

**PERBEDAAN ANTARA KEABSAHAN PERKAWINAN DAN
PERCERAIAN SIRRI DALAM HUKUM PERKAWINAN ISLAM DI
INDONESIA (TINJAUAN *MAQĀSĪD SHARĪ'AH* AL SHAṬĪBĪ)**

TESIS

OLEH

M. ILMAN SYAFI'AN

NIM: 13780033



**PROGRAM MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYAH
SEKOLAH PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
2015**

**PERBEDAAN ANTARA KEABSAHAN PERKAWINAN DAN
PERCERAIAN SIRRI DALAM HUKUM PERKAWINAN ISLAM DI
INDONESIA (TINJAUAN MAQĀSĪD SHARĪ'AH AL SHAṬĪBĪ)**

**Diajukan Kepada:
Sekolah Pascasarjana
Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang
Untuk memenuhi salah satu persyaratan dalam memperoleh gelar
Magister Hukum Islam (M.HI)
Program Magister Al-Ahwal Al-Syakhshiyah**

OLEH

**M. ILMAN SYAFI'AN
NIM: 13780033**

**PROGRAM MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYAH
SEKOLAH PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
2015**

LEMBAR PERSETUJUAN UJIAN TESIS

Nama : M. Ilman Syafi'an
NIM : 13780033
Program Studi : Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah
Judul Tesis : Perbedaan Antara Keabsahan Perkawinan dan Perceraian sirri
dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia
(Tinjauan *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī).

Setelah diperiksa dan dilakukan perbaikan seperlunya, Tesis dengan judul sebagaimana di atas disetujui untuk diajukan ke Sidang Ujian Tesis.

Pembimbing I



Prof. Dr. Kasuwi Saiban, M.Ag
NIP. 0702085701

Pembimbing II



Dr. Zaenul Mahmudi, MA
NIP. 197306031999031001

Mengetahui,

Ketua Prodi Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah

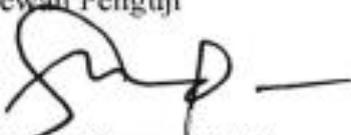


Dr. Fadil Sj, M. Ag
NIP. 1965123119921046

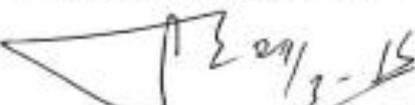
PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN TESIS

Tesis dengan judul “Perbedaan Antara Keabsahan Perkawinan dan Perceraian sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Tinjauan *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭṭibī)” ini telah diuji dan dipertahankan di depan sidang dewan penguji pada tanggal 30 Juni 2015,

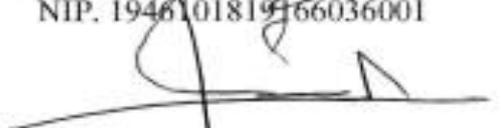
Dewan Penguji


(Dr. Sudirman, M.A.)
NIP. 197708222005011003

Ketua


(Prof. Dr. H. Isrok, M.H.)
NIP. 1946101819166036001

Penguji Utama


(Prof. Dr. Kasuwi Saiban, M.Ag.),
NIP. 0702085701

Anggota


(Dr. Zaenul Mahmudi, M.A.),
NIP. 197306031999031001

Anggota

Mengetahui
Direktur Pasca Sarjana
Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim


(Prof. Dr. M. Baharuddin, M. Pd.I)
NIP. 195612311983031032

MOTTO

إِنَّ مَصَالِحَ الدَّارِ الْآخِرَةِ وَمَفَاسِدَهَا لَا تُعْرَفُ إِلَّا بِالشَّرْعِ
وَأَمَّا الدُّنْيَوِيَّةُ فَتُعْرَفُ بِالضَّرُورَاتِ وَالتَّجَارِبِ وَالْعَادَاتِ
وَالظُّنُونِ الْمُعْتَبَرَاتِ

Kemaslahatan akhirat hanya bisa diketahui melalui syara', sedangkan kemaslahatan duniawi bisa diketahui dengan eksperimen, adat istiadat, dan perkiraan yang mempunyai kredibilitas.

(Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah)

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertandatangan di bawah ini:

Nama : M. Ilman Syafi'an
NIM : 13780033
Program Studi : Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah
Alamat : Dsn. Ngrobyong RT. 03 RW. 01 No. 121 Ds. Purworejo,
Kec. Geger Kab. Madiun, Jawa Timur
Judul Tesis : Perbedaan Antara Keabsahan Perkawinan dan Perceraian sirri
dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia
(Tinjauan *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī)

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa dalam hasil penelitian penulis ini tidak terdapat unsur-unsur penjiplakan karya penelitian atau karya ilmiah yang pernah dilakukan atau dibuat oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila di kemudian hari ternyata hasil penelitian ini terbukti terdapat unsur-unsur penjiplakan dan ada klaim dari pihak lain, maka saya bersedia untuk diproses sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Demikian surat pernyataan ini penulis buat dengan sebenarnya dan tanpa paksaan dari siapapun.

Malang, 27 Juni 2015

METERAI
TEMPEL
73BBAADF878978011
6000
RUPIAH

saya,

M. Ilman Syafi'an
NIM. 13780033

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur hanya bagi Allah SWT. Yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang tak pandang sayang kepada semua makhluk-Nya, hanya Dia-lah sebagai “teman sejati” yang takkan meninggalkan kita walaupun sejak dari awal mengetahui cacat diri ini, sehingga penulis bisa menyelesaikan karya tesis ini. Semoga shalawat dan salam selalu tercurah limpahkan kepada Makhluk yang paling Mulia yang karena beliauah alam semesta ini diciptakan Baginda Nabi Muhammad SAW yang selalu ditunggu-tunggu syafa’atnya nanti disaat semua anggota tubuh memberikan kesaksian atas apa yang telah diperbuatnya di dunia.

Tesis ini disusun sebagai salah satu syarat mendapatkan gelar Magister Hukum Islam (M.H.I) pada Sekolah Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang. Pada kesempatan ini, dengan penuh kerendahan hati dan dari lubuk hati yang terdalam penulis haturkan terimakasih yang sebesar-besarnya dan penghargaan setinggi-tingginya atas terselesaikannya karya tesis dengan judul “Perbedaan Antara Keabsahan Perkawinan dan Perceraian sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Tinjauan *Maqāṣid Sharī’ah* Al Shaṭībī)” ini kepada:

1. Prof. Dr. Mujia Raharjo, M.Si, selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang;
2. Prof. Dr. H. Baharuddin, M. Pd.I, selaku Direktur Sekolah Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang;
3. Dr. H. Fadil Sj, M.Ag, selaku Ketua Program Studi Magister Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang;

4. Prof. Dr. Kasuwi Saiban, M.Ag, selaku Dosen Pembimbing I yang telah memberikan bimbingan sejak ide penulisan judul hingga tesis ini selesai;
5. Dr. Zaenul Mahmudi, MA, selaku Dosen Pembimbing II yang telah membantu penulis dalam menyusun tesis ini melalui arahan, kritikan, dan saran-sarannya;
6. Seluruh Dosen Penguji, baik Penguji Sidang Proposal maupun Sidang Ujian Tesis yang telah memberikan saran, koreksi yang konstruktif guna perbaikan tesis ini;
7. Seluruh Dosen Program Pascasarjana Program Studi Al-Ahwal Al-Syakhsyiyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang atas curahan ilmu-ilmu beliau selama selama masa studi penulis;
8. Seluruh staf dan karyawan Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah membantu dan memberikan kemudahan selama studi dan penyusunan tesis;
9. Kedua orang tua penulis Papa H. Nur Khozin dan Mama Hj. Hikmah Nurlaila yang senantiasa mencurahkan perhatian dan dukungan baik moril dan materiil demi kelancaran dan kemudahan studi penulis;
10. Saudara-saudaraku yang tercinta, Mbak Rizqa Ilmi Karima, S.S., Mbak Dzakirina Abdillah, S.Pd.I Al-Hafidzah, Dek Istiqomatunnisa', S.P., Dek Thoyyibatunnisa', Amd.Keb, Dek Muhammad Tajuddin Athoillah Al-Hafidz yang telah memotivasi penulis untuk semangat dalam berkarya.
11. Kepada seluruh sahabat-sahabat, teman-teman seperjuangan penulis selama penulis menimba ilmu di Sekolah Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, khususnya teman-teman kelas AS^B angkatan 2013, yang semoga kebersamaan kita terus abadi selamanya;

12. Kepada seluruh guru-guru dan teman-teman berdakwah penulis di SMP-SMA Tazkia International Islamic Boarding School (IIBS) Malang yang telah mengajarkan arti perbedaan dalam memahami Islam.
13. Kepada seluruh pihak yang belum disebutkan dan terlibat langsung maupun tidak langsung dalam penyusunan tesis ini, semoga amal kita semua diterima oleh Allah SWT.

Dalam penyusunan tesis ini, penulis menyadari tentunya masih terdapat banyak kekurangan, kesalahan dan lain sebagainya. Oleh karena itu, penulis mengharap saran dan kritik yang membangun dalam rangka perbaikan ke depannya. Akhirnya, semoga tesis ini bermanfaat bagi penulis sendiri khususnya dan bagi para pembaca pada umumnya.

Malang, 13 Ramadhan 1436
30 Juni 2015

Penulis

M. Ilman Syafi'an

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
LEMBAR PERSETUJUAN	iii
LEMBAR PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN	iv
LEMBAR PERNYATAAN KEASLIAN	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR TRANSLITERASI	ix
DAFTAR ISI	xi
MOTTO	xiv
ABSTRAK	xv
BAB I	PENDAHULUAN
A. Konteks Penelitian	1
B. Fokus Penelitian	6
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Orisinalitas Penelitian	7
F. Definisi Operasional	11
G. Metode Penelitian	12
H. Sistematika Pembahasan	15
BAB II	BIOGRAFI DAN KONSEP <i>MAQĀṢID SHARĪ'AH</i> AL-SHĀṬIBI
A. Biografi Imam al Shaṭībī	17
B. Konsep <i>Maqāṣid Sharī'ah</i> al Shaṭībī	23

1. <i>Maqāṣid al Shāri'</i>	
a. Tujuan awal pembuatan syariah	24
b. Tujuan pembuatan syari'ah agar bisa dipahami	39
c. Tujuan pembuatan syari'ah untuk pembebanan kepada hamba	41
d. Tujuan pembuatan syari'ah untuk ditaati	44
2. <i>Maqāṣid al Mukallaf</i>	50
3. Metode Memahami <i>Maqāṣid Shari'ah</i>	53

BAB III KETENTUAN KEABSAHAN PERKAWINAN DAN PERCERAIAN DALAM HUKUM PERKAWINAN ISLAM DI INDONESIA

A. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan	
1. Latar Belakang dan Sejarah Pembentukannya	58
2. Cakupan Hukum dalam UU. No.1 Tahun 1974	66
B. Kompilasi Hukum Islam	
1. Latar Belakang dan Sejarah Pembentukannya	67
2. Sumber Landasan Kompilasi Hukum Islam	71
3. Cakupan Hukum dalam Kompilasi Hukum Islam	73
C. Ketentuan Keabsahan Perkawinan dan Perceraian dalam Hukum Perkawinan Islam Indonesia	
1. Ketentuan Keabsahan Perkawinan	74
2. Ketentuan Keabsahan Perceraian	80

BAB IV	PERBEDAAN ANTARA KEABSAHAN PERKAWINAN DAN PERCERAIAN SIRRI DALAM HUKUM PERKAWINAN ISLAM DI INDONESIA (TINJAUAN <i>MAQASHID SYARI'AH</i> AL SYATHIBI)	
	A. Perbedaan Penetapan Kebsahan Perkawinan dan Perceraian Sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia	88
	B. Keabsahan Perkawinan dan Perceraian Sirri dalam Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Prinsip <i>Maqāsid Sharī'ah</i> Al Shaṭībī	95
BAB V	PENUTUP	
	A. Kesimpulan	101
	B. Saran	103
DAFTAR PUSTAKA	104

ABSTRAK

Syafi'an, M. Ilman, 2015, (13780033), "*Perbedaan Antara Keabsahan Perkawinan dan Perceraian sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Tinjauan Maqāsid Sharī'ah Al Shaḥībī)*", Tesis, Program Magister al Ahwal al Syakhshiyah Sekolah Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing: Prof. Dr. Kasuwi Saiban, M.Ag, dan Dr. Zaenul Mahmudi, MA

Kata Kunci : Perkawinan Sirri, Perceraian, *Maqāsid Sharī'ah*

Aturan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia terdapat sedikit perbedaan terkait penentuan keabsahannya, jika dalam perkawinan bisa sah jika dilakukan sesuai dengan "Hukum Islam" dan untuk menjaga ketertibannya perlu dilakukan pencatatan perkawinan, akan tetapi dalam masalah perceraian bisa dikatakan sah dan terhitung saat diucapkan di depan sidang Pengadilan Agama setelah hakim tidak berhasil mendamaikan suami istri. Dalam aturan ini seakan terdapat perbedaan dalam perkawinan dan perceraian, jika dalam perkawinan tidak memerlukan lembaga hukum negara untuk keabsahannya, tetapi dalam perceraian membutuhkan lembaga hukum negara untuk keabsahannya. Perbedaan aturan ini tentu mempunyai alasan filosofis di baliknya, dan salah satu metode mengetahui filosofis di balik suatu aturan adalah menggunakan *Maqāsid Sharī'ah Al Shaḥībī*.

Fokus dalam penelitian ini membahas tentang Mengapa dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia penetapan nikah sirri didasarkan pada waktu terjadinya nikah sedangkan penetapan perceraian tidak didasarkan pada waktu suami menjatuhkan talaknya kepada istri? dan Bagaimana perbedaan penetapan keabsahan perkawinan dan perceraian sirri dalam hukum perkawinan Indonesia menurut prinsip *Maqāsid Sharī'ah Al Shaḥībī*?. Jenis penelitian ini adalah penelitian pustaka (*library research*), dikarenakan fokus kajian tentang ketetapan hukum yang mengacu pada Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, maka tipe penelitian ini adalah Yuridis Normatif dengan pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*).

Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa: (a) keabsahan perkawinan hanya didasarkan pada hukum Islam untuk melindungi hak-hak istri maupun anak hasil pernikahan yang tidak dicatatkan tersebut dengan membuat aturan isbat nikah. Sedangkan keabsahan perceraian haruslah dilakukan di depan sidang Pengadilan dikarenakan tidak adanya payung hukum yang melindungi hak-hak para istri dan anak-anak yang ditinggalkannya tersebut jika dilakukan dan disahkan di luar sidang Pengadilan. (b) Pencatatan perkawinan dan Isbat Nikah termasuk kategori *Maqāsid Ḥājiyyat* dalam posisinya menjaga *Maqāsid Dlarūriyyat* akad nikah sebagai wujud *Ḥifḍ al Nasl* yang diperintahkan Allah, sedangkan pelaksanaan ikrar talak di depan sidang pengadilan ini berada di posisi *Maqāsid Dlarūriyyat* atas perintah Allah untuk mentalak istri secara makruf sebagai wujud dari *Ḥifḍ al Nafs*, *Ḥifḍ al Aql*, *Ḥifḍ al Nasl*, dan *Ḥifḍ al Māl*. Walaupun dalam penentuan keabsahan perkawinan dan perceraian terlihat berbeda akan tetapi jika melihat dari *Maqāsid Sharī'ah* yang terkandung di dalamnya maka akan jelas tujuan dasar keduanya untuk menjaga keberlangsungan *Maqāsid Dlarūriyyat*.

مستخلص البحث

محمد علما شفيعا، ٢٠١٥، (١٣٧٨٠٠٣٣)، "الفرق بين صحة الزواج والطلاق السري في قانون الزواج الإسلامي في إندونيسيا (عند المقاصد الشرعية للشاطبي)"، رسالة الماجستير، قسم الأحوال الشخصية، كلية الدراسات العليا جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج، المشرف: (١) الأستاذ الدكتور كاسوي سييان (٢) الدكتور زين المحمودي

الكلمات المفتاحية: الزواج السري، والطلاق، المقاصد الشرعية

قواعد الزواج والطلاق في قانون الزواج الإسلامي في إندونيسيا هناك الفرق في تقرير صحتها، إذا كان الزواج قد يكون صحيحا إذا فعل وفقا ل"الأحكام الإسلامية" ولحفظ ترتيبه نحتاج تسجيل الزواج، ولكن في مسائل الطلاق يشترط لصحته أن يقال إقرار الطلاق أمام جلسة المحكمة الشرعية بعد أن يخفق القاضي الإصلاح بين الزوج والزوجة. في هذا القانون الفرق بين صحة الزواج والطلاق، إذا كان الزواج لا نحتاج المؤسسة القانونية لصحته، وليس كذلك في الطلاق. الفرق بين صحة الزواج والطلاق السري في ذلك القانون هناك الأسباب الفلسفية وراء ذلك، وإحدى الطرق لمعرفة الفلسفية وراء القاعدة هي المقاصد الشرعية للشاطبي.

التركيز في هذه الدراسة عن "لماذا كانت صحة الزواج السري في وقت عقد النكاح ولكن لصحة الطلاق تعتبر في وقت إقرار طلاق الزوج أمام جلسة المحكمة الشرعية؟"، "ما الفرق بين صحة الزواج والطلاق في قانون الزواج الإسلامي في إندونيسيا عند المقاصد الشرعية للشاطبي؟". نوعية هذه الدراسة هي الدراسة المكتبية، لأن التركيز على دراسة الأحكام القانونية في إشارة إلى قانون الزواج الإسلامي في إندونيسيا، فإن هذا النوع من البحوث هو النهج القانوني المعياري للتشريع (نهج النظام الأساسي).

النتائج في هذه الدراسة هي: (أ) صحة الزواج هي على أساس الشريعة الإسلامية لحماية حقوق الزوجة والأطفال من الزواج الذي لم يتم تسجيلها بقاعدة إثبات النكاح إلى المحكمة الشرعية. وفي صحة الطلاق يجب أن يقال إقرار الطلاق أمام جلسة المحكمة الشرعية لأنه إذا لم تكون كذلك لا يوجد إطار قانوني لحماية حقوق الزوجات والأطفال المتروكين. (ب) حكم تسجيل وإثبات النكاح هو من المقاصد الحاجية لحفظ المقاصد الضرورية عقد النكاح الذي قد أمره الله لحفظ النسل. إقرار الطلاق أمام جلسة المحكمة الشرعية من المقاصد الضرورية التي قد أمر الله تعالى في كتابه فراق الزوجات بالمعروف لحفظ النفس والعقل والنسل والمال. ولو في صحة الزواج والطلاق الفرق في شرط صحتها، لكن إذا يدرس عن الفلسفية وراء ذلك سنجد سواء حكم الزواج والطلاق في قانون الزواج الإسلامي في إندونيسيا لحفظ المقاصد الضرورية.

ABSTRACT

Syafi'an, M. Iman, 2015, (13780033), "*The Differences between the Validity of Unregistered Marriage and Divorce in Indonesian Islamic Marriage Law (Maqāṣid Sharī'ah Al Shaṭībī review)*", Thesis, Master Degree Program al Ahwal al Syakhshiyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Supervisors: Prof. Dr. Kasuwi Saiban, M.Ag, dan Dr. Zaenul Mahmudi, MA

Kata Kunci : Unregistered Marriage, Divorce, *Maqāṣid Sharī'ah*

The rules of marriage and divorce in the Law of Marriage in Indonesia are slightly different on its validity. In marriage, it is valid if it is done by "Islamic Law" and to keep official records, marriage needs to be registered. Meanwhile in divorce, it is valid as from the judges decide in Religious Court after they cannot reconcile both husband and wife. In this rule, it seems there is a difference between marriage and divorce. Marriage does not need legal institution to prove its validity, but divorce needs legal institution to prove its validity. This difference surely has philosophic reason. One of methods to understand the philosophic reason behind marriage and divorce is *Maqāṣid Sharī'ah Al Shaṭībī*.

Hence, this research focuses on why is the determination of unregistered marriage based on the time when it is valid by 'Islamic Law' while the determination of divorce is not based on when the husband is dropping divorce to the wife? And how are the differences between unregistered marriage and divorce validity in the Indonesian Islamic Marriage Law according to *Maqāṣid Sharī'ah Al Shaṭībī* principle?. This research uses library research. The reason is because its focuses are concerning on law provision which refers to The Law of Marriage in Indonesia. The type of this research is Normative Juridical. With respect to the type of research is normative then the research approach used is a statutory approach (*statue approach*).

This research shows that: (a) marriage validity is only based on Islamic Law which aim is to protect the rights of wives and children from the unregistered marriage by making marriage rules stipulation. Meanwhile, divorce validity must be conducted in the court. It is because there is no legal framework to protect the rights of wives and children who are left behind if it is conducted outside the court. (b) Marriage registration and marriage ratification are included in *Maqāṣid Ḥājiyyat* category in position to keep *Maqāṣid Dlarūriyyat*, marriage contract as a form of *Ḥifḍ al Nasl* as commanded by Allah. Meanwhile, the implementation of divorce pledge in Court is in the position *Maqāṣid Dlarūriyyat* as Allah's command to divorce the wife by kindness as a form of *Ḥifḍ al Nafs*, *Ḥifḍ al Aql*, *Ḥifḍ al Nasl*, dan *Ḥifḍ al Māl*. Although the validity of marriage and divorce seems different but if we see the *Maqāṣid Sharī'ah* inside, it can be seen that the basic aim is clear to keep the sustainability of *Maqāṣid Dlarūriyyat*.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Konteks Penelitian

Perkawinan adalah salah satu ikatan yang suci yang telah diatur baik dalam agama maupun negara. Islam mengatur perkawinan dalam studi fiqh yang disebut dengan bab *Munākahat* yang menjelaskan bahwa rukun dalam perkawinan meliputi suami, istri, wali, dan dua orang saksi, sehingga jika terpenuhi semua rukun-rukunnya maka suatu perkawinan dianggap sah. Negara Indonesia yang mayoritas penduduknya beragama Islam juga mengatur masalah perkawinan yang dijelaskan dalam pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang berbunyi:

“Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.”

dan juga diatur dalam pasal 4 Kompilasi Hukum Islam:

“Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.”

Dari kedua aturan di atas dapat dipahami bahwa sahnya suatu perkawinan adalah jika dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaan masing-masing. Akan tetapi untuk menjaga ketertiban perkawinan, setiap perkawinan harus dicatatkan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah untuk mendapatkan Akta Nikah dan berkekuatan hukum sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 5 Kompilasi Hukum Islam:

“Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat.”

Akan tetapi jika terdapat suatu perkawinan yang tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, maka dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama seperti yang diatur dalam pasal 7 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam:

“Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama.”

