

⁹ *Ibid.*, h. 146.



kenakan hukuman karena merupakan satu pelanggaran. Lebih tegas, tentang pencatatan dan tujuan pencatatan perkawinan ditemukan pada penjelasannya, bahwa dicatatkannya perkawinan agar mendapat kepastian hukum dan ketertiban.¹⁰

Dengan demikian, menyangkut status pencatatan perkawinan, masih terdapat kerancuan bahkan ketidakjelasan antara Undang-Undang Perkawinan dengan penjelasannya dan aturan pelaksanaannya.

Agaknya, masalah pencatatan perkawinan ini tidak hanya diperdebatkan apakah sebagai syarat sah atau syarat administratif. Tetapi bagaimana dibangun cara pandang baru dalam kerangka pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia. Sampai di sini menarik untuk menganalisis pendapat Atho' Muzhar yang menyatakan pencatatan perkawinan harus dilihat sebagai bentuk baru cara mengumumkan (meng-*li'an*-kan perkawinan). Lebih jauh dari pencatatan ini lebih maslahat terutama bagi wanita dan anak-anak.¹¹

Ahmad Rofiq berkomentar, menempatkan pencatatan perkawinan hanya sebagai syarat administratif sangat tidak menguntungkan upaya sosialisasi Undang-Undang Perkawinan di Indonesia. Padahal jika dilacak landasan metodologisnya, cukup jelas. Secara teknis, para ulama *ushul* menyebutnya dengan *maslahat al-mursalah (public interest)*.¹² Dengan adanya pencatatan perkawinan dengan status hukum yang jelas, maka berbagai macam bentuk kemudharatan seperti ketidakpastian status bagi wanita dan anak-anak akan dapat dihindari.

Lebih jelas lagi menurut Abdul Halim, menempatkan pencatatan perkawinan sebagai syarat sah dapat dilakukan dengan penerapan *ijtihad insya'i* (ijtihad bentuk baru) dengan menggunakan kaidah "*menolak bahaya didahulukan atas mendatangkan kebaikan*". Untuk menjamin ketertiban dan kepastian hukum

¹⁰ *Ibid.*, h. 147.

¹¹ M. Atho Mufzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad, Antara Tradisi dan Liberasi*, (Jakarta: Titian Ilahi Pers, 1998), h. 180.

¹² Ahmad Rofiq, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Gama Media, 2001), h. 109.



rakyatnya, maka pemerintah dapat menetapkan aturan yang mendukung terciptanya ketertiban dan kepastian hukum sesuai dengan kaidah, suatu tindakan/peraturan pemerintah, berintikan terjaminnya kemaslahatan rakyatnya.¹³

Sebenarnya pencatatan perkawinan disadari pengkaji hukum Islam memiliki kedudukan yang sangat penting terlebih lagi untuk menjamin ketertiban dan kepastian hukum bagi masyarakat. Masalahnya, pencatatan perkawinan itu harus ditempatkan di mana. Apakah di rukun atau syarat administratif. Kalau ditempatkan sebagai rukun baru perkawinan, bisa di duga keberatan akan muncul terutama di kalangan ulama tradisional yang memandang rukun sebagai sesuatu yang sangat sentral dan pasti. Jadi, harus didukung oleh dalil yang kuat baik dari Al-Qur'an dan Hadis. Untuk menghindari perdebatan yang sulit dicarikan titik temunya, pencatatan perkawinan harus diintegrasikan dengan keberadaan saksi. Jadi, tidak menambah rukun baru.

Saksi nikah bisa dipahami dalam dua bentuk, saksi hidup dan saksi akta yang pada gilirannya menjadi bukti autentik sebuah perkawinan. Bisa juga pencatatan perkawinan ditempatkan syarat administratif namun dengan status yang lebih tegas. Artinya, akta perkawinan itu walaupun tetap ditempatkan sebagai syarat administratif tapi di dalam perspektif kenegaraan memiliki kedudukan yang sangat penting dan berpengaruh pada sisi lain kehidupannya terutama dalam konteks kehidupan bernegara. Sebagai contoh, orang yang telah menikah harus menunjukkan aktanya jika memiliki suatu urusan apakah masalah KTP, Kartu Keluarga, SIM, mendaftarkan anak sekolah dan urusan-urusan lainnya. Singkatnya, akta perkawinan adalah syarat wajib yang ditetapkan oleh negara.

3. Perjanjian Perkawinan

Perjanjian Perkawinan dalam undang-undang perkawinan

¹³Abdul Halim, "Ijtihad Kontemporer: Kajian Terhadap Beberapa Aspek Hukum Keluarga Indonesia", dalam Ainurrofiq (ed), *Mazhab Jogja: Menggagas Paradigma Ushul Fiqh Kontemporer*, (Yogyakarta: Ar-Ruzz, 2002), h. 240.



diatur dalam Bab V dan hanya terdiri satu pasal saja, yaitu Pasal 29. Dijelaskan pada pasal tersebut:

Pada waktu sebelum perkawinan berlangsung, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

Dari bunyi pasal ini, sebenarnya tidak begitu jelas maksud dari perjanjian perkawinan tersebut. Menurut Martiman Prodjohamidjodjo, perjanjian dalam Pasal 29 ini jauh lebih sempit oleh karena hanya meliputi “*verbintenissen*” yang bersumber pada persetujuan saja (*overenkomsten*), dan pada perbuatan yang tidak melawan hukum, jadi tidak meliputi “*verbintenissen uit de wet allen*” (perikatan yang bersumber pada undang-undang).¹⁴ Dikatakan lebih sempit karena perjanjian perkawinan dalam undang-undang ini tidak termasuk di dalamnya *ta’lik talak* sebagaimana yang termuat dalam surat nikah.

Kendatipun tidak ada definisi yang jelas yang dapat menjelaskan perjanjian perkawinan namun dapat diberikan batasan, sebagai suatu hubungan hukum mengenai harta kekayaan antara kedua belah pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal, Adapun di pihak lain berhak untuk menuntut pelaksanaan perjanjian tersebut.¹⁵

Lebih jelasnya, dapat dikatakan bahwa perjanjian perkawinan adalah perjanjian dibuat oleh calon suami dengan calon istri pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, perjanjian mana dilakukan secara tertulis dan disahkan oleh pegawai pencatat nikah dan isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang diperjanjikan.¹⁶

Selanjutnya menurut Henry Lee A. Weng di dalam disertasinya menyatakan, perjanjian perkawinan lebih luas dari

¹⁴ Martiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (t.t.p.: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 29.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Gatot Supramono, *Op. cit.*, h. 39.



“*huwelijksche voorwaarden*” seperti yang diatur di dalam hukum perdata. Perjanjian perkawinan bukan hanya menyangkut masalah harta benda akibat perkawinan, melainkan juga meliputi syarat-syarat/keinginan-keinginan yang harus dipenuhi oleh kedua belah pihak sepanjang tidak melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan.¹⁷

Penting untuk dicatat, ada dua hal yang penting mengenai perjanjian ini. *Pertama*, perjanjian perkawinan ini bukan merupakan sebuah kemestian. Tanpa ada perjanjianpun, perkawinan itu dapat dilaksanakan. Dengan kata lain, perjanjian perkawinan hanya sebuah lembaga yang dipersiapkan bila ada pihak-pihak yang merasa perlu untuk membuat perjanjian untuk menghindari terjadinya perselisihan di belakang hari; misalnya, mengenai pemisahan antara harta pribadi dan harta bersama.

Kedua, berkenaan dengan isi perjanjian tersebut kendati pada dasarnya dibebaskan tetapi tidak boleh bertentangan dengan aturan-aturan syariat. Mengenai hal ini telah dijelaskan oleh Sayid Sabiq yang menyatakan:

Setiap syarat yang tidak sejalan dengan hukum yang ada dalam kitab Allah adalah batal meskipun 100 syarat.¹⁸

Lebih lanjut ia mengatakan:

Orang-orang Islam itu terikat kepada syarat-syarat yang dibuat mereka, kecuali syarat untuk menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal.

Sebagai contoh dilarang membuat perjanjian yang isinya tidak boleh mengadakan hubungan suami istri, tidak ada hubungan waris mewarisi antara suami istri serta keduanya harus pindah agama jika akad nikah telah dilangsungkan dan sebagainya. Jika hal ini terjadi tidak saja perjanjian itu tidak sah

¹⁷ Henry Lee A. Weng, *Beberapa Segi Hukum dalam Perjanjian Perkawinan*, (Medan, Rimbow, 1990), h. 5.

¹⁸ Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), h. 33.



bahkan perkawinannya juga tidak sah.¹⁹

Sampai di sini, agaknya ada yang perlu didudukkan masalahnya. Sebagaimana yang di muat dalam undang-undang perkawinan, *ta'lik* talak tidak termasuk ke dalam perjanjian. Alasannya adalah perjanjian yang termasuk di dalam pasal yang telah disebut menyangkut pernyataan kehendak dari kedua belah pihak dalam perjanjian itu, Adapun *ta'lik* talak hanya kehendak sepihak yang diucapkan oleh suami setelah akad nikah. *Ta'lik* talak sebenarnya satu bentuk perlindungan terhadap hak-hak wanita yang sebenarnya dijunjung tinggi oleh Islam.²⁰

Berbeda halnya dengan Peraturan Menteri Agama Nomor 3 Tahun 1975 yang pada Pasal 11 ada pernyataan:

1. Calon suami istri dapat mengadakan perjanjian sepanjang tidak bertentangan dengan hukum Islam.
2. Perjanjian yang berupa *ta'lik* talak dianggap sah kalau perjanjian itu diucapkan dan ditandatangani oleh suami setelah akad nikah dilangsungkan.

Berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 45 menyatakan bahwa *ta'lik* talak juga merupakan perjanjian perkawinan. Jadi, tampaknya ada pertentangan antara penjelasan Pasal 29 Undang-Undang Perkawinan dengan Kompilasi Hukum Islam. Mengingat isi *ta'lik* talak yang memuat perjanjian dan isinya tidak bertentangan dengan aturan-aturan agama maka tegaslah bahwa *ta'liq* talak tersebut masuk ke dalam kategori perjanjian perkawinan.

Lebih rinci dijelaskan, walaupun *ta'lik* talak telah dituliskan dalam surat nikah namun bukan sebuah kewajiban untuk diucapkan, akan tetapi sekali *ta'lik* talak telah diucapkan maka *ta'lik* talak tersebut tidak dapat dicabut kembali.

Apabila perjanjian yang telah disepakati bersama antara suami dan istri, tidak dipenuhi oleh salah satu pihak, maka

¹⁹ Penjelasan lebih luas mengenai perjanjian perkawinan dapat dilihat pada disertasi Henry Lee A. Weng seperti yang telah disebut.

²⁰ Henry Lee A Weng, *Op. cit.*, h. 218.



pihak lain berhak untuk mengajukan persoalannya ke pengadilan agama untuk menyelesaikannya. Dalam hal pelanggaran dilakukan suami misalnya, istri berhak meminta pembatalan nikah atau sebagai alasan perceraian dalam gugatannya. Demikian juga sebaliknya, jika istri yang melanggar perjanjian di luar *ta'lik* talak, suami berhak mengajukan perkaranya ke pengadilan agama.²¹

SAMPLE

²¹ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 162-163.





Bagian Ketujuh

LARANGAN PERKAWINAN

- A. Perspektif Fikih
- B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
- D. Analisis



LARANGAN PERKAWINAN

Dalam hukum perkawinan Islam dikenal sebuah asas yang disebut dengan asas selektivitas. Maksud dari asas ini adalah seseorang yang hendak menikah harus terlebih dahulu menyeleksi dengan siapa ia boleh menikah dan dengan siapa ia terlarang untuk menikah.¹

Di dalam hukum adat pun sebenarnya dikenal adanya larangan perkawinan yang lebih spesifik melampaui apa yang diatur oleh agama dan perundang-undangan. Dalam adat masyarakat Batak; misalnya, yang bersifat patrilineal dan bersendi “*dalihan natolu*” (tungku tiga) berlaku larangan perkawinan se-marga, pria dan wanita dari satu keturunan (marga) yang sama dilarang melakukan perkawinan. Jika pria Batak akan kawin harus mencari wanita lain dari marga yang lain pula, begitu juga wanitanya. Sifat perkawinan demikian disebut “*asymetris commubium*” di mana ada marga pemberi bibit wanita (*marga hula-hula*), ada marga dengan *sabutuha* (marga sendiri yang satu turunan) dan ada marga penerima wanita (*marga boru*). Antara ketiga tungku marga ini tidak boleh melakukan perkawinan tukar-menukar (ambil beri).²

Di dalam masyarakat Minang, berlaku eksogami suku dan

¹ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), h. 34.

² Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundang-undangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, 1990), h. 63-64.

eksogami kampung. Ini berarti bahwa orang yang sesuku di dalam satu negeri tidak boleh kawin, demikian pula orang yang sekampung tidak dapat kawin di dalam kampung sendiri, walaupun sukunya berlainan. Perkawinan sesuku dianggap tidak baik karena itu berarti kawin seketurunan dan merupakan kejahatan daerah atau *incest*.³

A. PERSPEKTIF FIKIH

Hukum Islam juga mengenal adanya larangan perkawinan yang dalam fikih disebut dengan *mahram* (orang yang haram dinikahi). Di masyarakat istilah ini sering disebut dengan *muhrim* sebuah istilah yang tidak terlalu tepat. Muhrim walaupun kata ini ingin digunakan maksudnya adalah suami, yang menyebabkan istrinya tidak boleh kawin dengan pria lain selama masih terikat dalam sebuah perkawinan atau masih berada dalam idah *talak raj'i*. Di samping itu, *muhrim* itu juga digunakan untuk menyebut orang yang sedang *ihram*.⁴

Ulama fikih telah membagi mahram ini kepada dua macam. Pertama disebut dengan *mahram mu'aqqat* (larangan untuk waktu tertentu) dan kedua *mahram mu'abbad* (larangan untuk selamanya). Wanita yang haram dinikahi untuk waktu yang selamanya terbagi ke dalam tiga kelompok yaitu, wanita-wanita seketurunan (*al-muharramat min an-nasab*), wanita-wanita sepersusuan (*al-muharramat min ar-rada'ah*), dan wanita-wanita yang haram dikawini karena hubungan persemendaan (*al-muharramat min al-musaharah*). Adapun yang diharamkan untuk waktu sementara akan dijelaskan dalam pembahasan berikutnya.

Dalam hal larangan perkawinan ini agaknya Al-Qur'an memberikan aturan yang tegas dan terperinci. Dalam QS. *an-*

³ *Ibid.*, h. 65.

⁴ Abdul Aziz Dahlan, (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 3, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve), h. 1049.



Nisaa' ayat 22-23 Allah Swt. dengan tegas menyatakan yang artinya:

Dan janganlah kamu kawini wanita-wanita yang telah dikawini oleh ayahmu, terkecuali pada masa yang telah lampau. Sesungguhnya perbuatan itu amat keji dan dibenci oleh Allah Swt. dan seburuk-buruk jalan yang ditempuh. Diharamkan atas kamu mengawini ibu-ibumu, anak-anakmu yang perempuan, saudara-saudaramu yang perempuan, saudara bapakmu yang perempuan, saudara-saudara ibumu yang perempuan, anak-anak perempuan dari saudaramu yang laki-laki, anak-anak perempuan dari saudaramu yang perempuan, ibu-ibu yang menyusukanmu, saudara perempuan yang sepersusuan, ibu-ibu istrimu (mertua), anak-anak istrimu yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum mencampurinya dan kamu ceraihan, maka tidak berdosa kamu mengawininya. Dan diharamkan bagimu istri-istri anak kandungmu (menantu) dan menghimpunkan dalam perkawinan dua perempuan yang bersaudara keculi yang telah terjadi pada masa lampau, sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Berpijak dari ayat ini, maka para ulama membuat rumusan-rumusan yang lebih sistematis sebagai berikut:

1. Karena pertalian *nasab* (hubungan darah)
 - a. Ibu, nenek (dari garis ibu atau bapak) dan seterusnya ke atas.
 - b. Anak perempuan, cucu perempuan, dan seterusnya ke bawah.
 - c. Saudara perempuan sekandung, seayah dan seibu.
 - d. Saudara perempuan ibu (bibi atau tante).
 - e. Saudara perempuan bapak (bibi atau tante).
 - f. Anak perempuan dari saudara laki-laki sekandung.
 - g. Anak perempuan dari saudara laki-laki seayah.
 - h. Anak perempuan dari saudara laki-laki seibu.
 - i. Anak perempaun saudara perempaun sekandung.
 - j. Anak perempuan saudara perempuan seayah.
 - k. Anak perempuan saudara perempuan seibu.
2. Karena hubungan semenda.
 - a. Ibu dari istri (mertua)
 - b. Anak (bawaan) istri yang telah dicampuri (anak tiri).



- c. Istri bapak (ibu tiri).
 - d. Istri anak (menantu).
 - e. Saudara perempuan istri adik atau kakak ipar selama dalam ikatan perkawinan.
3. Karena pertalian sepersusuan.
- a. Wanita yang menyusui seterusnya ke atas.
 - b. Wanita sepersusuan dan seterusnya menurut garis ke bawah.
 - c. Wanita saudara sepersusuan dan kemanakan sesusuan ke bawah.
 - d. Wanita bibi sesusuan dan bibi sesusuan ke atas.
 - e. Anak yang disusui oleh istrinya dan keturunannya.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, larangan perkawinan ini telah diatur dengan jelas seperti yang terdapat dalam Pasal 8 yang menyatakan:

Perkawinan dilarang antara dua orang yang:

- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas.
- c. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antar saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya.
- d. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu ibu/bapak tiri.
- e. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara sesusuan dan bibi/paman susuan.
- f. Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemanakan dari istri dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang.
- g. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.⁵

⁵ Bandingkan dengan Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), h. 66-78.



Selanjutnya di dalam Pasal 9 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan:

Seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal yang tersebut pada Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 Undang-Undang ini.

Pasal di atas menjelaskan larangan bagi seorang pria dan juga wanita untuk melakukan poligami, kecuali ada ketentuan lain yang membolehkan seorang pria untuk menikah lagi. Artinya, Undang-Undang Perkawinan maju selangkah dengan poligami sebagai salah satu larangan kawin.

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan yang hanya memuat secara singkat hal-hal yang termasuk larangan kawin, Kompilasi Hukum Islam menjelaskannya lebih perinci dan tegas. Bahkan Kompilasi Hukum Islam dalam hal ini mengikut sistematika fikih yang telah baku. Masalah larangan kawin ini dimuat pada Bab VI Pasal 39 sampai Pasal 44.

Di dalam Pasal 39 dinyatakan:

Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita disebabkan:

1. Karena pertalian nasab:
 - a. Dengan seorang wanita yang melahirkan atau yang menurunkannya atau keturunannya.
 - b. Dengan seorang wanita keturunan ayah dan ibu.
 - c. Dengan seorang wanita saudara yang melahirkannya.
2. Karena pertalian kerabat semenda:
 - a. Dengan seorang wanita yang melahirkan istrinya atau bekas istrinya.
 - b. Dengan seorang wanita bekas istri orang yang menurunkannya.
 - c. Dengan seorang wanita keturunan istri atau bekas istrinya, kecuali putusya hubungan perkawinan de-



ngan bekas istrinya itu *qabla al-dukhul*.

- d. Dengan seorang wanita bekas istri keturunannya.
3. Karena pertalian sesusuan.
 - a. Dengan wanita yang menyusui dan seterusnya menurut garis lurus ke atas.
 - b. Dengan seorang wanita sesusuan dan seterusnya menurut garis lurus ke bawah.
 - c. Dengan seorang wanita saudara sesusuan, dan kemenakan sesusuan ke bawah.
 - d. Dengan seorang wanita bibi sesusuan dan nenek bibi sesusuan ke atas.
 - e. Dengan anak yang disusui oleh istrinya dan keturunannya.

Adapun larangan yang bersifat *mu'aqqat* seperti yang termuat pada Pasal 40 Kompilasi Hukum Islam dinyatakan dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu.

- a. Karena wanita yang bersangkutan masih terikat satu perkawinan dengan pria lain.
- b. Seorang wanita yang masih berada dalam masa idah dengan pria lain.
- c. Seorang wanita yang tidak beragama Islam.

Pasal 41 menjelaskan larangan kawin karena pertalian nasab dengan perempuan yang telah dikawini, atau karena seper-susuan.

1. Seorang pria dilarang memadu istrinya dengan seorang wanita yang mempunyai hubungan pertalian nasab atau susuan dengan istrinya;
 - a. saudara kandung, seayah atau seibu serta keturunannya.
 - b. wanita dengan bibinya atau kemenakannya.
2. Larangan pada ayat 1 itu tetap berlaku meskipun istrinya telah ditalak *raj'i* tetapi masih dalam masa idah.



Selanjutnya dalam Pasal 54 Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan bahwa:

1. Selama seseorang masih dalam keadaan ihram tidak boleh melangsungkan perkawinan dan juga tidak boleh bertindak sebagai wali nikah.
2. Apabila terjadi perkawinan dalam keadaan ihram atau wali nikahnya masih berada dalam ihram, perkawinannya tidak sah.

Larangan kawin juga berlaku bagi seorang laki-laki yang telah beristri empat orang dan masih terikat dalam perkawinan atau ditalak *raj'i* masih dalam masa idah.

Di dalam Pasal 42 dinyatakan:

Seorang pria dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang wanita apabila pria tersebut sedang mempunyai 4 istri yang keempat-empatnya masih terikat tali perkawinan atau masih dalam idah talak *raj'i* ataupun salah seorang di antara mereka masih terikat tali perkawinan sedang yang lainnya masih dalam idah talak *raj'i*.

Jelaslah batas maksimal bagi seorang suami yang ingin menikah lebih dari seorang istri dalam hukum Islam dibatasi sampai empat orang istri dalam waktu yang bersamaan. Jika ia ingin menikah yang kelima, maka harus terlebih dahulu menceraikan salah seorang istrinya. Namun harus diingat, kebolehan untuk menikah lebih dari seorang istri itu harus melalui prosedur tertentu dan syarat-syarat yang cenderung sangat ketat.

Selanjutnya, larangan kawin juga berlaku antara seorang laki-laki dengan bekas istrinya yang telah ditalak *ba'in* (tiga) sampai bekas istrinya tersebut menikah dengan pria lain dan selanjutnya telah melangsungkan perceraian. Demikian juga larangan kawin berlaku bagi istri yang telah di *li'an* yaitu tuduhan seorang suami terhadap istrinya bahwa istrinya telah melakukan zina. Berkenaan dengan masalah *li'an* ini telah dijelaskan Allah Swt., dalam Al-Qur'an QS. *an-Nuur* [24]: 6-9.

Larangan terhadap istri yang telah ditalak tiga dan di-*li'an* di atur dalam Pasal 43 Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi:



1. Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria
 - a. dengan seorang wanita bekas istrinya yang ditalak tiga kali.
 - b. dengan seorang wanita bekas istrinya yang telah di *li'an*.
2. Larangan tersebut pada ayat 1 huruf a gugur kalau bekas istri tadi telah kawin dengan pria lain, kemudian perkawinan tersebut putus *ba'da al-dukhul* dan telah habis masa idahnya.

Selanjutnya di dalam Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam ada dinyatakan bahwa:

Seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam.

D. ANALISIS

Tampaknya berkenaan dengan larang perkawinan yang termuat di dalam fikih, Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam tidak menunjukkan adanya pergeseran konseptual dari fikih, Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Hal ini disebabkan karena masalah larangan perkawinan ini adalah masalah normatif yang bisa dikatakan sebagai sesuatu yang *taken for granted*.

Kendati demikian, sebenarnya masih ada satu bentuk larangan perkawinan yang tidak diatur dalam Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, yaitu nikah *mut'ah*. Nikah *mut'ah* ini juga disebut dengan *al-jawaz al-mu'aqqat*, atau *al-zawat al-munqati'* yang artinya perkawinan antara seorang laki-laki dengan seorang wanita yang dibatasi oleh waktu tertentu, seperti satu bulan, dua bulan atau dalam satuan waktu tertentu.

Menurut Mahmud Syaltut, nikah semacam ini tujuannya hanyalah memenuhi kebutuhan seksual saja dan berakhir tidak melalui perceraian, tetapi dengan berlalunya satuan waktu tertentu yang telah disepakati atau dengan perpisahan jika tidak



ditentukan waktunya. Pernikahan semacam ini tidak dikenal dalam syariat Islam.⁶

Pada masa awal Islam nikah *mut'ah* ini pernah diizinkan ketika kondisi keimanan umat Islam masih sangat dangkal karena masih dalam masa peralihan dari zaman Jahiliah ke zaman Islam. Sebagaimana dimaklumi pada masa Jahiliah, zina dianggap wajar dan tidak berdosa. Untuk menghindari mudarat yang lebih besar pada hal kondisi pribadi para sahabat mendesak baik disebabkan perjalanan (musafir) atau peperangan (*ghazwah*) maka nikah *mut'ah* dibenarkan.⁷ Setelah syariah Islam sempurna dan keimanan para sahabat telah kokoh maka izin kawin *mut'ah* itupun dicabut oleh Rasul melalui Hadisnya, di antaranya:

Sesungguhnya Rasulullah melarang kawin *mut'ah* dan memakan daging keledai (Bukhari).

Larangan nikah *mut'ah* hanya berlaku dalam mazhab Sunni saja, Adapun dalam mazhab Syi'ah pernikahan semacam ini dibolehkan walaupun dalam praktiknya nikah *mut'ah* sangat jarang dilakukan.⁸

⁶ Ahmad Rofiq, *Op. cit.*, h. 134-135.

⁷ A. Rahman I. Doi, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syariah)*, terjemahan Zainuddin dan Rusydi Sulaiman dari buku *Syariah The Islamic Law*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2002), h. 204.

⁸ *Ibid.*





Bagian Kedelapan

ALASAN DAN PROSEDUR POLIGAMI

- A. Perspektif Fikih
- B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
- D. Analisis



ALASAN DAN PROSEDUR POLIGAMI

Poligami merupakan salah satu persoalan dalam perkawinan yang paling banyak dibicarakan sekaligus kontroversial. Satu sisi poligami ditolak dengan berbagai macam argumentasi baik yang bersifat normatif, psikologis bahkan selalu dikaitkan dengan ketidakadilan gender. Bahkan para penulis Barat sering mengklaim bahwa poligami adalah bukti bahwa ajaran Islam dalam bidang perkawinan sangat diskriminatif terhadap perempuan. Pada sisi lain, poligami dikampanyekan karena dianggap memiliki sandaran normatif yang tegas dan dipandang sebagai salah satu alternatif untuk menyelesaikan fenomena selingkuh dan prostitusi.

Kajian berikut ini sebisanya akan melihat persoalan poligami ini lebih jernih dan berupaya untuk mendudukkan perbedaan yang ada secara lebih proporsional.

A. PERSPEKTIF FIKIH

Poligami memiliki akar sejarah yang cukup panjang, sepanjang sejarah peradaban manusia itu sendiri. Sebelum Islam datang ke jazirah Arab, poligami merupakan sesuatu yang telah mentradisi bagi masyarakat Arab. Poligami masa itu dapat disebut poligami tak terbatas. Lebih dari itu tidak ada gagasan keadilan di antara para istri. Suamilah yang menentukan sepe-

nuhnya siapa yang paling ia sukai dan dan siapa yang ia pilih untuk dimiliki secara tidak terbatas. Para istri harus menerima takdir mereka tanpa ada usaha untuk memperoleh keadilan.¹

Kedatangan Islam dengan ayat-ayat poligaminya, kalaupun tidak menghapus praktik ini, namun Islam membatasi kebolehan poligami hanya sampai empat orang istri dengan syarat-syarat yang ketat pula seperti keharusan berlaku adil di antara para istri. Syarat-syarat ini ditemukan di dalam dua ayat poligami yaitu QS. *an-Nisaa'* [4]: 3 dan *an-Nisaa'* [4]: 129.²

Dan jika kamu punya alasan takut kalau kamu tidak dapat bertindak secara adil kepada anak-anak yatim, maka kawinilah perempuan dari antara mereka (yang lain) yang sah untuk kamu, dua, tiga, empat; tapi jika kamu takut bahwa kamu tidak dapat memperlakukan mereka secara adil, maka nikahilah satu ...

Selanjutnya pada surah yang sama ayat 129 Allah berfirman yang artinya:

Dan tidak akan ada kekuatan dalam diri kamu untuk memperlakukan istri-istrimu secara adil, meskipun kamu ingin sekali melakukannya, dan oleh karena itu, janganlah kamu terlalu cenderung kepada yang satu sehingga mengabaikan yang lain, membiarkannya dalam keadaan seperti mempunyai atau tidak mempunyai suami.

Dalam penafsiran Asghar, sebenarnya dua ayat di atas menjelaskan betapa Al-Qur'an begitu berat untuk menerima institusi poligami, tetapi hal itu tidak bisa diterima dalam situasi yang ada maka Al-Qur'an membolehkan laki-laki kawin hingga empat orang istri, dengan syarat harus adil. Dengan mengutip al-Tabari, menurut Asghar, inti ayat di atas sebenarnya bukan pada kebolehan poligami, tetapi bagaimana berlaku adil terhadap anak yatim terlebih lagi ketika mengawini mereka.³

Berbeda dalam pandangan fikih, poligami yang di dalam kitab-kitab fikih disebut dengan *ta'addud al-zaujat*, sebenarnya

¹ Asghar Ali Engineer, *Pembebasan Perempuan*, (Yogyakarta: LKiS, 2003), h. 111.

² Abdurrahman I. Do'i, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syariah)*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2002), h. 193-195.

³ Asghar Ali Engineer, *Op. cit.*, h. 112-113.



tidak lagi menjadi persoalan. Tidak terlalu berlebihan jika dikatakan, bahwa ulama sepakat tentang kebolehan poligami, kendatipun dengan persyaratan yang bermacam-macam. As-Sarakhsi menyatakan kebolehan poligami dan mensyaratkan pelakunya harus berlaku adil. Al-Kasani menyatakan lelaki yang berpoligami wajib berlaku adil terhadap istri-istrinya. As-Syafi'i juga mensyaratkan keadilan di antara para istri, dan menurutnya keadilan ini hanya menyangkut urusan fisik semisal mengunjung istri di malam atau di siang hari.⁴

Sayangnya, alih-alih memberi syarat yang ketat pada perilaku poligami, para ulama fikih justru memberikan kadar keadilan yang paling rendah, untuk tidak mengatakan betapa pada diskusi-diskusi poligami selanjutnya, wacana keadilan bukan hal yang sangat penting dan menjadi syarat yang kuat untuk poligami.

Jika disederhanakan, pandangan normatif Al-Qur'an yang selanjutnya diadopsi oleh ulama-ulama fikih setidaknya menjelaskan dua persyaratan yang harus dimiliki suami. *Pertama*, seorang lelaki yang akan ber-poligami harus memiliki kemampuan dana yang cukup untuk membiayai berbagai keperluan dengan bertambahnya istri yang dinikahi. *Kedua*, seorang lelaki harus memperlakukan semua istrinya dengan adil. Tiap istri harus diperlakukan sama dalam memenuhi hak perkawinan serta hak-hak lain.⁵

Berkenaan dengan alasan-alasan darurat yang membolehkan poligami, menurut Abdurrahman setelah merangkum pendapat *fuqaha*, setidaknya ada delapan keadaan: (1) Istri mengidap suatu penyakit yang berbahaya dan sulit disembuhkan; (2) Istri terbukti mandul dan dipastikan secara medis tak dapat melahirkan; (3) Istri sakit ingatan; (4) Istri lanjut usia sehingga tidak dapat memenuhi kewajiban sebagai istri; (5) Istri

⁴Pendapat ulama ini telah dirangkum cukup baik oleh Khairuddin Nasution, dalam *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, (Jakarta: INIS, 2002), h. 103-105.

⁵Abdurrahman I. Doi, *Op. cit.*, h. 192.



memiliki sifat buruk; (6) Istri minggat dari rumah; (7) Ketika terjadi ledakan perempuan dengan sebab perang misalnya; (8) Kebutuhan suami beristri lebih dari satu, dan jika tidak menimbulkan kemudharatan di dalam kehidupan dan pekerjaannya.⁶

Jelaslah syarat-syarat di atas sangat longgar dan memberikan keleluasaan yang cukup luas pada suami untuk memutuskan apakah ia akan melakukan poligami atau tidak. Jadi titik tekannya pada suami (laki-laki), sesuatu yang dikritik oleh feminis-feminis Muslim. Memang dalam pandangan *fuqaha*, kebolehan poligami dipandang selesai. Beberapa syarat yang melekat pada suami diupayakan untuk diringankan bobotnya. Seperti yang dijelaskan penulis-penulis hukum Islam, syarat adil yang sejatinya mencakup fisik dan nonfisik, oleh Syafi'i dan ulama-ulama Syafi'iyah dan orang-orang yang setuju dengannya, diturunkan kadarnya menjadi keadilan fisik atau material saja. Lebih dari itu, para ulama juga mencoba untuk menggali hikmah-hikmah yang tujuannya adalah untuk melakukan rasionalisasi terhadap praktik poligami.

Al-Jurjani dalam kitabnya, *Hikmah al-Tasyri' wa Falsafatuhu* menjelaskan ada empat hikmah yang dikandung oleh syarat poligami. *Pertama*, kebolehan poligami yang dibatasi sampai empat orang menunjukkan bahwa manusia sebenarnya terdiri dari empat campuran di dalam tubuhnya. Jadi menurutnya, sangatlah pantas laki-laki itu beristri empat. *Kedua*, batasan empat juga sesuai dengan empat jenis mata pencaharian laki-laki; pemerintahan, perdagangan, pertanian dan industri. *Ketiga*, bagi seorang suami yang memiliki empat orang istri berarti ia mempunyai waktu senggang tiga hari dan ini merupakan waktu yang cukup untuk mencurahkan kasih sayang.⁷

Kita boleh sepakat atau tidak dengan hikmah yang digali oleh al-Jurjani di atas, namun setidaknya pernyataan di atas cukup sebagai bukti betapa para ulama fikih selalu mencoba

⁶ *Ibid.*, h. 193.

⁷ Ali Ahmad Al-Jarjawi, *Hikmah al-Tasyri' wa Falsafatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), Juz II, h. 10.



melakukan rasionalisasi agar poligami bisa diterima dengan baik. Begitu banyak hikmah yang dapat digali dari syariat poligami, sama juga banyaknya kelemahan yang terdapat di dalam poligami.

Adalah Al-Athar dalam bukunya *Ta'addud al-Zawzat* mencatat empat dampak negatif poligami. *Pertama*, poligami dapat menimbulkan kecemburuan di antara para istri. *Kedua*, menimbulkan rasa kekhawatiran istri kalau-kalau suami tidak bisa bersikap bijaksana dan adil. *Ketiga*, anak-anak yang dilahirkan dari ibu yang berlainan sangat rawan untuk terjadinya perkelahian, permusuhan dan saling cemburu. *Keempat*, kekacauan dalam bidang ekonomi.⁸ Bisa saja pada awalnya suami memiliki kemampuan untuk poligami, namun bukan mustahil suatu saat akan mengalami kebangkrutan, maka yang akan menjadi korban akan lebih banyak.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Kendatipun Undang-Undang Perkawinan menganut asas monogami⁹ seperti yang terdapat di dalam Pasal 3 yang menyatakan “*Seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri dan seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami*”,¹⁰ namun pada bagian yang lain dinyatakan bahwa dalam keadaan tertentu poligami dibenarkan. Klausul kebolehan poligami di dalam Undang-Undang Perkawinan sebenarnya hanyalah pengecualian dan untuk itu pasal-pasalnyanya mencantumkan alasan-alasan yang membolehkan tersebut.

Dalam Pasal 4 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan: seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

- a. Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri.

⁸ Kahiruddin Nasution, *Riba dan Poligami: Sebuah Studi atas Pemikiran Muhammad Abduh*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), h. 100.

⁹ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia: Berlaku bagi Umat Islam*, (Jakarta: UI Pers, 1986), h. 60.

¹⁰ Di dalam penjelasan Pasal 3 ini dinyatakan, undang-undang ini menganut asas monogami.



- b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan.
- c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Dengan adanya bunyi pasal-pasal yang membolehkan untuk berpoligami kendatipun dengan alasan-alasan tertentu, jelaslah bahwa asas yang dianut oleh Undang-Undang Perkawinan sebenarnya bukan asas monogami mutlak melainkan disebut monogami terbuka atau meminjam bahasa Yahya Harahap, monogami yang tidak bersifat mutlak. Poligami ditempatkan pada status hukum darurat (*emergency law*), atau dalam keadaan yang luar biasa (*extra ordinary circumstance*). Di samping itu, lembaga poligami tidak semata-mata kewenangan penuh suami tetapi atas dasar izin dari hakim (pengadilan).¹¹ Oleh sebab itu, pada Pasal 3 ayat 2 ada pernyataan:

Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Dengan ayat ini, jelas sekali Undang-Undang Perkawinan telah melibatkan pengadilan agama sebagai institusi yang cukup penting untuk mengabsahkan kebolehan poligami bagi seorang, sesuatu yang tidak ada preseden historisnya di dalam kitab-kitab fikih. Di dalam penjelasan Pasal 3 ayat 2 tersebut dinyatakan:

Pengadilan dalam memberikan putusan selain memeriksa apakah syarat yang tersebut pada Pasal 4 dan 5 telah dipenuhi harus mengingat pula apakah ketentuan-ketentuan hukum perkawinan dari calon suami mengizinkan adanya poligami.

Berkenaan dengan Pasal 4 di atas, setidaknya menunjukkan ada tiga alasan yang dijadikan dasar mengajukan permohonan poligami. *Pertama*, istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri. *Kedua*, istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan (menurut dokter). *Ketiga*, tidak

¹¹ Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading Co Medan, 1975), h. 25-26.



dapat melahirkan keturunan.¹²

Tampaknya alasan-alasan ini bernuansa fisik kecuali alasan yang ketiga. Terkesan karena seorang suami tidak memperoleh kepuasan yang maksimal dari istrinya, maka alternatifnya adalah poligami. Namun demikian, ternyata Undang-Undang Perkawinan juga memuat syarat-syarat untuk kebolehan poligami. Seperti yang termuat dalam Pasal 5 ayat 1 Undang-Undang Perkawinan, syarat-syarat yang dipenuhi bagi seorang suami yang ingin melakukan poligami, yaitu:

1. Adanya persetujuan dari istri/istri-istri.
2. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka.
3. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri dan anak-anak mereka.

Untuk membedakan persyaratan yang ada di Pasal 4 dan 5 adalah, pada Pasal 4 disebut dengan persyaratan alternatif yang artinya salah satu harus ada untuk dapat mengajukan permohonan poligami. Adapun Pasal 5 adalah persyaratan kumulatif di mana seluruhnya harus dapat dipenuhi suami yang akan melakukan poligami.

Pada Pasal 5 ayat 2 kembali ditegaskan:

Persetujuan yang dimaksud pada ayat (1) huruf a pasal ini tidak diperlukan bagi seorang suami apabila istri-istrinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari istrinya selama sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari hakim pengadilan.

Menyangkut prosedur melaksanakan poligami aturannya

¹²Ketentuan Pasal 41 ayat sub c, Istri tidak dapat melahirkan keturunan, diperlukan pemeriksaan dokter ahli penyakit kandungan. Dari keterangan dokter tersebut dapat diketahui apakah sang istri dapat atau tidak dapat melahirkan anak. Dalam beberapa hal tidak dapatnya keturunan adalah kelainan yang didapati pada pihak sang suami. Dalam hal seperti ini, berapa kali pun menambah istrinya, tak mungkin peroleh keturunan. Selayaknya permohonan untuk menambah istri bagi suami yang seperti ini mestinya ditolak. Lihat, T. Jafizham, *Persintuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam*, (Medan: Mestika, 1997), h. 112.



dapat dilihat di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975. Pada Pasal 40, dinyatakan:

Apabila seorang suami bermaksud untuk beristri lebih dari seorang, maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepada pengadilan.

Adapun tugas pengadilan di atur di dalam Pasal 41 PP Nomor 9 Tahun 1975 sebagai berikut:

Pengadilan kemudian memeriksa mengenai:

- a. Ada atau tidaknya alasan yang memungkinkan seseorang suami kawin lagi.
- b. Ada atau tidak adanya persetujuan dari istri, baik persetujuan lisan maupun tertulis, apabila persetujuan itu merupakan persetujuan lisan, persetujuan itu harus diucapkan di depan sidang pengadilan.
- c. Ada atau tidak adanya kemampuan suami untuk menjamin keperluan hidup istri-istri dan anak-anak, dengan memperlihatkan:
 - i. surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditandatangani oleh bendahara tempat bekerja; atau
 - ii. surat keterangan pajak penghasilan; atau
 - iii. surat keterangan lain yang dapat diterima oleh Pengadilan
- d. Ada atau tidak adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka dengan pernyataan atau janji dari suami yang dibuat dalam bentuk yang ditetapkan untuk itu.

Berikutnya pada Pasal 42 juga dijelaskan keharusan pengadilan memanggil para istri untuk memberikan penjelasan atau kesaksian. Di dalam pasal ini juga dijelaskan bahwa pengadilan diberi waktu selama 30 hari untuk memeriksa permohonan poligami setelah diajukan oleh suami lengkap dengan persyaratannya.

Pengadilan agama memiliki wewenang untuk memberi izin kepada seseorang untuk melakukan poligami. Hal ini di-



nyatakan di dalam Pasal 43 yang bunyinya:

Apabila pengadilan berpendapat bahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristri lebih dari seorang, maka pengadilan memberikan putusannya yang berupa izin untuk beristri lebih dari seorang.

Izin pengadilan agama tampaknya menjadi sangat menentukan, sehingga di dalam Pasal 44 dijelaskan bahwa pegawai pencatat dilarang untuk melakukan pencatatan perkawinan seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang sebelum adanya izin pengadilan.

Agaknya Kompilasi Hukum Islam seperti yang terlihat nanti tidak berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan dalam masalah poligami ini.

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Kompilasi Hukum Islam memuat masalah poligami ini pada bagian IX dengan judul, Beristri lebih dari satu orang yang diungkap dari Pasal 55 sampai 59. Pada Pasal 55 dinyatakan:

1. Beristri lebih dari satu orang pada waktu bersamaan, terbatas hanya sampai empat orang istri.
2. Syarat utama beristri lebih dari satu orang, suami harus mampu berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anaknya.
3. Apabila syarat utama yang disebut pada ayat (2) tidak mungkin dipenuhi, suami dilarang beristri lebih dari satu orang.

Lebih lanjut dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 56 dijelaskan:

1. Suami yang hendak beristri lebih dari satu orang harus mendapat izin dari pengadilan agama.
2. Pengajuan permohonan izin dimaksudkan pada ayat 1 dilakukan Menurut tata cara sebagaimana diatur dalam Bab VIII PP Nomor 9 Tahun 1975.
3. Perkawinan yang dilakukan dengan istri kedua, ketiga atau keempat tanpa izin dari pengadilan agama, tidak mempu-



nyai kekuatan hukum.

Dari pasal-pasal di atas, Kompilasi Hukum Islam sepertinya tidak berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan bahkan dengan semangat fikih. Kendatipun pada dasarnya Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam menganut prinsip monogami, namun sebenarnya peluang yang diberikan untuk poligami juga terbuka lebar. Dikatakan demikian, kontribusi Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam hanya sebatas tata cara prosedur permohonan poligami.

