

**PERTIMBANGAN HAKIM  
TERHADAP KEWAJIBAN NAFKAH *MUT'AH QOBLA AL-DUKHUL*  
DALAM PUTUSAN NO: 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi  
PERSPEKTIF TEORI HUKUM PROGRESIF SATJIPTO RAHARDJO**

**TESIS**

Oleh :  
**AHMAD FAISOL**  
NIM 17780018



**PROGRAM STUDI MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSYIYYAH  
PASCASARJANA UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

**2019**

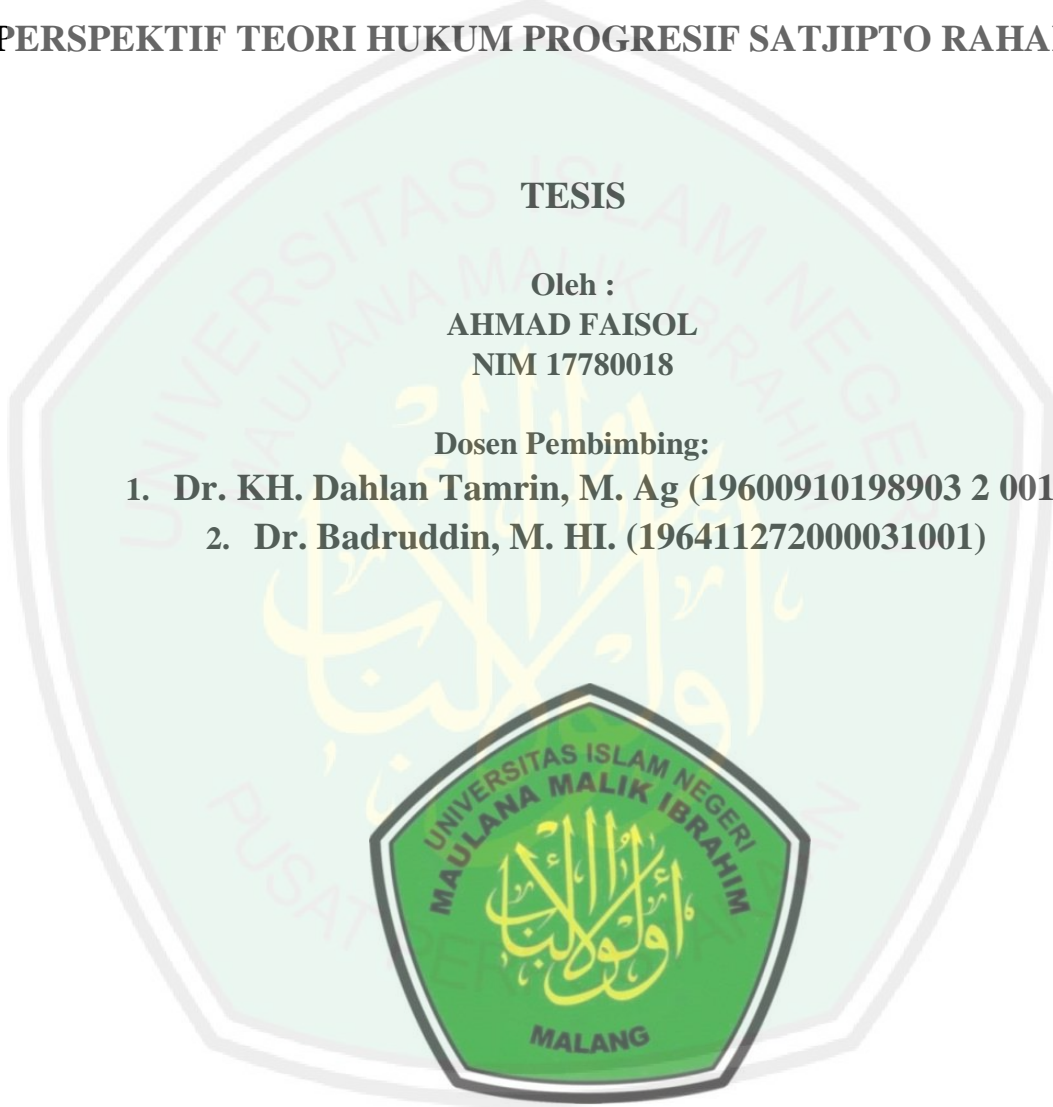
**PERTIMBANGAN HAKIM  
TERHADAP KEWAJIBAN NAFKAH *MUT'AH QOBLA AL-DUKHUL*  
DALAM PUTUSAN NO: 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi  
PERSPEKTIF TEORI HUKUM PROGRESIF SATJIPTO RAHARDJO**

**TESIS**

Oleh :  
**AHMAD FAISOL**  
NIM 17780018

Dosen Pembimbing:

1. Dr. KH. Dahlan Tamrin, M. Ag (19600910198903 2 001)
2. Dr. Badruddin, M. HI. (196411272000031001)



**PROGRAM STUDI MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSYIYYAH  
PASCASARJANA UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

**2019**

**PERTIMBANGAN HAKIM**  
**TERHADAP KEWAJIBAN NAFKAH *MUT'AH QOBLA AL DUKHUL***  
**DALAM PUTUSAN NO: 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi**  
**PERSPEKTIF TEORI HUKUM PROGRESIF SATJIPTO RAHARDJO**

**TESIS**

Diajukan Kepada :  
Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN)  
Maulana Malik Ibrahim Malang  
Untuk Memenuhi Salah Satu Persyaratan dalam  
Menyelesaikan Program Magister Al-Ahwal Al-Syakhshiyah

Oleh :

**AHMAD FAISOL**

**NIM: 17780018**

**PROGRAM STUDI MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSYIYYAH**  
**PASCASARJANA UNIVERSITAS ISLAM NEGERI**  
**MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

**2019**

## LEMBAR PENGESAHAN TESIS

Tesis dengan judul **“PERTIMBANGAN HAKIM TERHADAP KEWAJIBAN NAFKAH MUT’AH QOBLA AL DUKHUL DALAM PUTUSAN NO: 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi PERSPEKTIF TEORI HUKUM PROGRESIF SATJIPTO RAHARDJO”** ini telah diuji dan dipertahankan di depan sidang dewan penguji pada tanggal 26 Juni 2019,

Dewan Penguji

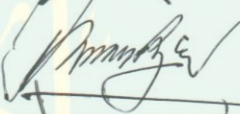
1. Dr. Abbas Arfan, Lc., M.H.  
NIP. 197212122006041004

  
Ketua

2. Dr. Saifullah, S.H, M. Hum.  
NIP. 196512052000031001

  
Penguji Utama

3. Dr. KH. Dahlan Tamrin, M.Ag  
NIP. 19600910198903 2 001

  
Pembimbing I

4. Dr. Badruddin, M.HI.  
NIP. 196411272000031001

  
Pembimbing II

Mengetahui,

Direktur Pascasarjana



Prof. Dr. Mulyadi, M. Pd. I  
NIP. 19550717198203 1 005



KEMENTERIAN AGAMA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG  
**PASCASARJANA**

Jl. Ir. Soekarno No.34 Dadaprejo Junrejo Kota Batu 65323, Telp. (0341) 531133 Fax. (0341) 531130  
Website : <http://pasca.uin-malang.ac.id>, email : [pps@uin-malang.ac.id](mailto:pps@uin-malang.ac.id)

No. Dokumen UIN-QA/PM/14/05	PESETUJUAN UJIAN TESIS	Tanggal Terbit 1 Maret 2017
Revisi 0.00		Halaman: 29 dari 41

Nama : Ahmas Faisal  
NIM : 17780018  
Program Studi : Al-Ahwal Al-Syakhshiyah  
Judul Tesis : Perimbangan Hafim Terhadap Kewajiban Nafkah Mut'ah  
Qota al-Dukhul dalam Puhyan no: 113 / Pdt.6 / 2014 / PA. Qw /  
Perspektif Teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo

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

Pembimbing I,  
  
Dr. Dahlan Tamrin, M.Ag  
NIP. 1950032411983031002

Pembimbing II,  
  
Dr. Baeruddin, M.HI  
NIP. 19641127200031001

Mengetahui:  
Ketua Program Studi,  
  
Dr. Hj. Umi Sumtulah, M. Ag  
NIP. 197108261998032002



**SURAT PERNYATAAN ORISINALITAS KARYA ILMIAH**

Saya yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : **Ahmad Faisol**

NIM : 17780018

Program Studi : Magister Al Ahwal Al-Syakhshiyah

Judul Tesis : Pertimbangan Hakim Terhadap Kewajiban Nafkah *Mut'ah Qobla Al-Dukhul* dalam Putusan no: 1113/Pdt. G/2014/PA. Bwi  
Perspektif Teori Hukum Progresif Sadjipto Rahardjo

Menyatakan bahwa tesis ini benar-benar karya saya sendiri, bukan plagiasi dari karya tulis orang lain baik sebagian atau keseluruhan. Pendapat atau temuan penelitian orang lain yang terdapat dalam tesis ini dikutip atau dirujuk sesuai kode etik penulisan karya ilmiah. Apabila di kemudian hari ternyata dalam tesis ini terbukti ada unsur-unsur plagiasi, maka saya bersedia untuk diproses sesuai peraturan yang berlaku. Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya dan tanpa paksaan dari siapapun.

Batu, 10 Juni 2019



ormat saya,  
**Ahmad Faisol**

17780018

## MOTTO

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ

ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا

فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا

*“Hai orang-orang yang beriman*

*apabila kamu menikahi perempuan- perempuan yang beriman*

*kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya*

*maka sekali-sekali tidak wajib atas mereka 'iddah bagimu yang kamu minta*

*menyempurnakannya*

*Maka berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu*

*dengan cara yang sebaik- baiknya.”*

(QS. Al-Ahzab: 49)

## PERSEMBAHAN

Saya persembahkan Tesis ini, sebagai tugas akademi yang dipertanggung  
 jawabkan  
 secara ilmiah sebagai dedikasi intelektualitas untuk tanah negeri tercinta  
 Indonesia  
 Demi Allah...  
 Sang pencipta seluruh alam jagat raya...  
 Bila hartaku, waktuku, pikiranku, cintaku, bahkan hidupku masih belum cukup  
 untuk ku persembahkan...  
 Maka dengan goresan tintaku  
 Ku persembahkan sebuah kenangan...  
 Teristimewa untuk:  
 Babah “H. Moh. Taufiqurrohman” yang teramat ku hormati dan kucintai,  
 beserta Ummahku tersayang “Hj. Siti Munawaroh” yang telah kureguk kasih  
 sayangnya  
 Lewat limpahan kasih dan cintanya serta dorongan spiritual maupun material  
 Yang tercurah kepada anak-anaknya  
 Jika ini tercatat sebagai pahala kebajikan semoga senantiasa mengalir kepadanya  
 buat saudara-saudariku  
 kak sofya, mba’ laily, ca’ zen, mba’ ummal yang aku sayangi  
 yang menjadi inspirasi pada jiwaku dalam mengarungi lautan kehidupan  
 penopang kegelisahan saat aku terpuruk dalam duka.  
 Sobat-sobat senasib seperjuanganku yang tersayang  
 Teman baikku kelas B AS ‘17  
 Lewat tesis ini...  
 jika termasuk “*ilmu yuntafa’ bih*”  
 semoga tersampaikan aliran kebajikannya  
 kepada para Masyayikh Pondok Pesantren Salafiyah Syafi’iyah Sukorejo  
 Situbondo Dan Habaib Pondok Pesantren Anwarut Taufiq Kota Batu yang telah  
 berjasa mendidik, membimbing, dan mengenalkan diri ini kepada cahaya Dzat  
 yang maha mengetahui.

**JAZAKUMULLAHU KHOIRON**



## KATA PENGANTAR

*Bismillahirrahmanirrahim....*

Alhamdulillah, puji Syukur penulis panjatkan kehadirat *Ilahi Rabbi*, karena berkat *ma'unah dan Inayah-Nya* penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan baik dan lancar sehingga tepat waktu.

Shalawat seiring salam semoga tetap tercurah limpahkan keharibaan junjungan Nabi Agung Muhammad SAW --Sebagai Sang Revolusioner Dunia-- serta keluarganya *al-muthohhirin*, para sahabatnya *al-Mukhtarin*, para *tabi'in* dan *tabi' tabi'in bi ihsanin ila yaumi al-din*, dan seluruh umat manusia yang tetap berpegang teguh kepada Agama Islam *al-Muhtadin*.

Sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Magister strata 2 (dua) pada Program Study Al-Ahwal Al-Syakhshiyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Maka penulis telah berhasil menyelesaikan sebuah karya ilmiah berupa tesis yang berjudul **“Pertimbangan Hakim Terhadap Kewajiban Nafkah *Mut'ah Qobla Al-Dukhul* dalam putusan no. 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi. Perspektif Teori Hukum Progresif Sadjipto Rahardjo.**

Sebagai ungkapan rasa syukur penulis atas selesainya tesis ini, patut kiranya penulis sampaikan kepada semua pihak yang telah turut serta membantu, membimbing dan memotivasi penulisan tesis ini. Rasa terima kasih yang sebesar-besarnya, terutama penulis sampaikan kepada yang terhormat:

1. Bapak Prof. Dr. Abd. Haris, M.Ag selaku rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dan para Wakil Rektor
2. Bapak Prof Dr. H. Mulyadi, M. Pd. I. selaku Direktur Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, atas segala layanan dan fasilitas yang telah diberikan selama penulis menempuh studi
3. Ibu Dr. Umi Sumbulah, M. Ag selaku Ketua Program Studi Al-Ahwal Al-Syakhshiyah dan Bapak Dr. Zaenul Mahmudi, MA selaku sekretaris jurusan program studi Al-Ahwal Al-Syakhshiyah atas motivasi, koreksi dan kemudahan pelayanan selama studi.
4. Dr. KH. Dahlan Tamrin, M. Ag dan Dr. Badruddin, M.HI., selaku dosen pembimbing, yang telah bersedia meluangkan waktu, tenaga dan pikiran untuk memberikan bimbingan dan pengarahan dalam penyusunan tesis ini.
5. Semua Dosen Pengajar dan Staf Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah membantu penulis selama mengikuti perkuliahan.
6. Ketua PA Banyuwangi Bpk H. Mudjito, SH. M.H, Hakim Ketua Bpk. Drs.H.Fathur Rohman Ms.,M.H beserta seluruh staf PA Banyuwangi yang telah banyak membantu penulis dalam melakukan penelitian, wawancara serta mendapatkan data-data penulisan tesis ini.
7. Pengasuh IV Pondok Pesantren Salafiyah Syafi'iyah Sukorejo Situbondo, KHR. Ahmad Azaim Ibrahimy, Pengasuh Pondok Pesantren Anwarut Taufiq Habib Jamal bin Toha Baagil yang selalu membimbing dan memberikan motivasi untuk semangat mencari Ilmu Allah sebagai bekal dunia akhirat

8. Semua pihak yang secara langsung maupun tidak langsung turut membantu penulis dalam proses penelitian dari awal hingga akhir yang tidak dapat penulis sebut satu persatu.

Dalam setiap do'a dan harapan, semoga apa yang menjadi sumbangsih semua pihak akan mendapat balasan yang lebih baik dari Yang Maha Esa, *Jazakumullahu Ahsanal Jaza'*.

Penulis menyadari bahwa penyusunan tesis ini masih jauh mencapai kesempurnaan dalam arti sebenarnya. Karena itu, kritik konstruktif dari siapapun diharapkan menjadi semacam suara yang dapat menyapa tulisan ini sebagai bahan pertimbangan dalam proses kreatif berikutnya.

Namun demikian, sekecil apapun makna yang terjelma dalam tulisan ini penulis harapkan ada manfaatnya. Lalu kepada Allah SWT. jualah penulis memohon petunjuk, perlindungan dan ridho-Nya. Amin Ya Rabbal 'alamin.

Batu, 10 Juni 2019

**Ahmad Faisol**

## PEDOMAN TRANSLITERASI

Transliterasi ialah pemindahalihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemahan bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. Termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa selain Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan.

### A. Konsonan

ا =	a	ز =	z	ق =	q
ب =	b	س =	s	ك =	k
ت =	t	ش =	sy	ل =	l
ث =	ts	ص =	sh	م =	m
ج =	j	ض =	dl	ن =	n
ح =	<u>h</u>	ط =	th	و =	w
خ =	kh	ظ =	zh	ه =	h
د =	d	ع =	‘	ء =	,
ذ =	dz	غ =	gh	ي =	y
ر =	r	ف =	f		

Hamzah ( ء ) yang sering dilambangkan dengan alif, apa bila terletak di awal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma di atas ( ‘ ), berbalik dengan koma ( ‘ ) untuk pengganti lambang “ع”.

## B. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u,” sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal	Panjang	Diftong
(a) = fathah	Â	قالmenjadi qâla
(i) = kasrah	î	قالmenjadi qîla
(u) = dhummah	û	قالmenjadi dûna

Khusus untuk bacaan ya’ nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “î”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut:

Diftong	Contoh
(aw) = و	قالmenjadi qawlu
(ay) = ي	قالmenjadi khayrun

## C. Ta’ marbûthah ( ة )

*Ta’ marbûthah* ditransliterasikan dengan “r” jika berada di tengah kalimat, tetapi apabila ta’ marbûthah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya الرسالة للمدرسة menjadi *al*



*risalat li al-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan *t* yang disambungkan dengan kalimat berikutnya, misalnya *فرحة الله* menjadi *fi rahmatillâh*.

#### D. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalâlah

Kata sandang berupa “al” ( ال ) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan “al” dalam lafadh jalâlah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan. Perhatikan contoh-contoh berikut ini:

1. Al-Imâm al-Bukhâriy mengatakan ...
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan ...
3. *Masyâ’ Allâh kâna wa mâ lam yasya’ lam yakun.*
4. *Billâh ‘azza wa jalla.*

#### E. Nama dan Kata Arab Terindonesiakan

Pada prinsipnya setiap kata yang berasal dari bahasa Arab harus ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi. Apabila kata tersebut merupakan nama Arab dari orang Indonesia atau bahasa Arab yang sudah terindonesiakan, tidak perlu ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi. Perhatikan contoh berikut:

“...Abdurrahman Wahid, mantan Presiden RI keempat, dan Amin Rais, mantan Ketua MPR pada masa yang sama, telah melakukan kesepakatan untuk menghapuskan nepotisme, kolusi dan korupsi dari muka bumi Indonesia, dengan salah satu caranya melalui pengintensifan salat di berbagai kantor pemerintahan, namun ...”.

Perhatikan penulisan nama “Abdurrahman Wahid,” “Amin Rais” dan kata “salat” ditulis dengan menggunakan tata cara penulisan bahasa Indonesia yang disesuaikan dengan penulisan namanya. Kata-kata tersebut sekalipun berasal dari bahasa Arab, namun ia berupa nama dari orang Indonesia dan terindonesiakan, untuk itu tidak ditulis dengan cara “‘Abd al-Rahmân Wahîd,” “‘Amîn Raîs,” dan bukan ditulis dengan “shalât.”



## DAFTAR ISI

Halaman Judul.....	i
Lembar Pengesahan .....	ii
Surat Pernyataan.....	iii
Motto.....	iv
Persembahan .....	v
Kata Pengantar .....	vi
Pedoman Transliterasi Arab Latin .....	ix
Daftar Isi.....	xiii
Abstrak .....	xvi
<b>BAB I: PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Konteks Penelitian .....	1
B. Fokus Penelitian.....	5
C. Tujuan Penelitian .....	5
D. Manfaat Penelitian .....	6
E. Orisinalitas Penelitian.....	6
F. Definisi Istilah.....	17
<b>BAB II : KAJIAN PUSTAKA.....</b>	<b>19</b>
A. <i>Mut'ah</i> dalam Perspektif Fiqh dan Undang-Undang .....	19
1. Pengertian <i>Mut'ah</i> .....	19
2. Dalil-dalil <i>Mut'ah</i> .....	21
3. Pendapat Ulama' tentang <i>Mut'ah</i> .....	30
4. <i>Mut'ah</i> dalam Undang-Undang.....	38
5. Tujuan Nafkah <i>Mut'ah</i> .....	40

B. Kedudukan Hakim dan Sistem Hukum.....	42
C. Kewenangan Hakim di Indonesia .....	49
D. Teori Pertimbangan Hakim .....	55
E. Teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo .....	59
F. Kerangka Berfikir.....	72
<b>BAB III : METODE PENELITIAN.....</b>	<b>74</b>
A. Pendekatan dan Jenis Penelitian.....	74
B. Bahan Hukum.....	75
C. Metode Pengumpulan Bahan Hukum .....	77
D. Pengolahan Bahan Hukum .....	78
E. Analisis Bahan Hukum .....	78
<b>BAB IV : PAPARAN DATA DAN ANALISIS DATA .....</b>	<b>81</b>
A. Gambaran Umum.....	81
1. Profil Pengadilan Agama Banyuwangi.....	81
2. Tugas Pokok Pengadilan Agama Banyuwangi.....	82
3. Yuridiksi Pengadilan Agama Banyuwangi.....	82
4. Kedudukan Pengadilan Agama Banyuwangi .....	83
B. Paparan Data .....	83
C. Hasil Penelitian dan Analisis Data.....	95
1. Pertimbangan Hakim .....	95
2. Tinjauan Hukum Islam Terhadap Putusan Hakim .....	102
3. Tinjauan Hukum Terhadap Putusan Hakim .....	105

4. Dasar Hukum dan Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi ditinjau Menurut Hukum Progresif Sadjipto Rahardjo .....	107
<b>BAB V : PENUTUP .....</b>	<b>130</b>
A. Kesimpulan .....	130
B. Implikasi.....	131
C. Saran.....	131
<b>Daftar Pustaka.....</b>	<b>133</b>
LAMPIRAN-LAMPIRAN	



## ABSTRAK

Faisol, Ahmad. 2019, *Pertimbangan Hakim Terhadap Kewajiban Nafkah Mut'ah Qobla Al-Dukhul Dalam Putusan no: 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi Perspektif Teori Hukum Progresif Sadjipto Rahardjo*, Tesis, Program Studi Magister Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing : 1) Dr. Dahlan Tamrin, M. Ag 2) Dr. Badruddin, M. HI.

Kata Kunci: Pertimbangan Hakim, *Mut'ah Qobla al dukhul*, Teori Hukum Progresif

Di jelaskan dalam Pasal 149 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam (KHI). Bahwa apabila suatu perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al dukhul*. Namun dalam kasus yang penulis teliti walaupun perceraian yang terjadi adalah *qobla al- dukhul* namun dalam putusan majelis hakim memutuskan untuk mengabulkan gugat rekonsvansi dari tergugat dalam konpensi yaitu tuntutan nafkah *mut'ah*, dengan mewajibkan kepada suami untuk memberikan *mut'ah* kepada istri.

Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*the Case Approach*) dengan jenis penelitan hukum normatif atau doktrinal. Bahan Hukum Primer adalah Dokumen Putusan Hakim PA Banyuwangi no: 1113/Pdt.G/2014.PA. Bwi, Bahan Hukum sekunder adalah Buku Prof. Sadjipto Rahardjo, Undang-Undang 1974 tentang perkawinan, Undang-undang kehakiman 1945, Undang-undang no 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman, Bahan Hukum Tersier adalah kitab kuning, kamus dan internet. Adapun bahan non hukum adalah wawancara. Teknik pengumpulan bahan hukum berupa Salinan putusan dan buku-buku serta undang-undang. Pengolahan bahan hukum dengan tehnik koding. Analisis Bahan Hukum dengan 3 cara yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan kesimpulan.

Hasil penelitian **Pertama**, dasar hukum dan pertimbangan hakim dalam memutus perkara №.1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi. adalah, Pertama, karena KHI bukanlah undang-undang yang wajib untuk diikuti. Kedua, berdasarkan keyakinan hakim dalam menegakkan keadilan dengan pendekatan kaidah *dar'u al mafasid aula min jalbi al masholih*. Ketiga, karena telah terjadi hubungan layaknya suami isteri sebelum menikah. keempat, Karena sang isteri sudah *tamkin* secara sempurna. Kelima, berdasarkan Kitab *Majmu' Syarah Muhadzdzab*. Keenam, berdasarkan ayat al-qur'an. Ketujuh, berdasarkan pendapat abu hanifah dalam kitab *Al hawi al Kabir*. Kedelapan, bahwa maksud KHI Pasal 149 harus ditafsirkan bagi istri yang tidak *tamkin*. **Kedua** bahwa putusan hakim ini sesuai dengan paradigma dalam hukum progresif bahwa hukum adalah untuk manusia maksudnya bahwa dalam berhukum tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral, melainkan manusialah yang berada dititik pusat peraturan hukum dan juga menurut karakteristik yang kedua menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum, hal ini bisa dilihat dimana hakim dalam kasus *mut'ah qobla al dukhul* telah melakukan sebuah perubahan dengan interpretasinya demi tercapainya suatu keadilan bagi masyarakat dimana hukum itu mengabdikan

## ABSTRAK

Faisol, Ahmad. 2019, *The Judge's Consideration on the Obligation of Nafkah Mut'ah (Financial Support) Qobla Al-Dukhul in the Constitution No:1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi under the Progressive Law of Sadjipto Rahardjo*, Thesis, Master Study Program of Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, State Islamic University of Maulana Malik Ibrahim Malang, Supervisor: 1) Dr. Dahlan Tamrin, M. Ag 2) Dr. Badruddin, M. HI.

**Keywords:** Judge's Consideration, *Mut'ah Qobla al dukhul*, The Progressive Law

Article 149 letter (a) Islamic Law Compilation (ILC) explains that an ex-husband of a broken marriage due to divorce has to give a proper mut'ah to his ex-wife, money or things, except she is *qobla al-dukhul*. However, the current study examines a divorce *qobla al-dukhul* in which the panel judge decides to grant a reconciliation claim from the defendant, the demand for *nafkah mut'ah* (financial support) for her.

This research employs a statute approach and case approach with normative or doctrinal law research. The primary Legal Materials is a Document of the Judge's Decision of a Religious Court in Banyuwangi no: 1113/Pdt.G/2014.PA. Bwi. The secondary Legal Material is a book by Prof. Sadjipto Rahardjo about the law of 1974 on marriage, 1945 on Judicial Law, and Law No. 48 of 2009 on judicial power. The tertiary Legal Materials are yellow books, dictionaries, and the internet. The non-legal material is an interview. The copies of decisions, books, and laws are collected and analyzed with coding techniques. The Legal Material is analyzed in 3 ways, data reduction, data presentation, and conclusion drawing.

The result of the study shows that: 1) The judges base their decision No.1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi. on eight considerations: the first, the fact that ILC is not the only guideline; the second, the belief in upholding the justice through *daru al-mafasid aula min jalbi al masholih*; the third, the proper relationship between husband and wife before marriage; Four, the wife is already *tamkin* (perfect); the fifth, based on *Majmu' Syarah Muhadzdzab* chapter 18, page 235 and 239; the sixth, based on the Holy Quran QS. Baqoroh 241; the seventh, based on the opinion of abu hanifah in *Al Hawi al Kabir* Juz 9 halaman 1170; the eighth, based on the meaning Article 149 that Islamic Law must refer to the wives who do not fit (not perfect for) the husband. 2) the judge's decision is in line with the paradigm of progressive law, that law is for humans. It is supposed to see that law is not something central, yet it refers to the people around. Besides, a law does not always preserve the status quo, such as the case of *mut'ah qobla al-dukhul*, which has changed the interpretation to achieve peace for the society to which it serves.

## مستخلص البحث

فيصل, احمد. 2019 , نظر القاضي في التزامة نفقة المتعة قبل الدخول في قرار الرقم: 2014/1113 /Pdt.G PA.Bwi منظور نظرية التقديمية القانونية ساجفطا راحرجو. الأطروحة. الدورات الاحوال الشخصية, برنامج دراسة الماجستير الدراسات العليا بجامعة مولانا مالك إبراهيم الحكومية الإسلامية مالانج. المستشار:1) د. دهلان تمرين الماجستير في الدين, 2) د. بدر الدين الماجستير في الشريعة الإسلامية

الكلمات الرئيسية : نظر القاضي, المتعة قبل الدخول, نظرية التقديمية القانونية

بينت مجموعة الاحكام الشرعية (Kompilasi Hukum Islam) المادة 149 القسم (أ) ان الزوجين اذا فارقا بسبب الطلاق فعلى الزوج اعطاء المتعة الصالحة عند الزوجة المطلقة, سواء كانت نقودا او مالية الا اذا كانت قبل الدخول لكن في الواقع الذي وجدت, ولو كان الطلاق قبل الدخول لكن قضي الحاكم في هذا المسئلة قبول ما طلبت الزوجة من المتعة بوجوب الزوج لإعطاء المتعة اليها.

يستخدم البحث في هذه الرسالة مقارنة تشريعية و نهج الحالة مع نوع بحث القانونية المعيارية أو المذهبية. مادة القانون الأساسي هو قرار القاضي رقم: 1113 /PA. Bwi/2014/Pdt.G, اما المادة القانونية الثانوية هي كتب البروفيسور ساجفطا راحرجو, قانون الزواج 1974 و القانون القضائي لعام 1945, والقانون رقم 48 لعام 2009 المتعلق بالسلطة القضائية, اما المادة القانونية الثلاثية هي كتب صفراء وقاموس و إنترنت. اما المادة غير القانونية هي مقابلات. تقنيات جمع المواد القانونية هو بطريق النسخ من القرار والكتب والقوانين. معالجة المواد القانونية بتقنيات الترميز. تحليل المواد القانونية ثلاثة طرق ، وهي الحد من البيانات ، وعرض البيانات ، ورسم الاستنتاج.