Perceraian atau dalam istilah lain disebut dengan talak juga diatur dalam Islam (baca: Fiqh) dan hukum positif Indonesia. Dalam fiqh madzab Syafi’iyah yang mendominasi pilihan mayoritas penduduk Islam di Indonesia dijelaskan bahwa pengertian talak adalah melepaskan atau memutuskan ikatan pernikahan dengan menggunakan redaksi-redaksi yang mengindikasikan adanya pemutusan hubungan antara kedua belah pihak¹ baik secara jelas maupun tidak jelas tanpa melalui institusi formal kenegaraan, dan bahkan dalam keadaan bercanda pun ia bisa dihukumi jatuh talaknya, seperti yang telah disebutkan dalam hadis Nabi SAW dari Abū Hurairah:

حَدَّثَنَا الْقَعْنَبِيُّ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ يَعْنِي ابْنَ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَبِيبٍ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ، عَنْ ابْنِ مَاهَكَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ثَلَاثٌ جَدُّهُنَّ جَدٌّ، وَهَزُّهُنَّ جَدٌّ: النِّكَاحُ، وَالطَّلَاقُ، وَالرَّجْعَةُ²

“Tiga perkara yang jika dilakukan dengan serius akan berdampak hukum serius, dan jika dilakukan dengan bergurau juga akan menimbulkan hukum serius: Nikah, Talak, dan Ruju’.”

¹ Aḥmad bin ‘Umar al Syaṭirī, *al Yāqūt al Nafīs*, (Surabaya: al Hidayah, t.th), hlm. 153

² Abū Dāwud Sulaiman bin al Ash’ats, *Sunan Abī Dāwud*, (Maktabah Syamilah), Juz.2, Hlm. 259, No. Indeks. 2194

Pengertian ini bertolak belakang dengan definisi talak yang ada dalam

Kompilasi Hukum Islam Pasal 117 yang menyatakan:

“Talak adalah ikrar suami di hadapan sidang Pengadilan Agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan, dengan cara sebagaimana dimaksud dalam pasal 129, 130, dan 131.”

Sehingga penjatuhan talak suami kepada istri hanya bisa dilakukan di depan sidang Pengadilan, sebagaimana yang terdapat pada Pasal 39 ayat (1) Undang-

Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan:

“Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.”

Dan juga Pasal 115 Kompilasi Hukum Islam yang menyebutkan:

“Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.”

Dari kedua aturan tersebut dapat dipahami bahwa ikrar talak yang dilakukan suami kepada istri hanya bisa dilakukan di hadapan sidang Pengadilan yang berarti bahwa talak yang dilakukan di luar sidang Pengadilan tidak dianggap atau tidak sah. Perbedaan hukum fiqh dan hukum positif ini akan mempengaruhi awal terhitungnya talak; jika menurut fiqh, perceraian terhitung saat suami mengucapkan ikrar talak kepada istrinya, sedangkan menurut hukum positif perceraian terhitung saat ikrar talak itu dinyatakan di depan sidang Pengadilan sebagaimana yang dijelaskan dalam dalam Pasal 123

Kompilasi Hukum Islam:

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

Dan juga dijelaskan dalam Pasal 71 Ayat 2 Undang-Undang No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama:

“Hakim membuat penetapan yang isinya menyatakan bahwa perkawinan putus sejak ikrar talak diucapkan dan penetapan tersebut tidak dapat dimintakan banding atau kasasi.”

Sehingga dengan adanya perbedaan masa penentuan awal pisahnya pasangan suami istri, tentu akan berdampak pada akibat-akibat perceraian seperti penghitungan masa iddah istri, nafkah iddah istri, dan pembagian harta gono-gini atau harta bersama yang diperoleh mulai akad nikah sampai perceraian.

Jika melihat kedua aturan terkait perkawinan dan perceraian di atas baik dalam Undang-Undang Perkawinan tahun 1974 maupun Kompilasi Hukum Islam tidak sepenuhnya mengakomodir hukum fiqh melainkan terjadi pembaharuan hukum Islam. Jika dalam hal perkawinan dapat dihukumi sah asalkan sesuai dengan aturan hukum agama dan keyakinan masing-masing pihak dan jelas aturan ini sesuai dengan fiqh dalam berbagai madzhab, mengapa dalam hal perceraian hanya dihukumi sah hanya jika dilakukan di hadapan sidang Pengadilan Agama. Sehingga kasus perkawinan sirri jika ingin mendapatkan legalisasi yang berkekuatan hukum dari negara seperti dibutuhkan untuk membuat Akta Kelahiran anak hasil perkawinan tersebut dan perceraian yang tidak dilakukan di depan sidang Pengadilan, maka bisa dilakukan dengan mengajukan itsbat nikah dalam hal perkawinan dan mengajukan cerai talak dalam hal perceraian ke Pengadilan Agama. Akan tetapi jika hakim mengacu pada aturan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

dan Kompilasi Hukum Islam maka tentu akan terdapat perbedaan dalam penghitungan awal perkawinan dan perceraian; jika dalam hal perkawinan maka putusan itsbat nikah tentu akan mengacu pada waktu kapan nikah sirri itu dilakukan.

Setiap aturan undang-undang yang dibuat pasti di dalamnya terkandung ratio legis dan dasar ontologis lahirnya undang-undang tersebut. Sehingga dalam masalah ini peneliti perlu mencari ratio legis dan dasar ontologis mengapa terdapat perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia baik dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 maupun dalam Kompilasi Hukum Islam.

Salah satu metode untuk mengetahui filosofis dibalik suatu aturan adalah menggunakan teori *Maqāṣid Sharī'ah* yang dipelopori oleh Al Shaṭībī, walaupun selanjutnya juga banyak ulama' *uṣūliyyin* yang mengembangkan teori *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī ini. *Maqāṣid Sharī'ah* berarti tujuan Allah dan Rasul-Nya dalam merumuskan hukum-hukum Islam. Tujuan itu dapat ditelusuri dalam ayat-ayat Al-Qur'an dan Sunnah Rasulullah sebagai alasan logis bagi rumusan suatu hukum yang berorientasi kepada kemaslahatan umat manusia. Sebagaimana dikemukakan oleh Abū Ishāq al Shāṭībī bahwa tujuan pokok disyariatkan hukum Islam adalah untuk kemaslahatan manusia baik di dunia maupun di akhirat. Lebih lanjut Abū Ishāq al Shāṭībī melaporkan hasil penelitian para ulama terhadap ayat-ayat Al-Qur'an dan Sunnah Rasulullah

bahwa hukum-hukum disyariatkan Allah untuk mewujudkan kemaslahatan umat manusia, baik di dunia maupun akhirat kelak.³

Begitu juga aturan dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 maupun dalam Kompilasi Hukum Islam terkait perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian tentu juga harus berdasarkan kemaslahatan warga Indonesia. Sehingga perlu adanya pembahasan mengapa aturan perkawinan dan perceraian yang idealnya adalah memiliki aturan yang sama –jika aturan perkawinan mengakomodir aturan fiqh tetapi dalam masalah perceraian mengapa terdapat pembaharuan hukum Islam yang mensyaratkan keabsahan ikrar talak dengan mempersaksikannya di depan sidang Pengadilan– yang kemudian akan berdampak pada perbedaan penghitungan awal perkawinan dan perceraian itu dinyatakan sah.

Melihat latarbelakang di atas, kiranya diperlukan penelitian filosofis terkait aturan tersebut. Oleh karena itu judul penelitian ini adalah **“Perbedaan Antara Keabsahan Perkawinan dan Perceraian sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Tinjauan *Maqāṣid Sharī’ah* Al Shaṭībī)”**

B. Fokus Penelitian

Dari konteks penelitian di atas, maka fokus penelitian penulis adalah:

1. Mengapa dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia penetapan nikah sirri didasarkan pada waktu terjadinya nikah sedangkan penetapan perceraian tidak didasarkan pada waktu suami menjatuhkan talaknya kepada istri?

³ Abū Ishāq al-Shāṭībī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī’ah*, (Darul Kutub Al Ilmiah, Lebanon, 2011, Juz.II), hlm. 04

2. Bagaimana perbedaan penetapan keabsahan perkawinan dan perceraian sirri dalam hukum perkawinan Indonesia menurut prinsip *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk:

1. Untuk menjelaskan alasan penetapan nikah sirri didasarkan pada waktu terjadinya nikah sedangkan penetapan perceraian tidak didasarkan pada waktu suami menjatuhkan talaknya kepada istri dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia.
2. Untuk menjelaskan perbedaan penetapan perkawinan dan perceraian sirri dalam hukum perkawinan Indonesia menurut prinsip *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis dan praktis:

1. Secara teoritis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih pada pohon keilmuan hukum Islam, khususnya bidang *al Ahwal al Syakhshiyah*.
2. Secara praktis, penelitian ini diharapkan akan memberikan pengetahuan kepada masyarakat Islam khususnya kepada pasangan suami istri terkait penentuan waktu terjadinya nikah dan talak dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia.

E. Orisinalitas Penelitian

Secara khusus, penelitian yang membahas mengenai perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia belum ada, akan tetapi terdapat penelitian tentang itsbat nikah dan status Ikrar Talak yang tidak dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama dari berbagai tinjauan sebagaimana berikut:

1. Tesis di Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang dengan judul “Akibat Hukum Perkawinan Siri (tidak dicatatkan) Terhadap Kedudukan Istri, anak, dan harta kekayaannya tinjauan Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan” oleh Abdullah Wasian tahun 2010. Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui konsep perkawinan siri (tidak dicatatkan) menurut hukum Islam dan Undang-Undang perkawinan dan akibatnya terhadap kedudukan istri, anak, dan harta kekayaannya. Melalui hasil penelitian ini, penulis mengetahui konsep nikah siri dan akibat yang ditimbulkannya dan juga dijelaskan upaya hukum yang bisa dilakukan untuk memberikan kekuatan hukum pernikahan sirri adalah salah satunya dengan itsbat nikah.
2. Tesis di Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara Medan dengan judul “Analisis Yuridis Pernikahan Sirri Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam” oleh Netti tahun 2011. Permasalahan yang dibahas dalam tesis ini adalah: Bagaimana Kedudukan Pernikahan Sirri menurut Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, Bagaimana

Akibat Hukum Pernikahan Sirri ditinjau dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, Bagaimana Fungsi dan Sikap Pengadilan Agama Kelas 1 A Medan Terhadap Nikah Sirri. Dari penelitian ini, selain mengetahui kedudukan nikah sirri tetapi penulis juga mengetahui bagaimana sikap Pengadilan Agama Kelas 1 A Medan terhadap nikah sirri, sehingga dapat digunakan pertimbangan hukum dalam membahas penelitian ini.

3. Disertasi di Program Studi Ilmu Keislaman Konsentrasi Pemikiran Islam Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya dengan judul “Pandangan Hukum Islam Terhadap Pelaksanaan Ikrar Talak Di Indonesia Pasca Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974” oleh Makinuddin tahun 2011. Penelitian ini bertujuan untuk menjawab permasalahan mengapa ikrar talak di Indonesia harus dilakukan di depan sidang pengadilan agama dan bagaimana pandangan hukum Islam terhadap pelaksanaan ikrar talak di Indonesia. Dari penelitian ini, penulis mengetahui bagaimana pendapat hukum Islam terhadap persyaratan perceraian yang harus dilakukan di depan sidang Pengadilan.

Tabel Perbedaan Penelitian dengan Penelitian sebelumnya

No	Nama Peneliti, judul dan tahun Penelitian	Persamaan	Perbedaan
1	Abdullah Wasian, Akibat Hukum Perkawinan Siri (tidak dicatatkan) Terhadap Kedudukan Istri, anak, dan harta kekayaannya tinjauan Hukum Islam dan Undang-Undang Perkawinan, 2010	<ol style="list-style-type: none"> 1. Yuridis Normatif. 2. Penelitian kepustakaan (<i>library research</i>). 3. Mengacu pada Undang-Undang No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. 4. Membahas pernikahan yang tidak dicatatkan berdasarkan Undang-Undang Perkawinan. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Fokus penelitian hanya membahas akibat dari pernikahan yang tidak dicatatkan terhadap anak, istri, dan harta kekayaan.
2	Netti, Analisis Yuridis Pernikahan Sirri Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Dan Kompilasi Hukum Islam	<ol style="list-style-type: none"> 1. Yuridis Normatif. 2. Penelitian kepustakaan (<i>library research</i>). 3. Mengacu pada Undang-Undang No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. 4. Membahas pernikahan yang tidak dicatatkan berdasarkan Undang-Undang Perkawinan. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Fokus penelitian hanya membahas akibat dari pernikahan yang tidak dicatatkan terhadap anak, istri, dan harta kekayaan. 2. Menguraikan Sikap Pengadilan Agama Kelas 1 A Medan Terhadap Nikah Sirri.
3	Makinuddin, Pandangan Hukum Islam Terhadap Pelaksanaan Ikrar Talak Di Indonesia Pasca Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974, 2011	<ol style="list-style-type: none"> 1. Yuridis Normatif. 2. Penelitian kepustakaan (<i>library research</i>). 3. Membahas konsep perceraian yang ada dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Dengan pendekatan kaidah lughawiyah dan tashri'iyah, masalah dan teori utilitarianisme Bentham. 2. Fokus penelitian yang membahas perceraian dalam UU. No.1 Tahun 1974 tidak melihat aturan perkawinan yang juga di Atur dalam Undang-Undang tersebut.

Dalam keempat penelitian di atas hanya menjelaskan tentang itsbat nikah dan Ikrar Talak dari perspektif hukum Islam dan Hukum Positif tanpa menjelaskan mengapa terdapat perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia, jadi penelitian ini belum pernah dikaji dalam penelitian-penelitian terdahulu.

F. Definisi Operasional

Untuk mempermudah pemahaman mengenai judul penelitian ini, diperlukan definisi operasional sebagai berikut:

1. Keabsahan : Suatu peristiwa dikatakan sah.
2. Perkawinan : Ikatan lahir batin antara suami dan istri dikarenakan suatu akad yang bertujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal.
3. Perceraian : Berakhirnya perkawinan yang telah dibina oleh pasangan suami istri yang disebabkan oleh alasan-alasan tertentu baik atas inisiatif suami maupun istri. Akan tetapi dalam pembahasan disini lebih dikhususkan dalam Cerai Talak

4. Hukum Perkawinan Islam di Indonesia:

Hukum Indonesia yang mengatur tentang perkawinan warga beragama Islam di Indonesia. Yang akan jadi fokus pembahasan penulis adalah Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam.

5. *Maqāsid Sharī'ah* : konsep untuk mengetahui Hikmah (nilai-nilai dan sasaran *shara'* yang tersurat dan tersirat dalam Al Qur'an dan Hadits). yang ditetapkan oleh *al-Shāri'* terhadap manusia adapun tujuan akhir hukum tersebut adalah satu, yaitu *maṣlahat*.

G. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah suatu metode untuk mempelajari satu atau beberapa gejala dengan jalan menganalisa dan mengadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta dan mengusahakan suatu pemecahan atas masalah-masalah yang ditimbulkan oleh kebenaran fakta tersebut.⁴

Penelitian ini bersifat kualitatif, yaitu penelitian yang mengungkapkan suatu fenomena tertentu dengan mendeskripsikan kenyataan yang benar, dibentuk oleh kata-kata berdasarkan teknik pengumpulan data dan analisisnya yang relevan, bukan berupa angka-angka dan statistik.⁵

1. Tipe Penelitian

Dikarenakan penelitian ini mengkaji tentang ketetapan hukum yang mengacu pada UU. No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, maka Tipe penelitian ini adalah Yuridis Normatif; yaitu penelitian yang mengacu pada norma-norma dan sinkronisasi hukum yang terdapat dalam perundang-undangan dan putusan Pengadilan serta norma-norma hukum yang ada dalam masyarakat.⁶ Sehingga Studi ini merupakan penelitian pustaka

⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1998), hlm. 2

⁵ Djam'an Satori dan Aan Komariyah, *Metodologi Penelitian Kualitatif* (Bandung: ALFABETA, 2009), hlm. 25

⁶ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 105

(*library research*), yaitu menjadikan bahan pustaka sebagai bahan utama dalam proses penelitian⁷.

2. Pendekatan Penelitian

Dikarenakan fokus bahasan pada penelitian ini adalah meneliti konsistensi antar satu pasal dengan pasal lain dalam Undang-Undang No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam yang telah disebutkan di atas, maka penelitian ini menggunakan pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*), sehingga peneliti mencari peraturan perundang-undangan mengenai atau yang berkaitan dengan isu hukum yang ditelitinya. Sehingga harus menelusuri sekian banyak berbagai produk peraturan perundang-undangan, bahkan peraturan perundang-undangan yang tidak langsung berkaitan dengan isu hukum jika berhubungan dengan isu hukum juga harus diakomodir.⁸

3. Bahan Hukum

Bahan hukum dalam penelitian ini terdiri dari:

- a. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mempunyai otoritas (*autoritatif*).⁹ Bahan hukum tersebut berupa perundang-undangan, yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).
- b. Bahan Hukum Sekunder adalah semua publikasi tentang hukum yang merupakan dokumen yang tidak resmi meliputi Buku-buku dan jurnal-

⁷ Mohammad Natsir, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1988), hlm. 59

⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm.. 194-196

⁹ Zainuddin, *Metode ...*, hlm. 47

jurnal hukum dan Komenta-komenta atas putusan hakim terkait penelitian ini.

- c. Bahan Hukum Tersier berupa kamus-kamus penjelas, seperti Kamus Hukum dan Kamus Besar Bahasa Indonesia.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik yang digunakan dalam mengumpulkan data dalam penelitian ini dengan teknik dokumentasi yakni dengan melakukan studi terhadap bahan-bahan hukum terkait perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia baik yang berupa primer yakni Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam maupun yang sekunder dan tersier. Kemudian juga dilakukan studi terhadap teori yang digunakan sebagai alat analisis filosofis terhadap bahan hukum tersebut yang dalam hal ini adalah *Maqāṣid Sharī'ah* al Shaṭībī.

5. Teknik Analisis Data

Analisis data kualitatif adalah bersifat induktif, yaitu suatu analisis berdasarkan data yang diperoleh, selanjutnya dikembangkan menjadi hipotesis,¹⁰ yaitu dengan mendeskripsikan aturan tentang keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia yakni UU. No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, kemudian dilakukan analisis filosofis dengan pendekatan *Maqāṣid Sharī'ah* al Shaṭībī mengapa terjadi perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia, sehingga hipotesis yang

¹⁰ Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Alfabeta, 2010), hlm. 89.

diperoleh akan menyimpulkan adakah inkonsistensi antar satu pasal dengan pasal yang lain dalam UU. No.1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam.

H. Sistematika Pembahasan

Pembahasan penelitian ini terbagi menjadi Lima Bab:

Bab pertama pada tesis ini didahului dengan pendahuluan yang melatarbelakangi masalah tersebut diangkat. Bab pertama ini terdiri dari beberapa sub diantaranya; konteks penelitian yang mendasari munculnya penelitian ini, fokus penelitian yang bertujuan untuk membatasi permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini, tujuan dan manfaat penelitian ini, penelitian-penelitian terdahulu dengan tema bahasan yang sama penulis jelaskan pada bagian originalitas penelitian, definisi operasional penulis cantumkan pada bab ini untuk menjelaskan istilah dalam penelitian ini, serta juga dijelaskan metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini. Bab pertama ini merupakan gambaran secara global mengenai materi kajian. Hal ini sangat penting terkait visi, arah dan penelitian.

Bab kedua berisi tentang pembahasan teori yang digunakan sebagai dasar dan pisau analisis untuk mengkaji atau menganalisis masalah penelitian. Dikarenakan penelitian filosofis, maka peneliti akan menggunakan teori yang relevan dengan masalah yang dikaji yaitu teori *Maqāshid Sharī'ah* Al Shaṭībī. Pada bab ini akan dikemukakan tentang Biografi al Shāṭībī dan, Dasar Hukum *Maqashid Syariah*, dan Klasifikasi *Maqashid Syariah*,

Bab ketiga terdiri dari paparan data yang diperoleh tentang pasal-pasal terkait keabsahan perkawinan dan perceraian yang ada dalam hukum

perkawinan Islam di Indonesia yakni Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, tentunya juga dijelaskan latar belakang pembentukan dan cakupan hukum UU. No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam.

Bab keempat untuk pembahasan yang lebih komprehensif, penyusun menganalisis mengapa terjadi perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian yang ada dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia yang kemudian akan dikaitkan dengan teori yang digunakan dalam penelitian ini yaitu teori *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī terkait alasan filosofis adanya perbedaan antara keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia tersebut.

Bab keenam merupakan bab terakhir yang meliputi tentang penutup yang berisikan tentang kesimpulan. Pada bab ini penulis akan mengambil kesimpulan tentang masalah dari hasil penelitian penulis dan juga disertai dengan saran-saran yang diharapkan dapat berguna bagi perkembangan hukum perkawinan dan perceraian yang ada di Indonesia, khususnya bagi Lembaga Pengadilan.

BAB II

BIOGRAFI DAN KONSEP *MAQĀṢID SHARĪ'AH* AL-SHĀṬIBĪ

A. Biografi Imam al Shaṭībī

1. Riwayat Hidup

al Shaṭībī adalah seorang cendekiawan muslim yang belum terkenal di masanya. Beliau bernama lengkap Ibrāhim bin Mūsa, bin Muḥammad Al-Lakhmi Al-Ghamaṭi Abū Ishāq, yang lebih dikenal dengan sebutan Al-Shaṭībī yang dijuluki dengan *Al-Imām Al-'Alāmah* (yang sangat dalam ilmu pengetahuannya), *Al-Muḥaqqiq* (yang memiliki kemampuan untuk meneliti sesuatu guna menemukan kesalahan dan kemudian memberi solusi), *Al-Qudwah* (yang pantas didikuti), *Al-Hāfiḍ* (yang telah menghafal dan menjaga ribuan hadits) dan *Al-Mujtahid* (yang mampu mendayagunakan kemampuan untuk menghasilkan hukum).¹ Kata “*al Shaṭībī*” yang merupakan ‘*alam laqab*’ yang dinisbatkan ke daerah asal keluarganya, *Shāṭibah* (Xatibah atau Jativa), yang terletak di kawasan Spanyol bagian timur.² Dan beliau berasal dari Suku Arab Lakhmi. Meskipun Al Shaṭībī dinisbatkan kepada negeri itu, diduga keras ia tidak lahir di sana. Karena kota tersebut sebelumnya telah dikuasai oleh orang-orang Kristen atau jatuh ke tangan Kristen, dan orang-orang Islam telah diusir dari sana sejak tahun 1247 (645 H) atau hampir satu abad sebelum Al Shaṭībī dilahirkan.