Pada Pasal 57 dijelaskan:

Pengadilan agama hanya memberi izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

- a. Istri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri;
- b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
- c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Tampak pada Pasal 57 Kompilasi Hukum Islam di atas, Pengadilan Agama hanya memberikan izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila terdapat alasan-alasan sebagaimana disebut dalam Pasal 4 Undang-Undang Perkawinan. Jadi, pada dasarnya pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.¹³

Selanjutnya pada Pasal 59 juga digambarkan betapa besarnya wewenang pengadilan agama dalam memberikan keizinan. Sehingga bagi istri yang tidak mau memberikan persetujuan kepada suaminya untuk berpoligami, persetujuan itu dapat diambil alih oleh pengadilan agama. Lebih lengkapnya bunyi pasal tersebut sebagai berikut:

Dalam hal istri tidak mau memberikan persetujuan, dan permohonan izin untuk beristri lebih dari satu orang berdasarkan atas salah satu alasan yang diatur dalam Pasal 55 ayat (2) dan 57, pengadilan agama dapat menetapkan tentang pemberian izin setelah memeriksa dan mendengar

¹³ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 175.



istri yang bersangkutan di persidangan pengadilan agama, dan terhadap penetapan ini istri atau suami dapat mengajukan banding atau kasasi.

Masalah engganannya istri memberikan persetujuan dapat saja terjadi kendatipun ada alasan yang digunakan suami seperti salah satu alasan yang terdapat pada Pasal 57. Namun tidak jelasnya ukuran alasan tersebut, contohnya, tuduhan suami bahwa istrinya tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai seorang istri, si istri dapat menyangkal bahwa ia telah melaksanakan tugas dengan baik. Akibat tidak ada ukuran, perdebatan bisa terjadi dan istri tetap tidak mau memberikan persetujuannya. Dalam kasus ini, pengadilan agama dapat memberi penetapan keizinan tersebut. Tampak sekali posisi wanita sangat lemah.

Kendati demikian, terlepas dari kritik yang muncul berkenaan dengan beberapa persoalan poligami, dari penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa perundang-undangan perkawinan Indonesia tentang poligami sebenarnya telah berusaha mengatur agar laki-laki yang melakukan poligami adalah laki-laki yang benar-benar: (1) mampu secara ekonomi menghidupi dan mencukupi seluruh kebutuhan (sandang-pangan-papan) keluarga (istri-istri dan anak-anak); serta (2) mampu berlaku adil terhadap istri-istrinya sehingga istri-istri dan anak-anak dari suami poligami tidak disia-siakan. Demikian juga perundang-undangan Indonesia terlihat berusaha meng-hargai istri sebagai pasangan hidup suami. Terbukti, bagi suami yang akan melaksanakan poligami, suami harus terlebih dahulu mendapatkan persetujuan para istri.¹⁴

Pada sisi lain, peranan pengadilan agama untuk mengabsahkan praktik poligami menjadi sangat menentukan bahkan dapat dikatakan satu-satunya lembaga yang memiliki otoritas untuk mengizinkan poligami.

¹⁴ Khairuddin Nasution, *Op. cit.*, h. 111.



D. ANALISIS

Setidaknya dari penjelasan di atas ada tiga hal yang menarik untuk dianalisis lebih jauh. *Pertama*, menyangkut prosedur poligami yang tampaknya memberikan wewenang yang cukup besar terhadap pengadilan. *Kedua*, makna keadilan sebagai syarat kualitatif poligami. *Ketiga*, berkenaan dengan substansi kebolehan poligami yang sering disalahpahami.

Berkenaan dengan prosedur poligami di mana suami harus mendapatkan izin dari pengadilan, menimbulkan persoalan tersendiri. Apakah izin pengadilan itu merupakan syarat sah perkawinan kedua itu? Kalau “ya” maka hal tersebut (sekurang-kurangnya dalam teori) bertentangan dengan Pasal 2 ayat 1 yang tegas menyatakan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya. Dan dalam hubungan ini, hukum perkawinan Islam tradisional tidak atau sekurang-kurangnya belum menentukan izin pengadilan itu sebagai rukun nikah yang menentukan sah tidaknya suatu perkawinan.¹⁵

Menurut Mohammad Daud Ali, dalam rangka mengatasi masalah ini, izin pengadilan agama tidak boleh dianggap sebagai syarat sah perkawinan kedua. Cukuplah dianggap sebagai syarat yang harus dipenuhi dalam rangka melindungi kaum wanita dan anak-anak. Di samping itu, untuk mengurangi poligami dapat juga ditempuh cara dengan memberikan sanksi pidana bagi suami yang menikah untuk kedua kalinya, tanpa melalui izin pengadilan agama.¹⁶ Jadi, tidak hanya denda Rp 7.500,- sebagaimana yang terdapat dalam PP pelaksanaan UU Perkawinan Pasal 45 ayat 1a. Mengenai batasan jumlah bagi suami yang ingin berpoligami, tampaknya Kompilasi Hukum Islam konsisten dengan ayat Al-Qur’an QS. *an-Nisaa’* [4]: 3 yang hanya memberi batasan sampai empat orang dalam wak-

¹⁵ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1997), h. 32.

¹⁶ *Ibid.*, h. 33.



tu yang bersamaan.

Penting untuk dicatat, ketentuan hukum yang mengatur tentang pelaksanaan poligami seperti telah diuraikan di atas mengikat semua pihak, pihak yang akan melangsungkan poligami dan pegawai pencatat perkawinan. Apabila mereka melakukan pelanggaran terhadap ketentuan pasal-pasal di atas dikenakan sanksi pidana. Masalah ini diatur dalam Bab IX Pasal 45 PP Nomor 9 tahun 1975.

Melihat prosedur pelaksanaan poligami di atas tampak jelas semangat kehati-hatian yang dikandung oleh undang-undang. Ini pulalah yang membedakannya dengan fikih Islam yang memberikan kelonggaran berpoligami. Sebenarnya aturan-aturan yang sangat perinci tersebut dimaksudkan agar izin poligami tersebut tidak menimbulkan eksese negatif atau dalam bahasa hukum Islam tidak menimbulkan kemafsadatan bagi pihak-pihak yang berkepentingan. Sebaliknya yang ingin diwujudkan dalam aturan-aturan tersebut terciptanya kemaslahatan bagi semua pihak baik bagi istri/istri-istri, suami, dan anak-anak.

Berkenaan dengan syarat berlaku adil, hal ini sering menjadi perdebatan yang panjang tidak saja dikalangan ahli hukum tetapi juga di masyarakat. Apa sebenarnya yang dimaksud berlaku adil dan dalam hal apa suami harus berlaku adil.

Muhammad Husein al-Zahabi mendefinisikan adil sebagai adanya persamaan dalam memberikan nafkah dan pembagian hari terhadap sesama istri dalam batas yang mampu dilakukan oleh manusia.¹⁷ Selanjutnya Mustafa al-Siba'i mengatakan bahwa keadilan yang diperlukan dalam poligami adalah keadilan material seperti yang berkenaan dengan tempat tinggal, pakaian, makanan, minum, perumahan, dan hal-hal yang bersifat kebutuhan material istri.¹⁸

¹⁷ Pernyataan ini dikutip oleh Pagar lihat tulisannya, "Adil sebagai Syarat Poligami dalam Perspektif Fikih dan Kompilasi Hukum Islam", dalam *Analytica Islamica*, Vol. 3, No. 1, 2001, h. 21.

¹⁸ *Ibid.*



Justru di sinilah masalahnya, para ulama fikih cenderung memahami keadilan di sini secara kuantitatif yang bisa diukur dengan angka-angka, padahal sebagaimana yang difatwakan Abdul, keadilan yang disyaratkan Al-Qur'an adalah keadilan yang bersifat kualitatif seperti kasih sayang, cinta, perhatian yang semuanya tidak bisa diukur dengan angka-angka. Dengan mengutip Al-Qur'an QS. *an-Nisaa'* ayat 3, *fain khiftum alla ta'dilu fawahidatan*, Abdul mengatakan, apabila seorang laki-laki tidak mampu memberikan hak-hak istrinya, rusaklah struktur rumah tangga dan terjadilah kekacauan dalam kehidupan rumah tangga tersebut. Sejatinya, tiang utama dalam mengatur kehidupan rumah tangga adalah adanya kesatuan dan saling menyayangi antar anggota keluarga.¹⁹

Apakah keadilan kualitatif ini mungkin diwujudkan dan bagaimana pula cara mengukurnya. Sebagian besar ahli hukum Islam menyadari bahwa keadilan kualitatif ini sesuatu yang sangat mustahil bisa diwujudkan. Abdurrahman Al-Jaziri di dalam kitabnya menuliskan bahwa mempersamakan hak atas kebutuhan seksual dan kasih sayang di antara istri-istri yang dikawini bukanlah kewajiban bagi orang yang berpoligami karena, sebagai manusia, orang tidak akan mampu berbuat adil dalam membagi kasih sayang dan kasih sayang itu sebenarnya sangat naluriah. Adalah sesuatu yang wajar jika seorang suami hanya tertarik pada salah seorang istrinya melebihi yang lain dan hal yang semacam ini merupakan sesuatu yang di luar batas kontrol manusia.²⁰

Agaknya para ulama fikih tetap bertahan dalam menafsirkan keadilan sebagai syarat poligami pada hal-hal yang bersifat material dan terukur. Hal ini juga menjadikan lebih mudah dilakukan dan poligami menjadi sesuatu lembaga yang bisa dijalankan. Sebaliknya jika keadilan hanya ditekankan pada hal-hal yang kualitatif seperti cinta, kasih sayang, maka poligami

¹⁹ Dikutip dari, Ali Ahmad Al-Jurjawi, *Op. cit.*, h. 10-12.

²⁰ Lihat Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 239.



itu sendiri menjadi suatu yang tidak mungkin untuk dilakukan.

Menarik untuk dianalisis lebih lanjut di kalangan ulama fikih terdapat perbedaan pendapat mengenai adil ini. Sebagian melihatnya sebagai syarat yang harus dipenuhi baik sebelum melakukan poligami ataupun sesudahnya,²¹ Adapun sebagian yang lain menempatkan adil sebagai kewajiban suami ketika ia berpoligami.²² Implikasinya tentu berbeda. Jika adil sebagai syarat tidak dipenuhi maka poligami tidak dapat dilakukan, Adapun apabila poligami sebagai kewajiban, maka siapa pun dapat berpoligami tanpa perlu memeriksa apakah orang tersebut adil atau tidak. Agaknya Kompilasi Hukum Islam menempatkan adil sebagai syarat yang harus dipenuhi suami ketika hendak melakukan poligami.

Lebih jauh dari itu, menurut Kompilasi Hukum Islam, jika suami tidak mampu memenuhi persyaratan ini, maka ia tidak diizinkan untuk berpoligami. Agaknya yang cukup menarik, adil sebagai syarat untuk poligami, oleh Kompilasi Hukum Islam harus dapat dibuktikan di depan pengadilan. Dengan demikian, seorang suami harus mampu membuktikan dirinya bahwa dia adalah seseorang yang berlaku adil dan tetap akan berlaku adil ketika perkawinan poligami itu berlangsung.

Berbeda dengan pandangan ulama klasik, cendekiawan Muslim kontemporer sepertinya berbeda dalam menyikapi tentang kebolehan poligami. Musfir Al-Jahrani adalah pemikir yang menyatakan bahwa poligami adalah syariat Islam yang tak terbantahkan keabsahannya. Kendatipun syariat tidak mewajibkan, namun Al-Qur'an membolehkannya. Siapa saja yang menolak poligami sebenarnya satu sikap yang pro-Barat dan menolak kehujahan Al-Qur'an. Padahal kebolehan poligami di dalam Al-Qur'an adalah untuk kemaslahatan di dunia dan di akhirat. Poligami bertujuan untuk memelihara hak-hak wanita

²¹ Ulama yang berpendapat seperti ini adalah, Yusuf al-Qardhawi, Sayyid Qutub, al-Qurtubi dan lain-lain. Lihat, *Ibid.*, h. 122.

²² Ulama yang berpendapat demikian adalah, Abu Zuhrah dan Musthafa al-Siba'i. Lihat, *Ibid.*



dan memelihara kemuliaannya.²³

Senada dengan Al-Jahrani, Imanuddin Husein juga berpendapat bahwa poligami dibolehkan di dalam Al-Qur'an bahkan di dalam syariat poligami, bukan hanya terkandung hikmah tetapi lebih dari itu ada pesan-pesan strategis yang dapat diaktualisasikan untuk kebahagiaan manusia. Baginya poligami memiliki nilai sosial ekonomis untuk mengangkat harkat dan martabat wanita. Untuk itulah, Islam telah mensyariatkan poligami lengkap dengan adab yang harus dijunjung tinggi bagi setiap laki-laki yang akan berpoligami. Husein juga mengecam orang-orang yang menolak poligami.²⁴

M. Quraish Shihab setelah mengkaji dan menganalisis QS. *an-Nisa'* ayat [4]: 3 menyimpulkan tentang kebolehan poligami dan kebolehannya dapat diberlakukan dalam kondisi darurat dengan persyaratan yang cukup berat.²⁵

Muhammad 'Abduh berpendapat bahwa poligami merupakan tindakan yang tidak boleh dan haram. Poligami hanya dibolehkan jika keadaan benar-benar memaksa seperti istri tidak dapat mengandung. Kebolehan poligami juga mensyaratkan kemampuan suami untuk berlaku adil. Dan ini merupakan sesuatu yang sangat berat, seandainya pun manusia tetap bersikeras untuk berlaku adil tetap saja ia tidak akan mampu membagi kasih sayangnya secara adil. Dengan kata lain, Abduh sebenarnya ingin mengatakan, asas perkawinan Islam adalah monogami.²⁶

Menurut Muhammad Asad seperti yang dikutip Asghar menyatakan:

“Berkaitan dengan izin untuk kawin lebih dari satu istri, (hingga maksimum empat), hal tersebut sangat dibatasi dengan syarat, “jika kamu punya alasan untuk takut, kamu mungkin tidak mampu untuk mem-

²³ Musfir Al-Jahrani, *Poligami dari Berbagai Persepsi*, (Jakarta: Gema Insani Pers, 1996), h. 38-39.

²⁴ Imanuddin Husein, *Satu Istri Tak Cukup*, (Jakarta: Khaznah, 2003), h. 85-106.

²⁵ M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an: Tafsir Maudhu'i, atas Pelbagai Persoalan Umat*, (Bandung: Mizan, 1996), h. 199.

²⁶ Khairuddin Nasution, *Riba dan Poligami*, *Op. cit.*, h. 102-103.



perlakukan mereka dengan adil yang sama maka kawinilah satu, karena untuk membuat perkawinan majemuk seperti itu, hanya sangat mungkin dalam kasus-kasus yang luar biasa dan di bawah keadaan-keadaan yang luar biasa.²⁷

Selanjutnya menurut Maulana Muhammad Ali ketika menafsirkan QS. *an-Nisaa'* [4]: 3 menyatakan:

“Bagian ini membolehkan poligami dalam keadaan tertentu; ayat tersebut tidak memerintahkan poligami, bahkan tidak juga mengizinkan poligami tanpa ada syarat tertentu. Bisa dicatat di sini bahwa penjelasan bagian ini yang secara umum dipahami adalah berdasarkan laporan yang dimuat dalam sahih Muslim. Menurut yang dipahami Aisyah, ayat ini mempunyai arti bahwa jika para wali anak-anak yatim takut untuk mengawini mereka, para wali tersebut tidak dapat berlaku adil kepada anak-anak yatim tersebut maka mereka harus mengawini perempuan lain ... kita diberi tahu bahwa jika mereka tidak dapat berbuat adil kepada anak-anak yatim, maka mereka boleh mengawini para janda, yang anaknya, dengan demikian akan menjadi anak mereka sendiri, dan karena jumlah perempuan itu lebih besar dibanding laki-laki, mereka diizinkan untuk mengawini bahkan dua, tiga atau empat perempuan. Dengan demikian, jelaslah bahwa izin untuk beristri lebih dari satu diberikan dalam keadaan tertentu pada masyarakat Islam yang ada pada waktu itu. Tindakan Nabi dalam mengawini para janda, demikian juga contoh dari banyak sahabatnya, menguatkan pernyataan ini. Kawin dengan gadis yatim juga didukung karena ada kesulitan-kesulitan sama yang dihadapi oleh para gadis yatim dan para janda”.²⁸

Para mufasir yang telah disebut di atas, sepakat kebolehan poligami hanyalah dalam keadaan yang luar biasa dan benar-benar luar biasa. Di samping itu, keharusan berlaku adil adalah syarat yang tidak bisa ditawar-tawar bagi orang yang ingin melakukan poligami. Lebih dari itu semua, motivasi poligami, kendati tidak memungkiri hal-hal yang bersifat biologis, haruslah mengutamakan motivasi sosial untuk membantu para janda dengan anak-anaknya serta gadis-gadis yatim yang membutuhkan pertolongan.

Amina Wadud Muhsin adalah feminis Muslim yang me-

²⁷ Lihat, Asghar Ali Engineer, *Op. cit.*, h. 117.

²⁸ Lihat, *Ibid.*



nolak poligami terlebih lagi jika dihubungkan dengan alasan normatif teologis. Baginya tidak ada satu argumen pun yang dapat menyatakan poligami absah untuk dilakukan, termasuk yang menyandarkan argumentasinya pada Al-Qur'an.

Menurutnya, tiga alasan yang sering dikemukakan sebenarnya sama sekali tidak didukung oleh Al-Qur'an, *pertama*, finansial; dalam menghadapi persoalan ekonomi seperti pengangguran, pria yang mampu sebaiknya menghidupi lebih dari seorang istri. Sehingga jelas wanita dipandang sebagai beban finansial; bisa bereproduksi tapi tidak produktif. Tetapi saat ini, argumentasi ini tidak dapat lagi digunakan, karena sudah banyak wanita yang mampu bekerja dan tidak memerlukan dukungan pria. Malah dalam tingkat tertentu, peluang wanita untuk bekerja jauh lebih besar ketimbang pria. *Kedua*, alasan yang dikemukakan adalah karena si istri tidak memiliki anak. Alasan ini sebenarnya juga digunakan oleh Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Padahal tidak satu ayat pun yang menyatakan alasan ini dapat digunakan sebagai alasan poligami. Kendatipun keinginan memiliki anak sesuatu yang alamiah, maka cara mengasuh anak-anak yatim dan terlantar adalah cara yang dibenarkan Al-Qur'an bukan dengan melakukan poligami. *Ketiga*, poligami bukan hanya tak tercantum dalam Al-Qur'an, tetapi jelas merupakan tindakan non-Qur'ani, yang berupaya mendukung nafsu tak terkendali kaum pria; jika kebutuhan seksual seorang pria tidak dapat dipenuhi dengan seorang istri, ia memiliki dua istri.²⁹

Bagaimanapun poligami tetap akan diperdebatkan. Sebenarnya masalahnya tidak terlalu berat dan tidak perlu menemukannya sebagai sesuatu yang membahayakan bagi kehidupan perempuan, sehingga harus ditolak secara *a priori*. Yang jelas poligami merupakan syariat agama yang keberadaannya jelas di dalam Al-Qur'an, terlepas bagaimana ayat tersebut diterapkan. Tinggal lagi masalahnya dalam kondisi yang bagaimai-

²⁹ Amina Wadud Muhsin, *Wanita di dalam Al-Qur'an*, (Bandung: Pustaka Salman, 1994), h. 113-114.



mana dan oleh siapa syariat poligami itu dapat dilaksanakan.

Jika seseorang memiliki kesanggupan dan beristri lebih dari satu merupakan kebutuhan dirinya agar tetap dapat memelihara *murū'ah* dan juga dimotivasi untuk membantu, selama ia dapat berlaku adil, maka ia boleh melakukan poligami. Sebaliknya orang yang tidak memiliki syarat-syarat yang pantas, maka poligami merupakan sesuatu yang harus dihindari. Dengan demikian, sebenarnya poligami merupakan sesuatu yang sangat pribadi dan kondisional. Adalah tidak tepat jika poligami digeneralisasi, seolah-olah ia syariat yang berlaku umum dan dapat dilaksanakan oleh semua orang.

SAMPLE





Bagian Kesembilan

HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTRI

- A. Perspektif Fikih
- B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
- D. Analisis



HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTRI

Baik Undang-Undang Perkawinan ataupun Kompilasi Hukum Islam telah merumuskan dengan jelas bahwa tujuan perkawinan adalah untuk membina keluarga yang bahagia, kekal, abadi berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Terwujudnya tujuan perkawinan tersebut sudah barang tentu sangat tergantung pada maksimalisasi peran dan tanggung jawab masing-masing pihak, istri dan suami. Oleh sebab itu, perkawinan tidak saja dipandang sebagai media merealisasikan syariat Allah agar memperoleh kebaikan di dunia dan di akhirat, tetapi juga merupakan sebuah kontrak perdata yang akan menimbulkan hak dan kewajiban antara keduanya.

A. PERSPEKTIF FIKIH

Membahas bab hak dan kewajiban suami istri menarik untuk melihat sebuah buku yang berjudul *'Uqud al-Lujjain* karangan Imam al-Nawawi al Bantani (1230/1813-1316/1898) yang banyak dikaji di kalangan pesantren sehingga menjadi populer kendatipun tidak termasuk kitab wajib.¹

Di antara kewajiban suami terhadap istri menurut kitab yang telah disebut di muka adalah berlaku adil dalam meng-

¹ Mustofa Basri, *Ini 'Uqud al-Lujjain Baru, Ini Baru 'Uqud al-Lujjain, Pengantar dalam Wajah Baru Relasi Suami Istri*, (Yogyakarta: LKIS, 2001) h. ix.

atur waktu untuk para istri, memberi nafkah dan lemah lembut dalam berbicara dengan mereka. Di samping itu, berangkat dari Hadis-hadis Rasulullah menurut Imam Nawawi setiap suami mestilah mengasihi istrinya dan memperlakukannya dengan baik, karena mereka adalah orang-orang yang lemah dan membutuhkan orang lain untuk menyediakan hal-hal yang menjadi keperluan mereka. Nabi mengumpamakan mereka seperti tawanan, karena pada dasarnya mereka adalah tahanan suami atau pinjaman yang diamanatkan oleh Allah.²

Mencermati Hadis yang lain, kewajiban suami terhadap istri adalah, memberi sandang dan pangan, tidak memukul wajah jika terjadi *nusyuz* (ketidapatuhan), tidak mengolok-olok dengan mengucapkan hal-hal yang dibencinya, tidak menjauhi atau menghindari istri kecuali di dalam rumah. Adapun menghindari berbicara hukumnya haram kecuali karena alasan yang dibenarkan.³

Lebih sistematis, Imam Nawawi menjelaskan hal-hal yang harus dilakukan suami:

1. Memberi nasihat, menyuruh, dan mengingatkan untuk berbuat baik serta menyenangkan hati istri.
2. Memberi nafkah istri sesuai dengan usaha dan kemampuan.
3. Selalu bersabar dan tidak mudah marah apabila istri berkata dan berbuat sesuatu yang menyakitkan.
4. Bersikap lemah lembut dan berbuat baik terhadap istri karena pada umumnya mereka kurang sempurna akal dan agamanya.
5. Menuntun istri dalam jalan kebaikan.
6. Mengajari dalam urusan agama seperti berkenaan dengan taharah, dan lain-lain.

²Teks ini terjemahan Forum Kajian Kitab Kuning terhadap teks kitab 'Uqud al-Lujjain. Lihat, FK3, *Wajah Baru Relasi Suami Istri: Telaah Kitab 'Uqud al-Lujjain*, (Yogyakarta: LKiS, 2001), h. 12-13.

³*Ibid.*, h. 16.



Selanjutnya berkenaan dengan kewajiban istri kepada suami dijelaskan bahwa wanita-wanita yang salih seperti yang dijelaskan oleh ayat adalah mereka yang taat pada suami. Mereka melaksanakan kewajiban ketika suami tidak di rumah, menjaga kehormatan, serta memelihara rahasia dan harta suami sesuai dengan ketentuan Allah Swt., karena Allah telah menjaga dan memberikan pertolongan kepada mereka.⁴

Pada teks yang lain dinyatakan, para wanita sebaiknya mengetahui kalau dirinya seperti budak yang dinikahi tuannya dan tawanan yang lemah dan tak berdaya dalam kekuasaan seseorang. Maka, wanita tidak boleh membelanjakan harta suami untuk apa saja kecuali dengan izinnya. Bahkan mayoritas ulama mengatakan bahwa istri tidak boleh membelanjakan hartanya sendiri kecuali dengan izin suaminya. Istri dilarang membelanjakan hartanya karena dianggap seperti orang yang banyak utang.⁵

Istri wajib merasa malu terhadap suami, harus menundukkan muka dan pandangannya di hadapan suami, taat terhadap suami ketika diperintah apa saja selain maksiat, diam ketika suami berbicara, berdiri ketika suami datang dan pergi, menampakkan cintanya terhadap suaminya apabila suaminya mendekatinya, menampakkan kegembiraan ketika suami melihatnya, menyenangkan suaminya ketika tidur, mengenakan harum-haruman, membiasakan merawat mulut dari bau yang tidak menyenangkan dengan misik dan harum-haruman, membersihkan pakaian, membiasakan berhias diri di hadapan suami dan tidak boleh berhias bila ditinggal suami.⁶

Penjelasan Imam Nawawi al-Bantani ini kendatipun banyak dikritik,⁷ namun sebenarnya pandangannya tentang hak

⁴ *Ibid.*, h. 46.

⁵ *Ibid.*, h. 60.

⁶ *Ibid.*, h. 61.

⁷ Menurut studi yang dilakukan oleh Naqiyah Mukhtar, penjelasan Imam Nawawi al-Bantani menempatkan istri pada posisi yang lemah, pasrah dan pada sisi yang sama harus taat dan mesti menjalankan kewajibannya. Dengan kata lain, pada sisi hak, istri hanya menerima dan jika tidak dipenuhi diminta untuk bersabar. Suami



dan kewajiban suami istri seperti yang telah disebut menjadi main stream pemikiran di kalangan ulama klasik.

Muhammad Baqir al-Habsyi memberi ulasan yang sistematis tentang hak dan kewajiban suami istri. *Pertama*, kewajiban bersama antara suami dan istri. *Kedua*, kewajiban suami terhadap istri. *Ketiga*, kewajiban istri terhadap suami.⁸

1. Kewajiban timbal balik antara suami dan istri:
 - a. Dihalalkannya bagi suami menikmati hubungan fisik dengan istri demikian pula sebaliknya; termasuk hubungan seksual di antara mereka berdua.
 - b. Timbulnya hubungan mahram di antara mereka berdua.
 - c. Berlakunya hukum pewarisan antara keduanya, segera setelah berlangsungnya akad nikah.
 - d. Dihubungkannya nasab anak mereka dengan nasab suami.
 - e. Berlangsungnya hubungan baik antara kedua suami istri.
 - f. Menjaga penampilan lahiriah antara keduanya.
2. Kewajiban suami terhadap istrinya:
 - a. Yang berupa uang (materi), yaitu mahar dan nafkah sehari-hari seperti mahar dan nafkah.
 - b. Yang bersifat non-materi yaitu mempergauli istri dengan sebaik-baiknya dan melaksanakan keadilan di antara istri-istri apabila menikah lebih dari satu. Suami juga wajib menjaga kehormatan istri, dan mengatur hubungan seksual antara suami-istri.
3. Kewajiban istri terhadap suami:

begitu kuat, hak-haknya harus dipenuhi, jika tidak ia dapat melakukan apa saja untuk istrinya. Pandangan ini tidak sesuai dengan Al-Qur'an. Lihat: Naqiyah Muhktar, "Hak dan Kewajiban Suami Istri dalam Pandangan Kitab Kuning: Studi Terhadap Kitab Syarh Uqud al-Lujayn fi Bayan Huquq al-Zawjayn Karya Muhammad 'Umar Nawawi al-Bantani, dalam *Ulumul Qur'an*, Nomor 4/VII/1997, (Jakarta: LSAF, 1997), h. 33. Bandingkan dengan Forum Kajian Kitab Kuning (FK3), *Op. cit.*

⁸ Muhammad Baqir Al-Habsyi, *Fiqh Peraktis, Menurut Al-Qur'an, As-Sunnah dan Pendapat para Ulama*, (Bandung: Mizan, 2002), h. 128-146.



- a. Bersikap taat dan patuh terhadap suami dalam segala sesuatunya selama tidak merupakan hal yang dilarang Allah.
- b. Memelihara kepentingan suami berkaitan dengan kehormatan dirinya.
- c. Menghindari dari segala sesuatu yang akan menyakiti hati suami seperti bersikap angkuh, atau menampilkan wajah cemberut atau penampilan buruk lainnya.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Tampaknya Undang-Undang Perkawinan memberikan aturan yang jelas berkenaan hak dan kewajiban suami istri. Hak dan kewajiban suami istri ini diatur di dalam Pasal 30 sampai 34.

Pasal 30

Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.

Pasal 31

- (1) Hak dan kewajiban istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama di dalam masyarakat.
- (2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.
- (3) Suami adalah kepala keluarga dari istri ibu rumah tangga.

Pasal 32

- (1) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.
- (2) Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami istri bersama.

Pasal 33

Suami istri wajib saling cinta-mencintai, hormat-menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.



Pasal 34

- (1) Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (2) Istri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya.
- (3) Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan.

Sesuai dengan prinsip perkawinan yang dikandung oleh Undang-Undang Perkawinan, pada Pasal 31 sangat jelas disebutkan bahwa kedudukan suami istri adalah sama dan seimbang, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan hidup bermasyarakat. Menurut Yahya Harahap, khusus menyangkut ayat 1 merupakan *spirit of the age* (tuntutan semangat zaman) dan merupakan hal yang sangat wajar untuk mendudukkan suasana harmonis dalam kehidupan keluarga. Dan ini merupakan perjuangan emansipasi yang sudah lama berlangsung.⁹

Semangat keseimbangan ini tampaknya tidak muncul di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pada Pasal 108 KUH Perdata dijelaskan bahwa kedudukan seorang wanita setelah yang bersangkutan kawin dianggap tidak mampu bertindak (*handelingsonbekwaam*), oleh karena hanya dengan bantuan pihak suami yang bersangkutan dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum.¹⁰ Mencermati hal ini apa yang dikatakan oleh Yahya Harahap tersebut dapat dibenarkan.

Beranjak dari Undang-Undang Perkawinan seperti yang telah disebut pada pasal-pasal di atas menurut Sayuti Thalib setidaknya ada lima hal yang sangat penting. *Pertama*, pergaulan hidup suami istri yang baik dan tenteram dengan rasa cinta mencintai santun menyantuni. Artinya, masing-masing pihak wajib mewujudkan pergaulan yang *ma'ruf* ke dalam rumah tangga ataupun ke luar (masyarakat). *Kedua*, Suami memiliki

⁹ Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading, 1975), h. 91.

¹⁰ Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1982), h. 180-181.



kewajiban dalam posisinya sebagai kepala keluarga dan istri juga memiliki kewajiban dalam posisinya sebagai ibu rumah tangga. *Ketiga*, rumah kediaman disediakan suami dan suami istri wajib tinggal dalam satu kediaman tersebut. Pada dasarnya, suami wajib menyediakan tempat tinggal yang tetap, namun dalam kasus-kasus tertentu, rumah kediaman tersebut dapat diwujudkan secara bersama-sama. *Keempat*, belanja kehidupan menjadi tanggung jawab suami, Adapun istri wajib membantu suami mencukupi biaya hidup tersebut. *Kelima*, si istri bertanggung jawab mengurus rumah tangga dan membelanjakan biaya rumah tangga yang diusahakan suaminya dengan cara-cara yang benar, wajar dan dapat dipertanggungjawabkan.¹¹

Menurut Martiman, hak dan kewajiban suami istri yang dikandung oleh pasal-pasal di atas yaitu:

- a. Cinta-mencintai satu dengan lainnya.
- b. Hormat-menghormati dan menghargai satu sama lainnya.
- c. Setia satu sama lainnya.
- d. Saling memberi dan menerima bantuan lahir dan batin satu sama lainnya.
- e. Sebagai suami berkewajiban mencari nafkah bagi anak-anak dan istrinya serta wajib melindungi istri serta memberikan segala keperluan hidup rumah tangga, lahir batin, sesuai dengan kemampuannya.
- f. Sebagai istri berkewajiban mengatur rumah tangga sebaik-baiknya.¹²

Mencermati bunyi pasal-pasal di atas berkenaan dengan hak dan kewajiban suami istri tampaknya kendatipun dalam hal kedudukan suami istri yang tidak setara, namun banyak pula penjelasan yang tidak berbeda dengan bunyi pasal yang terdapat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan

¹¹ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia, Berlaku Bagi Umat Islam*, (Jakarta: UI Press, 1982), h. 73-78.

¹² Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 34.



ordonansi Perkawinan Kristen Indonesia, sebagai berikut:

1. Suami istri harus setia satu dengan yang lain, saling tolong-menolong dan saling bantu-membantu.
2. Suami wajib melindungi istrinya dan memenuhi segala keperluan menurut kedudukan dan kemampuannya.
3. Suami istri wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya.
4. Istri harus patuh, tinggal bersama suami dan wajib mengikuti suami di mana pun suami itu bertempat tinggal.¹³

Jelaslah berkenaan apa yang menjadi kewajiban suami dan hak istri begitu pula sebaliknya ditemukan banyak persamaan-persamaan. Tidaklah berlebihan seperti apa yang dikatakan Lili Rasjidi, sebenarnya apa yang kembali diangkat oleh Undang-Undang Perkawinan hanyalah merangkum atas apa-apa yang terdapat di dalam KUH Perdata, hukum adat dan hukum Islam.¹⁴

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam mengatur masalah hak dan kewajiban suami istri ini sangat perinci. Pembahasannya dimulai dari Pasal 77-78 mengatur hal-hal yang umum, Pasal 79 menyangkut kedudukan suami istri, Pasal 80 berkenaan dengan kewajiban suami, Pasal 81 tempat kediaman dan Pasal 82 kewajiban suami terhadap istri yang lebih dari seorang, dan Pasal 83 berkenaan dengan kewajiban istri.

Pasal 77

- (1) Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah, dan warrahmah* yang menjadi sendi dari susunan masyarakat.
- (2) Suami istri wajib saling cinta-mencintai, hormat-menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.
- (3) Suami istri memikul kewajiban untuk meng-asuh dan memelihara

¹³ Lihat Lili Rasjidi, *Op. cit.*, h. 182.

¹⁴ *Ibid.*, h. 184.



anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.

- (4) Suami istri wajib memelihara kehormatannya.
- (5) Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya, masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan agama.

Pasal 78 tentang kedudukan suami istri.

- (1) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.
- (2) Rumah kediaman yang dimaksud dalam ayat (1), ditentukan oleh suami istri bersama.

Pasal 79 mengatur kedudukan suami istri.

- (1) Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.
- (2) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (3) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

Pasal 80 tentang kewajiban suami.

- (1) Suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.
- (2) Suami melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (3) Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa, dan bangsa.
- (4) Sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung:
 - (a) Nafkah, *kiswah*, dan tempat kediaman bagi istri.
 - (b) Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak.
 - (c) Biaya pendidikan bagi anak.
- (5) Kewajiban suami terhadap istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b di atas mulai berlaku sesudah ada tamkin sempurna dari istrinya.
- (6) Istri dapat membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap dirinya sebagaimana tersebut pada ayat (4) huruf a dan b
- (7) Kewajiban suami sebagaimana dimaksud ayat 5 gugur apabila istrinya *nusyuz*.

Pasal 81



- (1) Suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi istri dan anak-anaknya atau bekas istri yang masih dalam idah.
- (2) Tempat kediaman adalah tempat tinggal yang layak untuk istri selama dalam ikatan perkawinan, atau dalam idah talak atau idah wafat.
- (3) Tempat kediaman disediakan untuk melindungi istri dan anak-anaknya dari gangguan pihak lain, sehingga mereka merasa aman dan tenteram. Tempat kediaman juga berfungsi sebagai tempat menyimpan harta kekayaan, sebagai tempat menata dan mengatur alat-alat rumah tangga.
- (4) Suami wajib melengkapi tempat kediaman sesuai dengan kemampuannya serta disesuaikan dengan keadaan lingkungan tempat tinggalnya, baik berupa alat-alat perlengkapan rumah tangga maupun sarana penunjang lainnya.

Pasal 82

- (1) Suami yang mempunyai istri lebih dari seorang berkewajiban memberi tempat tinggal dan biaya hidup kepada masing-masing istri secara berimbang menurut besar kecilnya jumlah keluarga yang ditanggung masing-masing istri, kecuali jika ada perjanjian perkawinan.
- (2) Dalam hal para istri rela dan ikhlas, suami dapat menempatkan istrinya dalam satu tempat kediaman.

Pasal 83 tentang kewajiban istri.

- (1) Kewajiban utama bagi seorang istri adalah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam batas-batas yang dibenarkan oleh hukum Islam.
- (2) Istri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya.

Pasal 84

- (1) Istri dapat dianggap *nusyuz* jika tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagai-mana dimaksud dalam Pasal 83 ayat (1) kecuali dengan alasan yang sah.
- (2) Selama istri dalam *nusyuz*, kewajiban suami terhadap istrinya tersebut pada Pasal 80 ayat (4) a dan b tidak berlaku kecuali hal-hal untuk kepentingan anaknya.
- (3) Kewajiban suami pada ayat (2) di atas berlaku kembali sesudah istri tidak *nusyuz*.
- (4) Ketentuan tentang ada atau tidak adanya *nusyuz* dari istri harus didasarkan atas bukti yang sah.



Pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam dapat dikatakan sangat jelas mengatur kedudukan suami istri, serta kewajiban antara suami istri. Dalam beberapa hal Kompilasi Hukum Islam mengadopsi pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam seperti berkenaan dengan kedudukan suami sebagai kepala rumah tangga dan istri sebagai ibu rumah tangga, posisi yang seimbang, kewajiban saling mencintai, menghormati dan saling membantu. Pada sisi lain, Kompilasi Hukum Islam begitu memerinci hal-hal yang dijelaskan secara umum di Undang-Undang Perkawinan seperti bentuk kebutuhan yang harus dipenuhi suami, nafkah, kiswah, dan kediaman atau sandang, pangan, dan papan. Demikian juga dengan biaya perawatan, pengobatan istri dan anak serta pendidikan.

Seperti yang akan terlihat nanti, agaknya Kompilasi Hukum Islam dalam masalah hak dan kewajiban ini menunjukkan sikap yang mendua, satu sisi ingin mewujudkan kesetaraan Adapun pada sisi lain belum berhasil sepenuhnya keluar dari main stream fikih Islam yang jelas-jelas tidak menempatkan perempuan dan laki-laki secara seimbang.

D. ANALISIS

Ada hal yang menarik jika dianalisis lebih jauh bunyi pasal-pasal yang terdapat di dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Untuk menyegarkan kembali ingatan kita ada baiknya disebutkan pasal yang mengandung paradoksal tersebut. Di dalam Pasal 31 ayat 3 ada pernyataan:

Suami adalah kepala keluarga dari istri ibu rumah tangga.

Selanjutnya di dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 79 ayat 1 ada pernyataan:

Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.

Persoalannya adalah penyebutan suami sebagai kepala rumah tangga dan istri sebagai ibu rumah tangga yang diduga



kuat tidak memiliki referensinya baik di dalam hukum perdata, hukum adat dan juga hukum Islam. Dalam ungkapan Lili Rasjidi, baik hukum adat maupun Islam menyebutkan hak dan kewajiban yang sama dengan apa yang disebutkan di atas. Hanya dalam hal suami sebagai kepala rumahtangga, hukum adat dan hukum Islam tidak mengatakannya secara tegas.¹⁵

Jika demikian, dari manakah teks yang menyatakan “Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga”. Bunyi pasal ini tanpa disadari membuktikan tidak berlakunya prinsip perkawinan yang salah satunya adalah kedudukan yang seimbang antara suami dan istri.

Penyebutan “kepala rumah tangga” pada satu sisi dan “ibu rumah tangga” pada sisi lain, jelas menunjukkan ketidakseimbangan tersebut. Kata “kepala” mengesankan sosok yang memiliki kewenangan penuh juga kekuasaan yang penuh tidak saja atas apa yang ada di dalam rumah tangga, tetapi juga istri dan anak juga bagian dari kekuasaan tersebut. Penyebutan ibu menunjukkan orang kedua di dalam bangunan rumah tangga yang mengesankan kelembutan dan kepatuhan juga pengabdian kepada suami.

Hemat penulis, kendatipun tidak memiliki referensi sebagaimana yang disebutkan oleh Lili Rasjidi di atas, penulis mendapat kesan, bahwa klausul yang seperti itu disemangati oleh penafsiran ayat Al-Qur’an yang bias gender.

Setidaknya ada dua ayat yang menurut penulis sangat jelas membawa kesan di atas. Pertama, QS. *an-Nisaa’* [4]: 34 yang artinya:

“Kaum laki-laki itu adalah *qawwam* (pemimpin) bagi perempuan, oleh karena Allah Swt. telah melebihkan sebagian mereka (laki-laki) atas sebagian lain, dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. Sebab itu maka wanita saleh ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri saat suami tidak hadir oleh karena Allah telah memelihara mereka.

¹⁵ *Ibid.*, h. 183.



Berkaitan dengan kata *qawwam*, para ulama tafsir telah memberikan penafsiran yang berbeda-beda. Imam Tabari menafsirkan kata *qawwam* dengan penanggung jawab. Maksudnya laki-laki bertanggung jawab dalam mendidik dan membimbing istri agar menunaikan kewajibannya kepada Allah maupun kepada suami.¹⁶ Muhammad Asad seorang mufasir kontemporer menyatakan bahwa kata itu berarti *to take full care of* (menjaga sepenuhnya), baik dalam bentuk fisik dan moral.¹⁷

Selanjutnya Zamakhsyari menafsirkan kata *qawwam* sebagai orang yang berkewajiban untuk menegakkan amar *ma'ruf* nahi munkar kepada istri sebagaimana penguasa kepada rakyat. Abdullah Yusuf Ali menjelaskan bahwa kata *qawwam* dapat dimaknakan sebagai pelindung.¹⁸

Jelaslah dari penjelasan singkat di atas, tampaknya para mufasir klasik dan kontemporer menerjemahkan kata *qawwam* sebagai penanggung jawab, pelindung, penguasa, pemimpin, dan penjaga kaum perempuan. Sangat jelas bahwa posisi laki-laki atas perempuan dalam tafsiran ulama di atas sangat superior. Karena itu, laki-laki atas nama suami, ayah secara otomatis berkewajiban memimpin keluarga.¹⁹ Alasan para mufasir memosisikan laki-laki yang superior karena Allah telah melebihkan laki-laki berupa kemampuan akal, kelebihan dalam harta waris dan *ghanimah*, tekad yang kuat, keberanian dan sifat-sifat maskulin lainnya. Di samping itu, karena laki-laki memberi nafkah kepada keluarganya.²⁰ Alasan lain yang sering dikemukakan para mufasir ialah karena banyak laki-laki yang menjadi Nabi, Rasul, pemimpin, menjadi imam, saksi, wali, dan posisi penting lainnya.

Lebih jauh dari itu Rasyid Rida menyebut bahwa laki-laki

¹⁶ Ibn Jarir al-Tabari, *Jami' al-Bayan 'an Ta'wil ayat Al-Qur'an*, Juz XVI, (Beirut: Dar al-Fikr, 1988), h. 57.

¹⁷ Muhammad Asad, *The Message of The Qur'an*, (Gibraltar; Dar al-Andalus, 1980), h. 109.

¹⁸ Abdullah Yusuf Ali, *Qur'an, Terjemah dan Tafsirnya*, terj. Ali Audah, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), h. 190.