تشير نتائج البحوث أولاً المؤسسة أو الأساس القانوني الذي استخدمه مجلس الحاكم في القرار رقم: 1113 /PA. Bwi/2014/Pdt.G. فيما يتعلق بتصميم إعطاء المتعة لزوجته قبل الدخول، أولاً، أن مجموعة الاحكام الشرعية ليست قانونا يجب اتباعه. وثانياً، بناءً على إدانة القاضي في التمسك بالعدالة بمقاربة القاعدة درء المفسد اولى من جلب المصالح. ثالثاً لأنهما زنا قبل عقد انكاح. رابعاً، لأن الزوجة مكنت زوجها تمكيناً كاملاً. خامساً، بناءً على كتاب المجموع

شرح المهذب ج 18 صفحة 235-239. سادسا, بناءً على كلام الله في القرآن العظيم سورة البقرة 241. سابعا, بناءً على مذهب ابي حنيفة في كتاب الحاوى الكبير ج 9 صفحة 1170. ثامنا, أن المادة 149 مجموعة الاحكام الشرعية (Kompilasi Hukum Islam) يجب أن يفسر للزوجات غير تمكين لأزواجهن. ثانياً أن قرار هذا القاضي يتوافق مع النموذج الوارد في القانون التقدمي بأن القانون مخصص للبشر، اى أن من يحكم لا ينظر قانونا كشيء اساسي، ولكن البشر هم الذين في صلب اللوائح القانونية, و بناء على خصائص القانون التقدمي الثانية رد ستاتوس قوا ( *status quo*) في القانون، هذا يرى في حالة قيام القاضي في قضية نفقة المتعة قبل الدخول بتغيير و تفسير لأجل تحقيق العدالة للمجتمع حيث يخدم القانون.



## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Konteks Penelitian

Hukum yang ada di Negara Indonesia, sesungguhnya telah mengatur konsep tentang nafkah *mut'ah*, aturan tersebut terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam, pasal 149 huruf (a). Bahwa apabila suatu perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al dukhul*. Pasal 158 *Mut'ah* wajib diberikan oleh bekas suami dengan syarat belum ditetapkan mahar bagi isteri *ba'da al dukhul* dan perceraian itu atas kehendak suami. Pasal 159 *Mut'ah* sunnat diberikan oleh bekas suami tanpa syarat tersebut pada pasal 158. Pasal 160 Besarnya *mut'ah* disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami.<sup>1</sup>

Dalam praktik dijumpai adanya suatu kasus yang terjadi di Pengadilan Agama Banyuwangi yang mana kasus tersebut adalah cerai talak dengan alasan bahwa setelah akad nikah antara Pemohon (suami) dan Termohon (istri) belum hidup sebagaimana layaknya suami istri (*qobla al dukhul*) sekalipun telah hidup serumah di rumah orang tua Termohon (istri) selama 21 hari.<sup>2</sup> Alasannya dikarenakan pernikahan Pemohon dengan Termohon dipaksa oleh keluarga/orang tua Termohon, sedang Pemohon tidak ada rasa cinta sama sekali terhadap Termohon. Dengan adanya

---

<sup>1</sup>Depag RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Direktur Pembinaan, 2002), 69.

<sup>2</sup>Putusan no 1113/Pdt.G/2014.PA Bwi tentang duduk perkara



permohonan cerai talak, maka Termohon atau istri menyampaikan jawaban yang disertai Gugatan Rekonvensi (gugat balik) yang isinya bahwa sebagai akibat hukum dari perkawinan yang putus karena cerai talak, Penggugat Rekonvensi sebagai bekas istri yang tidak pernah *nusyuz* mempunyai hak-hak dari bekas suaminya dan sekaligus merupakan kewajiban hukum yang harus dipenuhi oleh Tergugat yaitu berupa kewajiban untuk memberi uang *mut'ah* kepada Penggugat Rekonvensi sebagai bekas istrinya yang diterlantarkan dan dicemarkan nama baiknya.<sup>3</sup>

Namun permintaan tersebut ditolak oleh Pemohon karena permohonan tersebut dianggap tidak beralasan dan tidak berdasarkan hukum, karena selama pernikahan antara suami dan istri belum pernah melakukan hubungan seperti layaknya suami istri (*qobla al dukhul*), maka tidak ada kewajiban bagi suami untuk memberikan nafkah *mut'ah*. Sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 149 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam (KHI). Bahwa apabila suatu perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al dukhul*.<sup>4</sup>

Dari pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa si pemohon yang dalam hal ini adalah suami, tidak berkewajiban untuk memberikan nafkah *mut'ah* kepada termohon, yaitu istri. Pengadilan Agama Banyuwangi dalam memutuskan perkara nafkah *mut'ah*, tidak sesuai dengan hukum berlaku, seperti yang terjadi dalam kasus perkara no.

---

<sup>3</sup>Putusan no 1113/Pdt.G/2014.PA Bwi tentang duduk perkara.

<sup>4</sup>Depag RI, *Kompilasi Hukum*, 69.

1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi.). Permasalahan dalam kasus ini yang pertama adalah kasus cerai talak, permasalahan yang kedua adalah mengenai pemberian nafkah *mut'ah*. Pasalnya, putusan hakim Pengadilan Banyuwangi No. 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi.) apabila dibandingkan dengan putusan yang dilaksanakan pada hampir seluruh putusan Pengadilan Agama di Indonesia, putusan Pengadilan Agama Banyuwangi ini sangat bertolak belakang, atau dengan kata lain tidak mengikuti kaidah ataupun aturan yang berlaku.

Ketentuan tentang *mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam, menurut Zainuddin Ali sesungguhnya bersumber dari firman Allah dalam QS. Al-Baqoroh ayat 236<sup>5</sup> yang kemudian ketika penulis kaitkan dengan pandangan ulama' terkait masalah nafkah *mut'ah*, juga terjadi perbedaan dengan *jumhur al ulama'* yang mana menurut Wahbah Zuhaili mengutip penafsiran Imam Abu Hanifah, Imam Asy syafi'i dan Imam Ahmad bin Hambal bahwa seorang suami yang mentalak istrinya sebelum *mendukhul* dan belum menentukan maharnya atau menentukan maharnya namun dianggap fasid menurut syar'i, tidak wajib membayar mahar, melainkan ada kewajiban lain berupa *mut'ah* sesuai dengan kemampuannya.

Selain itu, terdapat juga hadist riwayat Imam Maliki, yang mana dalam hadist tersebut ditegaskan bahwa wanita yang ditalaq *qobla al dukhul*, dan sudah ditentukan maharnya, maka suami tidak lagi memiliki kewajiban untuk membayar nafkah *mut'ah*.

---

<sup>5</sup>Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika. 2006), 77.

Dari uraian di atas tampak bahwa ada perbedaan yang sangat mencolok antara peraturan yang ada di dalam KHI, Al-Qur'an dan Hadist dengan putusan perkara No. 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi.) tentang kewajiban suami memberikan nafkah *mut'ah* terhadap istri, padahal *qobla al dukhul*. Disini penulis menganggap menarik untuk meneliti adanya perbedaan ini melalui dasar hukum atau pertimbangan hakim dalam memutus perkara cerai talaq ini dengan mewajibkan suami membayar nafkah *mut'ah* padahal *qobla al dukhul* yang kemudian dianalisis menggunakan teori hukum progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo yang mana beliau menawarkan perspektif, spirit, dan cara baru mengatasi kelumpuhan hukum di Indonesia. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri

## B. Fokus Penelitian

Dalam penelitian ini agar penulis dapat melakukan dengan baik, mendalam dan tepat untuk mencapai sasaran yang hendak dicapai, maka penulis menggunakan fokus penelitian, sehingga akan memudahkan penulis dalam membahas permasalahan yang akan diteliti. Adapun fokus penelitian dalam tesis ini adalah :

1. Bagaimanakah dasar hukum dan pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi dalam memutus perkara no: 1113/Pdt.G/2014.PA. Bwi terhadap kewajiban *mut'ah qobla al dukhul*?
2. Bagaimanakah Putusan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi dalam memutus perkara no: 1113/Pdt.G/2014.PA. Bwi terhadap kewajiban *mut'ah qobla al dukhul* ditinjau dari teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo?

## C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan fokus penelitian tersebut, tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Memahami dasar hukum dan pertimbangan hakim Pengadilan Agama Banyuwangi dalam memutus perkara no: 1113/Pdt.G/2014.PA. Bwi terhadap kewajiban *mut'ah qobla al dukhul*
2. Menganalisis dan mengkaji putusan hakim pengadilan agama Banyuwangi dalam memutus perkara no: 1113/Pdt.G/2014.PA. Bwi terhadap kewajiban *mut'ah qobla al dukhul* ditinjau dari teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo

#### **D. Manfaat Penelitian**

##### 1. Secara teoritis

Dari penelitian ini, penulis berharap dapat berguna untuk memperluas wawasan dan memperkaya khasanah keilmuan serta memberikan sumbangan pemikiran terhadap pengembangan ilmu pengetahuan kaitannya dengan masalah *nafkah mut'ah qobla al dukhul*.

##### 2. Secara Praktis

Dari penelitian ini, dapat berguna untuk memberikan kontribusi kepada praktisi hukum di Lembaga Pengadilan Agama, masyarakat serta para akademisi, agar menjadi jelas tentang konsep nafkah *mut'ah qobla al dukhul*.

#### **E. Orisinalitas Penelitian**

Penelitian terdahulu menguraikan letak perbedaan bidang kajian yang diteliti oleh para peneliti sebelumnya, untuk menghindari adanya pengulangan kajian terhadap hal-hal yang sama. Adapun penelitian terdahulu yang relevan dengan penelitian ini, akan penulis paparkan sebagai berikut:

1. Ana Sofiatul fitri, metode penelitian yang digunakan adalah empiris atau lapangan dengan pendekatan yuridis empiris, selain itu juga menggunakan pendekatan perbandingan, dimana peneliti membandingkan antara hakim Pengadilan Agama Kota Malang dengan Pengadilan Agama Kabupaten Malang. hasil penelitiannya menjabarkan peran seorang hakim yang sangat berpengaruh terhadap



penentuan nafkah akibat perceraian. Yang dalam hal ini baik Pengadilan Agama kota Malang dan Pengadilan Agama Kabupaten Malang menentukan nafkah akibat perceraian kepada dua jalur, yaitu dengan jalur gugatan dan dengan *ex-officio* hakim. Kemudian kedua Pengadilan Agama tersebut menentukan nafkah akibat perceraian ini atas dasar dua hal, yakni yuridis dan non yuridis. Pertimbangan secara non yuridis keduanya sama yaitu berdasarkan asas kepatutan dan kemampuan. Namun pertimbangan secara yuridis terjadi beberapa perbedaan yaitu pada penggunaan rujukan dalam pertimbangan hukumnya. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas tentang masalah nafkah akibat perceraian. Sementara perbedaannya terletak pada fokus penelitian dan perspektif teori yang digunakan.<sup>6</sup>

2. Fatimah dkk, penelitian ini menggunakan metode penelitian kualitatif. Dengan hasil penelitian, yaitu menjelaskan tentang jumlah pemberian nafkah *mut'ah* yang layak kepada mantan istri dengan mempertimbangkan kemampuan suami, sehingga pemberian nafkah *mut'ah* berbeda-beda ukurannya. Selain itu juga dengan mempertimbangkan lama perkawinan. Dalam penelitian ini juga menjelaskan pemberian biaya hadlonah untuk anak dibawah usia 21 tahun, yang seluruhnya dibebankan kepada sang ayah. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas masalah

---

<sup>6</sup>Ana Sofiatul fitri, *Pandangan Hakim Terhadap Penentuan Nafkah Akibat Perceraian (Studi di Pengadilan Agama kota Malang dan Pengadilan agama Kabupaten Malang)*, Tesis MA, (Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, 2014).

nafkah *mut'ah*. Sementara perbedaannya terletak pada obyek penelitian yang mana pada penelitian ini fokus pada jumlah nafkah *mu'tah* yang harus diberikan dan masalah nafkah hadlonah, selain juga letak perbedaannya pada perspektif teori yang digunakan.<sup>7</sup>

3. Ani Sri duriyati, jenis penelitian yang digunakan adalah metode pendekatan yuridis normatif dengan analisis normatif kualitatif. Dengan hasil penelitian bahwa pelaksanaan putusan perceraian atas nafkah istri dan anak dalam Pengadilan Agama Semarang dimana dalam masalah cerai talak, hakim diberikan otoritas untuk membebani seorang suami memberikan nafkah iddah dan *mut'ah* kepada sang istri. Pun demikian sang istri diberikan hak untuk mengajukan gugatan balik untuk nafkah anak, iddah dan *mut'ah*. Sementara jika kasusnya adalah cerai gugat, maka disamping ia mengajukan gugatan perceraian ia juga mengajukan nafkah untuk diri sendiri dan anaknya. Adapun pelaksanaan nafkah iddah, *mut'ah* dan nafkah untuk anak, eksekusi riil dilaksanakan langsung oleh para pihak secara sukarela atau oleh pengadilan melalui juru sita pengadilan. Adapun persamaannya adalah sama-sama membahas masalah nafkah pasca perceraian khususnya *mut'ah*. Sementara perbedaannya bahwa pada penelitian ini lebih

---

<sup>7</sup>Fatimah dkk, "Pemenuhan Hak Istri dan Anak Akibat Putusnya Perkawinan karena Perceraian (Study Kasus di Pengadilan Agama Banjarmasin)," Universitas Lambung Mangkurat, Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan: volume 4, nomor 7, Mei 2014.

fokus terhadap proses pelaksanaan putusan yang mana ini adalah akhir dari persidangan yang menghasilkan putusan berkekuatan hukum.<sup>8</sup>

4. Dakwatul Chairah, penelitian yang dilakukan adalah kualitatif, dengan hasil penelitian, diketahuinya konsep tentang nafkah *mut'ah*, *hadlonah*, dan harta bersama perempuan pasca cerai menurut pandangan ibu nyai di pondok pesantren Jawa Timur serta cara menemukan konsep tersebut. Yang kemudian pendapat tersebut dikorelasikan kepada pandangan para fuqoha, Undang undang no 1 tahun 1974 tentang perkawinan serta Kompilasi Hukum Islam. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas masalah nafkah *mut'ah*. Adapun perbedaannya terletak pada fokus penelitian dan perspektif teori.<sup>9</sup>
5. Eka Susylawati dkk, penelitian ini menggunakan pendekatan analisis deskriptif kualitatif. Dengan hasil penelitian bahwa pelaksanaan nafkah istri pasca cerai talak di Pengadilan Agama Pamekasan diakumulasikan dengan tuntutan lain, yaitu harta bersama dan perwalian anak. Kemudian pada praktiknya sebagian suami membayar nafkah sebelum melakukan ikrar talak. Ketika sang suami belum membayarkan nafkah untuk istrinya maka majelis hakim akan menunda pelaksanaan ikrar talak hingga 6 bulan lamanya. Jika dalam 6 bulan tidak dapat memenuhi nafkah sang istri, maka secara yuridis

---

<sup>8</sup>Ani Sri Duriyati, *Pelaksanaan Putusan Perceraian atas Nafkah Istri dan anak dalam Praktek di Pengadilan Agama Semarang*, Tesis MA, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2009).

<sup>9</sup>Dakwatul Chairah, *Hak mut'ah dan Harta Bersama Bgai Perempuan Pasca Cerai Menurut Pandangan Nyai di Pondok Pesantren Jawa Timur*, Disertasi Doktor, (Surabaya: IAIN Sunan Ampel Surabaya, 2011).

Pengadilan Agama tidak dapat menghalangi suami untuk mengucapkan ikrar talak. Ketika sampai disini, tentu sang istri tidak akan memperoleh nafkah apapun. Kemudian sang penulis menganggap perlu untuk melakukan upaya-upaya, yang pertama dianggap penting untuk menyempurnakan aturan perundang-undangan yang mengatur tentang nafkah istri, demi memberikan perlindungan hukum kepada istri, kedua sang hakim haruslah menghitung dengan rinci terkait nafkah istri dengan dasar memperhatikan kebutuhan sang istri, ketiga keluarga besar STAIN pamekasan mensosialisasikan tentang hukum perkawinan kaitannya dengan hak-hak istri pasca perkawinan. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas tentang nafkah bagi seorang istri pasca perceraian, sementara perbedaannya terletak pada fokus penelitian dan perspektif yang digunakan.<sup>10</sup>

6. Zeni Sunarti, jenis penelitian berupa hukum normatif dengan menggunakan pendekatan Perundang-undangan, historis dan perbandingan. Dengan hasil penelitian, bahwa hukum nafkah iddah mengalami perubahan sesuai dengan perubahan zaman yang tidak bisa dipisahkan dari sejarah perempuan dimasa jahiliyah. Dimana pada awal mula sebelum masuknya islam, para istri yang dicerai tidak mendapatkan nafkah iddah, namun setelah masuknya agama Islam baru kemudian diatur tentang kewajiban istri untuk melaksanakan iddah dan hak untuk memperoleh nafkah selama masa iddah, nafkah

---

<sup>10</sup>Eka Susylawati dkk, "Pelaksanaan Putusan Nafkah Istri Pasca Cerai Talak di Pengadilan Agama Pamekasan," STAIN Pamekasan: jurnal al-ihkam vol 8 no 2 desember 2013.

iddah sendiri yang ada di Indonesia apabila ditinjau menggunakan teori *masalah mursalah* yaitu telah diatur dalam hukum Islam dan undang-undang. Jika hak terkait nafkah 'iddah dilaksanakan sesuai dengan putusan hakim maka akan terpelihara *dloruriyyat al khoms*.. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas tentang nafkah bagi seorang istri pasca perceraian, sementara perbedaannya terletak pada fokus penelitian dan teori yang digunakan<sup>11</sup>

7. Muchammad Hammad, dengan hasil penelitian, bahwa peraturan mengenai nafkah iddah talak yang terdapat dalam UU keluarga Muslim Malaysia dan Yordania dibandingkan dengan peraturan yang ada di Indonesia masih lebih menjamin hak-hak perempuan pasca perceraian yang berupa nafkah iddah sebab talak, yang kedua, bahwa ketentuan nafkah iddah yang ada di Indonesia, Malaysia dan Yordania tidaklah jauh berbeda dengan konsep yang ada didalam fiqh konvensional, hanya saja terkait dengan kadar besaran nafkah iddah tidaklah diatur dalam fiqh konvensional. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas tentang nafkah bagi seorang istri pasca perceraian, sementara perbedaannya terletak pada fokus penelitian.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup>Zeni Sunarti, *Nafkah 'Iddah Dalam Hukum Perkawinan di Indonesia (Perspektif Masalah Mursalah Imam Al-Ghozali)*, Tesis MA (Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, 2018).

<sup>12</sup>Muchammad Hammad, *Hak-hak Perempuan Pasca Perceraian, Nafkah Iddah Talak dalam Hukum Keluarga Muslim Indonesia, Malaysia, dan Yordania*, Sekolah Tinggi Islam at-tahdzib (STIA) Jombang: Jurnal Al-Ahwal, vol. 7, No. 1, 2014 M.



8. Kusnoto, dengan hasil penelitian bahwa dalam menyusun putusan majlis hakim dihadapkan pada dua pilihan, yang pertama majelis hakim mempertimbangkan batas waktu penunaian baban *mut'ah* dan nafkah iddah dalam putusnya kemudian menegaskannya dalam amar putusan. Jika dalam petitum primer gugatan rekonsensi (termohon konsensi) tidak memuat mengenai batas waktu penunaian *mut'ah* dan nafkah iddah, agar putusnya terhindar dari ultra petitum. Yang kedua majelis hakim tidak mempertimbangkan batas waktu penunaian beban *mut'ah* dan nafkah iddah dalam putusnya kemudian tidak menegaskannya dalam amar putusan. Namun majelis hakim ketika sedang penyaksian ikrar talak ia tidak mempunyai dasar hukum maupun alasan menolak kehendak pemohon untuk mengucapkan ikrar talak meskipun pemohon belum siap dengan pembayaran *mut'ah* maupun iddah. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas tentang nafkah *mut'ah* pasca perceraian, namun perbedaannya, bahwa dalam penelitian ini lebih spesifik terhadap kaitannya dengan pengucapan ikrar talak, disamping juga fokus dan perspektif penelitian yang berbeda.<sup>13</sup>
9. Syaiful Annas, dengan hasil penelitian, bahwa yang pertama aspek yuridis bahwa langkah yang dilakukan hakim dalam menetapkan pembayaran nafkah sebelum ikrar talak juga tidak menyalahi aturan perundang-undangan yang ada di Indonesia karena dalam pasal 10 ayat

---

<sup>13</sup>Kusnoto, *Masa Pembayaran Beban Mut'ah dan Nafkah Iddah Kaitannya dengan Hak Pengucapan Ikrar Talak (Kajian putusan perkara cerai talak yang memuat beban mut'ah dan nafkah iddah)*, Mahkamah Agung Republik Indonesia.

(1) Undang-undang no 48 tahun 2009, kedua aspek filosofis, bahwa pertimbangan pembayaran nafkah iddah dan *mut'ah* yang dilakukan sebelum ikrar talak merupakan ijtihad hakim secara kolektif, kebijakan tersebut dilakukan sebagai langkah dalam dalam menegakkan hukum dan memperjuangkan hak nafkah istri yang wajib dipenuhi oleh suami. Pemberlakuan ini tidak terlepas dari kekuatan filosofis yang menyangkut pandangan mengenai inti atau hakikat dari kaidah hukum dalam hal ini untuk menjamin keadilan, ketertiban, dan kesejahteraan. Ketiga aspek sosiologi, bahwa langkah hakim dalam memperjuangkan nafkah istri adalah melalui pendekatan persuasif, tidak serta merta dihukum untuk membayar dengan jumlah yang ditentukan, akan tetapi juga melihat segi kemampuan dan kesanggupan pemohon untuk membayar, sehingga nantinya tidak ada alasan bagi suami untuk berkhianat, karena sudah ada persetujuan diantara kedua belah pihak yang berperkara. Adapun persamaan dalam penelitian ini adalah sama-sama membahas tentang nafkah *mut'ah* pasca perceraian, namun perbedaannya, bahwa dalam penelitian ini lebih spesifik terhadap implementasi hukum acara, disamping juga fokus dan perspektif penelitian yang berbeda.<sup>14</sup>

10. Akhmadi, dengan hasil penelitian, bahwa Hukum Islam tidak membedakan status seseorang dalam pembebanan hukum. Oleh karena itu suami yang mentalak istrinya baik Pegawai Negeri Sipil atau bukan

---

<sup>14</sup>Syaiful Annas, *Masa Pembayaran Beban Nafkah Iddah dan Mut'ah dalam Perkara Cerai Talak (Sebuah Implementasi Hukum Acara di Pengadilan Agama)*, Pengadilan Agama Batulicin, Tanah Bumbu, Kalimantan Selatan: Jurnal Al Ahwal, vol. 10 no. 1 Juni 2017.

maka mempunyai kewajiban yang sama, yaitu: 1) memberi *mut'ah* kepada bekas istri. Kewajiban tersebut lahir karena semata-mata adanya perceraian karena kehendak istri, sebagaimana kewajiban membayar mahar karena adanya akad nikah, 2) memberi nafkah iddah kepada bekas istri yang ditalak *raj'i*. Kewajiban tersebut karena adanya *intifa'* bagi bekas suami, karena bagi suami dapat rujuk kembali selama istri masih dalam masa iddah. Hak istri yang dicerai suami yang berstatus Pegawai Negeri Sipil menurut Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1990 Sebagai orang Islam istri yang ditalak suami mendapat *mut'ah* dan nafkah iddah, maskan serta kiswah sebagai bekas istri Pegawai Negeri Sipil, ia mendapat  $\frac{1}{2}$  (setengah) dari penghasilan suami jika tidak punya anak, atau dapat  $\frac{1}{3}$  (sepertiga) jika mempunyai anak. Putusan Pengadilan Agama Serang tidak menerima gugatan penggugat dari bekas istri Pegawai Negeri Sipil/BUMN tentang pembagian penghasilan suami Pegawai Negeri Sipil/BUMN, dan menyerahkan pada instansi yang bersangkutan. Adapun persamaan dalam penelitian ini, adalah sama-sama membahas tentang nafkah istri pasca perceraian, terkait juga tentang nafkah *mut'ah*. Perbedaannya dalam penelitian ini yaitu membahas nafkah *mut'ah* bagi pegawai negeri sipil, disamping juga perspektif penelitian yang berbeda.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup>Akhmadi, "Perceraian Pegawai Negeri Sipil dan Implikasinya terhadap Nafkah Isteri," (Kepala Pengadilan Agama Kota Serang Banten), Jurnal, Bil Dalil Volume 1 No. 1 januari-juni 2016.

Untuk memberikan pemahaman yang lebih mudah, penulis akan menyajikan perbedaan penelitian ini dengan penelitian sebelumnya dalam table berikut:

Table orisinalitas penelitian

No	Nama dan Judul	Persamaan	Perbedaan	Orisinalitas
1	Ana Sofiatul fitri, <i>Pandangan Hakim Terhadap Penentuan Nafkah Akibat Perceraian (Studi di Pengadilan Agama kota Malang dan Pengadilan agama Kabupaten Malang),</i>	nafkah akibat perceraian	1. Fokus penelitian pada masalah <i>mut'ah</i> 2. Perspektif yang digunakan berupa teori hukum progresif	Pemberian nafkah <i>mut'ah</i> bagi istri yang <i>qobla al dukhul</i>
2	Fatimah dkk, <i>Pemenuhan Hak Istri dan Anak Akibat Putusnya Perkawinan karena Perceraian (Study Kasus di Pengadilan Agama Banjarmasin),</i>	nafkah pasca perceraian	1. Fokus penelitian bertumpu pada jumlah 2. Membahas nafkah hadlonah 3. Perspektif teori hukum progresif	Pemberian nafkah <i>mut'ah</i> bagi istri <i>qobla al dukhul</i>
3	Ani Sri Duriyati, <i>Pelaksanaan Putusan Perceraian atas Nafkah Istri dan anak dalam Praktek di Pengadilan Agama Semarang,</i>	nafkah <i>mut'ah</i>	fokus pada proses pelaksanaan	Kewajiban nafkah <i>mut'ah qobla al dukhul</i>
4	Dakwatul Chairah, <i>Hak</i>	nafkah <i>mut'ah</i>	1. fokus penelitian	Kewajiban nafkah

	<i>mut'ah dan Harta Bersama Bagi Perempuan Pasca Cerai Menurut Pandangan Nyai di Pondok Pesantren Jawa Timur,</i>		2. perspektif teori hukum progresif	<i>mut'ah qobla al dukhul</i>
5	Eka Susylawati dkk, <i>Pelaksanaan Putusan Nafkah Istri Pasca Cerai Talak di Pengadilan Agama Pamekasan, STAIN Pamekasan,</i>	nafkah akibat perceraian	Fokus penelitian pada nafkah <i>mut'ah</i>	Spesifik membahas nafkah <i>mut'ah qobla al dukhul</i>
6	Zeni Sunarti, <i>Nafkah 'Iddah Dalam Hukum Perkawinan di Indonesia (Perspektif Masalah Mursalah Imam Al-Ghozali),</i>	nafkah akibat perceraian	1. Fokus Penelitian nafkah <i>mut'ah</i> 2. Perspektif teori hukum progresif	Spesifik Membahas nafkah <i>mut'ah qobla al dukhul</i>
7	Muchammad Hammad, <i>Hak-hak Perempuan Pasca Perceraian, Nafkah Iddah Talak dalam Hukum Keluarga Muslim Indonesia, Malaysia, dan Yordania</i>	nafkah akibat perceraian	1. Fokus penelitian pada nafkah <i>mut'ah</i> 2. Khusus Indonesia	Spesifik membahas nafkah <i>mut'ah qobla al dukhul</i>
8	Kusnoto, <i>Masa Pembayaran Beban Mut'ah dan Nafkah Iddah Kaitannya dengan Hak Pengucapan Ikrar Talak</i>	nafkah <i>mut'ah</i>	1. fokus pada masa pembayaran dengan pengucapan ikrar talak	Pemberian nafkah <i>mut'ah qobla al dukhul</i>



	(Kajian putusan perkara cerai talak yang memuat beban mut'ah dan nafkah iddah)		2. perspektif teori hukum progresif	
9	Syaiful Annas, Masa Pembayaran Beban Nafkah Iddah dan Mut'ah dalam Perkara Cerai Talak (Sebuah Implementasi Hukum Acara di Pengadilan Agama)	nafkah mut'ah	1. fokus pada masa pembayaran nafkah mut'ah 2. Membahas nafkah iddah 3. Perspektif teori hukum progresif	kewajiban nafkah mut'ah qobla al dukhul
10	Akhmadi, Perceraian Pegawai Negeri Sipil dan Implikasinya terhadap Nafkah Isteri, (Kepala Pengadilan Agama Kota Serang Banten)	nafkah mut'ah	1. Fokus pada PNS 2. Perspektif teori hukum progresif	Spesifik tentang pemberian nafkah mut'ah qobla al dukhul

#### F. Definisi Istilah

1. *Mut'ah Talaq*: sejumlah harta ataupun benda yang harus diberikan oleh suami kepada istrinya yang ditalak. Dan dalam penelitian ini lebih spesifik membahas tentang *mut'ah qobla al dukhul*, yaitu *mut'ah* yang diberikan kepada istri yang ditalaq sebelum digauli oleh sang suami.
2. Teori Hukum Progresif: Teori hukum yang digagas oleh Satjipto Rahardjo, yaitu sebuah hukum yang tidak menerima hukum sebagai suatu skema yang final. Namun hukum itu harus terus bergerak,

berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia. Hal ini tidak lain untuk menggapai tujuan kebenaran dan keadilan bagi masyarakat dimana hukum itu ditetapkan. Yang mana dalam teori sesungguhnya hukum ada adalah untuk manusia dan teori ini menolak status quo.