¹ Imam Al-Syatibi, *Al-I'tisham*, Diterjemahkan oleh : Shalahuddin Sabki dkk (Jakarta: Pustaka Azzam, 2006), hal. xvii

² Adiwarmarman Azwar Karim, *Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012), hal. 378, Ed, 3 Cet, 5

Al Shaṭībī dibesarkan dan memperoleh seluruh pendidikannya di ibukota kerajaan Naṣr, Granada, yang merupakan benteng terakhir umat Islam di Spanyol. Masa mudanya bertepatan dengan masa pemerintahan Sultan Muḥammad V Al-Ghani Billah yang merupakan masa keemasan umat Islam setempat. Karena Granada menjadi pusat kegiatan ilmiah dengan berdirinya Universitas Granada.³

Dalam bermadzhab, Al Shaṭībī menganut madzhab Maliki dan mendalami berbagai ilmu, baik berupa *'ulūm al-wasā'il* (metode) maupun *'ulūm maqāṣid* (esensi dan hakikat).⁴ Al Shaṭībī memulai aktivitas ilmiahnya dengan belajar dan mendalami :

- a. Bahasa Arab dari Abū 'Abdillāh Muḥammad ibn Fakhkhār al-Birri, Abū Qāsim Muḥammad ibn Aḥmad Al Shaṭībī dan Abū Ja'far al-Shaqwari.
- b. Hadis dari Abū Qāsim ibn Binā dan Shamsuddin al-Tilimsānī.
- c. Ilmu kalam dan falsafah dari Abū 'Alī Manṣūr al-Zawawi.
- d. Ilmu ushul fiqih dari Abū 'Abdillāh Muḥammad ibn Aḥmad bin Aḥmad al-Miqarri dan Abū 'Abdillāh bin Ahad al-Sharif al-Tilimsānī.
- e. Ilmu sastra dari Abū Bakar al-Qarshi al-Hashmi

Di samping ia bertemu langsung atau belajar langsung kepada gurunya di atas, ia juga melakukan korespondensi untuk meningkatkan dan mengembangkan pengetahuannya, seperti mengirim surat kepada seorang sufi, Abū 'Abdillāh ibn 'Ibād al-Nasfi al-Rundi.

³ Adiwarman Azwar Karim, *Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, 379

⁴ Nur Chamid, *Jejak Langkah Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, cet ke-1, (Jogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), h. 278

Walaupun Al-Syatibi banyak mempelajari ilmu, namun ia lebih berminat terhadap bahasa Arab, khususnya ushul fiqh. Karena metode dan falsafah fiqh Islam merupakan faktor penentu terhadap kekuatan dan kelemahan fiqh dalam menanggapi perubahan sosial.

Pemikiran Al Shaṭībī dapat ditelusuri melalui karya-karya ilmiyahnya yang dapat dikelompokkan menjadi dua kelompok:

- a. Karya-karya yang tidak diterbitkan yaitu, *Sharḥ jalīl ‘ala Al-Khulāṣah fi An-Naḥw*, *Khiyār Al-Majālis* (syarḥ kitab jual beli dari ṣaḥīḥ Al-Bukhāri), *Syarḥ Rajz Ibn Mālik fi An-Naḥw*, *‘Unwān Al-Ittifāq fi ‘Ilm Al-Ishtiqāq*, dan *Uṣul Al-Naḥw*.
- b. Kelompok kitab yang diterbitkan yaitu, *Al-Muwāfaqāt fi Uṣūl Al-Sharī’ah*, *Al I’tiṣām*, dan *Al Ifādat wa Al Irsyādāt*.

2. Kehidupan Politik

Al Shaṭībī hidup pada masa, di mana Granada pada saat itu banyak terjadi perubahan baik dari segi sosio-religius, politik, ekonomi dan hukum yang berpengaruh terhadap pola pikir Al Shaṭībī.

Dari segi politiknya, Al Shaṭībī Dari aspek politik, perubahan sosial yang terjadi pada abad ke-14 disebabkan berakhirnya masa chaos pada abad ke-13 ketika terjadi invasi Mongol ke wilayah Timur Muslim dan pesatnya perkembangan Kristen di Barat Muslim. Dari penelitian Muhammad Khalid Mas’ud, keberhasilan Sultan Muhammad V dalam menciptakan stabilitas politik dapat dipahami dari dua faktor. *Pertama*, keberhasilannya menjaga stabilitas politik luar negerinya, sejumlah kerajaan Kristen di utara

dan rival sesama kekuasaan Muslim di Afrika Utara, dengan cara selalu mengganti perjanjian-perjanjian damai dan intrik-intrik dalam istana, friksi-friksi yang berlomba-lomba mencuri kekuasaan. *Kedua*, selalu memegang kendali kekuatan militer di internal kerajaan.

Stabilitas politik ini menghasilkan situasi yang damai dan salah satu manfaatnya dalam dunia keilmuan adalah terkondisikannya kesempatan yang lebih luas untuk melakukan evaluasi dan produksi pemikiran. Hal ini terlihat dengan lahirnya karya-karya masterpiece para intelektual muslim. Di Afrika Utara, Ibnu Khaldūn (784 H/ 1382 M) menulis filsafat sejarah, di Syiria, Ibnu Taimiyyah (728 H/ 1328 M) mengkaji ilmu politik dan teori hukum, di Persia, al-'Iji (754 H/ 1355 M) meresistematisir teologi Sunni, dan di Spanyol, al-Syatibi memproduksi filsafat hukum Islam.

Beberapa tahun sebelumnya, jatuhnya kekuasaan dinasti Muwahhidūn menyebabkan chaos politik di Spanyol. Dalam kondisi krisis ini ada dua tokoh yang muncul ke panggung politik, Ibn Hud di Marcia dan Ibn al Aḥmar di Arjona. Ibn Hūd adalah rival politik Ibn Aḥmar setelah runtuhnya dinasti Muwahhidūn. Setelah sempat menguasai sejumlah kota seperti Almeria, Malaga, Granada, Seville dan sebagian besar Spanyol, Ibn Hud dilantik oleh penguasa dinasti 'Abasiyyah yaitu al-Muntaṣir Billah. Namun selang beberapa tahun, Ibn Aḥmar berhasil merebut tampuk kepemimpinan Ibn Hūd kemudian memproklamirkan kemerdekaannya pada tahun 634 H dan menyatakan diri sebagai Sultan Andalusia dengan menyandang gelar al-Ghālib Billah. Al-Ghālib Billah yang menjadi cikal

bakal Bani Naṣr atau Bani Aḥmar, menjadikan Granada sebagai pusat pemerintahan.

Bani Naṣr membangun pondasi politiknya dengan cukup kuat, terbukti bertahan sampai dua abad. Hubungan diplomatik dengan luar negeri yang Kristen, Ferdinand III penguasa Castille, ditandai dengan ditandatanganinya perjanjian perdamaian atau gencatan senjata pada tahun 643 H. Namun di sisi lain, dia juga menyerukan jihad kepada suku-suku Afrika dan meminta back up kekuatan Bani Marin di Maroko, sebagai dinasti terkuat pasca dinasti Muwaḥḥidūn. Kondisi strategis ini bertahan hingga kekuasaan beralih ke putra mahkota yaitu al Ghani Billah atau Sultan Muḥammad V.

Di masa Ghanī Billah, fuqaha memiliki posisi kuat dalam konstelasi perpolitikan. Hal ini merupakan ciri khas dalam sejarah Islam di Spanyol. Kondisi ini merupakan salah satu sebab mengapa mazhab Maliki menjadi mazhab negara waktu itu. Meskipun demikian, kehidupan masyarakat Granada tidaklah sekonservatif para elit ulamanya di struktur politik. Masyarakat cukup inklusif dan fleksibel dalam relasi sosialnya, mengingat interaksinya dengan orang-orang Kristen cukup intens baik dalam relasi sosial maupun bisnis.

Status quo para fuqaha dengan otoritas syari'ahnya ini mendapat perlawanan dengan bermunculannya gerakan-gerakan tasawuf, filsafat dan teologi. Tiga orang dari gerakan tasawuf, Abū Bakar Muḥammad dari Cordova, Ibn al-‘Ārif dari Almeria dan Ibn Barrajan dari Seville berhasil

ditumpas. Ibn Barrajan mengkritik fuqaha Maliki yang sangat mengabaikan hadis. Gerakan-gerakan ini juga kelak mempengaruhi kedinamisan pemikiran Al Shaṭībī. Terlihat ketika Al Shaṭībī, meskipun Muḥammad Makhlūf menjadikannya sebagai ulama Maliki tingkatan ke-16 cabang Andalus, tetap menghargai ulama-ulama madzhab lainnya termasuk madzhab Hanafi yang saat itu selalu menjadi sasaran tembak nomor satu. Bahkan, dalam berbagai kesempatan ia sering memuji Abū Ḥanīfah dan ulama lainnya. Kitab al-Muwāfaqāt fi Uṣūl al Sharī‘ah sendiri disusun oleh Al Shaṭībī dalam rangka menjembatani ketegangan yang terjadi saat itu antara Madzhab Maliki dan Ḥanafi.

Salah satu yang menjadi sorotan Al Shaṭībī pada saat itu adalah tingginya tingkat *ta‘āsub* ulama Granada terhadap madzhab Maliki sampai menyebut sesat setiap orang yang tidak bermadzhab Maliki dan menjadikannya sebagai madzhab negara.⁵ Sehingga hubungan Al Shaṭībī dengan ulama Granada pada saat itu menegang, terbukti setiap Al Shaṭībī mengeluarkan fatwa halal, mereka berfatwa haram, berfatwa tanpa melihat makna dibalik naṣ yang mendasarinya. Hal ini mengakibatkan Al Shaṭībī dikucilkan oleh ulama Granada pada saat itu.

⁵ Muhammad Fadhil bin Asyur, *A'lām al-Fikr al-Islāmy*, (Tunisia: Maktabah an-Najah, t.th), hlm.10.

B. Konsep *Maqāṣid Sharī'ah* al Shaṭībī

Maqāṣid Sharī'ah adalah konsep untuk mengetahui Hikmah (nilai-nilai dan sasaran *shara'* yang tersurat dan tersirat dalam Al Qur'an dan Hadits). yang ditetapkan oleh *al-Shāri'* terhadap manusia adapun tujuan akhir hukum tersebut adalah satu, yaitu *maṣlahat* atau kebaikan dan kesejahteraan umat manusia baik di dunia (dengan *mu'āmalat*) maupun di akhirat (dengan *'aqīdat* dan *'ibādat*).

Ibnu Qayyim menjelaskan bahwa Tujuan Hukum Islam adalah untuk mewujudkan kemashlahatan hamba dunia dan akhirat. Menurutnya, seluruh hukum itu mengandung keadilan, rahmat, kemashlahatan dan Hikmah, jika keluar dari keempat nilai yang dikandungnya, maka hukum tersebut tidak dapat dinamakan Hukum Islam.⁶ Hal senada juga dikemukakan oleh al Shaṭībī, Ia menegaskan bahwa bahwa tujuan pokok disyariatkan hukum Islam adalah untuk kemashlahatan manusia baik di dunia maupun di akhirat,⁷ tak satupun hukum Allah yang tidak mempunyai tujuan. Hukum yang tidak mempunyai tujuan sama juga dengan *taklīf mā lā yuṭāq* (membebaskan sesuatu yang tidak dapat dilaksanakan).

Dalam al Muwafaqat, al Shaṭībī membahas masalah *Maqāṣid Sharī'ah* secara khusus di juz dua. Beliau mengklasifikasikan *Maqāṣid* menjadi dua macam:

⁶ Ibn Qayyim, *I'lām al-Muaqī'in Rabb al- 'Ālamīn*, (Beirut: Dar al-Jayl, t.th, Jilid III.), hlm.3

⁷ Abū Ishāq al-Shāṭībī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 04

1. *Maqāṣid al Shāri'*

Maqāṣid al Shāri' adalah tujuan Shāri' atau pembuat hukum yang dalam hal ini adalah Allah SWT dalam membentuk suatu Hukum. Tujuan syari' membuat syari'ah ada empat tujuan:

a. Tujuan awal pembuatan syariah;

Dalam tujuan pertama ini terdapat masalah-masalah terkait:

1) *Maqāṣid* itu adakalanya *Dlarūriyyah*, *Hājiyyah* dan *Taḥsīniyyah*

Pengelompokan ini didasarkan pada kebutuhan dan skala prioritas. Urutan level ini secara hierarki akan terlihat kepentingan dan signifikansinya, manakala masing-masing level satu sama lain saling bertentangan.

Dalam konteks ini, level *Dlarūriyyat* menempati peringkat pertama disusul *Hājiyyah* dan *Taḥsīniyyah*:

a) level *Dlarūriyyat* adalah perkara yang harus dilakukan untuk menegakkan kemaslahatan agama dan dunia, sekira jika tidak dilaksanakan maka keberlangsungan kemaslahatan di dunia ini akan terganggu bahkan akan menimbulkan kerusakan dan kehilangan nyawa. Tujuan menjaga level ini adalah berupaya untuk memelihara kelima misi hukum Islam. Kelima misi (*Maqāṣid Khamsah*) dimaksud adalah memelihara Agama, jiwa, keturunan, harta, dan akal,⁸ dalam hierarki yang lain al Ghazali mengurutkan seperti ini: agama, jiwa, aqal, keturunan dan

⁸ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 08

harta,⁹. Ajaran di balik Islam selalu tidak pernah terlepas dari kelima visi tersebut baik untuk mewujudkannya maupun menjaga keberlangsungannya sebagaimana berikut:

(1) *Hifd al Dīn* (menjaga agama)

Islam menentukan agama sebagai sesuatu yang penting dalam kehidupan manusia sampai Allah menyebut penciptaan manusia adalah untuk beribadah kepada Allah Sang Pencipta dikarenakan agama adalah suatu kebutuhan primer bagi manusia untuk dapat menjalani kehidupan ini dengan tentram dan bahagia, sampai dikatakan oleh seorang: “saya menemukan sekelompok manusia tanpa ilmu, kesenian dan filsafat tetapi saya tidak pernah menemukan sekelompok manusia tanpa agama dan kepercayaan.” Oleh karena itu syari’at Islam menjaga agama dan kepercayaan baik dari segi mewujudkan maupun melestarikan dan menjaganya.

Pertama, dari segi mewujudkannya;

- (a) Islam menetapkan dasar dan rukun iman, seseorang diwajibkan mempercayai Allah, para utusan-Nya, kitab-kitab suci-Nya, malaika-malaikat-Nya, adanya hari akhir, serta ketetapan Allah yang baik maupun yang buruk.
- (b) Kepercayaan di atas juga didasari dengan dalil-dalil yang ilmiah dan rasional, sehingga ajakan Islam kepada

⁹ Abū Ḥāmid Muḥammad bin Muḥammad al-Ghazālī, *al-Muṣṭashfā min ‘Ilm al-Uṣūl*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th), hlm. 20

manusia untuk selalu mengamati dan merenungkan apapun.

(c) Islam juga menetapkan dasar-dasar dan rukun-rukun ibadah Islam berupa shalat, zakat, puasa dan haji sebagai wujud adanya hubungan antara hamba dengan Tuhannya setelah ia bersyahadat dan meyakini semua rukun iman diatas.

(d) Islam mengharuskan umatnya untuk selalu menyerukan ajaran Islam kepada orang lain dan selalu menjaganya.

Kedua, dari segi menjaganya;

(a) Adanya perintah jihad untuk memperkuat agama, melawan para musuh dan menjaga keyakinan.

(b) Pensiari'atan adanya hukuman bagi orang yang murtad dari Islam agar seseorang serius dalam berkeyakinan Islam.

(c) Adanya komitmen baik mempelajari pengetahuan-pengetahuan Islam maupun mempraktekkannya, sehingga agama hidup dalam setiap jiwa.¹⁰

(2) *Hifd al Nafs* (menjaga jiwa)

Pertama, dari segi mewujudkannya; Islam mensyari'atkan adanya perkawinan untuk mewujudkan nyawa-nyawa baru dan berkembangbiak untuk meramaikan alam semesta dan

¹⁰ Kementerian Wakaf Arab Saudi, *Maqāsid al Sharī'ah al Islāmiyyah*, (Maktabah Syamilah), hlm: 7-13

Islam membicarakan hubungan suami istri sebagai hubungan yang suci.

Kedua, dari segi menjaganya;

- (a) Islam mewajibkan kepada manusia untuk menjaga nyawanya dengan makan, minum, berpakaian dan bertempat tinggal. Sehingga jika seseorang dalam kondisi yang terpaksa harus memakan barang haram maka diperbolehkan.
- (b) Mewajibkan kepada pemerintah untuk menjaga keamanan setiap individu rakyatnya dengan diadakan Lembaga Peradilan, Kepolisian dan lain sebagainya
- (c) Pencyari'atan *rukhsah* dalam kondisi *mashaqqah* bagi manusia, seperti adanya keringanan untuk tidak berpuasa bagi orang yang sakit atau sedang dalam perjalanan.
- (d) Islam mengharamkan segala jenis tindak pidana pembunuhan baik bunuh diri maupun membunuh orang lain. Sehingga adanya konsekuensi *Qisās* bagi orang yang telah menghilangkan nyawa orang lain dengan sengaja, dan konsekuensi *Diyat* dan *Kafārat* untuk pembunuhan yang tidak sengaja.¹¹

¹¹ Kementerian Wakaf Arab Saudi, *Maqāsid al Shari'ah al Islāmiyyah*, hlm: 14-18

(3) *Hifd al Aql* (menjaga akal)

Dalam Islam akal sangatlah penting sebagai dasar pertanggungjawaban, dan dengan akallah manusia menjadi mulia dan unggul dibanding makhluk lain sehingga Allah memasrahkan bumi kepada manusia sebagai Khalifah Allah. Sehingga Islam menjaga akal manusia dengan cara-cara berikut ini:

(a) Islam mengharamkan segala sesuatu yang berdampak negatif pada akal baik sampai menghilangkannya atau hanya sekedar melemahkan daya ingatnya, seperti minuman keras, sabu-sabu dan lain sebagainya. Sehingga Islam memberikan hukuman bagi orang yang mengkonsumsi miras dikarenakan dampak dan akibatnya yang membahayakan baik kepada personal pelakunya maupun kepada masyarakat umumnya.

(b) Islam mendidik akal manusia untuk selalu mandiri dalam merasio dan menggali ajaran-ajaran Islam, sehingga Islam melarang seseorang taqlid buta dalam beragama tanpa mempunyai landasan dalil baik yang teks maupun rasio.

(c) Membebaskan akal dari mitos dan tahayul. Sehingga Islam mengharamkan sihir, perdukunan dan klenik dikarenakan itu semua bisa menyia-nyiakan fungsi akal manusia.

(d) Membuka pintu ijtihad lebar-lebar untuk menggali hukum-hukum baru seperti menggunakan Qiyās, Maṣlaḥat, Istihṣān dan lain sebagainya.¹²

(4) *Hifḍ al Nasl* (menjaga keturunan)

Yang dimaksud di sini adalah menjaga habitat manusia di muka bumi dengan cara berkembang biak, sehingga Islam selalu berusaha melestarikan perjalanan manusia di bumi ini sampai hari kiamat. Untuk mewujudkannya Islam mengaturnya dengan:

(a) Adanya syari'at perkawinan dan memotivasi manusia untuk melakukannya dengan tujuan mewujudkan keturunan baik yang bisa meramaikan alam semesta dan menjaganya sebagai Khalifah Allah.

(b) Mewajibkan orangtua untuk mendidik dan memberi nafkah kepada anak-anaknya sampai mereka benar-benar bisa mandiri mencari nafkah sendiri.

(c) Islam menjadikan hubungan suami istri didasarkan pada keinginan sendiri dan saling rela antar kedua pihak, sehingga perkawinan bisa terus harmonis yang juga berdampak pada keturunan mereka.

(d) Islam juga mengatur adab dan tatakrama dalam hubungan antara laki-laki dan perempuan seperti menjaga pandangan

¹² Kementerian Wakaf Arab Saudi, *Maqāṣid al Shari'ah al Islāmiyyah*, hlm: 19-23

mata antar lawan jenis, tidak berduaan antar lawan jenis tanpa adanya mahram, dan kewajiban menutup aurat di hadapan lawan jenis. Hal ini semua dikarenakan Islam ingin menjaga nafsu manusia untuk melahirkan keturunan-keturunan yang tidak sesuai aturan Islam.

(e) Islam mengharamkan zina dan Qadhaf dengan memberikan sanksi kepada pelakunya sebagai langkah pencegahan.¹³

(5) *Hifd al Māl* (menjaga harta)

Islam memahami kecenderungan watak manusia menyukai harta sehingga Islam memperbolehkan manusia untuk memuaskan watak tersebut, hanya saja Islam mengatur dan menunjukkan jalan seseorang menggunakannya sehingga manusia bisa memperoleh kebajikannya. Media untuk menjaganya adalah sebagaimana berikut:

Pertama, dari segi mewujudkannya;

(a) Islam memotivasi manusia untuk mencari sumber penghidupan dan jika dilakukan dengan niat dan cara yang benar maka Islam juga menganggapnya sebagai ibadah dan pendekatan diri kepada Allah.

(b) Diperbolehkan melakukan transaksi apapun yang tidak ada unsur merugikan pihak lain, sehingga kedatangan Islam

¹³ Kementerian Wakaf Arab Saudi, *Maqāṣid al Shari'ah al Islāmiyyah*, hlm: 24-26

tidak menafikan semua transaksi yang sudah ada sebelumnya melainkan menetapkan dengan aturan-aturan yang tidak merugikan pihak lain; seperti jual beli, persewaan, pegadaian, dan lain sebagainya.

Kedua, dari segi menjaga dan melestarikannya;

(a) Islam membatasi pembelanjaan harta dengan batasan kemaslahatan umum, sehingga Islam mengharamkan mencari harta dengan cara yang tidak disyariatkan dan bisa merugikan pihak-pihak lain; seperti riba.

(b) Islam juga mengharamkan dan memberikan sanksi pelanggaran atas harta orang lain seperti pencurian, perampokan, dan penipuan.

(c) Islam melarang *tabdhīr* (boros) dan memberikan harta di jalan yang tidak disyariatkan dan memotivasi untuk memberikannya di jalan kebaikan untuk kepentingan sosial.

(d) Islam juga menjaga harta orang-orang yang tidak bisa membelanjakan hartanya dengan baik seperti anak kecil sampai ia bisa membelanjakannya dengan bijak.