¹⁹ Didin Syafruddin, "Argumen Supremasi Atas Perempuan: Penafsiran Klasik QS. an-Nisaa': 34" dalam, *Ulumul Qur'an*, Nomor 5 dan 6, Vol. V. Tahun 1994, h. 4-5.

²⁰ *Ibid.*, h. 6.



memiliki kelebihan yang *fithri* dan *kasbi*. Sejak diciptakan, laki-laki telah diberikan Allah *quwwah* (kekuatan) dan *qudrah* (kemampuan), Adapun kelebihan *kasbi* ialah karena laki-laki mampu berusaha, mencari nafkah dan leluasa bergerak tanpa dihalangi hal-hal yang bersifat reproduksi (menstruasi, hamil dan melahirkan).²¹ Dengan demikian, lengkaplah sudah keunggulan laki-laki atas perempuan.

Dari contoh di atas, dapat dilihat pandangan para mufassis tentang posisi laki-laki sebagai “pemimpin” atau kepala rumah tangga bagi perempuan. Bisa dimengerti ketika para mufassis mencoba memahami ayat tersebut maka ia tidak dapat begitu saja melepaskan diri dari batas-batas historitasnya baik berupa tradisi kepercayaan yang berkembang saat itu ataupun subjektivitas kelaki-lakian mereka yang ingin mempertahankan status quo.

Ayat berikutnya terdapat di dalam QS. *an-Nisaa'* [4]: 1 yang artinya:

Wahai manusia bertakwalah kepada Tuhanmu yang telah menjadikanmu semua dari diri yang satu (nafs wahidah) dan Dia telah menciptakan daripadanya istrinya dan mengembangkan dari keduanya laki-laki dan perempuan yang banyak. Dan bertakwalah kepada Allah yang kamu sama lainnya saling meminta dengan nama-Nya, dan peliharalah hubungan silaturahmi. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu.

Ayat ini dibicarakan dalam konteks pembicaraan asal usul kejadian perempuan dalam Al-Qur'an. Banyak mufassis yang memahami kata *nafs wahidah* adalah Adam a.s. Konsekuensinya bahwa asal kejadian perempuan itu adalah Adam atau apa yang sering disebut dari tulang rusuk Adam.²² Adalah Zamakh-

²¹ *Ibid.*, h. 6.

²² Para mufassis menyadari bahwa QS. *an-Nisaa'* ayat 1 tersebut tidak cukup dijadikan referensi untuk menyebut bahwa seluruh manusia diciptakan dari Adam dan makna *zaujaha* adalah Hawa yang diciptakan dari tulang rusuk sebelah kiri Nabi Adam. Namun karena ada hadis-hadis yang mengindikasikan bahwa Hawa tercipta dari Adam maka jadilah penafsiran tersebut menyebut Adam sebagai asal-usul manusia. Di antara Hadis tersebut adalah, Hadis yang berasal dari Abu Hurairah, berkata Rasulullah, “Berwasiatlah kebaikan kepada perempuan karena sesungguhnya perempuan diciptakan dari tulang rusuk dan sesungguhnya tulang rusuk yang paling bengkok adalah yang



syari yang memahami makna kata tersebut adalah Adam Adapun yang dimaksud dengan *zaujaha* adalah Hawa yang diciptakan Allah dari salah satu tulang rusuk Adam.²³

Jalaluddin al-Suyuti juga menafsirkan bahwa makna *nafs wahidah* pada ayat di atas adalah Adam Adapun kata *zaujaha* adalah Hawa yang diciptakan dari tulang rusuk Adam.²⁴ Implikasi dari pandangan ini adalah perempuan secara material adalah bagian (sub-ordinat) dari laki-laki.

Ayat-ayat di atas juga ayat yang lainnya termasuk ayat yang paling banyak dikritik para feminis karena dipandang sebagai sumber pandangan yang keliru terhadap perempuan.

Menurut Rifa'at Hasan seperti yang dikutip oleh Syafiq Hasyim, ada tiga asumsi teologis yang di kenal dalam Islam, juga dalam Kristen dan Yahudi. *Pertama*, makhluk utama Tuhan adalah laki-laki, bukan perempuan, karena perempuan diyakini diciptakan dari tulang rusuk Nabi Adam, jadi perempuan itu adalah derivatif dari laki-laki. *Kedua*, perempuan dipandang penyebab kejatuhan laki-laki dari surga. *Ketiga*, perempuan tidak hanya diciptakan dari tulang rusuk laki-laki tetapi perempuan diciptakan untuk memenuhi kebutuhan laki-laki.²⁵ Ayat di atas merupakan salah satu ayat di samping banyak Hadis yang mengekalkan asumsi teologis yang dimaksud oleh Rifa'at di atas.

Lebih lanjut menurut Rifa'at yang melakukan penelitian yang cukup panjang untuk membuktikan kekeliruan penafsiran di atas. Baginya kata *nafs* dalam bahasa Arab itu netral, tetapi kenapa para mufassir langsung memastikan bahwa maknanya adalah Adam. Demikian juga dengan kata *zauj* yang juga netral.

bagian atasnya. Jika engkau meluruskannya, engkau akan mematahkannya, dan jika engkau meninggalkannya, dia akan tetap bengkok, oleh karena itu, berwasiat baiklah kepada perempuan” (HR. Bukhari).

²³ Zamakhsyari, *Op. cit.*, Juz I, h. 492.

²⁴ Jalaluddin Al-Suyuti, *al-Durru al-Mansur Fi Tafsir al-Ma'sur*, Juz II, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 422-424.

²⁵ Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang Tak Terpikirkan tentang Isu-isu Keperempuanan dalam Islam*, (Bandung: Mizan, 2001), h. 48.



Jika yang dimaksud oleh Al-Qur'an itu perempuan (istri) mestinya kata yang tepat adalah *zaujatuha*. Masih menurut Rifa'at, Al-Qur'an tidak ada secara eksplisit menyatakan bahwa Adam adalah laki-laki dan juga sebagai manusia pertama. Baginya istilah Adam sama dengan istilah *insan*, *basyar*, dan *al-nas* yang berarti manusia. Dalam kesimpulannya, Rifa'at menyatakan bahwa penciptaan Adam dan Hawa dilakukan secara serempak dan sama substansinya, sama pula caranya. Jadi, Adam diciptakan dari tanah, setelah Adam tercipta maka Hawa diciptakan dari tulang rusuk Adam, ditolak dengan keras oleh Rifa'at.²⁶

Dari dua contoh di atas, terlihat betapa pengaruh penafsiran yang bias tersebut cukup terasa. Anehnya, umat Islam bahkan sebagian besar cendekiawan melihat bahwa penafsiran-penafsiran yang telah diberikan oleh ulama klasik tersebut, merupakan satu kebenaran yang sudah final. Dengan demikian, segala upaya yang dimaksudkan sebagai reinterpretasi (penafsiran ulang) seperti yang dilakukan oleh feminis-feminis Muslim dianggap tidak perlu. Lebih parah lagi jika reinterpretasi itu dianggap tidak memiliki pijakan metodologi yang kuat. Ada anggapan bahwa para feminis yang mencoba-coba melakukan penafsiran ulang dianggap mengada-ada karena tidak didukung oleh ilmu yang cukup, layaknya seorang mufasir. Paling tidak ini merupakan kendala yang cukup terasa, sehingga feminis agak sulit memasuki wilayah agama.

Sengaja diskusi ini agak panjang, sekadar untuk membuktikan bahwa pernyataan Lili Rasjidi yang menyatakan tidak ada preseden yang menyebut laki-laki sebagai kepala rumah tangga dan ibu rumah tangga, baik di dalam hukum adat ataupun hukum Islam. Bentuk penafsiran yang telah disebutkan dengan cukup jelas telah menunjukkan adanya pengaruh penafsiran atas konsep kepala keluarga tersebut.

²⁶ Fatima Mernissi dan Rifa'at Hasan, *Setara di Hadapan Allah, Relasi Laki-laki dan Perempuan dalam Tradisi Islam Pasca-Patriarki*, (Yogyakarta: Yayasan Prakarsa, 1995), h. 44-62. Bandingkan dengan, Amina Wadud Muhsin, *Wanita di Dalam Al-Qur'an*, terj. Yaziar Radianti, (Bandung: Pustaka, 1994), h. 30.



Penafsiran kata *qawwam* sebagai kepala, pelindung, pengayom, penanggung jawab dan pemimpin sebagaimana yang telah disebut membuktikan epistemologi kata kepala rumah tangga di dalam Undang-Undang Perkawinan. Di samping itu, bunyi pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut ini juga membuktikan hal tersebut.

Di dalam Kompilasi Hukum Islam seperti yang terdapat di dalam Pasal 80, dijelaskan dengan tegas kata-kata:

Suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.

Selanjutnya ada kata pelindungi (melindungi), seperti:

Suami melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.

Berkenaan dengan makna menanggung dijelaskan di dalam pasal yang bunyinya:

Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa, dan bangsa. Selanjutnya, suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.

Selanjutnya makna menanggung dijelaskan dengan redaksi:

Sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung: (a) nafkah, kishah dan tempat kediaman bagi istri; dan (b), yaitu, biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak.

Dengan demikian, bunyi pasal-pasal di atas, sangat terang dan jelas mengadopsi konsep-konsep yang ditawarkan oleh ajaran agama. Sampai di sini yang ingin dikatakan adalah dalam hal kedudukan suami istri yang pada prinsipnya sejajar dan setara tidak muncul secara dominan di dalam pasal-pasal di atas. Tetap saja kedudukan suami lebih tinggi dan berkuasa, dan istri ditempatkan sebagai pemimpin kedua. Penting untuk dicatat, Al-Qur'an hadir sebenarnya dalam upaya memprokla-



masikan keseimbangan dan kesetaraan antara laki-laki dan perempuan tersebut.

Adalah menarik untuk melihat konsep kesetaraan gender dalam Al-Qur'an.²⁷

1. *Laki-laki dan perempuan sama-sama sebagai Hamba Allah.*
Adapun yang menjadi dasar kesetaraan kehambaan ini adalah QS. *adz-Dzaariyaat* [51]: 56; *al-Hujuraat* [49]: 13; *an-Nahl* [16]: 97; dan lain-lain. Dari ayat-ayat tersebut jelaslah bahwasanya laki-laki dan perempuan adalah sama-sama sebagai Hamba Allah. Keduanya memiliki potensi dan peluang yang sama untuk menjadi hamba Allah yang ideal. Hamba ideal ini bisa diistilahkan dengan *muttaqun*. Konsekuensinya, siapa saja yang melakukan penghambaan yang tulus ikhlas berhak mendapatkan penghargaan dari Allah Swt.
2. *Laki-laki dan perempuan sebagai khalifah di bumi.*
Adapun yang menjadi dasar kesetaraan sebagai khalifah ini adalah QS. *al-'An'aam* [6]: 165; *al-Baqarah* [2]: 30. Dalam dua ayat ini ditegaskan bahwa tugas kekhalifahan (pemimpin di muka bumi ini) tidak dikhususkan untuk salah satu jenis kelamin saja, melainkan kedua-duanya. Baik laki-laki dan perempuan memiliki tugas yang sama untuk memakmurkan bumi (*taskhir*) menundukkan alam demi kepentingan umat manusia.
3. *Laki-laki dan perempuan menerima perjanjian primordial.*
Ayat-ayat yang menjadi dasar kesetaraan ini adalah QS. *al-A'raaf* [7]: 173; *al-Israa'* [17]: 70. Tidak ada seorang anak manusiapun yang lahir ke bumi ini tanpa terlebih dahulu melakukan perjanjian primordial dengan Allah Swt.

²⁷ Lihat lebih luas pada, Nasaruddin Umar, *Argumen Kesetaraan Gender: Perspektif Al-Qur'an*, (Jakarta: Paramadina, 1999), h. 248-265. Bandingkan dengan Zaitunah Syubhan, *Tafsir Kebencian: Studi Bias Gender dalam Al-Qur'an*, (Yogyakarta: LKIS, 1999). Bandingkan dengan Khairuddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, (Jakarta: INIS, 2002), h. 1-2. Lihat juga karyanya yang lain, Khairuddin Nasution, *Fazlurrahman tentang Wanita*, (Yogyakarta: Tazzafa dan Academica, 2002).



4. *Adam (laki-laki) dan hawa (perempuan) sama-sama terlibat dalam drama kosmis.*

Ayat-ayat yang dasar kesetaraan ini adalah QS. *al-Baqarah* [2]: 35; *al-A'raaf* [7]: 20 dan 22. Semua ayat yang menceritakan tentang drama kosmis yakni cerita tentang keadaan Adam dan pasangannya di surga sampai keluar ke bumi, selalu menekankan kedua belah pihak secara aktif dengan menggunakan kata ganti untuk dua orang (huma). Pernyataan-pernyataan Al-Qur'an tersebut sangat berbeda dengan pernyataan al-kitab yang lebih membebaskan kesalahan pada Hawa.

5. *Laki-laki dan perempuan berpotensi meraih prestasi.*

Ayat-ayat yang menjadi dasar kesetaraan ini adalah QS. *Ali Imran* [3]: 195; *an-Nisaa'* [4]: 124; *an-Nahl* [16]: 97; *Ghafir* [40]: 40. Ayat-ayat tersebut mengisyaratkan konsep kesetaraan gender yang ideal dan memberikan ketegasan bahwa prestasi individual, baik dalam bidang spiritual maupun urusan karier profesional, tidak mesti dimonopoli oleh salah satu jenis kelamin saja. Laki-laki dan perempuan memperoleh kesempatan yang sama meraih prestasi optimal.

Dari kajian di atas, jelaslah salah satu obsesi besar Al-Qur'an adalah terwujudnya keadilan di dalam masyarakat. Keadilan dalam Al-Qur'an mencakup segala segi kehidupan umat manusia, baik sebagai individu maupun sebagai anggota masyarakat. Karena itu, Al-Qur'an tidak menoleransi segala bentuk penindasan, baik berdasarkan kelompok etnis, warna kulit, suku bangsa, dan kepercayaan, maupun yang berdasarkan jenis kelamin.





Bagian Kesepuluh

PUTUSNYA PERKAWINAN DAN TATA CARA PERCERAIAN

- A. Perspektif Fikih
 - B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
 - C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
 - D. Permohonan Cerai Talak Berdasarkan Alasan
 - E. Analisis
-



PUTUSNYA PERKAWINAN DAN TATA CARA PERCERAIAN

Akad perkawinan dalam hukum Islam bukanlah perkara perdata semata, melainkan ikatan suci (*misaqan galiza*) yang terkait dengan keyakinan dan keimanan kepada Allah. Dengan demikian, ada dimensi ibadah dalam sebuah perkawinan. Untuk itu, perkawinan itu harus dipelihara dengan baik sehingga bisa abadi dan apa yang menjadi tujuan perkawinan dalam Islam yakni terwujudnya keluarga sejahtera (*mawaddah wa rahmah*) dapat terwujud.

Namun sering kali apa yang menjadi tujuan perkawinan kandas di perjalanan. Perkawinan harus putus di tengah jalan. Sebenarnya putusnya perkawinan merupakan hal yang wajar saja, karena makna dasar sebuah akad nikah adalah ikatan atau dapat juga dikatakan perkawinan pada dasarnya adalah kontrak.¹ Konsekuensinya ia dapat lepas yang kemudian dapat disebut dengan talak. Makna dasar dari talak itu adalah melepaskan ikatan atau melepaskan perjanjian.

¹ Lihat kembali Ahmad Kuzari, *Perkawinan sebagai Sebuah Perikatan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1995).

A. PERSPEKTIF FIKIH

Menurut istilah, seperti yang dituliskan al-Jaziri, talak adalah melepaskan ikatan (*hall al-qaid*) atau bisa juga disebut mengurangi pelepasan ikatan dengan menggunakan kata-kata yang telah ditentukan.²

Sayyid Sabiq mendefinisikan talak dengan sebuah upaya untuk melepaskan ikatan perkawinan dan selanjutnya mengakhiri hubungan perkawinan itu sendiri.³ Definisi yang agak panjang dapat dilihat di dalam kitab *Kifayat al-Akhyar* yang menjelaskan talak sebagai sebuah nama untuk melepaskan ikatan nikah dan talak adalah lafaz Jahiliah yang setelah Islam datang menetapkan lafaz itu sebagai kata untuk melepaskan nikah. Dalil-dalil tentang talak itu berdasarkan al-kitab, Hadis, *ijma'* ahli agama, dan ahli Sunnah.⁴

Dari definisi talak di atas, jelaslah bahwa talak merupakan sebuah institusi yang digunakan untuk melepaskan sebuah ikatan perkawinan. Dengan demikian, ikatan perkawinan sebenarnya dapat putus dan tata cara telah diatur baik di dalam fikih maupun di dalam Undang-Undang Perkawinan seperti yang terlihat nanti. Kendatipun perkawinan tersebut sebuah ikatan suci namun tidak boleh dipandang mutlak atau tidak boleh dianggap tidak dapat diputuskan. Perkawinan Islam tidak boleh dipandang sebagai sebuah sakramen seperti yang terdapat di dalam agama Hindu dan Kristen, sehingga tidak dapat diputuskan. Ikatan perkawinan harus dipandang sebagai sesuatu yang alamiah, bisa bertahan dengan bahagia sampai ajal menjelang dan bisa juga putus di tengah jalan.⁵ Para ulama klasik juga telah membahas masalah putusnya perkawinan

² Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, Juz IV, (Kairo: Dar al-Pikr, t.th.), h. 278.

³ Sayyid Sabiq, *fiqh al-Sunnah*, Juz II, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), h. 206.

⁴ Taqiyuddin, *Kifayat al-Akhyar*, Juz II, (Bandung: Al-Ma'arif, t.th.), h. 84.

⁵ Asghar Ali Engineer, *Hak-hak Perempuan dalam Islam*, (*The Rights of Women in Islam*), terj. Farid Wajidi dan Cici Farkha Assegaf, (Yogyakarta: Yayasan Bentang Budaya, 1994), h. 169.



ini di dalam lembaran kitab-kitab fikih. Menurut Imam Malik, sebab-sebab putusnya perkawinan adalah *talak*, *khulu'*, *khiyar/fasakh*, *syiqaq*, *nusyuz*, *ila'* dan *zihar*. Imam Syafi'i menuliskan sebab-sebab putusnya perkawinan adalah *talak*, *khulu'*, *fasakh*, *khiyar*, *syiqaq*, *nusyuz*, *ila'*, *zihar*, dan *li'an*. As-Sarakshi juga menuliskan sebab-sebab perceraian, *talak*, *khulu'*, *ila'* dan *zihar*.⁶

Talak sebagai sebab putusnya perkawinan adalah institusi yang paling banyak dibahas para ulama. Seperti apa yang dinyatakan oleh Sarakshi, talak itu hukumnya dibolehkan ketika berada dalam keadaan darurat, baik atas inisiatif suami (*talak*) atau inisiatif istri (*khulu'*). Hadis Rasul yang populer berkenaan dengan talak ini adalah, "*Inna abghad al-mubahat 'inda Allah al-talak*", sesungguhnya perbuatan mubah tapi dibenci Allah adalah talak.⁷

Dengan memahami Hadis tersebut, sebenarnya Islam mendorong terwujudnya perkawinan yang bahagia dan kekal tampak dan menghindarkan terjadinya perceraian (*talak*). Dapatlah dikatakan, pada prinsipnya Islam tidak memberi peluang untuk terjadinya perceraian kecuali pada hal-hal yang darurat.

Setidaknya ada empat kemungkinan yang dapat terjadi dalam kehidupan rumah tangga yang dapat memicu terjadinya perceraian, yaitu:⁸

1. *Terjadinya nusyuz dari pihak istri.*

Nusyuz bermakna kedurhakaan yang dilakukan seorang istri terhadap suaminya. Hal ini bisa terjadi dalam bentuk pelanggaran perintah, penyelewengan dan hal-hal yang dapat mengganggu keharmonisan rumah tangga. Berkenaan dengan hal ini Al-Qur'an memberi tuntunan bagaimana mengatasi nusyuz istri agar tidak terjadi perceraian.

⁶ Khairuddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, Seri INIS XXXIX, (Jakarta: 2002), h. 203.

⁷ *Ibid.*

⁸ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1995), h. 269-272.



Allah Swt. befirman di dalam QS. *an-Nisaa'* [4]: 43 yang artinya:

Wanita-wanita yang kamu khawatir nusyuz-Nya maka nasihatilah mereka dan pisahkan diri dari tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka menaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar.

Berangkat dari QS. *an-Nisaa'* [4]: 34. Al-Qur'an memberikan opsi sebagai berikut:

- a. Istri diberi nasihat dengan cara yang *ma'ruf* agar ia segera sadar terhadap kekeliruan yang diperbuatnya.
 - b. Pisah ranjang. Cara ini bermakna sebagai hukuman psikologis bagi istri dan dalam kesendiriannya tersebut ia dapat melakukan koreksi diri terhadap kekeliruannya.
 - c. Apabila dengan cara ini tidak berhasil, langkah berikutnya adalah memberi hukuman fisik dengan cara memukulnya. Penting untuk dicatat, yang boleh dipukul hanyalah bagian yang tidak membahayakan si istri seperti betisnya.⁹
2. *Nusyuz suami terhadap istri.*

Kemungkinan *nusyuz* ternyata tidak hanya datang dari istri tetapi dapat juga datang dari suami. Selama ini sering disalahpahami bahwa *nusyuz* hanya datang dari pihak istri saja. Padahal Al-Qur'an juga menyebutkan adanya *nusyuz* dari suami seperti yang terlihat dalam Al-Qur'an QS. *an-Nisaa'* ayat 128.¹⁰

⁹ Lihat, *Ibid.*, h. 270 dan bandingkan, Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1986), h. 93. Menurut kitab *Uqud al-Lujjain*, ada beberapa alasan suami boleh memukul istrinya seperti, jika istri menolak berhias dan bersolek di hadapan suami, menolak ajakan tidur, keluar rumah tanpa izin, memukul anak kecilnya yang sedang menangis, mencaci-maki orang lain, menyobek-nyobek pakaian suami, mengucapkan kata-kata yang tidak pantas, menampakkan wajah kepada lelaki lain yang bukan mahramnya, menolak menjalin kekeluargaan dengan keluarga suami. Lihat komentar FK3 di dalam, *Wajah Baru Relasi Suami-Istri: Telaah Kitab 'Uqud al-Lujjain*, (Yogyakarta: LKiS, FK3, 2001), h. 26.

¹⁰ *Ibid.*, h. 94.



Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz, atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. Dan jika kamu menggauli istrimu dengan baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.

Kemungkinan *nusyuz*-nya suami dapat terjadi dalam bentuk kelalaian dari pihak suami untuk memenuhi kewajibannya pada istri, baik nafkah lahir maupun nafkah batin. Berkenaan dengan tugas suami berangkat dari Hadis Rasul saw., ada dinyatakan, di antara kewajiban suami terhadap istri, yaitu:

Pertama, memberi sandang dan pangan. *Kedua*, Tidak memukul wajah jika terjadi *nusyuz*, *ketiga*, tidak mengolok-olok dengan mengucapkan hal-hal yang dibencinya. *Keempat*, tidak menjauhi istri atau menghindari istri kecuali di dalam rumah.

Inti Hadis ini adalah suami harus memperlakukan istrinya dengan cara yang baik dan dilarang menyakiti istrinya baik lahir maupun batin, fisik, dan mental.¹¹ Jika ini terjadi dapat dikatakan satu bentuk *nusyuz* suami kepada istri. Jika suami melalaikan kewajibannya dan istrinya berulang kali mengingatkannya namun tetap tidak ada perubahan, maka Al-Qur'an seperti yang terdapat dalam QS. *an-Nisaa'* [4]: 128 menganjurkan perdamaian di mana istri diminta untuk lebih sabar menghadapi suaminya dan merelakan hak-haknya dikurangi untuk sementara waktu. Semuanya ini bertujuan agar perceraian tidak terjadi.

Inilah ayat yang menurut Sayuti Talib yang dijadikan dasar untuk merumuskan tata cara dan syarat-syarat bagi *ta'lik* talak sebagai bentuk perjanjian perkawinan. Maksudnya untuk mengantisipasi dan sekaligus sebagai cara untuk menyelesaikan apabila suami melakukan *nusyuz*.¹²

¹¹ Forum Kajian Kitab Kuning, *Wajah Baru Relasi Suami-Istri: Telaah Kitab 'Uqud al-Lujjain*, (Yogyakarta: LKIS, FK3, 2001), h. 16-17.

¹² *Ibid.*, h. 94.



Adapun menurut Mahmud Syaltut, *ta'lik* talak adalah jalan terbaik untuk melindungi kaum wanita dari perbuatan tidak baik dari pihak suami. Sekiranya seorang suami telah mengadakan perjanjian *ta'lik* talak ketika akad nikah dilaksanakan dan bentuk perjanjian itu telah disepakati bersama, maka perjanjian *ta'lik* talak dianggap sah untuk semua bentuk *ta'lik*. Apabila suami melanggar perjanjian yang telah disepakati itu maka istri dapat meminta cerai kepada hakim yang ditunjuk oleh pihak yang berwenang.¹³

3. *Terjadinya syiqaq.*

Jika dua kemungkinan yang telah disebut di muka menggambarkan satu pihak yang melakukan *nusyuz* Adapun pihak yang lain dalam kondisi normal, maka kemungkinan yang ketiga ini terjadi karena kedua-duanya terlibat dalam *syiqaq* (percekcokan), misalnya disebabkan kesulitan ekonomi, sehingga keduanya sering bertengkar.

Tampaknya alasan untuk terjadinya perceraian lebih disebabkan oleh alasan *syiqaq*. Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 dinyatakan bahwa *syiqaq* adalah perselisihan yang tajam dan terus-menerus antara suami istri.

Untuk sampai pada kesimpulan bahwa suami istri tidak dapat lagi didamaikan harus dilalui beberapa proses. Dalam ayat suci Al-Qur'an QS. *an-Nisaa'* [4]: 35 ada dinyatakan:

Artinya:

Bila kamu khawatir terjadinya perpecahan antara mereka berdua, utuslah seorang penengah masing-masing dari pihak keluarga suami dan pihak keluarga istri. Jika keduanya menghendaki kerukunan, Allah akan memberikan jalan kepada mereka, Sungguh Allah Maha Mengetahui, Maha Menenal.

Dari ayat di atas, jelas sekali aturan Islam dalam menangani problema kericuhan dalam rumah tangga. Dipilih-

¹³ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 2001), h. 278.



nya *hakam*¹⁴ (arbitrator) dari masing-masing pihak dikarenakan para perantara itu akan lebih mengetahui karakter, sifat keluarga mereka sendiri. Ini lebih mudah untuk mendamaikan suami istri yang sedang bertengkar. An-Nawawi dalam syarah Muhazzab menyatakan bahwa disunahkan hakam itu dari pihak suami dan istri, jika tidak boleh dari pihak lain.¹⁵

4. Salah satu pihak melakukan perbuatan zina (*fahisyah*), yang menimbulkan saling tuduh-menuduh antara keduanya. Cara menyelesaikannya adalah dengan cara membuktikan tuduhan yang didakwakan, dengan cara *li'an* seperti telah disinggung di muka. *Li'an* sesungguhnya telah memasuki “gerbang putusnya” perkawinann, dan bahkan untuk selama-lamanya. Karena akibat *li'an* adalah terjadinya talak *ba'in kubra*.¹⁶

Tawaran penyelesaian yang diberikan Al-Qur'an adalah dalam rangkaantisipasi agar *nusyuz* dan *syiqaq* yang terjadi

¹⁴ Dengan demikian, hakam memiliki kedudukan yang sangat penting untuk menangani kasus-kasus perceraian. Begitu pentingnya sampai-sampai para ulama fikih memberikan apresiasi yang berbeda tentang keberadaan hakam. Ibn Rusyd dalam kitab *Bidayah al-Mujtahid* menyatakan bahwa mengangkat hakam merupakan sebuah keharusan. Imam Syafi'i menyatakan mengangkat hakam hukumnya wajib. Tampaknya Imam Syafi'i dan pengikut-pengikutnya berpegang pada zahir ayat Al-Qur'an QS. *an-Nisaa'* ayat 35 bahwa pengangkatan hakam dalam kasus *syiqaq* adalah merupakan perintah wajib dengan menggunakan *sighat amar*. Berdasarkan kaidah *ushul* bahwa asal hukum bagi perintah adalah wajib (*al-aslu fi al-amri lil al-wujub*). Penegasan mazhab Syafi'i yang mewajibkan mengangkat hakam yang berfungsi menangani perkara perceraian memberi kesan bahwa upaya-upaya yang mengarah ke jalan perdamaian harus dilakukan dengan serius. Perceraian hanyalah jalan terakhir manakala upaya-upaya perdamaian mengalami jalan buntu. Dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sebenarnya pengangkatan hakam dalam menangani perkara perceraian bukanlah hal baru dan asing. Namun ternyata selama ini masih ditemui di sana sini pengangkatan hakam terkesan formalitas sekadar memenuhi formalitas hukum acara. Mungkin ini disebabkan karena Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Pasal 76 ayat 2 yang mengesankan bahwa kedudukan hakam tidak bersifat imperatif, tetapi hanya fakultatif, maka para hakim pun mencukupkan eksistensi hakam dalam perkara perceraian hanyalah sekadar formalitas. Lebih jelas bunyi Pasal 76 tersebut adalah: *Pengadilan setelah mendengar keterangan saksi tentang sifat persengketaan antara suami dan istri dapat mengangkat seorang atau lebih dari keluarga masing-masing pihak ataupun orang lain untuk jadi hakam.*

¹⁵ Mahyuddin an-Nawawi, *Majmu' Syarah Muhazzab*, Jilid VII, (Jeddah: Maktabah al-Irsyad, t.th.), h. 143.

¹⁶ Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 274.



tidak sampai mengakibatkan terjadinya perceraian. Bagaimanapun juga perceraian merupakan sesuatu yang dibenci oleh ajaran agama. Kendati demikian apabila berbagai cara yang telah ditempuh tidak membawa hasil, maka perceraian merupakan jalan yang terbaik bagi kedua belah pihak untuk melanjutkan kehidupannya masing-masing.

Jika mengamati aturan-aturan fikih berkenaan dengan talak, terkesan seolah-olah fikih memberi aturan yang sangat longgar bahkan dalam tingkat tertentu memberikan kekuasaan yang terlalu besar pada laki-laki. Seolah-olah talak menjadi hak prerogatif laki-laki sehingga bisa saja seorang suami bertindak otoriter, misalnya, menceraikan istri (perempuan) secara sepihak.¹⁷

Begitu dominannya hak suami untuk menggunakan hak talaknya dapat dilihat pada pernyataan Sayyid Sabiq berikut ini:

Islam memberikan hak talaknya kepada kaum laki-laki karena kaum laki-lakilah yang memiliki ambisi untuk melanggengkan tali perkawinan yang dibiayai dengan mahal sehingga apabila mereka ingin bercerai dan kawin lagi akan membutuhkan biaya yang banyak. Mereka juga memiliki tanggung jawab memberikan nafkah dan hadiah talak pada istrinya. Lebih lanjut, Sayyid Sabiq menambahkan bahwa laki-laki mempunyai akal tabiat yang lebih sabar menghadapi perangai istrinya, dia tidak cepat-cepat menceraikannya. Sebaliknya, perempuan lebih cepat marah, terburu-buru, dan tidak menanggung beban perceraian.¹⁸

Bagi Syafiq Hasyim, seorang aktivis muda yang *concern* pada persoalan gender menyatakan, alasan material dan psikologis yang diberikan oleh Sayyid Sabiq di atas sangat bias gender dan monolitik (dari suami kepada istri).¹⁹

Jika fikih terkesan mempermudah terjadinya perceraian, maka Undang-Undang Perkawinan dan aturan-aturan lain-

¹⁷ Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang Tak Terpikirkan: Tentang Isu-isu Keperempuanan dalam Islam*, (Bandung: Mizan, 2001), h. 170.

¹⁸ *Ibid.*, h. 170.

¹⁹ *Ibid.*



nya terkesan mempersulit terjadinya perceraian ini. Untuk dapat terwujudnya sebuah perceraian harus ada alasan-alasan tertentu yang dibenarkan oleh undang-undang dan ajaran agama.²⁰ Jadi, tidak semata-mata diserahkan pada aturan-aturan agama.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Sebagaimana yang disebut dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dijelaskan bahwa tujuan perkawinan adalah mem-bentuk keluarga yang bahagia, kekal berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa atau dalam bahasa Kompilasi Hukum Islam disebut dengan *mistaqan ghaliza* (ikatan yang kuat), namun dalam realitanya sering kali perkawinan tersebut kadang ditengah jalan yang mengakibatkan putusnya perkawinan baik karena sebab kematian, perceraian ataupun karena putusan pengadilan berdasarkan syarat-syarat yang telah ditetapkan oleh undang-undang.²¹

Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan:

Perkawinan dapat putus karena: (a) kematian; (b) perceraian; dan (c) atas keputusan Pengadilan.

Kematian sebagai salah satu sebab putusnya perkawinan adalah jika salah satu pihak baik suami atau istri meninggal dunia. Adapun untuk sebab perceraian, Undang-Undang Perkawinan memberikan aturan-aturan yang telah baku terperinci dan sangat jelas. Adapun putusnya perkawinan dengan keputusan pengadilan adalah jika kepergian salah satu pihak tanpa kabar berita untuk waktu yang lama. Undang-Undang Perkawinan tidak menyebutkan berapa lama jangka waktu untuk menetapkan hilangnya atau dianggap meninggalnya seseorang

²⁰ Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 59.

²¹ Martiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 41.



itu.²² Bahkan di dalam penjelasan Undang-Undang Perkawinan, Pasal 38 tersebut dipandang “cukup jelas”.

Jika merujuk kepada hukum perdata pada Pasal 493 ada dinyatakan:

Apabila, selain terjadinya meninggalkan tempat tinggal dengan sengaja, seorang di antara suami istri selama genap sepuluh tahun telah tak hadir di tempat tinggalnya, Adapun kabar tentang hidup atau matinya pun tak pernah diperolehnya, maka si istri atau suami yang ditinggalkannya, atas izin dari pengadilan negeri tempat tinggal suami istri bersama berhak memanggil pihak yang tak hadir tadi dengan tiga kali panggilan umum berturut-turut dengan cara seperti teratur dalam Pasal 467 dan 468.

Selanjutnya menurut Lili Rasjidi, yang dimaksudkan dengan Pasal 467 dan 468 kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang disebutkan oleh Pasal 493 tersebut di atas ialah ketentuan yang berkenaan dengan dianggap meninggalnya seseorang di mana antara lain disyaratkan paling tidak, tidak terdengar kabar beritanya untuk masa lima tahun atau lebih, yakni dari jangka terakhir terdengar berita orang itu masih hidup. Atas permohonan pihak yang berkepentingan, pengadilan negeri akan memanggil orang yang hilang itu melalui sebaran umum untuk menghadap dalam jangka waktu tiga bulan. Panggilan ini akan diulangi sampai tiga kali jika panggilan yang pertama dan kedua tidak mendapat sambutan. Setelah itu barulah pengadilan akan membuat suatu ketetapan tentang telah dianggapnya meninggal orang itu.²³

Iniilah agaknya yang dimaksud dengan putusan pengadilan. Seandainya setelah adanya putusan pengadilan bahwa orang tersebut telah wafat, lalu ia kembali maka ia tidak memiliki hak kembali terhadap istrinya tersebut. Jika istrinya telah menikah kembali, maka ia pun berhak untuk menikah kembali.

²² Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1982), h. 291.

²³ *Ibid.*, h. 292.



Di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 19 dinyatakan hal-hal yang menyebabkan terjadinya perceraian.

Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama (2) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- c. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain.
- d. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri;
- e. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Selanjutnya pada Pasal 39 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan:

- (1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.
- (2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.
- (3) Tata cara perceraian di depan sidang pengadilan diatur dalam peraturan perundangan sendiri.

Pasal 41 Undang-Undang Perkawinan juga membicarakan akibat yang ditimbulkan oleh perceraian. Adapun bunyi pasalnya sebagai berikut:

Akibat putusannya perkawinan karena perceraian, yaitu:

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak, pengadilan memberi keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.



Berbeda dengan putusny perkawinan dengan sebab kematian yang merupakan ketentuan Allah yang tidak bisa ditolak, sebab-sebab lain seperti perceraian pada dasarnya kesalahan yang bersumber dari manusia itu sendiri. Terjadinya perceraian misalnya, lebih disebabkan ketidakmampuan pasangan suami istri tersebut merealisasikan tujuan perkawinan itu sendiri.

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Kompilasi Hukum Islam juga tampaknya mengikuti alur yang digunakan oleh Undang-Undang Perkawinan, walaupun pasal-pasal yang digunakan lebih banyak yang menunjukkan aturan-aturan yang lebih perinci. Kompilasi Hukum Islam memuat masalah Putusnya Perkawinan pada Bab XVI.

Pasal 113 dinyatakan:

Perkawinan dapat putus karena:

- a. kematian;
- b. perceraian; dan
- c. atas putusan pengadilan.

Dalam perkawinan dapat putus disebabkan perceraian dijelaskan pada Pasal 114 yang membagi perceraian kepada dua bagian, perceraian yang disebabkan karena talak dan perceraian yang disebabkan oleh gugatan perceraian.

Berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan yang tidak mengenal istilah talak, Kompilasi Hukum Islam menjelaskan yang dimaksud dengan talak, yaitu:

Ikrar suami dihadapan sidang pengadilan agama yang menjadi salah satu sebab putusny perkawinan dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 129, 130, dan 131.

Kompilasi Hukum Islam mensyaratkan bahwa ikrar suami untuk bercerai (talak) harus disampaikan di hadapan sidang pengadilan agama. tampaknya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama juga menjelaskan hal yang



sama seperti yang terdapat pada Pasal 66 ayat (1) yang berbunyi:

“Seseorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk mengadakan sidang guna penyaksian ikrar talak.”

Berkenaan dengan perceraian harus dilaksanakan di depan sidang pengadilan agama dinyatakan pada Pasal 115. Adapun yang berkenaan dengan sebab-sebab terjadinya perceraian dijelaskan secara luas pada Pasal 116 yang berbunyi:

Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:

- a. salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sulit disembuhkan.
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama dua tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya.
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain.
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami istri.
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.
- g. Suami melanggar *ta'lik* talak.
- h. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

Berangkat dari Pasal 116 ini, ada tambahan dua sebab perceraian dibanding dengan Pasal 19 PP 9 Tahun 1975, yaitu suami melanggar *ta'lik* talak dan murtad. Tambahan ini relatif penting karena sebelumnya tidak ada. Taklik talak adalah janji atau pernyataan yang biasanya dibacakan suami setelah akad nikah. Kalau suami melanggar “janji” yang telah diucapkan dan istrinya tidak rela lantas mengadu ke pengadilan, maka pengadilan atas nama suami akan menjatuhkan talak satu *khulu'* ke-



pada istri.²⁴ Jadi *ta'lik* talak sebagai sebuah ijthihad baru sangat penting untuk melindungi hak-hak wanita.²⁵

Undang-Undang Perkawinan tidak menyinggung murtad sebagai alasan perceraian dan di dalam Kompilasi Hukum Islam, murtad dijadikan alasan perceraian. Artinya, jika salah satu keluar dari agama Islam, maka suami atau istri dapat mengajukan permohonan cerai kepada pengadilan. Namun yang menjadi pertanyaan di dalam pasal tersebut ada klausul “yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga”. Bagaimana jika murtad tidak menimbulkan kekacauan dalam rumah tangga. Jadi ada kesan jika murtad tidak sepenuhnya menjadi alasan.²⁶ Sampai di sini, Kompilasi Hukum Islam terkesan bingung dalam menempatkan masalah perkawinan beda agama. Sebenarnya melalui pasal satu ayat 2, masalahnya telah selesai.

Selanjutnya Kompilasi Hukum Islam memuat aturan-aturan yang berkenaan dengan pembagian talak. KHI membagi talak kepada talak *raji*, talak *ba'in sughra* dan *ba'in kubra*. Seperti yang terdapat pada Pasal 118 dan 119.

Yang dimaksud dengan talak *raji* adalah, talak kesatu atau kedua, dimana suami berhak rujuk selama dalam masa idah. Adapun talak *bai'n shugra* adalah (Pasal 119) adalah talak yang tidak boleh dirujuk tapi boleh dengan akad nikah baru dengan bekas suaminya meskipun dalam idah.

Talak *ba'in shugra* sebagaimana tersebut pada Pasal 119

²⁴ Al-Yasa Abubakar, “*Ihwal Perceraian di Indonesia: Perkembangan Pemikiran dari Undang-Undang Perkawinan sampai Kompilasi Hukum Islam*”, (Bagian Kedua) dalam *Mimbar Hukum*, No. 41 Tahun X 1999, (Jakarta: AL-Hikmah dan DITBINBAPER Islam, 1999), h. 72.

²⁵ Isi *ta'lik* talak tersebut adalah: Sewaktu-waktu saya: (1) Meninggalkan istri saya dua tahun berturut-turut. (2) Atau saya tidak memberi nafkah wajib kepadanya tiga bulan lamanya. (3) Atau saya menyakiti badan/jasmani istri saya. (4) Atau saya membiarkan (tidak memedulikan) istri saya enam bulan lamanya. Kemudian istri saya tidak ridha dan mengadukan halnya kepada pengadilan agama dan pengaduannya dibenarkan serta diterima pengadilan tersebut dan istri saya membayar uang Rp 10.000 *iwadh* (pengganti) kepada saya, maka jatuhlah talak satu kepadanya.

²⁶ *Ibid.*, h. 73.



ayat (2) adalah talak yang terjadi *qobla al dukhul*; talak dengan tebusan atau *khulu'*; dan talak yang dijatuhkan oleh pengadilan agama.

Adapun talak *ba'in kubra* (Pasal 120) adalah talak yang terjadi untuk yang ketiga kalinya. Talak jenis ini tidak dapat dirujuk dan tidak dapat dinikahkan kembali, kecuali apabila pernikahan itu dilakukan setelah bekas istri menikah dengan orang lain dan kemudian terjadi perceraian *ba'da al-dukhul* dan telah melewati masa idah.

Di samping pembagian di atas juga dikenal pem-bagian talak ditinjau dari waktu menjatuhkannya ke dalam talak Sunni dan *bid'i*.

Adapun yang dimaksud dengan talak *sunni* sebagaimana yang terdapat pada Pasal 121 Kompilasi Hukum Islam, yaitu talak yang dibolehkan yaitu talak yang dijatuhkan terhadap istri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu suci tersebut. Namun pengertian talak *bid'i* seperti yang termuat pada Pasal 122 adalah talak yang dilarang karena dijatuhkan pada waktu istri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut.

Menurut Kompilasi Hukum Islam, talak atau perceraian terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan.

Di samping mengatur tentang talak, Kompilasi Hukum Islam juga memberi aturan yang berkenaan dengan *khulu'*²⁷ dan *li'an*²⁸ seperti yang terdapat pada Pasal 124, 125, 126, 127, dan 128.

²⁷ *Khulu'* adalah perceraian yang terjadi atas permintaan istri dengan memberikan tebusan (*'iwad*) kepada dan atas persetujuan suaminya. Lihat Bab I Kompilasi Hukum Islam tentang Ketentuan Umum.

²⁸ *Li'an* adalah seorang suami menuduh istri berbuat zina dan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari istrinya, Adapun istri menolak tuduhan atau pengingkaran tersebut. Lihat Pasal 126 Kompilasi Hukum Islam.



