

DR. RAMADHAN SYAHMEDI SIREGAR, M.Ag

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA



Diterbitkan oleh :
DINAS PERPUSTAKAAN DAN ARSIP
PROVINSI SUMATERA UTARA
2018

Dr. Ramadhann Syahmedi Siregar, M.Ag

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA

Diterbitkan Oleh :
DINAS PERPUSTAKAAN DAN ARSIP
PROVINSI SUMATERA UTARA
2018

Hukum Perdata Islam di Indonesia

Penulis :

DR. Ramadhan Syahmedi Siregar, M.Ag

Editor :

Mawaddah Warahmah, MHI

Cover :

CV.Citra Mandiri

Layout :

CV.Citra Mandiri

Penerbit :

Dinas Perpustakaan dan Arsip
Provinsi Sumatera Utara

Redaksi :

Jl. Sultan Ma'mun Ar-Rasyid
(Jl. Brigjen Katamso No.45 K Medan)
Telp. (061) 4512746 Fax. (061) 4570827

Cetakan Pertama, Maret 2018

ISBN : 978-602-8946-78-0

Dicetak oleh : CV. Citra Mandiri

Hak cipta dilindungi undang-undang

Dilarang memperbanyak karya tulis ini dalam bentuk dan dengan cara apapun tanpa izin tertulis dari penerbit

297.42

Sir
h Siregar, Ramadhan Syahmedi
Hukum Perdata Islam di Indonesia / Ramadhan Syahmedi Siregar;
Editor Mawaddah Warahmah.--- Medan : Dinas Perpustakaan dan
Arsip Provinsi Sumatera Utara, 2018.
162 hal. ; 21 cm.
Bibliografi : hal 151 -162
ISBN: 978-602-8946-78-0

1. Hukum Perdata Islam I. Judul II. Mawaddah Warahmah

KATA PENGANTAR
KEPALA DINAS PERPUSTAKAAN DAN ARSIP
PROVINSI SUMATERA UTARA

Karya cetak dan karya rekam pada dasarnya merupakan salah satu hasil karya budaya bangsa sebagai perwujudan cipta, rasa dan karsa manusia. Peranannya sangat penting dalam menunjang pembangunan pada umumnya, khususnya pembangunan pendidikan, penelitian, pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi serta penyebaran informasi serta pelestarian kekayaan budaya bangsa yang berdasarkan Pancasila seperti tertera dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1990. Berkenaan dengan tugas pokok dan fungsi Dinas Perpustakaan dan Arsip Provinsi Sumatera Utara dalam menghimpun, melestarikan dan mewujudkan koleksi karya cetak dan karya rekam dari hasil karya intelektual dan artistik hasil Pengarang Sumatera Utara.

Penerbitan Buku Hasil Karya Pengarang Sumatera Utara merupakan kegiatan rutin Dinas Perpustakaan dan Arsip Provinsi Sumatera Utara. Kegiatan ini dilaksanakan setiap tahun untuk menggali potensi penulis-penulis Sumatera Utara dalam hal Penulisan Budaya Sumatera Utara maupun disiplin ilmu lainnya yang dibutuhkan oleh masyarakat Sumatera Utara dengan tema bervariasi yaitu Adat Istiadat, Pertanian, Ekonomi dan Pendidikan Agama serta Cerita Fiksi.

Berkenaan dengan hal tersebut diatas, kami menyambut baik Penerbitan Buku Hasil Karya Pengarang Sumatera Utara yang berjudul **"Hukum Perdata Islam di Indonesia"** karya **DR. Ramadhan Syahmedi Siregar, M.Ag.** Kami juga mengajak serta menghimbau kepada para Pengarang Sumatera Utara agar dapat

terus senantiasa meningkatkan hasil karya intelektualnya, agar dapat meningkatkan budaya bangsa.

Akhirnya kami berharap kepada segenap masyarakat Sumatera Utara semoga buku ini bermanfaat untuk menambah wawasan dan pengetahuan yang pada gilirannya akan menjadi Sumatera Utara provinsi berdaya saing, selamat membaca.

Medan, Maret 2018

KEPALA DINAS PERPUSTAKAAN DAN ARSIP
PROVINSI SUMATERA UTARA



FERLIN H. NAINGGOLAN, SH

KATA PENGANTAR

Segala puji bagi Allah, yang telah memberikan karunia kepada penulis untuk dapat menyelesaikan penulisan buku ajar penelitian ini dengan baik. Kemudian salawat dan salam penulis sampaikan kepada Nabi Muhammad saw. yang menunjuki umat ke jalan yang benar dan penuh dengan ilmu pengetahuan.

Dengan selesainya buku ini tidak terlepas dari dukungan dari berbagai pihak, untuk penting bagi penulis untuk mengucapkan terima kasih kepada Bapak Kepala Perpustakaan Daerah, selanjutnya kepada semua pihak yang telah membantu dalam penerbitan buku ini yang tidak dapat disebutkan satu persatu.

Harapan penulis, semoga buku ini bermanfaat untuk semua pihak dan mendapatkan ridha dari Allah SWT amin yarobbal `alamin. Wassalam.

Medan, 20 Februari 2018

Dr. Ramadhan Syahmedi Siregar, M.Ag

DAFTAR ISI

| | |
|--|-----|
| Kata Pengantar Kepala Dinas Perpustakaan dan Arsip | |
| Provinsi Sumatera Utara | i |
| Kata Pengantar Penulis | iii |
| DAFTAR ISI | iv |

BAB I HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA

| | |
|----------------------------|---|
| (Penjernihan Peristilahan) | 1 |
|----------------------------|---|

BAB II LATAR BELAKANG SEJARAH HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA

| | |
|---|----|
| A. Hukum Islam pada Masa Sebelum Penjajahan | 17 |
| B. Hukum Islam pada Masa Penjajahan Belanda | 22 |
| C. Hukum Islam pada Masa Penjajahan Jepang | 26 |
| D. Hukum Islam pada Masa Pasca Kemerdekaan | 30 |
| E. Eksistensi Hukum Islam pada Masa Orde Baru | 33 |

BAB III

PRINSIP-PRINSIP PERKAWINAN DALAM UU NO. 1

| | |
|---------------------------|-----------|
| TAHUN 1974 DAN KHI | 46 |
|---------------------------|-----------|

| | |
|--------------------------------|----|
| A. Pengertian Perkawinan | 46 |
| B. Rukun dan Syarat Perkawinan | 50 |
| C. Prinsip-Prinsip Perkawinan | 54 |

| | |
|---|------------|
| BAB IV | |
| PENCATATAN PERKAWINAN: AKTA NIKAH DAN PERJANJIAN PERKAWINAN | 63 |
| A. Tata Cara Perkawinan | 68 |
| B. Perjanjian Perkawinan | 77 |
| BAB LARANGAN PERKAWINAN | 82 |
| BAB POLIGAMI: ALASAN, SYARAT DAN PROSEDURNYA | 93 |
| A. Alasan dan Syarat Poligami | 100 |
| B. Prosedur Poligami | 104 |
| BAB VII | |
| HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTRI | 110 |
| A. Hak dan Kewajiban Sumi Istri Menurut Undang-Undang No.1 Tahun 1974 | 114 |
| B. Hak dan Kewajiban Suami Istri Menurut Kompilasi Hukum Islam | 117 |
| BAB VIII PUTUSNYA PERKAWINAN SERTA AKIBAT HUKUMNYA | 123 |
| A. Tata Cara Perceraian | 130 |
| B. Taklik Talak | 134 |
| C. Iddah dan Masalahnya | 137 |
| D. Ketentuan Ruju` dan Tata Caranya | 140 |
| E. Hadhanah | 145 |
| DAFTAR PUSTAKA | 151 |

BAB I

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA

(Penjernihan Peristilahan)

Dalam karya Busthanul Arifin yang berjudul : *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia; Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* menyebutkan bahwa, hukum yang benar adalah hukum yang diangkat dari norma-norma hidup masyarakat yang dalam bahasa hukum disebut “diangkat dari norma-norma hukum yang sesuai dengan rasa keadilan masyarakat”. Meskipun demikian, jika penegakan hukum dijalankan tanpa mengindahkan kaidah-kaidah penegakan hukum, maka rasa keadilan masyarakat akan terganggu, dan tujuan hukum tidak akan tercapai. Kaidah-kaidah penegakan hukum itu telah dicontohkan Nabi Muhammad saw. dan para sahabatnya, yakni kaidah-kaidah penegakan hukum sebagai penjabaran *tauhid* dan *amanu wa `amilush-shalihat*.¹

¹ Busthanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam Di Indonesia; Akar sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 26.

Hukum diartikan sebagai kaedah atau norma² menurut para pakar hukum seperti Mr. J. van Kan, S.M. Amin dan M.H. Tirtaatmidjaja³ norma dan kaedah merupakan patokan atau pedoman dalam prilaku manusia yang dianggap patut. Hal tersebut sejalan dengan tujuan hukum itu sendiri yakni untuk mengatur pergaulan hidup manusia secara damai. Selain itu untuk melindungi kepentingan-kepentingan hukum manusia

² Norma yang mengatur segala macam hubungan antar individu dalam masyarakat ada 4 macam, *pertama*, norma agama; yakni norma yang berpangkal pada kepercayaan adanya Tuhan Yang Maha Kuasa, dan menganggap norma agama ditentukan oleh Allah di Alama semesta ini. Pelanggaran terhadap norma agama berarti pelanggaran terhadap perintah Tuhan yang akan mendapat hukuman di akhirat kelak. *Kedua* norma kesusilaan, yang berpangkal pada hati nurani manusia sendiri, yang membisikkan agar melakukan perbuatan-perbuatan yang baik dan menyinggalkan perbuatan yang tercela. Pelanggaran terhadap norma susila berarti melanggar perasaan baiknya sendiri yang berakibat penyesalan. Perbuatan yang tidak mengindahkan norma susila disebut a-susila. *Ketiga* norma kesopanan, yang timbul atau diadakan dalam suatu masyarakat, yang mengatur sopan santun dan prilaku dalam pergaulan hidup antar sesama masyarakat, norma ini didasarkan pada kebiasaan, kepantasan atau kepatutan dalam masyarakat. Orang yang melakukan pelanggaran terhadap norma kesopanan akan dicela oleh sesama anggota masyarakat. Semisal jangan berlaku sombong. Meskipun norma agama, kesusilaan dan kesopanan memegang peranan yang sangat penting dalam pergaulan hidup di masyarakat, namun ketiga norma tersebut belum cukup menjamin keserasian, keharmonisan dan keseimbangan hubungan sesama anggota masyarakat, dan belum menjamin segala kepentingan anggota masyarakat. Karenanya ketiga norma itu perlu ditambah dengan norma yang lain yakni norma *keempat* yaitu norma hukum.

³ Lihat C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: PN. Balai Pustaka, 1986), hlm. 38-44.

tertentu, kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda terhadap pihak yang merugikan, itulah menurut pendapat Mr. L.J. van Apeldoorn dalam bukunya "*Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*".⁴ Namun yang jelas hukum dalam bahasa Inggris disebut "*Law*", dalam bahasa Belanda "*Recht*", dalam bahasa Prancis "*Droit*" dan dalam bahasa Arab "*Syari`ah*". Hukum adalah : peraturan yang bersifat memaksa, yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat, yang dibuat oleh badan-badan resmi yang berwajib, pelanggaran terhadap peraturan itu berakibat adanya tindakan, yakni dengan hukum tertentu, itulah hukum menurut Simorangkir.⁵

Dalam wacana keislaman hukum Islam (*Islamic law*) terdapat beberapa istilah, yaitu kata *syari`ah*, *fiqh*, *qanun*⁶. Apakah sebenarnya hukum Islam (*Islamic law*), apakah padanan dari *syari`ah* atau terjemahan dari istilah *fiqh*. *Syari`ah*⁷: Segala

⁴ *Ibid.*, hlm. 41-42.

⁵ Simorangkir, *Pelajaran Hukum Indonesia*, Cet. XI, (Jakarta: Gunung Agung, Jakarta, 1962), hlm. 6.

⁶ *Qanun* bisa diartikan sebagai undang-undang atau aturan yang berlaku secara yuridis formal atau *ius constitutum*.

⁷ *Syari`ah* yang berarti jalan, terutama jalan menuju sumber air, dipergunakan dikalangan umat Islam dengan arti seluruh panduan Allah (*khitab Allah*) yang terkait dengan perbuatan manusia. Kata *syari`ah* biasanya dinisbahkan kepada para utusan Allah, seperti *syari`ah* nabi Musa, *syari`ah*

(*khitab Allah*) ketentuan Allah bagi hambanya yang menyangkut perbuatan manusia. Sementara *fiqh*: secara bahasa atau etimologi: “pemahaman yang mendalam” secara terminologi adalah: Ilmu tentang hukum *syari`ah* yang bersifat *amaliyah* yang digali dan ditemukan dari dalil-dalil yang *tafsili* atau terperinci⁸.

Selanjutnya tentang pengertian hukum perdata, istilah perdata sendiri berasal dari bahasa sangsekerta yang berarti warga (*burger*), pribadi (*private*) sipil bukan militer (*civil*). Dengan demikian hukum mengenai warga, pribadi, sipil, yang berkenaan dengan hak dan kewajiban.⁹ Tegasnya hukum perdata adalah: Segala peraturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dan orang lain.¹⁰ Dalam definisi ini ada beberapa unsur yang sangat urgen untuk dibahas. Pertama, Peraturan hukum (*rechtsregel, rule of law*); Kedua,

nabi Ibrahim dan *syari`ah* nabi Muhammad saw. Lihat, Nur Ahmad Fadhil Lubis, *Reaktualisasi Hukum Islam : Perpaduan Analisis Sosio-Legal dan Refleksi Axiologis*. Pidato pengukuhan Guru Besar tetap dalam mata kuliah filsafat pada fakultas syari`ah IAIN-SU pada tanggal 6 Agustus 2003, tp, hlm. 4.

⁸ Satria Efendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 4.

⁹ Abdul kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet. III, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 2.

¹⁰ *Ibid.*

Hubungan Hukum (*rechtsbetrekking, legal relation*); Ketiga, Orang (*persoon, person*).¹¹

Peraturan atau undang-undang artinya ketentuan mengenai ketertiban, peraturan ada yang bersifat tertulis (*statute law = written law*) yakni hukum yang dicantumkan dalam pelbagai peraturan perundangan, dengan kata lain hukum perdata yang dibuat oleh pembentuk undang-undang yang diundangkan dalam *staatsblad* atau lembaran Negara, sebagai contoh BW (*Burgerlijk Wetboek*) atau KUHPdt yang diundangkan dalam *staatsblad* 1847-23, Undang-Undang Perkawinan No. 1 tahun 1974 yang diundangkan dalam LN (Lembaran Negara) tahun 1974 No. 1.¹²

Ada juga hukum yang tidak tertulis (*unstatutory law = unwritten law*) yaitu hukum yang masih hidup dalam keyakinan masyarakat, tetapi tidak ditulis namun berlakunya ditaati seperti suatu peraturan perundangan (disebut juga hukum kebiasaan)¹³ atau yang lazim diistilahkan dengan hukum adat. Sementara

¹¹ Abdul kadir Muhammad, hlm. 2, lihat juga Riduan Syahraini, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 184.

¹² *Ibid.*

¹³ Lihat C.S.T. Kansil, hlm. 72.

hubungan hukum (*rechtsverhouding/rechtsbetrekking*) adalah hubungan yang terjadi dalam masyarakat diatur oleh hukum yakni hak dan kewajiban warga, pribadi yang satu terhadap warga yang lainnya dalam hidup bermasyarakat.¹⁴ Sementara person adalah subjek hukum (*rechtspersoonlijkheid*) yakni pendukung hak dan kewajiban, dapat berupa manusia (*natuurlijke persoon*) dan badan hukum (*rechtspersoon*).¹⁵

Hukum perdata pada dasarnya dibagi pada hukum perdata materil dan formil, hukum perdata materil adalah hukum yang mengatur hak dan kewajiban dalam hidup bermasyarakat, sementara hukum perdata formal adalah hukum yang mengatur cara melaksanakan dan mempertahankan hak dan kewajiban tersebut. Hukum perdata materil mengatur segala persoalan berkenaan dengan : 1) Orang sebagai pendukung hak dan kewajiban (*personenrecht*); 2) Keluarga sebagai unit masyarakat terkecil (*familierecht*); 3) Harta kekayaan (*vermogensrecht*); dan 4) Pewarisan (*erfrecht*).¹⁶

Selanjutnya pengertian Islam itu sendiri, karena yang dibahas dalam tulisan ini adalah hukum perdata Islam, untuk itu

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ C.S.T. Cansil., hlm. 117.

¹⁶ Abdul kadir Muhammad., hlm. 5.

alangkah lebih sempurnanya bila di singgung sedikit yang berkaitan dengan Islamnya. *al-Islam* sebagai penyebutan nama menjadi *Din al-Islam* diberikan oleh Allah SWT, sebagaimana disebutkan dalam firman-Nya yang artinya : Sesungguhnya agama yang diridhai di sisi Allah, hanyalah Islam (Q.S. *Ali Imran* : 19).¹⁷ Selanjutnya dalam ayat yang lain yang artinya : ...Dan telah Kuridhai Islam itu jadi agama bagimu (Q.S. *al-Ma'idah* : 3).¹⁸ Nama *Din al-Islam* yang diturunkan oleh Allah SWT, melalui utusan-Nya yaitu nabi Muhammad saw, hal ini memberi makna bahwa *al-Din al-Islam*, bukanlah *Mohammedanisme*, atau *Mohammedan Law* (ajaran Muhammad), sebagaimana anggapan orang Barat pada umumnya. Muhammad adalah nabi yang kepadanya agama Islam diwahyukan. Para penulis Barat mengambil nama Beliau sebagai nama agama ini, yaitu *Mohammedanisme*, berdasarkan *analogy* dengan nama-nama agama seperti agama Kristen (*Christianity*) yang dibawa oleh Yesus Kristus¹⁹, dengan agama

¹⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Semarang: PT. Kudusgoro Grafindo, 1994), hlm. 78.

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 157.

¹⁹ Dalam pandangan Islam, Yesus bukanlah pembawa agama samawi, tetapi agama ardhhi. Nabi Isa sebagai seorang pembawa agama samawi dilahirkan di dunia 600 tahun sebelum kelahiran nabi yang terakhir yakni nabi Muhammad saw. Salah satu penjelasan atau uraian mengenai nabi Isa dalam Alqur'an adalah : Ingatlah ketika Nabi Isa berkata kepada bani

Budha (*Budhisme*), yang dibawa oleh Gauthama Budha, dengan Kong Hucu (*Konfucianisme*) yang dibawa oleh Confucius.²⁰

Namun demikian, untuk lebih jelasnya¹ bahwa pengertian Islam jika ditinjau dari segi kebahasaan berasal dari bahasa Arab, yaitu dari kata *salima* yang mengandung arti selamat, sentosa, dan damai. Dari kata *salima* kemudian diubah menjadi bentuk *aslama* yang berarti berserah diri masuk dalam kedamaian,²¹ sekaligus penyerahan diri, tunduk patuh dan taat.

Israel "Aku diutus oleh Tuhan ke hadapan kalian untuk membenarkan bahwa kitab Taurat telah disiarkan dan untuk menyampaikan bahwa akan datang seorang rasul setelah aku yang bernama Ahmad". Q.S. 36 :30. Kata ahmad dan Muhammad memiliki arti yang sama, yaitu "yang dimuliakan". Dalam kitab Barnabas, nama rasul yang akan datang tersebut dengan jelas yaitu Muhammad. Tetapi karena umat Kristen meragukan keaslian kitab Barnabas, maka tidak layak menurut mereka untuk mengutipnya sebagai informasi. Kitab Injil yang ada saat ini sudah banyak mengalami penerjemahan dan mendapat banyak tambahan sehingga sudah menyimpang dari kitab yang asli. Meskipun demikian, kita masih dapat menemukan banyak petunjuk mengenai kedatangan nabi Muhammad. Bila seseorang mempelajari kitab Injil secara objektif, ia akan menemukan petunjuk-petunjuk tertentu yang mengarah pasti pada nabi Muhammad saw. Lihat juga Maulana Wahiduddin Khan, *Muhammad Nabi Untuk Semua*, Terj., *Muhammad: A Prophet for All Humanity*, (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2005), hlm. 13.

²⁰ Suparman Usman, *Hukum Islam : Asas-asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), hlm. 14-15.

²¹ Maulana Muhammad Ali, *Islamologi (Dinul Islam)*, (Jakarta: Ikhtiar Baru-Van Hoeve, 1980), hlm. 2.

Maka orang yang demikian akan dijamin keselamatannya di dunia dan di akhirat.²²

Dari pengertian kebahasaan di atas, kata Islam dekat dengan arti kata agama yang berarti menguasai, menundukkan, patuh, hutang, balasan dan kebiasaan²³ senada dengan hal itu, Nurcholis Madjid berpendapat bahwa sikap pasrah kepada Tuhan merupakan hakikat dari pengertian Islam. Sikap ini tidak saja merupakan ajaran Tuhan kepada hamba-Nya, tetapi ia diajarkan oleh-Nya dengan disangkutkan kepada alam manusia sendiri. Dengan kata lain ia diajarkan sebagai pemenuhan alam manusia, sehingga pertumbuhan perwujudannya pada manusia selalu bersifat dari alam, tidak tumbuh, apalagi dipaksakan dari luar, karena cara yang demikian menyebabkan Islam tidak otentik, karena kehilangan dimensinya yang paling mendasar dan mendalam, yaitu kemurnian dan keikhlasan.²⁴

Dari informasi tersebut Nurcholis Madjid kelihatannya ingin mengajak pembaca untuk memahami Islam dari sisi

²² Nasaruddin Razak, *Dienul Islam*, (Bandung: al-Ma`arif, 1977), hlm. 56.

²³ Harun Nasution. *Islam Ditinjau Dari Berbagai Aspeknya*, Jilid I, (Jakarta: UI., Press, 1985), hlm. 9.

²⁴ Nurcholis Madjid, *Islam Doktrin dan Peradaban, Sebuah Tela`ah Krisis tentang Masalah Keimanan, Kemanusiaan dan Kemoderenan*. Cet II, (Jakarta: Paramadina, 1992), hlm. 426.

manusia sebagai makhluk yang sejak dalam kandungannya sudah menyatakan kepatuhan dan ketundukan kepada Tuhan²⁵, sebagaimana yang diisyaratkan dalam surat *Al-'Araf* ayat 172 yang uraiannya telah disebutkan di atas pada bagian signifikansi agama terhadap manusia dalam buku ini.