## BAB II

### KAJIAN PUSTAKA

#### A. *Mut'ah* Dalam Perspektif Fiqh dan Undang-undang

##### 1. Pengertian *Mut'ah*

Kata التَّمَتُّع secara etimologi bermakna sesuatu yang bisa diambil manfaat. dan المتعة berasal dari التَّمَتُّع. kata المتعة mempunyai tiga makna berbeda jika disandarkan dengan kalimat lain dalam istilah fiqh, yakni :<sup>16</sup> متعة الحجّ dan الطّلاق متعة , نكاح المتعة

1. نكاح المتعة : akad perkawinan yang berdasarkan perjanjian dalam jangka waktu tertentu, baik diketahui waktunya atau tidak.
2. متعة الطّلاق : sesuatu (uang atau barang) yang diberikan suami kepada istri yang diceraikannya sebagai bekal hidup (penghibur hati) mantan istri.
3. متعة الحجّ : ibadah haji yang dilaksanakan setelah mengerjakan ibadah umrah terlebih dahulu.

Menurut Syihabuddin Abu al-Abbas Ahmad bin Muhammad dalam kitabnya “*Tuhfah al-Muhtaj*” menyatakan bahwa *mut'ah* adalah:

وَهِيَ بِضَمِّ الْمِيمِ وَ كَسْرِهَا لَعَةً اسْمٌ لِلتَّمَتُّعِ كَالْمَتَاعِ وَهُوَ مَا يَتَمَتُّعُ بِهِ مِنْ الْحَوَائِجِ وَأَنْ يَنْزَوِّجَ امْرَأَةً يَتَمَتُّعُ بِهَا زَمَانًا ثُمَّ يَتْرُكُهَا وَأَنْ يَضُمَّ لِحَجِّهِ عُمْرَةً وَشَرْعًا مَالٌ يَدْفَعُهُ أَي يَجِبُ دَفْعُهُ لِمَنْ فَارَقَهَا أَوْ سَبَّيْهَا بِشُرُوطٍ

“*Mut'ah* dengan dlommah dan kasrohnya mim menurut bahasa adalah nama bagi sesuatu yang menyenangkan seperti harta benda, yaitu yang memenuhi terhadap kebutuhannya, dan bisa bermakna laki-laki yang mengawini seorang perempuan pada suatu waktu dan ia bersenang-senang dengannya lalu meninggalkannya, dan

<sup>16</sup> *Mausu'ah Fiqhiyyah Al-quwaitiyyah*, jus 15 (wizaroh al- auqofi wa asyuuni al-islamiyya, t.th), 1.

*juga bisa bermakna orang yang mengumpulkan ibadah umroh kepada ibadah haji. Sedangkan menurut syara' mut'ah yaitu harta yang wajib diberikan suami atau sayyid kepada isteri atau budak yang dipisahkannya dengan adanya beberapa syarat.*"<sup>17</sup>

Pendapat tersebut juga telah diikuti beberapa ahli seperti yang dikemukakan dibawah ini;

a. Abu Yahya Zakaria Al-Anshori, dalam kitabnya "*Fath al- Wahhab*":

وَهِيَ مَالٌ يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ دَفْعُهُ لِامْرَأَتِهِ لِمُفَارَقَتِهِ إِيَّاهَا بِشُرُوطٍ

*"Mut'ah adalah harta yang wajib diserahkan oleh suami*

*karena menceraikan istrinya dengan beberapa syarat.*"<sup>18</sup>

b. Abdurrahman Al Jaziri, dalam kitabnya "*Al-Fiqh Ala Madzahib al Arba'ah*" menyebutkan;

وَالْمُتْعَةُ هِيَ عِبَارَةٌ عَنِ كِسْفَةٍ أَوْ قِيَمَتِهَا لِلْمُفَوَّضَةِ بَدَلَ نِصْفِ الْمَهْرِ عَلَى

أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُعْطِيَهَا مَا يَزِيدُ عَلَى نِصْفِ مَهْرِ الْمِثْلِ

*"Mut'ah adalah bentuk ungkapan berupa pakaian atau*

*yang senilai, yang diserahkan pada istri yang ditalak sebelum didukhul sebagai ganti dari separuh mahar yang wajib ia bayar,*

*yang mana suami tidak wajib memberikan sesuatu melebihi dari*

*setengah mahar mitsil.*"<sup>19</sup>

c. Taqiyyudin Abu Bakar Dalam kitabnya "*Kifayah al-Akhyar*" menyebutkan;

الْمُتْعَةُ وَهِيَ اسْمٌ لِلْمَالِ الَّذِي يَدْفَعُهُ الرَّجُلُ إِلَى امْرَأَتِهِ لِمُفَارَقَتِهِ إِيَّاهَا

<sup>17</sup> Syahabuddin Ahmad, *Tuhfah al-Muhtaj Bisyarhi al-Minhaj*, Juz IX (Beirut: Darul Kutub Al-Ilmiyah, t.th), 432.

<sup>18</sup> Abu Yahya Zakaria Al-Anshori, *Fath al- Wahhab*, Juz I, (Mesir: Dar al-Fiqr, t.th), 72.

<sup>19</sup> Abdurrahman Al Jaziri, *Al-Fiqh Ala Madzahib al-Arba'ah*, Jus IV, (Beirut: Dar al-Fiqr, 1969), 67.

*“Mut’ah adalah nama bagi suatu harta yang diberikan suami kepada istri yang diceraikannya.”<sup>20</sup>*

Dari definisi *Mut’ah* diatas dapat disimpulkan bahwa *mut’ah* adalah sejumlah harta ataupun benda yang harus diberikan oleh suami kepada istrinya yang ditalak dengan adanya beberapa syarat.

## 2. Dalil-dalil tentang *Mut’ah*

Setelah penulis memaparkan beberapa definisi *mut’ah* menurut para ulama’, maka penulis akan melanjutkan terhadap dalil-dalil yang berkaitan erat serta relevan dengan pembahasan *mut’ah* dalam tesis ini, baik dalil-dalil yang terdapat dalam Al-Qur’an maupun Al-Hadist;

### a. Al-Qur’an

Al-Qur’an ialah kalam Allah yang diturunkan kepada Nabi Muhammad SAW. menggunakan bahasa arab dengan perantara malaikat Jibril, sebagai hujjah (argumentasi) bagi-Nya dalam mendakwahkan kerasulan-Nya dan sebagai pedoman hidup bagi manusia yang dapat dipergunakan untuk mencari kebahagiaan hidup di dunia dan akhirat serta sebagai media untuk bertaqorrub (mendekatkan diri) kepada Tuhan dengan membacanya<sup>21</sup>.

Adapun ayat-ayat Al-Qur’an yang membahas masalah pemberian *mut’ah* adalah sebagai berikut:

<sup>20</sup> Taqiyyudin Abu Bakar, *Kifayah al-Akhyar*, Juz II, (Indonesia: Dar al-Hayat al-Kutub Al-Araby, t.th), 67.

<sup>21</sup> Mukhtar Yahya dan Fathur Rahman, *dasar-dasar Pembinaan Hukum fiqh Islam*, (Bandung: PT. Al-Ma’arif, 1986), 31.



## 1) Surat Al-Baqarah ayat: 241/2

وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

“Dan bagi Perempuan-perempuan yang diceraikan hendaklah diberi *mut’ah* menurut cara yang patut, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang *taqwa*.”(QS. Al Baqarah: 241/2)<sup>22</sup>

Ayat tersebut merupakan salah satu ayat yang berfungsi sebagai dasar hukum tentang adanya pemberian *mut’ah*, namun ayat tersebut sifatnya masih umum, dalam arti setiap wanita (istri) yang ditalak berhak memperoleh *mut’ah*, baik setelah *dukhul* maupun belum dan telah ditentukan maharnya ataupun belum. karena ayat tersebut tidak dikhususkan dengan suatu sifat.

Berkenaan dengan ayat tersebut diatas Ibnu Katsir menuturkan bahwa sebagian ulama’ menggunakan ayat tersebut sebagai dalil yang menunjukkan wajibnya *mut’ah* bagi setiap wanita (istri) yang ditalak, baik maharnya telah diserahkan atau sudah ditentukan maharnya namun ditalak sebelum *dukhul*.<sup>23</sup>

Penafsiran tersebut sama dengan penafsiran Imam Syafi’i dalam *qaul jadidnya*, beliau berpendapat, bahwa *mut’ah* wajib diberikan kepada setiap wanita (istri) yang ditalak dan

<sup>22</sup>Al-Qur’an, 2:241, 39 Al Qur’an dan Terjemahan, Kementrian Agama Republik Indonesia (cv.Rabita: depok)

<sup>23</sup>Ismail Ibnu Katsir, *Tafsir Al-qur’an Karim*, 406.

sudah dicampuri, baik sudah ditentukan maharnya sebelum *didukhul* ataupun sudah ditentukan.<sup>24</sup>

Berbeda dengan tafsiran Imam Maliki yang menuturkan bahwa ayat tersebut menunjukkan bahwa hukum pemberian *Mut'ah* kepada seorang istri yang ditalak itu adalah sunnah, baik setelah *dukhul* maupun belum. Alasannya karena dalam ayat ini Allah SWT. Membatasi dengan kata *taqwa*. Sementara dalam perkara wajib tidak boleh dibatasi dengan kata-kata *taqwa*. Sehingga ayat ini diarahkan kepada hukum sunnah.<sup>25</sup>

Sementara imam ahmad bin Hambal dan Imam Abu hanifah, berdasarkan ayat ini, bahwa asal memberikan nafkah *mut'ah* adalah sunnah. Namun mereka masih mengaitkan dengan ayat-ayat yang lain dengan beberapa klasifikasi, yang penulis rinci dalam paparan pendapat ulama' madzhab.

2) Surat Al-Ahzab ayat : 28

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِرُؤُوسِكُمْ إِن كُنْتُمْ تُرِيدُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ  
أُمْتَعِكُنَّ وَأَسْرَحِكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا

“Wahai Nabi, katakanlah kepada istri-istrimu, “jika

kamu menginginkan kehidupan di dunia dan perhiasanya, maka

<sup>24</sup>Abil Hasan Ali, *Hawil Kabir*, 548.

<sup>25</sup>Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islam Wa adillatuhu*, Jus 9 (Suria: Dar Al-fikr Al-Mu'asir, 2004), 6831

*kemarilah agar kuberikan kepadamu mut`ah dan aku ceraikan kamu dengan cara yang baik.” (QS. Al Ahzab : 28/33).<sup>26</sup>*

Dalam tafsir jalalain ayat ini turun pada saat jumlah isteri nabi ada sembilan orang, mereka meminta kepada Nabi SAW. perhiasan duniawi yang tidak dimiliki oleh beliau, maka kemudian turunlah ayat ("Jika kamu sekalian menginginkan kehidupan dunia dan perhiasannya, maka marilah supaya diberikan kepada kalian *mut`ah*) yakni *mut`ah* talak (dan aku ceraikan kalian dengan cara yang baik) aku ceraikan kalian tanpa menimbulkan kemudharatan.

Dijelaskan dalam tafsir al maroghi, adapun alasan isteri-isteri nabi meminta perhiasan duniawi, karena saat itu nabi baru saja pulang dari peperangan menghadapi Bani Quraidzoh dan Bani Wazir dengan memperoleh kemenangan. Isteri-isteri nabi menduga bahwa beliau telah mendapatkan barang-barang berharga dan simpanan orang-orang yahudi dari hasil *ghonimah*.

Dalam tafsir Al-Maraghi ayat ini merupakan perintah Allah SWT kepada Nabi SAW. Untuk mengatakan kepada isteri-isterinya memilih salah satu diantara 2 perkara, yaitu lebih memilih kelezatan duniawi dan kenikmatannya serta lebih menyukai perhiasannya, bila itu yang menjadi pilihannya, maka tidak ada tempat bagi isteri-isteri Nabi disisinya. Karena disisi

---

<sup>26</sup>Al-Qur'an, 33:28, 421

nabi tidak ada sesuatu hal tersebut yaitu harta dan kesenangan duniawi. Kata nabi, “maka kemarilah kalian, aku akan memberi kepada kalian apa yang telah diwajibkan oleh Allah. Terhadap kaum lelaki untuk kaum wanita, yaitu *mut’ah* dikala mereka berpisah (talak) dari pernikahannya.” hal itu sebagai penenang buat penghibur hati mereka dan sebagai ganti rugi atas *kemudhorotan* yang menimpa mereka sebagai akibat perceraian.<sup>27</sup>

Tafsiran dalam ayat ini masih memiliki pengertian yang sama dengan ayat pertama yang menyebutkan bahwa wanita (istri) berhak mendapatkan *mut’ah* dari suaminya baik setelah *dukhul* maupun belum dan telah ditentukan maharnya ataupun belum. Hal ini karena keumuman ayat tersebut tanpa adanya pengkhususan atau syarat tertentu.

### 3) Surat Al-Ahzab : 49

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا

“Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan mukmin, kemudian kamu cerai mereka sebelum mencampurinya maka tidak ada masa *iddah* atas mereka yang perlu kamu perhitungkan. Namun berilah mereka *mut’ah* dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.” (QS. Al Ahzab : 49/33).<sup>28</sup>

<sup>27</sup>Ahmad Musthafa Al-Maraghi, *Tafsir Al-Maraghi*, (Mesir: Musthafa Al-babi Al halabi, 1394H/1974M) 290

<sup>28</sup>Al-Qur’an, 33:49, 424

Dalam ayat tersebut Wahbah Zuhaili mengutip penafsiran Imam Abu Hanifah, bahwa wajib bagi suami memberikan *mut'ah* kepada wanita atau (istri) yang ditalak sebelum *didukhul* jika maharnya tidak disebutkan ketika akad. Namun akan menjadi sunnah diberikan bagi perempuan yang diceraikan setelah terjadi *dukhul*

Sementara imam syafi'i dalam *qaul jadid*-nya berdsarkan ayat inin menafsirkan bahwa suami wajib untuk memberikan *mut'ah* saat bercerai terhadap istri yang sudah dicampuri. Disamping demikian, menurut beliau bahwa Allah SWT. Mengharuskan dalam perceraian dengan cara talak itu secara "*ikhsan*" (baik), dibayarnya *mut'ah* pada setiap perceraian dengan talak adalah termasuk perceraian yang baik.

4) Surat Al Baqarah ayat 236-237;

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً  
وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا  
عَلَى الْمُحْسِنِينَ (236) وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ  
فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي  
بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ  
إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

*Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan istri-istri kamu yang belum kamu sentuh (campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu berikan mereka mut'ah (sesuatu yang diberikan oleh suami kepada istri yang diceraikannya sebagai penghibur, selain nafkah sesuai dengan kemampuannya). Bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak*



*mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut. Yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebajikannya. Dan jika kamu menceraikan mereka sebelum kamu sentuh (campuri), padahal kamu sudah menentukan maharnya, maka bayarlah seperdua dari yang telah kamu tentukan, kecuali jika mereka (membebaskan) atau dibebaskan oleh orang yang akad nikah ada ditangannya. Pembebasan itu lebih dekat dengan taqwa. Dan janganlah kamu lupa kebaikan diantara kamu. Sungguh Allah maha melihat apa yang kamu kerjakan.” (QS Al Baqarah : 2/236-237).<sup>29</sup>*

Pada ayat yang pertama dijelaskan tentang talak yang dijatuhkan kepada istri yang belum disentuh (dicampuri) dan belum ditentukan maharnya, maka terhadap perempuan wanita (istri) yang ditalak oleh suaminya seperti itu berhak menerima *mut'ah* sesuai kadar kaya atau miskinnya suami. Kemudian ayat yang kedua menjelaskan tentang istri yang ditalak oleh suaminya dimana ia belum disentuh (dicampuri) akan tetapi terhadap wanita (istri) itu telah ditentukan besar kecilnya mahar, maka terhadap wanita atau istri yang seperti itu berhak mendapatkan setengah dari jumlah mahar yang telah ditentukan.

Melihat kedua ayat tersebut diatas agaknya ayat tersebut merupakan konsekuensi adanya penentuan mahar, karena apabila telah ditentukan maharnya ia tidak berhak menerima *mut'ah*.

Jadi, jelas bahwa dua macam keadaan perempuan atau istri yang ditalak diatas salah satunya adalah talak sebelum dicampuri. Kemudian dua macam yang lain adalah wanita (istri)

---

<sup>29</sup>Al-Qur'an, 2:236, 237.

yang ditalak suaminya dan sudah dicampuri (disentuh) dan juga sudah ditentukan maharnya. Dalam keadaan yang seperti itu suami tidak boleh minta kembali mahar yang sudah dibayarnya.

Kemudian yang terakhir adalah istri yang ditalak dan telah dicampuri tetapi belum ditentukan besarnya mahar atau belum ditentukan pembayarannya mahar (belum terbayar), maka wajiblah atas suami membayar mahar *mitsil*, kalau belum dilunasi (mahar *mutsamma*) maka mahar tersebut harus dibayar penuh.

Berdasarkan ayat ini imam Abu Hanifah berpendapat bahwa *mut'ah* diwajibkan untuk setiap wanita yang diceraikan sebelum digauli, sedang suami belum menentukan mahar untuknya. Allah SWT. Memerintahkan untuk memberikan *mut'ah*. Dan perintah memiliki arti wajib. *Mut'ah* dalam kondisi ini merupakan pengganti setengah bagian mahar, setengah bagian mahar itu wajib. Pengganti wajib adalah wajib karena dia menempati posisinya, seperti halnya tayammum yang merupakan pengganti wudhu.<sup>30</sup>

Secara general Madzhab Hambali sepatutnya dengan pendapat imam Abu Hanifah dalam menafsirkan ayat di atas dengan kewajiban nafkah *mut'ah* bagi setiap suami baik merdeka maupun budak, Muslim atau *ahlu dzimmi* ketika terjadi *qobla al*

---

<sup>30</sup>Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Jus 9 (Suria: Dar Al-fikr Al-Mu'asir, 2004), 6830.

*dukhul.*

## b. Hadist

Para ulama' telah sepakat bahwa Sunnah Rasul SAW. adalah Sumber hukum kedua setelah Al-Qur'an dan merupakan penjelas serta mengukuhkan Al-Qur'an. Ada beberapa hadist yang berkaitan dengan masalah pemberian *mut'ah*, bagi wanita (istri) yang ditalak.

عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : لِكُلِّ مُطَلَّغَةٍ مُتَعَةً إِلَّا الَّتِي تُطَلَّقُ وَقَدْ فُرِضَ لَهَا صِدَاقٌ وَلَمْ تَمَسَّ فَحَسْبُهَا نِصْفُ مَا فُرِضَ لَهَا

*“Dari Malik dari Nafi dari Abdullah Bin Umar, sesungguhnya Abdullah bin Umar berkata: bagi tiap istri yang ditalak memiliki hak menerima mut'ah kecuali bila ditalak sudah ditentukan maharnya dan belum dijima' (disentuh maka berhak menerima setengah mahar.” (HR. Imam Malik).”<sup>31</sup>*

Dalam hadis lain juga dijelaskan mengenai *mut'ah* sebagai berikut :

عَنْ عَائِشَةَ : أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْوَلِيدِ تَعَوَّذَتْ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حِينَ أَدْخَلَتْ عَلَيْهِ : فَقَالَ لَقَدْ عُدْتُ بِمُعَاذٍ فَطَلَّقَهَا وَأَمَرَ أُسَامَةَ أَوْ أَنَسًا فَمَتَّعَهَا بِثَلَاثَةِ أَتُوبٍ رَازِقِيَّةٍ

*“Dari Aisyah: Sesungguhnya Amrah binti Al Jauni minta perlindungan dari Rasulullah SAW. Sungguh kamu berlindung pada Mu'adz, kemudian Mu'adz menceraikannya, dan nabi memerintahkan usamah atau anas untuk menikahinya, dan memerintahkan mu'adz*

<sup>31</sup>Imam Maliki, *Al Muwatha*, (Mesir: Dar Al Fikr, t.th.). 366.

*untuk memberikan mut'ah kepadanya tiga pakaian yang dapat menambah rizki.*"<sup>32</sup>

Dari kedua hadist diatas, menunjukkan bahwa pemberian *mut'ah* itu wajib hukumnya. Mengingat dalam hadist tersebut berbentuk *amar* dimana pada asalnya bahwa suatu perintah itu menunjukkan wajib.

### 3. Pendapat Ulama' tentang *Mut'ah*

Setelah penulis memaparkan definisi *mut'ah* serta dalil-dalil yang berkenaan dengan masalah pemberian *mut'ah*, baik yang diambil dari nash Al-Qur'an maupun Al-Hadist diatas. Selanjutnya penulis akan mengemukakan *mut'ah* menurut pandangan para ulama' fiqih (fuqoha).

Berkenaan dengan ayat al quran yang telah dipaparkan diatas ada beberapa pendapat ulama' tentang *mut'ah*

#### a. Pemberian *Mut'ah* menurut Imam Abu Hanifah

Dalam menentukan pemberian *mut'ah*, Imam Abu Hanifah merincinya berdasarkan kondisi perempuan atau wanita yang dicerai. Untuk mengetahui lebih jauh pendapat Imam Abu Hanifah tentang pemberian *Mut'ah*, akan penulis kemukakan dibawah ini secara rinci, menurut abu zahra, apabila istri yang ditalak oleh suaminya belum pernah dicampuri atau disetubuhi dan juga belum ditentukan maharnya, maka terhadap wanita (istri) yang ditalak dalam keadaan demikian adalah wajib hukumnya untuk diberikan

<sup>32</sup>Ibnu Majah, *Sunan Ibnu Majjah*, ( Mesir: Darul Fikri Wal Mathba', t.th.), 657.

*mut'ah* dari si suaminya.<sup>33</sup>

Menurut Abu hanifah *mut'ah* itu adakalanya wajib dan adakalanya sunnah.<sup>34</sup>

1) *mut'ah* itu menjadi wajib hukumnya pada dua keadaan:

a) Talak yang terjadi sebelum *dukhul*, dan sebelumnya keduanya telah ber*khulwat* dan maharnya tidak disebutkan atau mahar yang disebutkan ketika akad namun dianggap fasid. Ini berdasarkan ayat al-Qur'an

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ

“Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan istri-istri kamu yang belum kamu sentuh (campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu berikan mereka *mut'ah* (sesuatu yang diberikan oleh suami kepada istri yang diceraikannya sebagai penghibur, selain nafkah sesuai dengan kemampuannya). Bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut. Yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebajikannya..” (QS. Al-Baqarah : 2/236).<sup>35</sup>

Adapun alasan kenapa *mut'ah* dalam hal ini wajib, karena sebagai ganti dari separuh mahar yang wajib ia bayar. Ganti dari sesuatu yang wajib, maka menjadi wajib hukumnya.

b) Mentalaq sebelum *dukhul* didalam akad nikah yang tidak

<sup>33</sup>Abu Zahrah, *Al-Akhwalusy Syahsiyah*, (Mesir: Darul Fikri Al-Araby,t.th), 235

<sup>34</sup>Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islam Wa adillatuhu*, Jus 9 (Suria: Dar Al-fikr Al-Mu'asir, 2004), 6830.

<sup>35</sup>Al-Qur'an, 2:236, 237.



disebutkan maharnya berdasarkan ayat al-qur'an

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَعَّوَهُنَّ وَسَرَحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا

“Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan mukmin, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum mencampurinya maka tidak ada masa iddah atas mereka yang perlu kamu perhitungkan. Namun berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.” (QS. Al Ahzab : 49/33)<sup>36</sup>

2) *Mut'ah* hukumnya sunnah ketika talak tersebut terjadi setelah *dukhul* atau sebelum *dukhul* namun maharnya telah disebutkan. Maka apabila wanita (istri) mendapatkan mahar *mutsamma* atau mahar *mitsil* setelah terjadinya *dukhul* maka tidak menuntut terhadap adanya *mut'ah*.

b. Pemberian *Mut'ah* menurut Imam Malik

Sesungguhnya hukum pemberian *Mut'ah* kepada seorang istri yang ditalak itu adalah sunnah, baik setelah *dukhul* maupun belum. Berdasarkan ayat:

وَالْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

“Dan bagi Perempuan-perempuan yang diceraikan hendaklah diberi *mut'ah* menurut cara yang patut, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang taqwa.”(QS. Al Baqarah: 241/2)<sup>37</sup>

Dalam ayat ini Allah SWT. Membatasi dengan kata taqwa.

Sementara dalam perkara wajib tidak boleh dibatasi dengan kata-

<sup>36</sup>Al-Qur'an, 33:49, 424

<sup>37</sup>Al-Qur'an, 2:241, 39.

kata taqwa. Sehingga ayat ini diarahkan kepada hukum sunnah. Kemudian imam maliki mengklasifikasi wanita yang tertalak menjadi 3 bagian:<sup>38</sup>

- 1) Wanita dicerai sebelum *dukhul* dan tidak menyebutkan mahar ketika akad, maka konsekwensinya sunnah membayar *mut'ah* dan tidak perlu adanya mahar sedikitpun.
- 2) Wanita dicerai sebelum *dukhul* dan menyebutkan mahar ketika akad, maka konsekwensinya tidak ada *mut'ah*.
- 3) Wanita dicerai setelah *dukhul*, baik disebutkan atau tidak maharnya, maka konsekwensinya bayar *mut'ah*. Dan tidak ada *mut'ah* bagi istri yang gila, sakit lepra, perempuan impoten, dicerai dengan fasakh, wanita yang *khulu'* dan yang bersumpah *lian*.

c. Pemberian *Mut'ah* menurut Imam Syafi'i

Pendapat Imam Syafi'i tentang hukum memberikan *mut'ah* kepada wanita (istri) yang ditalak berbeda dengan pendapat Imam Abu Hanifah yang tersebut diatas. Beliau berpendapat berbeda itu bukannya tidak beralasan atau berhujjah, namun beliau juga mempunyai argumentasi yang bisa memperkuat pendapat beliau.

Namun sebelum mengemukakan bagaimana pendapat beliau dalam hal memberikan *mut'ah*, terlebih dahulu penulis kemukakan sekilas pandangan Beliau tentang *mut'ah* yang dikutip oleh Abi

<sup>38</sup>Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqhu al-islam*, hal. 6831

Hasan Ali dalam kitabnya *Hawi al Kabir Fi Fiqhi Madzhab al Imam Syafi'i*;

قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ : جَعَلَ اللَّهُ الْمُتَعَةَ لِلْمُطَلَّاتِ

*Syafi'i berkata Allah menjadikan mut'ah bagi setiap istri yang ditalak.*<sup>39</sup>

Kemudian perlu diketahui bahwa Imam Syafi'i dalam pendapatnya atau *qaul*-nya mempunyai dua *qaul*, yakni *qaul qadim* dan *qaul jadid*.<sup>40</sup> Dalam hukum pemberian *mut'ah* juga beliau mempunyai dua *qaul*, yang mana antara *qaul* yang satu dengan yang lain juga berbeda.

Dengan *qaul jadidnya* beliau berpendapat, bahwa *mut'ah* wajib diberikan kepada setiap wanita (istri) yang ditalak dan sudah dicampuri, baik sudah ditentukan maharnya sebelum ia dicampuri atau sesudahnya,<sup>41</sup> beliau berpendapat demikian itu karena firman Allah SWT;

وَلِلْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

“Dan bagi Perempuan-perempuan yang diceraikan hendaklah diberi *mut'ah* menurut cara yang patut, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang *taqwa*.”(QS. Al Baqarah: 241/2)<sup>42</sup>

Maka disini dalam *qaul jadid*-nya ia mewajibkan pada

<sup>39</sup>Abil Hasan Ali, *Hawil Kabir Fi Fiqhi Madzhabil Imam Syafi'i*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 547.

<sup>40</sup>*Qoul qodim* adalah fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh imam asy-syafi'i pada periode pertumbuhan madzhabnya di Baghdad (Irak). *Qoul jadid* adalah, fatwa-fatwa imam asy-syafi'i yang dikemukakan selama dia tinggal di Mesir. Jaih Mubarak, *Modifikasi Hukum Islam Study Tentang Qoul Qodim dan Qoul Jadid* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), 28

<sup>41</sup>Abil Hasan Ali, *Hawil Kabir*, 548.