D. PERMOHONAN CERAI TALAK BERDASARKAN ALASAN

Berangkat dari penjelasan pengertian talak seperti yang disebutkan oleh Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, nyatalah bahwa talak hanya dapat dilakukan melalui proses tertentu seperti harus adanya permohonan dan dilakukan di depan sidang pengadilan berikut dengan kejelasan alasan-alasannya. Di bawah ini akan diuraikan lebih perinci beberapa alasan yang dapat diajukan ketika mengajukan permohonan cerai:²⁹

1. Permohonan cerai talak karena istri melalaikan kewajiban. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 34 ayat (3) ada dijelaskan, jika istri melalaikan kewajiban, suami dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan. Adapun menurut Kompilasi Hukum Islam seperti yang dimuat dalam Pasal 7 ayat (5) ada dinyatakan, jika suami atau istri melalaikan kewajibannya, masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan Agama.
2. Permohonan cerai talak dengan alasan istri berbuat zina atau pematik. Berkenaan dengan masalah ini dimuat dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 19 huruf a yang berbunyi, “Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan. Senada dengan alasan di atas, Kompilasi Hukum Islam juga menegaskan seperti terdapat pada Pasal 116 huruf a yang berbunyi, “Perceraian dapat terjadi karena salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi, dan lain sebagainya yang tidak dapat disembuhkan.
3. Permohonan cerai talak dengan alasan istri meninggalkan suami selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin dan tanpa alasan yang sah. Alasan ini dimuat pada PP Nomor 9 Ta-

²⁹ Berkenaan dengan tata cara perceraian secara lengkap dapat dilihat dalam, Abdul Manan dan M. Fauzan, *Pokok-pokok Hukum Perdata: Wewenang Peradilan Agama*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), h. 28-49.



hun 1975 Pasal 19 huruf b yang menyatakan “salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak yang lain tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya. Adapun dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf b berbunyi, “Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama dua tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya”.

4. Permohonan cerai talak dengan alasan istri mendapat hukuman penjara 5 tahun atau lebih. Alasan ini dijelaskan pada PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 19 huruf c yang berbunyi, “Salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung”.

Selanjutnya dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf c dijelaskan, “salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.

5. Permohonan cerai talak dengan alasan suami/istri melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain. Dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 19 huruf d dijelaskan, “salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain. Adapun dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf a juga dijelaskan, “Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain”.

6. Permohonan cerai talak dengan alasan istri mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri. Hal ini dimuat dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 19 huruf e yang bunyinya, “Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami istri. Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf e dinyatakan, “Salah satu pihak mendapat cacat badan atau



- penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami istri”.
7. Permohonan cerai talak dengan alasan terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran. Berkenaan dengan alasan ini dijelaskan pada PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 19 huruf f yang berbunyi, “Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga”. Selanjutnya Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf f juga dijelaskan, “Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.
 8. Permohonan cerai talak dengan alasan istri murtad. Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf h dengan tegas dinyatakan, “Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga. Menarik untuk dianalisis lebih lanjut, Undang-Undang Perkawinan tidak memuat murtad sebagai salah satu sebab atau alasan perceraian. Ironisnya, ada kesan Kompilasi Hukum Islam kendati ada menyebut murtad sebagai alasan perceraian, namun alasan tersebut dikaitkan dengan adanya kalimat,” yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga. Bagaimana jika adanya perbedaan agama di dalam rumah tangga, namun tidak mengganggu kerukunan tersebut. Apakah dalam kasus ini dibolehkan seorang laki-laki dan perempuan hidup sebagai suami istri dengan agama yang berbeda?
 9. Permohonan cerai talak dengan alasan *syiqaq*. Dalam UU. Nomor 7 Tahun 1989 Pasal 76 dijelaskan, “Apabila gugatan perceraian didasarkan atas alasan *syiqaq*, maka untuk mendapatkan putusan perceraian harus didengar keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat suami istri. Pada ayat 2 ada dinyatakan, “Pengadilan setelah mendengar saksi tentang sifat persengketaan antara suami istri dapat mengangkat seorang atau le-



bih dari keluarga masing-masing pihak ataupun orang lain untuk menjadi hakim.

10. Permohonan cerai talak dengan alasan *li'an*. Alasan ini dapat ditemukan dalam Pasal 87 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang berbunyi, Apabila permohonan atau gugatan cerai diajukan atas alasan salah satu pihak melakukan zina, Adapun pemohon atau penggugat tidak dapat melengkapi bukti-bukti dan termohon atau tergugat menyanggah alasan tersebut, dan hakim berpendapat bahwa permohonan atau gugatan bukan tiada pembuktian sama sekali serta upaya peneguhan alat bukti tidak mungkin diperoleh baik dari pemohon atau pengugat maupun dari termohon atau tergugat, maka hakim karena jabatannya dapat menyuruh pemohon atau pengugat untuk bersumpah.

Selanjutnya pada ayat 2, “Pihak termohon atau tergugat diberi kesempatan pula untuk meneguhkan sanggahannya dengan cara yang sama. Berikutnya dalam Pasal 88 ayat 1 Undang-Undang Peradilan Agama dijelaskan, “Apabila sumpah sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 87 ayat (1) dilakukan oleh suami, maka penyelesaiannya dapat dilaksanakan dengan cara *li'an*”. Berikutnya ayat 2, “Apabila sumpah sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 87 ayat (1) dilakukan oleh istri maka penyelesaiannya dilaksanakan dengan hukum acara yang berlaku.”

Penjelasan yang sama juga dapat ditemukan dalam Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 125 yang berbunyi, “*Li'an* menyebabkan putusnya perkawinan antara suami istri untuk selamanya”. Pada Pasal 126 dinyatakan, “*Li'an* terjadi karena suami menuduh istri berbuat zina dan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari istrinya, Adapun istri menolak tuduhan dan atau pegingkarannya tersebut.”

Selanjutnya Pasal 127, berkenaan dengan tata cara *li'an* diatur sebagai berikut: (a) Suami bersumpah empat kali de-



ngan tuduhan zina dan atau pengingkaran anak tersebut, diikuti sumpah kelima dengan kata-kata “laknat Allah atas dirinya apabila tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dusta”; (b) Istri menolak tuduhan atau pengingkaran tersebut dengan sumpah empat kali dengan kata diikuti sumpah kelima dengan kata-kata “murka Allah atas dirinya apabila tuduhan dan atau pengingkaran tersebut tidak benar”; (c) Tata cara pada huruf a dan b tersebut merupakan satu kesatuan yang tak terpisahkan; (d) Apabila tata cara huruf a tidak diikuti dengan tata cara huruf b, maka dianggap tidak terjadi *li’an*. Terakhir dalam Pasal 28 dinyatakan, *li’an* hanya sah apabila dilakukan di hadapan sidang pengadilan agama.

Berkenaan dengan tempat mengajukan permohonan cerai talak, di dalam Undang-Undang Pengadilan Agama Nomor 7 Tahun 1989 dinyatakan seperti berikut ini di dalam Pasal 66:

- (1) Seorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk mengadakan sidang guna meyakinkan ikrar talak.
- (2) Permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya, meliputi tempat kediaman termohon, kecuali apabila termohon dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman yang ditentukan bersama tanpa izin pemohon.
- (3) Dalam hal termohon bertempat tinggal di luar negeri, permohonan diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon.
- (4) Dalam hal pemohon dan termohon bertempat kediaman di luar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat perkawinan mereka dilangsungkan atau kepada Pengadilan Agama Jakarta Pusat.

Berbeda dengan Undang-Undang Pengadilan Agama, Kompilasi Hukum Islam juga memuat aturan tata cara pelaksanaan talak. Hal ini dapat dilihat pada pasal berikut ini:

Pada Pasal 129 ada pernyataan:

Seorang suami yang akan menjatuhkan talak kepada istrinya mengajukan permohonan baik lisan maupun tertulis kepada pengadilan agama



yang mewilayahi tempat tinggal istri disertai dengan alasan meminta agar diadakan sidang untuk keperluan itu.

Dari penjelasan di atas, jelas sekali bahwa di dalam perundang-undangan yang berlaku, telah diatur bagi siapa saja yang ingin menalak istrinya dapat mengajukan permohonannya ke pengadilan agama baik lisan maupun tulisan dibarengi dengan alasan-alasan yang dibenarkan oleh undang-undang.

Selanjutnya perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan sebagaimana yang termuat dalam perundang-undangan di bawah ini. Pada Pasal 39 Undang-Undang Perkawinan:

- (1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan yang bersangkutan setelah pengadilan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.
- (2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.
- (3) Tata cara perceraian di depan sidang pengadilan diatur dalam peraturan perundangan tersebut.

Di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Pasal 65 tentang Peradilan Agama dijelaskan:

Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Di dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 115 dinyatakan:

Perceraian hanya dilakukan di depan sidang pengadilan agama setelah pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Berkenaan dengan tempat di mana perceraian dilakukan agaknya tidak ada perbedaan antara Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Undang-Undang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam.

Selanjutnya menyangkut saat mulai terjadinya perceraian karena talak dijelaskan di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 17 sebagai berikut:



Sesaat setelah dilakukan sidang pengadilan untuk menyaksikan perceraian yang dimaksud dalam Pasal 16, ketua pengadilan membuat surat keterangan tentang terjadinya perceraian tersebut. Surat keterangan itu dikirimkan kepada pegawai pencatat di tempat perceraian terjadi untuk diadakan pencatatan perceraian.

Pasal 18

Perceraian itu dihitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan.

Adapun Kompilasi Hukum Islam tampaknya sama dalam memandang saat awal perhitungan terjadinya talak seperti terdapat pada Pasal 123:

Perceraian itu terjadi terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan.

Selanjutnya berkenaan dengan cerai gugat, gugatan perceraian diajukan oleh istri atau kuasanya kepada pengadilan agama yang daerah hukumnya mewilayahi tempat tinggal penggugat kecuali istri meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin suami. Jika istri meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin suami, gugatan harus ditujukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya mewilayahi tempat kediaman suaminya. Hak untuk memohon memutuskan ikatan perkawinan ini dalam hukum Islam disebut *khulu'*, yaitu perceraian atas keinginan pihak istri, sedang suami tidak menghendaki.³⁰

Di dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 148 dinyatakan:

- (1) Seorang istri yang mengajukan gugatan perceraian dengan jalan *khulu'*, menyampaikan permohonan kepada pengadilan agama yang mewilayahi tempat tinggalnya disertai dengan alasan atau alasan-alasannya.
- (2) Pengadilan agama selambat-lambatnya satu bulan memanggil istri dan suaminya untuk didengar keterangan masing-masing.
- (3) Dalam persidangan tersebut pengadilan agama memberikan penjelasan tentang akibat *khulu'*, dan memberikan nasihat-nasihatnya.
- (4) Setelah kedua belah pihak sepakat tentang besarnya *'iwad* atau

³⁰ Bahder Johan Nasution dan Sri Warjiyati, *Hukum Perdata Islam*, (Bandung: Mandar Maju, 1997), h. 33.



tebusan, maka pengadilan agama memberikan penetapan tentang izin bagi suami untuk mengikrarkan talaknya di depan sidang Pengadilan agama. Terhadap penetapan itu tidak dapat dilakukan upaya banding atau kasasi.

- (5) Penyelesaian selanjutnya ditempuh sebagaimana yang diatur dalam Pasal 31 ayat (5).
- (6) Dalam hal tidak tercapai kesepakatan tentang besarnya tebusan atau iwad, pengadilan agama memeriksa dan memutuskan sebagai perkara biasa.

Khulu' hanya dibolehkan kalau ada alasan yang tepat seperti suami meninggalkan istrinya selama dua tahun berturut-turut tanpa izin istrinya serta alasan yang sah, atau suami seorang yang murtad dan tidak memenuhi kewajiban terhadap istrinya, Adapun istri khawatir akan melanggar hukum Allah. Dalam kondisi seperti ini istri tidak wajib menggauli suami dengan baik dan ia berhak untuk *khulu'*.³¹ Alasan-alasan yang dapat dijadikan oleh seorang istri untuk mengajukan gugatan perceraian sama dengan alasan yang digunakan dalam perceraian karena talak.

Beberapa kesimpulan dari rumusan perundang-undangan di atas, yaitu:

Pertama, perceraian dengan talak atau gugat cerai mungkin terjadi harus dengan alasan atau alasan-alasan, bahwa suami istri tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri dalam satu rumah tangga. Dengan demikian, perceraian dipandang sebagai jalan terbaik bagi para pasangan. Pihak yang menentukan talak sebagai jalan terbaik atau tidaknya adalah pihak ketiga, yaitu pengadilan.

Kedua, dari sekian banyak sebab terjadinya perceraian, semua mempunyai prinsip proses penyelesaian yang sama, yaitu: (1) pihak yang memutuskan perceraian adalah pengadilan; (2) langkah-langkah yang harus ditempuh, yaitu: (a) mengajukan permohonan atau gugatan dari salah satu pihak; (b) pemang-

³¹ *Ibid.*



gilan untuk diperiksa oleh pengadilan; dan (c) putusan oleh pengadilan.

Ketiga, terjadinya perceraian baik dengan talak atau gugat cerai, terhitung sejak putusan pengadilan agama, putusan perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan surat cerai.³²

E. ANALISIS

Diskursus tentang perceraian menurut perundang-undangan di Indonesia sebenarnya masih menimbulkan tanya besar. Hal ini disebabkan oleh besarnya peran yang dimiliki lembaga peradilan untuk menentukan putus tidaknya sebuah perkawinan. Sebagaimana yang telah diungkap di muka, baik Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Undang-Undang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989, PP Nomor 9 Tahun 1975 dan Kompilasi Hukum Islam semuanya menyatakan bahwa:

Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Bagi umat Islam aturan mengenai perceraian ini merupakan ganjalan yang relatif masih besar atau sekurang-kurangnya masih menjadi tanda tanya yang belum terjawab, karena dirasakan tidak sejalan dengan kesadaran hukum yang selama ini berkembang, yaitu aturan fikih. Aturan fikih mengizinkan perceraian atas dasar kerelaan kedua belah pihak, atau atas inisiatif suami atau juga inisiatif istri secara sepihak, bahkan perceraian boleh dilakukan tanpa campur tangan lembaga peradilan.³³

Aturan perceraian yang tertera dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 ini serta aturan pelaksana-

³² Khairuddin Nasution, *Op. cit.*, h. 232-233.

³³ AlYasa Abubakar, "Ihwal Perceraian di Indonesia: Perkembangan Pemikiran dari Undang-Undang Perkawinan Sampai Kompilasi Hukum Islam", (Bagian Pertama) dalam, *MimbarHukum*, No. 40 Thn. IX 1998, (Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1998), h. 57.



an lainnya, semisal PP Nomor 9 Tahun 1975 dirasakan terlalu jauh perbedaannya dengan kesadaran hukum yang ada di tengah masyarakat Muslim sehingga menimbulkan kesulitan di lapangan.³⁴

Menurut analisis Alyasa Abubakar, aturan-aturan perceraian yang terdapat di dalam perundang-undangan Indonesia seperti Undang-Undang Perkawinan dan Undang-Undang Peradilan Agama berikut penjelasannya masih mengandung beberapa persoalan mendasar, kendatipun di dalam penjelasan pasal-pasalnyanya tertulis pernyataan “cukup jelas”.³⁵

Persoalan yang cukup krusial untuk didiskusikan lebih lanjut adalah tentang posisi pengadilan agama di dalam memutuskan perkawinan. Bagi Alyasa Abu Bakar, mencermati pasal-pasal yang menyangkut perceraian, maka ada empat kesimpulan yang dapat ditarik. *Pertama*, perceraian itu dilakukan oleh para pihak sendiri, dalam hal ini dengan cara pengucapan ikrar (pernyataan) talak oleh suami. Pengadilan hanya berfungsi menyaksikan dan memberi keterangan tentang telah terjadinya perceraian. *Kedua*, perceraian dan karena itu penyaksian Pengadilan harus dilakukan di depan sidang pengadilan yang diadakan untuk itu. Jadi, penyaksian pengadilan di luar sidang pengadilan atau sidang yang tidak diadakan khusus untuk itu tampaknya tidak diizinkan. *Ketiga*, secara implisit bisa dikatakan bahwa perceraian seperti disebutkan di atas baru boleh dan baru sah dilakukan setelah ada izin dari pengadilan. *Keempat*, perceraian dianggap terjadi sejak talak diucapkan suami di depan pengadilan tersebut. Dari keempat hal ini tampaknya yang paling dominan adalah izin (keputusan) pengadilan yang baru diberikan setelah ada keyakinan terpenuhinya alasan-alasan perceraian.³⁶

Dalam simpulannya, Alyasa Abubakar menyatakan, peran

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*, h. 62.



pengadilan dalam persoalan izin mengucapkan talak ini adalah pasif dalam arti lebih dekat kepada mempersaksikan adanya fakta-fakta daripada peran memeriksa, apalagi memutus sengketa.³⁷

Pada sisi lain, sebagian pengkaji hukum Islam menyatakan, bahwa keterlibatan pengadilan dalam menentukan sebuah perceraian sangat signifikan kalau tidak dapat dikatakan menentukan sah tidaknya talak tersebut.

Bagi Al-Haddad setidaknya ada sepuluh alasan pentingnya ikrar talak di depan pengadilan. Empat yang terpenting, yaitu (1) Kehadiran pengadilan adalah untuk meluruskan segala tindakan yang melenceng untuk disesuaikan dengan ajaran Islam. Dalam kasus talak seorang suami sebelum menjatuhkan talak harus berpikir mendalam dampak yang ditimbulkan oleh keputusannya itu sehingga ia menjadi lebih hati-hati dan rasional. (2) Melalui proses pengadilan diharapkan penggunaan hak talak agar dilakukan secara benar dan diterapkan hanya dalam kondisi darurat. (3) Pengadilan sebenarnya berfungsi sebagai hakam seperti yang dianjurkan oleh syariat Islam. (4) Pengadilan diharapkan dapat berperan menjamin hak-hak masing-masing pihak sebagai akibat dari perceraian, misalnya jaminan ganti rugi dalam talak dan *mut'ah*.³⁸

Selanjutnya, pernyataan Ahmad Syafwat sebagaimana yang dikutip oleh Khairuddin Nasution, menyatakan keharusan izin dari pengadilan untuk poligami dan talak pada pemikiran bahwa ada hukum yang membolehkan tindakan tertentu. Hukum seperti ini harus dipertahankan kecuali kalau ternyata kehadirannya bertentangan dengan maslahat. Pencatatan harus adanya izin pengadilan untuk poligami dan talak bukan saja bersifat anjuran tetapi lebih dari itu memberikan maslahat

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Tahir Al-Haddad, *Wanita dalam Syariat dan Masyarakat*, terj. M. Adib Bisri, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), h. 87.



yang cukup besar bagi pihak-pihak yang lahir akibat perceraian.³⁹

Berbeda dengan Alyasa Abubakar yang menempatkan pengadilan sebagai saksi yang pasif, bukan sebagai pemeriksa apa lagi pemutus sebuah perceraian, pengkaji hukum Islam lainnya menempatkan pengadilan agama dalam posisi yang sangat menentukan dan aktif. Pengadilan agama memiliki kekuasaan dalam memutuskan sebuah perceraian.⁴⁰

Sebenarnya, yang menarik dari perkembangan hukum perceraian adalah, di mana undang-undang dalam kasus perceraian apakah melalui talak ataupun cerai gugat telah menempatkan laki-laki dan perempuan dalam posisi yang setara sama-sama dapat mengajukan permohonan cerai, dan pengadilan adalah pihak yang menentukan dapat atau tidaknya sebuah perceraian itu terjadi.

³⁹ Khairuddin Nasution, *Op. cit.*, h. 259.

⁴⁰ *Ibid.*, h., 261.



Bagian Kesebelas

IDAHA DAN MASALAHNYA

- A. Perspektif Fikih
 - B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
 - C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
 - D. Analisis
-



IDADH DAN MASALAHNYA

A. PERSPEKTIF FIKIH

'*Iddah* bermakna perhitungan atau sesuatu yang dihitung. Secara bahasa, mengandung pengertian hari-hari haid atau hari-hari suci pada wanita. Adapun secara istilah, "idah" mengandung arti masa menunggu bagi wanita untuk melakukan perkawinan setelah terjadinya perceraian dengan suaminya, baik cerai hidup maupun cerai mati, dengan tujuan untuk mengetahui keadaan rahimnya atau untuk berpikir bagi suami.¹

Para ulama mendefinisikan idah sebagai nama waktu untuk menanti kesucian seorang istri yang ditinggal mati atau diceraikan oleh suami, yang sebelum habis masa itu dilarang untuk dinikahkan.²

Dengan redaksi yang agak panjang, Ahmad Al-Ghundur memberikan definisi idah dengan, jenjang waktu yang ditentukan untuk menanti kesucian (kebersihan rahim) dari pengaruh hubungan suami istri setelah sang istri diceraikan atau ditinggal mati suami, yaitu waktu yang biasa dipikul oleh istri setelah putus ikatan pernikahan karena dikhawatirkan terjadi

¹ Abdul Aziz Dahlan (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid II, (Jakarta: Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 637.

² Abd al-Rahman al-Jaziri, *Al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1986).

kesyubhatan dalam pengaruh hubungan kelamin atau yang sesamanya seperti bermesra-mesraan (dengan pria lain jika ia segera menikah).³

Menurut Sayuti Thalib, pengertian kata idah dapat dilihat dari dua sudut pandang:

Pertama, dilihat dari segi kemungkinan keutuhan perkawinan yang telah ada, suami dapat rujuk kepada istrinya. Dengan demikian, maka kata idah dimaksudkan sebagai suatu istilah hukum yang mempunyai arti tenggang waktu sesudah jatuh talak, dalam waktu mana pihak suami dapat rujuk kepada istrinya.

Kedua, dengan demikian dilihat dari segi istri, maka masa idah itu akan berarti sebagai suatu tenggang waktu dalam waktu mana istri belum dapat melangsungkan perkawinan dengan pihak laki-laki lain.⁴

Seorang wanita yang telah dicerai oleh suaminya, dilarang melakukan perkawinan dengan lelaki lain selama masa yang ditentukan oleh syariat. Masa yang ditentukan oleh syariat ini dimaksudkan untuk memberi kesempatan kepada suami dan istri untuk berpikir, apakah perkawinan tersebut masih dapat dilanjutkan dengan cara *ruju'* (kembali), jika perceraian itu terjadi pada talak *raj'i* (talak satu dan dua), atau perceraian itu lebih baik bagi keduanya.⁵

Di samping itu, masa tunggu itu berguna untuk mengetahui apakah rahim si istri tersebut berisi janin atau tidak sehingga apabila wanita tersebut hamil segera diketahui nasabnya.⁶

³ Ahmad Al-Ghundur, *al-Thalaq fi al-Syari'at al-Islamiyyah wa al-Qanun*, (Mesir: Dar al-Ma'arif, 1967), h. 291.

⁴ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia, Berlaku bagi Umat Islam*, (Jakarta: UI Press, 1986), h. 122.

⁵ *Ibid.*

⁶ Di kalangan ulama terdapat perbedaan pendapat menyangkut *'iddat* wanita yang bercerai akibat pernikahan yang fasid, *wat'i syubhat* atau *zina*. Bagi golongan Zahiriyah, tidak ada idah bagi wanita yang dicerai karena nikah fasid walaupun telah terjadi *dukhul*. Golongan lainnya tetap mewajibkan idah. Perbedaan kembali muncul bagi wanita yang dizinahi. Bagi Syafi'iyah dan Hanafiyah tidak mewajibkannya. Adapun Malik dan Ahmad tetap mewajibkannya. Padahal jika maksud idah untuk melihat kebersihan rahim, maka wanita yang dizinahi juga mesti ber-*'iddat*. Lihat: Asril Dt. Paduko Sindo,



Penting dicatat, masa idah ini hanya berlaku bagi istri yang telah di *dukhul*. Adapun bagi istri yang belum di-*dukhul* (*qabla al-dukhul*) dan putusnya bukan karena kematian suami maka tidak berlaku baginya masa idah.

Menyangkut ayat-ayat tentang idah ini dapat dilihat firman Allah Swt. yang artinya:

Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan yang beriman, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya, maka sekali-kali tidak wajib atas mereka idah bagimu yang kamu minta menyempurnakannya. Maka berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.(QS. al-Ahzab [33]: 49).

Wanita-wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali (quru') (QS. al-Baqarah [2]: 228).

Berkenaan masalah *quru'* terdapat perbedaan di kalangan ulama fikih. Wanita yang tidak mengandung dan masih termasuk dalam kategori orang yang masih haid, masa idahnya diatur menurut *aqra'*. Dalam hal ini terdapat perbedaan di kalangan ulama Malikiyah dan ulama Syafi'iyah. Bagi ulama Malikiyah makna *salasata quru'* adalah tiga kali haid, Adapun Syafi'i memahaminya tiga kali suci. Kendati demikian, jika di-konversi ke dalam hitungan hari sebenarnya hampir sama yaitu lebih kurang 3 bulan. Bagi wanita yang belum atau tidak haid lagi, masa idahnya selama tiga bulan.

Selanjutnya mengenai idah putusnya perkawinan dengan sebab kematian terdapat pada ayat berikut ini:

Orang-orang yang meninggal dunia di antarmu dengan meninggalkan istri-istri (hendaklah para istri tersebut) menangguhkan dirinya (beridah) empat bulan sepuluh hari. (QS. al-Baqarah [2]: 234).

Berangkat dari ayat-ayat di atas, menurut kalangan *fuqaha*, idah itu terbagi ke dalam dua kategori utama. *Pertama*, idah yang terjadi karena wanita tersebut ditinggal mati oleh suaminya. *Kedua*, idah yang terjadi bukan karena ditinggal mati su-

"Iddat dan Tantangan Teknologi Modern", dalam *Problematika Hukum Islam Kontemporer*, Chuzaimah T. Yunggo dan Hafiz Anshary (ed), (Jakarta: Firdaus, 1999), h. 153-154.



ami. Kondisi orang yang ditinggal mati ini adakalanya wanita tersebut dalam keadaan mengandung dan adakalanya sedang kosong (*bara'atu rahmiha*). Apabila dalam keadaan mengandung, masa idahnya adalah menunggu sampai kandungannya lahir. Apabila dalam keadaan tidak mengandung, dalam pengertian tidak ada benih di dalamnya, masa idahnya 4 bulan sepuluh hari.

Agaknya yang menjadi perdebatan di kalangan ahli fikih adalah menyangkut idah wanita hamil yang ditinggal mati oleh suaminya. Baginya berlaku dua masa idah; idah melahirkan dan idah wafat. Jumhur ulama fikih menyatakan masa idahnya adalah sampai ia melahirkan, sekalipun kelahiran itu belum mencapai waktu empat bulan sepuluh hari. Bahkan menurut mereka, sekalipun wanita tersebut melahirkan beberapa saat kematian suami. Alasannya adalah firman Allah QS. *ath-Thalaaq* ayat 4 di atas.⁷

Akan tetapi, menurut Ali Ibn Abi Thalib dan Ibn Abbas, idah yang dipakai adalah yang terlama. Jika wanita tersebut melahirkan sebelum masa empat bulan sepuluh hari, maka idahnya tetap empat bulan sepuluh hari. Jika setelah lewat empat bulan sepuluh hari, tetapi wanita tersebut belum juga melahirkan maka idahnya sampai ia melahirkan. Dalil yang mereka gunakan adalah QS. *al-Baqarah* [2]: 234.⁸

Agaknya ulama fikih melihat masalah idah ini tergolong kepada masalah *ta'abbudi* (sesuatu yang tidak diketahui secara pasti hikmahnya, tetapi dilaksanakan sebagai ibadah kepada Allah Swt. semata-mata berdasarkan perintahnya). Walaupun demikian, para ulama berupaya untuk menggali hikmah idah sebagai berikut:

1. Memberi cukup kesempatan bagi kedua suami istri untuk memikirkan kembali dengan tenang dan bijaksana-setelah meredanya amarah kebencian-tentang hubungan antara

⁷ Ibn Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid*, Juz II, (Semarang: Usaha Keluarga, t.th.), h. 72. Lihat juga A. Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 313.

⁸ Abdul Aziz Dahlan, *Op. cit.*, h. 639.



mereka berdua, lalu melakukan rujuk (tanpa akad nikah dan mahar baru) sekiranya mereka menyadari bahwa yang demikian itu lebih baik bagi mereka maupun anak-anak mereka.

2. Demi menghargai urusan pernikahan sebagai sesuatu yang agung dan sakral, yang tidak berlangsung kecuali dengan berkumpulnya para saksi dan tidak terputus sepenuhnya kecuali setelah masa penantian cukup lama. Dan sekiranya tidak seperti itu, niscaya ia bagaikan permainan anak-anak kecil yang berlangsung sesaat, kemudian bubar tidak lama setelah itu.
3. Untuk mengetahui secara pasti bahwa perempuan itu tidak sedang hamil dari mantan suaminya, sehingga nasab anaknya kelak menjadi jelas dan tidak bercampur-aduk dengan suaminya yang baru seandainya segera ia menikah kembali sebelum diketahui kehamilannya.⁹

Seperti yang terlihat berikut ini, penjelasan-penjelasan fikih tampaknya tidak jauh berbeda dengan penjelasan Undang-Undang Perkawinan, PP Nomor 9 Tahun 1975 dan Kompilasi Hukum Islam.

Hak dan Kewajiban Wanita dalam Masa Idah

Penting diketahui bahwa perceraian atau talak *raj'i* (talak 1 dan 2) belumlah memutuskan perkawinan dalam makna yang sesungguhnya. Oleh sebab itu, wanita yang telah di talak suaminya, selama berada dalam masa idah tetap dipandang sebagai istri dari suaminya yang memiliki hak dan kewajiban kendatipun tidak penuh lagi.

Menurut hukum Islam, kewajiban memberikan nafkah lagi kepada bekas istri disebutkan dalam Al-Qur'an QS. *ath-Thalaq* ayat (1) yang artinya:

Hai Nabi, apabila kamu menceraikan istri- istrimu maka hendaklah kamu

⁹ Muhammad Baqir Al-Habsyi, *Fikih Praktis Menurut Al-Qur'an dan Hadis*, (Bandung: Mizan, 2002), h. 221-222.



ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) `iddah-Nya (yang wajar) dan hitunglah waktu `iddah itu serta bertawakal kepada Allah. Janganlah kamu keluarkan mereka dari rumah mereka dan janganlah mereka (diizinkan) keluar kecuali kalau mereka mengerjakan perbuatan keji yang terang, itulah hukum-hukum Allah, maka sesungguhnya dia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Kamu tidak mengetahui barangkali Allah mengadakan sesudah itu sesuatu hal yang baru.

Menurut T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy seorang ulama besar dalam bidang tafsir dan hadis, ayat inilah yang menjadi pegangan ulama dalam membagi talak menjadi talak sunnah dan bid'ah. Talak sunnah (*sunny*) adalah talak yang dibolehkan yaitu Talak yang dijatuhkan terhadap istri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu suci tersebut. Adapun yang dimaksud dengan talak bid'ah (*bi'di*) adalah talak yang dilarang yaitu talak yang dijatuhkan pada waktu istri dalam keadaan haid, atau istri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut.¹⁰

Mencermati ayat di atas, ada beberapa hal yang menarik untuk dicatat.

- (1) Bahwa menalak istri hendaklah dalam keadaan si istri suci dan belum dicampuri, ini berarti talak Sunni. Adapun menjatuhkan talak dalam keadaan haid atau dalam keadaan suci tapi telah di-*jima'* (disetubuhi) maka hukumnya haram atau (dilarang).
- (2) Suami wajib memberikan tempat tinggal kepada istri yang ditalak, selama mereka masih dalam idah dan tidak boleh mereka keluar/pindah ke tempat lain kecuali mereka bersikap yang tidak baik.
- (3) Tempat tinggal tidak wajib diberikan kepada istri yang tidak dapat dirujuk lagi.
- (4) Talak boleh dilakukan sebagai jalan keluar dari pergaulan suami istri yang tidak aman.

¹⁰ *Ibid.*



Selanjutnya dalam QS. *ath-Thalaq* ayat 6 disebutkan:

Tempatkanlah mereka (para istri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka dan jika mereka (istri-istri yang sudah ditalak) itu sedang hamil maka berikanlah kepada mereka nafkah hingga mereka bersalin, kemudian jika mereka menyusukan (anak-anak) mu, maka berikanlah kepada mereka upahnya; dan musyawarahkanlah di antara (segala sesuatu), dengan baik; dan jika kamu menemui kesulitan maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.

Demikianlah hukum Islam telah menentukan dengan tegas tentang istri yang ditalak suaminya. Ayat ini merupakan dasar bagi suami untuk memberikan tempat tinggal bagi istri-istri yang ditalaknya, bahkan ayat ini memberikan pengertian yang tegas tentang kewajiban lainnya yang harus dipenuhi oleh suami seperti memberikan biaya untuk menyusukan anak-anaknya.

Paling tidak ada enam hal yang menyangkut hak dan kewajiban wanita yang berada dalam masa idah talak *raj'i*.

1. Tidak boleh dipinang oleh lelaki lain, baik secara terang-terangan maupun dengan cara sindiran. Namun bagi wanita yang ditinggal mati suaminya dikecualikan bahwa ia boleh dipinang dengan sindiran.
2. Dilarang keluar rumah menurut jumbuh ulama fikih selain mazhab Syafi'i apabila tidak ada keperluan mendesak, seperti untuk memenuhi kebutuhan hidupnya sehari-hari. Alasan yang digunakan adalah QS. *ath-Thalaq* ayat 1 yang artinya, "*Janganlah kamu keluarkan mereka dari rumah mereka dan janganlah mereka (diizinkan) ke luar kecuali kalau mereka mengerjakan pekerjaan yang keji dan terang.*" Larangan ini juga dikuatkan dengan beberapa Hadis Rasul saw.
3. Berhak untuk tetap tinggal di rumah suaminya selama menjalani masa idah.
4. Wanita yang masih berada dalam idah talak *raj'i* terlebih lagi yang sedang hamil, berhak mendapatkan nafkah lahir dari suaminya. Bagi wanita yang ditinggal mati suaminya tentu tidak lagi mendapatkan apa-apa kecuali harta wa-



- ris, namun berhak untuk tetap tinggal di rumah suaminya sampai berakhirnya masa idah.
5. Wanita tersebut wajib ber-*ihdad*¹¹ (idah wanita yang ditinggal mati suaminya) yaitu tidak menggunakan alat-alat kosmetik untuk mempercantik diri selama empat bulan sepuluh hari.
 6. Wanita yang berada dalam idah talak *raj'i* berhak mendapatkan harta waris dari suaminya yang wafat, Adapun wanita yang telah ditalak tiga tidak berhak mendapatkannya.

Adapun menurut Muhammad Baqir Al-Habsyi ada empat hak perempuan yang berada dalam masa idah:

1. Perempuan dalam masa idah akibat talak *raj'i* berhak menerima tempat tinggal dan nafkah, mengingat bahwa statusnya masih sebagai istri yang sah dan karenanya tetap memiliki hak-hak sebagai istri. Kecuali ia dianggap *nusyuz* (melakukan hal-hal yang dianggap “durhaka”, yakni melanggar kewajiban taat kepada suaminya) maka ia tidak berhak apa-apa.
2. Perempuan dalam masa idah akibat talak *ba'in* (yakni yang tidak mungkin rujuk) apabila ia dalam keadaan mengandung, berhak juga atas tempat tinggal dan nafkah seperti di atas.
3. Perempuan dalam masa idah akibat talak *ba'in* (yakni yang tidak mungkin rujuk) yang tidak sedang mengandung, baik akibat talak tebus (*khulu'*) atau talak tiga, hanya berhak memperoleh tempat tinggal. Ini menurut pendapat Malik dan Syafi'i. Adapun menurut Abu Hanifah, ia berhak memperoleh nafkah dan tempat tinggal selama menjalani masa

¹¹ *Ihdad* berasal dari kata *ahadda* dan terkadang bisa juga disebut *al-hidad* yang diambil dari kata *hadda*. Secara etimologi, bermakna *al-man'u* (larangan). Dalam makna istilahnya, *ihdad* bermakna meninggalkan harum-haruman, perhiasan, celak mata dan minyak wangi. Ada juga yang mendefinisikannya dengan menahan diri dari mempercantik diri atau bersolek. Lihat: Wahbah al-Zuhaili, *Op. cit.*, h. 659. Lihat juga masalah yang cukup menarik menyangkut *ihdad* wanita karir dalam, Hafiz Anshary, “*Ihdad Wanita Karier*”, dalam, *Problematika Hukum Islam Kontemporer*, Chuzaimah T. Yango dan Hafiz Anshary (ed), (Jakarta: Firdaus, 2002), h. 11-34.



idah.

4. Perempuan dalam keadaan idah akibat suaminya meninggal dunia—menurut sebagian ulama—tidak mempunyai hak nafkah maupun tempat tinggal, mengingat bahwa harta peninggalan suaminya kini telah menjadi hak ahli waris, termasuk ia dan anak-anaknya.¹²

Menurut Abdurrahman I Do'i, wanita yang sedang dalam masa idah juga dilarang ke luar rumah baik pada siang hari terlebih lagi pada malam hari. Ulama Hanafi mengatakan, perempuan yang menjalani masa idah karena di talak satu, talak dua atau talak tiga tidak dibolehkan ke luar rumah baik siang maupun malam hari. Tentu saja berbeda bagi seorang janda yang telah resmi bercerai.

Ulama Hanbali, membolehkan wanita keluar rumah pada siang hari, baik dia dalam idah karena cerai ataupun ditinggal mati suaminya. Adapun pada malam hari tidak dibolehkan. Semuanya ini diberlakukan tidak saja untuk keselamatan wanita tersebut tetapi juga untuk menghindari terjadinya fitnah.¹³

Penting untuk dicatat, penjelasan hak dan kewajiban wanita yang sedang dalam masa idah ini, wajib dilaksanakan oleh kedua belah pihak. Hikmahnya adalah agar istri tetap terlindungi dan terpenuhi seluruh kebutuhan hidupnya. Adapun bagi suami, kewajiban memenuhi kebutuhan istri adalah dalam rangka meneguhkan tanggung jawab suami terhadap istrinya sampai status perceraian mendapatkan kekuatan hukum.

Lebih dari itu di samping hikmah idah untuk membersihkan rahim dari janin, namun bagi pasangan suami istri yang sedang konflik, hikmahnya yang terpenting adalah agar mereka bisa memanfaatkan masa idah itu untuk melakukan koreksi total atas sikap-sikap yang dikembangkan dalam rumah tangga selama ini.

Dalam konteks istri yang ditinggalkan suami karena ke-

¹² Muhammad Baqir al-Habsyi, *Op. cit.*, h. 225.

¹³ A.Rahman I. Do'i, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syariah)*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2002), h. 262-263.



matian, masa idah itu penting untuk dilalui agar tidak timbul fitnah di masyarakat. Masa idah sebenarnya adalah wujud dari kesedihan si istri atas musibah yang menimpa dirinya. Cukup beralasan di dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 170 ada dinyatakan: Istri yang ditinggal meninggal oleh suami, wajib melaksanakan masa berkabung selama masa idah sebagai tanda turut berduka cita dan sekaligus menjaga timbulnya fitnah.

Kendatipun masa idah ini dikenakan kepada wanita, tidak berarti suami yang ditinggal mati istrinya, bebas melakukan pernikahan setelah itu. Hukum memang tidak menetapkan berapa lama, suami tersebut harus menjalani masa idahnya, tetapi paling tidak dengan berpijak pada asas kepatutan, seorang suami juga mestinya dapat menahan diri untuk tidak langsung menikah, ketika istrinya baru saja meninggal. Hikmahnya tentu saja untuk menunjukkan rasa berkabung sekaligus menjaga timbulnya fitnah.¹⁴

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Undang-Undang Perkawinan tampaknya tidak mengatur tentang idah ataupun waktu tunggu secara perinci. Satu-satunya pasal yang bicara tentang waktu tunggu adalah Pasal 11 ayat 1 dan 2 sebagai berikut:

- (1) Bagi seorang wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu.
- (2) Tenggang waktu jangka waktu tunggu tersebut ayat (1) akan diatur dalam peraturan pemerintah lebih lanjut.

Selanjutnya waktu tunggu ini di muat di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 39 yang berbunyi sebagai berikut:

- (1) Waktu tunggu bagi seorang janda sebagai dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) undang-undang ditentukan sebagai berikut:
 - a. Apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari;

¹⁴ Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 319.



- b. Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sekurang-kurangnya 90 (sembilan puluh) hari;
 - c. Apabila perkawinan putus Adapun janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan;
- (2) Tidak ada waktu tunggu bagi janda yang putus perkawinan karena perceraian sedang antara janda tersebut dengan bekas suaminya belum pernah terjadi hubungan kelamin;
 - (3) Bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan pengadilan yang, mempunyai kekuatan hukum yang tetap, Adapun bagi perkawinan yang putus karena kematian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Di dalam Kompilasi Hukum Islam masalah idah diatur di dalam Pasal 153 yang berbunyi:

- (1) Bagi seorang istri yang putus perkawinannya berlaku waktu tunggu atau idah, kecuali *qobla al dhukul* dan perkawinannya putus bukan karena kematian suami.
- (2) Waktu tunggu bagi seorang janda ditentukan sebagai berikut:
 - a. Apabila perkawinan putus karena kematian walaupun *qobla al-dukhol*, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari;
 - b. Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih haid ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sekurang-kurangnya 90 (sembilan puluh) hari, dan bagi yang tidak haid ditetapkan 90 (sembilan puluh) hari;
 - c. Apabila perkawinan putus karena perceraian sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan;
 - d. Apabila perkawinan putus karena kematian, Adapun janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan;
- (3) Tidak ada waktu tunggu bagi yang putus perkawinan karena perceraian sedang antara janda tersebut dengan bekas suaminya *qobla al-dhukul*;
- (4) Bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan pengadilan agama yang mempunyai kekuatan hukum tetap, Adapun bagi perkawinan yang putus karena kematian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak ke-



- matian suami;
- (5) Waktu tunggu bagi istri yang pernah haid sedang pada waktu menjalani idah tidak haid karena menyusui, maka idahnya tiga kali waktu suci;
 - (6) Dalam hal keadaan dalam ayat (5) bukan karena menyusui, maka idah selama satu tahun, akan tetapi dalam waktu satu tahun tersebut ia berhaid kembali, maka idahnya menjadi tiga kali waktu suci.

Pasal 154

Apabila istri tertalak *raj'i* kemudian dalam waktu idah sebagai dimaksud dalam ayat (2) pasal huruf b, ayat (5) dan ayat (6) Pasal 153, ditinggalkan mati oleh suaminya, maka idahnya berubah menjadi empat bulan sepuluh hari terhitung saat matinya bekas suaminya.

Pasal 155

Waktu idah bagi janda yang putus perkawinannya karena *khulu'*, fasakh dan *li'an* berlaku idah talak.