Adapun pengertian Islam dari segi istilah²⁶ menurut Harun Nasution (Islam sebagai agama), adalah agama yang ajaran-ajarannya diwahyukan Tuhan kepada masyarakat manusia melalui nabi Muhammad saw. sebagai rasul. Islam pada hakekatnya membawa ajaran-ajaran yang bukan hanya

²⁵ Abuddin Nata, *Metodologi Studi Islam*, (Jakarta: Rajawali Prers, 2009), hlm. 63.

²⁶ Istilah berarti kesepakatan para ahli mengenai pengertian dari sesuatu setelah meninggalkan pengertian kebahasaan. Para ahli ketika mengartikan sesuatu dari segi kebahasaan sama atau sepakat, sedangkan ketika mengartikan sesuatu dari segi istilah akan menimbulkan perbedaan, karena merumuskan arti tersebut sesuai dengan pendekatan atau paradigma yang terdekat dalam pemikirannya. Misalnya, dalam melihat tentang sebab-sebab kemunduran umat Islam. Menurut ahli *fiqh*, penyebabnya disebabkan tidak melaksanakan syari'at Islam, sementara menurut ulama teologi disebabkan umat Islam menganut teologi Jabariah yang fatalist, sementara menurut ahli politik kemunduran umat Islam disebabkan karena tidak mau bersatu, dan ahli ekonomi berpendapat bahwa kemunduran umat Islam disebabkan umat Islam malas. Dengan demikian satu objek bisa melahirkan berbagai pendapat, karena paradigma (cara pandang) yang digunakan masing-masing berbeda. Demikian juga halnya dengan pengertian agama Islam menurut istilah akan dijumpai pengertian yang berbeda-beda. Lihat A. Khaer Suryaman, *Pengantar Ilmu Hadis*, (Jakarta: IAIN Jakarta, 1980), hlm. 23.

mengenal satu segi, tetapi mengenai berbagai segi dari kehidupan manusia.²⁷

Menurut Maulana Muhammad Ali berpendapat bahwa Islam adalah agama perdamaian; dan dua ajaran pokoknya, yaitu keesaan Allah dan kesatuan atau persaudaraan umat manusia menjadi bukti nyata, bahwa agama Islam selaras benar dengan namanya. Islam bukan saja dikatakan sebagai agama seluruh nabi Allah, sebagaimana tersebut pada beberapa ayat Alqur'an, melainkan pada segala sesuatu yang secara tak sadar tunduk sepenuhnya pada undang-undang Allah, sebagaimana kita lihat dan saksikan di alam semesta saat ini.²⁸

Mengacu pada informasi yang disebutkan di atas, maka kata Islam menurut istilah adalah mengacu pada agama yang bersumber pada wahyu yang datang dari Allah SWT., bukan berasal dari manusia, dan bukan pula berasal dari nabi Muhammad saw. posisi nabi dalam agama Islam diakui sebagai yang ditugasi oleh Allah untuk menyebarkan ajaran agama Islam, nabi terlibat dalam memberi keterangan, penjelasan,

²⁷ Harun Nasution, *op.cit.*, hlm. 24.

²⁸ Maulana Muhammad Ali, *op.cit.*, hlm. 2.

uraian, dan contoh praktiknya. Namun keterlibatannya masih dalam batas-batas yang diizinkan-Nya.²⁹

Menurut Wilfred Cantwell Smith³⁰ Guru Besar Perbandingan Agama *The Institute of Islamic Studies McGill University*, Islam adalah agama yang unik (*unique*). Di bawah judul *The Special Case of Islam*, dalam bukunya *The Meaning and End of Religion*, ia membandingkan agama Islam dengan agama-agama lain, terutama agama wahyu sebelumnya, yaitu Yahudi dan Nasrani. Menurut W.C. Smith, dibandingkan dengan agama-agama lainnya, Islam adalah *siu generis* (mempunyai corak dan sifat sendiri dalam jenisnya), karena dalam banyak hal agama Islam berbeda dengan agama yang lain itu. Sebagai contoh sederhana, ia menunjuk kepada pemberian nama agama Islam itu, yang berbeda dengan cara penyebutan nama bagi agama-agama yang lain.³¹

Jika agama-agama lain namanya dihubungkan dengan orang yang mendirikan atau yang menyampaikan agama

²⁹ Abuddin Nata, *Metodologi Studi Islam*, (Jakarta: Rajawali Prers, 2009), hlm. 65.

³⁰ Muhammad Daud Ali, et.al., *Islam Untuk Disiplin Ilmu Hukum, Sosial dan Politik*, (Jakarta: Dep. Agama RI, 1986). h. 3. Lihat juga Mukti Ali, *Memahami Aspek Ajaran Islam*, Cet, 1, (Bandung: Mizan, 1991), hlm. 25.

³¹ Suparman Usman, hlm. 15-16.

tersebut atau tempat lahir agama yang bersangkutan, maka agama yang disampaikan oleh nabi Muhammad saw. tidaklah demikian. Agama Islam tidak dihubungkan dengan nama yang menyampaikan wahyu tersebut atau dengan tempat di mana agama itu mula-mula tumbuh dan berkembang. Juga nama agama itu tidak diberikan oleh para penganutnya, atau oleh orang lain kemudian hari. Menurut W. C. Smith nama Islam yang diberikan kepada agama yang disampaikan oleh nabi Muhammad itu adalah pemberian dari Allah sendiri, melalui wahyu-wahyu-Nya yang dapat dilihat dalam firman-firman-Nya³²

Dari penjelasan di atas, secara istilah Islam adalah nama bagi agama yang berasal dari Allah SWT. Nama Islam itu memiliki perbedaan yang luar biasa dengan nama agama lainnya. Kata Islam tidak mempunyai hubungan dengan orang tertentu atau dari golongan manusia atau dari suatu negeri. Kata Islam adalah nama yang diberikan oleh Tuhan sendiri. Hal itu dapat dipahami dari petunjuk ayat-ayat Alqur'an yang diturunkan oleh Allah SWT.³³

³² *Ibid.*, hlm. 16.

³³ Abuddin Nata, hlm. 66.

Menurut J.N.D. Anderson dalam bukunya menyebutkan "the Shari`a was in theory all-inclusive" (secara teoritik Syari`ah mencakup segala-galanya) hal ini menyatakan bahwa Islam mempunyai aturan atau tatanan hukum yang sangat komprehensif dalam mengatur segala hal, termasuk di dalamnya masalah perdata Islam.³⁴

Dari uraian di atas dapat diambil suatu kesimpulan bahwa hukum perdata Islam di Indonesia adalah: hukum Islam yang berkaitan dengan keperdataan di Indonesia mencakup hukum perkawinan Islam, hukum kewarisan Islam serta yang berhubungan dengan kajian hukum perwakafan Islam, yang sebelumnya telah diatur dalam perundang-undangan yang berlaku di Indonesia secara formal (*ius constitutum*).

Dengan diaturnya hukum perdata Islam di Indonesia maka akan menjamin hak-hak seseorang serta tercapainya tujuan hukum yang sesungguhnya. L.J. van Apeldorn menyatakan bahwa tujuan hukum itu, mengatur pergaulan hidup secara damai.³⁵ Sesuai dengan tujuan hukum yang telah disebutkan di atas, idealnya suatu hukum yang telah

³⁴ J.N.D. Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, (New York: Greenwood Press, 1975), hlm. 20.

³⁵ L.J. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1988), hlm. 22.

diundangkan secara yuridis formil dapat terlaksana dengan baik, sebab suatu peraturan yang telah diundangkan menjadi sebuah hukum positif (*ius constitutum*) maka hukum tersebut telah sah sebagai sebuah hukum yang mempunyai sanksi bagi yang tidak mematuhi.

Namun demikian, ada sebahagian hukum yang belum menjadi sebuah norma hukum secara formil, tetapi norma itu diharapkan atau dicita-citakan berlaku pada waktu yang akan datang (*ius constituendum*) atau hukum yang berlaku pada saat sekarang tidak dapat terlaksana sesuai dengan yang dikehendaki, maka akan berakibat bahwa hukum yang telah ada hanya sebagai hukum yang *law in book*. implementasi hukum itu tidak terlaksana dalam kehidupan masyarakat, yang terwujud adalah adat atau kebiasaan semata. Dengan kata lain, apa yang ada dalam undang-undang tidak terlaksana, yang teraplikasi adalah kebiasaan atau adat (*law in action*).

Faktor yang menyebabkan kondisi itu terjadi disebabkan kurangnya kesadaran hukum atau adanya anggapan bahwa hukum itu hanyalah sebatas norma biasa yang tidak punya sanksi. Sehingga muncullah anggapan hukum yang berlaku secara sah adalah kebiasaan yang ada dimasyarakat selama ini yang telah berjalan dengan waktu yang cukup lama. Akhirnya

tidak mementingkan peraturan perundang-undangan yang ada, semisal mengabaikan pencatatan perkawinan dan lebih cenderung mengaplikasikan ajaran agama, semata dan adat kebiasaan setempat. Hal inilah yang dilarang oleh hukum, maka sangat signifikan kehadiran hukum perdata Islam di Indonesia untuk mengatur masalah yang berkaitan dengan hukum perkawinan Islam, hukum kewarisan Islam, perceraian serta yang berhubungan dengan kajian hukum perwakafan Islam juga hal-hal lain yang terkait dengan hukum perdata Islam sendiri.

BAB II

LATAR BELAKANG SEJARAH

HUKUM PERDATA ISLAM DI INDONESIA

A. Hukum Islam Pada Masa Sebelum Penjajahan

Penyebaran Islam di Indonesia pertama-tama dilakukan oleh para pedagang Arab. Meskipun sebelumnya telah masuk peradaban Hindu ke Indonesia, yang tentunya membawa pengaruh dalam tatanan hidup masyarakat Indonesia, akan tetapi pengaruhnya tidak begitu mendalam.³⁶ Hukum Islam masuk ke Indonesia bersamaan dengan masuknya agama Islam.³⁷ Namun masuknya Islam ke Indonesia belum ada kata sepakat di antara para ahli sejarah Indonesia. Ada yang mengatakannya pada abad ke-1 H. (abad ke-7 M), ada pula yang berpendapat abad ke-13 Masehi.³⁸ Sementara dari hasil seminar masuknya Islam ke Indonesia yang dilaksanakan di Medan pada tahun 1963.

³⁶ Mr. R. Tresna, *Peradilan Di Indonesia Dari Abad Ke Abad*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1977), hlm. 14.

³⁷ Hasan Muarif Ambay, *Menemukan Peradaban Jejak Arkeologis dan Hostoris Islam Indonesia*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1998), hlm. 35.

³⁸ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), hlm. 189.

Diinformasikan oleh Endang Saifuddin Anshari bahwa masuknya Islam ke Indonesia pada abad I H atau abad VII M.³⁹

Umat Islam sebenarnya telah menerapkan hukum Islam sebagai hukum yang hidup ditengah-tengah masyarakat sebelum penjajahan Barat datang ke Indonesia.⁴⁰ Realitas ini banyak membuat para pemikir sarjana Belanda sangat *intens* dalam masalah perkembangan Islam di nusantara. Mereka melihat secara kasat mata bahwa mayoritas masyarakat Indonesia melaksanakan ritualitas keislaman. Dalam masyarakat itu sendiri telah terbentuk *stereotype* bahwa Islam dan masyarakat nusantara adalah ibarat darah dalam diri mereka, anggapan ini dari abad ke- 17 hingga sebagian besar abad ke- 19 orang Belanda yakin bahwa hukum adat di Indonesia banyak didasarkan pada hukum Islam. Pemahaman ini melahirkan suatu teori yang dikenal sebagai *receptio in complexu*.⁴¹

³⁹ Endang Saifuddin Anshari, *Wawasan Islam; Pokok-Pokok Pikiran Tentang Islam dan Umatnya*, (Jakarta: Rajawali Press, 1991), hlm. 253

⁴⁰ Mohammad Daud Ali, *op.cit.*, hlm. 209

⁴¹ *Receptio in complexu* adalah suatu teori politik Islam kolonial Belanda yang menyatakan, berdasarkan kenyataan bahwa hukum Islam diterima (diresepsi) secara menyeluruh oleh umat Islam dalam hukum adat dianggap tidak berlaku jika belum diterima oleh hukum Islam. Teori ini semula berkembang dari pemikiran para sarjana Belanda semisal Carel Frederik Winter (1799-1859) seorang ahli tertua mengenai soal-soal Jawa. Salomon Keyzer (1823-1868) seorang ahli bahasa dan ilmu kebudayaan Hindia Belanda. Puncak peristilahan teori ini dicetuskan oleh Lodewijk

Para ahli menyebutkan bahwa hukum Islam yang berkembang di Indonesia bercorak Syafi'iyah. Hal ini terbukti, bahwa Sultan Malikul Zahir dari Samudra Pasai adalah seorang ahli agama dan hukum Islam terkenal pada pertengahan abad ke XIV M.⁴² Nuruddin ar-Raniri (w.1068 H/1658 M)⁴³ yang 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.⁴⁴

Selain itu, ulama lain yang terkenal berasal dari kerajaan di Aceh adalah Abdul Ra'uf al-Sinkili (1042-1105 M). karyanya yang sangat spektakuler adalah *Mir'at at-Tullab fi Tasyi al-Ma'rifah al-Ahkam al-Syar'iyah li al-malik al-Wahab*. Kitab *fiqh* ini ditulis oleh al-Sinkili atas permintaan Sultan Aceh.⁴⁵

Willem Christian van den Berg (1845-1925) seorang ahli hukum Islam, politikus, dan penasihat pemerintah Hindia Belanda untuk bahasa Timur dan hukum Islam. Lihat Suparman Usman, *Hukum Islam Asas-asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), hlm. 51.

⁴² Mohammad Daud Ali, hlm. 209.

⁴³ Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Universitas Yarsi, 1999), hlm. 68-69.

⁴⁴ Amiur Nuruddin, Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia; Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqh, UU No. 1/1974 sampai KHI*, (Jakarta: Kencana, 2004), hlm. 4.

⁴⁵ Azyumardi Azra, *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara Abad XVII-XVIII*, (Bandung: Mizan, 1994), hlm. 200.

Dari uraian di atas, jelas bahwa sebelum kedatangan penjajah di nusantara, hukum Islam telah eksis serta berkembang dengan pesat, tidak hanya dalam praktik kehidupan sehari-hari tapi ditandai dengan munculnya berbagai karya yang sangat urgen dan spektakuler semisal, *Jawahir al-`ulum fi kasf al-Ma`lum, Kaifiyat al-Salat dan Tanbih al-~awam fi Tahqiq al-Kalaimi fi `an Nawafil* merupakan karya al-Raniri.⁴⁶

Di daerah Banten (serang) ada ulama hukum Islam yaitu Syekh al-Nawawi al-Bantani (1813-1879 M) karya fikihnya yang monumental adalah *Uqud al-Lujain* (di dalamnya membahas mengenai kewajiban suami isteri) yang merupakan kitab wajib bagi santri diberbagai madrasah atau pesantren.⁴⁷

Kemudian di kesultanan Banjar yakni Bibanjarmasin, ada tokoh ulama yang sangat diperhitungkan yaitu Syekh Muhammad Arsyad al-Banjari (1710-1812 M) karyanya yang terkenal adalah *Sabil al-Muhtadin li Tafaqquh fi Amri al-Din* yang bernuansa corak mazhab *Syafi`iyah*. Menurut Daud Ali kitab tersebut *syarah* dari kitab *al-Sirat al-Mustaqim* karangan

⁴⁶ Ar-Raniri lahir di India dan menetap di Aceh sejak 31 Maret 1637 M, ia lebih dikenal sebagai ahli Tasawuf dari pada ahli *fiqh*.

⁴⁷ Martin Van Bruinessen, *Kitab Kuning, Pesantren dan Tarekat: Tradisi-tradisi Islam di Indonesia*, (Bandung: Mizan, 1995), hlm. 128.

Nuruddin al-Raniri. Kitab inilah yang dijadikan rujukan dalam menyelesaikan perkara perdata umat Islam di daerah tersebut.⁴⁸

Sangat signifikan untuk dicermati tentang perkembangan hukum Islam di Indonesia masa-masa menjelang abad XVII, XVIII dan XIX, baik pada tataran intelektual begitu juga dalam bentuk pemikiran serta kitab-kitab apalagi dalam praktik keagamaan yang hampir sempurna, baik dalam masalah *mu`amalah*, *ahwal al-syakhsiyyah* (perkawinan, perceraian dan warisan). Selain itu, hukum Islam juga dijadikan sebagai sistem hukum di kerajaan-kerajaan Islam nusantara, hal ini diaplikasikan dengan baik jauh sebelum kolonial Belanda datang ke Indonesia.⁴⁹

Di samping penggunaan hukum Islam sebagai tatanan hidup masyarakat Indonesia, peradilan agama juga mempunyai peranan yang sangat urgen ketika waktu itu.⁵⁰ Sistem peradilan Islam ketika itu telah ada dan dijalankan sejak masa kerajaan Islam di Indonesia. Tidak ada kerajaan Islam di Indonesia yang tidak mempergunakan sistem peradilan agama, seperti dijumpai

⁴⁸ Muhammad Daud Ali, hlm. 209.

⁴⁹ Lihat Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-asas Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), hlm. 38.

⁵⁰ Bagir Manan, *Strategi Pengembangan Peradilan Agama, Makalah Sarasehan Sehari PPHIM tentang Format Peradilan Agama di Masa Depan*, (Jakarta: tp, 1998), hlm. 1.

pada kerajaan Islam Demak, Mataram, Aceh dan lain sebagainya.

B. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Belanda

Kebijakan kolonial atau penjajahan Belanda terhadap hukum Islam dikategorikan kepada dua versi. *Pertama*, hukum Islam mendapatkan toleransi dari pihak Belanda melalui VOC (*Vereenigde Oost-Indische Compagnie*). *Kedua*, hukum Islam diintervensi oleh pihak kolonial Belanda dengan cara mengkaitkannya dengan hukum adat setempat.⁵¹ Meskipun demikian, kekuasaan yang dimiliki oleh VOC begitu antusias untuk mengintervensi hukum Islam untuk menerapkan hukum Belanda di Indonesia, akan tetapi tetap tidak membuahkan hasil sebab umat Islam sangat eksis atau kuat menjalankan ajaran Islam.⁵² Hal ini diperkuat dengan adanya teori hukum yang diistilahkan dengan teori *Receptio in Complexu*, yang digagas oleh Salomon Keyzer yang belakangan dikembangkan oleh Cristian van den Berg (1845-1927 M) teori ini bertujuan bahwa, hukum mengikut agama yang dianut seseorang. Bila orang tersebut beragama Islam, maka hukum Islamlah yang menjadi ikutannya

⁵¹ Ratno Lukito, *Pergumulan Hukum Islam dan Adat di Indonesia*, (Jakarta: INIS, 1998), hlm. 29.

⁵² *Ibid.*

dalam kehidupan sehari-hari dengan kata lain secara otomatis tunduk pada hukum Islam secara keseluruhannya, karena penduduk pribumi mayoritas mengaku beragama Islam, maka dengan sendirinya hukum Islam lah yang berlaku di Negara Indonesia.⁵³

Akhirnya konsekuensi dari teori ini, pemerintah kolonial Belanda dalam hal ini VOC mengakui hukum kekeluargaan Islam dan menetapkannya dalam bentuk *Resolutie der Indische Regering* pada tanggal 23 Mei 1770 yang dikenal sebagai *Compendium Freizer*. Selain *Compendium Freizer*, masih terdapat kitab hukum lain, di antaranya kitab *Mogharrar* untuk peradilan negeri Semarang. Kitab ini adalah kitab perihal hukum-hukum Jawa yang diartikan dengan teliti dari kitab hukum Islam *Mugharror* karangan al-Rafi'i. di dalam kitab tersebut dikumpulkan hukum Tuhan, hukum alam dan hukum anak negeri untuk dipergunakan oleh *Landraad* Semarang untuk memutuskan perkara perdata dan pidana yang terjadi dikalangan umat Islam pribumi.⁵⁴

⁵³ Lihat Ichtianto, *Pengenbangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia, dalam Hukum Islam di Indonesia; Perkembangan dan Pembentukan*. Tjuan Suryaman (ed), (Bandung: Rosda Karya, 1991), hlm. 123.

⁵⁴ Daud Ali, hlm. 214.

Kemudian, Hazel pada tahun 1905 menerbitkan kitab hukum yang dibuat pada masa VOC yaitu Pepakem Cirebon yang berisikan kumpulan hukum Jawa. Adapun pemberlakuan hukum Islam terhadap pemeluknya diterbitkan dasar hukumnya oleh VOC dengan mengeluarkan *Regeering Reglement (R.R)* tahun 1855. Pada pasal 75 R.R Stbld. Hindia Belanda 1855 ayat (2) menegaskan: Hakim Indonesia hendaklah memberlakukan undang-undang agama (*godsdiertige Wetten*) dan kebiasaan penduduk Indonesia.⁵⁵ Pada ayat (4) dinyatakan, “Undang-undang Agama, *instelingen* dan kebiasaan itu jugalah dipakai untuk mereka oleh hakim Eropa pada pengadilan yang lebih tinggi andai kata terjadi *hoger beroep* atau permintaan pemeriksaan banding.”⁵⁶

Pada periode penerimaan hukum Islam oleh hukum adat, ditetapkan bahwa hukum Islam baru berlaku bila diterima oleh hukum adat. Pada masa ini, seiring dengan berakhirnya waktu pemerintahan VOC (*Vereenigde Oost-Indische Compagnie*) dan digantikan langsung oleh pemerintahan kolonial Belanda, berlaku sebuah teori yang disebut dengan teori *receptie*, teori ini

⁵⁵ Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional; Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995), hlm. 177.

⁵⁶ Daud Ali, hlm. 214.

dekembangkan oleh Cristian Snouck Hurgronje (1857-1936) yang selanjutnya dilanjutkan oleh C. Van Vollenhoven dan Ter Har Bzn.⁵⁷

Jika dilihat secara global kebijakan yang dibuat oleh Cristian Snouck Hurgronje dilandasi atas tiga prinsip. Pertama, bahwa semua masalah ritual keagamaan, atau aspek ibadah Islam, masyarakat Indonesia harus diberikan kebebasan untuk menjalankan ajaran agamanya. Tujuannya agar terkesan bahwa pemerintah kolonial Belanda tidak mau ikut campur tangan dalam masalah keagamaan atau keyakinan masyarakat pribumi. Sebab hal ini suatau hal yang sangat *sacred* (pribadi sekali) atau wilayah yang peka bagi kaum muslimin sebab hal itu menyentuh nilai-nilai keagamaan mereka yang paling mendalam. Hal tersebut dilakukan kolonial Belanda untuk mengambil hati atau merebut kaum muslim, sehingga akan mengurangi perlawanan kaum muslim fanatik terhadap kolonial Belanda.⁵⁸

⁵⁷ Ada dua alasan yang menyebabkan teori ini muncul. Menurut Daud Ali, teori ini muncul adalah karena hasil penelitian yang dilakukan oleh Snouck 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 jika telah benar-benar diterima oleh hukum adat. Ichtiando, hlm. 124.