<sup>42</sup>Al-Qur'an, 2:241, 39

suami untuk memberikan *mut'ah* saat bercerai terhadap istri yang sudah dicampuri. Disamping demikian, menurut beliau bahwa Allah SWT. Mengharuskan dalam perceraian dengan cara talak itu secara “*ikhsan*” (baik), dibayarnya *mut'ah* pada setiap perceraian dengan talak adalah termasuk perceraian yang baik. Hal yang demikian itu juga terdapat dalam firman Allah SWT. Sebagai berikut:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا حَمِيلاً

“Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan mukmin, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum mencampurinya maka tidak ada masa iddah atas mereka yang perlu kamu perhitungkan. Namun berilah mereka *mut'ah* dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.” (QS. Al Ahzab : 49/33)<sup>43</sup>

Pendapat Imam Syafi'i dalam *qaul qodim*-nya berbeda dengan *qaul jadid*-nya, bahwa tidak wajib memberikan *mut'ah* bagi wanita (istri) yang ditalak bila keadaan wanita (istri) yang ditalak belum pernah disentuh (dicampuri) dan juga belum ditentukan maharnya. Jadi apabila wanita (istri) yang ditalak belum pernah disentuh (dicampuri) dan juga belum ditentukan maharnya maka bukan merupakan suatu kewajiban suami untuk memberikan *mut'ah*, bahkan wanita (istri) yang seperti itu tidak berhak menerima *mut'ah*, karena tidak memenuhi syarat. Dalil yang beliau gunakan dalam

<sup>43</sup>Al-Qur'an, 33:49, 424

berpendapat seperti itu adalah ayat Al-Qur'an, sebagai berikut:

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا مَسَّوهُنَّ أَوْ تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً  
وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى  
الْمُحْسِنِينَ

*“Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan istri-istri kamu yang belum kamu sentuh (campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu berikan mereka mut'ah (sesuatu yang diberikan oleh suami kepada istri yang diceraiannya sebagai penghibur, selain nafkah sesuai dengan kemampuannya). Bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut. Yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebajikannya..”* (QS. Al-Baqarah : 2/236).<sup>44</sup>

Menurut beliau, Allah memberikan (menentukan pemberian) *mut'ah* kepada wanita (istri) yang ditalak dimana ia dalam keadaan belum disentuh dan juga belum ditentukan maharnya. Melihat pendapat beliau dalam *qaul qadimnya* ada sedikit persamaan pendapat dengan pendapat Imam Abu Hanifah, dimana antara pendapat beliau dalam *qaul qadimnya* dengan Imam Abu Hanifah memperhatikan keadaan wanita (istri) yang ditalak. Dengan demikian dapat penulis simpulkan bahwa pendapat beliau ada kalanya memberikan *mut'ah* kepada wanita (istri) yang ditalak merupakan suatu kewajiban dan ada kalanya wanita (istri) yang ditalak itu tidak wajib diberi *mut'ah*, apabila wanita (istri) itu tidak memenuhi dua syarat, yaitu belum dicampuri dan belum ditentukan maharnya.

<sup>44</sup>Al-Qur'an, 2:236, 237



d. *Pemberian Mut'ah* menurut Hanabilah

Secara global madzhab hanabilah sepakat dengan madzhab hanafiyah yakni *mut'ah* itu wajib kepada setiap suami, baik suami tersebut statusnya merdeka maupun budak, islam maupun kafir dzimmi. Selain itu juga diwajibkan kepada istri yang memasrahkan pernikahannya kepada orang tuanya kemudian ditalak *qobla al-dukhl*, dan sebelum istri menentukan maharnya.<sup>45</sup> Menurut pendapat ini *mut'ah* menjadi sunnah ketika perempuan tidak menyerahkan pernikahannya kepada walinya dan tidak menentukan maharnya.

Kesimpulan yang dapat penulis pahami dari berbagai madzhab terkait masalah *mut'ah* adalah, menurut imam syafi'i *mut'ah* diwajibkan kepada setiap istri yang ditalak kecuali *qobla al-dukhl*. Namun menurut jumhur ulama' pada kondisi seperti ini (*qobla al-dukhl*), maka pemberian *mut'ah* menjadi sunnah. Berbeda dengan imam maliki yang mensunnahkan *mut'ah* kepada setiap istri yang ditalak baik *qobla dukhl* maupun *ba'da dukhl*.

Lain lagi menurut imam abu hanifah dan hanabilah yang disunnahkan *mut'ah* bagi setiap istri yang ditolak kecuali istri yang menyerahkan pernikahannya kepada walinya dan dinikahkan tanpa adanya mahar, maka dalam kondisi ini hukumnya menjadi wajib.<sup>46</sup>

<sup>45</sup>Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh al islam*, 6832.

<sup>46</sup>Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh al Islam*, 6832.

#### 4. *Mut'ah* Dalam Undang-Undang

Menurut ketentuan pasal 38 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan jo. Pasal 113 Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang kompilasi Hukum Islam, sebuah perkawinan dapat putus karena: a. kematian, b. perceraian dan c. atas keputusan pengadilan.<sup>47</sup>

KHI memberikan aturan mengenai pemberian *mut'ah* dalam perceraian, disebutkan dalam pasal 149 a tentang akibat talak bahwa *mut'ah* wajib diberikan oleh suami kepada istri baik berupa uang atau benda kecuali istri yang dicerai *qobla al dukhul*. Selanjutnya dijelaskan lebih rinci dalam pasal-pasal KHI sebagai berikut:

Pasal 149: bila mana perkawinan putus karena talak maka bekas suami wajib

- a. Memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda kecuali istri tersebut *qobla al dukhul*
- b. Memberikan nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama iddah, kecuali bekas istri telah dijatuhi talak atau nusyuz dalam keadaan tidak hamil.
- c. Melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya dan separuh apabila *qobla al dukhul*
- d. Memberikan biaya *hadlonah* untuk anak-anaknya yang belum mencapai 21 tahun.

---

<sup>47</sup>Muhammad Amin Suma, *himpunan Undang-Undang Perdata Islam & Peraturan Pelaksanaannya di Negara Hukum Indonesia*, edisi revisi 2, (Jakarta: Rajawali Pers, 2008), 530

Pasal 158: *Mut'ah* wajib diberikan oleh bekas suami dengan syarat:

- a. Belum ditetapkan mahar oleh bekas suami *qobla al dukhul*
- b. Perceraian atas kehendak suami

Pasal 159: *Mut'ah* sunnat diberikan oleh bekas suami tanpa syarat tersebut pada pasal 158

Pasal 160: Besarnya *mut'ah* disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami<sup>48</sup>

Berdasarkan uraian pasal-pasal KHI di atas, dapat disimpulkan bahwa persyaratan pemberian *mut'ah* dalam perceraian adalah istri belum menetapkan mahar dan *qobla al dukhul*, dan perceraian atas kehendak suami. Syarat-syarat ini tidaklah berlaku secara kumulatif, sehingga istri yang berhak menerima *mut'ah* dan merupakan kewajiban suami adalah istri yang dicerai atas kehendak suami, dan istri yang dicerai *qobla dukhul* dan belum ditetapkan maharnya. Sedangkan pemberian *mut'ah* oleh bekas suami kepada istri tanpa persyaratan di atas dihukumi sunnah untuk diberikan.

Besar kecilnya jumlah *mut'ah* yang diberikan oleh bekas suami tidak ditetapkan secara pasti namun disesuaikan dengan kemampuan dan kepatutan bekas suami.

Selain disebut di atas, terdapat dalam UU Perkawinan pasal 41

c: bahwa pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk

---

<sup>48</sup>Kompilasi Hukum Islam, 51

memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas istri.

Setelah penulis paparkan konsep nafkah *mut'ah* dalam Islam dan dalam Peraturan Perundang-undangan yang dalam hal ini adalah KHI. Maka penulis menyimpulkan bahwa sesungguhnya terdapat relevansi antar KHI dengan ayat al-quran Surat Al-ahzab ayat 49 dan surat Al Baqoroh ayat 236-237 dan juga pendapat ulama' khususnya imam abu hanifah, imam syafi'i dalam qoul qodimnya bahwa nafkah *mut'ah* hukumnya tidak wajib jika antara suami istri belum melakukan hubungan suami istri sementara mahar sudah ditentukan.

#### **5. Tujuan Nafkah Mut'ah**

Adapun tujuan pemberian *mut'ah* karena merupakan perintah Allah SWT kepada para suami agar selalu mempergauli istrinya dengan prinsip *imsak bil ma'ruf aw tasrihu bi ihsan* (mempertahankan ikatan perkawinan dengan kebaikan atau melepaskan/menceraikan dengan kebajikan). Anjuran ini mempunyai tujuan yaitu apabila hubungan pernikahan terpaksa diputuskan, maka hubungan baik dengan mantan istri dan ke luarganya harus tetap dijaga dan di pertahankan meskipun harus memberikan *mut'ah*, pemberian tersebut harus dilakukan dengan iklas dan sopan tanpa menunjukkan kegusaran hati atau penghinaan terhadap mantan istri. Selain itu pemberian *mut'ah* oleh seorang suami terhadap Isteri yang telah diceraikannya adalah dengan adanya pemberian tersebut diharapkan dapat menghibur atau menyenangkan

hati isteri yang telah diceraikan dan dapat menjadi bekal hidup bagi mantan Isteri tersebut, dan juga untuk membersihkan hati kaum wanita dan menghilangkan kekhawatiran terhadap penghinaan kaum Pria terhadapnya.<sup>49</sup>

Sementara menurut Muhammad Baqir al-Habsy dalam bukunya beliau menyebutkan bahwa adapun tujuan pemberian *mut'ah* adalah sebagai bentuk pelaksanaan perintah Allah SWT. Kepada para suami agar selalu mempergauli istri-istri mereka dengan prinsip *imsak bil ma'ruf aw tashrihu bi ihsan* (yakni mempertahankan ikatan perkawinan dengan kebaikan atau melepaskan atau menceraikan dengan kebajikan). Oleh sebab itu, walaupun hubungan perkawinan terpaksa diputuskan, perlakuan baik harus tetap dijaga, hubungan baikpun dengan mantan istri dan keluarga sedapat mungkin dipertahankan, disamping melaksanakan pemberian *mut'ah* dengan ikhlas dan sopan santun, tanpa sedikitpun menunjukkan kekusaran hati, apalagi penghinaan dan pelecehan.<sup>50</sup>

Soemiyati menyebutkan, dengan adanya pemberian nafkah *mut'ah*, diharapkan mantan istri menjadi terhibur hatinya dan tidak larut dalam kesedihan, serta ekonomi akan lebih terjamin dengan adanya pemberian tersebut.<sup>51</sup> Menurut Muhammad abduh, talak merupakan perbuatan rendah dan kebimbangan, yang sebenarnya suami tidak

---

<sup>49</sup>Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta Timur: Prenanda Media, 2003), 92-93.

<sup>50</sup>M. Bagir al habsy, *Fiqh Praktis* (Bandung: Mizan, 2002), 230

<sup>51</sup>Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan* (yogyakarta: liberty), 124



menginginkannya. Hanya saja terkadang ada sesuatu yang membuatnya harus menceraikan istrinya. Karena itu, ia diharuskan untuk memberikan *mut'ah* untuk mengilangkan kerendahan tersebut. Dan status *mut'ah* tersebut seperti saksi yang membersihkan nama baik istrinya. Ia juga menyadari bahwa talak tersebut timbul dari sang suami, maka Allah mewajibkan agar kita menjaga harga diri seorang suami sesuai dengan kemampuannya, maka Allah menjadikan pemberian tersebut sebagai pengobat sakit hati, agar manusia mau mentolerirnya.<sup>52</sup>

Masih berkaitan dengan tujuan nafkah *mut'ah*, ketika seorang suami menceraikan istrinya sebelum *dukhul* maka manusia pada umumnya akan berasumsi buruk kepada wanita tersebut, berbeda jika diceraikan setelah *dukhul*. Dengan adanya kewajiban memberikan nafkah *mut'ah* ini, maka asumsi-asumsi buruk tersebut akan hilang dengan sendirinya.<sup>53</sup>

Dengan demikian bisa disimpulkan bahwa dengan adanya pemberian *mut'ah* ini dapat dijadikan sebagai alat bukti kebersihan perempuan dan sebagai obat penawar dan penahan rasa sakit hati akibat dari terjadinya perceraian.

## B. Kedudukan Hakim dan Sistem Hukum

Kedudukan Hakim Menurut Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman Pasal 25 UUD 1945 menyebutkan: “syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan Undang-

<sup>52</sup> Abd. Al adzim Ma'ani dan Ahmad Al-Ghundur, *Hukum-Hukum Dari Al-Qur'an Dan Hadist Secara Etimologi, Social Dan Syariat* (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003), 178

<sup>53</sup> Abd. Al adzim Ma'ani dan ahmad Al-Ghundur, *hukum-hukum dari al-qur'an*, 179

undang”. Selanjutnya penjelasan dari Pasal 24 dan 25 UUD 1945 mengatakan: “Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubungan dengan itu harus diadakan jaminan dalam Undang-undang tentang kedudukan para hakim”.

Kedudukan para hakim seperti yang dimaksud oleh penjelasan UUD 1945 diatur dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Undang-undang ini mengatur bahwa: “tugas dari pada hakim adalah harus sesuai dengan nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, maka dari itu dalam menentukan berat ringannya pidana yang akan dijatuhkan hakim wajib memperhatikan sifat baik atau sifat jahat dari terdakwa sehingga putusan yang dijatuhkan setimpal dan adil sesuai dengan kesalahannya”.

Menurut Undang-undang Kekuasaan Kehakiman, sebagai hakim ia memiliki kewajiban-kewajiban sebagai berikut:

1. Hakim sebagai penegak hukum dan kewajiban wajib mengadili, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (Pasal 28 Ayat 1)

Ketentuan ini mewajibkan kepada hakim untuk bertindak aktif, karena menyadari bahwa masyarakat Indonesia masih mengenal hukum-hukum tidak tertulis, maka ia harus terjun ditengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat

sehingga ia dapat memutuskan dengan bijaksana sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat, sehingga keputusan tersebut dapat dipertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara.

2. Kewajiban mengundurkan diri dari pemeriksaan perkara tertentu (Pasal 29 Ayat 3).

Kewajiban hakim untuk mundur menurut pasal ini, apabila seorang hakim masih terikat hubungan keluarga sampai derajat ketiga atau semanda dengan ketua, salah seorang Hakim Anggota, Jaksa, Penasehat Hukum atau Panitera juga dengan yang diadili.

3. Kewajiban bersumpah atau berjanji menurut agama sebelum melakukan jabatannya (Pasal 30).

Jabatan hakim adalah jabatan yang penting dalam peradilan, melalui keputusannya hakim akan menentukan nasib seorang anak manusia, hakim diangkat sebagai wakil tuhan dalam memberikan keputusannya, ini dapat dilihat dalam keputusan selalu didahului dengan kata-kata “Demi Keadilan Yang Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Pelaksanaan tugas hakim kedudukannya adalah bebas. Bebas artinya ia tidak boleh dipengaruhi oleh pihak manapun dalam melaksanakan tugasnya, ini ditegaskan dalam Pasal 4 ayat (3) Undang-undang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi “Segala campur tangan dalam unsur-unsur peradilan oleh pihak-pihak lain diluar Kekuasaan Kehakiman dilarang,

kecuali dalam hal-hal tersebut dalam Undang-undang dasar Republik Indonesia Tahun 1945". Maksud isi dari pasal tersebut adalah agar pengadilan dapat menunaikan tugasnya dengan sebaik-baiknya, yakni memberikan keputusan semata-mata berdasarkan kebenaran, keadilan dan kejujuran, maka tekanan atau pengaruh dari luar terhadap hakim tidak dibenarkan oleh pasal ini karena akan menyebabkan para hakim tidak bebas lagi dalam mengambil keputusan yang seadil-adilnya.

Menjadi bagian dari sebuah sistem supremasi hukum di Indonesia, seorang hakim harus mengetahui perannya dahulu. Pada prinsipnya peran hakim merupakan dua sisi yang tak terpisahkan dengan fungsi dan kewenangan hakim, karena "peran" merupakan gambaran umum dari hal yang khusus yaitu fungsi dan kewenangan. Oleh karena itu, berbicara mengenai peran hakim sekaligus juga berbicara mengenai fungsi dan kewenangan hakim. Peranan hakim dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman melalui badan peradilan, tidak lain daripada melaksanakan fungsi peradilan sesuai dengan batas-batas kewenangan yang disebutkan Undang-Undang.

Sistem hukum di dunia terbagi menjadi dua yakni sistem hukum Anglo Saxon (Common Law) dan Eropa Continental (Civil Law).

1. Sistem hukum Common Law ialah suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi. Sumber hukum dalam sistem hukum ini ialah putusan hakim/pengadilan. Dalam sistem hukum ini peranan yang diberikan kepada seorang hakim sangat luas. Dalam system *Commen*

*Law*, menempatkan undang-undang sebagai acuan utama merupakan suatu perbuatan yang berbahaya karena aturan undang-undang itu merupakan hasil karya kaum teoritis yang bukan tidak mungkin berbeda dengan kenyataan dan tidak sinkron dengan kebutuhan. Lagi pula dengan berjalannya waktu, undang-undang itu sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan yang ada, sehingga memerlukan interpretasi pengadilan.<sup>54</sup>

Adapun ciri atau karakteristik dari system *Common Law* adalah:<sup>55</sup>

a. Yurisprudensi sebagai sumber hukum utama, Ada 2 (dua) alasan mengapa yurisprudensi dianut dalam sistem *Common Law*, yaitu:

- 1) Alasan psikologis, Alasannya adalah karena setiap orang yang ditugasi untuk menyelesaikan perkara, ia cenderung sedapat-dapatnya mencari alasan pembenar atas putusannya dengan merujuk kepada putusan yang telah ada sebelumnya dari pada memikul tanggungjawab atas putusan yang dibuatnya sendiri.
- 2) Alasan praktis, Diharapkan adanya putusan yang seragam karena sering diungkapkan bahwa hukum harus mempunyai kepastian daripada menonjolkan keadilan pada setiap kasus konkrit.

b. Dianutnya Doktrin *Stare Decicis/Preseden*, Doktrin ini secara substansial mengandung makna bahwa hakim terikat untuk mengikuti dan atau menerapkan putusan pengadilan terdahulu, baik yang ia buat sendiri atau oleh pendahulunya untuk kasus serupa. Meskipun dalam

---

<sup>54</sup>Nurul Qamar, *Perbandingan Sistem Hukum dan Peradilan Civil Law System dan Common Law System*, (Makassar: Pustaka Refleksi, 2010), 48

<sup>55</sup>Nurul Qamar, *Perbandingan Sistem Hukum*, 47-49



sistem Common Law, dikatakan berlaku doktrin Stare Decisis, akan tetapi bukan berarti tidak dimungkinkan adanya penyimpangan oleh pengadilan, dengan melakukan *distinguishing*, asalkan saja pengadilan dapat membuktikan bahwa fakta yang dihadapi berlainan dengan fakta yang telah diputus oleh pengadilan terdahulu. Artinya, fakta yang baru itu dinyatakan tidak serupa dengan fakta yang telah mempunyai preseden.

- c. Adversary System dalam Proses Peradilan, Dalam sistem ini kedua belah pihak yang bersengketa masing-masing menggunakan *lawyernya* berhadapan di depan hakim. Para pihak masing-masing menyusun strategi sedemikian rupa dan mengemukakan dalil-dalil dan alat-alat bukti sebanyak-banyaknya di pengadilan. Jadi yang berperkara merupakan lawan antar satu dengan yang lainnya yang dipimpin oleh *lawyernya* masing-masing
2. Sistem hukum yang kedua merupakan sistem yang kebanyakan dianut oleh negara-negara Eropa Continental dimana dasar yang digunakan yaitu Hukum Romawi, system ini biasa juga disebut dengan Civil Law. Sistem Civil Law mempunyai tiga karakteristik, yaitu
    - a. Adanya kodifikasi, Alasan mengapa sistem Civil Law menganut paham kodifikasi adalah antara lain karena demi kepentingan politik Imperium Romawi, di samping kepentingan-kepentingan lainnya di luar itu. Kodifikasi diperlukan untuk menciptakan keseragaman hukum dalam dan di tengah-tengah keberagaman hukum. Agar

kebiasaan-kebiasaan yang telah ditetapkan sebagai peraturan raja supaya ditetapkan menjadi hukum yang berlaku secara umum, perlu dipikirkan kesatuan hukum yang berkepastian. Pemikiran itu, solusinya adalah diperlukannya suatu kodifikasi hukum<sup>56</sup>

- b. hakim tidak terikat kepada preseden sehingga undang-undang menjadi sumber hukum yang terutama Nurul mengutip pendapat Paul Scholten yang mengatakan bahwa maksud pengorganisasian organ-organ negara Belanda tentang adanya pemisahan antar kekuasaan membuat undang-undang, kekuasaan peradilan dan sistem kasasi serta kekuasaan eksekutif, dan tidak dimungkinkannya kekuasaan yang satu mencampuri urusan kekuasaan lainnya, dengan cara tersebut maka terbentuklah yurisprudensi<sup>57</sup>
- c. sistem peradilan bersifat inkuisitorial. Inkuisitorial maksudnya bahwa dalam sistem itu, hakim mempunyai peranan besar dalam mengarahkan dan memutuskan perkara. Hakim aktif dalam menemukan fakta dan cermat dalam menilai alat bukti.<sup>58</sup>

Hakim di dalam sistem Civil Law berusaha untuk mendapatkan gambaran lengkap dari peristiwa yang dihadapainya sejak awal. Sistem ini mengandalkan profesionalisme dan kejujuran hakim.<sup>59</sup>

---

<sup>56</sup>Nurul Qamar, *Perbandingan Sistem Hukum*, 41

<sup>57</sup>Nurul Qamar, *Perbandingan Sistem Hukum*, 46

<sup>58</sup>Nurul Qamar, *Perbandingan Sistem Hukum*, 47

<sup>59</sup>Nurul Qamar, *Perbandingan Sistem Hukum*, 47

### C. Kewenangan Hakim di Indonesia

Berbicara mengenai peran hakim perspektif hukum positif dari segi tujuan yaitu untuk melaksanakan fungsi dan kewenangan peradilan. Dalam UU Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman terdapat beberapa asas. Diantaranya terdapat dalam Pasal 2 ayat (2 dan 4), Pasal 3 ayat (1), Pasal 4 ayat (1), Pasal 5 ayat (1 dan 2) dan Pasal 10.

Secara keseluruhan bisa kita simpulkan terdapat 7 asas, yaitu sebagai berikut :

1. Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.
2. Peradilan menerapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila.
3. Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan dalam menjalankan tugas dan fungsinya hakim menjaga kemandirian peradilan.
4. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.
5. Pengadilan dalam hal ini adalah hakim menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.
6. Hakim adalah orang yang memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, profesional dan pengalaman di bidang hukum.

7. Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya dan tidak menutup usaha penyelesaian perkara secara Perdamaian

Prinsip kebebasan hakim merupakan bagian dari kekuasaan kehakiman. Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia, sebagaimana yang dikehendaki Pasal 24 UUD 1945. Oleh karena itu, hakim sebagai unsur inti dalam SDM yang menjalankan kekuasaan kehakiman di Indonesia, dalam menjalankan tugas pokok dan fungsi kekuasaan kehakiman wajib menjaga kemandirian peradilan melalui integritas kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara sebagaimana diatur di dalam Pasal 39 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009.

Prinsip kebebasan hakim dalam menjalankan tugasnya sebagai hakim, maka dapat memberikan pengertian bahwa hakim dalam menjalankan tugas kekuasaan kehakiman tidak boleh terikat dengan apa pun dan/atau tertekan oleh siapa pun, tetapi leluasa untuk berbuat apa pun. Prinsip kebebasan hakim merupakan suatu kemandirian atau kemerdekaan yang dimiliki oleh lembaga peradilan demi terciptanya suatu putusan yang bersifat obyektif dan imparisial. Para hakim Indonesia memahami dan

mengimplementasikan makna kebebasan hakim sebagai suatu kebebasan yang bertanggung jawab, kebebasan dalam koridor ketertiban peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan menjalankan tugas pokok kekuasaan kehakiman sesuai hukum acara dan peraturan perundang-undangan yang berlaku tanpa dipengaruhi oleh pemerintah, kepentingan, kelompok penekan, media cetak, media elektronik, dan individu yang berpengaruh.

Pancasila dan UUD 1945 secara tekstual disebutkan sebagai landasan dasar kekuasaan kehakiman dalam penegakan hukum, maka kajian tentang kebebasan hakim sebagai obyek material harus dipandang dan dimaknai dari sudut pandang filsafat Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa, dan UUD 1945 sebagai landasan yuridis konstitusionalnya.<sup>60</sup> Jadi ketika dikaitkan dengan persepsi hakim Indonesia dalam memaknai kebebasan hakim saat menjalankan tugas pokok yang dikatakan adalah kebebasan yang bertanggung jawab dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka kebebasan hakim adalah kebebasan dalam kontrol koridor Pancasila dan UUD 1945.

Dengan seperti itu, hakim dituntut untuk mampu merefleksikan setiap teks pasal yang terkait dengan fakta kejadian yang ditemukan di persidangan ke dalam putusan hakim yang mengandung nilai-nilai Pancasila dan nilai-nilai konstitusi dasar dalam UUD 1945, sehingga setiap putusan hakim memancarkan pertimbangan nilai filosofis tinggi,

---

<sup>60</sup>Firman, *Principles of Freedom of Justice in Decidene The Case as a Constitutional Mandate*, Jurnal Konstitusi, Volume 12, Nomor 2, Juni 2015, 219



konkretnya ditandai oleh karakter putusan yang berKetuhanan, berperikemanusiaan, menjaga persatuan, penuh kebajikan, dan berkeadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Mengenai prinsip kebebasan hakim sebagaimana dimaksudkan Pasal 32 ayat (5) Undang-undang No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (yang tidak dirubah oleh Undang-undang No.3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung), tidak dijelaskan lebih lanjut secara rinci oleh undang-undang tersebut, oleh karena itu semangat makna Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 harus dikembangkan dalam memahami maksud kebebasan hakim dalam Pasal 32 ayat (5) Undang-undang No. 14 tahun 1945 tentang Mahkamah Agung (yang tidak dirubah oleh Undang-undang No.3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang No. 14 tahun 1945 tentang Mahkamah Agung), bahwa kebebasan hakim harus dalam kerangka prinsip kebebasan lembaga peradilan. Karena hakim adalah sub sistem dari lembaga peradilan, sebagai pejabat yang melaksanakan kekuasaan kehakiman, sehingga kebebasan hakim haruslah selalu berada di dalam koridor kemerdekaan Kekuasaan Kehakiman, sebagaimana ditentukan di dalam Pasal 3 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan bahwa “Dalam menjalankan tugas dan fungsinya, hakim dan hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan”.

Putusan hakim yang baik harus mengandung 3 (tiga) pokok

pertimbangan meliputi pertimbangan keadilan filosofis, pertimbangan keadilan sosiologis, dan pertimbangan keadilan yuridis.<sup>61</sup>

Kekuasaan kehakiman diatur didalam Pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945 bahwa:

1. Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain, Badan Kehakiman menurut undang-undang
2. Susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman diatur dengan undang-undang.

Kekuasaan kehakiman didefinisikan sebagai kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Kata bebas memiliki konotasi makna tidak boleh terikat oleh apa pun dan tidak ada tekanan dari siapa pun. Bebas juga berarti suatu tindakan tidak boleh digantungkan kepada apa pun atau siapa pun. Bebas juga memiliki arti leluasa untuk berbuat apa pun sesuai dengan keinginan dari kebebasan itu sendiri. Apabila kata bebas disifatkan kepada hakim, sehingga menjadi kebebasan hakim dalam menjalankan tugasnya sebagai hakim, maka dapat memberikan pengertian bahwa hakim dalam menjalankan tugas kekuasaan kehakiman tidak boleh terikat dengan apa pun dan/atau tertekan oleh siapa pun, tetapi leluasa untuk berbuat apa pun. Memaknai arti kebebasan

---

<sup>61</sup> Firman, *Principles of Freedom of Justice in Decidene The Case as a Constitutional Mandate*, Jurnal Konstitusi, Volume 12, Nomor 2, Juni 2015, 221

semacam itu dinamakan kebebasan individual atau kebebasan ekstensial.<sup>62</sup>

Menurut Bagir Manan, bahwa majelis hakim dipandang menjadi tidak netral atau berpihak karena beberapa hal, antara lain:

1. Pengaruh kekuasaan dimana majelis hakim tidak berdaya menghadapi kehendak pemegang kekuasaan yang lebih tinggi, baik dari lingkungan kekuasaan kehakiman sendiri, maupun dari luar (misalnya dari gubernur, bupati, menteri dan lain-lain)
2. Pengaruh publik. Tekanan publik yang berlebihan dapat menimbulkan rasa takut atau cemas kepada majelis hakim yang bersangkutan sehingga memberikan keputusan yang sesuai dengan paksaan publik yang bersangkutan.
3. Pengaruh pihak. Pengaruh pihak dapat bersumber dan hubungan primordial tertentu, maupun karena komersialisasi perkara. Perkara menjadi komoditas perniagaan, yang membayar lebih banyak akan dimenangkan.<sup>63</sup>

Hakikat kebebasan hakim atau kemandirian kekuasaan kehakiman (independensi peradilan) itu bermaksud untuk mencegah penyalahgunaan wewenang dan kekuasaan oleh badan negara. Sehubungan dengan ini Frans Magnis Suseno, mengemukakan bahwa dengan adanya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman dari cabang kekuasaan negara lainnya, maka diharapkan bahwa badan yuridikatif dapat melakukan

---

<sup>62</sup>Franz Magnis Suseno, *Etika Dasar Masalah-Masalah Pokok Filsafat Moral* (Jakarta: Pustaka Filsafat, 1987), 33.