(e) Islam mengatur segala transaksi harus didasari dengan prinsip saling rela, sehingga Islam mengharamkan praktek

perjudian dan segala transaksi yang mengandung spekulasi.¹⁴

Kelima visi Islam di atas terjadi baik dalam masalah ibadah, mu'amalah maupun adat istiadat dan jinayat. Dalam masalah ibadah kita harus memelihara agama seperti memperkuat keimanan dengan mengucapkan kedua syahadat, shalat, zakat, puasa, haji dan lain sebagainya. Dalam masalah mu'amalah misalnya, kita harus menjaga keturunan, harta, dan juga menjaga jiwa dan akal seperti adanya aturan akad dalam jual beli dan perkawinan. Sedangkan dalam masalah Adat, tentu bertujuan untuk memelihara jiwa dan akal seperti halnya memperoleh sandang, pangan dan papan. Dalam masalah jinayat atau hukum pidana Islam untuk mencegah kerusakan maslahat dan ketidakseimbangan dalam kehidupan seperti adanya aturan Qisas, diyat, had dan lain sebagainya.

b) level *Hājiyyah* dibutuhkan untuk menghilangkan kesulitan di mayoritas masyarakat yang tidak sampai mendatangkan kerusakan dan mengganggu kemaslahatan umum jika tidak dilakukan. Level ini juga berlaku dalam masalah ibadah, mu'amalah, jinayat dan adat. Dalam masalah ibadah seperti adanya aturan *rukḥṣah* untuk menghilangkan kesulitan sebab sakit dan perjalanan, dalam masalah mu'amalah seperti

¹⁴ Kementerian Wakaf Arab Saudi, *Maqāsid al Shari'ah al Islāmiyyah*, hlm: 27-32

munculnya akad qiraḍ dan salam untuk menghilangkan kesulitan dalam hal jual beli.

c) level *Tahsīniyyah*, adalah kebutuhan yang menunjang peningkatan martabat seseorang dalam masyarakat dan dihadapan Allah Swt. Sebagai contoh, dalam memelihara unsur Agama, aspek *Dlarūriyyah*nya antara lain mendirikan Shalat, shalat merupakan aspek *Dlarūriyyah*, keharusan menghadap ke kiblat merupakan aspek *Hājiyyah*, dan menutup aurat merupakan aspek *Tahsīniyyah*.¹⁵

2) *Maqāṣid Dlarūriyyah* di dalam syari'at adalah asal bagi *Maqāṣid Hājiyyah* dan *Tahsīniyyah*.

Jika terjadi kekacauan atau ketidakseimbangan dalam *Maqāṣid Dlarūriyyah*, maka dapat dipastikan *Maqāṣid Hājiyyah* dan *Tahsīniyyah* juga pasti akan ikut terganggu, akan tetapi terkadang kekacauan dalam *Maqāṣid Tahsīniyyah* dapat mengganggu keberlangsungan *Maqāṣid Hājiyyah*, dan kekacauan dalam *Maqāṣid Hājiyyah* dapat mengganggu *Maqāṣid Dlarūriyyah*. Sehingga keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyyah* akan terwujud jika seseorang juga menjaga *Maqāṣid Hājiyyah* dan *Tahsīniyyah*.

Dalam pembahasan ini terbagi menjadi lima macam keberlangsungan *Maqāṣid*:

¹⁵ Asafri Jaya Bakri, *Konsep maqashid syari'ah menurut al-Syatibi*, (RajaGrafindo Persada, 1996), hlm. 72

- a) *Maqāṣid Dlarūriyyah* adalah asal bagi *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Tahsīniyyah*.

Maqāṣid Dlarūriyyah yang ada lima itu adalah asal dalam *maqāṣid-maqāṣid* selainnya, jadi jika tidak ada agama tentu tidak akan ada hari pembalasan amal perbuatan, jika tidak adanya nyawa seseorang tentu tidak akan ada orang yang mengamalkan agama, jika aqal tidak ada maka bagaimana seseorang dituntut beragama, jika tidak ada keturunan maka juga keberlangsungan suatu tradisi akan berhenti dan jika tidak ada harta tentu seseorang tidak dapat memenuhi kebutuhan hidupnya.

Sehingga keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyyah* adalah prioritas utama yang jika dengan melaksanakan *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Tahsīniyyah*, *Maqāṣid Dlarūriyyah* menjadi *mashaqqah* maka harus dihilangkan, seperti halnya shalat pada posisi *Maqāṣid Dlarūriyyah* yang karena sakit, seseorang tidak bisa menjalankan *Maqāṣid Ḥājiyyah*nya seperti berdiri maka bukan berarti kewajiban shalatnya menjadi hilang akan tetapi shalatnya boleh dikerjakan dengan tidak berdiri. Begitupun juga dengan *Maqāṣid Tahsīniyyah* yang menjadi penyempurna dari *Maqāṣid Dlarūriyyah* dan *Ḥājiyyah*. Maka dalam hal ini *Maqāṣid Dlarūriyyah* adalah akarnya dan *Maqāṣid Ḥājiyyah*

dan *Maqāṣid Taḥsīniyyah* sebagai cabang-cabang yang menyempurnakannya sebagaimana sifat dengan *mauṣūfnya*.

- b) Hilangnya kewajiban dalam melaksanakan *Maqāṣid Dlarūriyyah* juga berarti hilangnya kewajiban melaksanakan *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Taḥsīniyyah* Sebagaimana di poin a diatas yang telah dijelaskan bahwa *Maqāṣid Dlarūriyyah* adalah asal dari *maqāṣid* lainnya. Sebagai contoh gugurnya kewajiban shalat bagi orang yang haid menyebabkan hilangnya perintah menghadap qiblat, bersuci dari hadas dan najis dan lain sebagainya yang menjadi *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Taḥsīniyyah* aturan shalat.
- c) Kekacauan dalam *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Taḥsīniyyah* tidak mempengaruhi keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyyah*. *Maqāṣid Dlarūriyyah* dengan *Maqāṣid* lainnya itu bagaikan sifat dan *mauṣūfnya*, sehingga jika sebagian sifatnya hilang tidak mengakibatkan hilangnya *mauṣūf* kecuali jika sifat tersebut berada pada posisi yang sangat penting dalam *mauṣūf*, seperti rukun-rukun shalat.
- d) Terkadang Kekacauan *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Taḥsīniyyah* dapat mempengaruhi keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyyah*.
- e) Diperintahkan menjaga *Maqāṣid Ḥājiyyah* dan *Taḥsīniyyah* untuk menjaga keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyyah*.

Dengan adanya aturan ini sudah jelas bahwa tujuan adanya *Maqāsid Hājiyyah* dan *Tahsīniyyah* adalah menjaga keberlangsungan *Maqāsid Dlarūriyyah*.¹⁶

- 3) Aspek penentuan *maslahat* di dunia ini adakalanya melalui adat dan adakalanya melalui syara’

Jika terbentuknya melalui adat, maka di dunia ini tidak ada yang murni *maslahat* dan murni *mafsadat*, yang ada adalah mana yang lebih mendominasi dari salah satunya. Sehingga *maslahat* dan *mafsadat* di dunia ini dipahami sebagai mana yang lebih mendominasi menurut adat. Jika adat menentukan bahwa ia yang lebih mendominasi adalah *maslahat* maka itulah yang akan menjadi norma dan jika yang lebih mendominasi adalah *mafsadat* menurut adat maka hal itu harus ditinggalkan.

Jika penentuan *maslahat* maupun *mafsadatnya* berdasarkan syara’ maka itu dapat dipastikan murni *maslahat* tanpa tercampur *mafsadat* baik sedikit maupun banyak, seperti kewajiban beriman kepada Allah dan menjaga nyawa manusia. Sehingga jika terdapat indikasi adanya tercampur dengan *mafsadat* sedikit saja maka itulah masalah dan *mafsadah* yang terbentuk melalui adat.¹⁷

¹⁶ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī’ah*, hlm. 13-19

¹⁷ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī’ah*, hlm. 20-21

4) *Maslahat* dan *mafsadat* tidaklah berdasarkan hawa nafsu

Maslahat yang telah ditentukan syara' kepada manusia yang ditegakkan dalam kehidupan duniawi itu untuk tujuan kehidupan akhirat bukan didasarkan pada keinginan hawa nafsu.

Aspek ini berkaitan dengan kepatuhan manusia sebagai mukallaf terhadap hukum-hukum Allah Swt. Manusia diciptakan Allah SWT dengan memiliki hawa nafsu. Hawa nafsu ini sering membuat manusia melakukan sesuatu tanpa ada batas. Agar manusia dapat mengawal hawa nafsunya, maka Allah SWT juga mentakdirkan manusia dengan ketetapan hukum (خطاب الشرع).

Ketetapan hukum ini bermacam-macam, sebagai contoh Allah SWT memerintahkan manusia berjihad tujuannya untuk memelihara agama, Qishas untuk memelihara jiwa, haram zina dan wajib *'iqāb* terhadap si pelaku zina berupa rajam atau jilid untuk memelihara keturunan, dan haram minum minuman yang memabukkan dan wajib *ḥad* atas pelakunya adalah untuk memelihara 'aql. *ḥad sariqah* atau *ta'zir* terhadap pencuri juga adalah untuk memelihara harta,

Ketentuan hukum ini semua supaya manusia dapat mengawasi nafsunya, jangan sampai melampaui batas. Allah swt juga menetapkan hukumnya melalui ritual-ritual ibadah untuk mendidik hawa nafsu seperti shalat untuk menghindari perbuatan keji dan mungkar, puasa untuk tercapai derajat ketakwaan dan lain

sebagainya. Sebagai bukti Allah mendidik dan tidak mengancam Nafsu manusia, Allah membolehkan berbuka puasa bagi orang yang sakit, karena puasa bagi orang sakit akan membuat manusia merasa kesulitan yang tidak wajarnya (المشقة غير المعتادة). Ini disebabkan manusia memang ditakdirkan memiliki nafsu yang memerlukan makan, sehingga kalau tidak makan akan menyebabkan manusia tersebut merusak dirinya (mati).¹⁸

Dengan gambaran ini, setiap hukum yang ditetapkan terhadap manusia pasti memiliki tujuan-tujuan tertentu yang biasa disebut dengan "مقاصد الشريعة". Dengan tujuan-tujuan ini, manusia dapat mempertimbangkan setiap kondisi dan situasi dalam memilih sebuah pilihan (ijtihad) akan suatu masalah yang dihadapinya jangan mengikuti hawa nafsu.

Dari permasalahan ini muncullah kaidah:

- a) الْأَصْلُ فِي الْمَنَافِعِ الْإِذْنُ وَفِي الْمَضَارِّ الْمَنْعُ
 Hukum asal bagi setiap hal yang ada manfaatnya adalah diizinkan dan hal-hal yang mengandung bahaya adalah dilarang.¹⁹
- b) إِنَّ مَصَالِحَ الدَّارِ الْآخِرَةِ وَمَفَاسِدَهَا لَا تُعْرَفُ إِلَّا بِالشَّرْعِ وَأَمَّا الدُّنْيَوِيَّةُ فَتُعْرَفُ
 بِالصَّرُورَاتِ وَالتَّجَارِبِ وَالْعَادَاتِ وَالظُّنُونِ الْمُعْتَبَرَاتِ
 Kemaslahatan akhirat hanya bisa diketahui melalui syara', sedangkan kemaslahatan duniawi bisa diketahui dengan eksperimen, adat istiadat, dan perkiraan yang mempunyai kredibilitas.²⁰

¹⁸ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 29-31

¹⁹ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 31

²⁰ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 37

- 5) Tujuan Shāri' dalam memunculkan kemaslahatan dalam pensyariaan itu bersifat mutlak dan universal, tidak terkhususkan dalam sebagian aspek dan sebagian tempat.²¹
- 6) Jika dalam syari'at telah ditetapkan *Qaidah Kulliyah* untuk menjaga ketiga Maqāsid ini, maka merupakan suatu keharusan untuk menjaga hal-hal yang bisa menegakkannya, yaitu melaksanakan *Qaidah-Qaidah Juz`iyyat*. Hal ini sebagaimana dalam permasalahan qisas bagi tindak pidana pembunuhan yang mengakibatkan bertambahnya korban jiwa dalam hukuman ini, akan tetapi hal ini bertujuan untuk tetap menjaga *Qaidah Kulliyah* dari menjaga nyawa manusia sebagai 'ibrah dan contoh bagi yang lain untuk tidak melakukan hal serupa.²²

b. Tujuan pembuatan syari'ah agar bisa dipahami;

Dalam menetapkan syari'atnya, Syari' bertujuan agar mukallaf dapat memahaminya, itulah maksud dari bagian kedua. Ada dua hal penting yang dibahas dalam bagian ini:

- 1) Syari'ah ini diturunkan dalam Bahasa Arab sebagaimana firman-Nya:

إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴿٢٠٠﴾

Sesungguhnya Kami menurunkannya berupa Al Quran dengan berbahasa Arab, agar kamu memahaminya. (QS. Yusuf: 2)

²¹ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 41

²² Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 47

Oleh kerana itu, untuk dapat memahaminya harus terlebih dahulu memahami seluk beluk dan uslub bahasa Arab. Dalam hal ini Imam Shaṭībī berkata: “Siapa orang yang hendak memahaminya, maka dia seharusnya memahami dari sisi lidah Arab terlebih dahulu. Karena tanpa ini tidak mungkin dapat memahaminya secara mantap. Inilah yang menjadi pokok dari pembahasan masalah ini”.²³

Dengan bahasa lebih mudah, di samping mengetahui bahasa Arab, untuk memahami syari’at ini juga dibutuhkan ilmu-ilmu lain yang erat kaitannya dengan lisan Arab seperti Ushul Fiqh, Mantiq, Ilmu Ma’ani dan yang lainnya. Karenanya, tidaklah heran apabila bahasa Arab, Ushul Fiqh termasuk salah satu persyaratan pokok yang harus dimiliki seorang mujtahid.

- 2) Syari’at ini *ummiyyah*, maksudnya untuk dapat memahaminya tidak membutuhkan bantuan ilmu-ilmu alam seperti ilmu astronomi, kimia, fisika dan lainnya dikarenakan tujuan pembuatan syari’ah agar mudah dipahami oleh semua kalangan manusia. Syari’ah mudah dipahami oleh siapa saja dan dari bidang ilmu apa saja karena ia berpangkal kepada konsep masalahah (فهو أجرى على (اعتبار المصلحة)).²⁴

²³ Abū Ishāq al-Shāṭībī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī’ah*, hlm. 49

²⁴ Abū Ishāq al-Shāṭībī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī’ah*, hlm. 53

Selain itu, karena pembawa syari'at itu sendiri (Rasulullah Saw) adalah seorang yang ummi sebagaimana ditegaskan dalam firmanNya

هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا مِّنْهُمْ يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ

الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَإِن كَانُوا مِن قَبْلُ لَفِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ ﴿٢﴾

Dia-lah yang mengutus kepada kaum yang buta huruf seorang Rasul di antara mereka, yang membacakan ayat-ayat-Nya kepada mereka, mensucikan mereka dan mengajarkan mereka kitab dan Hikmah (As Sunnah). dan Sesungguhnya mereka sebelumnya benar-benar dalam kesesatan yang nyata, (QS. al-Jum'at: 2)

c. Tujuan pembuatan syari'ah untuk pembebanan kepada hamba;

Tujuan Shāri' dalam membuat shari'ah agar dijalankan oleh mukallaf sesuai aturan dan tuntutan dari Shāri'. Masalah yang dibahas dalam bagian ini ada 12 masalah, namun semuanya mengacu kepada dua masalah pokok yaitu:

1) Taklif yang di luar kemampuan manusia (*al taklīf bi mā lā yuṭāq*).

Dalam hal ini Imam Syathibi mengatakan: Syarat *taklif* (pembebanan syariah) adalah mampu dilakukan. Maka apapun yang tidak mampu dilakukan oleh mukallaf maka tidak boleh membebarkannya secara syara' walaupun boleh saja secara aqal.²⁵ Sehingga jika ada dzahir syara' yang membebarkan kepada sesuatu yang di luar kemampuan mukallaf, maka hal itu harus juga melihat apa yang melandasinya dan apa dampak hukumnya. Misalnya, firman Allah:

²⁵ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 82

يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تَقَاتِهِ ۚ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ ﴿١٠٢﴾

Hai orang-orang yang beriman, bertakwalah kepada Allah sebenar-benar takwa kepada-Nya; dan janganlah sekali-kali kamu mati melainkan dalam Keadaan beragama Islam. (QS. Ali Imran: 102)

Ayat ini bukan berarti seorang mukallaf tidak boleh meninggal dikarenakan itu di luar batas kemampuan manusia, akan tetapi dalam sepanjang hidupnya harus dalam keadaan Islam, dikarenakan tidak ada orang yang tau kapan dan dimana dia akan meninggal, sehingga dia dalam kondisi Islam ketika kembali kepada Allah.

- 2) Taklif yang di dalamnya terdapat masyaqah, kesulitan (*al taklif bi mā fīhi mashaqqah*).

Persoalan inilah yang kemudian dibahas panjang lebar oleh Imam Syathibi. Menurut Imam Syathibi, Shāri' dalam memberikan aturan kepada hamba-Nya tidak bermaksud untuk menyulitkan, bukti adanya hal ini adalah firman Allah:

وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴿٧٨﴾

dan Dia sekali-kali tidak menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan. (al Hajj: 78)

juga dibuktikan dengan adanya aturan *rukhsah* atau dispensasi dalam Islam, seperti keringanan mengqashar shalat dan tidak puasa dalam perjalanan dan boleh mengkonsumsi barang haram dalam kondisi terpaksa.²⁶

²⁶ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 93

Dalam masalah kesulitan melaksanakan aturan Allah, al Shāṭibi membaginya menjadi dua macam:

a) *Mashaqqah ‘Ādat*

Kesulitan macam pertama ini adalah kesulitan yang wajar dan pasti dirasakan oleh setiap manusia, seperti kesulitan dalam mencari penghasilan untuk penghidupan yang mau tidak mau seseorang pasti akan melewati dan merasakannya, begitupun juga dalam beribadah. Maka *mashaqqah* kategori pertama ini tidak dianggap oleh Shāri` sebagai *mashaqqah* dikarenakan manfaat yang diperoleh juga kembali kepada mukallaf itu sendiri.

b) *Mashaqqah Ghair ‘Ādat*

Kesulitan macam kedua ini adalah kesulitan yang bisa menyebabkan putusnya seluruh atau sebagian suatu rutinitas yang berdampak pada diri, harta, dan keadaan sang pelaku pekerjaan; seperti kesulitan bagi orang yang sakit atau sedang dalam perjalanan untuk melakukan puasa Ramadhan. Maka dalam kesulitan seperti ini *Shāri`* memberikan kemudahan,²⁷ sebagaimana kaidah fiqh:

المَشَقَّةُ تَجْلِبُ التَّيْسِيرَ

Suatu kesulitan pasti akan menarik kemudahan

²⁷ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 94

d. Tujuan pembuatan syari'ah untuk ditaati dan dijalankan;

Dalam tujuan ini dibahas masalah-masalah, seperti;

- 1) Tujuan pensyari'atan adalah mengeluarkan mukallaf dari dorongan hawa nafsunya, sehingga ia benar-benar menjadi hamba Allah yang selalu tunduk atas perintah-Nya, hal ini didasarkan pada hal-hal berikut:
 - a) Sesuai dengan asal penciptaan manusia adalah untuk beribadah kepada Khaliqnya.

وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾

dan aku tidak menciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka mengabdikan kepada-Ku (QS. Al Dzariyat: 56)

- b) Telah terbukti berdasarkan eksperimen dan adat istiadat bahwa Maslahat baik yang bersifat agama dan dunia pasti tidak akan terwujud dengan menuruti kehendak nafsu. Sehingga suatu masyarakat akan mengadakan kesepakatan tentang suatu hal jika mereka menganggapnya benar dan sesuai dengan akal, inilah yang disebut dengan *Siyāsah Madaniyyah*.²⁸

Dari masalah pertama inilah kemudian muncullah kaidah:

كُلُّ عَمَلٍ كَانَ الْمُتَّبِعُ فِيهِ الْهَوَىٰ بِإِطْلَاقٍ مِنْ غَيْرِ الْإِتْفَاقِ إِلَى الْأَمْرِ أَوْ النَّهْيِ أَوْ
التَّخْيِيرِ فَهُوَ بَاطِلٌ بِإِطْلَاقٍ

Setiap perbuatan yang hanya atas dasar mengikuti hawa nafsu tanpa melihat kepada perintah dan larangan maka itu mutlak disebut batil.²⁹

²⁸ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 128-130

²⁹ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 132

2) *Maqāṣid* terbagi menjadi dua, yaitu *Ashliyyah* dan *Tabi'ah*

Maqāṣid Sharī'ah ada dua macam:

a) *Maqāṣid Aṣliyyah*, yaitu *Maqāṣid* yang murni tuntutan Allah

kepada hamba-Nya, dikarenakan *Maqāṣid* ini adalah *Maqāṣid*

Dlarūriyyat yang juga diatur di setiap agama untuk

menegakkan kemaslahatan yang umum dan mutlak, tidak

terbatas dengan suatu kondisi dan waktu tertentu. *Maqāṣid* ini

terbagi lagi menjadi dua: *Pertama, Dlarūriyyat 'Ainiyyah* yang

diwajibkan bagi setiap mukallaf untuk menjaga agamanya baik

dari segi aqidah dan amalannya, menjaga jiwanya untuk

keberlangsungan hidupnya, menjaga akal nya untuk bisa

memahami ajaran-ajaran Allah kepadanya, menjaga

keturunannya agar menjaga tercampurnya nasab keturunannya

serta menjaga hartanya agar empat hal diatas tetap bisa

dilaksanakan. *Kedua, Dlarūriyyat Kifāiyyat* yang dipercayakan

kepada sebagian orang untuk dapat menjaga keberlangsungan

Dlarūriyyat 'Ainiyyah, sebagaimana kewajiban bagi ahli

hukum dan hakim menegakkan hukum untuk bisa menjaga

Dlarūriyyat 'Ainiyyah diatas.

b) *Maqāṣid Tābi'ah*, yaitu *Maqāṣid* yang tujuan pembentukannya

adalah untuk menjaga hak-hak mukallaf dalam

keberlangsungan hidupnya, seperti diciptakan keinginan untuk

makan dan minum ketika dalam lapar dan haus, diciptakan

nafsu kepada lawan jenis untuk bisa meneruskan keturunannya. Maka dapat dikatakan bahwa *Maqāṣid* kedua ini adalah cabang dari *Maqāṣid Aṣliyyah*, kalau *Maqāṣid Aṣliyyah* dalam ranah 'ubūdiyyah murni sedangkan *Maqāṣid Tābi'ah* ini sebagai bentuk kasih sayang Allah kepada hamba-Nya.

Sehingga perintah yang digunakan dalam *Maqāṣid Aṣliyyah* adalah wajib dikarenakan berdampak pada kemaslahatan umum sedangkan dalam *Maqāṣid Tābi'ah* dikarenakan tergantung pada masing-masing individu maka tidak diperlukan perintah wajib untuk mewujudkannya.³⁰

3) *Maqāṣid Dlarūriyyat* terdapat dua macam:

a) *Maqāṣid* yang terdapat bagian duniawi yang diinginkan bagi mukallaf, seperti manusia menegakkan kemaslahatan dirinya, keluarganya dalam aspek pangan, sandang, papan, dan mempunyai pasangan hidup serta hal-hal yang dapat mewujudkannya seperti jual beli, menikah dan usaha-usaha lain yang merealisasikan kebutuhan-kebutuhan manusiawi.

Dalam macam *Dlarūriyyat* yang pertama ini dikarenakan sudah ada pendorong yang kuat dalam diri manusia karena sesuai dengan kebutuhannya maka syara' tidak perlu memerintahkannya dalam bentuk fardlu kecuali jika ada

³⁰ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 134-137

sebagian hak orang lain yang tergantung pada pelaksanaannya maka syara' mewajibkannya seperti nafkah istri dan keluarga.