⁵⁸ Alwi Shihab, *Membendung Arus: Respon Gerakan Muhammadiyah Terhadap Penetrasi Misi Kristen di Indonesia*, (Bandung: Mizan, 1998). Hlm. 86.

Kedua, bahwa aspek *mu`amalah* semisal perkawinan, warisan, wakaf dan hubungan sosial lain, pemerintah mesti berupaya mempertahankan serta menghormati keberadaannya. Ketiga, bahwa dalam masalah-masalah politik, pemerintah dimaksimalkan atau di-*advise* untuk tidak menoleransi kegiatan apapun yang dilakukan oleh kaum muslimin yang dapat menyebarkan seruan-seruan *Pan-Islamisme* atau menyebabkan perlawanan politik. Pemerintah harus melakukan kontrol terhadap penyebaran gagasan-gagasan apapun yang dapat membangkitkan semangat kaum muslimin di Indonesia untuk menentang pemerintah kolonial Belanda.⁵⁹

C. Hukum Islam Pada Masa Penjajahan Jepang

Penjajahan kolonial Hindia Belanda akhirnya dikalahkan oleh Jepang, setelah kolonial Belanda menguasai Indonesia lebih dari tiga setengah abad lamanya. Kemudian Indonesia jatuh ketangan Jepang dan menguasainya selama tiga tahun lebih. Dengan masa yang begitu singkat, maka perkembangan hukum Islam di Indonesia tidak begitu signifikan. Hukum Islam akhirnya dalam posisi bertahan dan pemerintahan Jepang tidak

⁵⁹ *Ibid.*

begitu banyak mencampurinya sebagaimana yang dilakukan oleh pemerintahan Hindia Belanda sebagaimana telah diutarakan di atas.

Menurut Daniel S. Lev menjelaskan bahwa penjajahan Jepang tidak banyak merubah hal-hal yang sudah tertata secara administratif sejak masa pemerintahan Belanda. Demi kemudahan administrasi sebagian besar hukum dan peraturan yang ada tetap diberlakukan. Kepada para kepala dan pejabat pribumi yang sudah ada dan memberikan indikasi mau bekerjasama dengan Jepang tetap dipertahankan dan dipekerjakan sebanyak mungkin seperti pada masa Belanda.⁶⁰

Sedangkan mengenai adat kebiasaan setempat dan hal-hal yang lazim dilakukan dalam beragama tidak dicampuri untuk sementara waktu. Berkenaan dengan urusan keperdataan pribadi, adat kebiasaan dan adat istiadat penduduk, harus dihormati dengan cermat dan perlakuan khusus sehingga tidak memancing permusuhan dan kesalah pahaman.⁶¹

Meskipun demikian, pemerintahan Jepang tetap mengambil kebijakan-kebijakan yang menjadikan bentuk

⁶⁰ Daniel S. Lev, *Islamic Court in Indonesia: A Study in the Political Base of Legal Institution*, (Los Angeles: University of California Press, 1972), hlm.. 31-37.

⁶¹ *Ibid.*

pemerintahannya berbeda dengan kolonial Belanda. Pemerintahan Jepang ingin menghapus semua simbol pemerintahan Belanda di Indonesia. Seperti merubah nama-nama peradilan yang ada ke dalam bahasa Jepang. Selain itu, Jepang juga membuat suatu kebijakan dengan melahirkan peradilan-peradilan yang sekuler seperti *Districtsgerecht* (*Gun Hooin*), *Regentschapsgerecht* (*Ken Hooin*), *Landgerecht* (*Keizai Hooin*), *Landraad* (*Tihoo Hooin*), *Raad van Justitie* (*Kootoo Hooin*) dan *Hooggerechtshop* (*Saikoo Hooin*) diunifikasi menjadi satu lembaga peradilan yang melayani semua golongan masyarakat, sementara *Residentiegerecht* yang khusus untuk orang-orang Eropa dihapuskan.⁶² Dampak dari unifikasi peradilan ini menjadikan peran tetua adat di Sumatera Utara dan kelompok ulebalang mengalami pergeseran. Otoritas mereka pada peradilan adat dihilangkan meskipun dalam otoritas administratif tetap dipertahankan.⁶³

Sedangkan peradilan agama tetap memiliki fungsi yang sama selama berada di bawah pendudukan Jepang dibanding dengan keadaannya pada masa kolonial Belanda. Lembaga-lembaga peradilan ini di Jawa dan Madura menjalankan tugas-

⁶² Nur Ahmad Fadhil Lubis, *A History of Islamic Law in Indonesia*, (Medan: IAIN Press, 2000), hlm. 137.

⁶³ Amieur Nuruddin, Azhari Akmal Tarigan, hlm. 16.

tugas mereka seperti biasa, menangani kasus-kasus perkawinan dan kadang bertindak sebagai penasehat dalam perkara warisan, sementara lembaga kesultanan di luar Jawa dan Madura masih memiliki wilayah yurisdiksi yang lebih luas dibanding lembaga-lembaga di Jawa dan Madura, termasuk di antaranya menangani masalah kewarisan.⁶⁴

Namun jika dilihat lebih jauh, sesungguhnya ada suatu usaha yang dilakukan untuk mengakhiri peradilan agama pada masa pendudukan Jepang ketika Soepomo mengajukan proposal kepada pemerintah yang merekomendasikan penghapusan lembaga peradilan agama pada bulan Juni 1944. Paralel dengan rekomendasi Soepomo ini datang saran dari Jepang pada tanggal 14 April 1945 yang berisi bahwa antara agama dan negara hendaknya dipisahkan di Indonesia, dan semua perkara yang berhubungan dengan keimanan orang Islam, termasuk di dalamnya mengenai peradilan agama, diserahkan kepada masyarakat Islam dan beroperasi secara privat tanpa ada intervensi dari pemerintah.⁶⁵ Namun rekomendasi dan saran ini tidak pernah diimplementasikan, yang boleh jadi disebabkan oleh ketakutan dari pihak Jepang akan adanya perlawanan dari

⁶⁴ Ratno Lukito, hlm. 55.

⁶⁵ Noeh dan Zain Ahmad, *Sejarah Singkat Peradilan Agama Islam di Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1983), hlm. 45-46.

orang-orang Islam. Meskipun demikian fenomena ini tampaknya lebih berhubungan dengan fakta bahwa Jepang hanya sebentar saja menduduki Indonesia. Pada akhirnya, sistem peradilan untuk orang-orang Islam pada masa pendudukan Jepang tidak mengalami perubahan dibanding ketika berada di bawah penjajahan Belanda.⁶⁶

D. Hukum Islam Pada Masa Pasca Kemerdekaan

Dari status negara jajahan kepada negara berdaulat tidak secara otomatis membawa arus perubahan yang begitu signifikan dan menyeluruh dalam bidang hukum di negara Republik Indonesia. Pasca dibacakannya naskah teks proklamasi kemerdekaan RI. pada tanggal 17 Agustus 1945, kondisi hukum di Indonesia secara esensial tidak terlalu berbeda dengan hukum yang ada pada masa pendudukan Jepang di Jawa.⁶⁷ Karena sebagian besar para elite bangsa, pada masa awal kemerdekaan adalah orang-orang yang telah mendominasi kekuasaan politik Indonesia selama masa penjajahan, ide-ide yang revolusioner sifatnya dari gerakan-gerakan masyarakat

⁶⁶ Ratno Lukito, hlm. 56.

⁶⁷ R. Subekti, *Law in Indonesia*, (Jakarta: Yayasan Proklamasi, Center for Strategic and Information Studies, 1982), hlm. 6.

bahwa belum mampu terpenetrasikan menjadi jargon umum. Para kelompok elite tidak begitu tertarik dengan elemen-elemen sosial radikal yang dibutuhkan untuk meremodifikasi pranata-pranata sosial warisan penjajahan. Sebaliknya, justru mereka lebih cenderung untuk merujuk kepada bentuk-bentuk lama. Oleh karenanya, setiap strategi yang dimunculkan untuk revolusi sosial, atau bahkan perubahan sosial sangat sukar untuk ditemukan pada saat itu.⁶⁸ Sejalan dengan keadaan tersebut, dalam Aturan Peralihan pada pasal 2 Undang-undang Dasar 1945 yang menetapkan bahwa “Semua badan Negara dan peraturan yang ada masih berlangsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang Dasar ini.”⁶⁹

Untuk itu, dalam rangka menghindari serta mengisi kekosongan hukum pemerintah baru dengan rasa keterpaksaan memperkenalkan kembali berbagai macam aturan hukum yang diwarisi dari zaman kolonial, semisal *Wetboek van Strafrecht* yang dikeluarkan pada tahun 1915 tetap berlanjut berlaku untuk mengatur hukum pidana di Indonesia. Kecuali di daerah tertentu di luar Jawa di mana pengadilan adat masih tetap berjalan.⁷⁰

⁶⁸ Daniel S. Lev, hlm. 13.

⁶⁹ Dalam versi bahasa Inggris lihat Subekti, *op.cit.*, hlm. 6.

⁷⁰ R. Subekti, hlm. 7.

Menurut Ismail Sunny setelah Indonesia merdeka dan Undang-undang Dasar 1945 berlaku sebagai dasar negara kendati tidak memuat ketujuh kata dari Piagam Jakarta maka teori *receptie* dinyatakan tidak berlaku lagi dan kehilangan dasar hukumnya. Kemudian hukum Islam berlaku bagi bangsa Indonesia yang beragama Islam sesuai dengan pasal 29 Undang-undang Dasar 1945.⁷¹ Namun dalam kenyataan sejarah Piagam Jakarta merupakan bukti kongkrit yang lebih nyata bahwa keinginan untuk mentransformasikan hukum Islam menjadi hukum nasional, meskipun akhirnya dirubah dari bunyi aslinya (Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan Syari'at Islam bagi pemeluk-pemeluknya) menjadi Ketuhanan yang Maha Esa.

Akhirnya, dengan berdirinya Departemen Agama pada tanggal 3 Januari 1946 merupakan tonggak awal dari perjalanan hukum Islam di Indonesia. Kemudian, dengan terbentuknya Departemen Agama maka kewenangan peradilan agama Islam telah dialihkan dari menteri hukum kepada menteri agama ketika itu.⁷²

⁷¹ Ismail Sunny, *Tradisi dan Inovasi Keislaman di Indonesia dalam Bidang Hukum Islam, dalam Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, Cik Hasan Bisri (ed), (Jakarta: Logos Publishing, 1998), hlm. 96.

⁷² Nur Ahmad Fadhil, hlm. 137.

E. EKSISTENSI HUKUM ISLAM PADA MASA ORDE BARU

Tahun 1966 sampai Mei 1998 di bawah pemerintahan Soeharto, masa itulah yang disebut dengan orde baru yang sering diistilahkan dengan rezim Soeharto. Adapun awal tonggak kelahiran masa orde baru yakni dengan adanya penyerahan Surat Perintah 11 Maret 1966 (Supersemar) kepada Soeharto oleh Presiden Soekarno ketika itu.⁷³ Sementara hukum Islam pada masa orde baru adanya kejelasan serta kecenderungan rezim orde baru untuk menyahuti keinginan umat Islam. Hal ini terlihat dengan lahirnya UU Peradilan Agama tahun 1989, Inpres No. 1 tahun 1999 tentang kompilasi Hukum Islam serta dukungan kuat pemerintah terhadap organisasi Cendekiawan Muslim Indonesia (ICMI).⁷⁴

Untuk lebih jelasnya di bawah ini akan diuraikan dengan lugas serta terperinci bebarapa peraturan perundang-undangan

⁷³ Ibnu Radwan Siddik T, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, tp, t.t, hlm. 15.

⁷⁴ Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia, dari Otoriter Konservatif Menuju Konfigurasi Demokratis Responsif*, (Jakarta: Raja grafindo Persada, 2000), hlm. 103-106. Lebih lanjut lihat Abdul Aziz Thaba, *Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 34.

yang berlaku secara yuridis formal atau *iuscontitutum* di negara RI, yang langsung merupakan kepentingan bagi umat Islam khususnya pada masa era pemerintahan Soeharto yang kontribusinya cukup besar dalam menata kehidupan beragama umat Islam di Indonesia pada khususnya dan untuk seluruh pemeluk agama yang diakui di Indonesia pada umumnya.

1. Undang-undang No. 14 tahun 1970 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman

Undang-undang No. 14 tahun 1970 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman ini secara nyata telah memberikan suatu power yuridis yang begitu urgen atau signifikan terhadap peradilan agama sebagai wadah yang menangani permasalahan kasus-kasus umat Islam.⁷⁵ Pada pasal 10 UU No. 14 tahun 1974 ayat (1) menyebutkan "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan: (a) Peradilan Umum, (b) Peradilan Agama (c) Peradilan Militer (d) Peradilan Tata Usaha Negara. Selanjutnya pada pasal 12 di jelaskan bahwa susunan, kekuasaan serta acara badan peradilan

⁷⁵ Zainul Abidin Abu Bakar, *Pengaruh Hukum Islam dalam Sistem Hukum di Indonesia*, (Mimbar Hukum, No. 9 Thn IV, 1993), hlm. 58.

seperti tersebut dalam pasal 10 ayat (1) diatur dalam Undang-undang tersendiri.⁷⁶

Dengan adanya peraturan perundang-undangan serta pasal-pasal yang disebutkan di atas, berarti posisi serta kedudukan peradilan agama sederajat dengan peradilan umum serta peradilan lainnya yang termasuk dalam lingkungan kekuasaan kehakiman. Undang-undang ini juga menegaskan bahwa MA (Mahkamah Agung) dapat menerima perkara-perkara naik banding dari pengadilan-pengadilan agama.

2. Undang-Undang No.1 tahun 1974 Tentang Perkawinan

Salah satu hukum Islam yang muncul pada masa era orde baru yang secara langsung menyentuh terhadap aplikasi keperdataan Islam masyarakat Indonesia adalah UU No.1 tahun 1974 tentang perkawinan ini. Hal ini pada awalnya pemerintah mengajukan RUU (Rancangan Undang-undang) Perkawinan tepat pada tanggal 16 Agustus 1973. Sebulan sebelum diajukannya RUU itu timbul reaksi keras dari kalangan umat Islam. RUU tersebut sangat bertentangan dengan ajaran atau norma Islam sendiri, selain itu ada anggapan yang lebih keras,

⁷⁶ Pagar, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Peradilan Agama di Indonesia*, (Medan: IAIN Press, 1995), hlm. 12.

bahwa RUU itu mengkristenkan Indonesia. Di lembaga legislatif, FPP adalah fraksi yang paling keras menentang RUU tersebut sebab bertentangan dengan fikih Islam. Kamal Hasan menggambarkan bahwa semua ulama baik dari kalangan tradisional maupun modernis, mulai dari Aceh hingga Jawa Timur menolak RUU tersebut.⁷⁷

Dalam pandangan Kamal Hasan, setidaknya ada 11 pasal yang dipandang bertentangan dengan ajaran hukum Islam, yakni 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 9.⁷⁸

Melihat reaksi keras umat Islam yang demikian meluas dan pembicaraan di parlemen seakan buntu, maka 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. Adapun *lobbying* tersebut antara fraksi-fraksi di DPR semisal fraksi ABRI, fraksi Persatuan Pembangunan.⁷⁹ Adapun isi kesepakatan anatar fraksi-fraksi tersebut:

⁷⁷ Kamal Hasan, *Modernisasi Indonesia; Respons Cendekiawan Muslim*, (Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), hlm. 190.

⁷⁸ *Ibid.*, hlm. 192-197.

⁷⁹ Lebih lanjut lihat Arso Sostroatmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1981), hlm. 29. Lihat juga

1. Berkenaan dengan hukum agama Islam dalam perkawinan tidak akan dikurangi atau ditambah.
2. Sebagai konsekuensi daripada poin 1, maka alat-alat pelaksanaannya tidak akan dikurangi atau diubah, tegasnya UU No. 22 Tahun 1946 dan undang-undang No. 14 Tahun 1970 dijamin kelangsungannya.
3. Hal-hal yang bertentangan dengan agama Islam dan tidak mungkin disesuaikan dengan undang-undang ini, dihilangkan.
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.⁸⁰

Rachmadi Usman, *Perkembangan Hukum Perdata dalam Dimensi Sejarah dan Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Grafiti, 2003), hlm. 196.

⁸⁰ *Ibid.*

3. Undang-undang No. 7 Tahun 1989

Hal yang sangat signifikan untuk diingat dalam catatan sejarah, bahwa tonggak perkembangan hukum perdata Islam di Indonesia adalah disahkannya Undang-undang No.7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dalam pandangan Busthanul Arifin, jika ditinjau dari segi perundang-undangan bahwa UU No.7 tahun 1989 adalah lompatan seratus tahun dan dari segi hukum substantif merupakan lompatan 100 windu. Kondisi inilah salah satu penyebab ketika RUU tentang peradilan agama diajukan mengundang banyak reaksi serta tanggapan.⁸¹

Setelah diberlakukannya UU No. 7 tahun 1989 tentang peradilan agama, sangat banyak kekurangan pada diri peradilan agama yang telah menyebabkan perdilan agama tidak maksimal dalam merealisasikan atau melakukan kekuasaan kehakiman secara mandiri sebagaimana yang diharapkan oleh UU No. 14 tahun 1970. Adapun hal yang urgen dalam diri peradilan agama untuk dicermati secara serius saat itu adalah masalah yang menghambat gerak langkah peradilan agama yakni susunan, kekuasaan dan acara peradilan agama belum diatur dalam

⁸¹ Busthanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia*, Akar Sejarah, hambatan dan Prospeknya, (Jakarta: Gema Insani Press, 1986), hlm. 87.

undang-undang tersendiri sebagaimana yang diinginkan oleh pasal 12 Undang-undang Kekuasaan Kehakiman.⁸²

Namun pada saat ini, kondisi peradilan agama sungguh sangat spektakuler dengan munculnya Undang-undang No. 35 tahun 1999 tentang perubahan atas UU No. 14 tahun 1970 yakni pengalihan administratif lembaga peradilan di bawah subordinasi Mahkamah Agung. Kemudian dengan keluarnya UU No. 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, maka peradilan agama saat ini di bawah Mahkamah Agung secara keseluruhan. Karena untuk menyesuaikan dengan substansi UUD 1945 pasal (2) Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.⁸³

Sejalan dengan ketentuan peralihan ayat (2) bahwa pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial dalam lingkungan peradilan agama selesai dilaksanakan paling lambat

⁸² Muhammad Daud Ali, hlm. 254.

⁸³ Lebih lanjut lihat Tesis Amrin Salim, *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia (Studi Tentang Kontroversi Pengalihan Wewenang Administrasi, Organisasi dan Finansial Peradilan agama di Bawah Mahkamah Agung*, t.p., 2004, hlm. 173.

30 Juni 2004. Hal ini makin menegaskan posisi Peradilan Agama yang merupakan sub sistem yang tak terpisahkan dari sistem kekuasaan kehakiman itu sendiri. Maka sebagai implikasi dari pengalihan tersebut sesuai dengan pasal 43v/Aturan Peralihan UU No. 4 tahun 2004 maka :

- a. Semua pegawai di tingkat Direktorat Pembinaan Pengadilan Agama menjadi pegawai Direktorat Jenderal badan Peradilan agama pada Mahkamah Agung, serta pegawai Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama menjadi pegawai mahkamah agung
- b. Semua asset milik/barang inventaris pada Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama beralih menjadi asset/milik inventaris Mahkamah Agung.⁸⁴

4. Kompilasi Hukum Islam

Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang merupakan bahan hukum materil bagi para hakim pengadilan agama dalam menyelesaikan perkara, kekuatan hukum dari KHI ini jika ditinjau dari hierarki perundang-nadanga yanga ada di Indonesia adalah Inpres No. 1 Tahun 1991. Pembentukan KHI didasarkan pada substansi materi yang bernilai Islam dengan

berbagai akulturasi dan sinkretisasinya dengan hukum adat dan kondisi *sosio-cultural* (dalam bahasa ini disebut *fiqh*), akan tetapi bahasa, struktur, visi dan logika-logika pembentukannya serta landasan legislasi dan infiltrasi formal-materinya adalah nilai-nilai Pancasila seperti yang terlembaga ke dalam politik hukum nasional.⁸⁵

Kompilasi Hukum Islam disusun bertujuan agar ada suatu kitab hukum atau pedoman bersama bagi para hakim di pengadilan agama yang bisa diberlakukan secara seragam dalam memutuskan suatu perkara. Karena selama ini para hakim pengadilan agama memutuskan sesuai dengan kitab *fiqh* klasik para imam mazhab yakni kepada 13 kitab *fiqh* yang ditetapkan para imam mazhab utamanya para imam mazhab Syafi'iyah, serta imam mazhab lainnya.⁸⁶

Dalam pandangan Amir Syarifuddin, bahwa pada hakikatnya KHI secara substansial adalah hukum positif, karena sepanjang sejarahnya KHI berasal dari kitab-kitab *fiqh* yang muatannya tidak banyak mengalami perubahan, dan kemudian

⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 118,

⁸⁶ Adapun di antara kitab yang 13 yang disebutkan adalah: *al-Bajury, Fath al-Mu'in, Syarqawiy 'ala al-Tahrir, Qalyubiy, Fath al-Wahhab, Tuhfah, Targhib al-Mustaqfirin, Syamsuriy fi al-Faraid dan al-Fiqh 'ala Mazahib al-arbi'ah*. Lihat Direktorat Pembinaan badan Peradilan Agama, Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, Jakarta, 1993, hlm. 129-130.

dikodifikasi dan diunifikasi dalam Kompilasi Hukum Islam. KHI adalah hukum Islam yang dapat diakui keberadaannya, hanya saja diformulasikan dengan bentuk yang umum dalam peraturan perundangan Indonesia.