<sup>63</sup>Bagir Manan, *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, (Jakarta: FH-UI Press, 2004), 20-12

kontrol segi hukum terhadap kekuasaan negara disamping untuk mencegah dan mengurangi kecenderungan penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan. Tidak hanya kemandirian kekuasaan kehakiman, terutama dari pengaruh kekuasaan pemerintah akan membuka peluang terjadinya penyalahgunaan kekuasaan dan pengabaian hak asasi manusia oleh penguasa karena kekuasaan kehakiman yang secara konstitusional memiliki wewenang untuk menjalankan fungsi kontrol terhadap kekuasaan pemerintah sulit menjalankan fungsi tersebut.<sup>64</sup>

#### **D. Teori Pertimbangan Hakim**

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.<sup>65</sup>

Hakim dalam pemeriksaan suatu perkara juga memerlukan adanya pembuktian, dimana hasil dari pembuktian itu akan digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara. Pembuktian merupakan tahap yang paling penting dalam pemeriksaan di persidangan. Pembuktian

---

<sup>64</sup>Frans Magnis Suseno, *Etika Politik : Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia, 1991), 298-301

<sup>65</sup>Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004) cet V, 140

bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa/fakta yang diajukan itu benar-benar terjadi, guna mendapatkan putusan hakim yang benar dan adil. Hakim tidak dapat menjatuhkan suatu putusan sebelum nyata baginya bahwa peristiwa/fakta tersebut benar-benar terjadi, yakni dibuktikan kebenarannya, sehingga nampak adanya hubungan hukum antara para pihak.<sup>66</sup>

Pertimbangan dalam putusan perdata dibagi menjadi dua, yaitu pertimbangan tentang duduk perkara atau peristiwa hukum dan pertimbangan tentang hukumnya.<sup>67</sup> Pertimbangan duduk perkara menggambarkan dengan singkat tetapi jelas dan kronologis tentang duduk perkara, mulai dari usaha perdamaian, dalil-dalil gugatan, jawaban tergugat, replik, duplik, bukti-bukti dan saksi-saksi serta kesimpulan para pihak serta menggambarkan bagaimana hakim dalam mengkonstantir dalil-dalil peristiwa yang diajukan oleh para pihak. Sedangkan pertimbangan tentang hukumnya menggambarkan bagaimana hakim dalam mengkualifisir fakta atau kejadian, penilaian hakim tentang fakta-fakta yang diajukan, baik dari pihak penggugat maupun tergugat dan memuat dasar-dasar hukum yang dipergunakan oleh hakim dalam menilai fakta dan memutus perkara, baik hukum tertulis maupun tidak tertulis.<sup>68</sup>

Dalam memutus putusan, ada beberapa teori yang digunakan oleh seorang hakim yang pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya

---

<sup>66</sup>Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata*, 141

<sup>67</sup>Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 2009), 223

<sup>68</sup>A. Mukti arto, *Praktik Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pusataka Pelajar, 2005) 263-264



memuat tentang hal-hal sebagai berikut:

1. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal
2. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan
3. Adanya semua bagian dari petitum Penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknya dan dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.<sup>69</sup>

Selain itu, teori dasar pertimbangan hakim yang baik, dan sempurna hendaknya putusan tersebut dapat diuji dengan 4 kriteria dasar pertanyaan (*the four way test*) berupa<sup>70</sup>:

1. Benarkah putusanku ini?
2. Jujurkah aku dalam mengambil keputusan?
3. Adilkah bagi pihak-pihak putusan?
4. Bermanfaatkah putusanku ini?

Menurut Mackenzie, ada beberapa teori atau pendekatan yang dapat dipergunakan oleh hakim dalam mempertimbangkan penjatuhan putusan dalam suatu perkara, yaitu sebagai berikut:<sup>71</sup>

1. Teori Keseimbangan Yang dimaksud dengan keseimbangan disini adalah keseimbangan antara syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-

---

<sup>69</sup>Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata*, 142

<sup>70</sup>Lilik Mulyadi, *Kekuasaan Kehakiman*, (Surabaya: Bina Ilmu, 2007), 136

<sup>71</sup>Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 102.

undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkutan atau berkaitan dengan perkara.

2. Teori Pendekatan Seni dan Intuisi Pejatuhan putusan oleh hakim merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim. Sebagai diskresi, dalam penjatuhan putusan, hakim akan menyesuaikan dengan keadaan, hakim akan melihat keadaan pihak yang berperkara, yaitu penggugat dan tergugat, dalam perkara perdata, pihak terdakwa atau Penuntut Umum dalam perkara pidana. Penjatuhan putusan, hakim mempergunakan pendekatan seni, lebih ditentukan oleh instink atau intuisi daripada pengetahuan dari hakim.
3. Teori Pendekatan Keilmuwan Titik tolak dari ilmu ini adalah pemikiran bahwa putusan harus dilakukan secara sistematis dan penuh kehati-hatian khususnya dalam kaitannya dengan putusan-putusan terdahulu dalam rangka menjamin konsistensi dari putusan hakim
4. Teori Pendekatan Pengalaman dari seorang hakim merupakan hal yang dapat membantunya dalam menghadapi perkara-perkara yang dihadapinya sehari-hari.
5. Teori Ratio Decidendi Teori ini didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan serta pertimbangan hakim harus didasarkan pada motivasi yang jelas untuk

menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.

6. Teori Kebijakan Aspek teori ini menekankan bahwa pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua ikut bertanggung jawab untuk membimbing, membina, mendidik dan melindungi terdakwa, agar kelak dapat menjadi manusia yang berguna bagi keluarga, masyarakat dan bangsanya.

#### **E. Teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo**

Teori ini lahir tidak lepas dari gagasan Satjipto Raharjo yang galau dengan keadaan cara penyelenggaraan hukum di Indonesia, dimana hampir sama sekali tidak ada terobosan yang cerdas menghadapi masa transisi Orde Baru dan yang lebih memprihatinkan lagi hukum tidak saja dijalankan sebagai rutinitas belaka (*business as usual*), tetapi juga dipermainkan seperti barang dagangan.<sup>72</sup> Kemudian pada tahun 2002 mulai dikenal Konsep Hukum Progresif di Indonesia. Gagasan ini kemudian mencuat kepermukaan dan menjadi kajian yang sangat menarik ditelaah lebih lanjut. Apa yang digagas oleh Prof. Tjip ini menawarkan perspektif, spirit, dan cara baru mengatasi kelumpuhan hukum di Indonesia. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar didalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari

---

<sup>72</sup>Sudjiono Sastroatmojo, "Konfigurasi Hukum Progresif," *Jurnal Ilmu Hukum*, 2 (September, 2005), 186.

sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.<sup>73</sup>

Bertolak dari kenyataan pahit mengenai kehidupan dan peranan hukum yang konstatir, maka muncullah keinginan untuk kembali kepada fundamental hukum di negeri ini. hukum progresif bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai yang sedang mencari jati diri bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum di masyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam setting Indonesia akhir abad ke-20. Dalam proses pencariannya itu, Prof. Tjip kemudian berkesimpulan bahwa salah satu penyebab menurunnya kinerja dan kualitas penegak hukum di Indonesia adalah dominasi paradigma positivisme dengan sifat formalitasnya yang melekat.<sup>74</sup>

Paradigma hukum progresif sangat menolak mainstream seperti ini yang berpusat pada aturan/mekanisme hukum positivistik, dan hukum progresif membalik paham ini. Kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan, menjadi roh penyelenggara hukum. Kepentingan manusia (kesejahteraan dan kebahagiaannya) menjadi titik orientasi dan tujuan akhir

---

<sup>73</sup>Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif* (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006), ix.

<sup>74</sup> Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, 1-10, 14-15.

dari hukum. Para penegak hukum menjadi ujung tombak perubahan.<sup>75</sup> Penegakan hukum progresif ini menjalankan hukum tidak sekedar kata-kata hitam putih dari peraturan melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam dari undang-undang atau hukum.<sup>76</sup> Pembahasan penegakan hukum progresif diatas menjadi titik awal kenapa penegakan hukum progresif dijadikan sebagai tipe penegakan hukum alternative. Pemaknaan yang dapat diambil bahwa kebenaran hukum tidak dapat ditafsirkan semata-mata sebagai kebenaran undang-undang, tetapi harus dipahami sebagai kebenaran prinsip keadilan yang mendasari undang-undang.

Dalam logika inilah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tak lagi pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan pun bisa segera dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan, karena pelaku hukum progresif dapat melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada. Menghadapi suatu aturan, meskipun aturan itu tidak aspiratif misalnya, aparat penegak hukum yang progresif tidak harus menepis keberadaan aturan itu. Ia setiap kali bisa melakukan interpretasi secara baru terhadap aturan tersebut untuk memberi keadilan dan kebahagiaan pada pencari keadilan.<sup>77</sup>

Hukum progresif dimulai dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia, bukan sebaliknya. Hukum progresif tidak menerima

---

<sup>75</sup>Sudjiono Sastroatmojo, *Konfigurasi Hukum Progresif*, 186.

<sup>76</sup>Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, 6

<sup>77</sup>Mahrus Ali, "Sistem Peradilan Pidana Progresif; Alternatif Dalam Penegakan Hukum Pidana," *Jurnal Hukum*, 2 (September, 2007), 214-215.



hukum yang mutlak serta final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Konsep pemikiran ini ditawarkan untuk diimplementasikan dalam tataran agenda academia dan agenda aksi.

*“Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.”<sup>78</sup>*

Berkaitan dengan hal tersebut, maka hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka setiap kali ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan dalam skema hukum.

Hukum progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran tersebut, hukum selalu dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kesempurnaannya dapat diverifikasikan ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lainlain. Inilah hakikat “hukum yang selalu dalam proses menjadi” (*law is a process, law in the making*). Hukum tidak ada

---

<sup>78</sup>Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif*, 1-2

untuk hukum itu sendiri, tetapi untuk manusia.<sup>79</sup>

Dalam kacamata hukum progresif keadilan mempunyai kedudukan diatas teks perundang-undangan. Kepastian hukum menjadi label keadilan ketika berbicara tentang hukum, padahal mendewakan kepastian hukum dalam menangani sebuah perkara amatlah berbahaya dan beresiko menepikan keadilan yang substantif. Ketika keadilan menjadi konsensus sosial, maka sejatinya keadilan menjadi motor penggerak semua perilaku manusia, baik dalam hubungannya dengan Tuhannya maupun hubungannya dengan sesama individu, masyarakat, pemerintah, bahkan terhadap makhluk lain ciptaan-Nya. Keadilan harus terwujud dalam semua lini kehidupan, utamanya produk-produk manusia dalam bentuk kaidah/norma yang akan difungsikan sebagai tatanan kehidupan, haruslah mengandung nilai-nilai keadilan, karena setiap perilaku berikut produk normatifnya yang tidak mengandung nilai-nilai keadilan niscaya akan mengakibatkan kerusakan baik terhadap diri manusia itu sendiri maupun terhadap alam semesta.<sup>80</sup>

Dalam konsep hukum progresif, hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk suatu tujuan yang berada di luar dirinya. Oleh karena itu hukum progresif meninggalkan tradisi *analytical jurisprudence* atau *rechtsdogmatiek*. Tradisi atau aliran tersebut hanya melihat kedalam hukum dan menyibukkan diri dengan membicarakan dan melakukan analisis kedalam, khususnya hukum sebagai suatu bangunan peraturan

---

<sup>79</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif*, 5.

<sup>80</sup> Marilang, *Menimbang Paradigma Keadilan Hukum Progresif*, Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 2, Juni 2017, 316

yang dinilai sebagai sistematis dan logis. Dunia luar, seperti manusia, masyarakat, kesejahteraan ditepiskannya. Berbeda dengan yang disebutkan di atas, hukum progresif ingin secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat. Meminjam istilah Nonet dan Selznick, hukum progresif memiliki tipe responsif. Dalam tipe responsif, hukum akan selalu dikaitkan dengan tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri.<sup>81</sup>

Sidharta menyatakan bahwa didalam hukum progresif terdapat unsur-unsur: aliran hukum alam, madzhab sejarah, *sociological jurisprudence*, realisme hukum, *critical legal studies*, dan hukum responsive. Aliran hukum alam terdapat dalam hukum progresif dalam bentuk penekanan logika kepatutan dan logika keadilan yang harus selalu ada di dalam hukum. Keduanya harus selalu diikuti sertakan dalam membaca kaidah hukum sehingga berhukum tidak lepas dari keadilan sebagai roh, asas, dan tujuan hukum.

Namun ada perbedaan antara hukum alam dan hukum progresif. Keadilan dalam perspektif hukum alam bersifat universal. Hal ini berbeda dengan semangat hukum progresif yang meletakkan pencarian substantif dalam konteks keindonesiaan. Hukum dalam perspektif hukum alam bersifat melewati waktu, sedangkan dalam perspektif hukum progresif hukum dibiarkan mengalir dan berubah. Hukum progresif mengandung unsur madzhab sejarah karena meletakkan hukum dalam kerangka konteks

---

<sup>81</sup> Satjipto Rahardjo, Hukum Progresif, 6.

kemasyarakatan, masyarakat dimana hukum itu ada dan dijalankan.

Hakikatnya berhukum yang progresif bukan semata-mata bagaimana membuat dan menerapkan teks peraturan perundang-undangan (*rule making*), setelah itu selesai. Tetapi dalam keadaan tertentu cara berhukum perlu yang namanya *rule breaking* (terobosan hukum).<sup>82</sup> Ketika teks hukum sudah dinilai tidak lagi mampu melahirkan keadilan bagi masyarakat, maka penegak hukum harus berani melakukan terobosan-terobosan hukum di luar teks hukum tersebut, misalnya bagi kepolisian, yang berhak untuk melakukan diskresi (suatu upaya untuk tidak menerapkan hukum yang seharusnya dilakukan), atau kejaksaan yang memiliki kewenangan *diponeering* (suatu kewenangan untuk menyampingkan proses hukum yang sedang berjalan). Semua kewenangan tersebut dilakukan semata-mata atas dasar pertimbangan demi menyelamatkan kepentingan publik yang lebih besar.

Namun demikian yang telah dijelaskan diatas, didalam Teori Hukum Progresif belum ada standarisasi didalam menentukan hukum progresif, maka kemudian muncullah beberapa karakteristik yang mempolarisasikan teori hukum progresif, diantara yang dilakukan oleh Prof Sidharta, dimana beliau menyimpulkan postulat-postulat yang menjadi kata kunci pada pemikiran hukum progresif, yaitu:<sup>83</sup>

1. Hukum progresif itu untuk manusia, bukan manusia untuk hukum.

Pada hakekatnya manusia itu baik, sehingga sifat ini layak menjadi

---

<sup>82</sup> Satjipto Rahardjo, *Penegakan*, 140.

<sup>83</sup> Saifullah, *Dinamika Teori Hukum*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2018), 8-9.

modal dalam membangun kehidupan berhukumnya. Hukum bukan raja (segalanya), tetapi sekedar alat bagi manusia untuk memberi rahmat kepada dunia dan kemanusiaan. Hukum tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka, setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan dalam skema hukum.

2. Hukum progresif itu harus pro rakyat dan pro keadilan. Hukum itu harus berpihak kepada rakyat. Keadilan harus didudukkan diatas peraturan. Para penegak hukum harus berani menerobos kekakuan teks peraturan (diistilahkan mobilisasi hukum). Jika memang teks itu menciderai rasa keadilan rakyat. Prinsip pro rakyat dan pro keadilan ini merupakan ukuran-ukuran untuk menghindari agar progresivisme ini tidak mengalami kemerosotan, penyelewengan, penyalahgunaan, dan hal negatif lainnya.
3. Hukum progresif bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Hukum harus memiliki tujuan lebih jauh dari pada yang diajukan oleh falsafah liberal. Pada falsafah pascaliberal, hukum harus mensejahterakan dan membahagiakan. Hal ini juga sejalan dengan cara pandang orang timur yang memberi pengutamaan pada kebahagiaa.
4. Hukum progresif selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*). Hukum bukan institusi yang final, melainkan



ditentukan oleh kemampuannya mengabdikan pada manusia. Ia terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Setiap tahap dalam perjalanan hukum adalah putusan-putusan yang dibuat guna mencapai ideal hukum, baik yang dilakukan legislatif, yudikatif, maupun eksekutif. Setiap putusan bersifat terminal menuju kepada putusan berikutnya yang lebih baik.

5. Hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik. Dasar hukum terletak pada perilaku bangsanya sendiri karena perilaku bangsa itulah yang menentukan kualitas ber hukum bangsa tersebut. Fundamen hukum tidak terletak pada bahan hukum (*legal stuff*), system hukum, berpikir hukum, dan sebagainya, melainkan lebih pada manusia atau perilaku manusia. Ditangan perilaku baru, sistem hukum akan menjadi rusak, tetapi tidak ditangan orang-orang dengan perilaku baik.
6. Hukum progresif memiliki tipe responsive. Dalam tipe responsive, hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan diluar narasi tekstual hukum itu sendiri, yang disebut oleh Nonet dan Selznick sebagai “*the sovereignty of purpose*” pendapat ini sekaligus mengkritik doktrin *due process of law*. Tipe responsive menolak otonomi hukum yang bersifat final dan tidak dapat digugat
7. Hukum responsive mendorong peran publik. Mengingat hukum mempunyai kemampuan yang terbatas, maka mempercayakan segala sesuatu kepada kekuatan hukum adalah sikap yang tidak realistis dan

keliru. Disisi lain, masyarakat ternyata memiliki kekuatan otonom untuk melindungi dan menata dirinya sendiri. Kekuatan ini untuk sementara tenggelam di bawah dominasi hukum modern yang notabene adalah hukum negara. Untuk itu hukum progresif sepakat memobilisasi kekuatan otonom masyarakat (mendorong peran publik)

8. Hukum progresif membangun negara hukum yang berhati Nurani. Dalam negara berhukum, yang utama adalah kultur, "*the cultural primacy*". Kultur yang dimaksud adalah kultur pembahagian rakyat. Keadaan tersebut dapat dicapai apabila kita tidak berkuat pada "*the legal structure of the state*" melainkan harus lebih mengutamakan "*a state with conscience*". Dalam bentuk pertanyaan, hal tersebut akan berbunyi: "bernegara hukum untuk apa?" dan dijawab dengan: "bernegara untuk membahagikan rakyat"
9. Hukum progresif di jalankan dengan kecerdasan spiritual, kecerdasan spiritual tidak ingin dibatasi dengan patokan (*rule-bound*), juga tidak hanya bersifat kontekstual, tetapi ingin keluar dari situasi yang ada dalam usaha mencari kebenaran makna atau nilai yang lebih dalam.
10. Hukum progresif itu merobohkan, mengganti dan membebaskan.
11. Hukum progresif menolak status quo dan submisif. Sikap status quo menyebabkan kita tidak berani melakukan perubahan dan menganggap doktrin sebagai sesuatu yang mutlak untuk dilaksanakan. Sikap demikian hanya merujuk kepada maksim 'rakyat untuk hukum'.

Berdasarkan postulat-postulat yang menjadi kata kunci pada pemikiran hukum progresif ini, maka kemudian penulis mencoba untuk menyederhanakan dengan kesimpulan bahwa hukum progresif itu intinya hanya ada 2:

1. Hukum ada adalah untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri.

Paradigma dalam hukum progresif adalah, bahwa hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Artinya paradigma hukum progresif mengatakan bahwa hukum adalah untuk manusia. Pegangan, optik dan keyakinan dasar ini tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral dalam ber hukum, melainkan manusialah yang berada dititik pusat perputaran hukum. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya.

Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Apabila kita berpegangan pada keyakinan bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk kedalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum.

2. Hukum progresif menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam ber hukum atau hukum adalah berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final. Mempertahankan *status quo* memberikan efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur semuanya, dan manusia adalah untuk hukum. Cara

hukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normatif dan legalistik. Sekali undang-undang mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bisa berbuat banyak, kecuali umumnya dirubah lebih dulu.

Dalam berhubungan dengan ini, ada hal lain yang berhubungan dengan penolakan terhadap cara berhukum yang *pro status quo* tersebut. Yaitu berkaitan dengan perumusan-perumusan masalah kedalam perundang-undangan. Subtansi undang-undang itu berangkat dari gagasan tertentu dalam masyarakat yang kemudian bergulir masuk kelembaga atau badan legislatif.

Konsep hukum progresif yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo bilamana diartikan secara sederhana berarti “bagaimana” membiarkan hukum tersebut mengalir untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan pada manusia dan kemanusiaan.

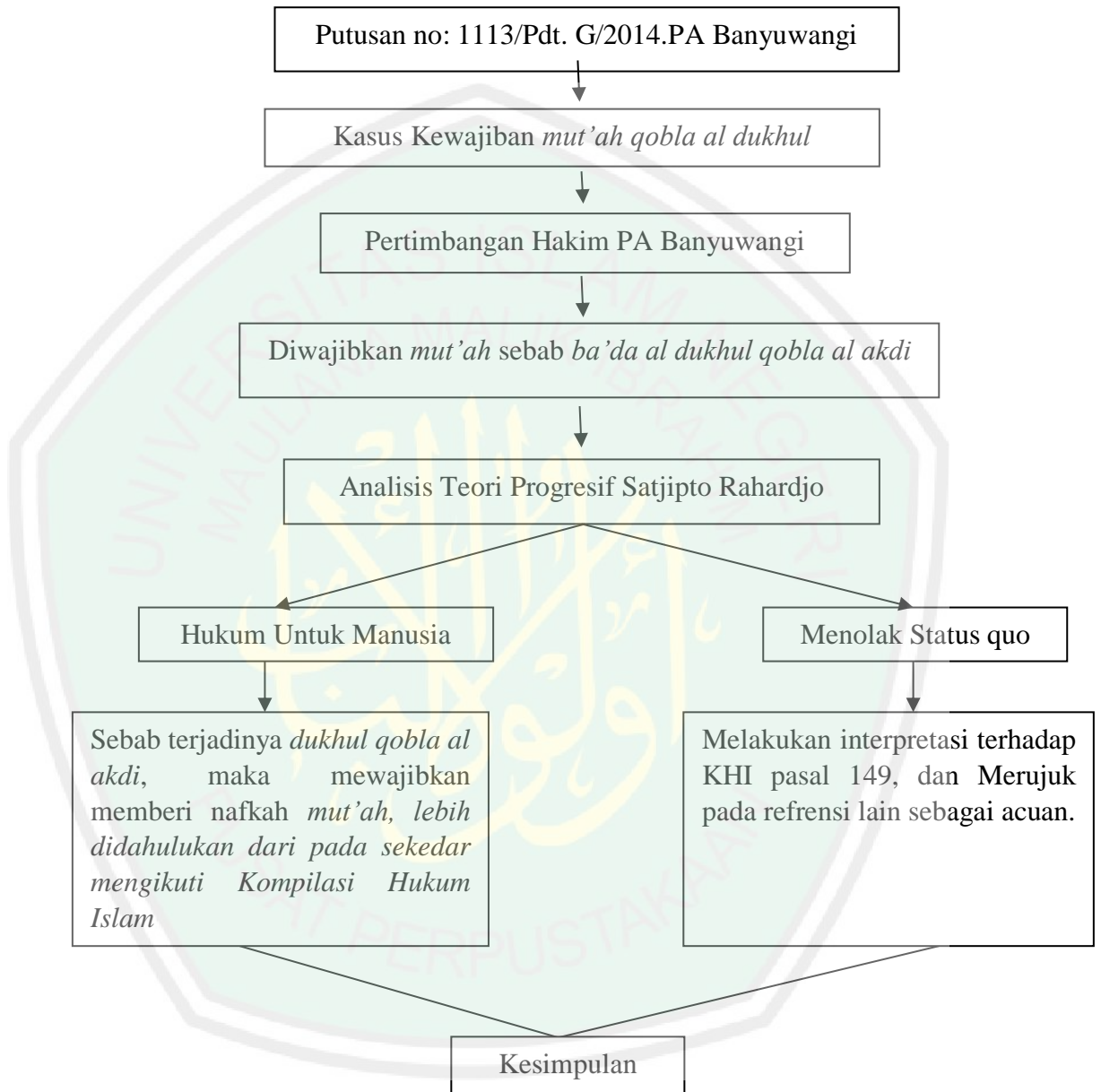
Dari pemikiran beliau ini seharusnya kita bisa menarik sebuah kesimpulan bahwa seorang hakim haruslah progresif. Bahkan ada kata mutiara terkenal dalam dunia hukum yang berbunyi, “berikan kepada saya hakim dan jaksa yang baik, maka dengan peraturan yang buruk pun saya bisa membuat putusan yang baik”. Hal ini mencerminkan bahwa baiknya suatu putusan hakim tidak tergantung kepada baiknya peraturan yang dibuat. Selain itu peraturan perundang-undangan yang baik dan sempurna sekali pun, jika penerapannya oleh hakim yang berperilaku buruk, maka hasilnya akan buruk dan mengecewakan banyak pihak.

Dengan demikian, hukum progresif sesungguhnya hanya berada di tangan hakim yang progresif pula. Maka hakim dapat digolongkan kepada dua golongan, yaitu hakim yang hanya berpegang kepada teks formal saja dan hakim yang teks hanya dijadikan panduan, maka hakim golongan kedua dianggap sebagai hakim yang progresif. Selanjutnya dalam proses memutus suatu perkara, hakim dapat dibagi kepada dua tipe, yaitu : *pertama*, adalah hakim yang apabila memeriksa ia bertanya kepada putusan hatinya terlebih dahulu dan kemudian baru mencarikan pasal-pasal undang-undangnya untuk legitimasi, kedua, hakim yang apabila memeriksa bertanya kepada perutnya (kebutuhan pribadi) terlebih dahulu dan kemudian baru mencarikan pasal-pasal untuk memberi legitimasi.

Hakim tipe pertama telah berpikir secara progresif karena menggunakan hati nuraninya atau kecerdasan spiritual. Logika yang dibangun tidak hanya menggunakan logika peraturan tetapi telah menggunakan logika kepatutan sosial dan logika keadilan. Tipe hakim seperti itulah yang merupakan hakim progresif.



## F. Kerangka Berfikir



Berdasarkan kerangka berfikir yang penulis sajikan di atas, bahwa terdapat putusan no 1113/Pdt.G/2014.PA Bwi, tentang kasus cerai talak dengan putusan Kewajiban membayar nafkah *mut'ah* kepada istri yang *qobla al dukhul*. Dari kasus ini peneliti ingin mengetahui dasar dan pertimbangan hakim dalam memutus perkara tersebut, penulis berusaha untuk menganalisis tentang

kewajiban *mut'ah qobla al dukhul*. Dan ternyata diantara salah satu pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara adalah dikarenakan sudah terjadi zina (*ba'da dukhul qobla al akdi*). Dari hasil penemuan dasar dan pertimbangan yang dilakukan oleh hakim dalam putusan ini, kemudian penulis menganalisa menggunakan Teori Progresif Satjipto Rahardjo, dimana penulis menyimpulkan bahwa teori progresif memiliki 2 rukun yaitu bahwa adanya hukum adalah untuk manusia dan menolak status quo.



## BAB III

### METODE PENELITIAN

#### A. Pendekatan dan Jenis Penelitian

Pada penelitian ini penulis menggunakan pendekatan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*the Case Approach*).<sup>84</sup> Jadi pendekatan perundang-undangan ini dilakukan dalam rangka menelaah undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan aturan dalam KHI mengenai kewajiban nafkah *mut'ah*. Selain itu juga menggunakan pendekatan kasus karena peneliti melakukan telaah terhadap kasus kewajiban nafkah *mut'ah* bagi isteri *qobla al dukhul* yang menjadi putusan Pengadilan Agama Banyuwangi yang mana telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap yang kemudian dianalisis menggunakan teori progresif.

Jika dikaitkan dengan penelitian yang akan peneliti lakukan, maka jenis pendekatan ini sudah sesuai dan bisa digunakan, karena peneliti membaca dokumen resmi berupa minutes yang didalamnya terdapat putusan hakim Pengadilan Agama Banyuwangi, khususnya yang berkaitan dengan pertimbangan hakim dalam perkara cerai talaq yang memutuskan nafkah *mut'ah qobla al-dukhu* no. 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi.)

Pada penelitian ini peneliti menggunakan jenis penelitian hukum normatif atau doktrinal, yaitu penelitian yang memberikan penjelasan sistematis aturan

---

<sup>84</sup>*pendekatan perundang-undangan (statute approach)* adalah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang ditangani. Sementara *Pendekatan kasus (The Case Approach)* adalah pendekatan yang dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Lihat Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005), 24

yang mengatur suatu kategori hukum tertentu, menganalisis hubungan antara peraturan menjelaskan daerah kesulitan dan mungkin memprediksi pembangunan masa depan.<sup>85</sup> Penelitian hukum ini dilakukan untuk menghasilkan argumentasi, teori atau konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi. Peneliti berusaha untuk mengkaji dan mendalami serta mencari jawaban tentang apa yang seharusnya dari permasalahan ini.

## B. Bahan Hukum

Dalam penelitian hukum tidak digunakan istilah data, akan tetapi menggunakan istilah bahan hukum. Dalam penelitian hukum, bahan hukum dibagi dalam dua jenis, yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan yang bersifat primer berarti sifatnya autoritatif, seperti perundang-undangan, risalah, atau catatan resmi, dan juga putusan-putusan hakim., sementara bahan hukum sekunder yaitu segala jenis publikasi yang berkaitan dengan hukum yang tidak termasuk dalam kategori dokumen resmi. Contohnya buku, teks kamus hukum serta komentar terhadap putusan pengadilan.<sup>86</sup> Adapun bahan hukum dalam penelitian ini, adalah:

### 1) Bahan hukum primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang autoritatif artinya mempunyai otoritas. Dalam penelitian ini bahan hukum primernya adalah dokumen putusan hakim pengadilan agama banyuwangi dalam perkara cerai talak no 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi tentang kewajiban nafkah *mut'ah qobla al dukhul*.

---

<sup>85</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 32

<sup>86</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 181

## 2) Bahan hukum Sekunder

Adapun bahan hukum sekunder dalam penelitian ini adalah:

- a. Buku Prof. Sadjipto Rahardjo (Membedah Hukum Progresif, Penegakan Hukum Progresif, Biarkan Hukum Mengalir, Hukum Progresif)
- b. Undang-undang 1974 tentang perkawinan
- c. Undang-undang Kehakiman 1945
- d. Undang-undang no 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
- e. Buku, Jurnal, dan artikel ilmiah yang berkaitan dengan fokus penelitian.

## 3) Bahan Hukum Tersier

Yaitu sumber-sumber atau bahan-bahan pelengkap selain bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang berkaitan dengan tema pembahasan, dalam hal ini adalah kitab kuning klasik, kamus, internet, dan lain sebagainya.