Maka dari sini dapat diketahui pembagian pertama ini terdapat dua macam; yakni penegakan maslahat yang tanpa membutuhkan perantara dari orang lain dan penegakan maslahat yang hanya bisa terwujud dengan adanya perantara orang lain seperti menjalankan kewajiban kepada para istri dan anak-anak dan transaksi jual beli yang pelaksanaannya berdampak pada hak orang lain diibaratkan seperti sebagian anggota tubuh yang melakukan sesuatu untuk kepentingan seluruh tubuh.

b) *Maqāsid* yang di dalamnya tidak terdapat bagian yang diinginkan mukallaf (*ta'abbudi*) baik yang berupa fardlu 'ain seperti shalat, puasa, zakat, dan haji ataupun fardlu kifayah seperti pemerintahan, peradilan, dan pendidikan yang pembentukannya untuk kebutuhan kemaslahatan umum. Maka aturan yang digunakan adalah wajib, haram jika tidak dilakukan.³¹

4) Salah satu tujuan *Shāri'* adalah aturannya dijalankan secara terus menerus,³² dalilnya adalah:

³¹ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 137-140

³² Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 184

إِلَّا الْمُصَلِّينَ ﴿١٣﴾ الَّذِينَ هُمْ عَلَى صَلَاتِهِمْ دَائِمُونَ ﴿١٤﴾

kecuali orang-orang yang mengerjakan shalat, yang mereka itu tetap mengerjakan shalatnya (QS. al Ma'arij:22)

- 5) Syari'at itu dibuat berdasarkan umumnya keseluruhan *mukallaf*

Syari'at harus dibuat secara universal dengan pengertian bahwa syari'at tidak hanya di khususkan kepada sebagian mukallaf saja, hal ini didasarkan atas firman Allah:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ ﴿٢٨﴾

dan Kami tidak mengutus kamu, melainkan kepada umat manusia seluruhnya sebagai pembawa berita gembira dan sebagai pemberi peringatan, tetapi kebanyakan manusia tiada mengetahui. (QS. al saba` : 28)

Sehingga jika suatu hukum dibentuk atas dasar kemaslahatan manusia, maka jika hanya terkhususkan kepada sebagian manusia, maka hal itu belum dapat dikatakan pembentukannya atas dasar kemaslahatan manusia.³³

- 6) Adat istiadat yang berkembang di masyarakat ada dua macam; *Pertama*, adat-istiadat yang memang ada aturan dari syara' untuk melakukan atau meninggalkannya. Maka adat istiadat jenis pertama ini tentu harus dilestarikan selamanya sebagaimana menjaga syari'at Islam. *Kedua*, adat istiadat yang berlangsung di masyarakat tidak terdapat dalil syara' yang menetapkan atau menafikannya, maka dalam hal tradisi macam kedua ini dapat diterima dan

³³ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 186

dijalankan selama tidak bertentangan dengan aturan syara' yang sudah ada.³⁴

- 7) Pembagian adat istiadat yang kedua, bahwa adat istiadat yang hidup di masyarakat itu adakalanya universal dan adakalanya lokal. Jika adat istiadat universal tentu tidak akan berubah hanya karena pergantian zaman, waktu maupun keadaan seperti makan-minum, susah-sedih, tidur-bangun, dan lain sebagainya maka adat seperti ini berlaku selamanya yang setiap orang dari satu masa ke masa yang lain juga akan menghukumi sama. Berbeda dengan adat istiadat yang sifatnya lokal, maka tentu kita tidak bisa menghukumi suatu masalah sebagaimana orang terdahulu menghukuminya. Hal ini dikarenakan adat istiadat universal porosnya kembali kepada adat *kulliyah abadiyyah* yang dibentuk dari sunnah Allah yang bersifat pasti (*qaṭ'i*) yang tentu tujuan akhirnya untuk kemaslahatan manusia, sedangkan adat istiadat yang bersifat lokal terbentuk dari adat *juz'iyah* yang hanya didasarkan dari pengetahuan dan prasangka manusia menanggapi suatu keadaan yang tentu tidak cocok jika digunakan menghukumi masa dan tempat yang berbeda³⁵ yang kemudian muncullah kaidah:

لَا يُنْكَرُ تَعْيِيرُ الْأَحْكَامِ بِتَعْيِيرِ الْأَزْمَانِ³⁶

“Tidak dapat dipungkiri bahwa perubahan hukum itu disebabkan perubahan zaman”

³⁴ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 218

³⁵ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 226-227

³⁶ Muhammad Sidqi bin Ahmad al Burnu, *Al Wajiz fi idlah Qawai'd al Fiqh al Kulliyah*, (Riyadh: Maktabah al-Taubah. Cet. III. 1994), hal: 255

yang oleh Hasbi as Shiddieqy perlu juga disempurnakan dengan *وَالْأَمْكِنَةَ وَالْأَحْوَالَ* (juga disebabkan oleh perbedaan tempat dan keadaan).³⁷

2. *Maqāṣid al Mukallaf*

Berbeda dengan *Maqāṣid al-Shāri'* yang membahas apa tujuan dibalik Allah menentukan suatu aturan untuk hamba-Nya, maka dalam pembagian *Maqāṣid* kedua ini akan dibahas terkait tujuan mukallaf dalam melakukan pekerjaannya.

a. الأعمال بالنيات

Tujuan mukallaf dalam melakukan pekerjaannya ditujukan untuk membedakan antara ibadah baik itu wajib maupun sunnah dan adat yang adakalanya *ṣahīh* atau *fāsid*, maka jika bermaksud melakukan ibadah tentu akan dihitung sebagai amal.

Maka dari sini dapat dipahami bahwa pekerjaan manusia itu ada dua macam; *Pertama*, perbuatan yang berupa adat maka fuqahā' sepakat tidak mensyaratkan niat dalam penentuan keabsahannya, seperti mengembalikan pinjaman, memberi nafkah kepada keluarga. Kedua, perbuatan yang berupa ibadah, maka terdapat perselisihan antar ulama' yang mensyaratkannya dan yang tidak mensyaratkannya.³⁸

³⁷ Hasbi as-Shiddieqy. *Falsafah hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang. Cet.III. 1993), hal. 444

³⁸ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 246-248

b. Yang diharapkan dari *mukallaf* adalah kehendaknya cocok dengan kehendak *Shāri'*. Hal ini sudah jelas dapat dipahami dari tujuan pembuatan syari'at adalah untuk dikerjakan dan esensi manusia diciptakan adalah untuk beribadah kepada Allah. Dalam pembahasan sebelumnya sudah dijelaskan bahwa tujuan dari *Shāri'* adalah menjaga *Maqāsid Dlarūriyyat* dan hal-hal yang mendukungnya yakni *Maqāsid Ḥajiyyat* dan *Tahsīniyyat*. Esensi dari hal ini dikarenakan penciptaan manusia yang ditujukan untuk menjadi Khalifah Allah di bumi ini untuk menjaga kemaslahatan dengan sekuat tenaga dan usaha yang maksimal, minimal buat dirinya sendiri kemudian keluarganya kemudian setiap orang yang kemasalahatannya tergantung padanya.³⁹

c. Setiap pekerjaan yang kehendaknya tidak cocok dengan kehendak *Shāri'* maka itu dihukumi batil.

Setiap orang yang suatu hal yang tidak sesuai dengan aturan yang disyariatkan untuknya maka ia sama halnya dengan orang yang menentang syari'at, setiap orang yang menentang syari'at maka tentu adalah sesuatu yang batil. Jadi setiap pekerjaan yang tidak sesuai dengan aturan yang telah ditetapkan syari'at adalah batil, dikarenakan syari'at dibuat untuk mewujudkan kemaslahatan dan menolak mafsadah, maka ketika tidak sesuai dengan aturan syari'at tentu juga

³⁹ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 251-252

tidak dalam rangka mewujudkan maslahat ataupun menolak mafsadah, dan hal ini jelas batil adanya.⁴⁰

d. Setiap orang yang mendapatkan taklif untuk menjaga maslahat dirinya sendiri maka tidak ada kewajiban bagi orang lain untuk mewujudkan kemaslahatan tersebut. Hal ini dikarenakan beberapa alasan:

1) Maslahat itu adakalanya *Dīniyyah Ukhrāwiyyah* dan *Dunyāwiyyah*.

Jika masalahat itu adalah masalahat keagamaan maka tidak ada celah untuk mewakilkannya kepada orang lain, dan untuk masalahat keduniaan masih ada celah jika bukan berupa kemaslahatan yang fardlu ‘ain.

2) Jika orang lain juga diperintahkan menjaganya tentu perintah yang diberikan tidak tertentu pada satu individu saja, kecuali jika tidak dilakukan akan berdampak kemadlaratan, maka pembebanan mewujudkan kemaslahatan itu akan gugur darinya dan wajib bagi orang lain untuk menggantikan posisinya. Oleh karena itu ada pensyariatan zakat, shadaqah, hutang-piutang, dan saling tolong menolong. Maka dari sini kemudian ada kaidah:

كُلُّ مَنْ لَمْ يُكَلَّفْ بِمَصَالِحِ نَفْسِهِ فَعَلَى غَيْرِهِ الْقِيَامُ بِمَصَالِحِهِ

Setiap orang yang tidak diperintahkan untuk menjaga kemaslahatannya sendiri, maka wajib bagi orang lain untuk mewajudkannya.⁴¹

Hal ini seperti seorang hamba yang kemaslahatan telah dicurahkan semua untuk tuannya maka wajib bagi tuannya untuk menunaikan

⁴⁰ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 252-253

⁴¹ Abū Ishāq al-Shāṭibī, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 276-277

kemaslahatannya, begitupun juga dengan seorang istri yang kemaslahatan dirinya diabaikan untuk melayani suami maka wajib bagi suami untuk mewujudkan kemaslahatannya dengan adanya nafkah, sebagaimana Firman Allah:

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ

kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. (QS. al-Nisa': 34)

3. Metode Memahami *Maqāsid Sharī'ah*

Dalam kaitan dan upaya pemahaman *Maqāsid Sharī'ah*, menurut al Shāṭibi para ulama terbagi menjadi tiga kelompok dengan cara yang berbeda-beda:⁴²

- b. Ulama yang berpendapat bahwa *Maqāsid Sharī'ah* adalah sesuatu yang abstrak, tidak dapat diketahui kecuali melalui petunjuk Tuhan, dalam bentuk lahir teks pandangan ini menolak analisis lewat jalan qiyas (analogi).
- c. Ulama yang tidak menempuh pendekatan lahir lafadz dalam mengetahui *Maqāsid Sharī'ah* kelompok ini di bagi menjadi dua; *Pertama*, ulama yang berpendapat bahwa *Maqāsid Sharī'ah* bukan dalam bentuk dhahir dan bukan pula sesuatu yang dipahami dari petunjuk dhahir ayat itu. *Maqāsid Sharī'ah* adalah hal lain yang berada

⁴² Moqsid Ghozali, *Anggitan Maqashid Al-Syari'ah Ala Syatibi: sebuah keleidoskop*, (Jurnal Lisan Al-Hal: IAI Ibrahimy Situbondo, 2002), Hlm. 44

dibalik petunjuk suatu ayat dengan demikian, tak seorang pun dapat berpegang pada dhahirnya ayat sehingga dapat memperoleh pengertian *Maqāṣid Sharī'ah*. Kedua, kelompok yang berpendapat bahwa *Maqāṣid Sharī'ah* harus dikaitkan dengan makna-makna lafad, artinya lafad harus ditangkap dari sudut maknanya dan apabila ada pertentangan antara dzahir makna dan nalar maka yang diutamakan adalah pengertian nalar.

- d. Ulama yang menggabungkan kedua pendekatan sebelumnya secara sekaligus antara dzahir lafad dan pertimbangan makna dengan tidak merusak dzahir lafadz dan tidak pula merusak kandungan maknanya, agar syari'ah tetap berjalan secara harmonis tanpa kontradiksi.

Dalam memahami *Maqāṣid Sharī'ah* al Shāṭibi termasuk dalam kelompok ketiga ini. Penilaian ini didasarkan pada tiga cara yang dikemukakan oleh al Shāṭibi dalam upaya memahami *Maqāṣid Sharī'ah*. Tiga cara itu adalah:

- 1) Melakukan analisis terhadap lafad perintah dan larangan. Karena setiap lafadz yang mengandung perintah tidak selamanya merupakan suatu kewajiban, begitu juga lafadz larangan. Contoh:

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ
وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿٩﴾

Hai orang-orang beriman, apabila diseru untuk menunaikan shalat Jum'at, Maka bersegeralah kamu kepada mengingat Allah dan tinggalkanlah jual beli. yang demikian itu lebih baik bagimu jika kamu mengetahui. (QS. al Jum'at: 9)

Larangan berjual beli dalam ayat tersebut bukan larangan sepenuhnya, karena larangan tersebut sebagai ta'kid atau penguat terhadap perintah bersegera mengingat Allah, tetapi larangan tersebut dimaksudkan sebagai maksud yang kedua, karena jual beli bukan hal yang terlarang.⁴³

- 2) Kajian terhadap *illat* (alasan) perintah dan larangan, *illat* hukum ada kalanya dapat diketahui secara langsung dan kadangkala tidak dapat diketahui secara langsung. Terhadap *illat* yang sudah diketahui menurut Syatibi tidak ada pilihan lain kecuali mengikuti apa yang ada dalam teks dan terhadap *illat* yang belum diketahui ada dua hal yang dilakukan; *Pertama*, tidak boleh melakukan perluasan cakupan terhadap apa yang ditetapkan oleh naş. *Kedua*, bahwa pada prinsipnya melakukan perluasan itu tidak diperkenankan namun perluasan ini dapat dilakukan jika dimungkinkan dapat mengetahui tujuan hukumnya.⁴⁴
- 3) Dengan membedakan mana yang *Maqāşid Aşliyyah* atau *Maqāşid* pertama dengan *Maqāşid Tābi'ah* atau *Maqāşid* kedua. Contoh: tujuan utama (*Maqāşid Aşliyyah*) dari pernikahan adalah untuk mengembangbiakan makhluk hidup salah satunya manusia agar tidak punah hal ini didasarkan pada hadis nabi yang memerintahkan umatnya dalam berlomba-lomba untuk memperbanyak umat (anak), sedangkan *Maqāşid Tābi'ah* atau

⁴³ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uşūl al Sharī'ah*, hlm. 298

⁴⁴ Dengan Memperhatikan pola diatas tampaknya poin pertama berada pada domain ibadah, sedangkan poin kedua pada domain muamalah, liat Moqsid Ghozali, Hlm. 56

yang kedua dari sebuah pernikahan adalah untuk menggapai ketenangan, bersenang-senang dengan pasangan, menjaga diri dari perbuatan maksiat. Dengan demikian dengan contoh pernikahan diatas keberadaan *Maqāṣid* kedua bukan untuk menggantikan *Maqāṣid* pertama melainkan justru memperkuat keberadaannya, meneguhkan hikmah-hikmahnya.⁴⁵ Contoh kedua dalam hal ibadah, tujuan pokok disyari'atkannya shalat untuk tunduk kepada Allah, ikhlas menghadap Allah, sebagaimana dalam firman Allah:

إِنِّي أَنَا اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنَا فَاعْبُدْنِي وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي ﴿١٤﴾

Sesungguhnya aku ini adalah Allah, tidak ada Tuhan (yang hak) selain Aku, Maka sembahlah aku dan dirikanlah shalat untuk mengingat aku. (QS. Taha: 14)

Maqasid tabi'ah dalam shalat adalah menghindarkan dari perbuatan keji dan mungkar dan meminta rizki, sebagaimana dalam ayat al-Qur'an:

أَتْلُ مَا أُوحِيَ إِلَيْكَ مِنَ الْكِتَابِ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ ۗ وَلَذِكْرُ اللَّهِ أَكْبَرُ ۗ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَصْنَعُونَ ﴿٤٥﴾

bacalah apa yang telah diwahyukan kepadamu, Yaitu Al kitab (Al Quran) dan dirikanlah shalat. Sesungguhnya shalat itu mencegah dari (perbuatan- perbuatan) keji dan mungkar. dan Sesungguhnya mengingat Allah (shalat) adalah lebih besar (keutamaannya dari ibadat-ibadat yang lain). dan Allah mengetahui apa yang kamu kerjakan. (QS.al Ankabut: 45)

- 4) analisis terhadap *Sukūt al-Shāri'*, mengkaji terhadap permasalahan-permasalahan hukum yang tidak disebutkan oleh *Shāri'* hal ini dibagi menjadi dua bagian:

⁴⁵ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 300-301

- a) *Shāri'* diam karena tidak ada motif yang mendorongnya untuk bertindak dengan menetapkan suatu ketentuan hukum.

Contoh: penerapan hukum terhadap masalah-masalah yang muncul setelah Nabi wafat, dimana hal tersebut tidak terjadi sebelumnya dan butuh pemikiran dari ahli Syari'ah, seperti pengkodifikasian Al-Qur'an dan pembukuan ilmu.

- b) *Shāri'* secara sengaja diam sekalipun ada motif yang mendorongnya untuk bergerak menetapkan hukum. Sikap ini menurut al Shāṭibi harus dipahami bahwa suatu hukum yang diberlakukan dalam masyarakat harus sesuai dengan tuntunan yang sudah ditetapkan oleh *Shāri'* tanpa perlu untuk menambah dan mengurangi syari'ah karena manusia tidak memiliki otoritas untuk menciptakan syari'ah baru. Sebagai contohnya yaitu sujud syukur dalam madzhab Maliki, beliau menetapkan dari hadits riwayat 'Utaibah dan Ibnu Nafi', bahwa ketika seorang laki-laki datang dalam keadaan senang dan bertanya kepada Imam Malik, maka menyuruhnya untuk bersujud syukur. Hal ini didasarkan pada Abu Bakar yang melakukan sujud syukur pada perang Yamamah.⁴⁶

⁴⁶ Abū Ishāq al-Shāṭibi, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, hlm. 311

BAB III

KETENTUAN KEABSAHAN PERKAWINAN DAN PERCERAIAN

DALAM HUKUM PERKAWINAN ISLAM DI INDONESIA

A. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

1. Latar Belakang dan Sejarah Pembentukannya

Kelahiran Undang-undang perkawinan telah mengalami rentetan sejarah yang cukup panjang. Bermula dari kesadaran kaum perempuan Islam akan hak-haknya yang merasa dikebiri oleh dominasi pemahaman fikih klasik atau konvensional yang telah mendapat pengakuan hukum,¹ kemudian mereka merefleksikan hal tersebut dalam pertemuan-pertemuan yang kelak menjadi embrio lahirnya Undang-Undang Perkawinan. Arso Sosroatmojo mencatat bahwa pada rentang waktu 1928 kongres perempuan Indonesia telah mengadakan forum yang membahas tentang keburukan-keburukan yang terjadi dalam perkawinan di kalangan umat Islam. Keburukan-keburukan yang dimaksudkan yaitu antara lain: perkawinan kanak-kanak (anak di bawah umur), kawin paksa, poligami, talak sewenang-wenang dan lain-lain. Sementara menurut Khoiruddin Nasution respon perempuan Indonesia terhadap praktek perkawinan hukum Islam khususnya mengenai ketentuan hak dan kewajiban suami isteri disebabkan oleh ketentuan yang mengatur bahwa; suami berhak menahan isteri untuk tetap di rumah, isteri wajib patuh kepada suami,

¹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, cet. I, 1990), hlm.4-5

suami berhak memberikan pelajaran kepada isteri, isteri wajib memenuhi kebutuhan seks suami.² Kemudian hal tersebut juga pernah dibicarakan pada dewan rakyat (*volksraad*).³

Kemudian pada akhir tahun 1950 dengan surat keputusan Menteri Agama No. B/2/4299 tertanggal 1 Oktober 1950 dibentuklah Panitia Penyelidik Peraturan dan Hukum Perkawinan, Talak dan Rujuk bagi umat Islam. Sementara itu berbagai organisasi terus menerus mendesak kepada Pemerintah dan DPR agar supaya secepat mungkin merampungkan penggarapan mengenai Rancangan Undang-undang (RUU) yang masuk DPR. Organisasi-organisasi tersebut antara lain Musyawarah Pekerja Sosial (1960), Musyawarah Kesejahteraan Keluarga (1960), Konperensi Badan Penasihat Perkawinan, Perselisihan dan Perceraian (BP4) Pusat dan Seminar Hukum oleh Persatuan Sarjana Hukum Indonesia (PERSAHI, 1963).⁴ Umat Islam waktu itu mendesak DPR agar secepatnya mengundang RUU tentang Pokok-Pokok Perkawinan bagi umat Islam, namun usaha tersebut menurut Arso Sosroatmodjo tidak berhasil. Kemudian setelah usaha umat Islam untuk memperjuangkan RUU tentang Pokok-Pokok Perkawinan Umat Islam tersebut tidak berhasil, kemudian DPR hasil pemilihan umum tahun 1971 mengembalikan RUU tersebut ke pemerintah. Segala upaya telah dikerahkan untuk menghasilkan undang-

² Bandingkan antara Arso Sosroatmodjo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), hlm. 9 dan Khoiruddin Nasution, *Islam: Tentang Relasi Suami dan Isteri (Hukum Perkawinan I) Dilengkapi Dengan Perbandingan UU Negara Muslim* (Yogyakarta: Academia+Tazzafa, 2004), hlm. 285

³ Arso Sosroatmojo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, hlm. 9

⁴ Arso Sosroatmojo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, hlm. 10

undang perkawinan yang sesuai untuk umat Islam. Arso mencatat bahwa pada rentang waktu tahun 1972-1973 berbagai organisasi gabungan terus memperjuangkan lahirnya undang-undang tersebut.⁵

Simposium Ikatan Sarjana Wanita Indonesia (ISWI) pada tanggal 1972 menyarankan agar PP ISWI memperjuangkan tentang Undang-Undang Perkawinan. Kemudian Badan Musyawarah Organisasi-Organisasi Wanita Islam Indonesia pada tanggal 22 Februari 1972 salah satunya menghasilkan keputusan untuk mendesak pemerintah agar mengajukan kembali RUU tentang Pokok-Pokok Perkawinan Umat Islam dan RUU tentang Ketentuan Pokok-Pokok Perkawinan. Tuntutan yang kedua dari Organisasi Islam Wanita Indonesia adalah menyarankan kepada segeap anggota DPR RI hasil Pemilu agar menempuh segala cara yang dimungkinkan oleh peraturan tata tertib DPR RI untuk melahirkan kedua RUU perkawinan yang diajukan pemerintah.⁶ Selanjutnya organisasi Mahasiswa yang ikut ambil bagian dalam perjuangan RUU Perkawinan Umat Islam yaitu Himpunan Mahasiswa Islam (HMI) yang telah mengadakan diskusi panel pada tanggal 11 Februari 1973.⁷ Akhirnya, setelah bekerja keras, pemerintah dapat menyiapkan sebuah RUU baru, dan tanggal 31 Juli 1973 dengan No. R. 02/PU/VII/1973, pemerintah menyampaikan RUU tentang Perkawinan yang baru kepada DPR, yang

⁵ Arso Sosroatmojo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, hlm. 10

⁶ Arso Sosroatmojo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, hlm. 24

⁷ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Ed. I, cet. I (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 4

terdiri dari 15 (lima belas) bab dan 73 (tujuh puluh tiga) pasal.⁸ RUU ini mempunyai tiga tujuan; *Pertama*, memberikan kepastian hukum bagi masalah-masalah perkawinan, sebab sebelum adanya undang-undang, perkawinan hanya bersifat *judge made law*. *Kedua*, untuk melindungi hak-hak kaum wanita, dan sekaligus memenuhi keinginan dan harapan kaum wanita. *Ketiga*, menciptakan Undang-undang yang sesuai dengan tuntutan zaman.⁹

Keterangan Pemerintah tentang Rancangan Undang-undang tersebut disampaikan oleh Menteri Kehakiman pada tanggal 30 Agustus 1973. Pemandangan umum serta keterangan Pemerintah diberikan oleh wakil-wakil Fraksi pada tanggal 17 dan 18 September 1973, yakni dari Fraksi ABRI, Karya Pembangunan, PDI dan Persatuan Pembangunan. Di samping itu, banyak masyarakat yang menyampaikan saran dan usul kepada DPR. Usul tersebut disampaikan berdasarkan adanya anggapan bahwa ada beberapa pasal dalam RUU tentang perkawinan yang diajukan ke DPR RI itu tidak sesuai dengan kondisi masyarakat Indonesia yang agamis dan bertentangan dengan norma agama yang dianut.¹⁰

Menurut Hasan Kamal, setidaknya terdapat 11 pasal yang bertentangan dengan ajaran Islam (fiqih munakahat), yaitu Pasal 2 ayat (1), Pasal 3 ayat (2), Pasal 7 ayat (1), Pasal 8 huruf c, Pasal 10 ayat (2), Pasal

⁸ Arso Sosroatmojo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, hlm. 27

⁹ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia...*, hlm. 111

¹⁰ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, hlm. 4-5.