Jika disederhanakan penjelasan pasal-pasal di atas, yaitu:

1. Idah wanita yang masih haid, tetapi tidak hamil, idahnya adalah tiga kali *quru'*. (tiga kali haid atau suci = 90 hari)
2. Idah wanita yang tidak haid baik karena masih kecil atau memasuki masa menopause, idahnya tiga bulan.
3. Idah wanita hamil baik ditinggalkan mati suaminya ataupun karena perceraian, idahnya sampai melahirkan.
4. Idah wanita yang kematian suami, idahnya adalah empat bulan sepuluh hari.¹⁵

Biaya Penghidupan Setelah Perceraian

Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberi biaya penghidupan dan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas istri (Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974). Ketentuan ini dimaksudkan agar bekas istri yang telah diceraikan suaminya jangan sampai menderita karena tidak mampu memenuhi kebutuhan hidupnya. Dengan demi-

¹⁵ Abdul Aziz Dahlan, *Op. cit.*, h. 639.



kian, apabila terjadi perceraian, suami mempunyai kewajiban-kewajiban tertentu yang harus dipenuhi kepada bekas istrinya, kewajiban-kewajiban tersebut, yaitu:

- a. Memberikan *mutah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al-dukhul*;
- b. Memberi nafkah kepada bekas istri selama masa iddah, kecuali bekas istri telah dijatuhi *talak ba'in* atau *nusyuz* dan dalam keadaan tidak hamil;
- c. Melunasi mahar yang masih terutang dan apabila perkawinan itu *qobla al-dhukul* mahar dibayar setengahnya;
 1. memberikan biaya hadanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun.¹⁶

Bagi Pegawai Negeri Sipil, penentuan kewajiban untuk memberi biaya penghidupan oleh suami kepada bekas istri, diatur tersendiri dalam PP Nomor 10 Tahun 1983 yang telah diubah dengan PP Nomor 45 Tahun 1990 di mana Pasal 8 menyebutkan:

- (1) Apabila perceraian terjadi di atas kehendak Pegawai Negeri Sipil saja, maka ia wajib menyerahkan sebagian gajinya untuk kehidupan bekas istri dan anak-anaknya;
- (2) Pembagian gaji sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ialah sepertiga untuk Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan sepertiga untuk bekas istrinya dan sepertiga untuk anak-anaknya;
- (3) Apabila dari perkawinan tersebut tidak ada anak, maka bagian gaji yang wajib diserahkan oleh Pegawai Negeri sipil pria kepada bekas istrinya setengah dari gajinya;
- (4) Pembagian gaji kepada bekas istri tidak diberikan apabila alasan perceraian disebabkan karena istri berzina, dan atau istri melakukan kekejaman atau penganiayaan berat lahir maupun batin terhadap suami, dan/atau istri menjadi

¹⁶ *Ibid.*, h. 39.



pemabuk, pematik dan penjudi yang sukar disembuhkan dan atau istri telah meninggalkan suami selama dua tahun berturut-turut tanpa izin suami dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya:

- (5) Apabila perceraian terjadi atas kehendak sendiri, maka ia tidak berhak atas bagian penghasilan dari bekas suaminya;
- (6) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) tidak berlaku apabila istri meminta cerai karena dimadu, dan atau suami berzina, dan atau suami melakukan kekejaman atau penganiayaan berat baik lahir maupun batin terhadap istri dan atau suami menjadi pemabuk, pematik, dan penjudi yang sukar disembuhkan, dan atau suami telah meninggalkan istri selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin istri dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- (7) Apabila bekas istri Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan kawin lagi, maka haknya atas bagian gaji dari bekas suaminya menjadi hapus terhitung semenjak ia kawin lagi.

D. ANALISIS

Menyangkut tentang idah sebenarnya tidak ada pergeseran konseptual yang signifikan antara Fikih, Undang-Undang Perkawinan, PP Nomor 9 Tahun 1975 Pasal 39 dan Kompilasi Hukum Islam. Mungkin ini disebabkan karena idah bersifat normatif seperti yang dinyatakan di berbagai ayat Al-Qur'an.

Kendati demikian, bukan berarti masalah ini sunyi dari kritik. Di antara masalah yang dikritik sebagian pengkaji hukum Islam adalah masalah fungsi idah, dan larangan wanita yang sedang dalam masa idah.

Jika idah dimaksudkan sebagai masa untuk memastikan apakah rahim wanita yang sedang idah tersebut dalam kondisi bersih atau sedang mengandung, mengapa waktu yang diberikan cukup panjang seperti tiga kali suci ataupun haid.¹⁷

¹⁷ Lihat kembali, Asril Dt. Paduko Sindo, "Iddat dan Tantangan Teknologi Modern",



Bukankah ilmu kedokteran dapat mengetahuinya dalam waktu yang singkat bahkan dalam hitungan menit. Jika demikian, mengapa waktu idah itu tidak diubah seperti satu minggu atau dua minggu. Bukankah hal ini membuat wanita tersebut dapat segera menentukan masa depannya?

Sepintas argumen ini rasional, namun sebenarnya memiliki kelemahan tersendiri. Lebih dari persoalan bersihnya rahim, idah di dalam Islam sebenarnya merupakan masa bagi wanita untuk mengembalikan kestabilan kondisi batinnya setelah menerima sesuatu yang pahit. Bagaimanapun perceraian merupakan sesuatu yang tidak dikehendaki setiap wanita, kecuali dalam keadaan terpaksa. Jika masa idah sebentar, dikawatirkan wanita tersebut mengalami kekegetan, terlebih lagi ketika ia memasuki pernikahannya yang kedua.¹⁸

Di samping itu, masa idah seharusnya digunakan sebagai masa untuk melakukan koreksi bagi kedua belah pihak agar masing-masing menyadari kesalahan dan ketergesaannya. Biasanya waktu yang singkat tidak membuat orang bisa cepat sadar atas kekeliruannya. idah adalah pintu terakhir untuk menyambung kembali tali yang putus atau benar-benar memutuskannya.

Jika dibanding dengan KUH Perdata, hukum Islam, baik di dalam fikih, Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, sebenarnya jauh lebih rasional dan realistis. Di dalam KUH Perdata dikenal istilah masa pisah meja dan pisah ranjang antara suami istri yang telah sulit untuk hidup sebagai suami istri dengan baik lagi. Hanya saja tidak sama dengan idah. Biasanya pisah meja atau pisah ranjang, memakan waktu yang sangat lama yaitu dapat lima tahun lamanya dan kemudi-

dalam, *Op. cit.*, h. 153-154.

¹⁸ Lebih luas lihat: 'Ali Ahmad Al-Jarjawi, *Hikmat al-Tasyri' wa Falsafatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1994), h. 54-59. Di dalam kitabnya, *Al-Jarjawi* membagi pembahasannya kepada enam hal; hikmah talak dari sisi wanita yang ditalak, hikmah idah bagi wanita yang ditinggal mati suaminya, hikmah idah bagi wanita yang sedang hamil, hikmah idah bagi wanita kecil yang tidak haid, hikmah idah bagi wanita yang di talak *raji*, hikmah tidak adanya talak bagi wanita yang belum di-*dukhul*.



an barulah salah satu pihak mengajukan permintaan pelaksanaan perceraian.¹⁹

Demikian juga untuk mereka yang telah bercerai akan kawin kembali ada pula semacam idah, yaitu jangka waktu tunggu satu tahun. Tetapi arti semacam idah di sini bukan untuk rujuk kembali dalam waktu itu, melainkan maksudnya mesti menghabiskan waktu satu tahun lebih dahulu sebelum dapat kawin kembali. Adapun dari segi lain, kalau perempuan bekas istri seseorang itu akan kawin dengan orang lain, maka tenggang waktu baru boleh kawin itu adalah 300 hari.²⁰

Tampaklah betapa KUH Perdata Barat membuat batasan waktu yang cukup lama dan ini sebenarnya berangkat dari pemahaman mereka bahwa perkawinan itu sejatinya kekal dan setiap orang hanya diperkenankan memiliki satu orang suami atau istri. Sehingga pernikahan untuk kedua kalinya terkesan dipersulit untuk tidak mengatakan dihindari.

Tidak kalah pentingnya, masa idah yang hanya lebih kurang 100 hari, lebih menjamin kepastian terpenuhinya kebutuhan wanita. Sebagaimana telah dijelaskan di muka, istri yang ditalak tetap mendapatkan kebutuhan papan dan pangan dari suaminya. Jika masa idah itu sebentar, setelah berakhir siapakah yang akan menjamin kebutuhan wanita tersebut. Di sinilah masa lebih kurang tiga bulan dipandang cukup bagi wanita untuk mempersiapkan dirinya pada masa-masa berikutnya.

Masalah lain yang juga sering dikritik adalah menyangkut larangan wanita yang sedang dalam masa idah. Di antara hal yang tidak boleh dilakukan adalah larangan ke luar rumah menurut jumhur ulama fikih selain mazhab Syafi'i apabila tidak ada keperluan mendesak, seperti untuk memenuhi kebutuhan hidupnya sehari-hari. Bagi Syafiq Hasyim, larangan ini menunjukkan bahwa idah merupakan satu bentuk domestifikasi terhadap kaum perempuan dengan menggunakan dalil keagamaan. Penantian merupakan waktu yang menjemukan bagi wanita

¹⁹ Sayuti Thalib, *Op. cit.*, h. 123.

²⁰ *Ibid.*



karena tidak saja dilarang ke luar rumah tetapi juga di larang berhias dan mempercantik diri terkhusus bagi yang ditinggal mati suaminya.²¹ Syafiq Hasyim memahami ayat tersebut bukan dalam rangka pembatasan gerak perempuan, tetapi lebih mengacu pada etika, di mana suami dilarang mengusir atau mengeluarkan istri yang dalam masa idah karena hal itu lebih menimbulkan kemudharatan kepada istrinya.²²

Hemat saya, larangan wanita ke luar rumah tanpa ada keperluan mendesak bagi wanita yang sedang menjalani masa idah masih dapat diterima. Bisa jadi larangan itu lebih sebagai cara untuk menghindarkan fitnah. Bagaimanapun juga masa idah adalah masa paling kritis dalam sebuah perkawinan. Salah dalam mengambil sikap bukan menjadikan mereka bersatu lagi, tetapi membuat mereka memiliki keteguhan untuk bercerai.

Agaknya kita harus percaya setiap syariat Allah memiliki hikmah tersendiri yang harus digali.

²¹ Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang Tak Terpikirkan tentang Isu-isu Keperempuanan dalam Islam*, (Bandung: Mizan, 2001), h. 174-177.

²² *Ibid.*





Bagian Kedua Belas

RUJUK DAN PERMASALAHANNYA

- A. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
- B. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
- C. Analisis



RUJUK DAN PERMASALAHANNYA

Pada bab yang lalu telah dijelaskan bahwa, salah satu hikmah yang dikandung oleh idah adalah masa bagi suami dan istri untuk memikirkan apakah mereka akan melanjutkan perkawinannya atau mengakhirinya dengan menghabiskan masa idah berlalu tanpa rujuk. Jika selama masa menunggu itu, suami berpikir untuk tetap melanjutkan perkawinannya, maka yang dilakukannya adalah merujuk (kembali) istrinya dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh *syara'*.

Atas dasar itulah, rujuk secara bahasa bermakna kembali atau pulang. Dalam istilah fikih, rujuk berarti meneruskan atau mengekalkan kembali hubungan perkawinan antara pasangan suami istri yang sebelum itu dikhawatirkan dapat terputus karena dijatuhkannya talak *raj'i* oleh suami. Rujuk merupakan hak suami yang telah ditetapkan Allah Swt.¹

Mazhab Hanafi mendefinisikan rujuk dengan “melangsungkan hak milik yang ada tanpa adanya ganti rugi, selama masa idah masih ada, atau melanjutkan hubungan suami istri selama masih dalam masa idah akibat talak *raj'i*.” Adapun menurut jumhur ulama, rujuk adalah, mengembalikan wanita yang ditalak, selain talak *batin*, pada perkawinan selama wanita itu masih berada dalam masa idah tanpa akad yang baru. Kon-

¹ Muhammad Baqir Al-Habsyi, *Fikih Praktis: Menurut Al-Qur'an, As-Sunnah dan Pendapat Para Ulama*, (Bandung: Mizan, 2002), h. 204-205.

sep rujuk ini hanya berlaku bagi wanita yang sedang menjalani idah talak *raj'i* (talak satu dan dua).²

Dasar hukum rujuk ini terdapat di dalam QS. *al-Baqarah* [2]: 228 yang artinya:

Dan suami-suaminya berhak merujukinya dalam masa menanti itu, jika mereka para suami itu menghendaki islah (perbaikan hubungan).

Dalam sebuah Hadis Rasulullah menceritakan bahwa ia telah menceraikan Hafsa binti Umar Ibn al-Khattab, ketika itu kata Rasulullah, Jibril medatangi saya seraya berkata, “Kembaliilah pada Hafsa ... karena dia itu istri engkau di surga.”

Adapun rukun rujuk adalah *sighat* (pernyataan kembali dari suami) serta perbuatan yang menunjukkan keinginan tersebut. Mazhab Syafi'i menetapkan rukunnya seperti *sighat* dan suami yang akan melaksanakan rujuk. Menurut mazhab Hanbali, rukunnya di samping dua hal yang disebut oleh Syafi'i ditambah dengan *jima'* (bersetubuh). Adapun menurut mazhab Maliki, rukunnya adalah niat suami yang menyatakan rujuknya dan istri yang akan dirujuk.

Al-Malibari juga menyebut rukun rujuk yang terbagi kepada tiga; *murtaji'*, *mahal* dan *sighat*. *Murtaji'* adalah pelaku rujuk yang merupakan subjek hukum yang layak bertindak (*ahliyah*) tidak gila, tidak sedang dipaksa. *Mahal* adalah yang dirujuk yaitu bekas istri yang telah dijatuhi talak dan sedang berada dalam masa idah, Adapun *sighat* adalah ucapan bekas suami yang menyatakan rujuknya.³

Penting untuk dicatat, *sighat* dalam hal rujuk berbeda dengan *sighat* dalam akad nikah. Bila *sighat* pada akad nikah, kedua belah pihak, wali dan mempelai pria mengucapkan ijab dan qabul, maka dalam rujuk hanya pernyataan dari suami saja bahkan bisa hanya dengan niat yang kemudian dilanjutkan de-

² Lihat, Wahbah al-Zuhaily, *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1989). h. 460. Lihat juga, Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoop, 1995), Juz V, h. 1508.

³ Ahmad Kuzari, *Nikah sebagai Perikatan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1995), h. 153, dikutip dari Al-Malibari, Juz IV, h. 29.



ngan persetujuan.⁴

Melihat rukun rujuk yang digariskan oleh para ulama fikih, tampaknya faktor yang paling menentukan adalah suami. Sebabnya karena hak talak berada pada suami, hak untuk rujuk juga ada padanya. Di sini tidak diperlukan persetujuan istri. Selama masa idah talak *raj'i*, suami boleh merujuk istrinya halnya dengan pernyataan kembali tanpa harus dengan akad yang baru dan tanpa mahar.

Akan tetapi, jika masa idahnya telah habis (talak *raj'i*), suami berniat untuk kembali, maka ia harus mulai dengan akad yang baru serta dengan mahar yang baru. Tentu saja dalam hal ini, persetujuan (mantan) istri menjadi suatu yang niscaya. Adapun pada kasus talak *ba'in* kubra, maka syarat untuk kembalinya suami kepada istrinya adalah, mantan istrinya harus menikah terlebih dahulu dengan lelaki lain, dan mereka melakukan hubungan suami istri dan setelah itu suaminya menceraikannya. Setelah berakhirnya masa idah, barulah suaminya yang pertama boleh menikahinya dengan akad yang baru.

Ulama fikih juga telah menetapkan sahnya rujuk sebagai berikut:

1. Suami yang melakukan rujuk adalah orang yang cakap bertindak hukum yaitu balig dan berakal.
2. Suami yang akan rujuk harus menyatakan dengan jelas keinginannya atau dapat juga dengan sindiran. Sebagian ulama ada juga yang berpendapat boleh langsung dengan perbuatan.
3. Status wanita yang sedang di talak haruslah masih berada dalam masa idah.
4. Rujuk harus dilakukan secara langsung tanpa ada persyaratan-persyaratan yang dibuat oleh suami.⁵

Dari syarat-syarat yang dikemukakan ulama di atas, maka menurut Wahbah al Zuhaily, hal-hal di bawah ini tidak disya-

⁴ *Ibid.*, h. 154.

⁵ Abdul Aziz Dahlan, *Op. cit.*, h. 1509.



ratkan untuk rujuk, yaitu:

Pertama, kerelaan istri. Dalam rujuk tidak disyaratkan adanya kerelaan istri, karena hak rujuk itu adalah hak suami yang tidak tergantung pada izin atau persetujuan pihak lain. Hal ini sesuai dengan firman Allah Swt. (QS. *al-Baqarah*: [2] 228).

Kedua, tidak disyaratkan suami untuk memberitahu istrinya, karena lagi-lagi rujuk merupakan hak suami.

Ketiga, saksi ketika rujuk. Saksi tidak diperlukan bagi suami yang akan kembali kepada istrinya. Akan tetapi, ulama sepakat mengatakan bahwa adanya saksi itu dianjurkan sekadar untuk berhati-hati belaka.⁶

Penting dicatat, mengenai saksi, Mazhab az-Zahiri menyebutkan berdasarkan QS. *ath-Thalaq* ayat 2, menghadirkan saksi merupakan kewajiban. Argumennya karena saksi merupakan rukun dalam pernikahan, maka saksi juga merupakan syarat untuk melestarikan pernikahan tersebut.⁷ Seperti terlihat nanti, di dalam Kompilasi Hukum Islam keberadaan saksi ini menjadi sangat penting sehingga ia menjadi syarat dalam tata cara pelaksanaan rujuk itu sendiri. Artinya, dalam mekanisme rujuk yang telah diatur di dalam Kompilasi Hukum Islam, saksi menjadi unsur penting yang mesti ada.

Dalam perkembangan selanjutnya, tata cara rujuk tidaklah sesederhana yang digambarkan oleh ulama fikih. Seperti terlihat di dalam perundang-undangan yang berlaku, rujuk berikut tata caranya di atur sebagaimana yang terdapat di dalam Kompilasi Hukum Islam.

A. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Tampaknya Undang-Undang Perkawinan tidak mengatur masalah rujuk, demikian pula halnya di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975. Kendati demikian, jauh sebelum kelahiran Undang-

⁶ *Ibid.*, h. 1510. Lihat juga Wahbah al-Zuhaili, *Op. cit.*, h. 468. Lihat juga Muhammad Baqir Al-Habsyi, *Op. cit.*, h. 206.

⁷ Abdul Aziz Dahlan, *Op. cit.*, h. 1510.



Undang Perkawinan, di dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 jo. Undang-Undang Nomor 22 tahun 1946, sudah dibuat aturan mengenai pencatatan nikah, talak dan rujuk.⁸ Jadi, walaupun aturan rujuk tidak di muat, keharusan pencatatan rujuk ternyata telah diatur jauh-jauh hari sebelumnya.

B. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam sepertinya telah memuat aturan-aturan rujuk yang dapat dikatakan rinci. Dalam tingkat tertentu, Kompilasi Hukum Islam hanya mengulang penjelasan fikih. Namun berkenaan dengan proses, Kompilasi Hukum Islam melangkah lebih maju dari fikih sendiri.

Di dalam Pasal 163 dijelaskan:

- (1) Seorang suami dapat merujuk istrinya yang dalam masa idah.
- (2) Rujuk dapat dilakukan dalam hal-hal:
 - a. Putusnya perkawinan karena talak, kecuali talak yang telah jatuh tiga kali atau talak yang dijatuhkan *qobla al dhukul*;
 - b. Putusnya perkawinan berdasar putusan pengadilan dengan alasan atau alasan-alasan selain zina dan *khulu'*.

Selanjutnya pada Pasal 164 ada penjelasan yang sangat signifikan dan berbeda dengan fikih seperti di bawah ini:

Seorang wanita dalam idah talak *raji'* berhak mengajukan keberatan atas kehendak rujuk dari bekas suaminya dihadapan pegawai pencatat nikah disaksikan dua orang saksi.

Selanjutnya Pasal 166:

Rujuk harus dapat dibuktikan dengan kutipan buku pendaftaran rujuk dan bila bukti tersebut hilang atau rusak sehingga tidak dapat digunakan lagi, dapat dimintakan duplikatnya pada instansi yang mengeluarkan semula.

Berkenaan dengan tata cara pelaksanaan rujuk dijelaskan

⁸ T. Jafizham, *Persentuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam*, (Medan: Mestika, 1977), h. 331.



pada Pasal 167:

- (1) Suami yang berhak merujuk istrinya datang bersama-sama istrinya ke pegawai pencatat nikah atau pembantu pegawai pencatat nikah yang mewilayahi tempat tinggal suami istri dengan membawa penetapan tentang terjadinya talak dan surat keterangan yang diperlukan.
- (2) Rujuk dilakukan dengan persetujuan istri dihadapan pegawai pencatat nikah atau pembantu pegawai pencatat nikah.
- (3) Pegawai pencatat nikah atau pembantu pegawai pencatat nikah memeriksa dan menyelidiki apakah suami yang akan merujuk itu memenuhi syarat-syarat merujuk menurut hukum munakahat, apakah rujuk yang akan dilakukan itu masih dalam idah talak *raj'i*, apakah perempuan yang akan dirujuk itu adalah istrinya.
- (4) Setelah itu suami mengucapkan rujuknya dan masing-masing yang bersangkutan berserta saksi-saksi manandatangani buku pendaftaran rujuk.
- (5) Setelah rujuk itu dilaksanakan, pegawai pencatat nikah atau pembantu pegawai pencatat nikah menasihati suami istri tentang hukum-hukum dan kewajiban mereka yang berhubungan dengan rujuk.

Pada Pasal 168 ditambahkan:

- (1) Dalam hal rujuk dilakukan dihadapan pembantu pegawai pencatat nikah daftar rujuk dibuat rangkap 2 (dua), diisi dan ditanda-tangani oleh masing-masing yang bersangkutan beserta saksi-saksi, sehelai dikirim kepada pegawai pencatat nikah yang mewilayahi, disertai surat-surat keterangan yang diperlukan untuk dicatat dalam buku pendaftaran rujuk dan yang lain disimpan.
- (2) Pengiriman lembar pertama dari daftar rujuk oleh pembantu pegawai pencatat nikah dilakukan selambat-lambatnya 15 (lima belas) hari sesudah rujuk dilakukan.
- (3) Apabila lembar pertama dari daftar rujuk itu hilang, maka pembantu pegawai pencatat nikah membuat salinan dari daftar kedua, dengan berita acara tentang sebab hilang lainnya.

Lebih jauh dari itu di dalam Pasal 169 juga dinyatakan:

- (1) Pegawai pencatat nikah membuat keterangan tentang terjadinya rujuk dan mengirimkan kepada pengadilan agama di tempat berlangsungnya talak yang bersangkutan dan kepada suami dan istri masing-masing diberikan kutipan buku pendaftaran rujuk menurut contoh yang ditetapkan oleh menteri agama.



- (2) Suami istri atau kuasanya dengan membawa kutipan buku pendaftaran rujuk tersebut datang ke pengadilan agama tempat berlangsungnya talak dahulu untuk mengurus dan mengambil kutipan akta nikah masing-masing yang bersangkutan setelah diberi catatan oleh pengadilan agama dalam ruang yang telah tersedia kutipan akta nikah tersebut, bahwa yang bersangkutan telah rujuk.

C. ANALISIS

Dari penjelasan pasal-pasal di atas, seperti Pasal 164 tampaknya bahwa istri memiliki hak untuk menolak kehendak rujuk suaminya. Tentu saja hal ini berbeda dengan penjelasan yang ada di dalam kitab fikih yang tidak mensyaratkan persetujuan istri. Di samping persyaratan administratif yang ditetapkan juga merupakan perkembangan pemikiran yang ada di dalam kitab fikih.

Dengan demikian, dalam hal rujuk terjadi perkembangan konseptual yang signifikan dari fikih ke Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Fikih yang semula meletakkan wewenang rujuk pada suami sehingga ia bebas menentukan kapan dan dengan cara bagaimana ia rujuk, telah dibatasi dengan adanya persyaratan persetujuan istri. Artinya, walaupun suaminya meminta rujuk, namun istrinya tidak berkenan, maka rujuk tidak terjadi.

Persoalannya adalah, mengapa Kompilasi Hukum Islam memberikan peluang kepada istri untuk menolak kehendak rujuk suami. Agaknya hal ini merupakan satu bentuk perlindungan Kompilasi Hukum Islam terhadap perempuan. Agaknya tidak adil, hak talak sepenuhnya diberikan kepada suami sehingga ia bebas menalak istrinya. Ketika suami telah menalak istrinya, ia juga berhak merujuk istrinya kapan ia mau selama masa idah. Sampai di sini, terkesan seolah-olah istri tidak berdaya menghadapi dominasi suami. Istri lebih pada posisi yang ditentukan ketimbang menentukan. Dengan diberikannya hak kepada istri untuk menolak atau menyetujui kehendak rujuk, sebenarnya aturan itu mengingatkan laki-laki agar tidak sembarangan menjatuhkan talak kepada istrinya.



Dalam konteks ini, semangat Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam yang menempatkan laki-laki dan perempuan dalam posisi yang sejajar juga terlihat pada aturan-aturan rujuk. Paling tidak, aturan ini termasuk aturan mengenai talak, dapat menekan talak pada tingkat yang paling minimal.

Perkembangan pemikiran fikih juga dapat dilihat pada aturan-aturan Kompilasi Hukum Islam yang berkenaan dengan tata cara aturan rujuk seperti terlihat di dalam pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam.

Di dalam tata cara rujuk begitu terang, ternyata cukup banyak aturan administratif yang harus dipenuhi bagi pasangan suami istri yang akan rujuk. Yang menarik, Kompilasi Hukum Islam mengamanahkan kepada pegawai pencatat Nikah untuk menasehati kedua mempelai agar konflik tidak terjadi lagi di dalam rumah tangga.

Dengan aturan tata cara rujuk, tegaslah rujuk yang di dalam kitab-kitab fikih dipandang sebagai peristiwa yang personal yang hanya melibatkan suami dan istri, ternyata telah digeser menjadi wilayah yang sedikit terbuka. Sehingga persyaratan administratif menjadi sangat penting dan ditempatkan sebagai bukti autentik bahwa rujuk telah terjadi.

Hikmah Rujuk

Institusi rujuk di dalam Islam mengandung beberapa hikmah:

1. Menghindarkan murka Allah, karena perceraian itu sesuatu yang sangat dibenci.
2. Bertobat dan menyesali kesalahan-kesalahan yang lalu untuk bertekad memperbaikinya.
3. Untuk menjaga keutuhan keluarga, dan menghindari perpecahan keluarga. Terlebih lagi adalah untuk menyelamatkan masa depan anak, bagi pasangan yang telah mempunyai keturunan. Telah diketahui bahwa perceraian yang terjadi dengan alasan apa pun tetap saja menimbulkan ek-ses negatif pada anak.



4. Mewujudkan *islah* atau perdamaian. Meski hakikatnya hubungan perkawinan suami istri bersifat antarpribadi, namun hal ini sering melibatkan keluarga besar masing-masing.⁹

Dari penjelasan tentang rujuk, nyatalah bahwa perceraian itu merupakan satu perbuatan yang sangat dibenci oleh Islam karena dampak negatif yang ditimbulkannya baik kepada suami atau istri maupun terhadap anak-anaknya bagi yang telah memiliki anak. Sebaliknya, perdamaian (*islah*) atau rujuk merupakan perbuatan yang sangat disukai oleh Islam. Atas dasar inilah, institusi rujuk dalam Islam, merupakan kesempatan yang cukup baik untuk melakukan rekonsiliasi terhadap konflik yang terjadi antara suami dan istri. Dengan demikian, sejatinya, suami-istri yang telah bercerai, harus memanfaatkan kesempatan masa idah untuk melaksanakan rujuk.

⁹ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 323.





Bagian Ketiga Belas

ASAL-USUL ANAK

- A. Menurut Fikih Islam
 - B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
 - C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
 - D. Analisis
-



ASAL-USUL ANAK

Penetapan asal-usul anak dalam perspektif hukum Islam memiliki arti yang sangat penting, karena dengan penetapan itulah dapat diketahui hubungan mahram (*nasab*) antara anak dengan ayahnya. Kendatipun pada hakikatnya setiap anak yang lahir berasal dari sperma seorang laki-laki dan sejatinya harus menjadi ayahnya, namun hukum Islam memberikan ketentuan lain.

Seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya jika terlahir dari perkawinan yang sah. Sebaliknya anak yang lahir di luar perkawinan yang sah, tidak dapat disebut dengan anak yang sah, biasa disebut dengan anak zina atau anak di luar perkawinan yang sah dan ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya. Dengan demikian, membicarakan asal usul anak sebenarnya membicarakan anak yang sah.

A. MENURUT FIKIH ISLAM

Tampaknya fikih Islam menganut pemahaman yang cukup tegas berkenaan dengan anak yang sah. Kendatipun tidak ditemukan definisi yang jelas dan tegas berkenaan dengan anak yang sah, namun berangkat dari definisi ayat-ayat Al-Qur'an dan Hadis, dapat diberikan batasan, anak yang sah adalah anak yang lahir oleh sebab dan di dalam perkawinan yang sah. Se-

lain itu, disebut sebagai anak zina (*walad al-zina*) yang hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya.

Secara implisit Al-Qur'an, QS. *al-Mu'minuun* [23] 5-6 menyatakan:

Dan orang-orang yang menjaga kemaluannya, kecuali terhadap istri-istri mereka atau budak yang mereka miliki, maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela.

Selanjutnya di dalam QS. *al-Israa'* [17] 32 juga dijelaskan:

Jangan kamu dekati zina, sesungguhnya zina adalah perbuatan yang keji dan seburuk-buruk jalan.

Larangan-larangan Al-Qur'an di atas, tidak saja dimaksudkan agar setiap orang menjaga kehormatan dirinya, tetapi juga yang lebih penting menghindarkan dampak terburuk dari pelanggaran larangan itu. Lahirnya anak zina, sebenarnya adalah akibat dari pelanggaran larangan-larangan Allah tersebut.

Selanjutnya, kendatipun fikih Islam tidak memberikan definisi yang tegas tentang anak yang sah, namun para ulama ada mendefinisikan anak zina sebagai kontra anak yang sah.

Anak zina adalah anak yang dilahirkan ibunya dari hubungan yang tidak sah. Dan anak *li'an* adalah anak yang secara hukum tidak dinasabkan kepada bapaknya, setelah suami istri saling *me-li'an* dengan sifat tuduhan yang jelas.¹

Definisi di atas membicarakan dua jenis status anak. Anak zina yang lahir dari hubungan yang tidak sah (zina) dan anak *li'an*. Apabila terjadi perkawinan antara suami dan istri secara sah, kemudian istri mengandung dan melahirkan anaknya, maka suami dapat mengingkari kesalahan anak itu apabila:

- a. Istri melahirkan anak sebelum masa kehamilan.
- b. Melahirkan anak setelah lewat batas maksimal masa kehamilan dari masa perceraian.²

¹ Fathurrahman Djamil, "Pengakuan Anak Luar Nikah dan Akibat Hukumnya", *Problematika Hukum Islam Kontemporer*, Chuzaimah T. Yanggo dan Hafiz Anshari AZ (pd), (Jakarta: Firdaus, 199), h. 104.

² *Ibid.*,



Berkenaan dengan batas minimal masa kehamilan, jumbuh ulama telah menetapkannya selama enam bulan. Dasarnya adalah firman Allah QS. *al-Ahqaf* [46]: 15 yang artinya:

Mengandung dan menyapihnya itu selama tiga puluh bulan.

Selanjutnya di dalam QS. *Luqman* [31]: 14, Allah Swt. berfirman:

Dan kami perintahkan kepada manusia terhadap dua orang ibu bapaknya; ibunya telah mengandungnya dalam keadaan lemah dan bertambah lemah, dan menyapihnya dalam dua tahun. Bersyukurlah kepada-Ku dan kepada dua orang ibu bapakmu, hanya kepada-Ku lah kembalimu.

Dalam QS. *al-Ahqaf* ayat 15 dijelaskan secara kumulatif, jumlah mengandung dan menyapih yaitu 30 bulan. Adapun dalam QS. *Luqman* dijelaskan batas maksimal menyapih adalah 2 tahun (24 bulan). Jadi, masa hamil yang paling sedikit adalah 30 puluh bulan dikurangi 24 bulan sama dengan enam bulan.³

Menurut Ahmad Rafiq, informasi ini diberikan oleh Ibn Abbas dan disepakati para ulama yang menafsirkan bahwa ayat pertama menunjukkan bahwa tenggang waktu mengandung dan menyapih adalah 30 bulan. Ayat kedua menerangkan bahwa menyapihnya setelah bayi disusukan secara sempurna membutuhkan waktu dua tahun atau dua puluh empat bulan. Berarti bayi membutuhkan waktu $30 - 24 = 6$ bulan di dalam kandungan.⁴ Pendapat ini agaknya disepakati oleh ahli fikih yang diperoleh dengan menangkap dalil isyarah Al-Qur'an. Bahkan Wahbah al-Zuhaili menyebutnya sebagai satu bentuk pengambilan hukum yang sah.⁵

Jika dianalisis pandangan fikih berkenaan dengan anak sah ini dapatlah dipahami bahwa anak sah dimulai sejak terjadinya konsepsi atau pembuahan sel telur (*ovum*) oleh sperma yang terjadi pada rahim wanita calon ibu dan konsepsi ini haruslah

³ *Ibid.*

⁴ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali pers, 1998), h. 224.

⁵ Mushtafa Rahman, *Anak Luar Nikah: Status dan Implikasi Hukumnya*, (Jakarta: Atmaja, 2003), h. 45.



terjadi di dalam perkawinan yang sah. Dari sinilah penetapan anak sah tersebut dilakukan.⁶

Dengan demikian, hukum Islam menegaskan bahwa seorang anak supaya dapat dianggap sebagai anak yang sah dari suami ibunya, anak itu harus lahir sekurang-sekurangnya enam bulan sesudah pernikahan atau di dalam tenggang idah selama empat bulan sepuluh hari sesudah perkawinan terputus.⁷

Mengenai tenggang waktu ini, ada aliran di antara ahli fikih yang berpendapat seorang anak lahir setelah melampaui tenggang idah sesudah perkawinan terputus, adalah anak sah dari bekas suaminya asal dapat dianggap bahwa kelahirannya disebabkan oleh perbuatan bersetubuh antara bekas suami istri itu. Dengan adanya perbedaan pandangan tersebut, ditetapkanlah tenggang waktu maksimum selama empat tahun, asal saja nyata bahwa dalam waktu empat tahun tadi ibunya tidak ada mengeluarkan kotoran.⁸

Dengan demikian, apabila bayi lahir kurang dari enam bulan sejak masa perkawinan, maka anak tersebut tidak dapat dihubungkan kekerabatannya dengan bapaknya kendatipun lahir dalam perkawinan yang sah. Ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya saja.

Agaknya pandangan ini berdasarkan Hadis Rasulullah bersumber dari Ibnu Umar yang artinya:

Seorang laki-laki telah *me-li'an* istrinya pada zaman Nabi Muhammad saw., dan menafikan anak yang lahir dari rahim istrinya tersebut. Nabi Muhammad menceraikan keduanya dan mempertemukan nasab anaknya kepada ibunya (*HR. Al-Bukhari dan Abu Daud*).

Pada riwayat yang lain juga ada penjelasan:

Rasulullah saw., menetapkan hak waris anak *li'an* (*mula'annah*) kepada ibunya dan ahli waris ibu sesudahnya (*Abu Daud*).

⁶ *Ibid.*

⁷ Lihat, Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Bandung: Sumur, 1960), h. 72 .

⁸ *Ibid.*



Dengan penjelasan ini jelaslah bahwa anak zina atau anak luar perkawinan menurut fikih Islam, hanya dinasabkan kepada ibunya saja. Pandangan ini sebagaimana yang terlihat nanti, di ikuti oleh Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Masalah anak sah di atur di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pada Pasal 42, 43, dan 44.

Pasal 42

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Pasal 43

- (1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- (2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam peraturan pemerintah.

Pasal 44

- (1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh istrinya bilamana ia dapat membuktikan bahwa istrinya telah berzina dan anak itu akibat daripada perzinaan tersebut.
- (2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang bersangkutan.

Berkenaan dengan pembuktian asal-usul anak, Undang-Undang Perkawinan di dalam Pasal 55 menegaskan:

1. Asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran yang autentik, yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang.
2. Bila akta kelahiran tersebut dalam ayat (1) tidak ada, pengadilan dapat mengeluarkan penetapan asal-usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat.
3. Atas dasar ketentuan Pengadilan tersebut ayat (2) pasal ini, maka



instansi pencatat kelahiran yang ada dalam daerah hukum pengadilan yang mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Di dalam pasal-pasal di atas, ada beberapa hal yang di atur. *Pertama*, anak sah adalah yang lahir dalam dan akibat perkawinan yang sah. Paling tidak, ada dua bentuk kemungkinan anak sah lahir akibat perkawinan yang sah dan anak yang lahir dalam perkawinan yang sah. *Kedua*, lawan anak sah adalah anak luar perkawinan yang hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya saja. Sampai di sini, agaknya inspirasi Undang-Undang Perkawinan adalah hukum Islam yang mengatur anak zina hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya. *Ketiga*, suami berhak melakukan pengingkaran atau penyangkalan terhadap sahnya seorang anak. *Keempat*, bukti asal-usul anak dapat dilakukan dengan akta kelahiran.

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Kompilasi Hukum Islam sebagaimana terlihat nanti juga memberikan aturan-aturan yang mirip untuk tidak mengatakkan persis sama dengan aturan-aturan yang terdapat di dalam Undang-Undang Perkawinan.

Pasal 99

Anak sah adalah:

- a. Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.
- b. Hasil pembuahan suami istri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

Pasal 100

Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Selanjutnya Pasal 101 dan 102 menyangkut keadaan suami yang mengingkari sahnya anak dan proses yang harus ditempuhnya jika ia menyangkal anak yang dikandung atau



dilahirkan oleh istrinya.

Lebih jelas dinyatakan di dalam Pasal 101 sebagai berikut:

Seorang suami yang mengingkari sahnya anak, sedang istri tidak menyangkalnya, dapat meneguhkan pengingkarannya dengan *li'an*.

Pasal 103 berbicara mengenai asal-usul seorang anak yang hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran atau alat bukti lainnya. Dan isi Pasal 103 ini persis sama dengan Pasal 55 Undang-Undang Perkawinan. Selanjutnya Pasal 104 mengatur tentang biaya susuan yang menjadi beban ayah dan keluarga pihak ayah.

Kompilasi Hukum Islam tampaknya menjelaskan lebih jauh berkenaan dengan anak sah menyangkut batalnya keabsahan seorang anak kendatipun lahir dalam perkawinan yang sah. Pembatalan ini terjadi akibat pengingkaran suami. Seorang suami yang mengingkari sahnya seorang anak yang dilahirkan Adapun istrinya tidak menyangkalnya, maka suami dapat menguatkan pengingkaran itu dengan *li'an*.⁹

Dalam hukum Islam seseorang suami dapat menolak untuk mengakui bahwa anak yang dilahirkan istrinya bukanlah anaknya, selama suami dapat membuktikannya, untuk menguatkan penolakannya suami harus dapat membuktikan bahwa:

- a. Suami belum pernah men-*jima'* istrinya, akan tetapi istri tiba-tiba melahirkan.
- b. Lahirnya anak itu kurang dari enam bulan sejak men-*jima'* istrinya, Adapun bayinya lahir seperti bayi yang cukup umur.
- c. Bayi lahir sesudah lebih dari empat tahun dan si istri tidak di-*jima'* suaminya.

Berkenaan dengan tata cara *li'an* diatur di dalam Pasal 126 dan 127.

⁹ *Li'an* secara bahasa berarti laknat. Secara terminologis, *li'an* adalah putusannya perkawinan karena si suami menuduh istrinya berzina dan si istri menolak tuduhan itu. Keduanya menguatkan pendirian mereka dengan sumpah. Lihat: Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1982), h. 118.



Pasal 126

Li'an terjadi karena suami menuduh istri berbuat zina dan atau mengingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari istrinya, Adapun istri menolak tuduhan dan/atau pengingkaran tersebut.

Pasal 127

Tata cara *li'an* di atur sebagai berikut:

- a. Suami bersumpah empat kali dengan kata tuduhan zina dan atau pengingkaran anak tersebut, diikuti sumpah kelima dengan kata-kata "Laknat Allah atas dirinya apabila tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dusta".
- b. Istri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dengan sumpah empat kali dengan kata "tuduhan dan atau pengingkaran tersebut tidak benar," diikuti sumpah kelima dengan kata-kata murka Allah atas dirinya bila tuduhan dan atau pengingkaran tersebut benar.
- c. Tata cara pada huruf a dan b tersebut merupakan satu kesatuan yang tak terpisahkan.
- d. Apabila tata cara huruf a tidak diikuti dengan tata cara huruf b, maka tidak dianggap terjadi *li'an*.

Selanjutnya pada Pasal 128 dinyatakan bahwa:

Li'an hanya sah dilakukan di hadapan sidang pengadilan agama.

Suami yang akan mengingkari seorang anak yang lahir dari istrinya, mengajukan gugatan kepada pengadilan agama dalam jangka waktu 180 hari sesudah lahirnya anak atau 360 hari sesudah putusannya perkawinan atau setelah suami itu mengetahui bahwa istrinya melahirkan anak dan berada di tempat yang memungkinkan dia mengajukan perkaranya kepada pengadilan agama. Apabila gugatan diajukan setelah berlalu waktu tersebut di atas gugatan tidak dapat di terima.

Dalam penjelasan Pasal 44 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dinyatakan bahwa yang berkepentingan wajib di-sumpah (maksudnya suami yang menyangkal sahnya anak tersebut), di dalam hukum Islam juga demikian halnya, yaitu si suami harus bersumpah empat kali dengan mengatakan ia benar, dan pada yang kelima kalinya ia mengucapkan "bahwa



ia akan dilaknat Allah kalau tuduhannya itu dusta”, inilah yang dimaksud dengan penyelesaian secara *li'an* apabila si istri tidak menyangkal tuduhan suaminya tersebut.¹⁰

Menariknya, Kompilasi Hukum Islam tampaknya juga meng-antisipasi kemungkinan-kemungkinan yang terjadi akibat kemajuan teknologi kedokteran seperti bayi tabung. Di dalam Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam dinyatakan “*hasil pembuahan suami istri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut*”. Maksudnya pembuahan anak di luar rahim itu sah dan dibolehkan selama pembuahan itu berasal dari sperma suami-istri yang sah dan dilahirkan oleh istrinya sendiri. Sebaliknya, tidak dibenarkan menggunakan atau menyewa rahim wanita lain.¹¹ Dengan demikian, yang membedakannya dengan konsepsi normal hanyalah pada proses pembuahannya.

Tentu saja pada satu sisi bentuk antisipatif Kompilasi Hukum Islam ini perlu tetapi karena sifatnya yang sangat kasuistis dapat menimbulkan persoalannya tersendiri. Bagaimana pula halnya dengan persoalan kloning manusia, kendatipun sampai saat ini tingkat keberhasilannya masih rendah. Apakah Kompilasi Hukum Islam juga nanti akan memuat masalah ini.

Seharusnya, menurut penulis penjelasan yang terdapat di dalam ayat satu sebenarnya sudah dapat dijadikan pijakan untuk menentukan apakah seseorang anak itu dihukumkan sebagai anak sah atautkah anak zina.

D. ANALISIS

Mencermati materi Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, terlihat adanya persamaan dalam merumuskan definisi anak yang sah. Jika fikih dengan tegas merumuskan anak yang sah adalah anak yang lahir akibat perkawinan yang

¹⁰ Berkenaan dengan tata cara gugatan pengingkaran sahnya anak lebih luas dapat dilihat pada, Abdul Manan dan Fauzan, *Pokok-pokok Hukum Perdata: Wewenang Peradilan Agama*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), h. 83-84.