Selain ketiga jenis bahan hukum tersebut di atas, untuk keperluan penelitian, peneliti juga merujuk kepada bahan non-hukum. Menurut Peter Mahmud Marzuki, bahan-bahan non hukum dapat berupa buku-buku mengenai Ilmu Politik, Ekonomi, Sosiologi, Filsafat, Kebudayaan, atau pun laporan penelitian non-hukum dan jurnal-jurnal non-hukum sepanjang mempunyai relevansi dengan topik penelitian. Relevan atau tidaknya bahan-bahan non-hukum bergantung dari peneliti terhadap bahan-bahan itu. Dalam penelitian ini adapun bahan non hukum adalah wawancara kepada Hakim yang memutuskan kasus tersebut, guna untuk memverifikasi putusan kewajiban nafkah *mut'ah qobla al dukhul*.



### C. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dimaksudkan untuk memperoleh bahan hukum dalam penelitian. Tanpa mengetahui Teknik pengumpulan bahan hukum, maka peneliti tidak akan mendapatkan bahan hukum yang memenuhi standart yang ditetapkan. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan dengan pemaparan penelitian ini adalah studi dokumen (studi kepustakaan). yaitu serangkaian kegiatan yang berkenaan dengan metode pengumpulan bahan hukum. Menurut Abdul Rahman Sholeh, penelitian kepustakaan (*library research*) ialah penelitian yang menggunakan cara untuk mendapatkan data informasi dengan menempatkan fasilitas yang ada di perpustakaan, seperti buku, majalah, dokumen, catatan kisah-kisah sejarah.<sup>87</sup>

Pengumpulan bahan hukum dalam penelitian kali ini adalah mengambil dokumen putusan di Pengadilan Agama Banyuwangi. dimulai dengan mendatangi langsung Pengadilan Agama Banyuwangi. Setelah memberikan surat izin peneliti kepada Ketua Pengadilan Agama Banyuwangi dan disetujui, maka penulis menemui Panitera Pengganti untuk meminta dokumen minutasi putusan no 1113/Pdt. G/2014/PA. Bwi, sebagai bahan hukum primer yang akan peneliti analisis. Setelah dokumen tersebut diambil, panitera pengganti meminta untuk memfotocopynya karena dokumen negara dilarang untuk diberikan kepada orang lain. Setelah fotocopy minutasi ada di tangan penulis, maka selanjutnya untuk menambah bahan hukum penulis berupa bahan hukum sekunder, yang dilakukan adalah mendatangi perpustakaan kampus UIN Maulana Malik Ibrahim Malang

---

<sup>87</sup>Abdul Rahman Sholeh, *Pendidikan Agama dan Pengembangan Untuk Bangsa*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo, 2005), 63.

untuk meminjam beberapa buku yang berkaitan dengan fokus penelitian. Selain itu juga penulis mencari dan mengumpulkan bahan hukum tersier berupa hal-hal variable seperti kitab kuning , kamus, internet, dan lain-lain yang terkait dengan penelitian.

#### **D. Pengolahan Bahan Hukum**

Dalam penelitian ini akan digunakan tehnik koding dalam mengelola bahan hukum, yang dimaksud tehnik koding itu sendiri adalah memberi tanda atau catatan yang akan menjelaskan jenis bahan hukum yang dipakai (bisa berupa undang-undang, dokumen, literatur dan hak cipta seperti penulis dan penerbit). Kemudian bahan-bahan itu akan direkonstruksi dalam artian bahan-bahan hukum yang sudah dikoding akan disusun dengan urut, sistematis, sesuai dengan rumusan masalah.<sup>88</sup>

Sesuai dengan uraian diatas, peneliti akan menandai dokumen berupa minutas, untuk diambil bagian putusan tentang kewajiban nafkah *mut'ah qobla al dukhul* guna memudahkan identifikasi hal-hal penting. Kemudian peneliti mengklasifikasi isi putusan tersebut berdasarkan fokus penelitian untuk dianalisis menggunakan teori hukum progresif.

#### **E. Analisis Bahan hukum**

Sebuah karya penelitian juga diperlukan teknis analisis hukum, untuk menganalisis bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier yang telah dikumpulkan sehingga menjadi bahan hukum yang tersusun secara teratur. Bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang sudah

---

<sup>88</sup>Abdul Kadir Muhammad, Hukum dan Penelitian Hukum (Jakarta: UI Press, 2007, cet: III), 126

diperoleh dianalisis dengan menggunakan content analysis (analisis isi).<sup>89</sup> Dalam mengelola keseluruhan data harus adanya prosedur pengelolaan dan analisis data yang sesuai dengan pendekatan yang digunakan. Analisis data yang digunakan oleh peneliti adalah berdasarkan pada model miles dan Huberman, yang terdiri atas tiga alur kegiatan yang terjadi secara bersamaan, yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan kesimpulan.<sup>90</sup>

#### 1. Data Reduction/Reduksi Data

Mereduksi data berarti merangkum, memilih hal-hal yang pokok, memfokuskan pada hal-hal yang penting, dicari tema dan polanya. Dengan demikian data yang telah direduksi akan memberikan gambaran yang lebih jelas dan mempermudah peneliti untuk melakukan pengumpulan data selanjutnya dan mencarinya bila diperlukan.<sup>91</sup> Dalam tahap awal ini, peneliti akan mengoreksi data yang diperoleh berupa minutasi, dalam minutasi peneliti temukan seluruh berita acara dalam persidangan dimulai dari pengajuan cerai talaq hingga putusan, untuk memfokuskan penelitian, maka penulis mereduksi minutasi tersebut dengan hanya mengambil hasil putusan hakim berupa pertimbangan dalam memutuskan perkara.

#### 2. Data Display/Penyajian Data

Setelah data direduksi, langkah selanjutnya mendisplaykan data. Dalam penelitian kualitatif, penyajian data bisa dilakukan dalam bentuk uraian

---

<sup>89</sup>Noeng Muhadjir, *Metodologi Penelitian Kualitatif, Pendekatan Positivistik, Rasionalistik, Phenologis, dan Realisme Methaphisik, Telaah Studi Teks dan Penelitian Agama*, (Yogyakarta: Rake Sarasin, 1996), 49.

<sup>90</sup>Sugiyono, *Metode Penelitian Pendidikan*, (Bandung: Alfabeta, 2011), 337.

<sup>91</sup>Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif Kualitatif dan R dan D*, (Bandung: Alfabeta, 2011), 247.

singkat, bagan, hubungan antar kategori, dan flowchart. Yang paling sering digunakan untuk menyajikan data dalam penelitian kualitatif adalah teks yang bersifat naratif<sup>92</sup>. Jadi, dalam proses ini peneliti akan memaparkan data-data yang sudah di reduksi berupa putusan hakim, Selanjutnya peneliti membangun dan mendiskripsikan melalui analisis dan nalar, sehingga pada akhirnya dapat diperoleh gambaran tentang suatu keadilan.

### 3. Conclusion Drawing/Verification

Langkah ketiga dalam analisis data kualitatif Menurut Milles dan Huberman adalah penarikan kesimpulan dan verifikasi. Kesimpulan awal masih bersifat sementara, dan akan berubah bila tidak ditemukan bukti-bukti yang kuat dan mendukung pada tahap awal, didukung oleh bukti-bukti yang valid dan konsisten saat peneliti kembali ke lapangan mengumpulkan data, maka kesimpulan yang dikemukakan merupakan kesimpulan yang kredibel<sup>93</sup>. Sementara dalam verifikasi, untuk memperkuat dokumen putusan dalam pertimbangan hakim, peneliti melakukan wawancara terkait pertimbangan-pertimbangan tersebut dengan hakim ketua yang memutuskan yaitu bapak Drs. H. Fathur Rohman Ms., M. H.

Jadi seluruh data yang telah melalui tahapan di atas, selanjutnya akan ditarik kesimpulan sesuai dengan fakta yang terjadi yaitu kewajiban *mut'ah qobla al dukhul* bagi suami di Pengadilan Agama Banyuwangi.

---

<sup>92</sup>Sugiyono, *Metode Penelitian*, 249.

<sup>93</sup>Sugiyono, *Metode Penelitian*, 252.

## BAB IV

### PAPARAN DATA DAN HASIL PENELITIAN

#### A. Gambaran Umum

##### 1. Profil Pengadilan Agama Banyuwangi

Pengadilan Agama Banyuwangi dibentuk berdasarkan TAP Raja No. 24 Tahun 1882 STBL No. 152 Tahun 1882 tanggal 2 Juni 1882, pada masa berlakunya undang-undang nomor 1 tahun 1974, Pada awal pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, Pengadilan Agama Banyuwangi tidak mengalami kesulitan karena tambahan wewenang yang semula ditangani oleh KUA Kecamatan dapat diserahkan ke Pengadilan Agama dengan mudah. Saat ini jalinan kerja sama antara Pengadilan Agama dengan Depag/Kantor Urusan Agama Kecamatan Kecamatan tersebut tetap berjalan cukup baik. Dengan demikian pelayanan masyarakat berjalan dengan baik.<sup>94</sup> Dan pada masa berlakunya Undang-undang nomor 7 tahun 1989, Pengadilan Agama Banyuwangi dalam mensosialisasikan dan melaksanakan Undang - undang Nomor 7 Tahun 1989 dapat berjalan dengan baik, hal ini dapat dilihat dari bervariasinya perkara seperti: perkara waris, harta bersama (gono-gini) dan lain-lain, sebagai wujud nyata telah dikenalnya pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989. Disisi lain tetap terjalinnya hubungan baik dengan instansi yang terkait seperti Pengadilan Negeri, yang setiap ada kegiatan penyuluhan Pengadilan Agama Banyuwangi selalu ambil bagian.

---

<sup>94</sup> <http://www.pa-banyuwangi.go.id>, diakses 7 April 2019



Demikian juga masalah akte cerai yang menjadi wewenang Pengadilan Agama Banyuwangi berdasarkan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tersebut telah dapat dilaksanakan dengan baik karena adanya kesadaran semua pihak dalam melaksanakan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 walaupun semula menjadi wewenang Kantor Urusan Agama. Berdasarkan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 yang direvisi menjadi Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006, maka kekuasaan dan kewenangan Peradilan Agama bukan hanya memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara antara orang yang beragama Islam di bidang nikah, talak, rujuk, namun juga masalah perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam, wakaf dan shadaqah, serta ekonomi syari'ah.<sup>95</sup>

## **2. Tugas Pokok Pengadilan Agama Banyuwangi**

Tugas pokok Pengadilan Agama sesuai dengan ketentuan Pasal 2 jo. Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama adalah memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara tertentu antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a. perkawinan, b. waris, c. wasiat, d. hibah, e. wakaf, f. zakat, g. Infaq, h. shadaqah; dan i. ekonomi syari'ah.<sup>96</sup>

## **3. Yuridiksi Pengadilan Agama Banyuwangi**

Adapun Wilayah hukum Pengadilan Agama Banyuwangi meliputi seluruh wilayah Kabupaten Banyuwangi yang terdiri atas 24 kecamatan

---

<sup>95</sup> <http://www.pa-banyuwangi.go.id>, diakses 7 April 2019

<sup>96</sup> <http://www.pa-banyuwangi.go.id>, diakses 7 April 2019

dan 28 kelurahan, 189 desa, sedangkan kepadatan penduduk sebesar 1.576.328 pada akhir tahun 2007, dengan kepadatan penduduk 272 jiwa/km<sup>2</sup>.<sup>97</sup> Wilayah tersebut meliputi: banyuwangi, kabat, giri, rogojampi, kalipuro, glagah, licin, singojuruh, srono, wongsorejo, songgon, genteng, sempu, kalibaru, glenmore, cluring, gambiran, tegalsari, muncar, purwoharjo, tegal dlimo, bangorejo, pesanggaran, siliragung.

#### 4. Kedudukan Pengadilan Agama Banyuwangi

Pengadilan Agama Banyuwangi berkedudukan di Kabupaten Banyuwangi yang terletak di Jalan Jenderal Ahmad Yani Nomor 106 Banyuwangi, telepon (0333) 424325 Fax. (0333) 412420, email : [pabanyuwangi@gmail.com](mailto:pabanyuwangi@gmail.com) dan website : [www.pa-banyuwangi.go.id](http://www.pa-banyuwangi.go.id).<sup>98</sup>

### B. Paparan Data

#### 1. Prosedur dan Proses berperkara

Putusan adalah keputusan pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya sengketa. Putusan mengikat kepada kedua belah pihak. Putusan harus diucapkan di dalam persidangan yang terbuka untuk umum (Pasal 60 Undang-Undang No.7 Tahun 1989) yang diubah dengan Undang-undang No.3 Tahun 2006 yang selanjutnya diubah dengan Undang-undang No.5 Tahun 2009. Dengan adanya putusan yang diucapkan oleh Majelis Hakim berarti telah mengakhiri suatu perkara atau

<sup>97</sup> <http://www.pa-banyuwangi.go.id>, diakses 7 April 2019

<sup>98</sup> <http://www.pa-banyuwangi.go.id>, diakses 7 April 2019

sengketa para pihak karena ditetapkan hukumnya siapa yang benar dan siapa yang tidak benar.<sup>99</sup>

Putusan dilihat dari fungsinya dalam mengakhiri perkara ada 2 (dua) macam yaitu:

- a. Putusan akhir ialah putusan yang mengakhiri pemeriksaan di persidangan, baik yang telah melalui semua tahap pemeriksaan maupun yang tidak/belum menempuh semua tahap pemeriksaan.
- b. Putusan sela ialah putusan yang dijatuhkan masih dalam proses pemeriksaan perkara dengan tujuan untuk memperlancar jalannya pemeriksaan.<sup>100</sup>

Dalam permasalahan yang penulis teliti ini putusan yang penulis teliti merupakan putusan akhir yang telah melalui semua tahap persidangan.

Sebelum membahas lebih lanjut mengenai perkara perdata No. 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi, alangkah lebih baik jika kita bahas terlebih dahulu tentang maksud dari hukum formil itu sendiri. Adapun yang dimaksud dengan hukum formil disini ialah aturan-aturan hukum yang menunjukkan cara mempertahankan hukum materiil atau peraturan yang mengatur tentang tata cara beracara dimuka sidang dan cara bagaimana pengadilan bertindak.<sup>101</sup>

---

<sup>99</sup> Abdullah Tri Wahyudi, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), Cet ke-I, 167

<sup>100</sup> Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar), 1998, Cet ke-II, 246.

<sup>101</sup> Basid Djalil, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2006) Cet. Ke-1, 153.

Berbicara mengenai hukum beracara pada putusan perkara perdata 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi, berarti menguraikan dari awal perkara didaftarkan sampai pelaksanaan putusan. Adapun mengenai analisis hukum formil terhadap perkara 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi, akan penulis paparkan mengenai beberapa tahapan dibawah ini:

1. Tahap Penerimaan Perkara.

a. Para pihak dalam perkara.

Dalam perkara 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi, suami sebagai Pemohon mempunyai kewenangan untuk mengajukan cerai talak kepada Termohon karena Pemohon adalah suami yang sah dari Termohon, hal ini dibuktikan dengan adanya kutipan akta nikah Nomor: 204/67/V/2013 tanggal 29 Mei 2013 yang dikeluarkan oleh KUA Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi.

b. Kewenangan relatif dan absolut Peradilan Agama

Pemohon bertempat tinggal di Dusun Mojoroto RT 06 RW 03 Desa Tegalsari Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi, Sehingga berdasarkan kompetensi relatif pemohon telah sesuai mendaftarkan perkaranya ke Pengadilan Agama Banyuwangi karena merupakan wilayah hukum pemohon.

c. Pendaftaran perkara

Hari sidang pertama tidak lebih dari 30 hari setelah tanggal pendaftaran perkara sesuai pasal 29 UU Nomor 1 tahun 1974. Dalam putusan 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi, tidak sesuai dengan

ketentuan yang seharusnya karena pendaftaran perkara tertanggal 19 Februari 2014, dan baru dilaksanakan sidang pertama pada tanggal 10 April 2014, karena hari sidang pertama tidak lebih dari 30 hari dari tanggal pendaftaran perkara itu, kecuali undang-undang menentukan lain. Dalam waktu selambat-lambatnya 7 hari ketua menunjuk majelis hakim untuk memeriksa, mengadili, perkara dalam sebuah penetapan Majelis Hakim. Ketua membagikan semua berkas perkara dan atau surat-surat yang berhubungan dengan perkara yang diajukan ke pengadilan kepada Majelis Hakim untuk diselesaikan. Pada perkara tersebut Majelis Hakim yang memeriksa dan mengadili perkara tersebut adalah:

- 1) Hakim Ketua : Drs.H.Fathur Rohman Ms.,M.H
- 2) Hakim Anggota : Shidkan,S.H
- 3) Hakim Anggota : Drs.H.Asmu'i,M.H

Ketua Majelis setelah menerima berkas perkara tersebut, bersama-sama Hakim anggota mempelajari berkas perkara. Ketua kemudian menetapkan hari dan tanggal serta jam kapan perkara akan disidangkan serta memerintahkan agar para pihak dipanggil untuk menghadap pada hari, tanggal, serta jam yang telah ditentukan.

#### d. Pemanggilan para pihak

Berdasarkan perintah Hakim/ketua majelis, jurusita atau jurusita pengganti melaksanakan pemanggilan kepada para pihak



supaya hadir dalam persidangan pada waktu yang telah ditentukan. Pemanggilan yang disampaikan Jurusita pengganti kepada para pihak dalam perkara No.1113/Pdt.G/2014/PA. Bwi, telah sesuai karena sudah memenuhi tata cara pemanggilan.

## 2. Tahap pemeriksaan dalam persidangan

Proses pemeriksaan dalam persidangan dilakukan melalui tahap-tahap yang telah dirumuskan dalam hukum acara perdata, setelah hakim tidak berhasil untuk mendamaikan para pihak maka tahap dilanjutkan ketahap berikutnya yaitu pembacaan gugatan, jawaban tergugat, replik, duplik, pembuktian, dan kesimpulan.

## 3. Prosedur Berperkara dalam Kasus Cerai Talak

a. Langkah-langkah yang harus dilakukan pemohon (suami) atau kuasanya

1) Mengajukan permohonan secara tertulis atau lisan kepada Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah pasal 118 HIR, 142 R. Bg jo. Pasal 66 UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 tahun 2006 dan UU No. 50 tahun 2009).

2) Pemohon dianjurkan untuk meminta petunjuk kepada Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah tentang tata cara membuat surat permohonan) Pasal 119 HIR, 143 R. Bg jo Pasal 58 UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 tahun 2006 dan UU no. 50 tahun 2009).

3) Surat permohonan dapat dirubah sepanjang tidak mengubah posita dan petitum. Jika Termohon telah menjawab permohonan, ternyata ada perubahan maka perubahan tersebut harus atas persetujuan Termohon.

b. Permohonan tersebut diajukan ke Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah:

- 1) Yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Termohon (pasal 66 ayat (2) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No 3 tahun 2006 dan UU no. 50 tahun 2009)
- 2) Bila Termohon meninggalkan tempat kediaman yang telah disepakati bersama tanpa izin Pemohon, maka permohonan harus diajukan ke Pengadilan Agama/ Mahkamah Syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Pemohon (Pasal 66 ayat (2) UU No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009).
- 3) Bila Pemohon dan Termohon berkediaman di luar Negeri maka permohonan diajukan ke Pengadilan Agama/ Mahkamah Syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat dilangsungkannya perkawinan atau ke Pengadilan Agama Jakarta Pusat (Pasal 66 ayat (4) UU No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009).

c. Permohonan tersebut memuat:

- 1) Nama, umur, pekerjaan, agama, dan tempat kediaman Pemohon dan Termohon;
- 2) Posita (fakta kejadian dan fakta hukum)
- 3) Petitum (hal-hal yang dituntut berdasarkan posita).

d. Permohonan soal pengasuhan anak, nafkah anak, nafkah istri dan harta bersama dapat diajukan bersama-sama dengan permohonan cerai talak atau sesudah ikrar cerai talak diucapkan (Pasal 66 ayat (5) UU No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009).

e. Membayar biaya perkara (Pasal 121 ayat (4) HIR, 145 ayat (4) R. Bg jo. Pasal 89 UU No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009). Bagi yang tidak mampu dapat berperkara secara cuma-cuma (prodeo) (Pasal 237 HIR, 273 R. Bg.).

4. Proses Penyelesaian Perkara:

a. Pemohon mendaftarkan permohonan cerai talak ke Pengadilan Agama

b. Pemohon dan Termohon dipanggil oleh Pengadilan Agama untuk menghadiri persidangan.

c. 1). Tahap Persidangan :

a) Dalam upaya mengintensifkan upaya perdamaian sebagaimana dimaksud Pasal 130 HIR/Pasal 154 Rbg, pada

hari sidang pertama yang dihadiri para pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi (Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 11 ayat (1) PERMA No. 1 Tahun 2008).

b) Pada permulaan pelaksanaan mediasi, suami dan istri harus hadir secara pribadi (Pasal 82 UU No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 tahun 2009).

c) Apabila upaya perdamaian melalui mediasi tidak berhasil, maka pemeriksaan perkara dilanjutkan dengan membacakan surat gugatan, jawaban, jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan.

d) Pada saat menyampaikan jawaban atau selambat-lambatnya sebelum pembuktian penggugat bisa mengajukan reconvensi atau gugat balik (132 b HIR, Pasal 158 RBg dan buku II edisi revisi).

2) Putusan pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah atas cerai talak sebagai berikut:

a) Permohonan dikabulkan. Apabila Pemohon tidak puas dapat mengajukan banding melalui Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah tersebut.

b) Permohonan ditolak. Pemohon dapat mengajukan banding melalui Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah tersebut.

- c) Permohonan tidak dapat diterima. Pemohon dapat mengajukan permohonan baru.
- d. Apabila permohonan dikabulkan dan putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka :
- 1) Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah menentukan hari sidang penyaksian ikrar talak;
  - 2) Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah memanggil Pemohon dan Termohon untuk melaksanakan ikrar talak;
  - 3) Jika dalam tenggang waktu 6 (enam) bulan sejak ditetapkan sidang penyaksian ikrar talak, suami atau kuasanya tidak melaksanakan ikrar talak di depan sidang, maka gugurlah kekuatan hukum penetapan tersebut dan perceraian tidak dapat diajukan lagi berdasarkan alasan hukum yang sama (Pasal 70 ayat (6) UU No.7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No.3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009)
- e. Setelah ikrar talak diucapkan Panitera berkewajiban memberikan akte cerai sebagai surat bukti kepada kedua belah pihak selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari setelah penetapan ikrar talak (Pasal 84 ayat (4) UU No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009)

#### 5. Duduk Perkara

Bahwa terdapat kasus di Pengadilan Agama Banyuwangi antara AE dengan SN yang mana kasus ini adalah kasus cerai talak,



dimana AE yang dalam hal ini suami, mengajukan permohonan idzin talak, kasus ini terdaftar pada tanggal 19 Pebruari 2014, dengan duduk perkara Bahwa AE dan SN memang telah melangsungkan perkawinan secara Agama Islam di hadapan Pejabat Kantor Urusan Agama Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi pada tanggal 29 Mei 2013 dengan Kutipan Akta Nikah Nomor 204/67/V/2013 yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi tanggal 29 Mei 2013, kemudian setelah akad Nikah tersebut AE dan SN belum hidup rukun sebagaimana layaknya suami isteri (*qobla al dukhul*) sekalipun telah hidup serumah di rumah orang tua SN selama 21 hari, hal ini dikarenakan pernikahan AE dengan SN dipaksa oleh keluarga/orang tua SN, sedang AE tidak ada rasa cinta sama sekali terhadap SN. Pernyataan ini kemudian ditolak oleh SN karena menurutnya hubungan biologis tidak terjadi karena SN sedang mengalami menstruasi

Kemudian ditemukan fakta yang menjadi dalil Penguat bagi SN, bahwa pernikahannya bukan sebab karena terpaksa, yaitu bahwa AE sesungguhnya pernah berpacaran dengan SN, dan saat itu AE sedang berada di Papua sementara SN berada di Luar Negeri, walau AE mengatakan bahwa hubungan putus karena SN mengaku telah mempunyai pacar, dan pernyataan ini juga ditolak oleh sang isteri. Sang suami juga mengaku bahwa sekitar 1 bulan sebelum AE dengan SN menikah, AE diminta untuk datang ke rumah SN dan saat itu AE

dipaksa untuk diajak hubungan sebagaimana layaknya suami istri sebanyak 1 kali, setelah kejadian itu AE merasa menyesal, berbeda dengan pernyataan SN ia mengaku bahwa dirinya dirayu untuk melakukan hubungan terlarang itu, sebagaimana AE juga membujuknya untuk segera pulang ke tanah air.

Sebab kejadian itu, pada hari-hari berikutnya AE dan keluarganya selalu didatangi keluarga SN dan diminta untuk bertanggung jawab atas perilaku AE dan agar segera menikahi SN dan kalau tidak maka urusannya akan jadi panjang, karena itulah AE terpaksa menikahi SN, walau sesungguhnya ia tidak memiliki rasa cinta kepada SN, selama kurun waktu 21 hari walaupun hidup serumah antara suami istri ini belum pernah melakukan hubungan layaknya suami istri walaupun SN selalu mengajak untuk melakukannya, namun AE menolaknya, hingga akhirnya AE pulang ke rumah orang tuanya dan berpisah hingga 9 bulan.

Selama kurun waktu 9 bulan tidak ada lagi komunikasi antara keduanya, para pihak keluarganya pun mencoba untuk memberikan nasihat agar rumah tangganya dilanjutkan saja, namun AE menolaknya, ia merasa tidak sanggup untuk melanjutkan hidup berumah tangga lagi. Dan ingin menceraikannya.

Setelah surat permohonan itu didaftarkan dan diterima Oleh Pengadilan Agama Banyuwangi, dan diproses AE dan SN pun dipanggil ke Pengadilan Agama Banyuwangi dan dilakukan upaya

perdamaian oleh hakim mediator, namun upaya tersebut tidak berhasil, majelis hakimpun juga mengupayakan untuk dilakukan perdamaian, namun juga hasilnya nihil, AE tetap bersi kukuh untuk menceraikan istrinya itu. SN pun mengiyakan untuk diceraikan, namun sebagai isteri yang tidak pernah nuzuz, dan perkawinan putus sebab cerai talak, maka SN meminta hak-haknya yang merupakan kewajiban hukum yang harus dipenuhi oleh AE sebagai suaminya.

Adapun yang dituntut oleh SN adalah meminta nafkah *mut'ah* dan nafkah *madhiyah*. Dengan adanya gugatan rekonsensi itu, permintaan tersebut ditolak oleh Tergugat Rekonsensi (suami) karena permohonan tersebut dianggap tidak beralasan dan tidak berdasarkan hukum, karena selama pernikahan antara suami dan istri belum pernah melakukan hubungan seperti layaknya suami istri (*qobla dukhul*), maka tidak ada kewajiban bagi suami untuk memberikan nafkah *mut'ah*. Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 149 huruf (a) bahwa apabila suatu perkawinan putus karena cerai talak, maka bekas suami wajib memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla dukhul*.

## C. Hasil Penelitian dan Analisis Data

### 1. Dasar Hukum dan Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi dalam Memberikan Putusan Kewajiban *Mut'ah* dalam Kasus Cerai Talak *Qobla Dukhul*.

#### a) Pertimbangan Hakim

Pengadilan Agama Banyuwangi merupakan salah satu peradilan yang sampai saat ini masih eksis menerima pengaduan perkara yang diajukan oleh masyarakat. Pengadilan Agama Banyuwangi sebagai salah satu pengadilan agama mempunyai tugas yang sama dengan pengadilan agama lainnya yaitu bertugas dan berwenang untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, waqaf, zakat, infaq, shodaqoh dan ekonomi syari'ah.

Diantara sekian banyak perkara yang ditangani Pengadilan Banyuwangi, salah satu perkara yang menjadi obyek penelitian penulis saat ini yaitu pertimbangan yang mempengaruhi putusan hakim terkait persoalan nafkah *mut'ah* yang harus dipenuhi seorang suami kepada istri yang belum *didukhul*.

Hakim memutuskan membebani nafkah *mut'ah* kepada suami yang akan menceraikan istrinya sementara ia belum pernah menggaulinya, Mengenai pertentangan itu, melalui wawancara yang penulis lakukan dengan Hakim ketua dalam perkara no

1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi, mengenai dasar pertimbangannya, menurut bapak Hakim Ketua, Drs.H.Fathur Rohman Ms.,M.H bahwa

*“KHI itu bukanlah undang-undang yang harus diikuti, melainkan hanya kompilasi yang bisa dijadikan pedoman/rujukan. sama seperti mengambil keterangan di kitab fath al mu'in, la wong di al-bajuri lain kok, kemudian gak pakek dibajurinya, sama dengan itu. Jadi kita berpikir jangan terpengaruh. Yang kedua ini juga atas keyakinan saya karena saya latar belakang orang pesantren. Sesuai kaidah dar'u al mafasid aula min jalbi al masholih. Sehingga berbeda. Selain itu, alasan ketiga memang benar dia belum mendukhul setelah menikah, namun sebelum menikah dia sudah mendukhulnya bahkan sudah melahirkan satu orang anak.”<sup>102</sup>*

Tentu putusan tersebut bukanlah hanya sekadar putusan tanpa landasan. Hakim memberi putusan melalui beberapa pertimbangan logis, hati nurani, berlandaskan hukum Islam serta memenuhi keadilan.