Kompilasi Hukum Islam itu tidak lain adalah *fiqh* Indonesia. Dipahami demikian karena dianya lahir merupakan hasil pemikiran dan kesepakatan ulama Indonesia, yang puncaknya terwujud dalam aklamasi ulama pada sebuah Lokakarya Nasional, bahkan sample dari seluruh lapisan masyarakat Islam telah manandatangani.⁸⁷

Jika dilihat dari aspek peraturan perundang-undangan maka Kompilasi Hukum Islam dapat dipahami juga sebagai produk pemerintah. Dalam Islam, mengamalkan hal seperti ini merupakan kewajiban, karena mematuhi pemimpin (*ulul amr*) itu merupakan kewajiban, hal ini juga sejalan dengan Q.S. 4 : 59.⁸⁸

Menurut Busthanul Arifin, sebagai salah satu tokoh penting pengagas ide pembuatan Kompilasi Hukum Islam

⁸⁷ Amir Syarifuddin, *Pembaharuan Pemikiran Hukum Islam*, (Padang: Angkasa Raya, Cet. Ke-2, 1993), hlm. 55.

⁸⁸ Pagar, *Pembaharuan Hukum Islam Indonesia: Kajian Terhadap Sisi Keadilan Ahli Waris Pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam*, (Bandung: Cipunustaka Media, 2007), hlm. 54.

menyebutkan beberapa pertimbangan tentang pentingnya KHI tersebut dirumuskan dan berlakukan yaitu:

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 syari'ah akan dan sudah menyebabkan antara lain; a) ketidak seragaman dalam menentukan apa-apa yang disebut hukum Islam itu (*ma anzalalallahu*), b) tidak mendapat kejelasan bagaimana menjalankan syari'at itu (*tanfiziyyah*) dan c) akibat kepanjangannya adalah tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan alat-alat yang tersedia dalam UUD 1945 dan perundangan lainnya.
3. Di dalam sejarah Islam, pernah ada tiga negara, hukum yang diberlakukan sebagai perundang-undangan negara; 1). di India pada masa Raja An Rijeib yang membuat dan memberlakukan perundang-undangan yang terkenal dalam *Fatwa Alamfiri*, 2). di Kerajaan Turki Utsmani yang terkenal dengan nama *Majallah al-Ahkam al-Adliyyah*, dan 3). Hukum Islam pada tahun 1983 dikodifikasikan di Subang.⁸⁹

⁸⁹ Amrullah Ahmad dkk, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional; Mengenang 65 Tahun Prof.Dr.H. Busthanul Arifin, SH*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 11-12.

Selanjutnya, dalam diktum Keputusan Menteri Agama tentang pelaksanaan Instruksi Presiden itu disebutkan bahwa seluruh lingkungan instansi, terutama peradilan agama agar menerapkan Kompilasi Hukum Islam tersebut di samping peraturan perundang-undangan lainnya dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang hukum perkawinan, kewarisan dan perwakafan.⁹⁰

Menurut pandangan Attamimi, bahwa KHI merupakan tulisan hasil karya orang lain yang ditulis secara sistematis. Untuk itu, KHI tidak merupakan aturan atau perundang-undangan juga bukan hukum tertulis serta bukanlah bentuk Keputusan Presiden dan lain sebagainya. Namun KHI adalah realisasi hukum yang tidak tertulis dalam kehidupan masyarakat sehari-hari sebagai wujud dari aplikasi pelaksanaan ajaran agama Islam yang mereka anut selama ini.⁹¹

Kompilasi Hukum Islam (KHI) terdiri dari tiga buku, masing-masing buku dibagi ke dalam beberapa bab

⁹⁰ Agus Triyanta, *Prospek Hukum Islam di Indonesia*, Ius Quia Iustum, No. 8, Vol. 4, Yogyakarta, 1997, hlm. 6.

⁹¹ Lebih lanjut lihat, Hamid S. Attamimi, *Kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional; Suatu Tinjauan dari Sudut Teori Perundang-undangan Indonesia*, dalam, Amrullah Ahmad, *op.cit.*, hlm.152-155.

dan pasal. Buku Satu tentang Hukum Perkawinan, buku ke-
dua tentang Hukum Kewarisan, dan buku ke-tiga tentang
Hukum Perwakafan. Dengan harapan ada rujukan bagi para
hakim di peradilan agama dalam memutuskan perkara-
perkara di lingkungan peladilan tersebut.

BAB III

PRINSIP-PRINSIP PERKAWINAN DALAM UNDANG- UNDANG NO. 1 TAHUN 1974 DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM (KHI)

A. Pengertian Perkawinan

Perkawinan atau nikah menurut hukum dapat diklasifikasikan kepada dua makna, yaitu secara etimologi dan terminologi. Nikah dalam terma *lughah* atau etimologi bermakana *al-wat`i*, *al-damm*⁹² atau bertemunya dua kemaluan yang berlainan jenis (hubungan seksual). Sedangkan pengertian secara terminologi adalah: Akad yang menyebabkan adanya kepemilikan dan adanya kebolehan berhubungan seksual dengan menggunakan lafaz *inkah* dan *tazwij* atau makna kedua tersebut.⁹³

David Pearl memberikan definisi nikah atau perkawinan sebagai berikut: *The nikah is effected quite an offer (ijab) and acceptance (qabul), before muslim witnesses (either*

⁹² Abdurrahmana al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh `ala al-Maazahib al-Arba`ah*, Vol. II, (Dar al-Ihya` al-Turasy al-`Arabi, t.p, 1986), hlm. 1.

⁹³ *Ibid.*, hlm 2.

2 male or 1 male and 2 female).⁹⁴ Sedangkan Tahir Mahmood memberikan definisi: *Marriage is a relationship of body and soul between a man and a woman as husband and wife for the purpose of establishing a happy and lasting family founded on belief in God Almighty.*⁹⁵

Menurut ulama Hanafiyah memberikan definisi nikah adalah akad yang memberi faedah untuk melakukan *istimta`* (bersenang-senang) dengan sengaja, yakni kehalalan seorang laki-laki untuk beristimta` dengan seorang wanita selama tidak ada faktor yang menghalangi sahnya pernikahan itu.⁹⁶ Berbeda dengan ulama Syafi`iyah, bahwa pernikahan adalah suatu akad yang berisi pembolehan melakukan hubungan suami isteri dengan menggunakan *lafaz nikah* (menikahkan) atau *tazwij* (mengawinkan). Kata nikah sendiri secara hakiki mempunyai arti akad sedangkan secara majaz berarti persetubuhan (*wati`iy*),

⁹⁴ David Perl, *A Textbook on Muslim Personal Law*, 2nd Edition, (London: Croom Helm, 1079), hlm. 41.

⁹⁵ Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries: History, Texts and Comparative Analysis*, (New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987), hlm. 209.

⁹⁶ Wahbah al-Zuhailiy, *al-Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu*, Juz VII, (Damsyiq: Dar al-Fikr, 1989), hlm. 29.

definisi ini menurut Abdul Aziz al-Malibariy salah seorang dari mazhab Syafi'iyah.⁹⁷

Menurut Undang-undang No.1 tahun 1974 mendefinisikan bahwa perkawinan adalah: Ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁹⁸

Pencantuman kata "kekal" dalam rumusan pengertian perkawinan dalam UU No. 1 tahun 1974 di atas, sepintas ada pengaruh dari hukum perdata (*Burgerlijk Wetboek*), bahwa menganggap bahwa perkawinan itu harus berlangsung kekal dalam artian selama-lamanya dan menutup rapat adanya kemungkinan terjadinya perceraian atau untuk tidak mengatakan bahwa perceraian itu dilarang. Hal ini sejalan dengan prinsip perkawinan yang ada dalam KUH Perdata yang menganut azas monogami dan menganggap perkawinan itu ditujukan untuk waktu yang lama atau berlangsung abadi. Pengertian perkawinan sendiri dalam KUH Perdata yaitu persekutuan hidup antara seorang laki-laki dan seorang

⁹⁷ Al-Malibariy, *Fath al-Mu'zin*. Terj., Aliy As'ad, *Fath Mu'in*, (Yogyakarta: Menara Kudus, 1979) hlm. 1.

⁹⁸ Pagar, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Peradilan Agama di Indonesia*, (Medan: IAIN Press, 1995), hlm. 33.

perempuan yang diakui oleh undang-undang hukum perdata dengan tujuan untuk menyelenggarakan kesatuan hidup secara abadi.⁹⁹

Kompilasi Hukum Islam pada pasal 2 menyebutkan bahwa perkawinan adalah: akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalizan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Kemudian pada pasal 3 dinyatakan bahwa perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah *mawaddah* dan *rahmah*.

Pengertian perkawinan yang disebutkan secara terminologi di atas, memperlihatkan dua unsur kata yang sangat signifikan untuk dipilah, yaitu kata “akad” dan kata “nikah”. Kata “akad” yang dimaksudkan berarti transaksi (*ijab* dan *qabul*), atau perjanjian, yakni perjanjian suci yang dilandasi dengan unsur nilai religius yang transedental, untuk mengikat hubungan dalam suatu perkawinan antara seorang wanita dengan seorang pria untuk membentuk keluarga atau rumah

⁹⁹ *Ibid.* Pandangan KUH Perdata di atas sangat jauh berbeda dengan prinsip perkawinan dalam *fiqh* yang menganggap perkawinan itu bisa putus dengan berbagai kondisi dan sebab berdasarkan ketentuan hukum yang ada, sebab Allah yang lebih mengetahui tentang hambanya sendiri, maka dengan itu Allah membuat suatu hukum yang bernama hukum perceraian. Kemungkinan terjadinya poligamipun sangat dimungkinkan dengan persyaratan-persyaratan tertentu.

tangga bahagia dan kekal (abadi) berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁰⁰ Sedangkan kata “nikah” adalah perkawinan, bersumber dari kata dasarnya yaitu kawin, yakni hubungan seksual yang melalui proses dan aturan norma/hukum untuk melaksanakannya sesuai dengan hukum Islam yang telah diatur baik dalam al-Qur`an maupun Sunnah Nabi.

Perkawinan merupakan wadah penyaluran kebutuhan biologis manusia yang wajar, dalam ajaran Islam perkawinan adalah hal yang disunnahkan untuk dilaksanakan bagi mereka yang telah mampu baik secara fisik, mental juga secara materi,¹⁰¹

B. Rukun dan Syarat Perkawinan

Perkawinan dinyatakan sah bagi mereka yang menganut agama Islam harus memenuhi rukun dan syarat perkawinan yang telah ada dalam syari`at Islam, selain itu ada juga syarat tertentu yang harus di penuhi dan ditaati agar diakui secara legal formal menurut undang-undang perkawinan yang berlaku di Indonesia yaitu UU No. 1 tahun 1974 yakni mesti dicatat, hal ini

¹⁰⁰ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-undang No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), hlm. 1.

¹⁰¹ Lebih lanjut lihat Ahmad Rafiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998, hlm. 70.

sesuai dengan pasal 2 ayat (2) yang berbunyi “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”,

Buku kesatu tentang rukun perkawinan yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) pada pasal 14 disebutkan bahwa untuk melaksanakan perkawinan harus ada:

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

Untuk mengetahui gambaran yang jelas mengenai syarat dan rukun perkawinan menurut hukum Islam, Khalil Rahman memberikan ulasan singkat:¹⁰²

- a. Calon mempelai pria, syarat-syaratnya:
 - 1) Beragama Islam
 - 2) Laki-laki
 - 3) Jelas orangnya
 - 4) Dapat memberikan persetujuan

¹⁰² Khalil Rahman, *Hukum Perkawinan Islam*, (Diktat) IAIN Walisongo, Semarang, tt, hlm. 31-32.

- 5) Tidak terdapat halangan perkawinan
- b. Calon mempelai wanita, syarat-syaratnya:
- 1) Beragama Islam (pasal 40 KHI)
 - 2) Perempuan
 - 3) Jelas orangnya
 - 4) Dapat dimintai persetujuannya
 - 5) Tidak terdapat halangan perkawinan
- c. Wali nikah, syarat-syaratnya:
- 1) Laki-laki
 - 2) Dewasa
 - 3) Mempunyai hak perwalian
 - 4) Tidak terdapat halangan perwaliannya
- d. Saksi nikah, syarat-syaratnya:
- 1) Minimal dua orang laki-laki
 - 2) Hadir dalam ijab qabul
 - 3) Dapat mengerti maksud akad
 - 4) Islam
 - 5) Dewasa
- e. Ijab Qabul, syarat-syaratnya:
- 1) Adanya pernyataan mengawinkan dari wali
 - 2) Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai pria

- 3) Memakai kata-kata atau lafaz nikah, tazwiz atau kata yang semakna dengan kedua kata itu.
- 4) Antara ijab dan qabul harus jelas dan beruntun serta tidak beselang waktu
- 5) Orang yang terikat dengan ijab dan qabul tidak sedang ihram haji atau umrah
- 6) Majelis ijab dan qabul harus dihadiri minimal empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi.

Selanjutnya, pada Bab II pasal 6 Undang-undang No.1 tahun 1974 dijelaskan bahwa bagi seorang calon mempelai yang belum mencapai usia 21 tahun disyaratkan harus mendapatkan izin dari kedua orang tua. Jika salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya. Bila kedua orang tua telah meninggal dunia atau tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas. Namun jika kurang dari 19 tahun, perlu izin dari

pengadilan sebagaimana yang termaktub dalam pasal 15 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam.

C. Prinsip-prinsip Perkawinan

Dalam hal perkawinan ada 6 asas yang prinsipil yang termuat dalam undang-undang perkawinan, yaitu:

- a. Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Untuk itu suami isteri perlu adanya saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.
- b. Dalam undang-undang ini ditegaskan bahwa suatu perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, dan di samping itu tiap-tiap perkawinan "harus dicatat" menurut perturan perundang-undangan yang berlaku.
- c. Undang-undang ini menganut asas monogami. Hanya apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan, karena hukum dan agama dari yang bersangkutan mengizinkan seorang suami dapat beristeri lebih dari seorang.

- d. Undang-undang perkawinan ini menganut prinsip bahwa calon suami isteri harus telah matang jiwa raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan, agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik tanpa berfikir pada perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat.
- e. Karena tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga yang bahagia kekal dan sejahtera, maka undang-undang ini menganut prinsip untuk mempersulit terjadinya perceraian.
- f. Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat, sehingga dengan demikian segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami isteri.¹⁰³

Sedangkan menurut Arso Sosro Admodjo dan Wasit Aulawi menyederhanakan prinsip-prinsip perkawinan menjadi 6 prinsip yaitu :

1. Azas sukarela

¹⁰³ *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Bandung: Humaniora Utama Press, 1992), hlm. 5-6. Lihat juga Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Wali Press, 1998), hlm. 56.

2. Partisipasi keluarga
3. Perceraian dipersulit
4. Poligami dibatasi secara ketat
5. Kematangan calon mempelai
6. Memperbaiki derajat kaum wanita.¹⁰⁴

Di bawah ini diuraikan tentang maksud keenam prinsip tersebut dengan merujuk pada Undang-undang No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

1. Azas Sukarela

Karena perkawinan mempunyai maksud agar suami isteri dapat membentuk keluarga yang kekal dan bahagia serta sesuai dengan hak azasi manusia, maka suatu perkawinan harus mendapatkan persetujuan dari kedua calon mempelai suami isteri, tanpa ada paksaan dari pihak manapun. Dalam hal ini undang-undang menentukan bahwa perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai (Pasal 6 (1) UU No.1 tahun 1974).

¹⁰⁴ Arso Sosro Atmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1981), hlm. 35.

KHI menjelaskan bahwa persetujuan calon mempelai wanita dapat berupa pertanyaan tegas dan nyata dengan tulisan, lisan atau isyarat dalam kata lain berupa diam hal ini selama tidak adanya penolakan tegas. (Pasal 16 ayat 2)

2. Azas Partisipasi Keluarga

Pada prinsipnya anak yang telah mencapai usia perkawinan telah dipandang dewasa (Pasal 7 ayat 1 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 15 ayat 1 KHI). Ia mampu bertindak hukum dan dapat menentukan pilihannya sendiri. Namun perkawinan adalah peristiwa yang sangat sakral dalam kehidupan dan dalam pandangan agama, untuk itu menempuh hidup baru dan membina rumah tangga maka perlu adanya partisipasi keluarga untuk merestui perkawinan tersebut. Untuk itu bagi yang berusia 21 tahun baik pria maupun wanita diperlukan ada izin dari orang tuanya (pasal 6 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 15 ayat 2 KHI).

3. Perceraian dipersulit

Perceraian adalah suatu hal yang sangat dibenci oleh Allah meskipun dibolehkan, sebab dengan adanya perceraian suami isteri tersebut maka akan menimbulkan

efek yang negatif bagi pertumbuhan anak-anak, di antaranya sosok atau figur ayah atau ibu yang didambakan tidak sesempurna sewaktu sebelum terjadinya perceraian. Maka akan menimbulkan trauma kepada anak-anaknya maka terjadilah kenakalan bagi anak-anak dikarenakan keluarga yang *broken home*. Untuk itu undang-undang menentukan bahwa untuk memungkinkan perceraian harus ada alasan-alasan tertentu dan harus dilakukan di depan sidang pengadilan (pasal 39,40 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 115, 116 KHI).

4. Poligami dibatasi secara ketat

Menurut UU No. 1 tahun 1974 menganut azas monogami, namun apabila dikehendaki oleh yang bersangkutan karena hukum dan agama dari penganutnya yang bersangkutan diizinkan namun harus sesuai dengan syarat dan ketentuan yang ada dalam peraturan yang ada tapi persyaratan yang sangat sulit bagi seseorang untuk melakukan poligami (pasal 4 dan 5 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 55, 56, 57, 58 dan 59 KHI).

5. Kematangan calon mempelai

Bahwa calon suami dan isteri harus telah matang jasmani dan rohaninya untuk melangsungkan perkawinan, agar dapat memenuhi tujuan luhur dari perkawinan dan mendapatkan keturunan yang baik dan sehat, selian itu untuk menekan laju pertumbuhan penduduk. Maknanya undang-undang maupun KHI menentukan batas usia kawin yaitu 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita (pasal 7 ayat 1 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 15 ayat 1 KHI).

6. Memperbaiki derajat wanita

Peraturan perundang-undangan ini yakni UU No. 1 tahun dan KHI bermaksud menjunjung tinggi drajad kaum wanita, sebab ada beberapa pasal yang memberikan hak dan kewajiban yang sama terhadap suami isteri sebagai contoh ;

- a. Pengaturan tentang harta yang diperoleh selama dalam perkawinan, bahwa suami isteri mempunyai hak yang sama dan bila terjadi perceraian harta bersama diatur menurut hukum (pasal 35 s/d 37 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 87 s/d 96 KHI)
- b. Dimungkinkan adanya perjanjian bahwa pihak wanita dibolehkan ikut menentukan isi perjanjian itu

(pasal 29 UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 45 dan 47 KHI)

- c. Jika terjadi perceraian antara suami isteri, si suami (bapak) bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan biaya pendidikan yang diperlukan anak (pasal 41 huruf b UU No. 1 tahun 1974 dan pasal 156 KHI).¹⁰⁵

Sedangkan menurut Musdah Mulia bahwa prinsip perkawinan ada empat yang didasarkan pada ayat-ayat al-Qur'an¹⁰⁶ yaitu:

1. Prinsip kebebasan dalam memilih jodoh

Prinsip ini pada dasarnya merupakan kritikan bagi tradisi atau kebiasaan masyarakat Arab yang memposisikan wanita sebagai kaum yang lemah, yang pada akhirnya si wanita tidak mempunyai kebebasan untuk menentukan apa yang terbaik bagi dirinya sendiri. Oleh karena itu kebebasan memilih jodoh adalah hak dan kebebasan bagi laki-laki dan perempuan sepanjang tidak bertentangan dengan ajaran atau syari'at Islam itu sendiri.

¹⁰⁵ Prinsip perkawinan di atas telah disesuaikan dengan perkembangan dan tuntutan zaman

¹⁰⁶ Musdah Mulia, *Pandangan Islam tentang Poligami*, (Jakarta: Lembaga Kajian agama dan Jender dan The Asia Foundation, 1999), hlm. 11-17.

2. Prinsip *mawaddah wa rahmah*

Prinsip ini sesuai dengan firman Allah dalam surat *ar-Rum* ayat (21). Bahwa tujuan perkawinan itu adalah untuk mencapai ridha Allah di samping untuk pemenuhan kebutuhan biologis manusia. Berbeda dengan makhluk lain seperti binatang yang bertujuan hanya untuk kebutuhan seks semata dan untuk berkembang biak.

3. Prinsip saling melengkapi dan melindungi

Prinsip ini juga didasarkan pada firman Allah pada surat *al-Baqarah*: 187, bahwa isteri-isteri adalah pakaian bagi laki-laki begitu juga sebaliknya. Selian itu perkawinan juga dimaksudkan untuk saling membantu dan melengkapi sebab Allah SWT menciptakan manusia mempunyai kelebihan dan kekurangan.

4. Prinsip *mu`asarah bi al ma`ruf*

Prinsip ini juga didasarkan pada firman Allah SWT pada surat *an-Nisa`* ayat: 19 yang memerintahkan bahwa setiap laki-laki agar memperlakukan isterinya dengan cara yang *ma`ruf* dengan kata lain pengayoman serta penghargaan terhadap perempuan.

Dari prinsip-prinsip yang ada di atas dapat dipahami bahwa suatu perkawinan yang dibina berdasarkan prinsip yang ada akan terwujud sebuah rumah tangga atau keluarga yang kuat dan bahagia sesuai dengan tujuan perkawinan yang sesungguhnya, sehingga terbentuklah masyarakat keluarga yang nyaman dan sejahtera sebagaimana yang diharapkan oleh agama dan perundang-undangan yang ada.

BAB IV

PENCATATAN PERKAWINAN : AKTA NIKAH DAN PERJANJIAN PERKAWINAN

Suatu perkawinan yang dinyatakan sah apabila dilaksanakan sesuai dengan prosedur perundang-undangan yang ada di Indonesia, yakni UU No. 1 tahun 1974.. Sementara dalam kajian fikih tidak mengenal tentang pencatatan perkawinan itu. Ajaran Islam hanya menganjurkan serta memberikan tuntunan bahwa semua yang berkaitan dengan masalah pernikahan khususnya, telah diatur secara lengkap¹⁰⁷ atau komprehensif di dalam sumber hukum Islam sendiri yaitu al-Qur'an dan Sunnah Nabi Muhammad saw.

¹⁰⁷ Islam telah memberikan tuntunan dalam menjalani kehidupan di dunia dengan berpedoman pada al-Qur'an dan Sunnah nabi saw, dan di dalam kedua petunjuk hidup itu telah diatur secara komprehensif bagaimana menjalani kehidupan, begitu juga tentang masalah perkawinan, hal ini diakui oleh J.N.D. Anderson seorang ilmuwan Barat dalam bidang keislaman, ia memberikan pernyataan bahwa "*The Shari`a was in theory all-inclusive*". (secara teoritik hukum Islam atau Syari'ah mencakup segala-galanya). Pengakuan ini merupakan pengakuan dari agama lain bahwa ajaran atau aturan yang ada dalam Islam itu sangat komprehensif dan lengkap. Lihat, J.N.D. Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, (New York: Greenwood Press, 1959), hlm. 20.