11 ayat (2), Pasal 12, Pasal 13 ayat (1) dan (2), Pasal 37, Pasal 46 ayat (c) dan (d), Pasal 62 ayat (2) dan (6).¹¹

Pasal-pasal yang diperdebatkan oleh para anggota DPR (terutama dari PPP) dan para pemuka agama adalah pencatatan sebagai syarat sah perkawinan. Pencatatan perkawinan telah diundangkan oleh pemerintah dengan pemberlakuan UU No 32 Tahun 1946. Akan tetapi, dalam UU tersebut tidak terdapat ketentuan mengenai syarat-syarat perkawinan. Akan tetapi, pihak yang menikah tanpa dicatat akan didenda Rp. 50; dan pegawai pencatat perkawinan (PPN) yang tidak menjalankan kewajibannya diancam dengan sanksi kurungan 3 bulan atau denda sebesar Rp. 100.

Secara implisit, dapat dipahami bahwa perkawinan tanpa dicatat oleh PPN adalah sah. Akan tetapi, laki-laki yang melakukan perkawinan tanpa dicatat oleh PPN akan dikenai sanksi berupa denda. Dalam RUU perkawinan dinyatakan secara eksplisit bahwa salah satu syarat sah nikah adalah pencatatan oleh petugas pencatat nikah. Bunyi pasal 2 (2) RUU Perkawinan adalah:

Perkawinan adalah sah apabila dilakukan dihadapan petugas pencatat perkawinan, dicatatkan dalam daftar pencatat perkawinan oleh pegawai tersebut, dan dilangsungkan menurut ketentuan undang-undang ini dan/atau ketentuan hukum perkawinan pihak-pihak yang melakukan perkawinan, sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang ini.

Dalam pasal 2 (1) RUU Perkawinan, terdapat syarat sah perkawinan, yaitu:

¹¹ Dikutip oleh Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia, (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqih, Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 sampai KHI)*, (Jakarta: Kencana, cet. I, 2004), hlm. 24

(a) Perkawinan harus dilakukan dihadapan pegawai pencatat perkawinan; dan (b) Perkawinan harus dicatat oleh pegawai pencatat dalam catatan perkawinan.

Oleh karena itu, perkawinan yang tidak dicatat oleh pegawai pencatat perkawinan dinyatakan tidak sah atau batal.

Pasal 2 (1) RUU Perkawinan mendapat sorotan dari banyak pihak. Sorotan datang antara lain dari Teuku H.M. saleh (PPP) yang menyatakan bahwa pencatatan sebagai syarat sah perkawinan di anggap mengabaikan syarat-syarat perkawinan yang telah dijelaskan oleh ulama dalam berbagai kitab fiqih. Dengan kata lain, pemerintah dianggap telah menjadikan pencatatan perkawinan sebagai syarat sahnya perkawinan yang pokok; sedangkan syarat sah yang ditentukan oleh ulama dalam kitab-kitab fiqih dianggap sebagai syarat pelengkap.

Di antara pasal-pasal RUU Perkawinan lain yang tidak sesuai dengan syari'at Islam adalah:

- a. Dua kali cerai antara suami isteri menjadi penghalang untuk dilangsungkan perkawinan yang ketiga;
- b. Perbedaan agama tidak menjadi penghalang perkawinan;
- c. Waktu tunggu (*iddad*) bagi wanita yang dicerai suaminya adalah 396 hari; dan waktu tunggu bagi wanita hamil adalah 40 hari setelah melahirkan anaknya;
- d. Bila pertunangan itu mengakibatkan kehamilan, maka pihak pria diharuskan kawin denga wanita itu, jika disetujui oleh pihak wanita;

- e. Perkawinan dilarang antara dua orang yang berhubungan sebagai anak angkat dan orang tua angkat atau anak-anak dari orang tua angkat;
- f. Anak angkat mempunyai kedudukan yang sama dengan anak yang sah dari suami-isteri yang mengangkatnya; dan
- g. Pengangkatan anak mengakibatkan putusanya hubungan keluarga anak yang diangkat dengan keluarganya sedarah dan semenda garis ke atas dan ke samping.

Kemudian pada tanggal 17-18 September diadakan forum pandangan umum oleh wakil-wakil fraksi atas RUU tentang Perkawinan. Jawaban dari pemerintah diberikan Menteri Agama pada tanggal 27 September 1973.¹² Pada intinya pemerintah mengajak DPR untuk secara bersama bisa memecahkan kebuntuan terkait dengan RUU Perkawinan tersebut.

Secara bersamaan, untuk memecahkan kebuntuan antara pemerintah dan DPR diadakan lobi-lobi antara fraksi-fraksi dengan pemerintah. Antara fraksi ABRI dan Fraksi PPP dicapai suatu kesepakatan antara lain:¹³

- a. Hukum agama Islam dalam perkawinan tidak akan dikurangi atau ditambah.
- b. Sebagai konsekuensi dari poin pertama itu, maka hal-hal yang telah ada dalam Undang-undang Nomor 22 Tahun 1964 dan Undang-

¹² Fraksi-fraksi yang terlibat yaitu ABRI, Karya Pembangunan, PDI dan Persatuan Pembangunan. Lihat Arso Sosroatmodjo dan Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan Indonesia*, hlm. 27

¹³ Bandingkan: Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, hlm. 5, dengan Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia...*, hlm. 24-25

undang Nomor 14 Tahun 1970 tetap dijamin kelangsungannya dan tidak akan diadakan perubahan.

- c. Hal-hal yang bertentangan dengan agama Islam dan tidak mungkin disesuaikan dengan undang-undang perkawinan yang sedang dibahas di DPR segera akan dihilangkan.

Dalam laporan Panitia Kerja RUU Perkawinan pada tanggal 22 Desember 1973 yang disampingkan oleh ketuanya, Djamal Ali, Panitia Kerja telah berhasil menyepakati dua pasal, yaitu Pasal 1 dan dua.

Rumusan pasal 1 yang disepakati oleh Panitia adalah:

Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami isteri, dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Sedangkan rumusan Pasal 2 yang disepakati oleh Panitia Kerja adalah:

- 1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- 2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut Perundang-undangan yang berlaku.

Adapun hasil akhir undang-undang perkawinan yang disahkan DPR terdiri dari 14 (empat belas) bab yang dibagi dalam 67 (enam puluh tujuh) pasal, seperti dicatat sebelumnya.¹⁴ Sedang rancangan semula yang diajukan pemerintah ke DPR yaitu terdiri dari 73 pasal.¹⁵

¹⁴ Yaitu undang-undang Perkawinan yang berlaku sampai saat sekarang ini yang diundangkan pada tanggal 2 Januari 1974, dan penjelasannya dimuat dalam Tambahan Lembaran Negara No. 3019. lebih lanjut lihat C.S.T. Cansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 222

¹⁵ C.S.T. Cansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, hlm. 222

2. Cakupan Hukum Perkawinan dalam UU. No.1 Tahun 1974

Undang- undang No. 1 tahun 1974 terdiri dari 14 bab, dan 67 pasal.

Mengenai sistematika UU No. 1 tahun 1974 adalah sebagai berikut:

- a. Bab Pertama Dasar Perkawinan (pasal 1- 5)
- b. Bab Kedua Syarat- syarat Perkawinan (pasal 6- 12)
- c. Bab Ketiga Pencegahan Perkawinan (pasal 13- 21)
- d. Bab Keempat Batalnya Perkawinan (pasal 22- 28)
- e. Bab Kelima Perjanjian Perkawinan (pasal 29)
- f. Bab Keenam Hak dan Kewajiban Suami Istri (pasal 30- 34)
- g. Bab Ketujuh Harta Benda dalam Perkawinan (pasal 35- 37)
- h. Bab Kedelapan Putusnya Perkawinan serta Akibatnya (pasal 38- 41)
- i. Bab Kesembilan Kedudukan Anak (pasal 42- 44)
- j. Bab Kesepuluh Hak dan Kewajiban antara Orang Tua dan Anak (pasal 45- 49)
- k. Bab Kesebelas Perwalian (pasal 50-54)
- l. Bab Keduabelas Ketentuan- Ketentuan Lain
 - 1) Bagian Pertama Pembuktian asal usul anak (pasal 55)
 - 2) Bagian Kedua Perkawinan diluar Indonesia (pasal 56)
 - 3) Bagian Ketiga Perkawinan campuran (pasal 57- 62)
 - 4) Bagian Keempat Pengadilan (pasal 63)
- m. Bab Ketigabelas Ketentuan Peralihan (pasal 64- 65)
- n. Bab Keempatbelas Ketentuan Penutup (pasal 66- 67)

B. Kompilasi Hukum Islam

Ketika menyusun Kompilasi Hukum Islam, para penyusunnya tidak secara tegas memberikan pengertian dari Kompilasi Hukum Islam tersebut. Akan tetapi, setelah mempelajari rencana dan proses penyusunan Kompilasi Hukum Islam dimaksud, Abdurrahman (pakar ilmu hukum Indonesia kontemporer) menyatakan bahwa Kompilasi Hukum Islam di Indonesia merupakan rangkuman dari berbagai pendapat hukum yang diambil dari berbagai kitab yang ditulis oleh ulama fiqh yang bisa dipergunakan sebagai referensi pada Pengadilan Agama untuk diolah dan dikembangkan serta dihimpun ke dalam satu himpunan. Himpunan tersebut inilah yang dinamakan kompilasi.¹⁶

Lebih lanjut Abdurrahman mengemukakan bahwa materi atau bahan-bahan hukum dimaksud telah diolah melalui proses dan metode tertentu, kemudian dirumuskan dalam bentuk yang serupa dengan peraturan perundang-undangan. Bahkan ini kemudian ditetapkan bentuknya melalui sebuah keputusan Presiden untuk selanjutnya dapat digunakan oleh hakim Pengadilan Agama dalam memeriksa, mengadili dan memutuskan suatu perkara yang diajukan kepadanya.¹⁷

1. Latar Belakang dan Sejarah Pembentukannya

Ide awal pembentukan KHI itu sebenarnya ada pada tahun 1970-an, yaitu setelah lahirnya UU No.14 Tahun 1970, terutama mengenai maksud

¹⁶ Nasrun Harun, *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT Ichtiar Baru van Hoeve, 2001), hlm. 968.

¹⁷ Nasrun Harun, *Ensiklopedi Hukum Islam*, hlm. 968.

pasal 10 ayat (1)nya.¹⁸ Pasal ini mengamanatkan tentang adanya kedudukan Pengadilan Agama yang kuat dalam sistem nasional, juga mempunyai kesetaraan dengan tiga pengadilan lainnya di Indonesia, juga ditentukan bahwa aspek organisatoris, administratif, dan finansial berada dibawah kekuasaan Departemen Agama, sedang aspek yudikatif berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung.

Maka pihak Departemen Agama dan Mahkamah Agung merasa berkepentingan untuk mempersiapkan tugas masing-masing terutama menyangkut hukum acara dan hukum materilnya. Khususnya menyangkut hukum materilnya direncanakan melahirkan kitab pedoman hukum yang sifatnya unifikatif, yaitu adanya satu pedoman hukum yang seragam untuk semua Pengadilan Agama, dan kodifikatif, yaitu kitab pedoman hukum tersebut bersifat tertulis, dan terhimpun dalam satu kitab hukum formal. Kitab tersebut adalah KHI.¹⁹

KHI sebagai kitab hukum formal yang unifikatif dan kodifikatif tersebut sangat diperlukan dan sifatnya segera mengingat pada masa sebelumnya tidak terdapat keseragaman keputusan antar Pengadilan Agama, karena para hakim senantiasa berbeda pendapat dalam mengambil kesimpulan meskipun dalam kasus yang sama. Kenyataan seperti ini

¹⁸ Pagar, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Peradilan Agama di Indonesia* (Medan IAIN Press, 1995), hlm. 12.

¹⁹ Pagar, *Pembaharuan Hukum Islam Indonesia, Kajian Terhadap Sisi Keadilan Ahli Waris Pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam* (Bandung : CitaPustaka, 2007), hlm. 44.

terjadi hampir merata pada setiap persoalan. Dengan kenyataan ini maka prinsip kepastian hukum kurang terealisasi dengan baik.²⁰

Meskipun keinginan untuk melahirkan KHI ini cukup kuat, dan dilakukan dengan penuh keseriusan namun hal ini bukanlah pekerjaan sederhana yang segera dapat diselesaikan. Dikatakan demikian karena dengan melahirkan kitab hukum materil semacam KHI bersifat khusus bagi orang Islam tentunya akan dapat mengundang banyak pemikiran yang bersifat pro dan kontra, nuansa pemikiran terhadap hal ini sangat elastis, dengan mudah bisa ditarik ke mana saja orang menginginkan, termasuk kepada pemikiran politis yang mendeskreditkan umat Islam karena mengarah kepada dominasi eksistensi umat Islam dibandingkan dengan non muslim sebagai warga negara yang ingin menghidupkan kembali Piagam Jakarta, alias mendirikan negara Islam. Karenanya tidak heran kalau proses lahirnya KHI tersebut memakan waktu sampai 30-an (tiga puluh) tahun.²¹

Dalam rangka mencapai keseragaman tindakan antara Mahkamah Agung dan Departemen Agama dalam pembinaan Badan Peradilan Agama sebagai salah satu langkah menuju terlaksananya UU No 14 1970 tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, serta untuk menghindari perbedaan penafsiran dalam pelaksanaan Undang Undang perkawinan No. 1/ 1974, pada tanggal 16 september 1976 telah dibentuk Panitia Kerjasama dengan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung No.

²⁰ Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta :Dirjen Binbaga Islam Departemen Agama RI, 1998), hlm. 128.

²¹ Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, hlm. 127-174.

04/KMA/1976 yang disebut PANKER MAHAGAM (Panitia Kerja Sama Mahkamah Agung/Departemen Agama).

Setelah adanya kerja sama dengan Mahkamah Agung, maka kegiatan Departemen Agama dalam mewujudkan kesatuan hukum dan menciptakan hukum tertulis bagi umat Islam, mulai menampakkan diri dalam bentuk seminar, simposium, dan lokakarya, serta penyusunan Kompilasi hukum Islam bidang hukum tertentu, antara lain:

- a. Penyusunan Buku Himpunan dan Putusan peradilan Agama, tahun 1976.
- b. Lokakarya tentang Pengacara dan Pengadilan Agama, tahun 1977.
- c. Seminar tentang Hukum Waris islam, tahun 1978, dan lain sebagainya.²²

Sementara itu pertemuan antara ketua Mahkamah Agung RI dengan Menteri Agama RI tanggal 15 Mei 1979 menghasilkan kesepakatan penunjukan enam orang Hakim Agung dari Hakim Agung yang ada untuk bertugas menyidangkan dan menyelesaikan permohona kasasi yang berasal dari lingkungan Peradilan Agama. Upaya perumusan KHI tersebut mulai lebih konkret setelah tahun 1885, yaitu sejak ditanda tangannya surat Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama RI. tentang penunjukan Pelaksana Proyek Pembangunan Hukum Islam melalui yurisprodensi No. 07/KMA/1985 dan Nomor 25 Tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985 di Yogyakarta.

²² Busthanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* (Jakarta : Gema Insani Press, 1996), hlm. 159.

Hasil penelitian bidang kitab, yurisprudensi, wawancara, studi perbandingan diolah denan Tim Besar Proyek Pembinaan Hukum Islam melalui yurisprudensi. Hasil rumusan Tim Besar tersebut dibahas dan diolah lagi dalam sebuah Tim Kecil yang merupakan tim inti. Akhirnya setelah 20 kali pertemuan, Tim Kecil ini menghasilkan tiga buah buku naskah Rancangan Kompilasi Hukum Islam, yang terdiri dari hukum perkawinan, hukum kewarisan, dan hukum perwakafan. Proses selanjutnya setelah Tim Besar melakukan penghalusan redaksi naskah Kompilasi Hukum Islam tersebut di Ciawi BOGOR maka naskah tersebut disampaikan oleh Menteri Agama kepada Presiden, oleh Menteri Agama dengan surat tanggal 14 Maret 1988 Nomor: MA/123/1988 Kompilasi Hukum Islam dengan maksud untuk memperoleh bentuk yuridis untuk digunakan dalam praktek di lingkungan Peradilan Agama, maka oleh Presiden lahirlah Instruksi Presiden RI. Nomor 1 tahun 1991 seperti apa yang ada dan masih berlaku sekarang ini.²³

2. Sumber yang Dijadikan Landasan Kompilasi Hukum Islam

Dalam penelitian Kitab-kitab fiqh ini, sebanyak 38 macam kitab fiqh dari berbagai madzhab dibagi kepada 7 IAIN dengan rincian sebagai berikut:

- a. IAIN Arraniri Banda Aceh mendapatkan kitab Al Bājūri, Fath al Mu'īn, Sharqāwi 'ala al Tahrīr, Mughni al Muhtāj, Nihāyat al Muhtāj, dan al Sharqāwi

²³ Pagar, *Pembaharuan hukum Islam...*, hlm. 50.

- b. IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta bertanggung jawab menyampaikan kitab *Iʿānat al Ṭālibīn*, *Tuḥfah*, *Targhib al Mushtag*, *Bulghat al Sālik*, *Shamsuri fi al Farāʿid*, dan *Al Mudāwanah*
- c. IAIN Antasari Banjarmasin mendapatkan kitab *Qalyūbi/Maḥalli*, *Faḥ al Wahāb*, *Bidāyat al Mujtahid*, *al Umm*, *Bughyat al Mustarshidīn*, dan *Aqīdah wa al Sharīʿah*
- d. IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta mendapatkan kitab *al Muḥallā*, *al Wajīz*, *Faḥ al Qadīr*, *al Fiqh ʿalā Madzāhib al Arbaʿah*, dan *Fiqh al Sunnah*
- e. IAIN Sunan Ampel Surabaya mendapatkan kitab *Kashf Al Qina*, *Majmūʿat Fatāwi Ibn Taymiyyah*, *Qawānīn al Sharīʿah li al Sayyid ʿUthman bin Yahya*, *al Mughni*, dan *al Hidāyah Sharah Bidāyat Taimiyyah Muḥtadī*
- f. IAIN Alaudin Ujung Pandang mendapatkan kitab *Qawānīn Sharʿiyyah li al Sayyid Sudaqah Dakhlan*, *Nawab al Jalīl*, *Al Muwaṭṭaʿ*, dan *Ḥāshiyah Shamsuddin Muh Irfan Dasuki*
- g. IAIN Imam Bonjol Padang menyampaikan kitab *Badal al Sannai*, *Tabyin al Haqaiq*, *Al Fatwa Al Hindiyah*, *Fathul Qadier*, dan *Nihayah* ²⁴

Selain dari kitab-kitab yang ditugaskan pada IAIN, tim proyek penyusun KHI juga mengambil dari hasil fatwa-fatwa yang berkembang di Indonesia, seperti hasil fatwa Majelis Ulama Indonesia

²⁴ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Gema Media, 2001), hlm. 89-91.

(MUI), Majelis Tarjih Muhammadiyah, Bathsul Masa'il Nahdlatul Ulama (NU) dan sebagainya.²⁵

3. Cakupan Hukum Perkawinan dalam Kompilasi Hukum Islam

Pembahasan dalam Kompilasi Hukum Islam meliputi hukum perkawinan yang khusus dibahas dalam buku I yang terdapat 19 bab, yaitu:

- a. Bab Pertama Ketentuan Umum (pasal 1)
- b. Bab Kedua Dasar-dasar Perkawinan (pasal 2-10)
- c. Bab Ketiga Peminangan (pasal 11-13)
- d. Bab Keempat Rukun dan Syarat Perkawinan (pasal 14-29)
- e. Bab Kelima Mahar (pasal 30-38)
- f. Bab Keenam Larangan Kawin (pasal 39-44)
- g. Bab Ketujuh Kawin Hamil (pasal 53-54)
- h. Bab Kedelapan Beristri Lebih Dari Satu Orang (pasal 55-59)
- i. Bab Kesembilan Pencegahan Perkawinan (pasal 60-69)
- j. Bab Kesepuluh Batalnya Perkawinan (pasal 70-76)
- k. Bab Kesebelas Hak dan Kewajiban Suami (pasal 77-84)
- l. Bab Keduabelas Harta Kekayaan dalam Perkawinan (pasal 85-97)
- m. Bab Ketigabelas Pemeliharaan Anak (pasal 98-106)
- n. Bab Keempatbelas Perwalian (pasal 107-112)
- o. Bab Kelimabelas Putusnya Perkawinan (pasal 113-148)
- p. Bab Keenambelas Akibat Putusnya Perkawinan (pasal 149-162)

²⁵ M. Yahya Harahap, *Tujuan Kompilasi Hukum Islam, dalam IAIN Syarif Hidayatullah, Kajian Islam Tentang Berbagai Masalah Kontemporer*, (Jakarta: Hikmah Syahid Indah, 1988), hlm. 93.

q. Bab Ketujuhbelas Rujuk (pasal 163-169)

r. Bab Kedelapanbelas Masa Berkabung (pasal 170)

C. Ketentuan Keabsahan Perkawinan dan Perceraian dalam Hukum Perkawinan Islam Indonesia

1. Ketentuan Keabsahan Perkawinan

Di dalam UU Perkawinan No.1 Tahun 1974 pasal 1, pengertian pernikahan 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”.