¹¹ M. Yahya Harahap, “Materi Kompilasi Hukum Islam” dalam Dadan Muttaqin, Sidik Tono dan Amir Maulim (ed), *Pengadilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 1999), h. 106.



sah, maka Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam mendefinisikannya dengan dua kategori. *Pertama*, anak yang dilahirkan “dalam” perkawinan yang sah. Kata-kata “dalam” seperti yang terdapat di dalam Pasal 42 Undang-Undang Perkawinan dan 99 Kompilasi Hukum Islam mengesankan yang menjadi ukuran sah atau tidaknya seorang anak dilihat pada waktu lahirnya tanpa memperhitungkan kapan konsepsi terjadi. *Kedua*, anak yang lahir akibat perkawinan yang sah. Pandangan ini sejalan dengan penjelasan fikih, walaupun bisa jadi lahirnya anak di luar perkawinan, seperti anak yang lahir setelah ayah ibunya bercerai, baik cerai hidup ataupun mati.

Agaknya yang kontroversial adalah pengertian pertama di mana anak sah adalah anak yang lahir “dalam” perkawinan yang sah. Jelas sekali pengertian ini tidak menghiraukan terjadinya konsepsi si anak di dalam rahim. Sering dijumpai di dalam masyarakat, terjadinya kawin hamil. Menariknya kawin hamil ini dijustifikasi oleh Kompilasi Hukum Islam seperti yang terdapat di dalam Pasal 53 yang menyatakan:

- (1) Seorang wanita hamil di luar nikah, dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.
- (2) Perkawinan dengan wanita hamil yang dimaksud pada ayat 1, dapat dilangsungkan tanpa menunggu lebih dahulu kelahiran anaknya.
- (3) Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir.

Perkawinan wanita hamil itu sebenarnya menunjukkan bahwa pembuahan telah terjadi sebelum akad nikah sebagai sebab kehamilan. Setelah itu terjadilah perkawinan antara wanita dengan pria yang menghamilinya. Selang beberapa bulan, anak yang dikandung pun lahir. Menurut Kompilasi Hukum Islam, anak tersebut adalah anak sah karena lahir dalam perkawinan yang sah.

Pengertian anak sah seperti ini sebenarnya sama dengan pengertian yang dikandung oleh Perdata Barat yang mendefinisikan anak sah adalah anak yang dilahirkan atau dibesarkan



selama perkawinan, memperoleh suami sebagai ayahnya. Menurut Vollmar, anak sah ialah anak yang dilahirkan atau dibenihkan di dalam perkawinan (meskipun hal itu berlangsung dalam waktu yang terlalu amat pendek sesudah perkawinan di langungkan).¹²

Sepertinya, pakar-pakar hukum perdata juga memberikan definisi yang terkesan lunak, meminjam istilahnya Mushtafa Rahman. Ali Affandi menyatakan anak sah yaitu seorang anak yang lahir di dalam suatu perkawinan. Subekti juga menyatakan, seorang anak sah (*weettig kind*) ialah anak yang dianggap lahir dari perkawinan yang sah antara ayah dan ibunya. Kepastian seorang anak sungguh-sungguh anak ayahnya tentu sukar didapat.¹³

Kendati demikian, penjelasan yang diberikan oleh pakar hukum perdata sangat berbeda dengan Kompilasi Hukum Islam. Jika Kompilasi Hukum Islam hanya memberi peluang nikah wanita hamil hanya dibenarkan atas lelaki yang menghamilinya saja, hukum perdata memberikan peluang yang lebih luas, bahwa pernikahan wanita hamil itu dapat terjadi dengan orang yang tidak menghamilinya. Dan anak yang lahir, dianggap anak sah, seperti apa yang dikatakan Subekti.

Selanjutnya pasal-pasal di dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam juga menjelaskan bahwa asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang. Bila akta kelahiran tidak ada pengadilan agama dapat mengeluarkan penetapan asal-usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan secara teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat di atas. Dasar keputusan pengadilan agama tersebut adalah instansi pencatat kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama yang bersangkutan mengeluarkan akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan (Pasal 55 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).

¹² Mushtafa Rahman, *Op. cit.*, h. 57-58.

¹³ *Ibid.*, h. 58.



Walaupun Undang-Undang Perkawinan tidak menerangkan dengan jelas siapa yang dimaksud dengan pejabat yang berwenang untuk mengeluarkan akta kelahiran tersebut, akan tetapi dilihat dari praktik yang selama ini berlangsung, maka yang dimaksud adalah pejabat-pejabat yang bertugas di kantor catatan sipil yang memang bertugas antara lain untuk mengukuhkan tanggal lahir. Pembuktian keturunan harus dilakukan dengan surat kelahiran yang diberikan oleh pegawai kantor catatan sipil.

Apabila tidak mungkin didapat surat kelahiran, hakim dapat memakai bukti-bukti lain asal saja keadaan yang tampak keluar, menunjukkan adanya hubungan antara anak dan orang tuanya. Pentingnya penetapan asal usul anak adalah untuk menentukan kedudukan anak itu sendiri, karena hal ini menyangkut dengan hubungan hukum lainnya seperti waris, nafkah anak, dan lain-lain.

Dalam konteks pembaruan hukum Islam di Indonesia, pasal-pasal yang berkenaan dengan asal-usul anak ini ada beberapa hal yang menarik. *Pertama*, pengertian anak sah sebagai lawan anak zina atau anak luar nikah diperluas, tidak saja dalam makna ada yang lahir sebagai akibat perkawinan yang sah, tetapi juga anak yang lahir dalam perkawinan yang sah. Artinya, anak yang konsepsinya di luar nikah, lalu lahir dalam perkawinan yang sah, maka statusnya sebagai anak sah. Ketentuan ini tentu berbeda dengan fikih Islam.

Kedua, berkenaan dengan status anak luar nikah (anak zina) yang hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibunya, tidak berbeda dengan penjelasan fikih.

Ketiga, proses *li'an* yang dilakukan di depan pengadilan agama adalah satu bentuk inovasi hukum dengan mempertimbangkan kemaslahatan (maslahat mursalah). Dikatakan inovasi karena, fikih Islam tidak ada menjelaskan bagaimana proses atau teknis *li'an* itu dilakukan.

Keempat, tampaknya berkenaan dengan asal-usul anak ini, baik Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam



sama-sama juga melakukan sebuah inovasi hukum yang secara metodologis mengacu pada maslahat mursalah. Jadi, di sini yang dipertimbangkan adalah kemaslahatan anak dengan adanya akta tersebut.

SAMPLE



Bagian Keempat Belas

HADANAH: PEMELIHARAAN ANAK DAN TANGGUNG JAWAB ORANGTUA TERHADAP ANAK BILA TERJADI PERCERAIAN

- A. Perspektif Fikih
 - B. Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
 - C. Perspektif Kompilasi Hukum Islam
 - D. Pencabutan Kekuasaan Wali
 - E. Analisis
-



HADANAH: PEMELIHARAAN ANAK DAN TANGGUNG JAWAB ORANGTUA TERHADAP ANAK BILA TERJADI PERCERAIAN

Menurut hukum Romawi yang berpengaruh banyak terhadap hukum Perancis dan melalui hukum Belanda sampa ke Indonesia dan masuk ke dalam hukum Perdata BW, anak-anak berada di bawah kekuasaan bapaknya. Semula kekuasaan ini (*patria potestas*) tidak terbatas dan dapat dikatakan bahwa hidup dan matinya seorang anak berada dalam kekuasaan bapaknya. Lambat laun kekuasaan ini menjadi berkurang, namun tetap saja masih besar dibanding dengan kekuasaan ibunya.¹ Dengan diadakannya perundang-undangan anak, maka kekuasaan bapak diubah menjadi kekuasaan orangtua (ibu dan bapak), dan dengan keputusan hakim kekuasaan orangtua dapat dibebaskan atau dipecat.

A. PERSPEKTIF FIKIH

Dalam Islam pemeliharaan anak disebut dengan hadanah. Secara etimologis, hadanah ini berarti di samping atau berada di bawah ketiak. Adapun secara terminologinya, hadanah

¹ Martiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2002), h. 65.

merawat dan mendidik seseorang yang belum *mumayyiz* atau yang kehilangan kecerdasan-nya, karena mereka tidak bisa memenuhi keperluannya sendiri.²

Para ulama sepakat bahwasanya hukum hadanah, mendidik dan merawat anak wajib. Tetapi mereka berbeda dalam hal, apakah hadanah ini menjadi hak orangtua (terutama ibu) atau hak anak. Ulama mazhab Hanafi dan Maliki; misalnya, berpendapat bahwa hak hadanah itu menjadi hak ibu sehingga ia dapat saja menggugurkan haknya. Tetapi menurut jumhur ulama, hadanah itu menjadi hak bersama antara orangtua dan anak. Bahkan Menurut Wahbah al-Zuhaili, hak hadanah adalah hak bersyariat antara ibu, ayah, dan anak. Jika terjadi pertengkarannya maka yang didahulukan adalah hak atau kepentingan si anak.³

Hadanah yang dimaksud dalam diskursus ini adalah kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak mereka dengan sebaik-baiknya. Pemeliharaan ini mencakup masalah ekonomi, pendidikan, dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan pokok si anak.⁴

Pemeliharaan anak juga mengandung arti sebuah tanggung jawab orangtua untuk mengawasi, memberi pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup dari seorang anak oleh orangtua. Selanjutnya, tanggung jawab pemeliharaan berupa pengawasan dan pelayanan serta pencukupan nafkah anak tersebut bersifat kontinu sampai anak tersebut mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah mampu berdiri sendiri.⁵

Adapun yang dimaksud dengan pendidikan adalah kewajiban orangtua untuk memberikan pendidikan dan pengajaran yang memungkinkan anak tersebut menjadi manusia yang mempunyai kemampuan dan dedikasi hidup yang dibekali de-

² Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ikhtiar Baru Van Hoepe, 1999), h. 415.

³ *Ibid.*

⁴ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 235.

⁵ M.Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading, 1975), h. 204.



ngan kemampuan dan kecakapan sesuai dengan pembawaan bakat anak tersebut yang akan dikembangkannya di tengah-tengah masyarakat Indonesia sebagai landasan hidup dan penghidupannya setelah ia lepas dari tanggung jawab orangtua.⁶

Beranjak dari ayat-ayat Al-Qur'an seperti yang terdapat di dalam QS. *Luqman* 12-19, setidaknya ada delapan nilai-nilai pendidikan yang harus diajarkan orangtua kepada anaknya seperti berikut ini:

1. Agar senantiasa bersyukur nikmat Allah Swt.
2. Tidak mensyariatkan Allah dengan sesuatu yang lain.
3. Berbuat baik kepada orangtua, sebagai bukti kesyukuran anak.
4. Mempergauli orangtua secara baik-baik (*ma'ruf*).
5. Setiap perbuatan betapa pun kecilnya akan mendapatkan balasan dari Allah Swt.
6. Menaati perintah Allah Swt. seperti shalat, *amar ma'ruf* dan *nahi munkar*, serta sabar dalam menghadapi berbagai cobaan.
7. Tidak sombong dan angkuh.
8. Sederhana dalam bersikap dan bertutur kata.⁷

Di dalam sebuah Hadis Rasulullah ada dinyatakan, hak seorang anak atas orang tuanya adalah mengajarnya menulis, berenang, memanah dan tidak memberinya rezeki kecuali rezeki yang baik (*thayyib*).

Menurut versi yang lain juga dijelaskan, hak seorang anak atas orang tuanya, hendaknya ia memberi nama yang baik dan mengajarnya sopan santun.

Proses pemeliharaan anak dan pendidikannya akan dapat berjalan dengan baik, jika kedua orangtua saling bekerja sama dan saling membantu. Tentu saja ini dapat dilakukan dengan baik jika keluarga tersebut benar-benar keluarga yang *sakinah* dan *mawaddah*.

⁶ *Ibid.*, h. 205-206.

⁷ Lihat Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 240-244.



Masalahnya adalah bagaimana pemeliharaan anak jika terjadi perceraian. Bila terjadi pemutusan perkawinan karena perceraian, baik ibu maupun bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata demi kepentingan si anak. Jika terjadi perselisihan antara suami dan istri mengenai penguasaan anak-anak maka dapat diselesaikan melalui jalur musyawarah keluarga ataupun dengan keputusan pengadilan.

Sebenarnya sejak dahulu masalah persengketaan orangtua mengenai anak ini, telah mendapat pengaturan dalam hukum adat. Contohnya, dapat kita temui secara faktual pada masyarakat hukum adat yang menganut sistem kekeluargaan matrilineal. Pada masyarakat ini penguasaan anak tidak diberikan pada ayah atau keluarga ayahnya, akan tetapi pada ibu atau pada saudara laki-laki si ibu. Adapun bagi masyarakat yang menganut sistem kekeluargaan patrilineal ditekankan pada keluarga pihak bapaknya.⁸

Menurut ketentuan hukum perkawinan, meskipun telah terjadi perceraian antara suami istri, mereka masih tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anak mereka yang semata-mata ditujukan bagi kepentingan anak. Dalam pemeliharaan tersebut walaupun pada praktiknya dijalankan oleh salah seorang dari mereka, tidak berarti bahwa pihak lainnya terlepas dari tanggung jawab terhadap pemeliharaan tersebut.

Persoalannya jika terjadi perceraian, siapakah yang berhak untuk memelihara si anak. Di dalam sebuah Hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad dan Abu Daud ada peristiwa, seorang wanita menghadap Rasulullah dan berkata:

Ya Rasulullah bahwasanya anakku ini perutkulah yang mengandungnya, asuhankulah yang mengawasinya, dan air susukulah minumannya. Bapaknya hendak mengambilnya dariku, maka bersabda Rasulullah, engkau lebih berhak untuk memelihara anak itu, selama engkau belum menikah dengan lelaki lain.

Bahkan dalam Hadis yang lain, Rasulullah meng-ancam

⁸ J. Prins, *Tentang Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), h. 75.



orang yang memisahkan anak dari ibunya. Rasulullah bersabda:

Barangsiapa yang memisahkan antara seorang ibu dengan anaknya, niscaya Allah akan memisahkan orang itu dengan kekasihnya di hari kiamat.

Tampaknya teks-teks suci dalam hal pemeliharaan anak jika terjadi perceraian antara kedua orangtuanya, menetapkan untuk pemeliharaan anak pada pihak ibu selama si anak belum balig dan belum menikah dengan lelaki lain. Alasannya bisa dilihat pada pernyataan Abu Bakar Siddiq di bawah ini:

Ibu lebih cenderung (sabar) kepada anak, lebih halus, lebih pemurah, lebih penyantun, lebih baik dan lebih penyayang. Ia lebih berhak atas anaknya.

Dengan demikian, jelaslah jika terjadi perceraian, maka yang berhak memelihara anak yang belum *mumayyiz* tersebut adalah dari pihak istri. Alasannya seperti yang telah diungkap dalam pernyataan Abu Bakar-meminjam ungkapan Masdar F Mas'udi-dapat disimpulkan sebagai berikut:

Pertama, sebagai ibu ikatan batin dan kasih sayang dengan anak cenderung selalu melebihi kasih sayang sang ayah. *Kedua*, derita keterpisahan seorang ibu dengan anaknya akan terasa lebih berat dibanding derita keterpisahan dengan seorang ayah. *Ketiga*, sentuhan tangan keibuan yang lazimnya dimiliki oleh ibu akan lebih menjamin pertumbuhan mentalitas anak secara lebih sehat.⁹

Senada dengan penjelasan Masdar, menurut Muhammad Baqir al-Habsyi, sebab-sebab ibu lebih berhak adalah, karena ibu lebih memiliki kemampuan untuk mendidik dan memperhatikan keperluan anak dalam usianya yang masih amat muda itu, dan juga lebih sabar dan teliti dari pada ayahnya. Di samping itu, ibu memiliki waktu yang lebih lapang untuk melaksanakan tugasnya tersebut di banding seorang ayah yang memi-

⁹ Masdar Farid Mas'udi, *Hak-hak Reproduksi Perempuan: Dialog Fikih Pemberdayaan*, (Bandung: Mizan, 1997), h. 151-152.



liki banyak kesibukan.¹⁰

Namun sekali lagi penting dicatat, keunggulan ibu tidak diperlakukan untuk selamanya. Ini berlaku untuk anak-anak yang belum *mumayyiz*.

B. PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

Undang-Undang Perkawinan sampai saat ini belum mengatur secara khusus tentang penguasaan anak bahkan di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 secara luas dan perinci. Sehingga pada waktu itu sebelum tahun 1989, para hakim masih menggunakan kitab-kitab fikih. Barulah setelah diberlakukannya Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Inpres Nomor 1 Tahun 1999 tentang penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam, masalah hadanah menjadi hukum positif di Indonesia dan Peradilan Agama diberi wewenang untuk memeriksa dan menyelesaikannya.¹¹

Kendati demikian, secara global sebenarnya Undang-Undang Perkawinan telah memberi aturan pemeliharaan anak tersebut yang dirangkai dengan akibat putusannya sebuah perkawinan. Di dalam Pasal 41 dinyatakan:

Apabila perkawinan putus karena perceraian, maka akibat itu, yaitu:

1. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak pengadilan memberikan keputusannya.
2. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa

¹⁰ Muhammad Bagir Al-Habsyi, *Fikih Praktis Menurut Al-Qur'an, Sunnah dan Pendapat Para Ulama*, (Bandung: Mizan, 2002), h. 237.

¹¹ Abdul Mannan, "Problematika Hadanah dan Hubungannya dengan Praktik Hukum Acara di Peradilan Agama, dalam *Mimbar Hukum* Nomor 49 Tahun IX 2000, h. 69.



ibu ikut memikul biaya tersebut.

3. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagian bekas istri.

Menyangkut kewajiban orangtua terhadap anak dimuat di dalam Bab X mulai Pasal 45-49.

Pasal 45

- (1) Kedua orangtua wajib memelihara dan men-didik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orangtua yang dimaksud di dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orangtua putus.

Pasal 46

- (1) Anak wajib menghormati orangtua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka itu memerlukan bantuannya.

Pasal 47

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orangtuanya selama mereka tidak dicabut kekuasaannya.
- (2) Orangtua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.

Pasal 48

Orangtua tidak dibolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila ada kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49

- (1) Salah seorang atau kedua orangtua dapat dicabut kekuasaannya



terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orangtua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal:

1. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
 2. Ia berkelakuan buruk sekali.
- (2) Meskipun orangtua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

Pasal-pasal di atas, jelas menyatakan kepentingan anak tetap di atas segala-galanya. Artinya, semangat Undang-Undang Perkawinan sebenarnya sangat berpihak kepada kepentingan dan masa depan anak. Hanya saja Undang-Undang Perkawinan hanya menyentuh aspek tanggung jawab pemeliharaan yang masih bersifat material saja dan kurang memberi penekanan pada aspek pengasuhan nonmaterialnya.¹² Semangat pengasuhan material dan nonmaterial inilah yang akan dipertegas oleh Kompilasi Hukum Islam seperti di bawah ini.

C. PERSPEKTIF KOMPILASI HUKUM ISLAM

Kompilasi Hukum Islam di dalam pasal-pasalnya menggunakan istilah Pemeliharaan anak yang dimuat di dalam Bab XIV Pasal 98-106. Beberapa pasal yang penting akan dikutipkan di sini:

Pasal 98

- (1) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 (dua puluh satu) tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat secara fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- (2) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.
- (3) Pengadilan agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.

¹² *Ibid.*



Pasal yang secara eksplisit mengatur masalah kewajiban pemeliharaan anak jika terjadi perceraian hanya terdapat di dalam Pasal 105 dan 106.

Pasal 105

Dalam hal terjadinya perceraian:

- a. Pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 (dua belas) tahun adalah hak ibunya.
- b. Pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharannya;
- c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayah.

Pasal 106

- (1) Orangtua berkewajiban merawat dan mengembangkan harta anaknya yang belum dewasa atau di bawah pengampuan dan tidak dibolehkan memindahkan atau menggadaikan kecuali karena keperluan yang mendesak jika kepentingan dan kemaslahatan anak itu menghendaki atau sesuatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan lagi.
- (2) Orangtua bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan dan kelalaian dari kewajiban tersebut pada ayat (1).

Pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam tentang hadanah menegaskan bahwa kewajiban pengasuhan material dan nonmaterial merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan. Lebih dari itu, Kompilasi Hukum Islam malah membagi tugas-tugas yang harus diemban kedua orangtua kendatipun mereka berpisah. Anak yang belum *mumayyiz* tetap diasuh oleh ibunya, Adapun pembiayaan menjadi tanggung jawab ayahnya.

Kompilasi Hukum Islam juga menentukan bahwa anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak bagi ibu untuk memeliharanya, Adapun apabila anak tersebut sudah *mumayyiz*, ia dapat memilih antara ayah atau ibunya untuk bertindak sebagai pemeliharanya.



D. PENCABUTAN KEKUASAAN WALI

Menurut Jawad Mughniyah, hadanah sama sekali tidak berhubungan dengan perwalian terhadap anak, baik yang menyangkut dengan perkawinan maupun yang menyangkut dengan hartanya. Hadanah adalah semata-mata tentang perkara anak dalam arti mendidik dan mengasuhnya sehingga memerlukan wanita pengasuhnya sampai ia dewasa.¹³

Kendati demikian, bukan berarti tidak ada kaitan antara hadhanah dengan perwalian. Dalam kasus seorang anak yang tidak lagi memiliki orangtua, atau memiliki orangtua namun dipandang tidak cakap untuk merawat anak, maka keberadaan perwalian menjadi sebuah keniscayaan.

Oleh sebab itu, di dalam Kompilasi Hukum Islam dijelaskan bahwa, perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan suatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orangtua atau orangtuanya masih hidup tetapi tidak cakap melakukan perbuatan hukum.

Sebelumnya, perwalian ini juga telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 mulai dari Pasal 50 sampai dengan Pasal 54.

Pasal 50

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah kekuasaan wali.
- (2) Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.

Pasal 51

- (1) Wali dapat ditunjuk oleh salah seorang tua yang menjalankan kekuasaan orangtua, sebelum ia meninggal dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan dua orang saksi.
- (2) Wali sedapat-sedapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau

¹³ Jawad Mughniyah, *Fikih Lima Mazhab*, (Jakarta: Basrie Perss, 1994), h. 133.



yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik.

- (3) Wali wajib mengurus anak yang di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya, dengan menghormati agama dan kepercayaan anak itu.
- (4) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahannya dan kelalaiannya.

Di dalam Kompilasi Hukum Islam masalah perwalian ini diatur pada Pasal 107 sampai dengan Pasal 112.

Pasal 107

- (1) Perwalian hanya terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- (2) Perwalian meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaannya.
- (3) Bila wali tidak mampu berbuat atau lalai melaksanakan perwalian, maka pengadilan agama dapat menunjuk salah seorang kerabat untuk bertindak sebagai wali atas permohonan kerabat tersebut.
- (4) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, jujur, dan berkelakuan baik atau badan hukum.

Pasal 109

Orangtua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia.

Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam sama-sama mengatur batas usia anak yang berada di dalam perwalian walaupun berbeda dalam angka. Undang-Undang Perkawinan mensyaratkan sebelum berumur 18 tahun Adapun Kompilasi Hukum Islam membatasinya pada umur 21. Yang jelas pembatasan usia 21 tahun atau telah kawin tersebut ditentukan berdasarkan pertimbangan kemaslahatan dan kemandirian anak. Ini dapat dianalogikan dengan janda, apabila berkeinginan untuk kawin, ia dapat melakukannya tanpa persetujuan walinya, karena ia lebih berhak terhadap dirinya sen-



diri.¹⁴ Jadi, secara metodologis penetapan angka 21 itu menggunakan metode istilah atau masalah mursalah.¹⁵

Di samping ketentuan yang telah disebut, bagi seorang wali berlaku ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yaitu seorang wali dilarang memindahkan hak atau mengadaikan barang-barang tetap dari anak yang berada di bawah perwaliannya, kecuali apabila kepentingan anak menghendakinya.

Kekuasaan seseorang wali dapat dicabut bila melalaikan kewajibannya atau ia berkelakuan buruk, selain itu seorang wali wajib mengganti kerugian terhadap harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya bila ternyata akibat kelalaiannya atau karena perbuatannya menyebabkan timbulnya kerugian terhadap harta benda si anak.¹⁶

Seorang wali haruslah seorang yang jujur, adil, dan berkelakuan baik yang mempunyai kewajiban untuk memelihara si anak dan harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya.

Secara sederhana, kewajiban wali tersebut, yaitu *pertama*, wajib mengurus anak di bawah penguasaannya dan harta

¹⁴ Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 265.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Seorang wali tidak dibenarkan memindahkan hak atau mengadaikan barang-barang tetap yang dimiliki oleh anak yang berada di bawah perwaliannya kecuali apabila kepentingan si anak menghendaki. Untuk itu, seorang wali berkewajiban membuat daftar harta benda anak yang berada di bawah kekuasaannya pada waktu ia memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak tersebut. Seorang wali dilarang mengikatkan membebani dan mengasingkan harta anak yang berada di bawah perwaliannya, kecuali bila perbuatan tersebut menguntungkan bagi anak yang berada di bawah perwaliannya. Seorang wali bertanggung jawab penuh terhadap harta anak yang berada di bawah perwaliannya, jika ada pengeluaran atau pemindahan harta kekayaan si anak yang dapat merugikan kepentingannya, hakim dapat memerintah kepada wali dari anak yang bersangkutan untuk mengganti kerugian yang timbul akibat kesalahan atau kelalaiannya dalam mengurus harta anak yang bersangkutan di bawah perwaliannya. Pada saat berakhir perwalian, wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta benda si anak berikut dengan catatan pengeluaran yang dibuktikan dengan pembukuan yang ditutup tiap-tiap tahun sekali. Dalam hal terjadi perselisihan mengenai harta benda si anak antara si wali dengan si anak tersebut karena baik jumlah maupun pemanfaatan harta benda tidak digunakan untuk kepentingan si anak, wali diwajibkan mengganti semua kerugian yang timbul. Lihat, Bahder Johan Nasution dan Sri Warjiyati, *Hukum Perdata Islam*, (Bandung: Mandar Maju, 1997), h. 43-46.



bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati agama dan kepercayaan anak tersebut. *Kedua*, wajib membuat daftar harta bendanya yang berada di bawah penguasaannya pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak-anak di bawah asuhannya. *Ketiga*, wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya.¹⁷

Apabila wali melalaikan kewajibannya, maka tidak tertutup kemungkinan untuk mencabut kekuasaannya dan memindahkannya kepada pihak lain. Di samping lalai, sifat-sifat buruk wali seperti pemabuk, penjudi, pemboros, gila atau melalaikan maupun menyalahgunakan hak dan wewenangnya, maka haknya sebagai wali juga dapat dicabut.

Lebih jelasnya pencabutan kekuasaan wali dilakukan oleh pengadilan agama atas permohonan kerabat dari anak yang berada di bawah perwalian tersebut apabila terdapat hal-hal sebagai berikut:

- (1) Wali tidak melakukan pemeliharaan terhadap si anak dengan sungguh-sungguh.
- (2) Wali menelantarkan pendidikan si anak atau tidak memberikan bimbingan agama terhadap si anak.
- (3) Wali memindahtangankan harta benda si anak yang bukan untuk kepentingan si anak yang berada di bawah perwaliannya.
- (4) Wali mempunyai kelakuan yang sangat buruk dan tidak pantas untuk diteladani.
- (5) Lain-lain perbuatan atau keadaan yang dapat merugikan kepentingan si anak.¹⁸

Dalam hal terjadi pencabutan kekuasaan seorang wali karena ia melalaikan kewajibannya atau ia berkelakuan tidak baik, hakim dengan keputusannya dapat menunjuk orang lain

¹⁷ Martiman Prodjohamidjodjo, *Op. cit.*, h. 70-71.

¹⁸ Bahder Johan Nasution dan Sri Warjiyati, *Op. cit.*, h. 44.



menjadi wali atas anak yang berada di bawah perwalian. Hal ini dilakukan hakim apabila si anak tidak lagi mempunyai keluarga yang lain atau apabila hakim memandang keluarga si anak tidak layak menjadi seorang wali karena alasan-alasan tertentu.

Seseorang yang ditunjuk oleh pengadilan agama untuk menjadi wali dan ia menerima penunjukan tersebut wajib menjalankan kekuasaan perwaliannya untuk kepentingan si anak dengan sebaik-sebaiknya. Menurut pendapat Subekti (1980), orang yang ditunjuk hakim menjadi wali harus menerima pengangkatan itu, kecuali bila ia seorang wanita yang kawin atau jika ia mempunyai alasan-alasan menurut undang-undang yang dapat dibebaskan menjadi wali seperti: Jika ia untuk kepentingan negara harus berada di luar negeri, atau seorang tentara dalam dinas aktif atau seseorang tentara yang sudah berumur 60 tahun atau sudah menjadi wali dari anak yang lain.¹⁹

Penunjukan seorang wali bagi seorang anak yang belum berumur 18 tahun yang ditinggal kedua orang tuanya, di mana orangtuanya tidak menunjuk seorang wali untuk anak tersebut. Penunjukan wali sebagaimana dimaksud dilakukan oleh pengadilan agama, wali diambil dari keluarga anak yang bersangkutan atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik. Dalam penunjukan wali ini hukum perkawinan Indonesia dan hukum Islam menganut prinsip yang sama, yaitu wali yang ditunjuk sedapat mungkin diambil dari keluarga si anak.²⁰

Menurut hukum Islam, orang-orang yang bisa ditunjuk menjadi wali terdiri dari:

- (1) Jika anak tersebut sudah dapat memilih atau sudah dapat membedakan sesuatu dan sudah tidak lagi membutuhkan pelayanan perempuan, maka orang yang ditunjuk menjadi wali untuknya diambil dari keluarganya sesuai dengan urutan tertib hukum waris.

¹⁹ *Ibid.*, h. 44.

²⁰ *Ibid.*, h. 45.



- (2) Jika anak tersebut belum dapat memilih, para ahli fikih berpendapat bahwa kerabat ibu lebih didahulukan dari kerabat ayahnya, dan urutan-urutannya adalah sebagai berikut:²¹
- a. Nenek perempuan;
 - b. Kakek si anak dari pihak ibu;
 - c. Saudara perempuan sekandung dari anak tersebut;
 - d. Saudara perempuan seibu;
 - e. Saudara perempuan seayah;
 - f. Kemenakan perempuan sekandung;
 - g. Kemenakan perempuan seibu;
 - h. Saudara perempuan ibu yang sekandung dan seterusnya;
 - i. Saudara perempuan ibu yang seibu;
 - j. Saudara perempuan ibu yang seayah;
 - k. Kemenakan perempuan ibu yang seayah;
 - l. Anak perempuan saudara laki-laki sekandung;
 - m. Anak perempuan saudara laki-laki seibu;
 - n. Anak perempuan saudara laki-laki seayah;
 - o. Bibi dari ibu yang sekandung;
 - p. Bibi dari ibu seibu; dan
 - q. Bibi dari ibu yang seayah.

Apabila ternyata orangtua si anak sebelum meninggal tidak menunjuk wali untuk anaknya, penunjukan tersebut diambil dari salah seorang di antara mereka mulai dari kerabat yang terdekat menurut garis keturunannya.

Seperti yang telah dijelaskan di muka, bahwa hadanah dan perwalian memang tidak sama, walaupun tetap saja ada hal-hal yang mempersamakannya. Baik dalam hadanah atau perwaliannya, orangtua tetap bertanggung jawab memenuhi kebutuhan nafkah (material) anak, sementara wali lebih bertanggung jawab dalam pemeliharaan, seperti mendidik, mengajari kete-

²¹ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), h. 289.



rampilan dan lain-lain. Karena itu apabila tidak mampu secara material, namun ia sanggup melaksanakan tugas-tugas perwalian, maka ia dibenarkan mengambil harta anak tersebut secara *ma'ruf* untuk memenuhi kebutuhan hidupnya.²² Tentu saja pemanfaatan harta anak yang di bawah perwaliannya haruslah benar-benar mempertimbangkan masa depan si anak.

E. ANALISIS

Sesuai dengan ketentuan Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yang menegaskan bahwa bapak bertanggung jawab atas semua pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan si anak, bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan agama dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya dimaksud. Bagaimanapun pemeliharaan anak merupakan kewajiban kedua orangtua, oleh karenanya setiap orangtua tidak bisa melepaskan tanggung jawabnya begitu saja, sebab baik buruknya sifat dan kelakuan anak-anak, sepenuhnya tergantung baik buruknya pendidikan yang diberikan oleh kedua orangtuanya.²³

²² Ahmad Rafiq, *Op. cit.*, h. 266.

²³ Bahder Johan Nasution dan Sri Warjiyati, h. 36-37. Bagi pegawai negeri yang melakan perceraian, penguasaan anak dapat berada dalam penguasaan ayah atau ibunya atau bisa juga sebagian dari anak-anak mereka dikuasai oleh si ibu yang sebagian lagi dikuasai oleh bapaknya. Baik si bapak maupun si ibu bertindak sebagai wali atas anak-anak yang berada di bawah kekuasaannya, mereka melakukan pemeliharaan terhadap diri si anak dan terhadap harta benda (hak-hak) si anak, hak-hak si anak yang dimaksud adalah yang telah ditetapkan pada saat berlangsungnya pemutusan perkawinan, karena bagi anak-anak Pegawai Negeri Sipil telah ada jaminan bagi kepentingan pendidikan dan kepentingan kehidupannya sehingga si anak tidak tertantar hidupnya. Dalam PP Nomor 10 Tahun 1983 jo. Surat Edaran Kepala BAKN No. 08/SE/1983, diatur mengenai hak-hak yang akan diterima oleh anak-anak Pegawai Negeri Sipil bila orangtuanya bercerai. Jika anak mengikuti bekas istri Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan, pembagian gaji Pegawai Negeri Sipil tersebut harus diserahkan sepertiganya kepada anaknya dan diterimakan kepada bekas istrinya. Bila anak mengikuti Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan maka sepertiga dari gajinya diserahkan kepada anak yang berada dalam penguasaan. Apabila sebagian anak mengikuti pegawai negeri bersangkutan dan sebagian lagi mengikuti bekas istrinya, sepertiga gaji menjadi bagian anak-anak itu dibagi menurut jumlah anak, pembayaran gaji kepada anak-anak mereka baru dihentikan apakah mereka baru berumur 21 tahun atau berumur 25 tahun bila mereka masih sekolah, atau apabila masih belum kawin atau mempunyai penghasilan sendiri.



Mengingat pentingnya pemeliharaan anak agar hidup dan pendidikan mereka tidak terlantar, undang-undang menentukan agar bapak sepenuhnya dapat menanggung pembiayaan anak-anaknya termasuk biaya pendidikan. Apabila ternyata si bapak tidak dapat memenuhinya, ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak-anak tersebut melalui suatu penetapan pengadilan. Dengan demikian, tanggung jawab pemeliharaan berada di bawah kewenangan ibu anak-anak tersebut.²⁴

Di samping itu, Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 juga mengisyaratkan seperti Pasal 49, salah seorang atau kedua orangtua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak lebih untuk waktu tertentu atas permintaan orangtua yang lain, atau atas permintaan dari keluarga si anak dalam garis keturunan lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan keputusan pengadilan dalam hal:

- a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
- b. Ia berkelakuan buruk sekali.

Ketentuan pasal ini membuka jalan bagi hukum pengadilan agama untuk menghukum suami atau istri atau keduanya, agar melepaskan kekuasaan mereka terhadap anaknya. Akan tetapi, pencabutan kekuasaan tersebut tidak berpengaruh terhadap hak seorang bapak untuk menjadi wali nikah dan mereka masih tetap berkewajiban memberikan nafkah kepada anak-anak mereka. Hal ini ditegaskan pada ayat 2 Pasal 49 Undang-Undang Perkawinan.²⁵

Bahkan menurut sebahagian ulama Mazhad Hanbali, seorang ayah dapat gugur haknya dalam mengasuh anak jika baginya tidak ada kesanggupan dan untuk selanjutnya perlu dipindahkan kepada mereka yang lain.

²⁴ *Ibid.*, h. 37.

²⁵ *Ibid.*, h. 42.





Bagian Lima Belas

PERKAWINAN BERBEDA AGAMA

- A. Perspektif Fikih
- B. Perspektif UU No 1 /1974
- C. Perspektif KHI
- D. Analisis



PERKAWINAN BERBEDA AGAMA

Paling tidak ada beberapa hal yang membuat isu Perkawinan beda agama kembali menghangat akhir-akhir ini. Pertama, terbitnya buku Fiqh Lintas Agama (FLA) yang diterbitkan oleh Paramadina, Jakarta. Isu ini semakin hangat setelah lahirnya CLD yang digagas oleh tokoh feminis Muslim Siti Musdah Mulia. Tidak kalah menariknya, isu perkawinan beda agama tidak saja menyangkut wacana dan pemikiran namun telah dipraktikkan ke dalam kehidupan. Contoh yang fenomenal tentang praktik perkawinan beda agama dilakoni oleh Ahmad Nurcholish yang menikah dengan dua akad. Ulil Abshar Abdalla dan Zainun Kamal bertindak sebagai saksi.

Berkenaan dengan pernikahan Ahmad Nurcholis ada yang perlu dikemukakan di sini. Keputusan Nurcholis menikahi perempuan yang beragama Konghucu memunculkan perdebatan yang panjang. Kini setelah bertahun-tahun menjalani kehidupan rumah tangga, Nurcholis bisa membuktikan bahwa perbedaan keyakinan tidak menjadi batu sandung dalam membangun keluarga yang bahagia. Sebagai akademisi, Nurcholis dalam dua karyanya tersebut bicara banyak tentang makna akidah dalam Islam dengan dimensinya yang tinggi. Kata “Ah-lul Kitab”, yang diisyaratkan di dalam Alquran adalah mereka-mereka yang mempercayai keberadaan Tuhan, dan mereka di

dalam Islam lanjut Nurcholis adalah saudara seiman yang harus dilindungi dan disamakan derajatnya. Pemahaman ini berseberangan dengan para mufassis yang umumnya mengatakan bahwa Ahlul Kitab adalah mereka yang beragama Yahudi dan Nasrani saja, sementara menurut Nurcholis orang-orang yang menganut agama Zoroaster–semisal Hindu, Budha, Kongucu–juga termasuk didalamnya.¹

Sebagaimana diketahui Isu Perkawinan Berbeda Agama bukanlah isu baru dalam wacana Pemikiran Islam. Sejak masa yang cukup panjang, isu ini tidak saja dibicarakan di dalam fikih, tetapi juga diperdebatkan di dalam tafsir. Pertanyaannya adalah, setelah “*Perdebatan Perkawinan Berbeda Agama*” berlangsung dalam masa yang cukup panjang, apakah ada perkembangan pemikiran yang relatif baru berkenaan dengan isu ini.

Kajian berikut ini akan menela’ah diskursus perkawinan beda agama secara komprehensif. Penulis akan membahasnya dalam perspektif Tafsir sebagai akar masalah. Hanya saja pembahasan tafsir ini diulas pada sub bab fikih sebagaimana berikut ini.

Agaknya sampai hari ini, hukum perkawinan berbeda agama masih diperdebatkan dikalangan ahli hokum dan juga dikalangan pemikir Islam. Dari sisi hokum perkawinan, persoalan perkawinan beda agama di dalam UU No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dipandang tidak jelas. Sebagaimana dijelaskan nanti, UUP sepertinya menutup kemungkinan terjadinya perkawinan beda agama. Namun di sisi lain, ada ruang yang memungkinkan untuk ditafsirkan bahwa perkawinan beda agama mungkin dilakukan dengan ketentuan yang spesifik.

Adapun dari sisi pemikiran fikih, Isu perdebatan itu berkisar pada persoalan apakah orang Nasrani (Kristen) atau Ya-

¹ Lihat Ahmad Nurcholish. *Memoar Cintaku: Pengalaman Empiris Pernikahan Beda Agama*, Yogyakarta: LKIS, 2004 dan Ahmad Nurcholish, *Menjawab 101 Masalah Nikah Beda Agama*, Ciputat: Harmoni Mitra Media, 2012. Isu tentang Ahmad Nurcholis ini juga menjadi catatan penulis dan Jufri Naldo dalam riset tentang *Perkawinan Beda Agama di Kota Padang, Jogjakarta dan Salatiga tahun 2022*.



hudi itu dapat disebut sebagai musyrik atau sebagai ahli kitab. Jawaban terhadap pertanyaan ini sangat menentukan tentang hukum perkawinan berbeda agama khususnya laki-laki muslim dengan perempuan ahl al-kitab. Jika orang Kristen itu dapat disebut dengan musyrik, maka hukum perkawinan berbeda agama dipastikan haram. Sebaliknya jika orang Nasrani atau Yahudi itu dapat disebut dengan ahli kitab, maka perkawinan beda agama dibolehkan.

A. PERSPEKTIF FIKIH

Pada masyarakat Muslim ada penolakan yang sangat kuat berkenaan dengan perkawinan beda agama. Ayat-ayat yang kerap digunakan sebagai dalil adalah QS *al-Baqarah* :221 dan ayat QS *al-Mumtahanah* ayat 10. Ayat-ayat tersebut adalah ayat-ayat Madinah di mana Allah Swt. telah memberi ketegasan apa yang halal (*ma yuhallu*) dan apa yang haram (*ma yuhramu*). Ayat-ayat tersebut langsung dapat dipahami sebagai larangan untuk melakukan pernikahan beda agama antara orang Islam dengan musyrik sebagaimana tegas disebut oleh ayat. Masalahnya adalah siapa yang musyrik? Ada kecenderungan dikalangan ahli untuk memahami kata musyrik itu adalah non muslim yang di dalamnya ada Hindu, Buddha, Konghucu dan kepercayaan-kepercayaan lainnya.

Diskursus pernikahan beda agama yang muncul di dalam kitab-kitab fikih umumnya berangkat dari perbedaan penafsiran para ulama tentang beberapa ayat Al-Qur'an. Merujuk kepada tulisan Ali Mustafa Yaqub yang berjudul, *Nikah Beda Agama dalam Perspektif Al-Qur'an dan Hadis*, beliau merujuk beberapa ayat Al-Qur'an yaitu:

Pertama, Firman Allah yang terdapat pada QS. *al-Baqarah* ayat 221 yang artinya:

"Janganlah kamu menikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mu'min lebih baik bagi dari wanita musyrik, walaupun dia menarik hatimu. Dan janganlah



kamu menikahkan orang-orang musyrik sebelum mereka beriman. Sebenarnya budak mu'min lebih baik dari orang musyrik, walaupun dia menarik hatimu. Mereka mengajak keneraka, sedang Allah mengajak ke surga dan ampunan dengan izin-Nya. Dan Allah menerangkan ayat-ayat-Nya kepada manusia supaya mengambil pelajaran."

Kedua, surah *al-Mumtahanah* ayat 10

Wahai orang-orang yang beriman! Apabila perempuan-perempuan mukmin datang berhijrah kepadamu, maka hendaklah kamu uji (keimanan) mereka. Allah lebih mengetahui tentang keimanan mereka; jika kamu telah mengetahui bahwa mereka (benar-benar) beriman maka janganlah kamu kembalikan mereka kepada orang-orang kafir (suami-suami mereka). Mereka tidak halal bagi orang-orang kafir itu dan orang-orang kafir itu tidak halal bagi mereka. Dan berikanlah kepada (suami) mereka mahar yang telah mereka berikan. Dan tidak ada dosa bagimu menikahi mereka apabila kamu bayar kepada mereka maharnya. Dan janganlah kamu tetap berpegang pada tali (pernikahan) dengan perempuan-perempuan kafir; dan hendaklah kamu minta kembali mahar yang telah kamu berikan; dan (jika suaminya tetap kafir) biarkan mereka meminta kembali mahar yang telah mereka bayar (kepada mantan istrinya yang telah beriman). Demikianlah hukum Allah yang ditetapkan-Nya di antara kamu. Dan Allah Maha Mengetahui, Mahabijaksana.