Signifikannya sebuah pencatatan perkawinan tidak lain hanya bertujuan untuk menertibkan lembaga perkawinan tersebut. Sebab dengan adanya pencatatan perkawinan maka dapat dijadikan sebagai data autentik bahwa perkawinan telah terjadi. Selanjutnya, seiring dengan perkembangan zaman yang begitu pesat mengharuskan akan adanya suatu pencatatan perkawinan itu.

Namun, jika pencatatan perkawinan itu merupakan sebuah kemaslahatan bagi umat manusia, hal itu harus dipatuhi dan dijalankan dengan baik sesuai dengan aturan perundang-undangan yang ada. Sebab dengan adanya pencatatan perkawinan itu akan memberikan kepastian hukum bagi setiap orang. Sebab suatu perkawinan yang tidak dicatatkan, maka perkawinannya dianggap tidak ada.

Aturan tentang adanya pencatatan perkawinan itu terdapat pada pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 tahun 1974 yang berbunyi: "Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut perturan perundang-undangan yang berlaku".

Peraturan Pemerintah (PP) No. 9 tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-undang No. 1 tahun 1974 diatur tentang

tata cara proses pencatatan perkawinan itu sendiri dari pasal 2 sampai dengan pasal 9, di antaranya berbunyi:

Pasal 2

- (1) Pencatatan perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-undang No. 32 tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk.
- (2) Pencatatan perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agamanya dan kepercayaannya itu selain agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat perkawinan pada kantor catatan sipil sebagaimana dimaksud dalam berbagai perundang-undangan mengenai pencatatan perkawinan.
- (3) Dengan tidak mengurangi ketentuan-ketentuan yang khusus berlaku bagi tata cara pencatatan perkawinan berdasarkan berbagai peraturan yang berlaku, tata cara pencatatan perkawinan dilakukan sebagaimana ditentukan dalam pasal 3 sampai dengan pasal 9 Peraturan Pemerintah ini.

Pasal 3

- (1) Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya itu 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.

Pasal 4

Pemberitahuan dilakukan secara lisan atau tertulis oleh calon mempelai, atau oleh orang tua atau wakilnya.

Pasal 5

Pemberitahuan memuat nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebut juga nama isteri atau suami terdahulu.

Pencatatan perkawinan di dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) juga mengatur tentang itu, yakni pada pasal 6 dan pasal 6 yang berbunyi:

Pasal 5

- (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 No. 27 tahun 1946 jo. Undang-undang No. 23 tahun 1954.

Pasal 6

- (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.

Jika dilihat dari peraturan yang ada sebagaimana yang termuat dalam pasal-pasal di atas, maka sangat jelas urgensi dari suatu pencatatan perkawinan, yaitu untuk ketertiban dalam masyarakat Islam itu sendiri, yakni suatu perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan pegawai

pencatat nikah. Akibat dari suatu perkawinan yang tidak dicatatkan menurut Kompilasi Hukum Islam adalah perkawinan tersebut tidak sah menurut aturan yang ada atau tidak mempunyai kekuatan hukum.

A. Tata Cara Perkawinan

Sebagaimana telah disebutkan di atas secara singkat, bahwa suatu perkawinan yang tidak dicatatkan maka perkawinan tersebut dianggap tidak ada, kebanyakan orang menyebut dengan istilah nikah di bawah tangan dan praktek nikah di bawah tangan sendiri masih banyak dilaksanakan masyarakat. Untuk itu, suatu perkawinan harus dilaksanakan menurut tata cara yang ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pelaksanaan perkawinan itu sendiri harus didahului oleh beberapa kegiatan-kegiatan, baik oleh calon mempelai begitu juga oleh pegawai pencatat perkawinan. Di dalam Peraturan Pemerintah No. 4 tahun 1975 sebagai sebuah peraturan pelaksana dari Undang-undang No. 1 tahun 1974 telah mengatur dengan jelas dan tegas tentang tata cara perkawinan yakni pada bab III pasal 10 sampai dengan pasal 11. Untuk lebih jelasnya di

bawah ini akan diuraikan prosedur atau tata cara melaksanakan perkawinan tersebut:

1. Pemberitahuan

Bahwa setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya itu kepada pegawai pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan. Hal ini diatur pada PP No. 9 tahun 1975 dalam pasal 3.

Bagi mereka yang beragama Islam, pemberitahuan disampaikan kepada Kantor Urusan Agama, berdasarkan Undang-undang No. 22 tahun 1946 jo. Undang-undang No. 32 tahun 1954 tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk. Sementara bagi mereka yang tidak beragama Islam, pemberituannya dilakukan kepada Kantor Catatan Sipil setempat.¹⁰⁸

Pemberitahuan tersebut dalam pasal 3 ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 dilakukan sekurang-kurangnya 10

¹⁰⁸ Bagi mereka yang menganut kepercayaan, hal ini sedikit menjadi masalah. Dalam pandangan Mohd. Idris Ramulyo, hingga saat ini belum ada peraturan pelaksanaannya sampai saat ini. Jika dilaksanakan menurut peraturan pelaksanaan perkawinan bagi orang-orang Islam suatu hal yang tidak mungkin, sebab mereka bukan termasuk orang Islam. Sebaliknya, jika dilaksanakan menurut KUH Perdata juga merupakan hal yang tidak mungkin sebab tidak diatur di dalam UU tersebut, kecuali mereka dikategorikan ke dalam golongan orang-orang non-muslim, hal ini ada kemungkinan pejabat catatan sipil dapat melaksanakan hal tersebut. Lihat Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis Undang-undang No. 7/1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), hlm. 170-186.

hari kerja sebelum perkawinan dilangsungkan. Tapi ada pengecualian terhadap jangka waktu tersebut karena suatu alasan yang penting diberikan oleh Camat (atas nama) Bupati Kepala Daerah, hal ini sesuai dengan pasal 3 ayat (3) PP No. 9 tahun 1975.

Sedangkan tentang pemberitahuan dapat dilakukan secara lisan maupun secara tertulis oleh calon mempelai, orang tua mempelai atau wakilnya, hal ini sejalan dengan pasal 4 PP No. 9 tahun 1975. Sementara isi pemberitahuan itu telah ditetapkan pada pasal 5 PP ini yaitu bahwa pemberitahuan memuat nama, umur, agama, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai dan apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebutkan juga nama isteri atau suami terdahulu.

2. Penelitian

Pada tahap penelitian ini adalah penelitian yang dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan. Sejalan dengan pasal 6 ayat (1) PP No. 9 tahun 1975 pegawai pencatat perkawinan meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah terpenuhi dan apakah tidak terdapat halangan perkawinan menurut Undang-undang yang berlaku yakni pada pasal 16 ayat 1 UU No. 1 tahun 1974, seperti persetujuan calon mempelai, umur, izin orang tua dan seterusnya.

Selanjutnya, berdasarkan pada ayat (2) pegawai pencatat perkawinan diwajibkan juga melakukan penelitian terhadap hal-hal yang meliputi:

- a. Kutipan akta kelahiran atau surat kenal lahir calon mempelai, dalam hal tidak ada akta kelahiran atau surat kenal lahir, dapat dipergunakan surat keterangan yang menyatakan umur dan asal usul calon mempelai yang diberikan oleh kepala desa atau yang setingkat dengan itu.
- b. Keterangan mengenai nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat tinggal orang tua calon mempelai.
- c. Izin tertulis/izin pengadilan sebagai dimaksud dalam pasal 6 ayat (2), (3), (4) dan (5) undang-undang, apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya belum mencapai umur dua puluh satu tahun.
- d. Izin pengadilan sebagai dimaksud pasal 4 undang-undang dalam hal calon mempelai adalah seorang suami yang masih mempunyai isteri.
- e. Dispensasi pengadilan/pejabat sebagai dimaksud pasal 7 ayat (2) undang-undang.

- f. Surat kematian isteri atau suami yang terdahulu atau dalam hal perceraian surat keterangan perceraian bagi perkawinan untuk kedua kalinya atau lebih.
- g. Izin tertulis dari pejabat yang ditunjuk oleh menteri HANKAM/PANGAB apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya anggota Angkatan Bersenjata.
- h. Surat kuasa otentik atau di bawah tangan yang disahkan oleh pegawai pencatat apabila salah seorang mempelai atau keduanya tidak dapat hadir sendiri karena sesuatu alasan penting, sehingga mewakili kepada orang lain.

Hasil dari penelitian sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 6, oleh pegawai pencatat ditulis dalam sebuah daftar yang diperuntukkan untuk itu, apabila ternyata dari hasil penelitian terdapat halangan perkawinan sebagaimana yang dimaksud undang-undang dan atau belum terpenuhinya persyaratan tersebut dalam pasal 6 ayat (2) PP No. 9 tahun 1975, keadaan itu segera diberitahukan kepada calon mempelai atau kepada orang tua atau kepada wakilnya (pasal 7 ayat (1) dan (2)).

3. Pengumuman

Setelah rampung tahap penelitian atau telah dipenuhinya tata cara dan syarat-syarat pemberitahuan serta tidak ada sesuatu

halangan perkawinan, selanjutnya adalah tahap pengumuman. Dalam pasal 8 dinyatakan bahwa setelah dipenuhinya tata cara dan syarat-syarat pemberitahuan dan tidak ada lagi suatu halangan perkawinan, pegawai pencatat menyelenggarakan pengumuman tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan dengan cara menempelkan surat pengumuman menurut formulir yang ditetapkan pada kantor pencatat perkawinan pada suatu tempat yang telah ditentukan dan mudah dibaca oleh umum.

Tentang isi surat pengumuman yang ditempelkan pada papan pengumuman tersebut, sesuai dengan yang ada pada pasal 9 yaitu:

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

Pengumuman tersebut dilakukan agar khalayak ramai atau masyarakat dapat mengetahui akan adanya pihak-pihak yang ingin melangsungkan perkawinan, sehingga jika ada pihak-

pihak yang merasa keberatan terhadap perkawinan tersebut dapat melakukan upaya pencegahan perkawinan sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku.

4. Pelaksanaan

Bahwa pelaksanaan perkawinan itu dilakukan setelah hari kesepuluh sejak pengumuman kehendak perkawinan oleh Pegawai Pencatat seperti yang dimaksud pada pasal 8. Mengenai tentang cara pelaksanaan perkawinan itu, pada pasal 10 ayat (2) PP No. 9 tahun 1975 jo. UU No. 1 tahun 1974 pada pasal 2 ayat (1) menegaskan bahwa, perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Selain itu juga, Peraturan pemerintah mengisyaratkan bahwa suatu perkawinan dilaksanakan di hadapan pegawai pencatat perkawinan yang berwenang dan dihadiri oleh dua orang saksi. Sesaat setelah dilangsungkan perkawinan sesuai dengan apa yang diatur dalam pasal 10 Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975, kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh pegawai pencatat sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Kemudian akta tersebut juga ditandatangani oleh kedua saksi selanjutnya pegawai pencatat yang menghadirinya.

Dalam pasal 11 ayat (2) PP No. 9 tahun 1975 ditentukan bahwa bagi mereka yang beragama Islam akta perkawinan ditanda tangani oleh wali nikah atau yang mewakili. Dengan melaksanakan sesuai dengan prosedur perkawinan tersebut yakni dengan ditandatangani oleh pihak-pihak yang disebutkan di atas, maka perkawinan telah tercatat secara resmi dan dinyatakan resmi serta sah secara hukum.

Sesuai dengan pasal 12 PP No. 9 tahun 1975, akta perkawinan memuat:

- a. Nama, tanggal dan tempat lahir, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman suami isteri. Apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin disebutkan nama isteri atau suami mereka terdahulu.
- b. Nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman orang tua kedua mempelai.
- c. Izin sebagai yang dimaksud dalam pasal 6 ayat (2), (3), (4), dan (5) Undang-undang.
- d. Dispensasi sebagai dimaksud dalam pasal 7 ayat (2) Undang-undang.
- e. Izin pengadilan sebagai dimaksud dalam pasal 14 Undang-undang.

- f. Persetujuan sebagai dimaksud dalam pasal 6 ayat (1) Undang-undang.
- g. Izin tertulis dari pejabat yang ditunjuk oleh menteri HANKAM/PANGAB apabila salah seorang calon mempelai atau keduanya anggota Angkatan Bersenjata.
- h. Perjanjian perkawinan bila ada
- i. Nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman para saksi, dan wali nikah bagi yang beragama Islam.
- j. Nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman kuasa jika perkawinan dilaksanakan melalui kuasa.

Akta perkawinan itu dibuat rangkap dua, rangkap pertama disimpan oleh pegawai pencatat, dan rangkap kedua disimpan pada panitera pengadilan dalam wilayah Kantor Pencatatan Perkawinan itu berada. Kemudian bagi suami isteri masing-masing diberikan kutipan akta perkawinan tersebut.

Tujuan dari penyimpanan akta perkawinan pada panitera pengadilan untuk memudahkan pemeriksaan oleh pengadilan agama bila dikemudian hari antara suami dan isteri terjadi talak atau gugatan perceraian. Karena menurut peraturan yang berlaku yakni dalam pasal 39 ayat (1) UU No. 1 tahun 1974 menentukan

bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan yang berwenang setelah yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Dengan kata lain, bahwa cerai talak hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan baru dipandang sebuah perceraian sah secara hukum.

Kutipan akta nikah tersebut adalah sebagai bukti otentik bagi masing-masing suami isteri yang bersangkutan, yang tentunya di dalam kutipan akta perkawinan itu tidak memuat segala catatan yang terdapat dalam akta perkawinan itu sendiri, melainkan hanya beberapa catatan pokok yang dipandang penting.¹⁰⁹

B. Perjanjian perkawinan

Pasal 29 UU No. 1 tahun 1974 dalam Bab V mengatur perjanjian perkawinan, dijelaskan sebagai berikut:

- (1) pada waktu sebelum perkawinan berlangsung, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat

¹⁰⁹ Buku nikah atau akta perkawinan dibuat oleh pegawai umum (*openbaar ambtenaar*).

Perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

- (2) Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan.
- (3) Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
- (4) Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Yang menjadi pertanyaan adalah apa saja yang boleh diperjanjikan itu, namun jika dilihat dalam UU No. 1 tahun 1974 tidak memberikan penjelasan yang lebih terinci. Undang-undang hanya membatasi sepanjang perjanjian itu tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan, dengan demikian perjanjian itu baru bisa disahkan. Lebih lanjut dalam UU No. 1 tahun 1974 pada pasal 29 diuraikan maksud dari "perjanjian", pada pasal tersebut tidak termasuk tentang ta'lik talak.

Sementara Kompilasi Hukum Islam menjadikan ta'lik talak sebagai salah satu bentuk perjanjian perkawinan. Dalam pasal 45 ditegaskan bahwa:

Kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk :

- (1) Taklik talak dan;
- (2) Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum Islam

Pasal 46 lebih merinci lagi yang isinya sebagai berikut:

- (1) Isi ta'lik talak tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam
- (2) Apabila keadaan yang disyaratkan dalam ta'lik talak betul-betul terjadi kemudian, tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak sungguh-sungguh jatuh, isteri harus mengajukan persoalannya ke Pengadilan Agama.
- (3) Perjanjian ta'lik talak bukan suatu perjanjian yang wajib diadakan pada setiap perkawinan, akan tetapi sekali ta'lik talak sudah diperjanjikan tidak dapat dicabut kembali.

Meskipun adanya perbedaan sebagaimana yang dijelaskan di atas, yang jelas jika di lihat pada pasal 29 ayat (2) yang mensyaratkan bentuk suatu perjanjian itu tidak bertentangan dengan batas-batas hukum, agama dan kesusilaan. Selain itu, hal sangat signifikan untuk dicatat bahwa perjanjian tidaklah suatu hal yang

diharuskan dalam sebuah perkawinan, tanpa adanya perjanjian perkawinan, perkawinan tersebut tetap sah baik secara hukum maupun menurut peraturan perundang-undangan yang ada.

Pada pasal 47 Kompilasi Hukum Islam, menjelaskan tentang bentuk perjanjian itu dibolehkan dalam bentuk harta benda, hal tersebut dijelaskan dalam ayat (1) dan (2) menyatakan:

- (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis yang disahkan Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan.
- (2) Perjanjian tersebut pada ayat (1) dapat meliputi percampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Selanjutnya dalam pasal 48 KHI dijelaskan bahwa meskipun telah dibuat suatu perjanjian perkawinan dalam hal pemisahan harta bersama atau harta syarikat, akan tetapi perjanjian itu tidak boleh menghilangkan akan kewajiban suami dalam memeberikan atau memenuhi kebutuhan rumah tangga.

Lebih rinci lagi dalam pasal 49 KHI menegaskan bahwa:

- (1) Perjanjian percampuran harta pribadi dapat meliputi semua harta, baik yang dibawa masing-masing ke dalam perkawinan maupun yang diperbolehkan masing-masing selama perkawinan.
- (2) Dengan tidak mengurangi ketentuan tersebut ayat (1) dapat juga diperjanjikan bahwa percampuran harta pribadi yang dibawa pada saat perkawinan dilangsungkan, sehingga percampuran ini tidak meliputi harta pribadi yang diperbolehkan selama perkawinan atau sebaliknya.

Kemudian pada pasal 50 ayat (2) dijelaskan bahwa perjanjian perkawinan mengenai harta, dapat dicabut atas persetujuan bersama suami isteri dan wajib mendaftarkannya di Kantor Pegawai Pencatat Nikah tempat perkawinan dilangsungkan. KHI juga telah mengatur tentang pelanggaran terhadap perjanjian perkawinan tersebut dalam pasal 51 menyatakan bahwa pelanggaran atas perjanjian perkawinan memberi hak kepada isteri untuk meminta pembatalan nikah atau mengajukannya sebagai alasan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama.

BAB V

LARANGAN PERKAWINAN

Larangan perkawinan dalam hal ini dimaksudkan adalah bahwa para pihak yang bersangkutan tidak dibolehkan untuk melangsungkan perkawinan disebabkan hal-hal tertentu. Sebab suatu perkawinan yang dilangsungkan dapat dilaksanakan apabila tidak ada halangan untuk menikahnya baik dari pihak calon mempelai laki-laki begitu juga dari pihak calon mempelai wanitanya. Biasanya mereka yang dilarang untuk melangsungkan pernikahan itu sering diistilahkan dengan mahram atau orang-orang yang diharamkan untuk dinikahi.

Namun untuk lebih jelasnya bahwa kata *mahram* jika ditinjau dari segi bahasa adalah bentuk *isim makan* bermakna haram dengan arti kata yang diharamkan menikah dengannya.¹¹⁰ Sedangkan menurut istilah *mahram* adalah suatu sifat yang membawakan atau menyebabkan haramnya pernikahan.¹¹¹

¹¹⁰ A. Ra'uf, Al-Marbawiy, *Mustafa al-Babiy al-Halabiy*, Mesir 1350, hlm. 130.

¹¹¹ Sayyid Abu bakar, *F'annah al-Talibin*, Juz III, Dar-al-Fikr Beirut, t.t., hlm. 251.

Selain itu, *mahram* juga diartikan dengan seorang yang masih memiliki hubungan keluarga baik adik, kakak, ataupun saudara sepupu dan lain sebagainya yang tidak diperbolehkan untuk dinikahi.¹¹²

Pada umumnya para ulama fikih mengkategorikan mahram menjadi dua macam, pertama diistilahkan dengan *mahram mu`aqqad* yaitu larangan untuk masa atau waktu tertentu dan yang kedua *mahram mu`abbad* yaitu larangan untuk menikahnya selama-lama. Untuk situasi yang diharamkan untuk menikahnya selama-lamanya terbagi kepada tiga bagian, pertama *al-muharramat min an-nasab* yaitu wanita-wanita seketurunan, kedua *al-muharramat min ar-rada`ah* yaitu wanita-wanita sepersusuan, dan yang ketiga adalah *al-muharramat min al-musaharah* yaitu wanita-wanita yang haram dinikahi disebabkan hubungan persemendaan. Untuk wanita yang diharamkan dalam jangka waktu sementara akan diuraikan nantinya.

Pada surat *al-Nisa'* ayat (22-23) Allah SWT dengan tegas memberikan penjelasan tentang orang-orang yang dilarang

¹¹² Peter Salim dan Yenni Salim, *Kamus Bahasa Indonesia Kontemporer*, Modern English Press, Jakarta, 1991, hlm. 907.

untuk dinikahi, adapun makna dari firman Allah SWT tersebut adalah:

“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 dan seburuk-buruk jalan (yang ditempuh). Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu, anak-anakmu yang perempuan, saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan, saudara-saudara ibumu yang perempuan, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan, ibu-ibu yang menyusukanmu, saudara perempuan sepersusuan, ibu-ibu isterimu (mertua), anak-anak isterimu yang dalam pemeliharaanmu dari isteri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan isterimu itu (dan telah kamu ceraikan), maka tidak ada dosa bagimu mengawininya, (dan diharamkan juga bagimu) isteri-isteri anak kandungmu (menantu) dan menghimpunkan (dalam perkawinan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau, sesungguhnya Allah Maha pengampun lagi Maha Penyayang”.¹¹³

Khusus untuk larangan perkawinan sesusuan, Nabi Muhammad saw. menjelaskan dalam sebuah hadis yang artinya: “Sesungguhnya Allah SWT mengharamkan perkawinan dari

¹¹³ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Semarang: Kumudasmoro Grafindo, 1994), hlm. 120

hubungan sesusuan sebagaimana ia mengharamkan disebabkan hubungan nasab” (H.R. Ahmad dan Turmuzi).¹¹⁴

Untuk lebih sistematisnya para ulama merumuskan 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 perempuan saudara perempuan sekandung.
 - j. Anak perempuan saudara perempuan seayah.
 - k. Anak perempuan saudara perempuan seibu
2. Karena hubungan semenda.

¹¹⁴ Al-Syaukaniy, *Nail al-Authar*, Juz. VI, (tp., al-Usmaniyah, 1357 H). hlm. 318.

- a. Ibu dari isteri (mertua).
- b. Anak (bawaan) isteri yang telah dicampuri (anak tiri).
- c. Isteri bapak (ibu tiri).
- d. Isteri anak (menantu).
- e. Saudara perempuan isteri adik atau kakak ipar selama dalam ikatan perkawinan.