Sedangkan untuk keabsahan perkawinan dijelaskan dalam pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang berbunyi:

“Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.”

Dari perumusan tersebut dapat diungkapkan bahwa unsur-unsur perkawinan adalah sebagai berikut :

a. Perkawinan merupakan ikatan lahir batin

Pengertian ikatan lahir berarti para pihak yang bersangkutan karena perkawinan itu secara formil merupakan suami isteri baik mereka dalam hubungannya satu sama lain maupun bagi mereka dalam hubungannya dalam masyarakat. Pengertian ikatan batin dalam perkawinan berarti, bahwa dalam batin suami isteri yang bersangkutan terkandung niat yang sungguh-sungguh untuk hidup bersama sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk dan membina keluarga yang harmonis.

- b. Perkawinan merupakan ikatan antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri.

Hal ini berarti UU Perkawinan mengandung asas monogami. Pasal 3 UU Perkawinan menentukan bahwa pada dasarnya suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri. seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami. Hanya apabila dikehendaki oleh para pihak yang bersangkutan karena hukum dan agamanya mengijinkannya, seorang suami dapat beristeri lebih dari satu orang.

- c. Perkawinan bertujuan membentuk keluarga yang kekal dan bahagia.

Hal ini berarti perkawinan hanya dapat diputuskan karena kematian. UU Perkawinan mengakui putusnya perkawinan karena perceraian dalam hal-hal tertentu dimana suami isteri tidak dapat diharapkan lagi akan dapat hidup bersama, dengan rukun dan damai.

- d. Perkawinan berlandaskan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Hal ini berarti bahwa norma-norma agama harus menjiwai perkawinan yang harus tercermin dalam semua peraturan-peraturan yang menyangkut perkawinan, bahkan UU Perkawinan di sana sini memberi kepada norma hukum agama suatu peranan yang konkrit sebagaimana dapat dilihat dalam pasal 2 UU Perkawinan di mana hukum agama memberi peranan untuk menentukan sah atau tidaknya suatu perkawinan.

Syarat-syarat perkawinan diatur mulai Pasal 6 sampai Pasal 12 UU No. I tahun 1974. Pasal 6 s/d Pasal 11 memuat mengenai syarat perkawinan

yang bersifat materiil, sedang Pasal 12 mengatur mengenai syarat perkawinan yang bersifat formil.

Syarat perkawinan yang bersifat materiil dapat disimpulkan dari Pasal 6 s/d 11 UU No. 1 tahun 1974 yaitu:

- a. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai. Persetujuan atau kata sepakat suami atau isteri merupakan unsur penting dalam perkawinan karena mengandung keharusan adanya niat untuk melangsungkan perkawinan, maka dari itu persetujuan yang sah harus berlandaskan kesadaran tersebut dan harus bebas dari apapun yang mengganggu kebebasan itu.
- b. Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat ijin kedua orangtuanya/salah satu orang tuanya, apabila salah satunya telah meninggal dunia/walinya apabila kedua orang tuanya telah meninggal dunia.
- c. Perkawinan hanya diijinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun. Kalau ada penyimpangan harus ada ijin dari pengadilan atau pejabat yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun wanita.
- d. Seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi kecuali memenuhi Pasal 3 ayat 2 dan pasal 4.
- e. Apabila suami dan istri yang telah cerai kawin lagi satu dengan yang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya.

- f. Bagi seorang wanita yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu.
- g. Tidak ada larangan dalam perkawinan tersebut

Pasal 8 Undang-undang No. I/1974 menyatakan bahwa perkawinan dilarang antara dua orang yang:

- 1) Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah maupun ke atas.
- 2) Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu anantara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya.
- 3) Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri/periparan.
- 4) Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan.
- 5) Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri dalam hal seorang suami beristri lebih Dari seorang
- 6) Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Syarat perkawinan secara formal dapat diuraikan menurut Pasal 12 UU No. I/1974 direalisasikan dalam Pasal 3 s/d Pasal 13 Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975. Secara singkat syarat formal ini dapat diuraikan sebagai berikut:

- a. Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan harus memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat Perkawinan di mana perkawinan di mana perkawinan itu akan dilangsungkan, dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari sebelum perkawinan dilangsungkan. Pemberitahuan dapat dilakukan lisan/tertulis oleh calon mempelai/orang tua/wakilnya. Pemberitahuan itu antara lain memuat: nama, umur, agama, tempat tinggal calon mempelai (Pasal 3-5)
- b. Setelah syarat-syarat diterima Pegawai Pencatat Perkawinan lalu diteliti, apakah sudah memenuhi syarat/belum. Hasil penelitian ditulis dalam daftar khusus untuk hal tersebut (Pasal 6-7).
- c. Apabila semua syarat telah dipenuhi Pegawai Pencatat Perkawinan membuat pengumuman yang ditandatangani oleh Pegawai Pencatat Perkawinan yang memuat antara lain:
 - 1) Nama, umur, agama, pekerjaan, dan pekerjaan calon pengantin.
 - 2) hari, tanggal, jam dan tempat perkawinan dilangsungkan (pasal 8-9)

Barulah perkawinan dilaksanakan setelah hari ke sepuluh yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Kedua calon mempelai menandatangani akta perkawinan dihadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi, maka perkawinan telah tercatat secara resmi. Akta perkawinan dibuat rangkap dua, satu untuk Pegawai

Pencatat dan satu lagi disimpan pada Panitera Pengadilan. Kepada suami dan Istri masing-masing diberikan kutipan akta perkawinan (pasal 10-13).

Meskipun, Peraturan Perundang-Undangan sudah mengharuskan adanya Akta Nikah sebagai bukti perkawinan, namun tidak jarang terjadi suami istri yang telah menikah tidak mempunyai Kutipan Akta Nikah. Kemungkinan yang jadi penyebab tidak adanya Kutipan Akta Nikah disebabkan oleh beberapa faktor seperti;

- a. Kelalaian pihak suami isteri atau pihak keluarga yang melangsungkan pernikahan tanpa melalui prosedur yang telah ditentukan pemerintah. Hal ini kelihatan semata-mata karena ketidaktahuan mereka mereka terhadap peraturan dan ketentuan yang ada (buta hukum);
- b. Besarnya biaya yang dibutuhkan bila mengikuti prosedur resmi tersebut;
- c. Karena kelalaian petugas Pegawai Pencatat Nikah/wakil seperti dalam memeriksa surat-surat/persyaratan-persyaratan nikah atau berkas-berkas yang ada hilang;
- d. Pernikahan yang dilakukan sebelum lahirnya Undang-Undang Perkawinan;
- e. Tidak terpenuhinya syarat-syarat untuk berpoligami terutama tidak adanya persetujuan dari isteri sebelumnya.

Pasal 7 menyebutkan bahwa: (1) perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah; (2) dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akat Nikah, dapat diajukan itsbat

nikahnya ke Pengadilan Agama; (3) itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan : (a) Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian; (b) Hilangnya Akta Nikah; (c) Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan; (d) Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan; (e) Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No.1 Tahun 1974; (4) yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah ialah suami atau isteri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Sedangkan Itsbat nikah berasal dari bahasa Arab yang terdiri *Ithbāt* dan nikah. Itsbat berasal dari bahasa arab yaitu *athbata-yuthbitu-ithbāt* yang berarti penetapan, pengukuhan, pengiyaan. Itsbat nikah sebenarnya sudah menjadi istilah dalam Bahasa Indonesia dengan sedikit revisi yaitu dengan sebutan isbat nikah. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, isbat nikah adalah penetapan tentang kebenaran (keabsahan) nikah. Itsbat nikah adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syariat agama Islam, akan tetapi tidak dicatat oleh KUA atau PPN yang berwenang (Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor KMA/032/SK/2006 tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan).

2. Ketentuan Keabsahan Perceraian

Secara umum mengenai putusnya hubungan perkawinan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan membagi sebab-sebab

putusnya perkawinan ke dalam 3 (tiga) golongan, yaitu seperti yang tercantum dalam Pasal 38 atau dalam undang-undang Kompilasi Hukum Islam pasal 113, perkawinan dapat putus karena adanya hal-hal berikut :

a. Kematian

Hukum perkawinan Agama Islam menentukan bahwa apabila salah seorang di antara kedua suami istri meninggal dunia, maka telah terjadi perceraian dengan sendirinya. Dimulai sejak tanggal meninggal tersebut.

b. Perceraian

Ada dua macam perceraian yang menyebabkan bubarnya perkawinan. Yaitu perceraian karena talak (cerai talak) dan perceraian karena gugatan (gugat cerai):

Pertama, Perceraian Karena Talak (Cerai Talak)

Menurut UU. No.7/1989 pasal 66 ayat (1) cerai talak adalah permohonan yang diajukan oleh seorang suami yang beragama Islam kepada pengadilan guna menceraikan istrinya dengan penyaksian ikrar talak. Sedangkan talak menurut Kompilasi Hukum Islam pasal 117 adalah ikrar suami dihadapan sidang Pengadilan Agama dan menjadi sebab putusnya perkawinan.

1) Jenis-jenis Talak

Menurut Kompilasi Hukum Islam, ada beberapa jenis talak yang menyebabkan putusnya perkawinan. Antara lain:

a) *Talak Raj'i*

Yaitu talak kesatu atau kedua dimana suami berhak rujuk selama dalam masa *iddah* (pasal 118 KHI).

b) *Talak Ba'in Sughra*

Yaitu talak yang tidak boleh rujuk namun boleh akad nikah baru dengan bekas suaminya meskipun dalam masa *iddah* (pasal 119 KHI). Talak *Ba'in Sughra* adalah talak yang terjadi *qabla al dukhul*, talak dengan tebusan atau *khulu'*, dan talak yang dijatuhkan oleh Pengadilan Agama.

c) *Talak Ba'in Kubra*

Yaitu talak untuk yang ketiga kalinya. Tidak boleh dirujuk dan tidak boleh dinikahkan *kembali* kecuali apabila pernikahan itu dilakukan setelah bekas istri menikah dengan orang lain dan kemudian terjadi perceraian *ba'da dukhul* dan masa *iddah*. (pasal 120 KHI)

d) *Talak Sunni*

Adalah talak yang dibolehkan. Yaitu talak yang dijatuhkan pada istri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu suci tersebut. (pasal 121 KHI)

e) *Talak Bid'i*

Adalah talak yang dilarang. Yaitu talak yang dijatuhkan pada waktu istri dalam keadaan haid, atau istri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri. (pasal 122 KHI)

2) Macam-macam Alasan Permohonan Cerai Talak

Permohonan cerai talak dapat diajukan berdasarkan alasan-alasan berikut ini:

- a) Istri melalaikan kewajibannya sebagaimana terdapat pada UU. No.1/1974. Pasal 34 ayat (3) dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 77 ayat (5).
- b) Istri berbuat zina, menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagainya yang sulit atau tidak dapat disembuhkan seperti yang tercantum dalam PP. No.9/1975. Pasal 19 huruf a dan 116 huruf a.
- c) Istri meninggalkan suami selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin suami dan tanpa alasan yang sah seperti yang terdapat dalam PP. No. 9/1975. Pasal 19 huruf b dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf b.
- d) Istri mendapat hukuman penjara 5 tahun atau lebih terdapat dalam PP. No. 9/1975. Pasal 19 huruf c dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf c.
- e) Istri melakukan kekejaman atau penganiayaan yang membahayakan pihak lain tercantum dalam PP. No. 9/1975. Pasal 19 (d) dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 (a).
- f) Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri karena cacat badan atau penyakit sebagaimana tercantum

dalam PP. No. 9/1975. Pasal 19 huruf e dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 166 huruf e.

- g) Terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran antara suami istri yang tidak dapat didamaikan lagi. Tercantum dalam PP. No. 9/1975. Pasal 19 huruf f dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 166 huruf f.
- h) Istri murtad, yaitu terjadi peralihan agama yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga. Terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf h.
- i) *Syiqaq*, dengan syarat harus mendengar keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat dengan suami atau istri. Seperti terdapat dalam UU. No. 7/1989. Pasal 76 ayat (1-2).
- j) *Li'an*. Yaitu tuduhan kepada salah satu dari suami istri ada yang berzina, atau suami mengingkari anak dalam kandungan maupun yang sudah lahir dari istrinya, sedangkan pemohon atau penggugat tidak mempunyai bukti-bukti dan tergugat menyanggah tuduhan tersebut. Terdapat dalam UU. No.7/1989. Pasal 87 ayat (1-2) dan Pasal 88 ayat (1-2), serta dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 125-128.

3) Tempat Mengajukan Permohonan Cerai Talak

- a) Menurut Kompilasi Hukum Islam Pasal 129, seorang suami yang akan menjatuhkan talak kepada istrinya mengajukan

permohonan baik lisan maupun tulisan kepada Pengadilan Agama di tempat tinggal istri dengan alasan meminta diadakan sidang.

b) Perceraian Hanya Dapat Dilakukan di Depan Sidang Pengadilan

c) Dalam UU. No. 1/1974. Pasal 39 ayat (1-3), UU. No. 7/1989 Pasal 65, dan Kompilasi Hukum Islam pasal 115, ditentukan bahwa perceraian hanya dilakukan di depan sidang Pengadilan dengan alasan antara suami dan istri tidak bisa didamaikan lagi.

4) Saat Mulai Terjadinya Perceraian Karena Talak

Menurut PP. No. 9/1975. Pasal 17 dan 18, serta dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 123, perceraian dihitung setelah keputusan hakim dinyatakan di depan sidang Pengadilan dengan surat keterangan perceraian yang dibuat oleh Ketua Pengadilan untuk dikirim kepada Pegawai Pencatat di tempat terjadinya perceraian.

5) Akibat Talak

a) Menurut UU. No. 1/1974 pasal 41 putusannya perkawinan karena perceraian adalah timbulnya kewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya dan yang bertanggung jawab sepenuhnya atas pembiayaan pemeliharaan dan pendidikan anak adalah bapaknya. Namun apabila bapaknya tidak mampu

memenuhi kewajiban tersebut, pengadilan memutuskan bahwa ibunya ikut menanggung biaya tersebut. Jika terjadi perselisihan tentang penguasaan anak, maka pengadilan yang berhak memberi keputusan. Pengadilan juga berhak mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan atau menentukan kewajiban bagi bekas istri.

- b) Menurut KHI pasal 149, apabila perkawinan putus karena cerai talak, maka suami wajib melunasi mahar (yang terhutang) seluruhnya apabila istrinya sudah dicampuri, dan setengah bagi istri yang belum dicampuri. Kemudian bekas suami wajib memberikan *mut'ah* berupa uang atau benda kepada bekas istri kecuali belum dicampuri. Selain itu ada juga kewajiban memberi nafkah berupa *maskan* dan *kiswah* selama bekas istri dalam masa *iddah* kecuali jatuh talak ba'in atau nusyuz sedang bekas istri dalam keadaan hamil. Serta adanya kewajiban memberikan biaya hadhanah bagi anak di bawah umur 21 tahun.
- c) Bekas isteri selama dalam iddah, wajib menjaga dirinya, tidak menerima pinangan dan tidak menikah dengan pria lain.

Kedua, Perceraian Karena Gugatan (Gugat Cerai)

Adapun pengertian cerai gugat menurut UU. No.7/1989 pasal 73 ayat (1) adalah gugatan perceraian yang diajukan istri atau kuasanya kepada Pengadilan daerah setempat, kecuali apabila penggugat dengan sengaja meninggalkan tempat tinggal bersama tanpa izin tergugat. Dan

menurut Kompilasi Hukum Islam pasal 132 ayat (1), gugatan cerai adalah gugatan yang diajukan oleh istri atau kuasanya pada Pengadilan Agama setempat kecuali si istri meninggalkan tempat tinggal bersama tanpa izin suami.

c. Putusan Pengadilan

Pada dasarnya putusan sidang bisa menjadi alasan bubarnya suatu perkawinan apabila dilandasi adanya suatu kemaslahatan yang harus dituju dan ditegakkan. Sebagai satu contoh kasus apabila seorang istri ditinggal suaminya ke medan perang dan tidak kembali selama 10 tahun sehingga dinyatakan hilang. Sebab hal inilah pengadilan berhak memutuskan status si istri tersebut dengan membubarkan perkawinannya demi kemaslahatan dirinya dan keluarganya.

BAB IV
PERBEDAAN ANTARA KEABSAHAN PERKAWINAN DAN
PERCERAIAN SIRRI DALAM HUKUM PERKAWINAN ISLAM DI
INDONESIA (TINJAUAN *MAQASHID SYARI'AH* AL SYATHIBI)

A. Perbedaan Penetapan Keabsahan Perkawinan dan Perceraian Sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia

Dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia terkait penetapan keabsahan perkawinan baik itu dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 maupun dalam Kompilasi Hukum Islam dijelaskan sebagaimana berikut:

“Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.”

“Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.”

Maka dapat dipahami bahwa jika suatu perkawinan sudah dilakukan menurut hukum Islam, artinya sudah terpenuhi syarat dan rukunnya maka suatu perkawinan sudah dapat dikatakan sah. Walaupun sebelumnya dalam pasal 2 (2) Rancangan Undang-Undang tahun 1973 terdapat syarat pencatatan perkawinan sebagai keabsahan perkawinan sebagaimana berikut:

Perkawinan adalah sah apabila dilakukan dihadapan petugas pencatat perkawinan, dicatatkan dalam daftar pencatat perkawinan oleh pegawai tersebut, dan dilangsungkan menurut ketentuan undang-undang ini dan/atau ketentuan hukum perkawinan pihak-pihak yang melakukan perkawinan, sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang ini.

yang berarti bahwa setiap perkawinan yang tidak dilakukan di hadapan Pegawai Pencatat Perkawinan dihukumi tidak sah, akan tetapi hal itu ditolak oleh mayoritas Ulama' Indonesia saat itu dikarenakan tidak sesuai dengan hukum Islam dari berbagai madzhab manapun.

Argumen yang digunakan Ulama' pada saat itu bukan tanpa alasan, jika kita melihat permasalahan itu di saat zaman sekarang yang jika setiap perkawinan tanpa bukti akta nikah tidak dianggap sah, tentu banyak pihak yang dirugikan dalam hal ini; seperti tidak adanya tuntutan tanggungjawab suami memberikan nafkah kepada istri dan anaknya, tidak adanya legalitas hukum bagi sang anak yang dilahirkan dikarenakan tidak adanya akta kelahiran yang mengakibatkan dia tidak bisa melakukan segala hal yang membutuhkan legalitas hukum seperti hak mendapatkan pendidikan dan lain sebagainya. Maka madllarat-madllarat semacam ini haruslah dihindari.

Sehingga jika suatu perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah maka bisa mengajukan isbatnya ke Pengadilan Agama setempat sebagai solusi untuk mendapatkan legalisasi hukum. Itsbat nikah yang dilaksanakan oleh Pengadilan Agama karena pertimbangan maslahat bagi umat Islam. Itsbat nikah sangat bermanfaat bagi umat Islam untuk mengurus dan mendapatkan hak-haknya yang berupa surat-surat atau dokumen pribadi yang dibutuhkan dari instansi yang berwenang serta memberikan jaminan perlindungan kepastian hukum terhadap masing-masing pasangan suami istri.

Dilihat dari alasan pengajuan itsbat nikah, alasan utama para pemohon mengajukan permohonan itsbat nikah ke Pengadilan Agama adalah dalam rangka pengurusan Akta Kelahiran anak-anak mereka di samping untuk mendapatkan kepastian hukum perkawinan para pemohon itu sendiri. Ini berarti para orang tua (ayah-ibu) ingin memperjelas status anak-anak mereka yang lahir dari perkawinan yang tidak tercatat atau tidak dicatatkan pada

Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan. Anak-anak yang lahir dari perkawinan yang tidak tercatat/dicatatkan, pada Akta Kelahiran yang dikeluarkan oleh Kantor Catatan Sipil hanya akan mencantumkan nama ibunya sama dengan Akta Kelahiran anak-anak yang lahir di luar nikah. Konsekuensi hukumnya, kalau anak perempuan ayahnya tidak dapat menjadi wali nikah apabila akan menikah karena mereka hanya dinisbahkan kepada ibunya dan/atau keluarga ibunya, sehingga secara yuridis mereka hanya akan menjadi ahli waris dan mewarisi harta peninggalan ibunya apabila ibunya telah meninggal dunia, sedangkan kepada ayahnya sulit untuk menjadi ahli waris dan mewarisi harta ayahnya karena secara yuridis tidak ada bukti otentik bahwa ia anak ayahnya. Terlebih lagi apabila ayahnya memiliki anak lain dari isteri yang dikawini atau dinikahi secara sah dan dicatatkan pada Pegawai Pencatat Nikah. Penetapan isbat nikah oleh Pengadilan Agama antara lain bertujuan untuk memberikan perlindungan terhadap anak-anak yang lahir dari perkawinan yang tidak tercatat/dicatatkan.

Adanya solusi isbat nikah ini menunjukkan bahwa pelaksanaan perkawinan di hadapan Pegawai Pencatat Perkawinan bukanlah menjadi syarat keabsahan perkawinan, karena banyak madlarat yang ditimbulkan jika suatu perkawinan yang tidak dicatatkan dihukumi tidak sah sebagaimana di atas.

Aturan keabsahan perkawinan di atas seakan bertentangan dengan aturan perceraian yang ada dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia yang mensyaratkan talak diucapkan di hadapan Pengadilan Agama. Sehingga jika suami telah menjatuhkan talaknya kepada istri di luar Pengadilan maka

tidaklak dianggap sah dan masih dihukumi sebagai sepasang suami istri, sebagaimana dalam Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan:

“Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.”

Sehingga penghitungan terjadinya talak adalah ketika suami menyatakannya di hadapan sidang Pengadilan, sebagaimana diatur dalam Pasal 123 Kompilasi Hukum Islam:

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

Jika kita melihat kepada sejarah dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang bermula dari kesadaran kaum perempuan Islam akan hak-haknya yang merasa dirugikan akibat keburukan-keburukan yang terjadi dalam perkawinan di kalangan umat Islam seperti perkawinan di bawah umur, kawin paksa, poligami, talak sewenang-wenang dan lain-lain, maka kita dapat memahami bahwasannya jika talak tidak diharuskan di depan sidang Pengadilan maka suami akan sewenang-wenang dalam menjatuhkan talaknya kepada istrinya yang mengakibatkan tidak ada payung hukum yang melindungi istri dan anak-anak yang ditinggalkannya, seperti tidak jelasnya masa iddah istri, tidak adanya tuntutan kepada suami untuk memberikan nafkah iddah dan *mut'ah*, pembagian harta gono-gini yang diperoleh kedua pasangan suami istri selama perkawinan, serta yang tidak kalah pentingnya adalah kepentingan sang anak yang ditinggalkannya mulai dari hak asuh, pendidikan hingga biaya hidupnya.