Bagi Ali Mustafa Yakub larangan menikah antara muslim dan non muslim dengan tegas telah dilarang Allah SWT, baik laki-laki muslim dengan wanita non muslim atau wanita muslim dengan laki-laki non muslim. Tidak ada *khilaf* dalam persoalan ini. Hanya saja perdebatan yang sering muncul adalah, siapakah yang disebut dengan musyrik. Apakah setiap non muslim itu disebut musyrik atau kafir. Secara sosiologis seperti disebut Ali Mustafa Yakub adalah mereka yang tidak beragama Islam (non muslim). Namun di dalam literature Islam masih terdapat satu kategori penting lagi yaitu *ahl al-kitab*. Dalam makna yang pertama *ahl al-kitab* juga non muslim. Hanya saja baik Al-Qur'an atau Hadis menempatkan *ahl al-Kitab* secara berbeda.

Selanjutnya larangan menikahi *musyrikat* atau (kafir) ini



menurut Syekh Yusuf al-Qardhawi didasarkan oleh argumentasi bahwa ada pertentangan secara diametral dan tajam antara aqidah Islam dan kesyirikan. Sungguh keduanya berada dalam dua kutub yang bertentangan. Bahkan di dalam Al-Qur'an sendiri kemusyrikan itu adalah sebuah perbuatan yang sangat dikecam Al-Qur'an². Lalu bagaimana mungkin tauhid dalam syirik bersatu dalam sebuah ikatan keluarga yang diharapkan berlangsung lama. Pendapat yang dikemukakan oleh Al-Thabari tidak kalah menariknya. Menurutnya musyrik itu adalah bangsa arab yang tidak mengenal kitab suci dan penyembah berhala. Jika katakanlah perempuan itu bukan orang Arab, maka seorang laki-laki muslim boleh menikahi wanita musyrikah dari non-arab, seperti wanita Tiongkok, India, dan Jepang yang diduga mempunyai kitab suci atau serupa kitab suci. Pendapat ini juga didukung oleh Muhammad Abduh.

Adapun berkenaan dengan ahl al-kitab dapat dilihat pada ayat Q.S. al-Maidah ayat 5, yang artinya:

"Pada hari ini dihalal kan bagimu yang baik-baik, makanan (sembelihan) orang-orang yang diberi Al-Kitab itu halal bagimu, dan makanan kamu halal (pula) bagi mereka, (Dan dihalalkan mengawini) perempuan yang menjaga kehormatan diantara perempuan-perempuan yang beriman dan perempuan-perempuan yang menjaga kehormatan diantara orang-orang yang diberi Al Kitab sebelum kamu, bila kamu telah membayar mas kawin mereka dengan maksud menikahinya, tidak dengan maksud berzina dan tidak (pula) menjadikan gundik-gundik. Barang siapa yang kafir sesudah beriman (tidak menerima hukum-hukum Islam), maka hapuslah amalannya dan ia dihari kiamat termasuk orang-orang merugi." (Q.S. al-Maidah: 5).

Berkenaan dengan ahl al-kitab, Ali Mustafa Yakub menuliskan bahwa sahabat-sahabat senior seperti Umar Ibn Al-Khat-tab, Usman bin Affan, Thalhah, Huzaifah, Salman, Jabir dan lainnya menyatakan dibolehkannya laki-laki muslim menikahi perempuan ahl al-kitab. Bahkan ada diantara mereka ada yang

² Ahmad Tholabi Kharlie, *Hukum Keluarga Indonesia*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2015), h. 241. Lihat juga, Yusuf al-Qardhawi, *Fatwa-fatwa Kontemporer*, Terj. As'ad Yasin, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 581



telah mempraktikkannya sebut saja misalnya Hudzaifah dan tak satupun sahabat Nabi yang menentangnya. Namun Ali Mustafa juga memberi catatan penting bahwa, Khalifah Umar pernah memerintahkan para sahabatnya yang menikahi wanita ahl al-kitab untuk menceraikan istri-istrinya sebagai antisipasi merebaknya fitnah dibelakang hari. Usaha ini lebih merupakan kekhawatiran belaka dan setidaknya upaya untuk pencegahan saja. Dan karenanya tidak dapat dikategorikan sebagai pengharaman.³

Terhadap kasus ini terjadi silang pendapat dikalangan para ulama, sebagai berikut:

Pertama, menikahi perempuan ahlul kitab (Yahudi dan Nasrani) hukum nya adalah halal. Ini merupakan pendapat yang datang dari jumhur Ulama.⁴ Pendapat ini didasarkan Q.S. al-Maidah: 5. Pendapat pertama ini juga dipertegas oleh al-Thabathaba'i, yang menyatakan bahwa perkawinan beda agama yang dilarang adalah apabila dilakukan dengan golongan penyembah berhala dan tidak termasuk ahlul kitab.⁵ Alasan lain yang dikemukakan oleh kelompok ini adalah praktik yang ada di dalam sejarah Islam. Contoh yang sangat dekat sekali adalah, Rasulullah Saw. Telah menikahi Maria al-Qibtiyah, wanita yang semulanya menganut agama Nashrani. Kemudian praktik ini diikuti oleh beberapa sahabat, diantaranya 'Usman Bin Affan yang menikahi Nailah binti al-Fara Fisah al-Kalbiyah yang juga beragama Nashrani. Dan Huzaifah menikahi seorang wanita Yahudi yang berasal dari Negeri Madyan.⁶

Meskipun jumhur ulama menyepakati kebolehan laki-laki Muslim menikahi wanita ahlul kitab, namun dalam kebolehan tersebut terdapat perbedaan pendapat. Menurut sebagian maz-

³ Ali Mustafa Yaqub, *Nikah Beda Agama dalam Perspektif Al-Qur'an dan Hadis*, Jakarta: Dar Sunnah, 2005, h. 28-29.

⁴ Ahmad Tholabi Kharlie, *Op. cit.*, h. 242.

⁵ M. Husein al- al-Thabathaba'i, *Al-Mizan fi Tafsir al-Quran, Juz II*, (Beirut: Mu'assasah al-'Alam li al-Mathbu'ah, 1403 M), h. 203

⁶ Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ictiar Baru Van Hoeve, 1996) h. 47-48.



hab Hanafi, Syafi'i, dan Hambali memandang bahwa hukum pernikahan tersebut adalah makruh. Dan menurut pandangan sebagian pengikut mazhab Maliki, seperti Ibnu Qasim dan Khalil, diperbolehkan secara mutlak. Adapun Al-Zarkasyi (mazhab Syafi'i) pernikahan tersebut malah disunnahkan apabila wanita ahlu kitab tersebut diharapkan dapat masuk Islam, seperti pernikahan 'Usman bin Affan dengan Nailah yang disebutkan diatas.⁷

Kedua, perkawinan beda agama dengan perempuan ahlu kitab hukumnya adalah haram. Ini merupakan pendapat Ibn 'Umar, Syi'ah Imamiyah dan Sayyid Qutub. Kelompok ini berargumentasi dengan Q.S. *al-Baqarah*: 221.

Menurut golongan ini ahlu kitab termasuk kedalam golongan musyrik berdasarkan riwayat Ibnu 'Umar ketika beliau ditanya tentang hukum mengawini wanita-wanita Yahudi dan Nashrani. Beliau menjawab dengan ayat-ayat diatas dan menambahkan, "saya tidak mengetahui kemusyrikan yang lebih besar dan anggapan seorang wanita (Nashrani), bahwa Tuhan-nya 'Isa padahal 'Isa hanya seorang manusia dan hamba Allah".

Memperhatikan pendapat 'Abdullah ibn 'Umar ini seperti apa yang ditulis Muhammad 'Ali al-Shabuni di dalam tafsir-nya sebenarnya didasari oleh tindakan antisipatif atau lebih mengutamakan pencegahan. Dalam bahasa Ushul Fikih hal ini disebut dengan *sad al-zari'ah*. Jika pernikahan itu terjadi, akan melahirkan cinta kasih diantara sesama mereka, dan pada perkembangan selanjutnya dikhawatirkan bahwa suami condong kepada agama istrinya. Adapun kebanyakan anak juga cenderung kepada ibunya.⁸ Tidak tertutup kemungkinan, akhirnya baik suami ataupun anak-anaknya akan masuk kepada agama istri atau ibunya.

Ketiga, Pendapat yang menyatakan hukum menikahi perempuan ahlu kitab adalah halal. Ini adalah hukum asal.

⁷ Lihat, M. Ali Hasan, *Masail Fiqhiyah al-Haditsah*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo, 1998), h. 13.

⁸ Lihat Muhammad 'Ali al-Shabuni, *Rawa'i al-Bayan Tafsir Ayat al-Ahkam min al-Quran*, (Beirut: Dar al-Fikr, tth.), h. 537.



Namun berdasarkan fikih *siyash*, hokum halal ini menjadi berubah. Sejarah mencatat bahwa Khalifah ‘Umar ibn Khat-tab pernah memerintahkan para sahabat untuk menceraikan istri-istri mereka yang berasal dari ahlu kitab.⁹ Penting dicatat, Umar tidak menyatakan bahwa menikahi perempuan ahlu kitab adalah tidak haram, tetapi menganggapnya sebagai fitnah. Setelah ditanya Huzaifah yang merupakan salah satu sahabat yang tidak mau menceraikan istrinya, sebanyak tiga kali tentang keharaman pernikahan tersebut, ‘Umar hanya mengatakan ia fitnah, bukan haram.¹⁰

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan adanya perbedaan pembedaan antara wanita muslimah dan laki-laki muslim. Berbeda dengan laki-laki yang muslim yang menikah dengan ahl al-kitab, ulama menegaskan bahwa pernikahan antara wanita muslimah dengan laki-laki non muslim baik musyrik maupun ahli kitab adalah haram’. Seperti yang dijelaskan oleh Muhammad Jawad Mughniyah, bahwa Islam melarang perkawinan antara seorang wanita muslimah dengan pria non muslim, baik calon suaminya itu termasuk pemeluk agama yang mempunyai kitab suci, seperti Kristen dan yahudi (*revealed religion*), ataupun pemeluk agama yang mempunyai kitab menyerupai kitab suci, seperti Budhisme, Hinduisme, maupun pemeluk agama atau kepercayaan yang tidak punya kitab suci dan juga serupa kitab suci. Termasuk pula disini, penganut, Animisme, Ateisme, Politeisme dan sebagainya.¹¹

Di dalam artikelnya yang berjudul, *Arus Baru Perkawinan Beda Agama*,¹² Khamami Zada sampai pada kesimpulan beberapa hokum yang timbul dalam perkawinan beda agama yaitu:

Pertama, hukum menikahi musyrik dan murtad. Para ula-

⁹ Ahmad Tholabi Kharlie, *Op. cit.*, h. 243.

¹⁰ Ibrahim Hosen, *Fiqh Perbandingan Masalah Pernikahan*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003), h. 290.

¹¹ Muhammad Jawad Mughniyah, *Al-Fiqh ‘ala al-Madzahib al-Khamsah*, Terj. Masykur AB, *Fiqh Lima Mazhab*, (Jakarta: PT Lentera Basritama, 2000), h. 336.

¹² Khamai Zada, *Arus Utama Perdebatan Hukum Perkawinan Berbeda Agama*, dalam *A Jurnal, hkam*: Vol. XIII, No. 1, Januari 2013.



ma bersepakat bahwa seorang Muslim diharamkan menikahi musyrik. Orang-orang yang telah menyekutukan Allah Swt. diharamkan untuk dinikahi oleh Muslim, termasuk di dalamnya murtad. Mazhab Ḥanafiyah, Shāfi'iyah, dan mazhab lainnya menyamakan murtad dengan musyrik, sehingga menikahi murtad pun hukumnya adalah haram.¹³ Karena orang yang murtad adalah orang yang tidak lagi memegang agama Allah Swt. Dalilnya adalah, *Dan janganlah kamu menikahi wanita-wanita musyrik, sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mukmin lebih baik dari wanita musyrik, walaupun dia menarik hatimu. dan janganlah kamu menikahkan orang-orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin) sebelum mereka beriman.*

Kedua, Menikahi orang kafir. Berdasarkan pendapat ijmak ulama, seorang perempuan Muslimah diharamkan menikah dengan laki-laki kafir. Dalil yang digunakan adalah surah al-Baqarah ayat 221. Begitu juga seorang perempuan Muslimah tidak boleh dinikahi laki-laki Ahl al-Kitāb, termasuk Majusi. Pendapat ini memperlihatkan bahwa perempuan Muslimah hanya boleh dinikahi laki-laki Muslim, tidak boleh dinikahi oleh musyrik, murtad, dan kafir (Ahl al-Kitāb).

Ketiga, Menikah wanita Ahl al-Kitāb. Berkenaan dengan hal ini para Ulama sepakat tentang kehalalannya. Dalilnya adalah firman Allah Swt yang artinya, *hari ini dihalalkan bagimu yang baik-baik, makanan (sembelihan) orang-orang yang diberi al-Kitāb itu halal bagimu, dan makanan kamu halal (pula) bagi mereka. (Dan dihalalkan mangawini) wanita yang menjaga kehormatan diantara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi al-Kitāb sebelum kamu, bila kamu telah membayar mas kawin mereka dengan maksud menikahinya, tidak dengan maksud berzina dan tidak (pula) menjadikannya gundik-gundik.*

Menurut Ibn Qudāmah, “Tidak ada perbedaan di kalangan ulama mengenai kebolehan menikahi wanita-wanita Ahl al-

¹³ Lihat lebih luas di dalam Wahbah al-Zuhaylī, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh*, jilid IX, (Bayrūt: Dār al-Fikr, 1997), h. 665



Kitāb”. Demikian juga Al-Jaṣṣāṣ juga berpendapat, “Kami tidak menemukan seorang pun dari Sahabat dan Tābi’in yang meng-haramkan menikahi Ahl al-Kitāb”.¹⁴

Khamami Zada menjelaskan bahwa sebenarnya di dalam pernikahan dengan ahl al-kitab terdapat diskusi yang hangat dikalangan para ulama. Mazhab Ḥanafī, Syafī’i dan Maliki menyatakan bahwa menikahi Ahl al-Kitāb hukumnya adalah makruh. Mazhab Ḥanbali menetapkan bahwa menikahi ahl-al-kitab merupakan masalah khilaf dengan merujuk pendapat ‘Umar ibn al-Khaṭṭab yang pernah meminta kepada para sa-habatnya untuk menceraikan istrinya yang wanita ahl-al-kitab (zimmi). Pada saat itu yang tidak mengikuti Umar hanya Khud-hayfah. Pentingnya dicatat, wanita ahl al-kitab yang harbi, di dalam mazhab Hanafi hukumnya diharamkan. Ada tambahan dari mazhab yang lain, jika wanita kitabiyyah itu berada di dar al-ḥarb maka menurut mazhab Syafī’I, Hanafi, dan Maliki hukumnya haram.¹⁵

Adapun menurut Muḥammad Jawad Mughniyah, keempat mazhab sepakat bahwa sibh kitab, seperti Majusi, tidak boleh dinikahi. Keempat mazhab hanya sepakat bahwa seorang laki-laki Muslim boleh menikahi wanita Ahl al-Kitāb, yakni wani-ta Yahudi dan Nasrani dan tidak sebaliknya. Adapun Mazhab Imamiyyah berpendapat bahwa wanita Muslimah tidak boleh menikah dengan laki-laki Ahl al-Kitāb, tetapi mereka berbeda pendapat tentang kebolehan laki-laki Muslim menikahi wanita Ahl al-kitab.¹⁶

B. PERSPEKTFI UU NO 1 /1974

Para penulis Hukum keluarga Islam di Indonesia atau Hukum Perdata Islam di Indonesia sampai pada kesimpulan

¹⁴ Khamami Zada, *Loc. cit.*, h. 40.

¹⁵ ‘Abd al-Rahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh ‘ala Mazahib al-Arba’ah*, jilid IV, (Bairut: Dar al-Fikr al-‘Ilmiyah, t.t.), h. 73.

¹⁶ Lihat Khamami Zada, *Op. cit.*, h. 41-43 lebih luas lihat Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab*, cet. IV, (Jakarta: PT. Lentera Basritama, 1999), h. 336.



bahwa ketentuan mengenai perkawinan beda agama tidak ditemukan aturannya di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Kendati demikian, para ahli juga mengatakan secara implisit pengaturan itu bisa ditemukan pada pasal 2 ayat (1) yang menyebutkan bahwa :

“Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”.¹⁷

Di dalam penjelasannya dinyatakan “ Tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu sesuai dengan UUD 1945. Undang-undang perkawinan tidak mengakomodasi pernikahan beda agama. Dengan kata lain, mengacu kepada penjelasan UU Perkawinan tersebut, pada dasarnya aturan yang ada di dalam agama yang berkenaan dengan perkawinan beda agama, cukup dijadikan rujukan hukum. Islam melarang perkawinan beda agama. Dengan demikian, pasal tersebut menutup peluang perkawinan yang berlangsung secara sekuler atau diluar ketentuan agama.

Namun di sisi lain, terdapat sudut pandang lain yang menyatakan bahwa UU Perkawinan No 1 Tahun 1974 juga memberi peluang perkawinan beda agama. Secara implisit, UUP tersebut masih memberi peluang terselenggaranya perkawinan beda agama sesama WNI atau antara WNI dan WNA, asalkan pelaksanaannya tidak di bumi Indonesia. Pasal 56 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 menyatakan pada pasal 56 ayat (1):

Perkawinan yang dilangsungkan di luar Indonesia antara dua orang warga negara Indonesia atau seorang warga negara Indonesia dengan warga negara Asing adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum yang berlaku di negara di mana perkawinan itu dilangsungkan dan bagi-warga negara Indonesia tidak melanggar ketentuan-ketentuan Undang Undang ini.

Kendati demikian, penjelasan di atas baik yang menyatakan adanya larangan ataupun ada peluang, sama-sama tidak

¹⁷ Lihat Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 pada pasal 2 ayat (1).



meyakinkan bahwa UU Perkawinan telah memberikan aturan. Hal itu tidak lebih dari penafsiran yang masih terbuka diperdebatkan secara luas. Demikianlah, sesungguhnya UU No. 1 Tahun 1974 belum memberi ketegasan pengaturan tentang perkawinan beda agama. Atau bisa jadi, aturan perkawinan beda agama itu sebenarnya secara inheren terdapat di dalam UU Perkawinan No 1 Tahun 1974. Hanya saja aturan itu tidak jelas sehingga menyebabkan perbedaan interpretasi terhadap Pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974. Implikasi lebih jauh adalah ketidakpastian hukum bagi pasangan yang melakukan perkawinan beda agama. Di sisi lain, perkawinan beda agama di Indonesia tidak dapat dihindarkan sebagai akibat keadaan masyarakat yang heterogen.

Sampai di sini menarik mencermati pendapat Asro Sastroatmojo yang menyatakan bahwa keberadaan Pasal 2 ayat (1) jo. Pasal 8 huruf (f) UU No. 1 Tahun 1974 sesungguhnya tidak menghendaki terjadinya perkawinan beda agama. Bahkan di dalam Pasal 8 huruf (f) juga ada pernyataan bahwa perkawinan dilarang antara dua orang yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin. Disana dengan jelas disebutkan “dilarang antara dua orang yang dilarang oleh agamanya”, maka dengan jelas perkawinan antara orang yang beragama Islam dengan seorang musyrik tidak dibolehkan baik menurut hukum Islam maupun Pasal 8 huruf (f) UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.¹⁸

Penting diketahui sebenarnya sebelum UU No 1 Tahun 1974, terdapat adanya aturan yang mengatur perkawinan beda agama yang masuk dalam kategori perkawinan campuran. Penting diketahui, pada masa awal kemerdekaan hukum perkawinan telah mengatur lima macam golongan. Adapun golongan tersebut adalah:

1. Hukum Perkawinan bagi Golongan Eropa dan orang-orang yang disamakan dengan mereka, dan Golongan Timur

¹⁸ Asro Sastroatmojo, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), h. 84.



- Asing keturunan Cina.
2. Hukum Perkawinan bagi Golongan Pribumi dan Golongan Timur Asing pemeluk Agama Islam.
 3. Hukum Perkawinan bagi Golongan bukan pemeluk Agama Islam maupun Agama Kristen.
 4. Hukum Perkawinan bagi Golongan yang hendak melangsungkan perkawinan campuran.
 5. Hukum Perkawinan bagi Golongan Pribumi pemeluk agama Kristen berlaku sejak 1933.

Khusus berkenaan dengan perkawinan campuran, peraturan Hindia Belanda menjelaskan sebagai berikut:

Pelaksanaan perkawinan antara orang-orang, yang di Hindia Belanda tunduk pada hukum yang berbeda, disebut perkawinan campuran. Isteri yang melangsungkan perkawinan campuran mengikuti status suaminya secara hukum publik dan hukum perdata, selama perkawinan berlangsung.¹⁹

Terdapat perbedaan pengertian yang mendasar antara perkawinan campuran sebagaimana dimaksudkan di dalam perundang-undangan sebelum tahun 1974, dan setelah diberlakukannya UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Di dalam UU No 1 Tahun 1974, *Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.*

Namun demikian perlu diketahui terlebih dahulu, bahwa terdapat perbedaan mendasar antara keberadaan Hindia Belanda dan Negara Republik Indonesia. Wilayah yang sekarang disebut Negara Republik Indonesia, sebelum proklamasi kemerdekaan merupakan wilayah kolonial negara asing terutama Belanda. Sebagai wilayah kolonial Belanda dan tidak dapat disebut sebagai negara, dan tidak memiliki warganegara, maka

¹⁹ Mudiarti Trisnainingsih, *Relevansi Kepastian Hukum dalam Pengaturan Perkawinan Beda Agama di Indonesia*, Bandung: Utomo, 2007, h. 4.



politik hukum kolonial Belanda mengaturnya dalam bentuk Golongan Penduduk.²⁰

Berdasarkan pembagian Golongan Penduduk Eropa, Timur Asing, dan Bumi Putra inilah muncul pengertian tentang Perkawinan Campuran. Berkaitan dengan Perkawinan Campuran ini, Kolonial Belanda secara khusus mengeluarkan regulasi tentang Perkawinan Campuran yang disebut *Regeling op de Gemengde Huwelijken, berdasarkan Koninklijk Besluit van 29 December 1896 No. 23, Staatblad 1898 No. 158*. Aturan ini menjelaskan bahwa apabila terjadi perkawinan antara Golongan Penduduk yang berbeda, maka yang berlaku adalah regulasi di atas dengan menekankan pada pemberlakuan hukum dari status Golongan Penduduk pihak suami. Produk perundang-undangan tersebut hanya melihat dari sisi keperdataan semata. Adapun perbedaan agama tidak menjadi perhatian. Tegasnya sahnya perkawinan tidak ditentukan oleh agama. Akibatnya adalah pencatatan perkawinan menjadi dokumen utama yang melegitimasi perkawinan.

Namun kembali kepada Pasal 66 UU No. 1 Tahun 1974, setelah terbitnya UUP maka seluruh perundang-undangan perkawinan yang berlaku sebelumnya dihapus. Konsekuensi dari penghapusan ini adalah bahwa seluruh Warga Negara Indonesia (WNI) hanya tunduk pada ketentuan UU No. 1 Tahun 1974. Namun demikian perubahan makna perkawinan campuran oleh UU No. 1 Tahun 1974, ternyata tidak dibarengi oleh pengaturan tentang perkawinan beda agama baik antar sesama WNI maupun antar WNI dan WNA. Adanya definisi tentang sahnya perkawinan harus berlandaskan agama di dalam UU No. 1 Tahun 1974, telah menimbulkan sejumlah kesukaran bagi pihak-pihak yang akan melangsungkan perkawinan beda agama maupun bagi penganut kepercayaan.²¹

Beberapa ahli mencoba mengeliminir persoalan ketidakjelasan perkawinan beda agama. Satu diantaranya dengan

²⁰ *Ibid.*, h. 4-5.

²¹ *Ibid.*, h.. 5.



mengkonstruksikannya dengan menyatakan bahwa sahnya suatu perkawinan cukup berdasarkan “akta catatan sipil”. Melalui mekanisme *vurisprudensi*, beberapa persoalan perkawinan beda agama dan juga perkawinan bagi penganut aliran kepercayaan pada akhirnya bermuara, Namun pada kenyataannya mekanisme inipun mendapat tentangan hebat, karena dituduh memiliki nilai yang sama dengan faham hukum Belanda yang justru digantikan, dimana perkawinan hanya dipandang sebagai peristiwa perdata.²²

Dilihat dari aspek sejarah dan perbandingan hukum, dapat dikatakan bahwa ternyata produk hukum Hindia Belanda lebih aspiratif terhadap perkawinan beda agama. Diaturnya perkawinan beda agama dalam tatanan hukum Hindia Belanda, telah menunjukkan adanya tingkat penghargaan terhadap HAM dan Kepastian Hukum secara nyata. Atas kenyataan tersebut, maka keberadaan UU No. 1 Tahun 1974 secara rasional memunculkan sejumlah asumsi sebagai berikut:

1. Negara telah memaksakan warganya untuk beragama tertentu yang diakui oleh negara;
2. Negara telah memaksakan warganya untuk melakukan perkawinan dengan orang se-agama;
3. Negara telah memaksakan warganya yang hendak melangsungkan perkawinan beda agama di luar wilayah Indonesia.²³

Asumsi ini tentu saja dapat dibantah. UU Perkawinan No 1 Tahun 1974 sesungguhnya telah memberikan aturan yang tegas. Kendatipun demikian, tidak dapat dipungkiri bahwa UUP No 1 Tahun 1974 tanpaknya menyerahkan persoalan perkawinan beda agama kepada aturan yang ada di dalam agama masing-masing. Itu artinya, jika di dalam agamanya, perkawinan beda agama terlarang, maka itulah yang dikehendaki oleh UU Perkawinan itu sendiri.

²² *Ibid.*, h. 5.

²³ *Ibid.*, h. 8.



C. PERSPEKTIF KHI

Berbeda dengan UU Perkawinan, agaknya Kompilasi Hukum Islam memberikan ketentuan atau aturan mengenai perkawinan antar agama yang jelas dan tegas. Setidaknya hal ini dapat dijadikan untuk menjawab keraguan atau multi tafsir yang dikandung oleh UUP sebagaimana telah didiskusikan di atas. Tentu berbeda dengan apa yang dipahami sebagian pakar yang mengatakan bahwa aturan di dalam KHI ini dapat dijadikan sebagai pengisi kekosongan UU perkawinan di atas.²⁴ Diterangkan beberapa pasal dalam kompilasi hukum Islam sebagai berikut:

Pasal 40:

Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu;

- a. Karena wanita yang bersangkutan masih terikat satu perkawinan dengan pria lain;
- b. Seorang wanita yang masih berada dalam masa iddah dengan pria lain;
- c. Seorang wanita yang tidak beragama Islam.

Pasal 44:

Seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam.

Pasal 61:

Tidak sekufu tidak dapat dijadikan alasan untuk mencegah perkawinan, kecuali tidak sekufu karena perbedaan agama atau *ikhtilaf al-dien*.

Dengan demikian, menurut penjelasan pasal-pasal tersebut bahwa setiap perkawinan yang dilaksanakan dalam wilayah hukum Indonesia harus dilaksanakan dalam satu jalur agama, tidak boleh dilangsungkan perkawinan masing-masing agama.

Selanjutnya, Argumentasi yang dikembangkan di dalam Kompilasi Hukum Islam tanpaknya merujuk kepada tujuan

²⁴ Moh. Ali Wafa, *Hukum Perkawinan di Indonesia Sebuah Kajian dalam Hukum Islam dan Hukum Materil*, (Tangerang Selatan: YASMI, 2018), h. 59.



perkawinan yaitu untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah*, *mawaddah*, dan *rahmah*. Penegasannya adalah tujuan dari perkawinan adalah untuk membentuk keluarga *sakinah*, *mawaddah*, dan *rahmah* berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Agaknya tidak mungkin tujuan tersebut tidak bias diwujudkan apa bila antara suami dan istri tidak satu agama. Argumentasi kedua dengan mempertimbangkan maqasid al-Syari'ah. Sebagaimana diketahui bahwa ada 5 (lima) hal yang harus dipelihara, yaitu: memelihara keyakinan (agama), memelihara jiwa, memelihara akal, memelihara keturunan dan memelihara harta. Memelihara agama adalah bagian dari keluarga, karena memelihara agama tidak hanya wajib untuk diri sendiri, tetapi juga wajib untuk keluarga, bahkan akidah masyarakat secara umum. Muncul sebuah kewajiban untuk mendidik keluarga berdasarkan keluarga yang *sakinah*, *mawaddah*, dan *rahmah* yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.²⁵

Sejak dikeluarkannya Kompilasi Hukum Islam yang dianggap sebagai peraturan perundang-undangan bagi masyarakat Islam, perkawinan beda agama menjadi terhenti karena KHI melarang perkawinan tersebut.²⁶ Hal ini dipertegas oleh Hazairin seperti yang dikutip oleh Ahmad Tholabi Karlie bahwa bagi orang Islam tidak ada kemungkinan melakukan perkawinan dengan melanggar hukum agamanya. Hanya saja KHI tetap menyisakan persoalan yang tidak kalah seriusnya. Masalah itu terdapat pada pasal 40 huruf c yang menyatakan bahwa laki-laki muslim dilarang menikahi wanita non muslim. Padahal sebagaimana telah disebut di atas, di dalam fikih klasik ulama sepakat untuk membolehkan perkawinan antara laki-laki muslim dengan wanita ahli kitab. Hal ini tidak diragukan lagi karena dengan sangat jelas disebut di dalam nash.

Ketika KHI melarangnya, maka persoalan yang muncul adalah, argumentasi apa yang dikembangkan oleh KHI sehing-

²⁵ M. Karsayuda, *Perkawinan Beda Agama: Menakar Nilai-nilai Keadilan Kompilasi Hukum Islam*, (Yogyakarta: Total Media Yogyakarta, 2006), h. 150.

²⁶ *Ibid.*, h. 88.



ga melarang laki-laki muslim dilarang menikah dengan ahli kitab. Adapun untuk pasal 44 tentu tidak ada yang perlu dipersoalkan karena hal ini sudah jelas.²⁷

Lagi-lagi KHI sepertinya merujuk pada apa yang pernah dilakukan oleh Umar Ibn Al-Khattab yang meminta sahabat-sahabatnya untuk menceraikan istri-istrinya yang merupakan ahl al-kitab. Kendatipun larangan ini tidak dimaksudkan untuk melanggar ketentuan Al-Qur'an. Hanya saja di dalamnya ada pertimbangan siyasah (politik). Demikian pula dengan pertimbangan KHI yang juga merujuk pada kasus Umar. Dengan mempertimbangkan siyasah, KHI melarang. Di samping itu, hal ini juga dilakukan untuk mencegah kemudharatan yang bisa timbul jika perkawinan beda agama menjadi marak dan massif di tengah-tengah ummat.

D. ANALISIS

Ada yang menarik dari Artikel yang berjudul “Arus Utama Perdebatan Hukum Perkawinan Beda Agama” yang menjelaskan bahwa ada kecenderungan di negara-negara Muslim sebuah gerakan yang mencoba membuat aturan berkenaan dengan status hukum perkawinan beda agama. Irak misalnya yang penduduknya mayoritas pengikut mazhab Hanafi telah memiliki Qanun al-Aḥwal al-Syakhsiyyah Nomor 188 tahun 1959 yang diperbarui hingga UU Nomor 11 tahun 1980. Demikian juga dengan Aljazair yang Malikiyyah dan sebagian Syiah Ibadiah telah memiliki *Marriage Ordinance* Nomor 274 Tahun 1959 yang diperbarui dengan *Algerian Family Code* Nomor 11 Tahun 1984. Sama halnya dengan Yordania yang Hanafiah mempunyai Qanun al-Aḥwal al-Syakhsiyyah Nomor 61 Tahun 1976. Satu lagi yang layak disebut adalah Yaman Utara yang Syiah Zaidiyah memiliki *Qanun al-Ushrah* Nomor 3 Tahun 1978. Empat Negara ini masuk dalam kategori Negara Muslim yang telah melakukan

²⁷ Lihat Ahmad Tholabi Kharlie, *Op. cit.*, h. 245-247.



pembaharuan Hukum Keluarga Islam secara berkesinambungan. Bagi Zada, Pengaturan perkawinan beda agama yang secara khusus berkenaan dengan ahl al-kitab adalah upaya negara dalam memberikan kejelasan status hukum di tengah perdebatan di kalangan Muslim (fukaha dan mufasir) sejak zaman klasik hingga sekarang tentang hukum perkawinan beda agama.²⁸

Masih mengutip Khamami Zada di dalam kesimpulannya beliau menuliskan bahwa ada pergeseran hukum di sebagian negara-negara Muslim, seperti Yaman Utara, Yordania, Aljazair, dan Irak dari kebolehan laki-laki Muslim menikah dengan wanita Ahl al-Kitab sebagaimana bunyi nash Al-Qur'ann menjadi larangan laki-laki Muslim menikah dengan wanita Ahl al-Kitab). Menariknya argumentasinya argumen *sadd al-zari'ah* atau *al-maṣlahah* yang biasanya digunakan untuk melarang laki-laki Muslim menikah dengan wanita Ahl al-Kitāb tidak menjadi pertimbangan utama. Selain itu, aturan ini juga tidak ada kaitannya dengan persoalan liberalisme Islam yang cenderung membolehkan laki-laki Muslim menikah dengan wanita Ahl al-Kitab, tidak juga Untuk memenuhi kepentingan konservatisme dan radikalisme Islam. Aturan ini lebih dalam upaya Mersepon dinamika social politik yang sedang berlangsung di Negara itu. Dengan kata lain, perdebatan pemberlakuan hukum perkawinan beda agama di suatu negara akan sangat beriringan dengan kompleksitas yang dialami oleh negara dalam mengelola perbedaan ideologi, sosial, dan politik.²⁹

Pertanyaan selanjutnya adalah, bagaimana dengan Indonesia. Indonesia telah memiliki UU Perkawinan No 1 tahun 1974. Juga memiliki Hukum Materil berkenaan dengan Perkawinan, Kewarisan dan Wakaf sebagaimana terdapat di dalam KHI. Indonesia juga memiliki draft Counter Legal Draft yang sangat progresif namun tidak berusia lama. CLD akhirnya dibatalkan. Hanya saja, UUP perkawinan itu sebagaimana yang telah disebut di atas, tidak mengatur perkawinan beda agama

²⁸ Khamami Zada, *Op. cit.*, h. 45.

²⁹ *Ibid.*



secara eksplisit. UUP mengundang multi tafsir dikalangan ahli hukum. Selanjutnya KHI telah memberikan aturan yang jelas, namun KHI tidak dapat dijadikan dasar pijakan pengaturan perkawinan beda agama di Indonesia. Aturan di dalam KHI sesungguhnya dapat dikatakan menafsirkan frasa menurut agama dan kepercayaannya masing-masing sebagaimana terdapat di dalam pasal 1 ayat 2 UUP No 1 Tahun 1974.

Sepanjang aturan yang ada itu, sebenarnya ada tiga masalah yang sangat fundamental dan belum terjawab dengan tuntas. Pertama adalah, Nikah beda agama hari ini merupakan fakta yang tidak dapat diabaikan begitu saja. Kendatipun belum ada data statistic yang bisa diungkap, ada kecenderungan pernikahan beda agama tidak menunjukkan trend yang menurun. Sebagai warga Negara tentu mereka memerlukan kepastian hukum.

Kedua, realitas masyarakat Indonesia yang heterogen, multi etnik dan agama. Interaksi social yang berlangsung sesama warga tanpa membedakan agama menjadikan potensi dan peluang nikah beda agama itu terjadi. Secara teoritik, kerap disampaikan para psikolog bahwa cinta tidak dapat dibatasi oleh suku, agama dan rasa. Orang bisa jatuh cinta, tertarik, suka kepada siapa saja tanpa memandang agama.

Ketiga, UUP perkawinan sejatinya tidak boleh bertentangan dengan hak-hak asasi manusia. Jika mencintai dan menikah adalah hak asasi manusia, maka ia tidak boleh dilarang dan dibatalkan apa bila menyangkut dua orang yang berbeda agama. Hukum perkawinan nasional sejatinya tidak bertentangan dengan aturan-aturan atau ketentuan hukum lainnya. Jika merujuk kepada Isi DUHAM pasal 16 ayat 1 dinyatakan bahwa, *Laki-laki dan perempuan dewasa dengan tidak dibatasi kebangsaan, kewarganegaraan atau agama berhak untuk menikah dan untuk membentuk keluarga.* Selanjutnya dinyatakan bahwa *Perkawinan hanya dapat dilaksanakan berdasarkan pilihan bebas dan persetujuan penuh oleh kedua belah mempelai.* Selanjutnya pada Ayat 3 dinyatakan, *“Keluarga adalah kesatuan sewajarnya serta*



bersifat pokok dari masyarakat dan berhak mendapatkan perlindungan dari masyarakat dan negara.

Berkenaan dengan pernikahan beda agama, sesungguhnya diperlukan keberanian untuk berjihad. Dikatakan berani karena sesungguhnya di dalam ayat-ayat Al-Qur'an terdapat ruang yang sangat terbuka untuk berkembangnya ijtihad baru. Ayat-ayat itu tentu terbuka untuk direinterpretasi seiring dinamika masyarakat. Beberapa hal yang menarik untuk didiskusikan lebih lanjut adalah penegasan mana yang disebut dengan musyrik, kafir, ahl-al kitab dan juga terminologi yang berkembang di dalam realitas sosiologis bangsa Indonesia seperti kata non muslim.

Indonesia yang heterogen memiliki pilihan yang terbuka sebenarnya berkenaan dengan pernikahan beda agama antara laki-laki muslim dengan wanita ahl al-kitab. Hukum dasarnya jelas menyatakan boleh. Hanya saja ada banyak pertimbangan yang menggesernya menjadi haram walaupun hal ini lebih disebabkan factor-faktor eksternal atau lebih pada upaya antisipatif.

Hemat penulis, jika atas pertimbangan eksternal, situasi politik, social dan budaya memungkinkan untuk melarang pernikahan laki-laki muslim dengan non muslim, kita juga bisa mengatakan ada maslahat yang besar jika pernikahan laki-laki muslim dengan wanita ahl al-kitab dapat dibenarkan. Di antara argument yang dapat dikemukakan adalah, mempertimbangkan penguatan arus moderasi beragama, terbuka untuk membolehkan laki-laki muslim menikahi wanita ahl al-kitab.

Di tengah realitas masyarakat Indonesia yang sangat plural, maka sesungguhnya produk hokum yang menjadikan ketegangan antara pemeluk agama dapat diminimalisir. Tentu saja di dalam Islam kita tentu sepakat batasan yang tegas harus dijaga. Untuk menikahi orang musyrik itu sudah klar dan tuntas. Sama statusnya dengan pengharaman riba dan mabuk. Namun kita juga perlu untuk menela'ah ulang siapa sesungguhnya ahl al-kitab dan memposisikan non muslim secara akurat dan tepat.



Dalam rangka kepastian hukum, Hukum Perkawinan Nasional sesungguhnya harus mulai memberi aturan pernikahan beda agama. Hal ini sesungguhnya agenda yang amat mendesak untuk dilakukan. Pemikiran dan ahli hukum keluarga juga harus mulai menela'ah dan merumuskan aturan terbaik dalam perkawinan beda agama. Aturan yang tidak menabrak nash sharih dan tidak aturan yang justru mendorong penguatan moderasi agama.

SAMPLE





Bagian Enam Belas

HARTA DALAM PERKAWINAN

- A. Sejarah Masuknya Islam ke Indonesia**
- B. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Belanda**
 - 1. Receptie in Complexu
 - 2. Teori Receptie
- C. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Jepang Hukum Islam Pada Masa Kemerdekaan**
- D. Hukum Islam Pada Masa Pemerintahan Orde Baru**
 - 1. Undang-Undang Perkawinan
 - 2. Peradilan Agama
 - 3. Kompilasi Hukum Islam



HARTA DALAM PERKAWINAN

Perkawinan sejatinya adalah perbuatan hukum yang menimbulkan akibat hukum. Kerap disebut implikasi dari akad perkawinan adalah timbulnya hak dan kewajiban di antara suami dan istri. Akibat hukum lainnya adalah kehalalan dalam berhubungan yang selama ini diharamkan. Namun tidak kalah pentingnya adalah, perkawinan menimbulkan akibat hukum terhadap harta benda yang dihasilkan di atau selama perkawinan berlangsung. Pada saat yang sama, persoalan harta ini juga acap kali menjadi masalah yang serius ketika terjadi perceraian antara suami dan istri.

Tegasnya perkawinan yang dilangsungkan antara suami istri memiliki 3 (tiga) akibat hukum yaitu: *Pertama*, akibat dari hubungan suami-istri; *Kedua*, akibat terhadap harta perkawinan; *Ketiga*, akibat terhadap anak yang dilahirkan. Persoalan harta benda dalam perkawinan sangat penting karena menyangkut salah satu faktor yang cukup signifikan dalam menentukan kelangsungan perkawinan. Bahkan jauh dari itu harta benda ikut menentukan bahagia dan sejahtera atau tidaknya kehidupan rumah tangga. Tentu kita setuju bahwa harta benda bukanlah factor tunggal. Ada faktor lain. Namun setidaknya dapat dikatakan bahwa harta benda akan menopang kesejahteraan dan kebahagiaan keluarga.

Berkenaan dengan harta sebagai akibat perkawinan, se-

benarnya di dalam hokum adat ada banyak aturan berkenaan dengan harta. Sebagai contoh kita dapat merujuk kepada Imam Sudiat dalam buku *Hukum Adat Sketsa Asas* yang bahwa pada umumnya harta kekayaan keluarga itu dapat dibedakan kedalam 4 (empat) bagian: Pertama, Harta warisan (dibagikan semasa hidup atau sesudah si pewaris meninggal) untuk salah seorang di antara suami-istri, dari kerabatnya masing-masing. Kedua, Harta yang diperoleh atas usaha dan untuk diri sendiri oleh suami-istri, dari kerabatnya masing-masing. Ketiga, Harta yang diperoleh suami-istri selama perkawinan atas usaha dan sebagai milik bersama. Keempat, Harta yang dihadiahkan pada saat pernikahan kepada suami-istri bersama.¹ Dalam istilah yang sedikit berbeda, harta yang ada di dalam perkawinan itu dapat dibagi yaitu; 1). Harta yang diperoleh suami atau istri sebelum perkawinan yaitu harta bawaan. 2). Harta yang diperoleh suami atau istri secara perorangan sebelum atau sesudah perkawinan yaitu harta penghasilan. 3). Harta yang diperoleh suami dan istri bersama-sama selama perkawinan yaitu harta pencaharian. 4). Harta yang diperoleh suami-istri bersama ketika upacara perkawinan sebagai hadiah yang kita sebut hadiah perkawinan.

Jika disederhanakan bentuk-bentuk harta yang ada di dalam perkawinan itu adalah, harta bawaan, harta penghasilan, harta pencarian dan harta sebagai hadiah perkawinan. Di dalam hokum adat sebenarnya tidak dikenal istilah harta bersama yaitu harta persatuan antara suami dan istri yang diperoleh di dalam perkawinan. Namun pastinya harta yang diperoleh dalam perkawinan telah disebut dengan istilah-istilah yang berbeda-beda seperti Harta Suarang (Minangkabau), Barang perpantangan (Kalimantan), Gono-gini (Jawa tengah dan Jawa timur) dan Guna Kaya atau Campur Kaya (Jaba Barat). Namun hakikatnya adalah harta bersama.