3. Karena pertalian susuan

- a. Wanita yang menyusui seterusnya ke atas.
- b. Wanita sepersusuan dan seterusnya menurut garis ke bawah.
- c. Wanita saudara sepersusuan dan kemanakan seterusnya ke bawah.
- d. Wanita bibi susuan dan bibi susuan ke atas.
- e. Anak yang disusui oleh isterinya dan keturunannya.

Undang-undang No. 1 tahun 1974 juga mengatur mengenai larangan perkawinan yang sejalan dengan ayat al-Qur'an di atas, dalam UU tersebut dimuat dalam pasal 8 yang berbunyi:

Perkawinan dilarang antara dua orang yang:

- a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas.

- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan yang menyamping, yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya.
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri.
- d. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan.
- e. Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemanakan dari isteri dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang.
- f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Kemudian dalam pasal 9 Undang-undang Perkawinan dijelaskan bahwa:

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.

Sedangkan Kompilasi Hukum Islam sendiri membahas masalah larangan perkawinan pada Bab VI dalam pasal 39, KHI menyebutkannya dengan versi yang berbeda dalam

mensistematikanya, namun sama dalam substansinya seperti yang terdapat pada ayat al-Qur'an di atas, KHI menyebutkan:

1. Karena pertalian nasab.
 - a. Dengan seorang wanita yang melahirkan atau yang menurunkannya atau keturunannya.
 - b. Dengan seorang wanita keturunan ayah atau ibu.
 - c. Dengan seorang wanita saudara yang melahirkannya.
2. Karena pertalian kerabat semenda
 - a. Dengan seorang wanita yang melahirkan isterinya atau bekas isterinya.
 - b. Dengan seorang wanita yang bekas isteri yang menurunkannya.
 - c. Dengan seorang wanita keturunan isteri atau bekas isterinya, kecuali putusnya hubungan perkawinan dengan bekas isterinya itu *qabla al-dukhul*.
 - d. Dengan seorang wanita bekas isteri turunannya.
3. Kerena pertalian sesusuan:
 - a. Dengan wanita yang menyusuinya dan seterusnya menurut garis lurus ke atas.
 - b. Dengan seorang wanita sesusuan dan seterusnya menurut garis ke bawah.

- c. Dengan seorang wanita saudara sesusuan dan kewanitaan sesusuan ke bawah.
- d. Dengan seorang wanita bibi sesusuan dan bibi nenek sesusuan ke atas.
- e. Dengan anak yang disusui oleh isterinya dan keturunannya.

Untuk larangan yang bersifat *mu`aqat* seperti yang terdapat dalam pasal 40 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa 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.

Dalam pasal 40 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan tentang larangan kawin disebabkan pertalian nasab dengan wanita yang telah dikawini, ataupun dikarenakan sepersusuan.

1. Seorang pria dilarang memadu isterinya dengan seorang wanita yang mempunyai hubungan pertalian nasab atau susuan dengan isterinya;

- a. Saudara kandung, seayah atau seibu serta keturunannya.
 - b. Wanita dengan bibinya atau kemanakannya.
2. Larangan pada ayat (1) itu tetap berlaku meskipun isterinya telah ditalak raja'i tetapi masih dalam masa `iddah.

Selanjutnya, seorang pria dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang wanita apabila pria tersebut sedang mempunyai empat orang isteri yang keempat-empatnya masih terikat tali perkawinan dan masih dalam iddah talak raja'i ataupun salah seorang dari mereka masih terikat tali perkawinan sedang yang lainnya dalam masa `iddah talak raja'i. Hal ini terdapat pada pasal 42 Kompilasi Hukum Islam.

Kemudian pada pasal 54 Kompilasi Hukum Islam disebutkan 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.

Seorang laki-laki dilarang kawin dengan bekas isterinya yang telah ditalak tiga (*ba`in*) hingga bekas isterinya itu telah menikah dengan laki-laki lain, dan kemudian telah diceraikan oleh suaminya. Begitu juga halnya bagi isteri yang telah *dili`an* oleh suaminya. Kondisi ini telah diinformasikan oleh Allah melalui firmanNya pada surat an-Nur ayat 6-9 yang artinya:

“Dan orang-orang yang menuduh isterinya (berbuat zina), padahal mereka tidak ada mempunyai saksi-saksi selain dari mereka sendiri, maka persaksian orang itu ialah empat kali bersumpah dengan nama Allah, sesungguhnya dia adalah termasuk orang-orang yang benar. Dan (sumpah) yang kelima bahwa laknat Allah atasnya, jika dia termasuk orang-orang yang berdusta. Isterinya itu dihindarkan dari hukuman oleh sumpahnya empat kali atas nama Allah, sesungguhnya suaminya itu benar-benar termasuk orang-orang yang berdusta. Dan (sumpah) yang kelima bahwa laknat Allah atasnya jika suaminya itu termasuk orang-orang yang benar”.

Berkenaan dengan *li`an* ini, Rasulullah bersabda yang artinya: “Dari Ibnu Umar ra. bahwa Nabi saw.

bersabda: “Untuk kedua orang yang *berli`an*, perhitunganmu berdua atas Allah, salah seorang di antara kamu berdusta, tidak ada jalan bagimu atas dia (isterimu).” (H.R. Bukhari dan Muslim).

Dalam masalah isteri yang telah ditalak tiga (3) dan yang *dili`an* Kompilasi Hukum Islam mengaturnya dalam pasal 43 berbunyi:

1. Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria
 - a. Dengan seorang wanita bekas isterinya yang ditalak tiga kali.
 - b. Dengan seorang wanita bekas isterinya yang telah *dili`an*.
2. Larangan tersebut pada ayat (1) huruf a gugur kalau bekas isteri tadi telah kawin dengan pria lain, kemudian perkawinan tersebut putus *ba`da al-dukhul* dan telah habis masa `iddahnya.

Pada pasal 44 Kompilasi Hukum Islam menegaskan tentang larangan perkawinan beda agama yang berbunyi:

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

BAB VI

POLIGAMI: ALASAN, SYARAT DAN PROSEDURNYA

Adapun hal yang penting untuk dicatat bahwa pada dasarnya tidak ada perbedaan pendapat dikalangan ulama tentang kebolehan seorang laki-laki menikahi wanita lebih dari satu. Perbedaan pendapat itu terjadi hanya berkenaan pada status hukum kebolehan tersebut, *'azimah*-kah atau *rukhsah*. Larangan berpoligami secara hukum, mereka pandang sebagai *'azimah*, sedangkan hukum kebolehan melakukan poligami bagi yang sanggup berlaku adil adalah *rukhsah* karena darurat.¹¹⁵

Menurut Ibrahim Hosen, ada beberapa alasan kebolehan berpoligami¹¹⁶ di antaranya:

1. Islam mendapatkan masyarakat Arab pada umumnya melakukan poligami dengan cara yang tidak wajar dan tak terbatas, oleh karena itu Islam memperbaiki kedudukan

¹¹⁵ Ibrahim Hosen, *Fiqh Perbandingan Masalah Pernikahan*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003), hlm. 138-149.

¹¹⁶ Poligami berasal dari bahasa Yunani yakni dari kata "polus" berarti banyak dan "gamin" bermakna kawin. Semantara secara istilah poligami adalah seorang pria yang menikahi atau memiliki beberapa orang isteri pada saat yang sama. A. Zakri Badawi, *A Dictionary of Social Sciences*, (Beirut: Librarie Du Liban, 1978), hlm. 319.

wanita dengan jalan memberikan hak kepada mereka yang mesti dihormati oleh kaum pria, atas dasar ini poligami dibolehkan dengan syarat tertentu.

2. Untuk mengatasi kekecewaan suami karena akibat isterinya mandul atau menderita sakit lumpuh dan lain sebagainya. Menutup poligami dalam keadaan seperti ini, akan mendorong sang suami memilih jalan yang lebih kejam yakni menceraikan isterinya untuk dapat kawin lagi dengan wanita lain.
3. Banyaknya jumlah wanita disbanding pria dikarenakan adanya peperangan waktu itu sehingga mengakibatkan banyak korban, dan akhirnya mengurangi jumlah kaum laki-laki dan semakin banyak wanita yang tidak punya suami. Menutup pologami, artinya banyak wanita yang tidak bersuami yang pada akhirnya dikhawatirkan akan timbul suburnya hubungan gelap, *dus* berpoligami dalam situasi semacam ini berfungsi sosial.
4. Tiap-tiap bulan lebih kurang selama satu minggu si suami tidak dapat mendekati isterinya karena haid, dan dalam keadaan hamil enam bulan ke atas juga kurang baik didekati, demikian juga, sesudah melahirkan anak ia harus menunggu antara 40 sampai 60 hari. sifat pria adalah aktif dan agresif

untuk mendatangi isterinya dan jarang yang dapat menahan nafsunya di samping pada umumnya laki-laki itu mata keranjang dan punya bawaan keinginan untuk berpoligami.

5. Wanita jika telah berusia 50 tahun tidak dapat hamil lagi, sebaliknya dengan pria sampai umur 100 tahun pun masih dapat menghamilkan.¹¹⁷

Atas dasar pandangan di ataslah keizinan poligami, selain itu mempunyai kemampuan secara finansial dan sanggup berlaku adil, sebab Islam mengharamkan berbuat zalim kepada manusia apalagi terhadap isterinya sendiri.¹¹⁸

Mempunyai isteri lebih dari satu, dalam bahasa populernya adalah poligami sudah menjadi wacana yang hangat baik pada kalangan pengakaji dari aspek sejarah, sosial budaya, psikologi, hukum dan agama. Namun, Islam datang dan membawa ajaran yang bersumber Allah SWT yaitu al-Qur'an. Kendatipun tidak menghapus praktik poligami, akan tetapi Islam membatasi kebolehan untuk berpoligami hanya sampai empat orang isteri dengan syarat-syarat yang tertentu dan harus mampu berlaku adil.

¹¹⁷ *Ibid*, hlm. 140.

¹¹⁸ *Ibid*.

Dalam surat an-Nisa' ayat 3 memberikan izin bagi seorang laki-laki untuk berpoligami tapi bukan menganjurkan poligami, firman Allah tersebut yang artinya:

“Dan jika kamu khawatir bahwa kamu tidak mampu berlaku adil terhadap anak yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita lain yang kamu senangi; dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut atau khawatir tidak akan mampu berlaku adil, maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya”.¹¹⁹

Pada dasarnya ayat ini bukan menganjurkan untuk melakukan poligami, namun hanya memberika izin bagi mereka yang memenuhi syarat dan ketentuan yang sangat ketat. Jika dipahami ayat di atas, Islam memberikan kebolehan untuk memiliki isteri lebih dari satu bagi seorang laki-laki, namun mempunyai aturan atau ketentuan yang berat serta tidak berlaku zalim terhadap isteri-isterinya.

Di atas bahwa Ibrahim Hosen menyebutkan hukum kebolehan melakukan poligami bagi yang sanggup serta mampuberlakuku adil adalah *rukhsah* karena darurat. Sementara Abdurrahman memberikan alasan-alasan darurat yang

¹¹⁹ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Semarang: Kumudasmoro Grafindo, 1994), hlm. 115.

mbolehkan poligami setelah merangkum pendapat para *fuqaha*, setidaknya ada delapan hal. Pertama, isteri mengidap suatu penyakit yang berbahaya dan sulit untuk disembuhkan. Kedua, isteri terbukti mandul dan dipastikan secara medis tidak akan bisa lagi untuk melahirkan anak. Ketiga, isteri sakit ingatan. Keempat, isteri telah lanjut usia sehingga tidak dapat memenuhi kewajibannya sebagai isteri. Kelima, isteri memiliki sifat buruk. Keenam, isteri mingsat dari rumah. Ketujuh, ketika terjadi meluapnya jumlah kaum wanita semisal dengan sebab perang. Kedelapan, kebutuhan suami beristeri lebih dari satu, dan jika tidak dipenuhi menimbulkan kemudratan di dalam kehidupan dan pekerjaannya.¹²⁰

Berbeda dengan pendapat al-Athar yang ada empat dampak negatif dari pologami: (1) Poligami akan menimbulkan kecemburuan di antara isteri-isterinya. (2) Adanya rasa kekhawatiran para isteri bahwa suaminya tidak mampu bersikap bijaksana dan tidak bisa berbuat adil. (3) Anak-anak yang dilahirkan dari ibu yang berlainan sangat rawan atau rentan akan

¹²⁰ Abdurrahman I. Do'i, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syari'ah)*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2002), hlm. 193-195.

terjadinya perkelahian, permusuhan dan saling cemburu. (4)
Terjadinya kekacauan dalam bidang ekonomi.¹²¹

Jika dilihat dengan analisis yang begitu tajam, sungguh sangat spektakuler Allah memberikan izin kepada seorang laki-laki untuk berpoligami, tapi dengan syarat dan ketentuan yang amat ketat dan mampu berlaku adil. Karena dengan dilarangnya seorang laki-laki berpoligami secara mutlak, hal tersebut akan membawa ekses yang sangat negatif. Maka akan banyak kasus perselingkuhan, kumpul kebo tanpa ikatan perkawinan malah hal tersebut dilakukan oleh mereka yang sudah terikat dengan perkawinan.

Poligami diizinkan dalam agama Islam selain alasan di atas, juga terkadang karena ketidakcocokan antara suami isteri dikemudian hari, ketidakharmonisan dari pasangannya, sementara untuk menikah dengan wanita lain (berpoligami) tidak diperbolehkan ajaran agama. Hal ini akan lebih rumit dan membawa malapetaka yang luar biasa bagi umat Islam. Maka sangat wajar Allah memberikan informasi melalui firmanNya pada surat an-Nisa' ayat 3 di atas, untuk memberikan izin bagi

¹²¹ Khairuddin Nasution, *Riba dan Poligami: Sebuah Studi atas Pemikiran Muhammad Abduh*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), hlm. 100.

seorang laki-laki untuk berpoligami tapi bukan menganjurkan poligami tapi dengan ketentuan dan syarat yang amat ketat.

Islam pada dasarnya mengakui dan mendukung juga perkawinan yang monogami, sebab hal itu mendekati pada keadilan. Namun bersamaan dengan itu agama Islam juga membolehkan praktik poligami dengan syarat tertentu, untuk itu poligami juga amat urgen untuk diperhitungkan dalam kehidupan masyarakat. Kerena setiap pribadi Allah tidak memberikan problem yang sama terhadap seseorang, mungkin dalam perkawinannya ada masalah yang amat serius sehingga membuat dirinya untuk berpoligami.

Hukum perkawinan Indonesia telah mengatur masalah ini dalam UU No. 1 tahun 1974 demikian juga peraturan lain yang terkait. Di dalam undang-undang tersebut menyatakan bahwa pada prinsipnya UU No. 1 tahun 1974 menganut azas monogami dan membolehkan poligami akan tetapi dibatasi secara ketat. Namun yang jelas, poligami dibolehkan bila dikehendaki oleh yang bersangkutan karena hukum dan agama yang bersangkutan mengizinkannya. Dengan demikian bahwa bagi mereka yang beragama Islam ada peluang untuk berpoligami sebab peraturan perundang-undangan begitu juga

hukum Islam tidak melarang dan memberikan peluang itu dengan aturan tertentu secara ketat.

A. Alasan dan Syarat Poligami

Undang-undang No. 1 tahun 1974 pada pasal 3 ayat (1) menyatakan bahwa: "Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami". Akan tetapi pada bagian yang lain dinyatakan bahwa dalam keadaan tertentu poligami dibenarkan. Hal ini ditegaskan dalam pasal selanjutnya yaitu pasal 4 yang berbunyi:

- (1) Dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari seorang, sebagaimana tersebut dalam pasal 3 ayat (2) undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan di daerah tempat tinggalnya.
- (2) Pengadilan dimaksud dalam ayat (1) pasal ini hanya memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristeri lebih dari seorang apabila:
 - a. isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri;

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

Selanjutnya, pada pasal 5 ayat (1) ditegaskan syarat-syarat seorang suami yang memenuhi kriteria untuk melakukan poligami, syarat tersebut berbunyi:

“Untuk dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan, sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1) undang-undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut;

- a. adanya persetujuan dari isteri/isteri-isteri;
- b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka.
- c. adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.

Sesuai dengan alasan-alasan untuk boleh berpoligami yang disebutkan undang-undang di atas, dan setelah cukup alasan maka pengadilan akan memberikan izin kepadanya untuk berpoligami. Jika dilihat dari alasan yang ada maka sangat sulit bagi seorang suami untuk menemukan alasan-alasan tersebut. Selain itu juga, untuk berpoligami seorang suami harus memenuhi beberapa syarat yang telah ditetapkan secara ketat.

Dengan demikian terkesan agak sulit untuk melakukan poligami, sebab seorang isteri pada umumnya tidak semudah itu memberikan izin atau persetujuan bagi suaminya untuk menikah lagi, selain rasa cemburu seorang isteri amat sangat besar dan tidak mau untuk dimadu. Ditambah dengan syarat yang lain sangat ketat dan amat sulit yakni adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka. Kemudian adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.

Kompilasi hukum Islam secara tegas dalam pasal 55 juga meminta jaminan bagi seorang suami agar berlaku adil terhadap isteri-isterinya dan anak-anaknya dan dibatasi hanya sampai 4 orang saja, KHI menegaskan:

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

Namun yang menjadi pertanyaan, UU No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam tidak menegaskan acuan atau parameter adil itu. Akan tetapi adil yang ditekankan kemungkinan dari segi materi atau pemberian uang belanja sesuai kebutuhan dan kondisi seseorang, yakni disinkronkan dengan jumlah anak serta kondisi masing-masing, dan keadilan dari segi pembagian giliran malam seorang suami terhadap para isterinya.

Menurut pendapat Mustafa al-Siba'i keadilan dalam berpoligami itu adalah dalam bidang materi semisal tempat tinggal yang layak, pakaian, makanan dan minuman serta hal yang bersifat kebutuhan materil isteri.¹²² Sementara dalam pandangan al-Zahabi keadilan seorang suami itu persamaan dalam pembagian nafkah *zahir* atau kebutuhan sehari-hari dan pembagian hari bagi para isterinya sesuai dengan kemampuannya. Dengan demikian bisa dibuat kesimpulan bahwa adil yang harus diaplikasikan oleh suami yang berpoligami adalah hal-hal yang berkaitan dengan materil dengan kata lain yang bisa untuk diukur bukan yang bersifat abstrak semisal kasih sayang atau rasa cinta serta perhatian.

¹²² Lihat Pagar, *Adil Sebagai Syarat Poligami dalam Perspektif Fiqh dan Kompilasi Hukum Islam*, Analitica Islamica, Vol 3, No. 1, 2001, hlm. 21.

Kompilasi Hukum Islam dalam pasal 82 memberikan indikasi adil seorang suami, KHI menegaskan:

- (1) Suami yang mempunyai isteri lebih dari seorang berkewajiban memberi tempat tinggal dan biaya hidup kepada masing-masing isteri secara berimbang menurut besar kecilnya jumlah keluarga yang ditanggung masing-masing isteri, kecuali jika ada perjanjian perkawinan.
- (2) Dalam hal para isteri rela dan ikhlas, suami dapat menempatkan isterinya dalam satu tempat kediaman.

B. Prosedur Poligami

Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 menegaskan tentang prosedur yang harus diikuti bagi mereka yang ingin poligami, yakni dalam pasal 40 dinyatakan: "Apabila seorang suami bermaksud untuk beristeri lebih dari seorang maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepada Pengadilan. Selain itu, Kompilasi Hukum Islam juga memberikan penegasan juga dalam pasal 56 menyatakan:

- (1) Suami yang hendak beristeri lebih dari satu orang harus mendapat izin dari Pengadilan Agama.

(2) Pengajuan permohonan izin dimaksud pada ayat (1) dilakukan menurut tatacara sebagaimana diatur dalam Bab VIII Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975.

(3) Perkawinan yang dilakukan dengan isteri kedua, ketiga atau keempat tanpa izin dari Pengadilan Agama, tidak mempunyai kekuatan hukum.

Pengadilan memeriksa beberapa hal penting setelah menerima permohonan pemohon yang ingin berpoligami, pemeriksaan itu ditegaskan dalam pasal 41 Peraturan Pemerintah tahun 1975 berbunyi:

Pengadilan kemudian memeriksa mengenai:

a. Ada atau tidaknya alasan yang memungkinkan seorang suami kawin lagi, ialah:

-bahwa isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri;

-bahwa isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan.

-bahwa isteri tidak dapat melahirkan keturunan.

b. Ada atau tidaknya persetujuan dari isteri, 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 isteri-isteri dan anak-anak dengan memperlihatkan:

i. surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditanda tangani 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 isteri-isteri dan anak-anak mereka dengan pernyataan atau janji dari suami yang dibuat dalam bentuk yang ditetapkan untuk itu.

Berkenaan dengan pemeriksaan pengadilan tersebut, selambat-lambatnya hakim memeriksanya 30 hari setelah diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya. Hal ini sejalan dengan pasal 42 Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 menegaskan:

(1) Dalam melakukan pemeriksaan mengenai hal-hal pada pasal 40 dan 41, pengadilan harus memanggil dan mendengar isteri yang bersangkutan.

(2) Pemeriksaan pengadilan untuk itu dilakukan oleh hakim selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah

diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya. Akan tetapi bila persetujuan isteri tidak mungkin lagi untuk diminta, hal ini diatur dalam pasal 5 ayat (2) UU No. 1 tahun 1974 berbunyi: "Persetujuan yang dimaksud pada ayat (1) huruf a pasal ini tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri/isteri-isteri tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada khabar dari isterinya selam sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari hakim Pengadilan. Di dalam KHI sendiri dalam hal persetujuan isteri ini telah diatur dalam pasal 58 ayat (3).

Dalam kondisi tertentu pada pasal 43 PP No. 9 tahun 1975 dinyatakan bahwa, "Apabila pengadilan berpendapat bahwa telah cukup alasan bagi pemohon untuk beristeri lebih dari seorang, maka pengadilan memberikan putusannya yang berupa izin untuk beristeri lebih dari seorang". Selanjutnya dalam pasal 44 PP No. 9 tahun 1975 disebutkan: "Pegawai Pencatat dilarang untuk melakukan pencatatan perkawinan seorang suami

yang akan beristeri lebih dari seorang sebelum adanya izin Pengadilan seperti yang dimaksud dalam pasal 43.

Semua prosedur poligami yang dijelaskan di atas bertujuan untuk mempersulit terjadinya poligami sejalan dengan prinsip perkawinan sendiri. Selain itu juga untuk mengangkat derajat kaum wanita sendiri maka sangat wajar bila dilihat secara cermat bahwa prosedur poligami yang ditetapkan oleh undang-undang yang ada sekaligus perangkat hukum lainnya terkesan mempersulit dan sangat hati-hati. Meskipun demikian semua yang ditetapkan itu tidak lain hanya untuk mengarahkan sebuah perkawinan yang sesungguhnya agar tercapai rumah tangga yang *sakinah mawaddah wa rahmah*.