Sehingga apa yang telah dirumuskan dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia baik itu dalam Undang-Undang No.1 Tahun 1974 maupun Kompilasi Hukum Islam yang mensyaratkan keabsahan talak harus diucapkan di hadapan Pengadilan adalah agar menghindari madlarat-madlarat di atas, walaupun jika kita melihat kitab Fiqh seperti dalam *al Fiqh al Islāmi* yang mengatakan hukum Islam kontemporer yang mensyaratkan perceraian harus dilakukan di hadapan hakim itu sama halnya membuka rahasia rumah tangga yang seharusnya ditutup rapat-rapat sehingga tidak ada orang lain yang mengetahuinya dan hal ini dalam Islam tidaklah dibenarkan,¹ akan tetapi jika kita melihat praktek perceraian dari hukum perkawinan Islam Indonesia yang dasarnya adalah mempersulit perceraian karena hubungan suami istri yang telah diikat dengan akad nikah adalah suatu ikatan yang *mithāqan ghalīdhan* dilakukan oleh hakim-hakim dan mediator profesional yang tentunya juga memiliki kode etik rahasia klien, apalagi jika kita analogikan hakim dengan dokter maka bagaimana suatu penyakit bisa sembuh jika seorang pasien tidak mengatakan penyakit yang menjadikannya keluhannya kepada sang dokter, maka alasan yang dikemukakan dalam kitab fiqh itu kurang relevan di zaman sekarang.

Menurut al Ṭāhir al Ḥaddad, hikmah yang terkandung di balik persyaratan ikrar talak dilakukan di hadapan hakim adalah sebagaimana berikut:

¹ Wahbah Zuḥāili, *al Fiqh al Islāmi wa Adillatuh*, (Maktabah Syamilah), Juz.9, hlm. 339

1. Islam sangat menganjurkan perkawinan dan pelestariannya, bahkan perkawinan yang kurang dikehendaki kedua belah pihak pun tetap menjadi perhatian Islam, seperti Islam sangat membenci perceraian. Karena itu, pengadilan merupakan salah satu alat untuk mencapai tujuan tersebut.
2. Pengadilan sebagai lembaga yang berfungsi melindungi orang yang haknya dirampas oleh pihak lain yang tidak sesuai dengan shari'at Islam.
3. Kehadiran pengadilan berfungsi untuk meluruskan setiap tindakan yang melenceng untuk disesuaikan dengan ajaran Islam. Dalam kasus ini, sebelum menjatuhkan talak, suami disuruh lebih dahulu oleh pengadilan untuk menyelamatkan perkawinan, berarti sama dengan menyelematkan keluarga dan masyarakat dari kehancuran. Melalui peran pengadilan diharapkan setiap orang harus mendahulukan kepentingan masyarakat dan keluarga daripada diri sendiri secara individu.
4. Dengan lewat pengadilan diharapkan agar penggunaan hak talak tidak menyimpang dari ajaran shari'at, sehingga hak talak dipakai benar-benar dalam darurat. Hal ini sangat ironis sekali jika mempertahankan harta benda dilakukan dengan sangat gigih, sedangkan mempertahankan perkawinan sebaliknya.
5. Pengadilan diharapkan dapat menjamin ketentraman hidup para isteri, sebab jika hak talak dilakukan dengan sangat mudah, maka mengakibatkan isteri-isteri selalu dalam keadaan kekhawatiran; jangan-jangan nanti suami akan menceraikannya, yang kadang-kadang hanya

dengan alasan yang sangat sepele atau kesalahan mutlak suami seperti judi dan minum-minuman keras dan sejenisnya.

6. Pengadilan sebenarnya merupakan perwujudan dari juru damai (mediator) yang diperintah shari'ah, yang berusaha menetralsir pihak-pihak yang berperkara untuk mencari jalan keluar terbaik bagi semua pihak, meneruskan perkawinan atau sebaliknya (perceraian).
7. Pengadilan diharapkan dapat berperan memberikan pelajaran kepada pihak-pihak yang berperkara (*i'tibar*), yang berasal dari kasus-kasus orang lain tentang akibat-akibat dari perceraian yang bersumber pada kasus-kasus sebelumnya kepada pihak-pihak yang sedang dalam kasus perceraian.
8. Pengadilan diharapkan dapat mencatat sebab-sebab munculnya perceraian yang pada gilirannya akan dijadikan kajian sosial yang sangat penting untuk mengetahui sumber-sumber kegagalan perkawinan. Hasil dokumen ini pada gilirannya juga dapat dijadikan bahan untuk memecahkan masalah perkawinan yang lebih tepat.
9. Pengadilan dapat diharapkan menjamin hak-hak masing-masing pihak sebagai akibat dari perceraian (talak), seperti jaminan ganti rugi dalam talak atau mut'ah.²

Keterangan di atas merupakan alasan talak harus diucapkan di depan sidang Pengadilan tentu juga berdampak pada penghitungan awal terjadinya talak.

² al-Tāhir al-Haddād, *Wanita dalam Syari'at dan Masyarakat*, terj. M. Adib Bisri (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), hlm. 99-101.

B. Keabsahan Perkawinan dan Perceraian Sirri dalam Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Prinsip *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī

Telah dijelaskan di atas terkait alasan terjadinya perbedaan dalam penetapan keabsahan perkawinan dan perceraian dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia. Dari alasan-alasan yang ada apakah sudah sesuai dengan prinsip yang ada dalam teori *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī, maka disini penulis akan menjelaskan posisi terjadinya perbedaan penetapan keabsahan perkawinan dan perceraian dalam *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī:

1. Pencatatan Perkawinan

Perkawinan adalah salah satu bentuk realisasi dari adanya *Maqāṣid Tābi'ah* diciptakannya nafsu lawan jenis bagi manusia untuk dapat meneruskan keturunannya, sehingga di dalamnya juga ada kepentingan manusia dalam melaksanakannya (*ghair ta'abbudi*). Walaupun dalam pensyari'atan perkawinan juga terdapat kepentingan manusia di dalamnya bukan berarti kehendak manusia boleh untuk berselisih dengan kehendak *Shāri'* dalam perkawinan ini, yaitu *ḥifḍ al nasl*

Jika Al Shaṭībī dalam masalah shalat menggambarkan bahwa menegakkan shalat adalah masuk tingkatan *Dlarūriyyat* karena mentaati perintah Allah berarti menjaga salah satu dari kelima misi hukum Islam, yakni *ḥifḍ al dīn* maka suci dari hadats dan menghadap qiblat adalah masuk kategori *Hājjiyyat*, dan dalam level *Tahsīniyyat*nya adalah menutup aurat. Maka jika dianalogikan dengan masalah perkawinan disini, melakukan perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan dengan suatu

aqad sebagai wujud dari *ḥifḍ al nasl* maka termasuk kategori *Dlarūriyyat*. Sedangkan hal-hal yang dapat menjaga keberlangsungan suatu perkawinan, salah satunya yaitu pencatatan perkawinan adalah termasuk tingkatan *Hājiyyat* dan yang menjadi aspek tersiernya adalah seperti mengumumkan adanya suatu perkawinan yang telah dilakukan oleh kedua pihak seperti dengan mengadakan *walimah ‘ursh* dalam rangka menghindari fitnah.

Maqāṣid Hājiyyat dan *Tahsīniyyat* bagaikan sifat dari *mauṣūf Maqāṣid Dlarūriyyat* yang berarti sebuah *mauṣūf* tidak akan hilang dengan hilangnya salah satu sifatnya seperti contoh ketika menghadap qiblat dalam shalat itu tidak dapat direalisasikan oleh seseorang dikarenakan suatu alasan itu bukan berarti shalatnya dihukumi tidak sah akan tetapi boleh melakukan shalat dengan tanpa menghadap qiblat, begitupun juga dalam masalah perkawinan jika karena suatu alasan seseorang tidak bisa melakukan pencatatan perkawinan maka hal itu bukan berarti perkawinan yang dilakukan dengan tanpa pencatatan itu tidak sah.

Sebagaimana penjelasan di atas bahwa pencatatan perkawinan adalah termasuk cabang *Hājiyyat* dalam perkawinan maka kita diperintah untuk melaksanakannya karena prioritas yang utama adalah menjaga *Maqāṣid Dlarūriyyat*. Ketika prioritas utama dalam suatu perkawinan itu adalah *ḥifḍ al nasl* maka madlarat-madlarat terhadap keturunan haruslah dihilangkan. Dalam masalah perkawinan yang tidak dicatatkan karena suatu alasan maka prinsip *ḥifḍ al nasl* haruslah tetap dijaga, maka untuk tetap menjaga hak-hak keturunan hasil dari suatu perkawinan itu perlu adanya *Maqāṣid Hājiyyat*

yang lain yaitu adanya aturan Isbat Nikah. Sebagaimana pencatatan perkawinan yang bertujuan *hifd al nasl* maka Isbat Nikah sebagai jalan keluar darurat perkawinan yang tidak dicatatkan untuk melindungi hak-hak semua pihak baik istri maupun anak-anak hasil perkawinan tersebut.

2. Talak dilakukan di hadapan sidang Pengadilan Agama

Jika dalam masalah pencatatan perkawinan telah diketahui posisinya dalam prinsip *Maqāsid Sharī'ah* al Shāṭibī, maka talak seorang suami kepada istrinya juga telah diatur dalam al Qur`an:

فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذُوَى عَدْلِ
مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ
وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴿٢﴾

apabila mereka telah mendekati akhir iddahnya, Maka rujukilah mereka dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah. Demikianlah diberi pengajaran dengan itu orang yang beriman kepada Allah dan hari akhirat. Barangsiapa bertakwa kepada Allah niscaya Dia akan Mengadakan baginya jalan keluar. (QS. Al Talaq:2)

Dalam ayat di atas dijelaskan bahwasannya jika iddah seorang wanita sudah habis maka suami diberikan opsi untuk tetap melanjutkan perkawinannya atau menceraikannya dengan cara yang *ma'rūf* (baik), sehingga diperintahkan untuk mendatangkan dua orang saksi.

الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ ۗ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا
 ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا
 جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا إِذَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ
 فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٢٢٩﴾

Talak (yang dapat dirujuk) dua kali. setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'rif atau menceraikan dengan cara yang baik. tidak halal bagi kamu mengambil kembali sesuatu dari yang telah kamu berikan kepada mereka, kecuali kalau keduanya khawatir tidak akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, Maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, Maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka Itulah orang-orang yang zalim. (al Baqarah: 229)

Dalam ayat ini menjelaskan batasan kesempatan seorang suami mentalak istrinya hanyalah dua kali, jika sudah mentalak ketiga maka suami tidak bisa rujuk dengan istrinya kecuali jika ada *muḥallil*, maka ketika seorang suami mentalak istrinya masih dalam hitungan dua kali maka dia diperbolehkan rujuk kembali ataupun menceraikannya dengan cara yang *ma'rūf* (baik).

Dalam kedua ayat di atas dijelaskan bahwa aturan talak suami kepada istrinya haruslah dilakukan secara ma'ruf, hal ini dimaksudkan untuk menjaga *Maqāṣid Dlarūriyyat* yang ditimbulkan akibat perceraian tersebut, selain bertujuan *ḥifḍ al nafs* dan *ḥifḍ al 'aql* atau menjaga jiwa dan akal istri dan keturunan yang ditinggalkannya maka adanya perintah memberikan nafkah iddah istri dan nafkah hadlanah kepada sang anak, juga bertujuan *ḥifḍ al mal* atau menjaga harta pasangan suami istri yang telah bercerai

tersebut dengan adanya aturan pembagian harta gono-gini dan untuk dapat merealisasikan *Maqāṣid Dlarūriyyat* di atas, hanya bisa tercapai dengan melakukan talak di hadapan sidang Pengadilan Agama yang nantinya akan mempunyai hukum tetap. Sehingga posisi talak di hadapan Pengadilan Agama adalah termasuk *Maqāṣid Dlarūriyyat*.

Talak di depan Pengadilan ini termasuk jalan mewujudkan maslahat yang penentuannya melalui adat, dikarenakan penjelasan dalam ketiga ayat talak di atas menggunakan *qayd* atau syarat perceraian dengan lafadz *ma'rūf* dan *ihsān* yang berarti perceraian itu harus memperhatikan nilai-nilai yang ada pada adat kebiasaan. Sehingga jika kita melihat konteks perceraian di Indonesia saat ini maka aturan talak di depan Pengadilan adalah sangat sesuai dengan prinsip maslahat seperti yang telah dijelaskan di atas tentang hikmah-hikmah di balik persyaratan talak di depan sidang Pengadilan, walaupun jika kita lihat dalam fiqh klasik tidak ada yang mensyaratkan talak dilakukan di depan sidang Pengadilan, selain dalam al Qur'an sendiri juga tidak menjelaskan secara detail teknis pelaksanaan talak suami kepada istri, juga dikarenakan adat istiadat dalam masyarakat itu adakalanya yang universal dan adakalanya yang lokal, dan dalam permasalahan talak ini termasuk dalam adat istiadat yang lokal, sehingga akan berbeda aturan antar adat perceraian saat aturan fiqh itu dibuat dan adat perceraian di masa sekarang, sebagaimana kaidah fiqh *تَعْيِيرُ الْأَحْكَامِ بِتَعْيِيرِ الْأَزْمَانِ وَالْأَمْكِنَةِ وَالْأَحْوَالِ*.

Berbeda dengan aturan pencatatan perkawinan yang termasuk dalam *Maqāṣid Ḥājiyyat* dalam posisinya menjaga *Maqāṣid Dlarūriyyat* akad nikah sebagai wujud *Ḥifḍ al Nasl* yang diperintahkan Allah, pelaksanaan ikrar talak di depan sidang pengadilan ini berada di posisi *Maqāṣid Dlarūriyyat* atas perintah Allah untuk mentalak istri secara makruf sebagai wujud dari *Ḥifḍ al Nafs*, *Ḥifḍ al Aql*, *Ḥifḍ al Nasl*, dan *Ḥifḍ al Māl* , sedangkan makruf sendiri dalam Islam berarti haruslah sesuai *'urf* atau norma dan adat istiadat yang berlaku di suatu daerah, jika kita tarik permasalahan tersebut di Indonesia tentu untuk menjaga hak-hak setiap pihak yang terlibat dalam perkawinan maka dibutuhkan cara agar talak memiliki kekuatan hukum, yaitu dengan dilakukan di depan sidang Pengadilan.

Walaupun dalam penentuan keabsahan perkawinan dan perceraian berbeda akan tetapi jika melihat dari *Maqāṣid Sharī'ah* yang terkandung di dalamnya adalah sama untuk menjaga keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyyat*.

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Setelah melakukan pengkajian terhadap perbedaan keabsahan perkawinan dan perceraian sirri dalam Hukum Perkawinan Islam di Indonesia baik dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam serta mencari alasan terjadinya perbedaan tersebut dalam teori *Maqāṣid Sharī'ah* al Shātibī, penulis menarik beberapa kesimpulan sebagaimana berikut:

penetapan nikah sirri didasarkan pada waktu terjadinya nikah sedangkan penetapan perceraian tidak didasarkan pada waktu suami menjatuhkan talaknya kepada istri dalam hukum perkawinan Islam di Indonesia

1. Dalam hukum Islam di Indonesia penetapan nikah sirri didasarkan pada waktu terjadinya nikah dikarenakan keabsahan suatu perkawinan didasarkan pada hukum Islam sedangkan pencatatan perkawinan hanyalah sebagai syarat formal saja, hal ini selain dikarenakan sejarah munculnya aturan pencatatan perkawinan dalam RUU Tahun 1973 ditolak oleh banyak ulama' saat itu juga dikarenakan untuk melindungi hak-hak istri maupun anak hasil pernikahan yang tidak dicatatkan tersebut dengan membuat aturan isbat nikah. Sedangkan waktu terjadinya perceraian tidak didasarkan pada waktu suami menjatuhkan talaknya kepada istri

dikarenakan perceraian dianggap sah jika dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah hakim tidak berhasil mendamaikan kedua pihak suami dan istri, adanya aturan ini dikarenakan munculnya Undang-Undang bermula dari kesadaran kaum perempuan Islam akan hak-haknya yang merasa dirugikan akibat keburukan-keburukan yang terjadi dalam perkawinan salah satunya adalah talak sewenang-wenang dari suami, sehingga tidak adanya payung hukum yang melindungi hak-hak para istri dan anak-anak yang ditinggalkannya tersebut, seperti tidak adanya hak istri menuntut kepada suami untuk memberikan nafkah iddah dan *mut'ah*, pembagian harta gono-gini yang diperoleh kedua pasangan suami istri selama perkawinan, serta yang tidak kalah pentingnya adalah kepentingan sang anak yang ditinggalkannya mulai dari hak asuh, pendidikan hingga biaya hidupnya.

2. Adanya perbedaan penetapan keabsahan perkawinan dan perceraian sirri dalam hukum perkawinan Indonesia di atas dikarenakan jika menurut prinsip *Maqāṣid Sharī'ah* Al Shaṭībī, Pencatatan perkawinan dan Isbat Nikah termasuk kategori *Maqāṣid Ḥājiyyat* dalam posisinya menjaga *Maqāṣid Dlarūriyyat* akad nikah sebagai wujud *Ḥifḍ al Nasl* yang diperintahkan Allah, sedangkan pelaksanaan ikrar talak di depan sidang pengadilan ini berada di posisi *Maqāṣid Dlarūriyyat* atas perintah Allah untuk mentalak istri secara makruf sebagai wujud dari *Ḥifḍ al Nafs*, *Ḥifḍ al Aql*, *Ḥifḍ al Nasl*, dan *Ḥifḍ al Māl* , sedangkan makruf sendiri dalam Islam berarti haruslah sesuai *'urf* atau norma dan adat istiadat yang berlaku

di suatu daerah, jika kita tarik permasalahan tersebut di Indonesia tentu untuk menjaga hak-hak setiap pihak yang terlibat dalam perkawinan maka dibutuhkan cara agar talak memiliki kekuatan hukum, yaitu dengan dilakukan di depan sidang Pengadilan. Walaupun dalam penentuan keabsahan perkawinan dan perceraian berbeda akan tetapi jika melihat dari *Maqāṣid Sharī'ah* yang terkandung di dalamnya adalah sama untuk menjaga keberlangsungan *Maqāṣid Dlarūriyat*.

B. SARAN

Saran ini ditujukan kepada:

1. Pasangan suami istri khususnya yang beragama Islam untuk memahami dan melaksanakan aturan pencatatan perkawinan dan pelaksanaan talak di depan sidang Pengadilan sebagai sarana untuk melindungi hak-hak para pihak yang terkait dalam perkawinan.
2. Para Ulama' dan tokoh masyarakat untuk mengedukasi dan memotivasi masyarakat Islam untuk menghindari praktek nikah atau talak yang tidak sesuai dengan Hukum Perkawinan Islam di Indonesia melihat dampak negatif yang ditimbulkan dari hal tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

UNDANG-UNDANG

UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam

BUKU

Abū Dāwud Sulaiman bin al Ash'ats, *Sunan Abī Dāwud*, (Beirut: al Maktabah al 'Asriyyah, t.th)

Ali, Zainuddin, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013)

Arifin, Busthanul, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya* (Jakarta : Gema Insani Press, 1996)

As-Shiddieqy, Hasbi. *Falsafah hukum Islam*,(Jakarta: Bulan Bintang. Cet.III. 1993)

Bakri, Asafri Jaya, *Konsep maqashid syari'ah menurut al-Syatibi*, (RajaGrafindo Persada, 1996)

Al Burnu, Muhammad Sidqi bin Ahmad, *Al Wajiz fi idlah Qawai'd al Fiqh al Kulliyah*, (Riyadh: Maktabah al-Taubah. Cet. III. 1994)

Cansil, C.S.T., *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*

Chamid, Nur, *Jejak Langkah Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, cet ke-1, (Jogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010)

Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta :Dirjen Binbaga Islam Departemen Agama RI, 1998)

Al Ghazāli, Abū Hāmid Muḥammad bin Muḥammad, *al-Muṣṭashfā min 'Ilm al-Uṣūl*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th)

Ghozali, Moqsid, *Anggitan Maqashid Al-Syari'ah Ala Syatibi: sebuah keleidoskop*, (Jurnal Lisan Al-Hal: IAI Ibrahimy Situbondo, 2002)

- Al Ḥaddād, al-Tāhir, *Wanita dalam Syari'at dan Masyarakat*, terj. M. Adib Bisri (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993)
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, (Bandung: Mandar Maju, cet. I, 1990)
- Harahap, M. Yahya, *Tujuan Kompilasi Hukum Islam, dalam IAIN Syarif Hidayatullah, Kajian Islam Tentang Berbagai Masalah Kontemporer*, (Jakarta: Hikmah Syahid Indah, 1988)
- Harun, Nasrun, *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT Ichtiar Baru van Hoeve, 2001)
- Karim, Adiwarman Azwar, *Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012)
- Kementerian Wakaf Arab Saudi, *Maqāṣid al Sharī'ah al Islāmiyyah*, (Maktabah Syamilah)
- Manan, Abdul, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Ed. I, cet. I (Jakarta: Kencana, 2006)
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2010)
- Nasution, Khoiruddin, *Islam: Tentang Relasi Suami dan Isteri (Hukum Perkawinan I) Dilengkapi Dengan Perbandingan UU Negara Muslim* (Yogyakarta: Academia+Tazzafa, 2004)
- Natsir, Mohammad, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1988)
- Nuruddin, Amiur dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia, (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqih, Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 sampai KHI)*, (Jakarta: Kencana, cet. I, 2004)
- Pagar, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Peradilan Agama di Indonesia* (Medan IAIN Press, 1995)
- Pagar, *Pembaharuan Hukum Islam Indonesia, Kajian Terhadap Sisi Keadilan Ahli Waris Pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam* (Bandung: CitaPustaka, 2007)
- Qayyim, Ibn, *I'lām al-Muaqi'in Rabb al- 'Ālamīn*, (Beirut: Dar al-Jayl, t.th, Jilid III.)
- Rofiq, Ahmad, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Gema Media, 2001)

Satori, Djam'an dan Aan Komariyah, *Metodologi Penelitian Kualitatif* (Bandung: ALFABETA, 2009)

Al Shāṭibi, Abū Ishāq, *Al-Muwāfaqāt Fi Uṣūl al Sharī'ah*, (Darul Kutub Al Ilmiyah, Lebanon, 2011, Juz.II)

Al Shāṭibi, Abū Ishāq, *Al-I'tisham*, Diterjemahkan oleh : Shalahuddin Sabki dkk (Jakarta: Pustaka Azzam, 2006)

Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1998)

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

Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Alfabeta, 2010)

Al Syaṭirī, Aḥmad bin 'Umar, *al Yāqūt al Nafīs*, (Surabaya: al Hidayah, t.th)

Zuhaili, Wahbah, *al Fiqh al Islāmi wa Adillatuh*, (Damaskus: Dal al Fikr, t.th)