Dalam hal mengabulkan permohonan Pemohon Rekonvensi, Majelis Hakim mengabulkannya meski bertentangan dengan KHI karena majelis hakim memandang inilah yang terbaik untuk Pemohon Rekonvensi, mengingat bahwa ia sudah pernah disetubuhi terlebih dahulu sebelum terjadinya akad nikah, mengenai bahwa Pemohon dipaksa untuk melakukan hal terlarang itu, bapak Hakim menuturkan

*“kalo' dipaksa tidak akan melahirkan seorang anak lee, tidak ada ceritanya dipaksa tapi anune urip (ereksi). Hakim tidak kemudian menerima informasi begitu saja, hakim harus peka dalam menganalisa setiap pengakuan dengan mengaitkan dengan fakta yang terjadi”<sup>103</sup>*

Berkaitan dengan KHI pasal 158 yang menyebutkan, bahwa kewajiban *mut'ah* kepada suami dengan adanya dua syarat, yang

<sup>102</sup> Fathur Rohman, “wawancara”, Pengadilan Agama Banyuwangi, 5 April 2019.

<sup>103</sup> Fathur Rohman “wawancara”



pertama maharnya tidak ditentukan setelah *dukhul*, kedua merupakan cerai talak (keinginan suami), maka hakim bapak Fathur rahman menyebutkan

*“Dalam hal ini saya mengutip pendapat Imam abu hanifah didalam kitab al-hawi al-kabir, وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَلْزَمُ الْمَهْرُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ حُكْمٍ، وَلَا يَصِيرُ لَازِمًا بِاجْتِمَاعِهِمَا عَلَى فَرْضِهِ، فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُنْعَةُ؛ اخْتِجَاجًا بِعُمُومِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتَاعُ الدُّخُولِ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ jadi kewajiban ini tanpa memandang hal itu, karena kemutlakan ayat yang abu hanifah kutib, ntah sudah tamkin atau tidak maupun mahar disebutkan atau tidak. Maka suami wajib memberikan mut’ah.”<sup>104</sup>*

Sehingga dalam masalah kapan kemudian suami diwajibkan membayar nafkah *mut’ah*, beliau menuturkan

*“Menurut pemikiran saya, Bebas. sesuai dengan keputusan itu seperti nafkah mut’ah, sepanjang itu perkawinan, ditalaq oleh suami, maka wajib bagi suami untuk membayar mut’ah, dasar ini dalam al-quran wamatti’u hunna haqqon ‘alal muttaqin..itu yang dibawa oleh imam nawawi.”<sup>105</sup>*

Ketika bapak hakim, ditanyakan bahwa sudah bertentangan dengan KHI, beliau menjawab

*“Pasal 149 KHI yang mengatakan منع المتعة لزوجته المطلقة بالمعروف , أموالا كانت أو أشياء أخرى, إلا إذا كانت الزوجة مطلقة قبل الدخول harus ditafsirkan lagi, yaitu bagi istri yang ternyata tidak tamkin secara sempurna ke sisuaminya sehingga dengan demikian maksud Pasal tersebut tidak bertentangan dengan kandungan ayat 241 Surat Al Baqoroh tersebut.”<sup>106</sup>*

<sup>104</sup> Fathur Rohman “wawancara”

<sup>105</sup> Fathur Rohman “wawancara”

<sup>106</sup> Fathur Rohman “wawancara”

Bapak Fathurrahman juga menambahkan, kaitannya dengan madzhab yang dianut, mengingat Indonesia mayoritas bermadzhab imam syafi'i, bahwa

*“Dalam hal ini, saya lebih memilih pendapat abu hanifah, tidak syaf'i karena pada pendapat inilah kemaslahatan dan keadilan menurut saya bisa tercapai. Hakim memiliki kebebasan untuk memilih pendapat siapapun. Jika hakim salah maka bisa dibatalkan dengan cara banding. Tidak dengan cara pidana. Tidak ada ceritanya hakim dipidana gara-gara salah memutus perkara.”<sup>107</sup>*

Berkaitan dengan berapakah kadar yang harus dibayarkan oleh suami dalam menyerahkan nafkah *mut'ah* kepada Istri, bapak Fathur menuturkan

*“Mengenai kadar, itu disesuaikan dengan kondisi suami, yang pasti ini tidak pasti. Orang yang kaya tentu berbeda kadar yang diberikan dengan yang tidak kaya.”<sup>108</sup>*

Terlepas dari penilaian siapa sebenarnya yang menjadi penyebab perselisihan, pertengkaran dan siapa yang salah. Majelis berkesimpulan bahwa keadaan rumah tangga Pemohon dan Termohon telah pecah dan tidak dapat rukun lagi dan telah memenuhi pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf f KHI, oleh karenanya penyelesaian perkara ini dianggap adil dan bermanfaat bagi para pihak adalah perceraian dan mengabulkan permohonan Pemohon Rekonvensi.

Berdasarkan beberapa pertimbangan diatas hakim memberi izin kepada Pemohon untuk mengucapkan ikrar talak dihadapan

<sup>107</sup> Fathur Rohman “wawancara”

<sup>108</sup> Fathur Rohman “wawancara”

sidang pengadilan terhadap Termohon dan mewajibkan Pemohon untuk memberikan nafkah *mut'ah* kepada Termohon.

Mengenai dasar hukum putusan yang menghukum Tergugat Rekonvensi, Majelis Hakim dalam putusannya mempertimbangkan:

1. Menimbang, bahwa ternyata Tergugat mengakui telah melakukan hubungan seksual dengan Penggugat sebelum menikah dan setelah menikah Tergugat tidak mau menggauli Penggugat selama 21 hari Tergugat tinggal di rumah Penggugat walaupun Penggugat sudah selalu mengajak Tergugat untuk melakukan hubungan seksual dan akhirnya Tergugat pergi meninggalkan Penggugat
2. Menimbang, bahwa dalam Pasal 80 ayat (5) Kompilasi Hukum Islam dijelaskan sebagai berikut: Kewajiban Suami kepada istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b (tentang kewajiban nafkah *mut'ah*) berlaku sesudah ada **tamkin sempurna dari istrinya.**
3. Menimbang, bahwa dalam Kitab Majmu' Syarah Muhadzdzab Juz 18 halaman 235 dan 239 dijelaskan sebagai berikut:

قال المصنف رحمه الله تعالى: كتاب النفقات (باب نفقة الزوجات) إذا سلمت المرأة نفسها إلى زوجها وتمكن من الاستمتاع بها ونقلها إلى حيث يريد، وهما من أهل الاستمتاع في نكاح صحيح، وجبت نفقتها، لما روى جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال " اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف

وإن امتنعت من تسليم نفسها أو مكنت من استمتاع دون استمتاع أو في منزل دون منزل أو في بلد لم تجب النفقة لانه لم يوجد التمكين التام فلم تجب النفقة كما لا يجب ثمن المبيع إذا امتنع البائع من تسليم المبيع، أو سلم في موضع دون موضع، فإن عرضت عليه وبذلت له التمكين التام والنقل إلى حيث يريد وهو حاضر، وجبت عليه النفقة لانه وجد التمكين التام. وإن عرضت عليه وهو غائب لم يجب حتى يقدم هو أو وكيله، أو يمضى زمان لو أراد المسير لكان يقدر على أخذها، لانه لا يوجد التمكين التام إلا بذلك وإن لم تسلم إليه ولم تعرض عليه حتى مضى على ذلك زمان لم تجب النفقة، لان النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضى الله عنها ودخلت عليه بعد سنتين. المجموع شرح المهذب للنووى

لان تعذر وطئها عليه ليس بفعلها فلم تسقط بذلك نفقتها. المجموع للنووى

Maknanya: Apabila seorang istri telah menyerahkan dirinya kepada suaminya dan suami memungkinkan untuk melakukan hubungan seksual dengannya serta memungkinkan mengajak istri bertempat tinggal sesuai kehendak suami, dan kedua-duanya (suami istri) tersebut termasuk orang yang mampu melakukan hubungan seksual dalam pernikahan yang sah, (maka) wajiblah nafkah istri atas suami, berdasarkan hadits riwayat Jabir r.a. bahwa Rasulullah s.a.w. bersabda dihadapan para sahabat sebagai berikut:" Bertaqwalah kepada Allah dalam urusan kaum wanita, karena sesungguhnya kalian semua telah mengambil mereka dengan amanat Allah, dan kalian semua telah menghalalkan kehormatan mereka dengan Kalimah Allah, dan mereka mempunyai hak nafkah dan sandang yang layak atas kalian semua", dan apabila seorang istri menolak untuk menyerahkan dirinya secara total atau hanya menyerahkan sebagian kenikmatan saja atau hanya mau mengikuti suaminya ke tempat tinggal atau negeri tertentu saja, maka suami tidak wajib memberi nafkah kepadanya karena belum terdapat penyerahan yang sempurna (*Tamkin Tam*), karena ketidak wajiban memberi nafkah tersebut sebagaimana tidak wajib membayar harga barang yang dibeli apabila penjual tidak mau menyerahkan barang



yang dibeli tersebut atau hanya mau menyerahkan di tempat tertentu saja, maka apabila istri telah menyerahkan dan menyodorkan diri kepada suaminya secara totalitas serta mau dibawa kemana saja sesuai keinginan suami dan suaminya hadir (tidak ghoib) maka wajib nafkah atas suami karena sudah ada tamkin *tam* (penyerahan yang sempurna). **Al Majmu' Juz 18 Hal.235.**

Karena udzur menyetyubuhinya kepada suami bukan atas perbuatan dari istrinya maka nafkah bagi istri tidak gugur karenanya. **Al Majmu' Juz 18 Hal.239.**

4. Menimbang, bahwa oleh karena tuntutan Penggugat berupa kewajiban tersebut yang terkait dengan *mut'ah* yang tidak terkait dengan *nusyuz* merupakan hak Penggugat dan menjadi kewajiban Tergugat yang hendak menceraikan Penggugat, hal ini sesuai dengan firman Allah dalam Al Quran Surat Al Baqoroh 241 sebagai berikut: **وَالْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**

Artinya: Kepada wanita-wanita yang diceraikan (hendaklah diberikan oleh suaminya) *mut'ah* menurut yang makruf, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang takwa.

5. bahwa dalam Kitab Al Hawil Kabir Juz 9 halaman 1170 oleh Imam Mawardi dijelaskan sebagai berikut:

**وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَلْزَمُ الْمَهْرُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ حُكْمٍ، وَلَا يَصِيرُ لَازِمًا بِاجْتِمَاعِهِمَا عَلَى فَرْضِهِ، فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتْعَةُ؛ اِحْتِجَاجًا بِعُمُومِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: وَالْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**

Maksudnya: Imam Abu Hanifah berkata: Mahar tidak harus dibayar kecuali dengan adanya akad nikah atau atas Putusan Hakim, dan mahar tidak menjadi wajib karena berkumpulnya dua perkara tersebut (akad nikah dan atas Putusan Hakim) yang mewajibkannya, maka apabila suami menjatuhkan talak terhadap



istrinya sebelum melakukan hubungan seksual (*Qobla al-dukhul*) maka si istri tetap mempunyai hak *mut'ah*, hal ini berdasarkan keumuman Firman Allah s.w.t. " Dan bagi istri-istri yang ditalak mempunyai hak *mut'ah* atas suaminya secara layak sebagai kewajiban bagi orang-orang (suami-suami) yang bertaqwa".

6. Menimbang, bahwa mengenai maksud Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa bilamana perkawinan putus karena talak, maka suami wajib membayar *mut'ah* kecuali *qobla dukhul*:

(أ) منع المتعة لزوجته المطلقة بالمعروف , أموالا كانت أو أشياء أخرى, إلا إذا كانت الزوجة مطلقة قبل الدخول

(a) memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobladdukhul*.

adalah harus ditafsirkan bagi istri yang ternyata tidak tamkin sempurna terhadap suaminya sehingga dengan demikian maka maksud Pasal tersebut tidak bertentangan dengan maksud ayat 241 Surat Al Baqoroh tersebut.

#### b) Tinjauan Hukum Islam Terhadap Putusan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi

Setelah dikemukakan beberapa temuan lapangan dan dibahas panjang lebar terkait dasar hukum dan pertimbangan hakim yang mempengaruhi terhadap putusan hakim Pengadilan Agama Banyuwangi, berkenaan dengan pembebanan nafkah *mut'ah qobla dukhul*. Penulis merasa perlu melakukan kajian-kajian terhadap pertimbangan yang mempengaruhi putusan hakim ditinjau dari

kacamata hukum islam disamping juga dianalisis menggunakan teori progresif satjipto rahardjo.

Dari penelitian yang telah dilakukan oleh penulis, maka ada beberapa permasalahan yang akan dijadikan pembahasan dan kemudian dikaitkan dengan hukum islam berdasarkan pertimbangan-pertimbangan yang telah lalu. Bahwa tidak ditemukan perilaku *nusyuz* dari pihak istri memberikan ketetapan tetapan suami untuk memenuhi kewajibannya dalam memberi nafkah dengan kata lain nafkahnya tidak gugur.

Mengenai pembebanan *mut'ah* sebenarnya wajib diberikan kepada istri yang ditalak *qobla dukhul* beserta belum ditentukan maharnya. Pendapat ini dikemukakan jumbuh ulama' yang meliputi hanafiyah, syafi'iyah dan hanabilah. Sedangkan imam malik mengatakan hukum *mut'ah* hanya sebatas sunnah bagi semua perempuan yang ditalak. Baik *qobla dukhul* maupun *ba'da dukhul*.

Pembebanan *mut'ah* yang diputuskan hakim kepada suami yang yang belum *mendukhul* istrinya setelah akad nikah sudah dapat dibenarkan secara hukum islam karena ada seorang ulama yaitu imam abu hanifah, bahwa dalam Kitab Al Hawil Kabir Juz 9 halaman 1170 oleh Imam Mawardi dijelaskan

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَلْزَمُ الْمَهْرُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ حُكْمٍ، وَلَا يَصِيرُ لَازِمًا  
بِاجْتِمَاعِهِمَا عَلَى فَرْضِهِ، فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتْعَةُ؛ اِحْتِجَاجًا  
بِعُمُومِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ.

Maksudnya: Imam Abu Hanifah berkata: Mahar tidak harus dibayar kecuali dengan adanya akad nikah atau atas Putusan Hakim, dan mahar tidak menjadi wajib karena berkumpulnya dua perkara tersebut (akad nikah dan atas Putusan Hakim) yang mewajibkannya, maka apabila suami menjatuhkan talak terhadap istrinya sebelum melakukan hubungan seksual (*Qobla al-dukhul*) maka si istri tetap mempunyai hak *mut'ah*, hal ini berdasarkan keumuman Firman Allah s.w.t. " Dan bagi istri-istri yang ditalak mempunyai hak *mut'ah* atas suaminya secara layak sebagai kewajiban bagi orang-orang (suami-suami) yang bertaqwa".

Dalam keterangan ini *mut'ah* wajib diberikan kepada perempuan yang ditalak tanpa memandang *qobla atau ba'da dukhul* karena memandang umumnya ayat dalam surat al-baqoroh ayat 241. Dan memandang bahwa pendapat abu hanifah yang kedua, ketika keduanya suami dan istri telah berkhulwat, bahkan dalam kasus ini telah melakukan hubungan intim sebelum akad. Selain itu juga berdasarkan QS. Al-Ahzab :49 yang secara shorih menegaskan bahwa istri yang dicerai sementara ia belum disentuh, maka ia harus diberi nafkah *mut'ah*.

Penulis melihat pertimbangan yang dilakukan Hakim PA Banyuwangi sebenarnya jauh mempertimbangkan terhadap aspek-aspek kondisi istri yang memikul beban psikologi, Bahkan, penulis melihat pertimbangan yang dilakukan hakim justru akan menimbulkan hukum baru. Yaitu jika memang terbukti keduanya melakukan hubungan terlarang sebelum ada ikatan yang sah, maka ia terkena sanksi hukum tersendiri.

**c) Tinjauan Hukum Terhadap Putusan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi**

Ketika putusan ini dikaitkan dengan Kompilasi Hukum Islam, memang tampak terjadi pertentangan karena dalam KHI persyaratan pemberian *mut'ah* adalah tatkala sudah terjadi *dukhul* atau *qobla al dukhul* namun belum ditetapkan mahar serta terjadinya perceraian atas kehendak suami. Namun ketentuan dalam KHI ini kemudian ditegaskan oleh Hakim ketua bpk Fathurrahman, bukanlah suatu keharusan mengingat bahwa KHI bukanlah Undang-undang. Dan ayat 149 KHI ini ditafsirkan bagi isteri yang ternyata tidak tamkin secara sempurna. Dengan demikian putusan Majelis Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi dapat dibenarkan. Ditambah lagi, dengan adanya UU perkaawinan pasal 41c bahwa pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas isteri. Dan ketika dikaitkan dengan pendapat Soemiyati bahwa dengan adanya pemberian *mut'ah* ini kepada wanita yang belum digauli (*qobla al dukhul*) dapat menghilangkan asumsi-asumsi buruk dari masyarakat, selain juga dalam rangka *imsak bil ma'ruf'aw tasrihu bi ihsan*.

Pertimbangan-pertimbangan majelis hakim dalam memutus perkara wajibnya nafkah *mut'ah qobla al dukhul* yang tadinya bertentangan dengan KHI, juga bisa dibenarkan ketika dikaitkan dengan pasal 24 dan 25 UUD 1945 tentang kekuasaan kehakiman,

bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Jadi dalam hal melakukan putusan hakim itu memiliki kebebasan tanpa adanya intervensi dari siapapun, ketentuan inipun sesungguhnya telah ditegaskan dalam pasal 4 ayat 3 UUD No 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman. Namun yang perlu digaris bawahi adalah, kebebasan hakim dalam memutus perkara adalah kebebasan yang bertanggung jawab dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, artinya kebebasan hakim ini adalah kebebasan dalam control koridor Pancasila dan UUD 1945, tidak kemudian sembarangan sesuai dengan pemikirannya saja.

Putusan majelis hakim ini walaupun hendak dikatakan bertentangan dengan Aturan KHI juga bisa dibenarkan menggunakan pendekatan Sistem hukum Common Law karena dalam system *Commen Law*, menempatkan undang-undang sebagai acuan utama merupakan suatu perbuatan yang berbahaya karena aturan undang-undang itu merupakan hasil karya kaum teoritisi yang bukan tidak mungkin berbeda dengan kenyataan dan tidak sinkron dengan kebutuhan. Lagi pula dengan berjalannya waktu, undang-undang itu sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan yang ada, sehingga memerlukan interpretasi hakim.



## 2. Dasar Hukum dan Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi dalam Memberikan Putusan Kewajiban *Mut'ah* dalam Kasus Cerai Talak *Qobla Dukhul* ditinjau Menurut Hukum Progresif Sadjipto Rahardjo

Telah dijelaskan sebelumnya bahwa dasar hukum dan pertimbangan hakim dalam memutus perkara cerai talaq dengan mewajibkan suami membayar *mut'ah* padahal *qobla al dukhul* pada dasarnya ada 8 sebab, Pertama karena KHI bukanlah undang-undang yang menjadi satu-satunya pedoman. Sehingga hakim memiliki kebebasan didalam melakukan putusan tanpa menggunakan Kompilasi Hukum Islam, kedua, Karena hal tersebut keyakinan sang hakim didalam menegakkan keadilan dengan pendekatan kaidah *dar'u al mafasid aula min jalbi al masholih*, ketiga karena telah terjadi hubungan layaknya suami isteri sebelum menikah, keempat, Karena sang isteri sudah *tamkin* secara sempurna kepada suami, kelima berdasarkan Kitab Majmu' Syarah Muhadzdzab Juz 18 halaman 235 dan 239, keenam berdasarkan ayat al-qur'an bahwa wanita yang akan diceraikan hendaknya diberikan *mut'ah*, ketujuh, berdasarkan pendapat abu hanifah dalam kitab al hawi al Kabir, kedelapan, bahwa maksud Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa bilamana perkawinan putus karena talak, maka suami wajib membayar *mut'ah* kecuali *qobla dukhul* harus ditafsirkan bagi istri yang ternyata tidak tamkin sempurna terhadap suaminya.

Jika mengacu pada teori progresif Satjipto Rahardjo, menurut peneliti pertimbangan ini sudah bisa dikatakan sebagai progresifitas hukum dalam kasus nafkah *mut'ah qobla al dukhul* karena adanya sebuah perubahan tercapainya suatu keadilan bagi masyarakat dimana hukum itu mengabdikan.

Hukum Progresif menurut Sadjipto Rahardjo adalah serangkaian tindakan yang radikal, dengan mengubah system hukum (termasuk merubah peraturan-peraturan hukum bila perlu) agar hukum lebih berguna, terutama dalam mengangkat harga diri serta menjamin kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Lebih sederhana bahwa hukum progresif adalah hukum yang melakukan pembebasan, baik dalam cara berfikir maupun bertindak dalam hukum, sehingga mampu membiarkan hukum itu mengalir saja menuntaskan tugasnya mengabdikan kepada manusia dan kemanusiaan. Sebab hukum bertujuan untuk menciptakan keadilan dan kesejahteraan bagi semua rakyat.<sup>109</sup>

Berdasarkan kesimpulan penulis dalam bab 2 setelah merangkum 11 postulat menurut Sidharta, bahwa karakteristik dari hukum progresif yaitu Pertama, paradigma dalam hukum progresif adalah, bahwa hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Artinya paradigma hukum progresif mengatakan bahwa hukum adalah untuk manusia. Pegangan, optik atau keyakinan dasar ini tidak melihat hukum

---

<sup>109</sup> Sadjipto Rahardjo, *ILmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, (Surakarta: Muhammadiyah Press University, 2004), 17

sebagai sesuatu yang sentral dalam ber hukum, melainkan manusia yang berada di titik pusat perputaran hukum. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Apabila kita berpegangan pada keyakinan bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk ke dalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum.<sup>110</sup>

Kedua, hukum progresif menolak untuk mempertahankan status quo dalam ber hukum. Mempertahankan status quo memberikan efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur semuanya, dan manusia adalah untuk hukum. Cara ber hukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normative dan legalistik. Sekali undang-undang mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bisa berbuat banyak, kecuali hukumnya dirubah lebih dulu.<sup>111</sup>

Berikut penulis jelaskan mengenai karakter hukum progresif jika dikaitkan dengan dasar hukum dan pertimbangan hakim dalam mewajibkan nafkah *mut'ah* di Pengadilan Agama Banyuwangi.

1. Hukum adalah untuk manusia

Hukum ada adalah untuk manusia, bukan untuk dirinya sendiri.

Pada hakikatnya semua manusia itu baik, sehingga sifat ini layak menjadi modal dalam membangun kehidupan ber hukumnya. Hukum bukan raja (segalanya) tetapi sekedar alat bagi manusia untuk memberi

---

<sup>110</sup>Satjipto Rahardjo, *Biarkan*, 140.

<sup>111</sup>Satjipto Rahardjo, *Biarkan*, 143.

rahmat kepada dunia dan kemanusiaan.<sup>112</sup> Hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan kedalam skema hukum.<sup>113</sup>

Pada biasanya, ketika terjadi kasus cerai talaq dan belum melakukan hubungan suami istri, hakim memutuskan untuk tidak mewajibkan nafkah *mut'ah* kepada sang istri, namun pada kasus kali ini yaitu putusan no 1113/Pdt.G/2014.PA.Bwi hakim justru memutuskan sesuatu yang berbeda, yaitu mewajibkan nafkah *mutah qobla al dukhul*, tentu hakim tidak sembarangan dalam memutuskannya, melainkan ada pertimbangan-pertimbangan tertentu, sebagaimana disebutkan pada paparan data. Yang kemudian penulis mencoba untuk menganalisis putusan tersebut menggunakan teori Progresif Sadjipto Rahardjo,

a. Karena telah terjadi hubungan layaknya suami isteri sebelum menikah, alasan ini sangat tampak sekali bahwa sang hakim telah melakukan progresifitas hukum dimana hakim menyandarkan putusannya pada aspek moralitas, sebab sang suami telah melakukan hubungan layaknya suami istri sebelum dilaksanakannya akad (*ba'da dukhul qobla al aqdi*), maka dengan dasar kejujuran, ketulusan, empati, kepedulian dan dedikasi

---

<sup>112</sup>Sadjipro Rahardjo, *Hukum Progresif; Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta; Genta Publishing, 2009), 17.

<sup>113</sup> Sadjipro Rahardjo, *Hukum Progresif; Sebuah Sintesa*, 32

menghadirkan keadilan kemudian hakim memutuskan dengan mewajibkan suami membayar nafkah *mut'ah* walaupun *qobla al dukhul*. maka berdasarkan paradigma hukum progresif bahwa hukum adalah untuk manusia, maksudnya bahwa dalam berhukum tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral, melainkan manusialah yang berada dititik pusat peraturan hukum. Hukum itu berputar disekitar manusia sebagai pusatnya. Apabila kita berpegangan pada keyakinan, bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk kedalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum. Hukum progresif ini bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Tentu menurut hemat penulis ini sangatlah menunjukkan bentuk keadilan terhadap kedua belah pihak, hal ini sebagai bentuk konsekwensi hukuman kepada sang suami yang telah meregut keperawanan sang istri sebelum akad nikah dan bahkan telah melahirkan seorang anak.

- b. Karena sang isteri sudah *tamkin* secara sempurna kepada suami artinya dengan alasan isteri tidak *nusyuz* dan menyerahkan jiwa raga sepenuhnya kepada suami menjadi alasan adanya hak isteri dan kewajiban suami. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 80 ayat (5) Kompilasi Hukum Islam dijelaskan sebagai berikut: Kewajiban Suami kepada istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b



(tentang kewajiban nafkah *mut'ah*) berlaku sesudah ada **tamkin sempurna dari istrinya.**

Majelis hakim dalam memutuskan perkara ini juga mempertimbangkan bahwa sesungguhnya kewajiban nafkah bagi seorang suami terhadap istrinya dimulai pada saat adanya penyerahan diri dari istri terhadap suaminya setelah akad nikah berlangsung. Dan pada kasus ini sang istri sudah melakukan hal itu, artinya istri tidak nuzuz dan tidak terbukti melakukan perbuatan-perbuatan yang menyebabkan gugurnya mendapatkan nafkah dari suaminya, hanya saja sang suami yang tidak menggubrisnya.

Dari sini atas dasar kejujuran, ketulusan, empati, kepedulian dan dedikasi menghadirkan keadilan kemudian hakim memutuskan dengan mewajibkan suami membayar nafkah *mut'ah* walaupun *qobla al dukhul*. maka berdasarkan paradigma hukum progresif bahwa hukum adalah untuk manusia, maksudnya bahwa dalam berhukum tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral, melainkan manusialah yang berada dititik pusat peraturan hukum.

Hukum itu berputar disekitar manusia sebagai pusatnya. Apabila kita berpegangan pada keyakinan, bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk kedalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum. Hukum progresif ini bertujuan mengantarkan

manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Tentu menurut hemat penulis ini sangatlah menunjukkan bentuk keadilan terhadap kedua belah pihak,

- c. Adapun yang ketiga ini adalah berdasarkan pertimbangan hakim dalam memutus, hal ini karena berdasarkan keyakinan sang hakim didalam menegakkan keadilan dengan pendekatan kaidah *dar'u al mafasid aula min jalbi al masholih*. Hal ini sesuai dengan Undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dalam Pasal 11 ayat (3) yang mengamanahkan tugas daripada seorang hakim harus menerima, memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang diajukan kepadanya dengan berdasarkan atas dasar-dasar pertimbangan dan keyakinannya. Dalam melaksanakan tugasnya hakim dituntut mampu mengadili dan memeriksa perkara secara cermat dan teliti dari setiap gugatan yang diajukan kepadanya. Dan bagi seorang hakim dalam menemukan hukumnya diperbolehkan untuk bercermin pada yurisprudensi dan pendapat para ahli hukum, termasuk didalamnya adalah ulama', karena hakim dalam memutuskan perkara tidak hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, sebagaimana disebutkan dalam pasal 28 ayat 1 UU no. 40 tahun 2009, bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Dalam putusan ini, berdasarkan fakta yang ditemukan bahwa sang suami sesungguhnya telah melakukan hubungan sebelum melakukan akad nikah, bahwa demi untuk menghilangkan kemudhorotan yaitu tak terurusnya sang istri dan anak maka mewajibkan suami untuk membayar nafkah *mut'ah* itu lebih didahulukan dari pada sekedar mengikuti kompilasi hukum islam yang mengatakan suami tidak wajib membayar nafkah *mut'ah* sebab *qobla al dukhul*. Maka disini sesungguhnya ketika dikaitkan dengan teori progresif yang dalam penegakan hukumnya, empati kepedulian dan dedikasi dilakukan demi terlaksananya bentuk keadilan, disamping juga sesuai dengan paradigma hukum progresif dimana hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Maka dengan adanya perhatian hakim terhadap fenomena yang terjadi, dengan semangat mengantarkan manusia pada keadilan maka sang hakim meyakini dengan mewajibkan sang suami membayar *mut'ah* maka keadilan bisa diterapkan.

## 2. menolal *status quo*

Hukum progresif menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum atau hukum adalah berada pada *status law in the making* dan tidak bersifat final. Maksudnya hukum bukanlah institusi yang final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya mengabdikan pada

manusia. Ia terus membangun dan mengubah dirinya menuju pada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Hukum progresif memiliki tipe responsive, hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri, yang disebut oleh Nonet dan Selznick sebagai *the sovereignty of purpose*. Pendapat ini sekaligus mengkritik doktrin *due process of law*. Tipe responsive menolak otonom hukum yang bersifat final dan tidak dapat digugat. Maka dengan pertimbangan hakim selanjutnya bahwa:

a. Berdasarkan kitab Kitab Majmu' Syarah Muhadzdzab Juz 18 halaman 235 dan 239

jika mengacu pada teori progresif Satjipto Rahardjo, menurut peneliti pertimbangan diatas sudah bisa dikatakan sebagai progresifitas hukum, karena hakim tidak berpaku pada pedoman aturan yang sudah diatur dalam KHI pasal 149, sebagaimana paradigma hukum progresif yang menolak mainstream yang berpusat pada aturan /mekanisme hukum, serta dalam menjalankan hukum tidak sekadar hitam diatas putih melainkan ada semangat dan makna dari undang-undang atau hukum. pertimbangan yang seperti ini sesuai dengan karakteristik hukum progresif yaitu menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum atau hukum adalah berada pada *status law in the making* dan tidak bersifat final. Jadi hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman dengan segala dasar didalamnya, serta

mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.