Sebagaimana dijelaskan di atas, bahwa poligami maksimal empat orang isteri dalam waktu yang bersamaan, hal ini didasarkan kepada hadis Gailan ibn Salamah yang diriwayatkan dari Abdillah ibn `Umar yang artinya: "Sesungguhnya Gailan ibn Salamah masuk Islam dan ia mempunyai 10 (sepuluh) orang isteri. Mereka bersama-sama dia masuk Islam. Maka nabi Muhammad saw. memerintahkan kepadanya agar memilih empat orang isteri saja di antara mereka (dan

menceraikan yang lainnya)." (H. R. Ahmad, Tirmizi, dan disahihkan ibn Hibban).

BAB VII

HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI ISTERI

Akibat dari sebuah ikatan yang amat sakral yaitu perkawinan, maka akan muncul hak dan kewajiban dari seorang suami dan seorang isteri. Mengabaikan suatu hak atau kewajiban maka akan berakibat terzaliminya seseorang, sebab hak tersebut jika diartikan secara sederhana yaitu sesuatu yang pantas atau harus dimiliki atau diperoleh oleh seseorang, kewajiban sesuatu yang wajib dilakukan atau ditunaikan oleh seseorang. Malalaikan kewajiban berarti melepaskan tanggungjawabnya, maka akan berakibat terabaikannya hak seseorang. Begitu juga sebaliknya tidak memperdulikan haknya berarti memberikan peluang terhadap orang lain untuk tidak memenuhi kewajibannya atau akan menzalimi orang lain.

Membicarakan hak dan kewajiban antara suami dan isteri Iman Nawawi menjelaskan hal tersebut dalam karyanya

Uqud al-Lujjain oleh Nawawi al-Bantani¹²³ (1230/1813-1316/1898) ia menjelaskan beberapa hal:

1. Memberi nasihat, yakni menyuruh dan mengingatkan agar berbuat baik serta menyenangkan hati isteri.
2. Memberi nafkah isteri sesuai dengan usaha dan kemampuan.
3. Senantiasa bersabar dan jangan mudah marah jika isteri berkata dan berbuat yang agak menyakitkan.
4. Bersikap lemah lembut dan berbuat baik terhadap isteri karena pada umumnya mereka kurang sempurna akal dan agamanya.
5. Menuntun isteri ke jalan kebajikan
6. Mengajari dalam hal urusan agama seperti yang berhubungan dengan kebersihan atau thaharah dan lain-lain.

Pada surat *al-Baqarah* ayat 233 dan surat *at-Talak* ayat 6 Allah memberikan ketentuan hal-hal yang menjadi hak dan kewajiban seorang suami terhadap isteri dan keluarganya demikian juga sebaliknya, makna atau arti ayat tersebut:

“Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara yang ma’ruf. Seorang tidak dibebani selain

¹²³ Mustofa Basri, *Uqubat al-Lujjain, Pengantar dalam Wajah Baru Relasi Suami Isteri*, (Yogyakarta: LKis, 2001), hlm. ix. Lihat juga Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia; Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqh. UU No. 1/1974 sampai KHI*, (Jakarta: Kencana, 2004), hlm. 180-181.

menurut kadar kesanggupannya.¹²⁴ "Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kami bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka; dan jika mereka (isteri-isteri yang sudah ditalak) itu perempuan-perempuan yang sedang hamil, maka berikanlah kepada mereka nafkahnya sampai mereka melahirkan".¹²⁵

Lebih lanjut hadis yang diriwayatkan oleh Thabrani Rasulullah saw bersabda yang artinya: "bahwa hak suami atas isterinya adalah tidak boleh meninggalkan tempat tidur suaminya, berlaku baik dalam melayaninya, taat akan perintahnyadan jangan keluar rumah sebelum ada izin dari suaminya serta tidak memasukkan orang, lain yang tidak disenangi oleh suaminya ke dalam rumahnya".

Berkenaan dengan hak dan kewajiban suami isteri Muhammad Bagir al-Habsyi memberi penjelasan ulasan lebih sistematis mengenai hak dan kewajiban suami isteri yaitu:

1. Kewajiban bersama antara suami isteri,¹²⁶ meliputi:
 - a. Dihalalkan bagi suami isteri menikmati hubungan fisik dengan isteri demikian pula sebaliknya; termasuk hubungan seksual di antara mereka berdua.

¹²⁴ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Semarang: Kumudasmoro Grafindo, 1994), hlm. 57

¹²⁵ *Ibid*, hlm. 946

¹²⁶ Muhammad Bagir al-Habsyi, *Fiqih Praktis, Menurut Al-Qur'an, As-Sunnah dan Pendapat para Ulama*, (Bandung: Mizan, 2002), hlm. 128-146.

- b. Timbulnya hubungan mahram di antara mereka.
 - 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 isteri.
 - f. Menjaga penampilan lahiriah di antara keduanya.
- II. Kewajiban suami terhadap isterinya, meliputi:
- a. Berupa materi (uang), yaitu mahar dan nafkah sehari-hari seperti mahar dan nafkah.
 - b. Bersifat non-materi yakni menggauli isteri dengan sebaik-baiknya dan melaksanakan keadilan di antara isteri-isteri apabila menikah lebih dari satu. Suami juga wajib menjaga kehormatan isteri, dan mengatur hubungan seksual antara suami isteri.
- III. Kewajiban isteri terhadap suaminya, meliputi:
- a. Bersikap taat dan patuh terhadap suami dalam segala sesuatunya selama tidak merupakan yang dilarang Allah atau bertentangan dengan syari'at Islam.
 - b. Memelihara kepentingan suami berkaitan dengan kehormatan dirinya.

c. Menghindari diri dari segala sesuatu yang akan menyakiti hati suami semisal bersikap angkuh atau menempakkan wajah cemeberut atau hal lainnya yang tidak menyenangkan suami.

A. Hak dan Kewajiban Suami Isteri Menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974.

Hak dan kewajiban suami isteri dalam UU No. 1 tahun 1974 diatur dalam pasal-pasal berikut:

Pasal 30

Suami isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.

Pasal 31

- (1) Hak dan kewajiban isteri adalah seimbang dengan hak dan kewajiban 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 dan isteri adalah ibu rumah tangga.

Pasal 32

- (1) Suami isteri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.
- (2) Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami isteri bersama.

Pasal 33

Suami isteri wajib saling cinta-mencintai, hormat menghormati, setia dan member bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.

Pasal 34

- (1) Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (2) Isteri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya.
- (3) Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan.

Pada pasal selanjutnya UU No. 1 tahun 1974 mengatur masalah hak dan kewajiban antara orang tua dan anak. Karena anak juga merupakan amanah dari Allah yang harus di pertanggung jawabkan oleh kedua orang tuanya baik di dunia

maupun nantinya di hari akhirat kelak, untuk lebih jelasnya UU ini menegaskan:

Pasal 45

(1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik mereka sebaik-baiknya.

(2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan kedua orang tua putus.

Pasal 48

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Jika dibandingkan dengan hukum positif lainnya yang berlaku di Indonesia seperti Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata) bahwa kedudukan seorang wanita setelah ia kawin dianggap tidak mampu bertindak (*handelingsonbekwaam*) untuk itu harus ada bantuan suaminya atau ikut campur suami agar bisa melakukan perbuatan hukum.

B. Hak dan kewajiban Suami Suami Istri Menurut Kompilasi Hukum Islam

Antara Undang-undang No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, KHI lebih terperinci dan lebih luas menjelaskan tentang hak dan kewajiban suami isteri. KHI pada tahap awalnya mengatur masalah-masalah yang umum antara suami isteri, kemudian baru yang berkenaan dengan kedudukan suami isteri dan selanjutnya yang berkaitan dengan kewajiban suami hingga akhirnya pada masalah kewajiban isteri sendiri. Untuk lebih jelasnya di bawah ini akan di sebutkan pasal-pasal yang bersangkutan.

Pasal 77

- (1) Suami isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah yang menjadi sendi dari susunan masyarakat.
- (2) Suami isteri wajib saling cinta-mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.
- (3) Suami isteri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.

- (4) Suami isteri wajib memelihara kehormatannya.
- (5) Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya, masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama.

Pasal 78

Tentang kedudukan suami isteri

- (1) Suami isteri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap
- (2) Rumah kediaman yang dimaksud dalam ayat (1), ditentukan oleh suami isteri bersama.

Pasal 79

Mengatur kedudukan suami isteri

- (1) Suami adalah kepala keluarga dan isteri ibu rumah tangga.
- (2) Hak dan kedudukan isteri 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 isteri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami isteri bersama.
- (2) Suami melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (3) Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada isterinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa dan bangsa.
- (4) Sesuai dengan penghasilannya, suami menanggung:
 - a. Nafkah, kishwah dan tempat kediaman bagi isteri.
 - b. Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak.
 - c. Biaya pendidikan bagi anak.
- (5) Kewajiban suami terhadap isterinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b di atas mulai berlaku sesudah ada tamkin sempurna dari isterinya.

(6) Isteri 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 isterinya nusyuz.

Pasal 81

(1) Suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi isteri dan anak-anaknya atau bekas isteri yang masih dalam `iddah.

(2) Tempat kediaman adalah tempat tinggal yang layak untuk isteri selama dalam ikatan perkawinan, atau dalam `iddah talak atau `iddah wafat.

(3) Tempat kediaman disediakan untuk melindungi isteri 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 isteri lebih dari seorang berkewajiban memberi tempat tinggal dan biaya hidup kepada masing-masing isteri secara berimbang menurut besar kecilnya jumlah keluarga yang ditanggung masing-masing isteri, kecuali jika ada perjanjian perkawinan.

(2) Dalam hal para isteri rela dan ikhlas, suami dapat menempatkan isterinya dalam satu tempat kediaman.

Pasal 83

Tentang kewajiban isteri

(1) Kewajiban utama bagi seorang isteri adalah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam batas-batas yang dibenarkan oleh hukum Islam.

(2) Isteri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya.

Pasal 84

(1) Isteri dapat dianggap nusyuz jika tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana

dimaksud dalam pasal 83 ayat (1) kecuali dengan alasan yang sah.

(2) Selama isteri dalam nusyuz, kewajiban suami terhadap isterinya 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 isteri tidak nusyuz.

(4) Ketentuan tentang ada atau tidak adanya nusyuz dari isteri harus didasarkan atas bukti yang sah.

BAB VIII

PUTUSNYA PERKAWINAN SERTA AKIBATNYA

Dalam Islam bahwa akad yang *dilafalkan* ketika terjadinya akad nikah pada suatu perkawinan tidak hanya dilihat sebatas masalah perdata semata, tapi di balik itu semua ada suatu ikatan yang amat kuat serta amat sangat suci dan begitu sakral. Disebabkan kesakralan suatu perkawinan itulah Islam mengatur sedemikian rupa tentang aturan main dalam pelaksanaan perkawinan itu sendiri. Sehingga dengan aturan itu akan mengarahkan pasangan yang menikah pada tujuan perkawinan yang sesungguhnya.

Karena pada dasarnya perkawinan itu adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Meskipun demikian, tidak semua perkawinan akan langgeng sejalan dengan harapan yang diidam-idamkan, dengan demikian perkawinan yang telah dijalani selama ini mengalami kecacauan sehingga terjadilah perceraian atau putusnya perkawinan di antara keduanya.

Islam telah menetapkan hukum atau aturan bagi mereka yang ingin mengakhiri perkawinannya atau bagi yang ingin cerai, meskipun menetapkan aturannya bukan berarti Allah SWT sangat ridha dengan hal itu, tapi sebaiknya bahwa perceraian (talak) merupakan perbuatan yang halal, akan tetapi sangat dibenci oleh Allah (*Abgad al-halal ila Allah 'azza wa jalla al-Talaq. (H.R. Abu Daud dan Hakim).*)

Sayyid Sabiq memberikan pengertian talak itu secara bahasa adalah, melepaskan atau meninggalkan, talak berasal dari kata itlaq. Sementara dalam pengertian istilah adalah melepaskan ikatan perkawinan atau bubaranya hubungan perkawinan.¹²⁷ Sementara al-Jaziri mendefinisikan bahwa talak itu melepaskan ikatan atau pelepasan ikatan dengan menggunakan kata-kata tertentu.¹²⁸

¹²⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, terj. Moh. Thalib, *Fiqh Sunnah*, Jilid VIII, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1994), hlm. 9.

¹²⁸ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, Juz IV, (Kairo: Dar al-Fikr, t.t.), hlm. 278.

Jika dilihat dari sudut pandang kebiasaan rumah tangga pada umumnya ada 4 (empat) kemungkinan yang menimbulkan pemicu terjadinya perceraian¹²⁹ yaitu:

1. Nusyuz yakni isteri yang durhaka terhadap suaminya. Allah SWT berfirman dalam surat *an-Nisa'* ayat 43 yang artinya:
“Wanita-wanita yang kamu khawatir nusyuznya maka nasihatilah mereka dan pisahkan diri dari tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar.”
2. Nusyuz suami terhadap isteri yaitu selama ini ada anggapan bahwa isteri saja yang nusyuz terhadap suaminya, tapi bisa juga suaminya yang nusyuz terhadap isteri. Hal ini sejalan dengan firman Allah dalam surat *an-Nisa'* ayat 128 yang artinya:
“Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz, atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa

¹²⁹ Lihat Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1995), hlm. 269-272.

bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. Dan jika kamu menggauli isterimu dengan baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”.

- Nusyuz suami terhadap isteri bisa saja terjadi misalnya ada kelalaian dari pihak suami untuk memenuhi kewajibannya terhadap isterinya, baik ia nafkah lahir maupun nafkah batin, sebab ada tugas suami yang wajib dipenuhinya terhadap isterinya di antaranya memberikan sandang, pangan, tidak memukul wajah jika terjadi nusyuz, tidak mengolok-olok dengan mengucapan kan hal-hal yang dibencinya serta menjauihi isteri atau menghindari isteri kecuali di dalam rumah.¹³⁰
3. Terjadinya syiqaq (percekcokan) Allah mengomentari hal ini melalui firmanNya pada surat *an-Nisa`* ayat 35 yang artinya:

¹³⁰ Lebih lanjut lihat Amieur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqh, UU No. 1/1974 sampai KHI*, (Jakarta: Kencana, 2004), hlm. 211-212.

“Bila kamu khawatir terjadinya perpecahan antara mereka berdua, utuslah seorang penengah masing-masing dari pihak keluarga suami dan pihak keluarga isteri. Jika keduanya menghendaki kerukunan, Allah akan memberikan jalan kepada mereka, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.

4. Salah satu pihak melakukan perbuatan zina. Dengan hal ini di antara mereka terjadi saling tuduh menuduh. Cara menyelesaikannya dengan cara membuktikan tuduhan yang didakwakan, dengan cara *li`an*. Cara ini akan memasuki ruang putusnya perkawinan bahkan untuk selama-lamanya yang akhirnya akan terjadi talak *ba`in kubro*¹³¹.

Bila perceraian merupakan jalan yang terakhir bagi sebuah rumah tangga yang telah dibangun dengan utuh, namun tidak bisa dipertahankan lagi. Islam telah mengatur dan menetapkan aturan tertentu yang berkaitan dengan tata cara perceraian serta hal-hal yang berkaitan dengan akibat yang ditimbulkannya.

Ditegaskan pada pasal 38 Undang-undang No. 1 tahun 1974 menyebutkan bahwa: “Perkawinan dapat putus karena, a.

¹³¹ Ahmad Rofiq, hlm. 274.

kematian, b. perceraian, c. atas keputusan Pengadilan. Kematian sebagai salah satu sebab putusnya perkawinan, jika salah satu pihak dari suami ataupun isteri meninggal dunia. Sementara sebab perceraian bisa saja terjadi disebabkan oleh karena talak atau berdasarkan gugatan perceraian. Selanjutnya pasal 39 ayat (1) menegaskan bahwa: "Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan yang berwenang setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Pada pasal 39 ayat (2) dijelaskan: Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami isteri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami isteri. Selanjutnya, mengenai alasan-alasan yang dapat menyebabkan terjadinya perceraian Kompilasi Hukum Islam pada pasal 116 menjelaskan bahwa: "Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:

- a. salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (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 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih setelah perkawinan berlangsung;
- d. salah satu pihak melakukan kejahatan atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- e. salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri;
- f. antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga;
- g. suami melanggar taklik talak;
- h. peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.
- Dengan terjadinya perceraian antara suami dan isteri maka ada akibat yang ditimbulkan oleh perceraian itu, Undang-undang perkawinan pada pasal 41 menegaskan:
- 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 isteri.

A. Tata Cara Perceraian

Bila suami atau isteri ingin mengajukan perceraian atau cerai gugat Peraturan Pemerintah begitu juga Kompilasi Hukum Islam telah mengatur sedemikian rupa, untuk lebih jelasnya akan diuraikan di bawah ini:

1. Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 menjelaskan:

Pasal 14

Seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam yang akan menceraikan isterinya mengajukan surat kepada

pengadilan di tempat tinggalnya yang berisi pemberitahuan bahwa ia bermaksud menceraikan isterinya disertai dengan alasan-alasannya serta meminta kepada pengadilan agar diadakan sidang untuk keperluan itu.

Pasal 15

Pengadilan yang bersangkutan mempelajari isi surat yang dimaksud dalam pasal 14 dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari pengirim surat dan juga isterinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud perceraian.

Pasal 16

Pengadilan hanya memutuskan untuk mengadakan sidang pengadilan untuk menyaksikan perceraian yang dimaksud dalam pasal 14 apabila memang terdapat alasan-alasan seperti yang dimaksud dalam pasal 19 Peraturan Pemerintah ini, dan pengadilan berpendapat bahwa antara suami isteri yang bersangkutan tidak mungkin lagi untuk hidup rukun dalam rumah tangga.

Pasal 17

Sesat 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 itu terjadi untuk diadakan pencatatan perceraian.

Pasal 18

Perceraian itu terjadi terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan.

2. Kompilasi Hukum Islam

KHI menegaskan tentang tata cara perceraian tersebut pada pasal 129 s/d pasal 131 menyatakan:

Pasal 129

Seorang suami yang akan menjatuhkan talak kepada isterinya mengajukan permohonan baik lisan maupun tulisan kepada pengadilan agama yang mewilayahi tempat tinggal isteri disertai dengan alasan serta meminta agar diadakan sidang untuk keperluan itu.

Pasal 130

Pengadilan agama dapat mengabulkan atau menolak permohonan tersebut dan terhadap keputusan tersebut dapat diminta upaya hukum banding dan kasasi.

Pasal 131

(1) Pengadilan Agama yang bersangkutan mempelajari permohonan dimaksud pasal 129 dan dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari memanggil pemohon dan isterinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud menjatuhkan talak.

(2) Setelah Pengadilan Agama tidak berhasil menasehati kedua belah pihak dan ternyata cukup alasan untuk menjatuhkan talak serta yang bersangkutan tidak mungkin lagi hidup rukun dalam rumah tangga, Pengadilan Agama menjatuhkan keputusan tentang izin bagi suami untuk mengikrarkan talak.

(3) Setelah keputusan mempunyai kekuatan hukum tetap, suami mengikrarkan talaknya di depan

sidang Pengadilan Agama, dihadiri oleh isteri atau kuasanya.

- (4) Bila suami tidak mengucapkan ikrar talak dalam tempo 6 (enam) bulan terhitung sejak putusan Pengadilan Agama tentang izin ikrar talak baginya mempunyai kekuatan hukum yang tetap, maka hak suami untuk mengikrarkan talak gugur dan ikatan perkawinan tetap sah.

Selanjutnya Kompilasi Hukum Islam mensyaratkan bahwa ikrar suami untuk bercerai (talak) harus disampaikan di hadapan sidang pengadilan agama. Kelihatannya Undang-undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama juga menjelaskan hal yang sama seperti yang terdapat pada pasal 66 ayat (1) berbunyi: "Seorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan isterinya mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk mengadakan sidang guna penyaksian ikrar talak."

B. Taklik Talak.

Secara sederhana bahwa taklik berarti menggantungkan, sedangkan talak adalah melepaskan ikatan perkawinan dengan lafaz talak atau sejenisnya (sebangsanya). Kemudian, taklik talak

ditinjau secara hukum adalah syarat-syarat yang diperjanjikan pada saat melakukan akad nikah antara seorang suami dengan seorang isteri yang apabila dilanggar oleh suaminya maka terbukalah kesempatan untuk mengambil inisiatif untuk talak dari pihak isteri jika ia menghendaki hal tersebut.¹³²

Dengan demikian, perkawinan bisa saja putus jika keadaan yang disyaratkan dalam perjanjian taklik talak dilanggar oleh suami. Namun hal itu tidak serta merta jatuhnya talak, akan tetapi pihak isteri harus mengajukan persoalannya lebih dahulu ke Pengadilan Agama. Setelah itu baru diproses oleh pengadilan dan kemudian menjatuhkannya sesuai dengan apa yang ada pada taklik talak tersebut dan sesuai prosedur yang ada.

Dalam Peraturan Menteri Agama RI No. 3 tahun 1975 sighth taklik talak ditentukan oleh Menteri Agama. Adapun rumusan taklik talak di Kementerian Agama adalah:

“Sesudah akad nikah saya.....bin.....berjanji dengan sesungguhnya hati, bahwa saya akan menepati kewibawaan saya sebagai seorang suami, dan akan saya pergauli isteri saya, bernama.....binti.....dengan baik (*mu`asyarah bil ma`ruf*) menurut ajaran syari`at Islam.

¹³² Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1986), hlm. 109.

Selanjutnya saya membaca sighat taklik talak atas istri saya itu sebagai berikut: Sewaktu-waktu saya:

- a. Meninggalkan istri saya dua tahun berturut-turut.
- b. Atau saya tidak memberi nafkah wajib kepadanya tiga bulan lamanya.
- c. Atau saya menyakiti badan/jasmani isteri saya;
- d. Atau saya membiarkan (tidak memperdulikan) isteri saya itu enam bulan lamanya

kemudian istri saya tidak ridha dan mengadukan halnya kepada Pengadilan Agama dan pengaduannya dibenarkan serta diterima oleh Pengadilan tersebut, dan istri saya membayar uang sebesar Rp. 10.000 (sepuluh ribu rupiah) sebagai *`iwadh* (pengganti) kepada saya, maka jatuhlah talak saya satu kepadanya.