Mencermati baik hokum Islam ataupun hokum perdata ti-

¹ Sudiat, *Adat Sketsa Asas*, h. 97-100.



tidak mengenal harta bersama yang menempatkan laki-laki dan perempuan pada sejajar dalam pemilikan harta, namun hukum adat mengenal istilah harta penghasilan dan pencaharian. Inilah sesungguhnya yang disebut istilah harta bersama.

Mencermati beberapa kasus perceraian yang berkembang belakangan ini sebagaimana yang tampak di Media Televisi dan media social, ternyata masalah pembagian harta bersama atau gono gini sangat menarik bahkan terkadang lebih menarik dari kasus perceraian itu sendiri. Dikatakan demikian, pada saat pasangan memperdebatkan masalah harta, maka terbongkarlah peran dan kontribusi masing-masing pihak selama ini di dalam perkawinan. Ada upaya untuk mengungkit kembali kontribusi atau jasa yang pernah diberikan. Tak jarang perdebatan memasuki masalah-masalah yang sangat privat sekali.

Namun jika ditela'ah lebih jauh, masalah ini muncul karena ketidakpahaman pasangan suami-istri terhadap keberadaan harta bersama. Jika ditarik lebih luas, ada banyak umat Islam belum memahami kedudukan harta perkawinan, harta asal, harta bawaan, perjanjian kawin dan implikasi perceraian terhadap pembagian harta bersama itu. Bab ini akan membahas secara lebih detail berkenaan dengan harta bersama.

A. PERSPEKTIF FIKIH

FIkih Islam klasik sesungguhnya tidak mengenal istilah harta bersama yang diakibatkan oleh perkawinan. Para ulama agaknya sampai pada satu pemahaman yang tegas bahwa perkawinan tidak berdampak terhadap persatuan harta. Bagi laki-laki ada harta yang diperoleh dari hasil usahanya. Demikian juga bagi perempuan. Hanya saja suami berkewajiban untuk memberikan sebagian hartanya kepada istrinya sebagai nafkah. Di dalam Al-Qur'an terdapat Firman Allah SWT yang terdapat di dalam surah An-Nisa' ayat 32 yang artinya;

Dan janganlah kamu iri hati terhadap karunia yang telah dilebihkan Allah kepada sebagian kamu atas sebagian yang lain. (Karena) bagi



laki-laki ada bagian dari apa yang mereka usahakan, dan bagi perempuan (pun) ada bagian dari apa yang mereka usahakan. ... Sungguh, Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.

Ayat ini dapat dijadikan dalil tidak adanya persatuan harta yang diakibatkan oleh perkawinan. Perkawinan hanya menjadi sebab bagi suami untuk mengeluarkan hartanya dalam rangka memenuhi kewajibannya terhadap istri atau kehidupan rumah tangganya. Apapun yang dihasilkan suami dengan kerjanya tetap menjadi miliknya secara penuh. Andaiapun ada harta yang statusnya miliki bersama itu hanya terjadi karena ada akad syirkah yang mereka suami-istri sepakati.

Amir Syarifuddin satu diantara ulama Fikih Indonesia yang tidak mengakui adanya harta bersama sebagai konsekuensi logis dari sebuah perkawinan. Menurutnya harta bersama hanya ada berdasarkan akad syirkah. Tanpa akad harta tetap terpisah. Lebih lanjut Amir Syarifuddin mengatakan bila dalam majelis aka dada kesepakatan untuk membuat perjanjian tentang persatuan harta, barulah dapat dikatakan harta bersama dalam perkawinan.²

Status harta bersama atau miliki bersama hanya dikenal di dalam fikih Mu'amalah yang merupakan konsekuensi logis dari aqad syirkah atau syarikah. Harta syarikat yang dijadikan modal bisnis bersama ini dikembangkan dan akhirnya memperoleh laba yang dibagikan kepada masing-masing orang yang bersyarikat.

Belakangan, konsep syarikah inilah yang dijadikan argumentasi untuk melegitimasi konsep harta bersama itu. Sebelum lebih jauh berbicara tentang argument syirkah ini sebagai dalil eksistensi harta bersama, ada baiknya kita menelusuri konsep harta di dalam perkawinan.

Fikih Islam yang menganut system patriarkhi telah menempatkan laki-laki sebagai pencari nafkah. Hal ini sangat tegas

² Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fikih Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana, 2014, h. 176.



disebutkan di dalam Al-Qur'an surah al-Nisa' ayat satu. Tidak ada keraguan para mufassir untuk menempatkan dua argumen-tasi pokok laki-laki menjadi *qawwam*. Dua hal yang dimiliki laki-laki yaitu kelebihan yang diberikan Allah yang given dan dengan apa yang dinafkahkan atau diinfaqkan buat keluarganya. Kepemimpinan laki-laki itu menjadi kuat ketika ia mampu memberi nafkah kepada keluarganya. Sebaliknya perempuan atau istri sama sekali tidak dibebani untuk mencari nafkah.

Dengan demikian, dapat dipahami mengapa tidak ada pembahasan tentang harta bersama di dalam fikih. Pembahasan yang ada hanya berkenaan kewajiban suami memberi nafkah kepada istri dan anak-anaknya.

B. PERSPEKTIF UU NO 1/1974

Guru Besar Hukum Adat Rosnidar Sembiring di dalam bukunya, *Hukum Keluarga*, (2016) di awal kajiannya menyatakan bahwa kesejahteraan dalam keluarga merupakan suatu hak yang paling mendasar atau merupakan hak asasi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 36 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Di dalamnya dinyatakan bawah "*Setiap orang berhak mempunyai hak milik, baik diri-sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain demi pengembangan dirinya, keluarga, bangsa dan masyarakat dengan cara yang tidak melanggar hukum*". Konsep memiliki ini bermakna kekuasaan yang melahirkan kebebasan untuk menggunakan hartanya yang dalam istilah fikih Islam di sebut kebebasan untuk menthasarrufkannya dalam arti menggunakan, menjual, menghibahkan ataupun mewakafkannya. Oleh sebab itu, manusia diberikan kebebasan untuk mencari harta sepanjang sesuai dengan ketentuan hokum dan juga memiliki kebebasan untuk menggunakannya.³

Sepanjang harta itu diperoleh atau diusahakan sendiri, ten-

³ Rosnidar Sembiring, *Hukum Keluarga: Harta-Harta Benda dalam Perkawinan*, Jakarta: Rajawali Pers, 2016.



tu tidak ada masalah. Namun persoalannya adalah ketika harta itu diperoleh secara bersama atau harta didapat di dalam ikatan perkawinan. Tentu saja tidak dapat dipungkiri bahwa kekayaan atau harta benda sangat dibutuhkan dalam suatu perkawinan. Bukan saja sebatas untuk memenuhi kebutuhan hidup atau melanjutkan kehidupan, namun lebih dari itu bagaimana mengembangkan kehidupan keluarga yang lebih bermartabat dan berbahagia. Ternyata di dalam studi hokum keluarga, isu harta di dalam perkawinan merupakan masalah yang sangat besar dan memberi dampak besar pula terhadap kehidupan suami-istri. Keadaan semakin rumit ketika pasangan itu memutuskan untuk bercerai.

Persoalan harta perkawinan ini telah menjadi wacana pemikiran di kalangan ahli-ahli hokum keluarga di Indonesia. Untuk menyebut diantaranya **Soerjono Soekanto** membagi harta benda perkawinan kedalam 4 kategori, yaitu:⁴

1. Harta kekayaan yang diperoleh dari suami atau isteri yang merupakan warisan atau hibah pemberian dari kerabat yang dibawa ke dalam perkawinan.
2. Harta kekayaan yang diperoleh dari usaha suami dan isteri yang diperoleh sebelum dan selama perkawinan.
3. Harta kekayaan yang diperoleh dari hadiah kepada suami dan isteri pada waktu perkawinan.
4. Harta kekayaan yang diperoleh suami dan isteri pada masa perkawinan.

Selanjutnya menurut **Hilman Hadikusumah**, harta-harta di dalam perkawinan itu dapat dikelompokkan sebagai berikut:⁵

1. Harta bawaan, yaitu harta yang dibawa oleh suami dan isteri ke dalam ikatan perkawinan, baik berupa hasil jerih payah masing-masing ataupun yang berasal dari hadiah atau warisan yang diperoleh sebelum dan sesudah perka-

⁴ Soejono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 204.

⁵ Hilman Hadikusumah, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundanga: Hukum Adat*, CV Mandar Maju, Bandung, 2003, hlm. 123-124.



winan mereka berlangsung.

2. Harta pencarian, yakni harta yang diperoleh sebagai hasil karya suami dan isteri selama ikatan perkawinan berlangsung.
3. Harta peninggalan.
4. Harta pemberian, seperti hibah, dll.

Adapun Sayuti Thalib mengatakan bahwa harta suami dan istri dalam perkawinan dapat dilihat dari beberapa sudut pandang:⁶ Pertama, **ditinjau dari sudut asal harta** suami dan isteri, ada tiga jenis golongan yaitu: 1). Harta masing-masing suami dan isteri yang telah dimilikinya sebelum mereka kawin, baik diperoleh karena warisan atau hadiah atau usaha lainnya. Harta jenis ini disebut dengan harta bawaan. 2). Harta masing-masing suami dan isteri yang diperoleh dalam masa pernikahan, namun bukan berangkat dari usaha bersama-sama atau sendiri-sendiri, tetapi diperoleh karena warisan, wasiat ataupun hibah untuk masing-masing. 3). Harta yang diperoleh setelah mereka berada dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau salah satu pihak dari mereka disebut harta pencarian. *Kedua, Ditinjau dari sudut penggunaannya.* Harta ini dapat dipergunakan untuk pembiayaan rumah tangga, keluarga, dan pendidikan anak-anak. *Ketiga, Dilihat dari sudut hubungan harta perorangan dalam masyarakat.* harta ini berwujud harta milik suami dan isteri, harta milik seseorang tetapi terikat pada keluarga, dan harta milik seseorang yang pemiliknya disebutkan dengan tegas oleh yang bersangkutan.

Tentu tidak mengherankan jika di dalam UU No 1 Tahun 1974, harta di dalam perkawinan mendapat tempat pembahasan yang sedikit rinci, tegas dan jelas. Sebagai contoh dikatakan di dalam *Bab VII Pasal 35 UU Perkawinan Pasal 35 UU menentukan bahwa:* Ayat (1), “Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama”. Ayat (2) “Harta bawaan dari

⁶ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, UI Press, Cetakan kelima, Jakarta, 1986, hlm. 83.



masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan hal lain”.

Dalam analisisnya Rosnidar menyatakan bahwa ketentuan Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan tersebut di atas memiliki kesamaan dengan ketentuan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Mengingat bahwa hak milik baik secara pribadi maupun secara bersama-sama merupakan hak asasi, maka perlu dipertegas luas lingkup hak milik pribadi dan hak milik bersama dalam suatu perkawinan. Karena, perkawinan sesungguhnya adalah berkaitan dengan hak milik pribadi suami atau istri, juga berkaitan dengan hak milik bersama antara suami dan istri selama dalam perkawinan.⁷

Dapat dipahami bahwa pada ayat (1) Pasal 35 UU Perkawinan mengatur tentang harta bersama selama perkawinan dan ayat (2) mengatur tentang harta pribadi dari masing-masing suami atau istri. Tegasnya hak milik pribadi sebagai hak asasi dan hak milik bersama sebagai hak asasi harus diatur secara tegas tentang luas ruang lingkungannya agar tidak terjadi keracunan hak milik antara keduanya.

Merujuk kepada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengenal 3 (tiga) macam harta, yaitu, harta bersama; harta bawaan; dan harta perolehan. Perkawinan memiliki konsekuensinya sendiri. Setelah akad nikah, kedudukan harta benda 2 orang yang saling mengikatkan diri dalam ikatan hukum perkawinan akan berubah. Berkaitan dengan kedudukan harta benda dalam perkawinan pengaturan harta tersebut diatur dalam Pasal 35 Jo. Pasal 36 Jo. Pasal 37 UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Berdasarkan ketentuan di atas maka dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa terdapat 2 (dua) penggolongan harta benda dalam perkawinan yaitu,

⁷ Rosnidar Sembiring, *Op. cit.*



Harta bersama (Pasal 35 ayat 1) dan Harta bawaan yang dibedakan atas harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta bawaan yang diperoleh dari hadiah atau warisan (Pasal 35 ayat (2)). Sedangkan harta yang berasal dari hibah atau warisan adalah harta masing-masing suami-istri yang diperoleh bukan karena usaha bersama-sama maupun sendiri-sendiri tetapi diperoleh karena hibah, warisan atau wasiat. Dengan kata lain, pengertian jenis harta ini adalah harta yang diperoleh dalam perkawinan tetapi tidak diperoleh sebagai hasil dari mata pencaharian suami dan istri tersebut.⁸

Dengan demikian harta-harta perkawinan itu ada kalanya dibawa masuk ke dalam perkawinan. Bagaimanapun juga terlepas dari sisi jumlah, setiap orang yang memasuki jenjang perkawinan pasti memiliki harta. Bisa jadi harta itu adalah pemberian dari orang tuanya, hadiah, warisan bahkan tidak tertutup kemungkinan, harta tersebut adalah harta yang diperoleh dari hasil usahanya sendiri. Lalu kemudian harta itulah yang dibawanya masuk ke dalam perkawinannya. Harta yang dibawa itulah yang disebut sebagai harta bawaan atau juga disebut sebagai harta asal. Jenis harta ini atau disebut sebagai harta bawaan adalah harta yang dikuasai masing-masing pemiliknya yaitu suami atau istri. Masing-masing suami atau istri berhak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya (Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan).

UUP tanpaknya memberi penegasan tentang pengertian harta bawaan dengan frasa “di dalam kekuasaan masing-masing pihak”, adalah penting untuk memberi penegasan sekaligus pembedaan dengan jenis harta lainnya. Implikasinya adalah harta bawaan seperti harta warisan yang dikuasai masing-masing pihak tentu tidak dapat diganggu gugat oleh suami atau istri. Jika terjadi perceraian. Harta warisan (dari orang tua) tetap ada di bawah kekuasaan masing-masing (tidak dapat

⁸ Rosnidar Sembiring, *Op. cit.*, h. 81-88.



dibagi).

Berangkat dari penjelasan di atas, khususnya Pasal 35 UU Perkawinan yang intinya memakai pola harta terpilah yang berbeda dengan pola harta persatuan pada BW. Bunyi Pasal 35 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama dan juga harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Dalam analisisnya, Prof. Isnaini menyatakan bahwa ekor kalimat dari Pasal 35 UU Perkawinan yang berbunyi “*sepanjang para pihak tidak menentukan lain*”, menandakan bahwa ketentuan tersebut berposisi sebagai *regelend recht*, ketentuan hukum yang bersifat mengatur, berarti atas dasar sepakat dapat dikesampingkan oleh para pihak, untuk kemudian disusul membuat aturan penggantinya yang dicipta juga atas dasar sepakat, yakni berupa perjanjian. Logis, kalau yang disimpangi isi pasalnya mengatur seluk beluk harta kawin, maka penggantinya yang berujud perjanjian, yaitu Perjanjian Perkawinan, juga hanya berisi tentang harta kawin sesuai yang diinginkan calon mempelai, bukan berisi hal-hal lain yang tak ada kaitannya dengan soal harta. Inilah makna Perjanjian Perkawinan, mengingat arti atau definisi tentang Perjanjian Perkawinan tidak pernah ada, baik dalam BW ataupun UU Perkawinan. Kerancuan sistematika sebagaimana dipaparkan di depan, malah diperparah dengan munculnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015.⁹

Masih menurut Prof. Isnaini, bila diperbandingkan dengan pengaturan harta perkawinan dalam BW jauh berbeda, sebab pola yang dianut adalah pola persatuan. Hal ini dapat disimak dalam Pasal 119 BW yang intinya menegaskan bahwa sejak perkawinan, demi hukum terjadilah persatuan harta suami isteri. Tambahan lagi sejak itu suami sendiri yang mengurus

⁹ Moch Isnaini, “Dilema Pembagian Harta Bersama Pasca Perceraian”, Makalah, Tidak diterbitkan, 2021.



harta persatuan, mana kala suami hendak menjual, memindah-tangankan, atau menjaminkannya, tidak diperlukan campur tangan isteri. Ketentuan ini sebenarnya merupakan konsekwensi lanjut dari keberadaan Pasal 108 jo. 110 BW. Mengapa BW menempatkan wanita tidak cakap untuk melakukan perbuatan hokum terhadap harta, menurutnya karena pada saat itu istri tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum tanpa bantuan suami. Pola ini dapat dimaklumi mengingat satu setengah abad yang lalu isteri tidak mempunyai kedudukan sederajat dengan suami.¹⁰

Adapun yang dimaksud dengan perbuatan hukum menyangkut harta bersama yaitu menjaminkan atau menjual, baik dilakukan oleh salah satu pihak, suami atau isteri, diperlukan adanya persetujuan pasangannya (*spouse letter*). Ini merupakan konsekwensi kepemilikan bersama atas harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, dan membiaskan bahwa mereka, suami dan isteri, memiliki kedudukan yang seimbang. Menyangkut harta bawaan yang menjadi milik masing-masing suami isteri, sepenuhnya menjadi kewenangan masing-masing pihak, sehingga kalau akan melakukan perbuatan hukum terhadap harta bawaan tersebut, misal untuk menjaminkan atau menjual, secara normatif tidak diperlukan persetujuan dari pasangannya.¹¹

Catatan yang diberikan Prof. Isnaeni dan layak untuk dipikirkan adalah aturan yang terdapat pada Pasal 37 UU Perkawinan yaitu, “*Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.*” Redaksi Pasal 37 UU perkawinan ini, selain menimbulkan banyak kegamangan, tidak lain juga merupakan pengulangan kalimat penjelasan dari Pasal 35 UU Perkawinan. Di samping itu, pasal 37 UU Perkawinan juga menggunakan istilah “cerai”, padahal cerain hanya merupakan salah satu jenis putusnya sebuah perkawinan. Menurut Prof. Isnaeni ini benar-benar susunan peng-

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*



aturan yang membiaskan keganjilan. Implikasinya adalah apa bila perkawinan putus, termasuk kalau ada perceraian, secara matematis berapa banyak bagian masing-masing suami isteri, ternyata tidak pernah pasti. Hal ini berbeda kalau dibandingkan dengan ketentuan yang ada pada Pasal 128 BW, di mana dengan jelas menentukan, bahwa dengan bubarnya persatuan, maka harta perkawinan dibagi dua antara suami isteri, tanpa mempersoalkan dari pihak mana benda-benda itu bermuasal. Ketegasan pembagian harta perkawinan akibat bubarnya persatuan yang dapat saja disebabkan terjadinya perceraian, membuahakan kepastian hukum yang akurat.

Ketidajelasan UUP dalam membagi harta bersama antara suami dan isteri di satu sisi menimbulkan ketidakjelasan namun di sisi lain ada hikmah dibalik tidak adanya aturan itu. Jika mengikut angka matematis yang tegas seperti halnya Pasal 128 BW, dikhawatirkan bakal timbul ketidakadilan. Inilah yang menyebabkan UU mengaturnya secara umum saja dengan merujuk pada hukumnya masing-masing. Lewat jalan ini, secara in konkreto berdasarkan masing-masing kasusnya, diharapkan hakim bakal mampu berkiprah olah pikir jernih sehingga dapat memberikan keputusan yang adil. Berarti pemecahannya bersifat kasuistis, dan metoda ini relatif lebih mudah untuk mewujudkan keadilan dengan imbalan kepastian hukum menjadi terkorbankan. Ini lebih patut, mengingat Hukum Perdata itu sesungguhnya lebih mengutamakan keadilan ketimbang kepastian hukum, mengingat putusan yang adil sudah dengan sendirinya mengandung unsur kepastian hukum pula.¹²

C. PERSPEKTIF KHI

Pada dasarnya KHI menganut prinsip yang sama dengan fikih Islam yaitu di dalam hukum Islam tidak dikenal lembaga harta bersama. Namun di sisi lain, KHI juga tidak dapat meng-

¹² *Ibid.*



hindarkan diri dari dinamika perkembangan hukum Islam kontemporer yang mengakomodasi lembaga harta bersama. Di dalam KHI, persoalan harta bersama di atur di dalam bab XIII “Harta Kekayaan dalam Perkawinan”, dari pasal 85 sampai dengan 97. Lebih kurang 12 pasal. Bentuk akomodasi KHI terhadap harta bersama terlihat pada Pasal 85;

Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau isteri.

Selanjutnya dipertegas pada pasal 86 yaitu:

- (1) Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta isteri karena perkawinan.
- (2) Harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasi penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasi penuh olehnya.

Pasal di atas menunjukkan norma dasar dalam masalah harta di dalam perkawinan, bahwa tidak ada percampuran harta. Norma dasar ini sesungguhnya didukung dari konsep normative Islam bahwa laki-laki sebagai suami berkewajiban untuk mencari nafkah buat anak istrinya. Dalam hal kuantitas harta yang diberikan suami kepada istri dan anaknya sangat tergantung kepada kemampuannya dalam menghasilkan harta. Tidak ada ketentuan yang tegas di dalam nash-nash Al-Qur’an dan Hadis. Istri dalam hal ini hanya pihak yang menerima nafkah, mengelola harta dan menjaga harta suaminya untuk kehidupannya sehari-hari. Jika atas izin suaminya, sang istri bekerja dan menghasilkan harta maka harta itu menjadi milik pribadi istri.

KHI juga menyebutkan bahwa harta yang bersumber dari warisan atau hibah tetap menjadi milik istri atau suami. Pada Pasal 87 ditegaskan sebagai berikut:

- (1) Harta bawaan masing-masing suami dan isteri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.



- (2) Suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sodaqah atau lainnya.

Satu hal yang penting diperhatikan adalah, KHI tanpaknya tidak mendefinisikan tentang harta bersama. KHI hanya menjelaskan apa yang dimaksud dengan harta bawaan. Dengan kata lain, KHI tidak mengkonseptualisasikan harta bersama. Dari pasal-pasal di atas, KHI mengkonseptualisasikan harta bawaan sebagai harta yang diperoleh dari hadiah atau warisan yang dibawa masuk ke dalam perkawinan. Dari penegasan pasal-pasal yang berbicara harta bersama, Asnawi menyatakan menurut KHI harta bersama adalah harta yang “diperoleh bersama” dari “usaha bersama” atau “kerjasama suami-istri”.

Konsep harta bersama yang seperti di atas justru tidak dikenal di dalam UU Perkawinan Tahun 1974. Sebagaimana telah disebutkan di atas, harta bersama adalah harta yang diperoleh selama atau di dalam perkawinan tanpa harus mensyaratkan harta itu didapat dengan usaha atau kerjasama antara suami dan isteri.

Beberapa pasal yang menyebut harta bersama selain pada pasal 85 di atas adalah sebagai berikut:

Pasal 89, Suami bertanggung jawab menjaga harta bersama, harta isteri maupun harta sendiri.

Pasal 90, Isteri turut bertanggung jawab menjaga harta bersama maupun harta suami yang ada padanya.

Kedua pasal di atas memberi penegasan bahwa suami isteri bertanggungjawab terhadap harta bersama dan menjaganya termasuk harta suami yang ada pada isteri. Selanjutnya pada pasal 91, dijelaskan bentuk-bentuk harta bersama baik yang berwujud ataupun yang tidak berwujud. Pasal 92 mengatur tentang larangan menjual atau memindahkan harta bersama tanpa ada persetujuan bersama. KHI juga mengatur harta bersama tidak saja dalam bentuk aktiva tetapi juga pasiva (hutang) sepanjang terpenuhi syarat bahwa hutang adalah keputusan atau



perbuatan hokum bersama. KHI juga pada pasal 94 mengatur tentang harta bersama bagi perkawinan poligami.

Di dalam KHI harta bersama telah diatur dalam tiga konteks. *Pertama*, penjelasan harta bersama dan perbedaannya dengan harta bawaan atau harta asal. Juga dibicarakan pengelolaan harta bersama. *Kedua*, Harta bersama dalam konteks wujudnya bergerak atau tidak bergerak, aktiva atau passive dan proses pembayarannya jika berupa hutang. *Ketiga*, Berkenaan keberadaan harta bersama pada perkawinan poligami yang diperlakukan secara spesifik jika terjadi perceraian. Di banding dengan UUP, KHI telah mengatur harta bersama dengan lebih jelas dan tegas. Dengan demikian beberapa hal yang belum di perjas UUP diakomodasi di dalam KHI.

D. ANALISIS

Konsep dan tepatnya aturan-aturan yang berkenaan dengan harta bersama adalah salah satu bentuk pembaharuan hokum Keluarga Islam yang penting dalam sejarah perjalanan hokum Islam di Indonesia. Harta bersama sesungguhnya bukan sebatas untuk menjelaskan posisi dan kedudukan masing-masing harta, apakah itu harta asal atau harta bawaan, harta pencarian, harta yang diperoleh dari hibah dan warisan, tetapi lebih jauh dari itu harta bersama adalah pengakuan terhadap eksistensi wanita di dalam rumah tangganya. Penyebutan suami sebagai kepala keluarga dan istri sebagai ibu rumah tangga memberikan isyarat yang sangat kuat adanya persamaan dan kesederajatan. Karena itulah, keduanya harus bahu-membahu, saling bekerja untuk mewujudkan apa yang menjadi tujuan perkawinan itu sendiri.

Jelas bahwa pembagian suami dan istri bukanlah perbedaan yang bersifat esensial melainkan fungsional. Antara satu dan lainnya saling melengkapi. Masalahnya cara berpikir masyarakat telah terpola sejak lama bahwa yang disebut bekerja itu adalah di luar rumah dan itu hanya bisa dilakukan laki-laki.



Perempuan yang hanya berada di dalam rumah, kendatipun ia mengurus rumah tangganya, merawat anak-anaknya tidak disebut kerja yang harus mendapatkan apresiasi melainkan hanya sebagai kewajibannya sebagai istri dan sekaligus Ibu. Berbeda dengan seorang suami atau ayah yang bekerja di luar rumah, kendatipun tetap saja disebut sebagai kewajiban, namun perbuatan itu tetap dipahami sebagai kerja dan apa yang diperolehnya adalah penghasilannya sendiri.

Demikianlah dimasukkannya konsep harta bersama yang sebenarnya berangkat dari tela'ah signifikan para perumus UUP dan juga perumus KHI, setelah memperhatikan hukum adat yang berkembang di Indonesia, BW dan juga substansi hukum Islam berkenaan dengan keluarga dan rumah tangga, akhirnya harta bersama lahir sebagai konsep baru dalam bentuk aturan-aturan hukum. Dengan keberadaan harta bersama ini, meneguhkan baik istri dan suami adalah dua pihak yang sama-sama bekerja dan sama-sama menghasilkan, dan karenanya harta yang diperoleh adalah milik berdua. Karena disebut milik berdua maka perbuatan hukum terhadap harta harus melibatkan kedua belah pihak.

Namipun harus dicatat, keberadaan konsep harta bersama di dalam UUP dan KHI masih dalam bentuk aturan-aturan hukum yang tidak memiliki daya paksa. Artinya, sangat dimungkinkan untuk menyimpangi aturan-aturan itu sepanjang ada kesepakatan dan mereka para pihak dapat pula menghadirkan aturan baru itu. Dalam konteks inilah analisis yang diberikan Prof. Isnaeni yang banyak dikutip di muka menjadi penting dan signifikan. Menurutnya meski sarat dengan ketentuan yang bersifat memaksa, dalam UU Perkawinan, tetap masih dapat dijumpai pasal-pasal yang sifatnya hanya sebagai hukum yang bersifat mengatur (*regelend recht*), kendati dalam jumlah yang tidak banyak. Pasal yang berkedudukan sebagai *regelend recht* yang dimaksud antara lain ketentuan yang mengatur soal harta dalam perkawinan, dan ini terbukti dengan hadirnya aturan yang memungkinkan dibuatnya Perjanjian Perkawinan



sebagaimana dapat dijumpai dalam Pasal 29 UU Perkawinan. Hakekat dibuatnya Perjanjian Perkawinan, tidak lain disebabkan pasal yang mengatur harta perkawinan dianggap tidak sesuai dengan kehendak para calon mempelai. Mengapa calon pasangan suami isteri tersebut berusaha menyimpangi aturan tentang harta perkawinan, asal muasalnya berangkat dari kehendak tidak ingin tertimpa kerugian dalam ranah perkawinan yang akan dijalaninya. Inilah asal muasal pola keberadaan lembaga hukum Perjanjian Perkawinan yang tersemat dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW). Konon, Hukum Adat juga Hukum Islam tidak mengenal lembaga hukum tersebut, namun bila UU Perkawinan mengatur seluk beluk Perjanjian Perkawinan kendati dituang hanya dalam ketentuan semata wayang, kiranya itu diadopsi dari BW.¹³

Ada kesan kuat, lembaga perjanjian perkawinan dan harta bersama sejatinya menjadi seiring dan sejalan. Artinya, jika tidak ada perjanjian perkawinan yang berkenaan dengan harta dan harta bersama secara khusus, maka yang berlaku adalah UUP itu sendiri. Perjanjian perkawinan di buat sebagaimana distir Prof. Isnaeni agar para pihak tidak merasa dirugikan. Justru disinilah problema itu muncul. Konsep harta bersama itu adalah upaya menyatukan harta dalam perkawinan. Bagaimana mungkin ikatan lahir dan batin dapat terwujud di dalam perkawinan, tetapi mereka masih memilah harta penghasilan suami dan istri yang tidak bekerja dan harta suami dan istri yang masing-masing bekerja. Justru harta bersama menurut hemat penulis, adalah implementasi konkrit dari ikatan lahir dan batin itu. Apapun yang mereka hasilnya di dalam perkawinannya itu adalah usaha dan hasil bersama baik langsung dan tidak langsung. Harta itulah yang mereka gunakan untuk mengelola rumah tangganya, merawat dan membesarkan anak-anaknya.

Hemat penulis perjanjian kawin yang akan dibuat hanya untuk harta bawaan dan harta asal. Hal ini penting untuk me-

¹³ Moch Isnaeni, *Op. cit.*



negaskan hak milik dan perlakukan terhadap harta itu. Disebut harta bawaan karena keberadaan dan asbab kemunculannya tidak terkait dengan perkawinan itu. Kendati demikian, untuk harta bawaan, jika para pihak menghendaki percampuran harta yang dituangkan di dalam perjanjian, juga tidak menjadi soal. Sebenarnya apapun aturan-aturan yang telah dirumuskan tentang harta di dalam perkawinan sesungguhnya bermuara pada pencapaian tujuan perkawinannya sendiri.

Penulis dapat memahami mengapa UUP dan KHI tidak secara eksplisit menyebutkan jumlah bagian harta bersama masing-masing pihak jika terjadi perceraian. Tanpanya hal ini dimaksudkan untuk ruang ijtihad terbuka dan sekaligus menyahuti kasus-kasus yang mungkin saja muncul di tengah-tengah masyarakat. Tidak tertutup kemungkinan jika suami dan istri bekerja bersungguh dalam membangun rumah tangganya, maka jika mereka bercerai ataupun salah satu pihak meninggal dunia, maka bagian suami atau istri adalah 50 dari harta bersama itu. Ini adalah keadilan. Namun apabila istri misalnya atau suami misalnya tidak bersungguh mengelola rumah tangganya, sehingga yang bersungguh hanya satu pihak saja, maka porsi 50:50 dianggap mencederai rasa keadilan. Sampai pada titik inilah, tatapan mata batin hakim menjadi signifikan. Beberapa kasus harta bersama yang sampai ke pengadilan, tidak semuanya diputus secara bersama. Ada banyak model seperti 60:40, 30:70 dan lain-lain. Ini juga mencerminkan keadilan itu sendiri.





DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Manan dan M. Fauzan. 2001. *Pokok-pokok Hukum Perdata; Wewenang Peradilan Agama*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Abdul Aziz Dahlan, (ed). t.th. *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jilid 3. Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve.
- A. Rahman I. Doi. 2002. *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syari'ah)*, terjemahan Zainuddin dan Rusydi Sulaiman dari buku *Syari'ah The Islamic Law*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Ahmad Kuzari. *Perkawinan sebagai Sebuah Perikatan*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Arso Sosroatmodjo dan Wasit Aulawi. 1978. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta: Bulan Bintang.
- AA. Pyzee. 1974. *Outline of Muhammadan Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Aqib Suminto. 1996. *Politik Islam Hindia-Belanda*. Jakarta: LP3ES.
- Alwi Shihab. 1998 *Membendung Arus: Respon Gerakan Muhammadiyah Terhadap Penetrasi Misi Kristen di Indonesia*. Bandung: Mizan.
- Ahmad Rofiq. 2001. *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*. Yogyakarta: Gaya Media.
- Ahmad Rafiq. 1998. *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers.

- A. Syafi'i Ma'arif. 1985. *Islam dan Masalah Kenegaraan, Studi tentang Percaturan dalam Konstituante*. Jakarta: LP3ES.
- Adnan Buyung Nasution. 1995. *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio Legal atas Konstituante 1956-1959*. Jakarta: Grafiti.
- Abdullah Aziz Thaba. 1996. *Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru*. Jakarta: Gema Insani Pers.
- Amrullah Ahmad, dkk. 1996. *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. H. Bustanul Arifin, S.H.* Jakarta: Gema Insani Pers.
- Abdul Gani Abdullah. 1994. *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Azyumardi Azra. 1994. *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara Abad XVII-XVIII*. Bandung: Mizan.
- Bahder Johan Nasution dan Sri Warjiyati. 1997. *Hukum Perdata Islam*. Bandung: Mandar Maju.
- Bismar Siregar. 1992. *Islam dan Hukum*. Jakarta: Grafikatama Jaya.
- B.J. Boland. 1985. *Pergumulan Islam di Indonesia 1945-1972, (The Struggle of Islam in Modern Indonesia)*. Jakarta: Grafiti Pers.
- Bustanul Arifin. 1996. *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar, Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Daniel S. Lev. 1990. *Hukum dan Politik di Indonesia*. Jakarta: LP3ES.
- Daniel S. Lev. 1972. *Islamic Courts in Indonesia: A Study in the Political Bases of Legal Institutions*. Los Angeles: University of California Press.
- Endang Saifuddin Ansari. 1991. *Wawasan Islam: Pokok-pokok Pikiran tentang Islam dan Umatnya*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Endang Saifuddin Anshari. 2000. *Piagam Jakarta, 22 Juni 1945 dan Sejarah Konsensus Nasional antara Nasionalis Islami dan Nasionalis Sekuler tentang Dasar Negara Republik Indonesia 1945-1959*. Jakarta: Gema Insani Pers.



- Gatot Supramono. 1998. *Segi-segi Hukum Hubungan Luar Nikah*. Jakarta: Djambatan.
- Hasymi (ed). 1981. *Sejarah Masuk dan Berkembangnya Islam di Indonesia*. Bandung: al-Ma'arif.
- Hazairin. 1961. *Hukum Kekeluargaan Nasional Indonesia*. Jakarta: Tintamas.
- Hartono Mardjono. 1997. *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan*. Bandung: Mizan.
- Hilman Hadikusuma. 1990. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundang-undangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*. Bandung: Mandar Maju.
- Ibrahim Hosen. 1971. *Fikih Perbandingan dalam Masalah Nikah, Talak dan Rujuk*. Jakarta: Ihya Ulumuddin.
- Ichtijanto. 1991. "Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia" dalam *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan*, Tjun Suryaman (ed). Bandung: Rosdakarya.
- Ismail Sunny. 1998. "Tradisi dan Inovasi Keislaman di Indonesia dalam Bidang Hukum Islam", dalam, *Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, (Cik Hasan Bisri) (ed). Jakarta: Logos Publishing.
- Kamal Hassan. 1987. *Modernisasi Indonesia: Respons Cendekiawan Muslim*. Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia.
- Karel Steenbrink. 1995. *Kawan dalam Pertikaian: Kaum Kolonial Belanda dan Islam di Indonesia (1956-1942)*. Bandung: Mizan.
- Karel Steenbrink. 1983. *Beberapa Aspek Islam Indonesia Abad ke-19*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Lili Rasjidi. 1982. *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan di Indonesia*. Bandung: Alumni.
- Marzuki Wahid dan Rumadi. 2001. *Fikih Mazhab Negara: Kritik Atas Politik Hukum Islam di Indonesia*. Yogyakarta: LKIS.
- Martin Van Bruinessen. 1995. *Kitab Kuning, Pesantren dan Tarekat: Tradisi-tradisi Islam di Indonesia*. Bandung: Mizan.
- Mohammad Idris Ramulyo. *Asas-asas Hukum Islam*. Jakarta: Si-



- nar Grafika.
- Martiman Prodjohamidjodjo. 2002. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing.
- Sayuti Thalib. 1986. *Hukum Kekeluargaan Indonesia*. Jakarta: UI Press.
- Mahyuddin An-Nawawi. t.th. *Majmu' Syarah Muhazzab*, Jilid VII. Jeddah: Maktabah al-Irsyad.
- Mohd. Idris Ramulyo. 1996. *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Muhammad Daud Ali. 1991. "Hukum Islam: Peradilan Agama dan Masalahnya" dalam *Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktik*, Tjun Suryaman (ed). Bandung: Rosadakarya.
- Mohammad Daud Ali. 1997. *Hukum Islam dan Peradilan Agama*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Munawir Sjadzali. 1999. "Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam", dalam *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Dadan Muttaqin et al. (ed). Yogyakarta: UII Press.
- Nur Ahmad Fadil Lubis. *A History of Islamic Law in Indonesia*. Medan: IAIN Press.
- Nur Ahmad Fadil Lubis. 1994. *Islamic Justice in Transition, A Socio-Legal Study of the Agama Court Judges in Indonesia*, Dissertation Ph.D. Los Angeles: University of California.
- Pagar. "Adil sebagai Syarat Poligami dalam Perspektif Fikih dan Kompilasi Hukum Islam", dalam, *Analytica Islamica*, Vol. 3, No. 1, 2001.
- Rifyal Ka'bah. 1999. *Hukum Islam di Indonesia*. h. 68-69. Jakarta: Universitas Yarsi Jakarta.
- Ratno Lukito. 1998. *Pergumulan Antara Hukum Islam dan Adat di Indonesia*. Jakarta: INIS.
- Syafiq Hasyim. 2001. *Hal-hal yang Tak Terpikirkan: Tentang Isu Keperempuanan dalam Islam*. Bandung: Mizan.
- Sayuti Thalib. 1985. *Receptio a Contrario*. Jakarta: Bina Aksara.
- T. Jafizham. 1997. *Persentuhan Hukum di Indonesia dengan Hu-*



- kum Perkawinan Islam*. Medan: Mestika.
- Tahir Mahmod. 1987. *Personal Law in Islamic Countries*. New Delhy: Academy Law and Religion.
- Yahya Harahap. 1991. "Informasi Materi Kompilasi Hukum Islam: Memositifkan Abstraksi Hukum Islam", dalam *Mimbar Hukum*, No. 4 Tahun II, 1991. Jakarta: Yayasan al-Hikmah dan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Departemen Agama.
- Yahya Harahap. 1975. *Hukum Perkawinan Nasional*. Medan: Zahir Trading.
- Wahbah al-Zuhaily. 1989. *Al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*. Juz VII. Damsyiq: Dar Al-Fikr.
- Wila Chandrawila Supriadi. 2001. *Perempuan dan Kekerasan dalam Perkawinan*. Bandung: Mandar Maju.

SAMPLE





PARA PENULIS

AMIUR NURUDDIN, lahir 11 Agustus 1951 di Bukittinggi. Menyelesaikan pendidikan S-1 di IAIN Jakarta (1979) dan S-2 di IAIN yang sama tahun 1987. Selanjutnya S-3 diselesaikan pada tahun 1994 di IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta. Sehari-hari ia bertugas sebagai Dosen Fakultas Syariah IAIN SU dan Dosen PPS IAIN SU.

Saat ini menjabat sebagai Dekan Fakultas Syariah IAIN Sumatera Utara; Direktur Forum Kajian Ekonomi dan Perbankan Islam (FKEBI) IAIN Sumatera Utara; Dewan Syariah PT BPRS Gebu Prima; dan Dewan Syariah LAZ Waspada.

Di bidang kemasyarakatan, ia menjabat sebagai pengurus Gebu Minang Sumatera Utara; Pembina Ikatan Sarjana Minang (ISMI) Sumatera Utara; dan Ketua Kompartemen SDM DPI (Dewan Perdagangan Islam Sumatera Utara); dan Sekretaris Jenderal Dunia Melayu Dunia Islam (DMDI) Sumatera Utara.

Karya tulis yang telah dihasilkan, yaitu *Ijtihad Umar Ibn al-Khattab: Studi Perubahan Hukum dalam Islam* (Jakarta: Rajawali Pers, 1992); *Konsep Keadilan dalam Al-Qur'an dan Implikasinya dalam Tanggung Jawab Moral* (Disertasi IAIN Yogyakarta); kontributor pada buku *Ekonomi dan Bank Syariah* (Medan: IAIN Press, 2002); dan *Syariat Islam di Indonesia* (Jakarta: Misaqa Ghaliza: 2003).

AZHARI AKMAL TARIGAN, lahir di Patumbak Kampung, 4 Desember 1972. Menyelesaikan pendidikannya di SD No 105298 Patumbak Kampung. Melanjutkan ke MTsN Medan lokasi Patumbak dan selanjutnya terpilih menjadi salah satu siswa yang lulus beasiswa untuk studi di Madrasah Aliyah Program Khusus (MAPK)-MAN Koto Baru Padang Panjang Sumatra Barat (1998-1991). Selanjutnya, ia melanjutkan studinya di Fakultas Syariah IAIN SU Medan dan tamat pada 1997. Pendidikan Magister dalam bidang Pemikiran Islam juga diselesaikan di PPS IAIN SU Medan pada tahun 2000. Kemudian S-3 dalam bidang hukum Islam diselesaikan pada 2010 juga di IAIN. SU.

Beliau mengawali karirnya sebagai staf Prodi D-3 Perbankan Syariah; kemudian menjadi Sekretaris Prodi D-3; Ketua Prodi Ekonomi Islam pada Fakultas Syariah IAIN SU Medan. Selanjutnya, ia dipercaya menjadi Wakil Dekan I Fakultas Syariah IAIN SU Medan. Tidak sampai dua tahun, beliau dipercaya menjadi Dekan Fakultas Ekonomi dan Bisnis Islam (FEBI) pada 2014-2016. Prestasi puncaknya berhasil membawa Prodi Ekonomi Islam memperoleh akreditasi unggul (A) dan menjadi prodi pertama di IAIN SU yang memperoleh A pada waktu itu. Di penghujung tahun 2016, beliau dipercaya menjadi Dekan Fakultas Kesehatan Masyarakat (FKM) UINSU (2016-2020).

Beberapa karya yang telah dihasilkan yaitu *Etika Bisnis Islam* (Jakarta: Pustaka Hijri, 200), *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2003-Cet I); *Teologi Ekonomi Islam* (Jakarta: Rajawali Pers, 2015); *Tafsir Ayat-ayat Ekonomi* (FEBI Press, Medan, 2015); *Teologi Kesehatan Masyarakat* (2018); *Al-Qur'an dan Kesehatan Masyarakat* (2018). Di samping itu, beberapa artikel ilmiahnya juga telah diterbitkan di beberapa jurnal terakreditasi nasional seperti Socio Religia Yogyakarta; Istislah Fakultas Syariah dan Hukum UINSU; Miqot UINSU dan Ahkam Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta.