Kepada pengadilan tersebut saya kuasakan untuk menerima uang *`iwadh* itu dan kemudian menyerahkan kepada Badan Kesejahteraan Masjid (BKM) Pusat untuk keperluan ibadah sosial.¹³³

¹³³ Daniel S. Lev, *Peradilan Agama Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT. Intermasa, 1986). hlm. 204-205.

C. 'Iddah dan Masalahnya.

Sebahagian ulama memberikan pengertian 'iddah dengan makna menghitung atau bilangan. Jika ditinjau dari segi bahasa adalah hari-hari haidh atau hari-hari suci wanita. Secara istilah yaitu masa menunggu bagi seorang wanita untuk melakukan perkawinan setelah terjadinya perceraian dengan suaminya, baik ia cerai hidup maupun cerai mati, dengan tujuan untuk mengetahui keadaan rahimnya atau untuk waktu berfikir bagi seorang suami.¹³⁴ Menurut ulama lain mendefinisikan dengan masa menunggu bagi seorang isteri dan dilarang untuk kawin selama waktu setelah terjadinya talak atau ditinggal mati oleh suami.¹³⁵

Jika dilihat dari Kompilasi Hukum Islam (KHI) hal yang berkenaan dengan waktu tunggu atau masa 'iddah memuatnya pada Bab XVII yang bunyinya sebagai berikut:

Pasal 153

- (1) Bagi seorang isteri yang putus perkawinannya berlaku waktu tunggu atau iddah, kecuali qabla al-dukhul dan perkawinannya putus bukan karena kematian suami.

¹³⁴ Abd. Aziz Dahlan (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid II, (Jakarta, Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), hlm. 637.

¹³⁵ H. S. A. Alhamdani, *Risalah Nikah*, (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm. 299.

(2) Waktu tunggu bagi seorang janda ditentukan sebagai berikut:

- a. apabila perkawinan putus karena kematian walaupun qabla al dukhul, 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, sedang 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 qabla al dukhul.

(4) Bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan Pengadilan Agama yang mempunyai kekuatan hukum

tetap, sedang bagi perkawinan yang putus karena kematian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.

- (5) Waktu tunggu bagi isteri yang pernah haid sedang pada waktu menjalani iddah tidak haid karena menyusui, maka iddahnya tiga kali waktu suci.
- (6) Dalam hal keadaan pada ayat (5) bukan karena menyusui, maka iddahnya selama satu tahun, akan tetapi bila dalam waktu satu tahun tersebut ia berhaid kembali, maka iddahnya menjadi tiga kali waktu suci.

Pasal 154

Apabila isteri tertalak raja`i kemudian dalam waktu iddah sebagai dimaksud dalam ayat (2) huruf b, ayat (5) dan ayat (6) pasal 153, ditinggal mati oleh suaminya, maka iddahnya berubah menjadi empat bulan sepuluh hari terhitung saat matinya bekas suaminya.

Pasal 155

Waktu iddah bagi janda yang putus perkawinannya karena khuluk dan li`an berlaku iddah talak.

D. Ketentuan Rujuk dan Tata Caranya

Jumhur memberikan definisi rujuk dengan mengembalikan wanita yang ditalak, selain talak ba'in, pada perkawinan selama wanita itu masih berada dalam masa iddah tanpa adanya akad yang baru. Konsep rujuk ini hanya berlaku bagi wanita yang sedang menjalani iddah talak raja'i yakni talak satu dan dua.¹³⁶

Ulama fiqh telah menetapkan sahnya rujuk sebagai berikut:

1. Suami yang melakukan rujuk adalah orang yang cakap bertindak hukum yaitu baligh dan berakal.
2. Suami yang akan rujuk harus menyatakan dengan jelas keinginannya atau dapat juga dengan sindiran, atau langsung dengan perbuatan menurut sebahagian ulama.
3. Status wanita yang sedang ditalak haruslah masih berada dalam masa iddah.

¹³⁶ Wahbah al-Zuhailiy, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1989) hlm. 460. Lihat juga Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Cet. III, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 265.

4. Rujuk harus dilakukan secara langsung tanpa ada persyaratan-persyaratan yang dibuat oleh suami.¹³⁷

Kompilasi Hukum Islam juga membahas masalah rujuk` terdapat pada bab XVIII yang menegaskan:

Pasal 163

(1) Seorang suami dapat merujuk isterinya yang dalam masa iddah

(2) Rujuk dapat dilakukan dalam hal-hal:

a. Putusnya perkawinan karena talak, kecuali talak yang telah jatuh tiga kali atau talak yang dijatuhkan qabla al-dukhul;

b. Putusnya perkawinan berdasar putusan Pengadilan dengan alasan atau alasan-alasan selain zina dan dukhul.

Pasal 164

Seorang wanita dalam iddah talak raja'i berhak mengajukan keberatan atas kehendak rujuk dari bekas suaminya di hadapan Pegawai Pencatat Nikah disaksikan dua orang saksi.

Pasal 165

¹³⁷ *Ibid.*, hlm. 267.

Rujuk yang dilakukan tanpa persetujuan bekas isteri, dapat dinyatakan tidak sah dengan putusan Pengadilan Agama.

Pasal 166

Rujuk harus dapat dibuktikan dengan kutipan buku pendaftaran rujuk dan bila bukti tersebut hilang atau rusak sehingga tidak dapat dipergunakan lagi, dapat dimintakan duplikat pada instansi yang mengeluarkan semula.

Sementara mengenai tata cara rujuk di jelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) ditegaskan bahwa:

Pasal 167

- (1) Suami yang hendak merujuk isterinya datang bersama-sama isterinya ke Pegawai Pencatat atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah yang mewilayahi tempat tinggal isteri dengan membawa penetapan tentang terjadinya talak dan surat keterangan lain yang diperlukan.
- (2) Rujuk dilakukan dengan persetujuan isteri di hadapan Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah.

- (3) Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah memeriksa dan menyelidiki apakah suami yang akan dirujuk itu memenuhi syarat-syarat merujuk menurut hukum munakahat, apakah rujuk yang akan dilakukan itu masih dalam iddah talak raja`i, apakah perempuan yang akan dirujuk itu adalah isterinya.
- (4) Setelah itu suami mengucapkan rujuknya dan masing-masing yang bersangkutan beserta saksi-saksi menandatangani Buku Pendaftaran Rujuk.
- (5) Setelah rujuk itu dilaksanakan, Pegawai Pencatat Nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah menasehati suami isteri tentang hukum-hukum dan kewajiban mereka yang berhubungan dengan rujuk.

Pasal 168

- (1) Dalam hal rujuk dilakukan di hadapan 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 mewilayahinya, 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 lembar kedua, dengan berita acara tentang sebab-sebab hilangnya.

Pasal 169

- (1) Pegawai Pencatat Nikah membuat surat keterangan tentang terjadinya rujuk dan mengirimkannya kepada Pengadilan Agama di tempat berlangsungnya talak yang bersangkutan, dan kepada suami dan isteri masing-masing yang diberikan Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk menurut contoh yang ditetapkan oleh Menteri Agama.
- (2) Suami isteri atau kauasanya dengan membawa Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk tersebut datang ke Pengadilan Agama di tempat berlangsungnya talak

dahulu untuk mengurus dan mengambil Kutipan Akata Nikah masing-masing yang bersangkutan setelah diberi catatan oleh Pengadilan Agama dalam ruang yang telah tersedia pada Kutipan Akata Nikah tersebut, bahwa yang bersangkutan telah rujuk.

- (3) Catatan yang dimaksud ayat (2), berisi tempat terjadinya rujuk, tanggal rujuk diikrarkan, nomor dan tanggal Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk dan tanda tangan Panitera.

E. Hadhanah

Hadhanah secara etimologis adalah “di samping”, sedangkan secara terminologisnya adalah merawat dan mendidik seseorang yang belum mumayyiz, sebab belum mampu untuk memenuhi keperluannya sendiri.¹³⁸

Pemeliharaan anak merupakan suatu tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberi pelayanan, pendidikan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan

¹³⁸ Abdul Aziz dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ikhtiar baru Van Hoepe, 1999), hlm. 415. Lihat juga Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Ibid.*, hlm. 293.

hidup atau nafkah dari seorang anak oleh orang tua secara kontinu sampai anak tersebut mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah mampu untuk berdiri sendiri.¹³⁹

Ada nilai-nilai pendidikan yang harus diajarkan orang tua terhadap anaknya hal ini beranjak dari surat Lukman ayat 12-19 yakni:

1. Agar senantiasa menyukuri nikmat Allah SWT.
2. Tidak mensyirikkan Allah dengan sesuatu yang lain.
3. Berbuat baik kepada orang tua.
4. Mempergauli orang tua dengan baik.
5. Setiap perbuatan betapapun kecilnya akan mendapatkan balasan dari Allah SWT.
6. Mentaati segala perintah Allah SWT dan menjauhi segala larangannya dan bersabar dalam menghadapi segala cobaan.
7. Tidak sombong.
8. Sederhana dalam bersikap dan bertutur kata.¹⁴⁰

¹³⁹ Lebih lanjut lihat Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan, Zahir Trading, 1975) hlm. 204-206.

¹⁴⁰ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), hlm. 235.

Masalah hadhanah Undang-undang No. 1 tahun 1974 membahas masalah ini juga bab pada Bab VIII dan menegaskan:

Pasal 41

Akibat putusanya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Baik ibu atau Bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak; bila mana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberi putusannya.
- 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 isteri.

Kompilasi Hukum Islam menggunakan istilah pemeliharaan anak di dalam pasal-pasalnya yang dimuat pada Bab XIV menjelaskan:

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.

Pasal 156

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian adalah:

- a. Anak yang belum mumayyiz berhak mendapat hadhanah dari ibunya kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:
 1. wanita-wanita dalam garis keturunan lurus dari ibu,
 2. ayah,

3. wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah,
 4. saudara perempuan dari anak yang bersangkutan,
 5. wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ibu,
 6. wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.
- b. Anak yang sudah mumayyiz berhak memilih untuk mendapat hadhanah dari ayah atau ibunya;
- c. Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak hadhanah pula;
- d. Semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun);

- e. Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c) dan (d);
- f. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya.

Pasal-pasal KHI di atas menegaskan bahwa kewajiban pengasuhan material dan non material merupakan hal yang tidak dapat dipisahkan. Lebih dari itu KHI malah membagi tugas yang harus diemban kedua orang tua meskipun mereka telah pisah atau cerai. Anak yang belum mumayyiz tetap diasuh oleh ibunya, sedangkan pembiayaan menjadi tanggung jawab ayahnya.¹⁴¹

¹⁴¹ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, hlm. 303.

DAFTAR PUSTAKA

A. Qadri Azizy, *Elektisisme Hukum Nasional: Kompetensi Antara Hukum Islam dan Hukum Umum*, Yogyakarta: Gama Media, 2002.

Abdul Djamali, *Hukum Islam*, Bandung: Mandar Maju, 1997.

Abdul Gani Abdullah, *Peradilan Agama Pasca UU No. 7 Tahun 1989 dan Perkembangan Studi Hukum Islam di Indonesia dalam Mimbar Hukum No. 17 Tahun V*, Jakarta: Al-Hikmah & Ditbinpera Depag Tahun 1994.

Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perkawinan Islam (Perspektif Fikih dan Hukum Positif)*, Yogyakarta: UII Press, 2011.

Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia: Dari Otariter Konservatif Menuju Konfigurasi Demokratis-Responsif*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2000.

Abdul Rahman I. Do`I, *Perkawinan dalam Syari`at Islam (Terj)*, Jakarta: Rineka Cipta, 1996.

Abdurrahman al-jaziri, *Kitab al-Fiqh `ala Mazahib al-Arba`ah*, Juz IV, Kairo: Dar al-Fikr, t.t.

Abdurrahman al-Jaziriy, *al-Fiqh `ala Madzahib al-Arba`ah*, Mesir: Dar al-Irsyad, t.t.

Abdurrahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Prenada Media, 2003.

Abu Yahya Zakariya al-Anshary, *Fath al-Wahhab*, Singapura: Sulaiman Mar'iy, t.t.

Ade Manan Suherman, *Pengantar Perbandingan Sistem Hukum*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2012.

Ahmad Ali dan Wiwie Heryani, *Resep Hukum: Sebuah Bunga Rampai*, Jakarta: Kencana, 2012.

Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: UII, 1980.

Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 1995.

Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Pers, 1995.

Ahmad Sukardja, *Keberlakuan Hukum Agama dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Logos, 1998. Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, cet. XVIII. 2012.

Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia; Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqh, UU No. 1/1974 sampai KHI*, Jakarta: Kencana, 2004.

Anwar Sadat Harahap, *Penyelesaian Sengketa Perkawinan Pada Masyarakat Batak Muslim di Tapanuli Bagian Selatan*, (Disertasi), 2012.

Arso Sosro Atmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Jakarta: Bulan Bintang, 1981.

Azhari Akmal Tarigan, *Pelaksanaan Hukum Waris Pada Masyarakat Karo Muslim di Kabupaten Karo*, Disertasi, 2010.

B. Ter Haar Bzn, *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat (Terj)* oleh K. Ng. Soebakti Poenoto, Jakarta: Pramadya Paramita, 1994.

Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat II*, Bandung: Puataka Setia, 2010.

Beni Ahmad Saebani, *Perkawinan Dalam Hukum Islam dan Undang-Undang (Perspektif Fiqh Munakahat dan UU No. 1/1974 tentang Poligami dan Problematikanya)*, Bandung: Pustaka Setia, 2008.

Budi Susilo, *Prosedur Gugatan Cerai*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2008.

Burhan Bungin, *Penelitian Kualitatif: Komunikasi, Ekonomi, Kebijakan Puplic dan Ilmu Sosial lainnya*, Jakarta: Kencana, 2007.

Bustanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospekny*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.

C.S.T Kansil dan Chiristian S.T. Kasil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2000.

C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1986.

Daniel S. Lev, *Peradilan Agama Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Intermasa, 1986.

Dedi Ismatullah, *Sejarah Sosial Hukum Islam*, Bandung: Pustaka Setia cet. I, 2011.

Depdiknas, *Pengolahan dan Analisis Data Penelitian*, Jakarta: Depdiknas, 2008.

Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih*, Jakarta: Prenada Media Group, 2006.

Fuad Said, *Perceraian Menurut Hukum Islam*, Jakarta: Pustaka al-Husna, 1994.

H.Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, Yayasan Penyelenggara Penterjemah/Penafsiran Al-Qur'an, Jakarta, 1973.

H.S.A. Al-Hamdani, *Risalah Nikah*, terj. Agus Salim, Jakarta: Pustaka Amani, 2002.

Habiburraman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2011.

Hilman Hadikusuma, *Peradilan Adat di Indonesia*, Jakarta: CV. Miswar, 1989.

Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, Bandung: Mandar Maju, 1990.

Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 1990.

Ibnu Majah, *Sunan Ibnu Majah*, Saudi Arabia: al-Arabiyyah as-Saudiyyah, jld. 5, 1404.

Ibnu Radwan Siddik T, *Legislasi Hukum Islam Di Indonesia: Studi Tudi Tentang Transformasi Hukum Islam Ke Dalam Sistem Hukum Nasional Pada Masa Pemerintahan B.J. Habibie*, Bandung: Mujahid Press, t.t.

Imam Taqi al-Din Abu Bakr ibn Muhammad Al-Hussaini, *Kifayah Al Akhyar*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiah, tth.

J.N.D. Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, New York: Greenwood Press, 1959.

Jono, *Hukum Kepailitan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam tentang Perkawinan*, Jakarta: Bulan Bintang, 1974.

Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, Bandung: Humaniora Utama Press, 1992.

Lawrence Meier Friedman, *American Law: An Introduction*, New York: W.W. Norton & Company, 1998.

Ratno Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Islam dan Hukum Adat*, Jakarta: INIS, 1998.

M. Mustafa Syalabi, *Ushul al-Fiqh al-Islami*, Beirut: Dar an-Nahdah al-'Arabiyah, 1986.

M.B. Hooker, *Adat Law in Modern Indonesia*, Kulalumpur, Oxfort University Press, 1978.

Mahmud Manan (Ed), Tim Penyusun MKD IAIN Sunan Ampel, *Studi Hukum Islam*, Surabaya: IAIN Sunan Ampel Press, cet II, 2012.

Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan dalam Islam*, Jakarta: Hidayakarya Agung, 1990.

Mahomed Ullah, *The Muslim Law of Marriage*, New Delhi: Kitab Bhavan, 1986.

Majda El-Muhtaj & Diana Ervina, *Perubahan Sosial & Perubahan Hukum: Sebuah Perspektif Teoritis dalam Memposisikan Social Change sebagai Paradigma Pembangunan Hukum Nasional*, *Istislah: Jurnal Hukum, Ekonomi dan Kemasyarakatan*, Vol. I No. 2. 2002.

Marzuki Wahid & Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara: Kritik atas Politik Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: LKis, 2001.

Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, cet. 18, 2012.

Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: Bumi Akasar, 1996.

Muhammad Abu Zahrah, *Kaidah-kaidah Fiqh Ushul Fiqh*, Kairo: Dar al-Fikr al-'Araby, 1958 M.

Muhammad Ali Ash-Shabuni, *Rawa'i al-bayan fi Tafsir Ayat al-Ahkam*, Dar-Alkutub al-Islamiyah, 1999.

Muhammad Syaifuddin, Sri Turatmiyah dan Annalisa Yahana, *Hukum Perceraian*, Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2013.

Muhammad Thalib, *Manajemen Keluarga Sakinah*, Yogyakarta: Pro-U, 2007.

Musdah Mulia, *Pandangan Islam tentang Poligami*, Jakarta: Lembaga Kajian agama dan Jender dan The Asia Foundation, 1999.

Muslim, *al-Jami' ash-shahih*, Juz IV, Dar-al-Fikr, Beirut, tt., hlm. 178. Lihat juga Al-Bukhari, *Shaih Bukhari*, Dar al-Fikr, Beirut, 2000.

Muslim, *al-Jami' ash-shahih*, Juz IV, Dar-al-Fikr, Beirut, tt., hlm. 178. Lihat juga Al-Bukhari, *Shaih Bukhari*, Dar al-Fikr, Beirut, 2000.

Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh I*, Logos Wacana Ilmu, Jakarta, 1997.

Ninuk P. Kleden, "Metodologi Pemahaman Bagi Penelitian Antropologi" dalam Jurnal *Antropologi Indonesia*, vol. 30 no. 2, 2006 (Departemen Antropologi Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia).

Nur A. Fadhil Lubis, *Hukum Islam Dalam Kerangka Teori Fiqh dan Tata Hukum Indonesia*, Medan: Pustaka Widyasarana, 1995.

Nur Ahmad Fadhil Lubis, *Reaktualisasi Hukum Islam : Perpaduan Analisis Sosio-Legal dan Refleksi Axiologis*. Pidato pengukuhan Guru Besar tetap dalam mata kuliah filsafat pada fakultas syari'ah IAIN-SU pada tanggal 6 agustus 2003.

P.N.H. Simanjuntak, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 2007.

Pagar, , *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Peradilan Agama di Indonesia*, (Medan: IAIN Press, 1995.

Pagar, *Adil Sebagai Syarat Poligami dalam Perspektif Fiqh dan Kompilasi Hukum Islam*, *Analitica Islamica*, Vol 3, No. 1, 2001.

Peunoh Dalay, *Hukum Perkawinan Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1988.

R. Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, Jakarta: Prayatna Paramita, 1977.

Rachmat Djatnika, Endang Saifuddin Anshari, Ismail Suny dkk, *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukannya*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 1991.

Rahmad Hakim, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2000.

Ratno Lukito, *Hukum Sakral dan Hukum Sekuler: Studi Tentang Konflik dan Resolusi Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Pustaka Alvabet, 2008.

Ratno Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Islam dan Hukum Adat*, Jakarta: INIS, 1998.

Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999.

Ruby Hardianty Johny, Tindak Pidana Kekerasan terhadap Perempuan (Studi Etnologi Kriminal di Wilayah Hukum Polres Banyumas), *Jurnal Dinamika Hukum*, Volume 11, Nomor 2, Mei 2011, FH Univ. Jenderal Soedirman, Purwokerto.

Sajuti Thalib, *Hukum Kekelargaan Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penerbit Universitas Indonesia, 1982.

Sajuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, cet. V, Jakarta: UI Press, 1986.

Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996.

Satria Efendi M. Zein, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2008.

Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer: Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2004.

Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010.

Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, terj. Moh. Thalib, *Fiqh Sunnah*, Jilid VIII, Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1994.

Snouck Hurgronje, *Adatrechtbundel*, vol VII, 'S-gravenhage: Martinus Nihoff, 1913.

Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (UU No. 1 Tahun 1974)*, Yogyakarta: Liberty, 1982.

Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011.

Soleman B. Taneko, *Pokok-Pokok Studi Hukum dalam Masyarakat*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1993.

Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 1994.

Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta, 1994.

Sulistyowati Irianto, *Perempuan Di Antara Berbagai Pilihan Hukum: Studi mengenai Strategi Perempuan Batak Toba untuk mendapatkan Akses kepada Harta Waris melalui Proses Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: Yayasan Pusta Obor Indonesia, 2012.

Suparman Usman, *Hukum Islam Asas-asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001).

Syahrizal, *Hukum Adat dan Hukum Islam Di Indonesia: Refleksi Terhadap Beberapa Bentuk Integrasi Hukum Dalam Bidang Kewarisan di Aceh*, Nangro Aceh Darussalam: Nadiya Foundation, cet., I, 2004.

Syaikh Hasan Ayyub, *Panduan Keluarga Muslim*, Terj, Jakarta: Cendikia Sentra Muslim, 2002.

Taufiqurrahman Syahuri, *Legislasi Hukum Perkawinan Di Indonesia: Pro-Kontra Pembentukannya Hingga putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Kencana, 2013.

Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Ketiga, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Balai Pustaka, Jakarta, 2001.

Trusto Subekti, *Sahnya Perkawinan Menurut UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Ditinjau dari Hukum Perjanjian*, Jurnal Dinamika Hukum, Volume 10, Nomor 3, September 2010, FH Univ. Jenderal Soedirman, Purwokerto.

Utrecht, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Ichtiar, 1996

Van Vollenhoven, *Het Adatrecht van Nederlandsche Indie*, Terj. *Pengantar Ilmu Hukum*, Leiden: Ej. Brill, 1918.

Wahbah al-Juhailiy, *al-Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu*, Cet. III, Juz I, Damaskus: Dar al-Fikr, 1989.

Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung, Summur, cet. VIII, 1984.

Wirjono Prodjodikoro, *Pangantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Jakarta: Gunung Agung, 1995.

Zahry Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, Yogyakarta: Bina Cipta, 1978.

Zainuddin Ali, *Sosiologi Hukum*, Cet IV, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.