Sudikno Mertokusumo mengatakan bahwa sumber-sumber untuk menemukan hukum bagi hakim ialah perundang-undangan, hukum tidak tertulis, putusan desa, yurisprudensi dan ilmu pengetahuan. Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (pasal 5 ayat 1 UU No. 48 tahun 2009). Hakim harus memahami kenyataan sosial yang hidup dalam masyarakat itu.<sup>114</sup>

Abdul Manan mengatakan dalam usaha menemukan hukum terhadap suatu perkara yang sedang diperiksa dalam persidangan, Majelis Hakim dapat mencarinya dalam

1. Kitab-kitab perundang-undangan sebagai hukum yang tertulis
2. Kepala Adat dan penasihat agama sebagaimana tersebut dalam pasal 44 dan 15 Ordonansi adat bagi hukum tidak tertulis
3. sumber yurisprudensi, dengan catatan bahwa hakim sama sekali tidak boleh terikat dengan putusan-putusan terdahulu itu, ia dapat menyimpang dan berbeda pendapat jika ia yakin terdapat ketidak benaran atas putusan atau tidak sesuai dengan perkembangan hukum kontemporer. Tetapi hakim dapat

---

<sup>114</sup> Sudikno Mertokusumo, *"Hukum Acara Perdata Indonesia"*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2013), 213-214.



berpedoman sepanjang putusan tersebut dapat memenuhi rasa keadilan bagi pihak-pihak yang berperkara

4. Tulisan-tulisan ilmiah para pakar hukum dan buku-buku ilmu pengetahuan lain yang ada sangkut pautnya dengan perkara yang sedang diperiksa itu.<sup>115</sup>

b. Yang kedua adalah berdasarkan ayat al-qur'an bahwa wanita yang akan diceraikan hendaknya diberikan *mut'ah*,

وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

Ayat tersebut merupakan salah satu ayat yang berfungsi sebagai dasar hukum tentang adanya pemberian *mut'ah*, namun ayat tersebut sifatnya masih umum, dalam arti setiap wanita (istri) yang ditalak berhak memperoleh *mut'ah*, baik setelah *dukhul* maupun belum dan telah ditentukan maharnya ataupun belum. karena ayat tersebut tidak dikhususkan dengan suatu sifat.

Berkenaan dengan ayat tersebut diatas Ibnu Katsir menuturkan bahwa sebagian ulama' menggunakan ayat tersebut sebagai dalil yang menunjukkan wajibnya *mut'ah* bagi setiap wanita (istri) yang ditalak, baik maharnya telah diserahkan atau sudah ditentukan maharnya namun ditalak sebelum *dukhul*

Jadi jelas bahwa ayat tersebut memberikan pengertian wajibnya pemberian *mut'ah* kepada setiap istri yang ditalak tanpa mengaitkan suatu ketentuan atau keadaan terhadap isteri yang

<sup>115</sup> Abdul manan, *Penerapan Hukum Islam, Penerapan Hukum Azara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: kencana, 2006), 278-279

ditalaknya. Selain ayat diatas yang dapat menjadi dasar adanya pemberian *mut'ah* adalah QS Al-Ahzab ayat 28

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِن كُنْتُمْ تُرِيدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ  
أُمْتِعْكُمْ وَأَسْرِخْكُمْ سَرَاحًا جَمِيلًا

*“Hai Nabi, katakanlah kepada istri-istrimu jika kamu menginginkan kehidupan dunia dan perhiasanya, maka marilah supaya kuberikan kepadamu mut'ah dan aku ceraikan kamu dengan cara yang baik.”* (QS. Al Ahzab : 28/33)

Ayat tersebut memberikan pengertian bahwa pemberian *mut'ah* adalah wajib bagi suami, yang menjadi hak isteri yang ditalak baik ia sudah *didukhul* dan atau sudah ditentukan maharnya atau belum.

Dalam Surat Al-Ahzab: 49 juga disebutkan

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ  
تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا  
جَمِيلًا<sup>116</sup>

*“Hai orang-orang yang beriman apabila kamu menikahi perempuan yang beriman kemudian kamu ceraikan mereka sebelum mencampurinya maka sekali-kali tidak wajib atas mereka Iddah Bagimu yang kamu minta untuk menyempurnakannya, maka berikanlah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka dengan cara yang sebaik-baiknya.”* (QS. Al Ahzab : 49/33)

Dalam ayat tersebut memberi pengertian, bahwa wajib bagi suami memberikan *mut'ah* bagi wanita yang ditalak sebelum

<sup>116</sup>Al-Qur'an, 33:49

*didukhul* atau dicampuri, baik sudah ditentukan maharnya atau belum ditentukan.

Dari beberapa ayat yang penulis cantumkan diatas semua ayat menjelaskan bahwa *mut'ah* wajib diberikan kepada setiap istri yang diceraikan, tanpa ada pengecualian apakah perceraian tersebut *qobla al dukhul* atau *ba'da al dukhul*. Pendapat imam Abu Hanifah sebagaimana dikutip oleh Abu Zahra dalam kitabnya *Al-Ahwal Al-Syahsiyyah* menggolongkan perberian *mut'ah* berdasarkan 3 keadaan wanita yang ditalak:

1. Apabila istri yang ditalak oleh suaminya belum pernah dicampuri atau disetubuhi dan juga belum ditentukan maharnya, maka terhadap wanita (istri) yang ditalak dalam keadaan demikian adalah wajib hukumnya untuk diberikan *mut'ah* dari si suaminya.
2. Memberikan *mut'ah* hanya merupakan hal yang sunnah bukan wajib, apabila (istri) yang ditalak oleh suaminya sudah disentuh, akan tetapi baginya belum ditentukan maharnya. Oleh karena itu bagi wanita/istri berhak menerima mahar *mitsil*.
3. Sunnah muakkad, apabila wanita (istri) yang ditalak dalam keadaan sudah disentuh (dicampuri) oleh suaminya dan juga telah ditentukan maharnya, maka pemberian *mut'ah* terhadap yang demikian itu adalah merupakan sunnah muakkad saja.<sup>117</sup>

<sup>117</sup> Abu Zahrah, *Al-Akhwalusy Syahsiyyah*, (Mesir: Darul Fikri Al Araby), 235

Ketika penulis kaitkan dengan hukum progresif, maka sesungguhnya hakim telah melakukan progresifitas hukum, karena hakim tidak berpaku pada pedoman aturan yang sudah diatur dalam KHI pasal 149, sebagaimana paradigma hukum progresif yang menolak mainstream yang berpusat pada aturan /mekanisme hukum, sebagaimana juga karakteristik hukum progresif yaitu menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum hakim melakukan kreatifitas hukum dengan mengaktualisasikan hukum pada ruang dan waktu yang tepat. Pada kasus ini hal yang paling tepat adalah sang hakim kembali pada ayat Al-qur'an. Dan disini terlihat bagaimana hakim pro kepada rakyat dan pro kepada keadilan, tidak kepada tulisan hitam diatas putih. Kalau saja hakim terpaku pada KHI saja, niscaya keadilan tidak bisa tercapai, karena dalam kasus ini sudah terjadi pengkhianatan. Dimana seorang laki-laki menodai seorang perempuan sebelum dinikahi atau sebelum halal baginya.

- c. Berdasarkan pendapat abu hanifah dalam kitab al hawi al Kabir Juz 9 halaman 1170 oleh Imam Mawardi dijelaskan sebagai berikut:

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يَلْزَمُ الْمَهْرُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ حُكْمٍ، وَلَا يَصِيرُ لَزِمًا بِاجْتِمَاعِهِمَا عَلَى فَرْضِهِ، فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتَعَةُ؛ اِخْتِجَاجًا بِعُمُومِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّفَعِينَ. الحاوي الكبير للماوردي

*Maksudnya: Imam Abu Hanifah berkata: Mahar tidak harus dibayar kecuali dengan adanya akad nikah atau atas Putusan Hakim, dan mahar tidak menjadi wajib karena berkumpulnya dua perkara tersebut (akad nikah dan atas Putusan Hakim) yang*

*mewajibkannya, maka apabila suami menjatuhkan talak terhadap istrinya sebelum melakukan hubungan seksual (Qobladdukhul) maka si istri tetap mempunyai hak mut'ah, (hal ini) berdasarkan keumuman Firman Allah s.w.t. " Dan bagi istri-istri yang ditalak mempunyai hak mut'ah atas suaminya secara layak sebagai kewajiban bagi orang-orang (suami-suami) yang bertaqwa".*

Abu Hanifah berpendapat bahwa wajib memberikan nafkah *mut'ah* kepada wanita yang diceraikan dalam keadaan *qobla al dukhul* yang mana keadaan ini sama dengan keadaan Tergugat pada permasalahan yang penulis teliti, dan juga pendapat imam Abu Hanifah penulis rasa lebih cocok dengan ayat-ayat Al-Qur'an yang berbicara tentang nafkah *mut'ah* seperti contohnya Al-Qur'an surat Al-Baqarah 236 yaitu

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً  
وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا  
عَلَى الْمُحْسِنِينَ

*Tidak ada satupun mahar atas kamu, jika kamu menceraikan istri-istrimu sebelum kamu bercampur dengan mereka dan sebelum kamu menentukan maharnya. Dan hendaklah kamu berikan suatu mut'ah (pemberian) kepada mereka. Orang yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pula), yaitu pemberian menurut yang patut. Yang demikian itu merupakan ketentuan-ketentuan bagi orang yang berbuat kebajikannya*

Terhadap ayat tersebut imam Abu Hanifah berpendapat bahwa Apabila istri yang ditalak oleh suaminya belum pernah dicampuri atau disetubuhi dan juga belum ditentukan maharnya, maka terhadap wanita (istri) yang ditalak dalam keadaan demikian adalah wajib hukumnya untuk diberikan *mut'ah* dari si



suaminya.<sup>118</sup> Berbeda dengan pendapat Imam Abu Hanifah terhadap ayat tersebut, Imam Syafi'i berpendapat bahwa tidak wajib memberikan *mut'ah* bagi wanita (istri) yang ditalak bila keadaan wanita (istri) yang ditalak belum pernah disentuh (dicampuri) dan juga belum ditentukan maharnya. Jadi apabila wanita (istri) yang ditalak belum pernah disentuh (dicampuri) dan juga belum ditentukan maharnya maka bukan merupakan suatu kewajiban suami untuk memberikan *mut'ah*, bahkan wanita (istri) yang seperti itu tidak berhak menerima *mut'ah*, karena tidak memenuhi syarat.

Berdasarkan pada beberapa ayat serta uraian yang penulis cantumkan serta pendapat imam Abu Hanifah diatas maka keputusan majelis hakim dalam mengabulkan tuntutan nafkah *mut'ah* yang diminta oleh Penggugat Rekonvensi merupakan keputusan yang tepat dan adil mengingat juga bahwa sisuami telah *mendukhul qobla al akdi*

Ketika penulis kaitkan dengan hukum progresif, maka sesungguhnya hakim telah melakukan progresifitas hukum, karena hakim tidak berpaku pada pedoman aturan yang sudah diatur dalam KHI pasal 149, sebagaimana karakteristik hukum progresif yaitu menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum, ia menolak mainstream yang berpusat pada aturan /mekanisme

---

<sup>118</sup> Abu Zahrah, *Al-Akhwalyusy Syahsiyah*, 235.

hukum, hakim melakukan kreatifitas hukum dengan mengaktualisasikan hukum pada ruang dan waktu yang tepat. Pada kasus ini selain hakim kembali pada ayat Al-qur'an, ia juga mengutip pada pendapat Ulama' yang mendukung atau mengamini putusan hakim yang mewajibkan nafkah *mut'ah qobla al dukhul*. Disini hakim melakukan interpretasi secara baru untuk memberikan keadilan dan kebahagiaan pada pencari keadilan. Sebagaimana salah satu karakteristik hukum progresif ini yaitu mengantarkan manusia kehidupan yang adil, sejahterah dan membuat manusia bahagia. Dan disini terlihat bagaimana hakim pro kepada rakyat dan pro kepada keadilan, tidak kepada tulisan hitam diatas putih. Kalau saja hakim terpaku pada KHI saja, niscaya keadilan tidak bisa tercapai, karena dalam kasus ini sudah terjadi pengkhianatan. Dimana seorang laki-laki menodai seorang perempuan sebelum dinikahi atau sebelum halal baginya.

- d. Bahwa maksud Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa bilamana perkawinan putus karena talak, maka suami wajib membayar *mut'ah* kecuali *qobla dukhul* harus ditafsirkan bagi istri yang ternyata tidak tamkin sempurna terhadap suaminya. Dari pertimbangan yang terakhir ini, juga tampak progresifitas hukumnya, dimana Paradigma hukum progresif sangat menolak mainstream seperti ini yang berpusat pada aturan/mekanisme hukum positivistik, Penegakan hukum progresif

ini menjalankan hukum tidak sekedar kata-kata hitam putih dari peraturan melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam dari undang-undang atau hukum.<sup>119</sup> Dan dalam kasus ini majelis hakim sudah melakukan interpretasi terhadap KHI pasal 49 ini, makna lebih dalam untuk mewujudkan keadilan. Pemaknaan yang dapat diambil bahwa kebenaran hukum tidak dapat ditafsirkan semata-mata sebagai kebenaran undang-undang, tetapi harus dipahami sebagai kebenaran prinsip keadilan yang mendasari undang-undang.

Dalam logika inilah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tak lagi pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum dalam mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan bisa dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan, melainkan dengan cara melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada dalam KHI ini, yaitu berupa tafsiran bahwa bagi istri yang ternyata tidak tamkin sempurna terhadap suaminya, jadi dalam hal ini penegak hukum yang progresif tidak harus menepis keberadaan aturan itu. Namun ia bisa melakukan interpretasi secara baru terhadap aturan tersebut untuk memberi keadilan dan kebahagiaan pada pencari

---

<sup>119</sup>Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, 6

keadilan.<sup>120</sup> Yang artinya majelis hakim sudah bekerja secara kritis dan fungsional dalam memutuskan perkara ini.

Menurut penulis, perihal hak nafkah bagi istri yang dicerai talak merupakan suatu hak yang melekat pada istri. Hal ini selaras dengan ketentuan yang terdapat pada Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberi biaya penghidupan dan atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas istri. Tujuan dari ketentuan ini adalah agar bekas istri yang telah dicerai suaminya tersebut jangan sampai menderita karena tidak mampu memenuhi kebutuhan hidupnya. Dengan demikian apabila terjadi perceraian, maka suami mempunyai kewajiban-kewajiban tertentu yang harus dipenuhi kepada bekas istrinya. Oleh karena itu, hakim sebagai penegak hukum harus berusaha agar dapat menerapkan peraturan secara benar dan adil, apabila penerapan peraturan tersebut akan menimbulkan ketidakadilan, maka hakim wajib berpihak pada keadilan (moral justice) dan mengeyampingkan peraturan perundangundangan (legal justice).<sup>121</sup>

Keadilan sendiri bermakna perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban, hal ini penulis sependapat dengan Suhrawardi K. Lubis dalam bukunya<sup>122</sup> Salah satu tahapan hakim dalam

---

<sup>120</sup> Mahrus Ali, "Sistem Peradilan Pidana Progresif; Alternatif Dalam Penegakan Hukum Pidana," *Jurnal Hukum*, 2 (September, 2007), 214-215.

<sup>121</sup> Ahmad Rifa'i, *Penemuan Hukum oleh Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 127

<sup>122</sup> Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), 51.

memutuskan suatu perkara adalah tahapan mengkonstituir, yaitu hakim dalam suatu perkara harus menentukan hukumnya dan memberi keadilan kepada para pihak yang bersangkutan (penggugat dan tergugat) sehingga putusan hakim tersebut dapat menjadi hukum (judge made law).<sup>123</sup>

Hal ini juga didasari dengan ketentuan penjelasan Pasal 5 (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman agar putusan hakim sesuai dengan nilai-nilai kebenaran dan rasa keadilan masyarakat.

Setelah mengacu pada putusan hakim sebagaimana dijelaskan sebelumnya, maka penulis menyimpulkan bahwa putusan hakim ini sesuai dengan paradigma dalam hukum progresif bahwa hukum adalah untuk manusia, maksudnya bahwa dalam berhukum tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral, melainkan manusialah yang berada dititik pusat peraturan hukum. Hukum itu berputar disekitar manusia sebagai pusatnya. Apabila kita berpegangan pada keyakinan, bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk kedalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum.<sup>124</sup>

- e. Dan yang terakhir ini merupakan salah satu pertimbangan hakim, yang mengatakan bahwa KHI bukanlah undang-undang yang

---

<sup>123</sup> Ahmad Rifa'i, Penemuan Hukum oleh Hakim, 101.

<sup>124</sup> Sadjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir*, 139



menjadi satu-satunya pedoman. Sehingga hakim memiliki kebebasan didalam melakukan putusan tanpa menggunakan Kompilasi Hukum Islam. jika mengacu pada teori progresif Satjipto Rahardjo, menurut peneliti pertimbangan ini sudah bisa dikatakan sebagai progresifitas hukum, karena hakim tidak berpaku pada pedoman aturan yang sudah diatur dalam KHI pasal 149, sebagaimana paradigma hukum progresif yang menolak mainstream yang berpusat pada aturan /mekanisme hukum, serta dalam menjalankan hukum tidak sekedar hitam diatas putih melainkan ada semangat dan makna dari undang-undang atau hukum.

Siti Musdah Mulia mengatakan KHI hanya semacam kumpulan perundang-undangan, pasal perpasal yang dibekukan melalui intruksi Presiden (Inpres) no 1 tahun 1991. Yang kemudian KHI disosialisasikan sebagai pedoman hukum bagi para hakim, hanya pedoman sebagai acuan tidak kemudian mengikat. KHI itu muncul sebagai bentuk penyeragaman atau unifikasi hukum, sebelum adanya KHI ini, para hakim memiliki independensi dalam menetapkan keputusan atas kasus-kasus yang terjadi, sesuai dengan ijtihad mereka masing-masing, biasanya ijtihad para hakim saat itu adalah kitab-kitab ulama', yang dengan itu maka lahirnya produk hukum berbeda-beda walau sesungguhnya kasusnya sama.<sup>125</sup>

---

<sup>125</sup> Siti Musdah Mulia, *Kompilasi Hukum Islam Sangat Konservatif*, artikel 1/9/2003

Dari sini penulis bisa menyimpulkan bahwa memang dibenarkan ketika hakim tidak mengikuti KHI, karena memang KHI hanyalah acuan/ pedoman yang bisa dijadikan referensi dalam memutuskan perkara, tidak wajib bagi hakim untuk mengikutinya, KHI merupakan produk hukum yang dicangkokkan dari timur tengah melalui kajian-kajian ilmiah berupa kitab-kitab ulama' *mu'tabaroh* yang tentu kadangkala terjadi perbedaan dengan realitas sosial yang terjadi di Indonesia.

Maka dari seluruh pembahasan yang telah penulis paparkan diatas, terkait dengan teori hukum yang dipelopori oleh Satjipto Raharjo yaitu Hukum Progresif. Dari pemikiran beliau tersebut kita seharusnya bisa menarik sebuah kesimpulan bahwa seorang hakim haruslah progresif. Bahkan ada kata mutiara terkenal dalam dunia hukum yang berbunyi, “berikan kepada saya hakim dan jaksa yang baik, maka dengan peraturan yang buruk pun saya bisa membuat putusan yang baik”. Hal ini mencerminkan bahwa baiknya suatu putusan hakim tidak tergantung kepada baiknya peraturan yang dibuat. Selain itu peraturan perundang-undangan yang baik dan sempurna sekali pun, jika penerapannya oleh hakim yang berperilaku buruk, maka hasilnya akan buruk dan mengecewakan banyak pihak.

Dengan demikian, hukum progresif sesungguhnya hanya berada di tangan hakim yang progresif pula. Maka hakim dapat digolongkan kepada dua golongan, yaitu hakim yang hanya berpegang kepada teks formal saja

dan hakim yang teks hanya dijadikan panduan, maka hakim golongan kedua dianggap sebagai hakim yang progresif. Selanjutnya dalam proses memutus suatu perkara, hakim dapat dibagi kepada dua tipe, yaitu: *pertama*, adalah hakim yang apabila memeriksa ia bertanya kepada putusan hatinya terlebih dahulu dan kemudian baru mencarikan pasal-pasal undang-undangnya untuk legitimasi, kedua, hakim yang apabila memeriksa bertanya kepada perutnya (kebutuhan pribadi) terlebih dahulu dan kemudian baru mencarikan pasal-pasal untuk memberi legitimasi.

Hakim tipe pertama telah berpikir secara progresif karena menggunakan hati nuraninya atau kecerdasan spiritual. Logika yang dibangun tidak hanya menggunakan logika peraturan tetapi telah menggunakan logika kepatutan sosial dan logika keadilan. Tipe hakim seperti itulah yang merupakan hakim progresif.

## BAB V

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan dengan menggunakan dua rumusan masalah, maka penulis simpulkan bahwa:

1. Hakim memutuskan membebani nafkah *mut'ah* kepada suami yang akan menceraikan istrinya sementara ia belum pernah menggaulinya dengan pertimbangan **Pertama**, karena KHI bukanlah undang-undang yang menjadi satu-satunya pedoman. **Kedua**, Karena hal tersebut keyakinan sang hakim didalam menegakkan keadilan dengan pendekatan kaidah *dar'u al mafasid aula min jalbi al masholih*. **Ketiga**, karena telah terjadi hubungan layaknya suami isteri sebelum menikah. **keempat**, Karena sang isteri sudah *tamkin* secara sempurna kepada suami. **Kelima**, berdasarkan Kitab *Majmu' Syarah Muhadzdzab* Juz 18 halaman 235 dan 239. **Keenam**, berdasarkan ayat al-qur'an bahwa wanita yang akan diceraikan hendaknya diberikan *mut'ah*. **Ketujuh**, berdasarkan pendapat abu hanifah dalam kitab *Al hawi al Kabir*. **Kedelapan**, bahwa maksud Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa bilamana perkawinan putus karena talak, maka suami wajib membayar *mut'ah* kecuali *qobla dukhul* harus ditafsirkan bagi istri yang ternyata tidak *tamkin* sempurna terhadap suaminya
2. Setelah mengetahui dasar hukum dan pertimbangan hakim Pengadilan Agama Banyuwangi sebagaimana dijelaskan sebelumnya, maka penulis menyimpulkan bahwa putusan hakim ini sesuai dengan paradigma dalam

hukum progresif bahwa hukum adalah untuk manusia maksudnya bahwa dalam berhukum tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral, melainkan manusialah yang berada dititik pusat peraturan hukum dan juga menurut karakteristik yang kedua menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum, hal ini bisa dilihat dimana hakim dalam kasus *mut'ah qobla al dukhul* telah melakukan sebuah perubahan dengan interpretasinya demi tercapainya suatu keadilan bagi masyarakat dimana hukum itu mengabdikan.

### **B. Implikasi**

Dari penelitian ini, konsekwensi logis yang bisa diambil dari simpulan penelitian bahwa secara teoritis hasil penelitian ini bisa dijadikan tambahan khasanah keilmuan didunia hukum dalam memberikan sumbangan pemikiran terhadap pengembangan ilmu pengetahuan kaitannya dengan masalah *nafkah mut'ah qobla al dukhul*, sementara secara praktis dari penelitian ini bisa dijadikan sebagai yurisprudensi oleh hakim dalam memutus perkara-perkara dalam kasus yang sama, mengingat dalam penelitian ini sudah dikupas tuntas dengan analisis yang mendalam dengan menggunakan kacamata hukum Islam dan hukum positif.

### **C. Saran**

Setelah penulis melakukan penelitian mengenai pertimbangan keputusan Hakim Pengadilan Banyuwangi dalam hal pembebanan nafkah *mut'ah* dalam kasus cerai talak *qobla dukhul*, maka saran penulis adalah:



1. Bagi para suami dan istri perlu diketahui bahwa pernikahan merupakan suatu peristiwa yang sakral yang hendaknya dilakukan dengan penuh tanggung jawab oleh masing-masing pihak yang menjalankannya. Suami dan istri haruslah mengetahui terhadap hak dan kewajibannya masing-masing. Dengan demikian maka pernikahan itu bisa menuntun untuk membentuk keluarga yang sakinah, mawadah, wa rahmah.
2. Seorang hakim seharusnya memang orang-orang yang banyak mengerti agama (*faqih*), sehingga ia memiliki banyak wawasan dan referensi didalam memutus suatu perkara, tidak hanya terpaku pada satu kitab Undang-undang saja, sebagaimana yang dilakukan oleh hakim yang memutus perkara cerai talak *qobla dukhul* ini.
3. Seorang hakim haruslah memberikan putusan yang seadil-adilnya, tanpa ada tendensi apapun, dan intervensi dari siapapun dengan banyak memahami study kasus perkara. serta memberikan putusan yang benar-benar bisa menjadi solusi terbaik bagi orang-orang yang berperkara khususnya dalam hal perceraian.

### Daftar Pustaka

- Ahmad, Syahabuddin. *Tuhfah al-Muhtaj Bisyarhi al-Minhaj*, Juz IX (Beirut: Darul Kutub Al-alamiah, t.th)
- Al Adzim Ma'ani, Abd. dan Ahmad Al-Ghundur, *Hukum-Hukum Dari Al-Qur'an Dan Hadist Secara Etimologi, Social Dan Syariat* (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003)
- Al-Anshori, Abu Yahya Zakaria. *Fath al- Wahhab*, Juz I, (Mesir: Dar al-Fiqr, t.th),
- Ali, Abil Hasan. *Hawil Kabir Fi Fiqhi Madzhabil Imam Syafi'i*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Alamiyah
- Ali, Mahrus. "Sistem Peradilan Pidana Progresif; Alternatif Dalam Penegakan Hukum Pidana," *Jurnal Hukum*, 2 (September, 2007)
- Ali, Zainuddin. *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Sinar Grafika. 2006)
- Al habsy, M. Bagir. *Fiqh Praktis* (Bandung: Mizan, 2002)
- Al Jaziri, Abdurrahman. *Al-Fiqh Ala Madzahib al-Arba'ah*, Jus IV, (Beirut: Dar al-Fiqr, 1969)
- Al-Maraghi, Ahmad Musthafa. *Tafsir Al-Maraghi*, (Mesir: Musthafa Al-babi Al halabi, 1394H/1974M)
- Al Qur'an dan Terjemahan, Kementrian Agama Republik Indonesia (cv.Rabita: depok)
- Annas, Syaiful. *Masa Pembayaran Beban Nafkah Iddah dan Mut'ah dalam Perkara Cerai Talak (Sebuah Implementasi Hukum Acara di Pengadilan Agama)*, Pengadilan Agama Batulicin, Tanah Bumbu, Kalimantan Selatan, *Jurnal Al Ahwal*, vol. 10 no. 1 Juni 2017
- Arto, A. Mukti. *Praktik Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pusataka Pelajar, 2005)
- Arto, Mukti. *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar), 1998, Cet ke-II,
- Atmasasmita, Romli. *Teori Hukum Integratif*, (Genta Publishing: Yogyakarta)
- Bakar, Taqiyyudin Abu. *Kifayah al-Akhyar*, Juz II, (Indonesia: Dar al-Hayat al-Kutub Al-Araby, t.th)
- Chairah, Dakwatul. *Hak mut'ah dan Harta Bersama Bgai Perempuan Pasca Cerai Menurut Pandangan Nyai di Pondok Pesantren Jawa Timur*, Disertasi, Surabaya: IAIN Sunan Ampel Surabaya, 2011
- Djalil, Basid. *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2006) Cet. Ke-1

- Dimiyati, Khudzaifah. *Teorisasi Hukum, Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990* (Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2005)
- Duriyati, Ani Sri. *Pelaksanaan Putusan Perceraian atas Nafkah Istri dan anak dalam Praktek di Pengadilan Agama Semarang*, Tesis, Semarang: Universitas Diponegoro, 2009
- Fatimah dkk, *Pemenuhan Hak Istri dan Anak Akibat Putusnya Perkawinan karena Perceraian (Study Kasus di Pengadilan Agama Banjarmasin)*, Universitas Lambung Mangkurat, Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan: volume 4, nomor 7, Mei 2014
- Firman, *Principles of Freedom of Justice in Decidene The Case as a Constitutional Mandate*, Jurnal Konstitusi, Volume 12, Nomor 2, Juni 2015
- Fitri, Ana Sofiatul. *Pandangan Hakim Terhadap Penentuan Nafkah Akibat Perceraian (Studi di Pengandilan Agama kota Malang dan Pengadilan agama Kabupaten Malang)*, Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, tesis, 2014
- Ghozaly, Abdul Rahman. *Fiqh Munakahat*, (Jakarta Timur: Prenanda Media, 2003)
- Hammad, Muchammad. *Hak-hak Perempuan Pasca Perceraian, Nafkah Iddah Talak dalam Hukum Keluarga Muslim Indonesia, Malaysia, dan Yordania*, Sekolah Tinggi Islam at-tahdzib (STIA) Jombang, Jurnal Al-Ahwal, vol. 7, No. 1, 2014 M
- H. Franken, *Onafhankelijkheid en Verantwoordelijke*, Gouda Quhnt, 1997
- Harahap, Syahrin. *Metodologi Studi Tokoh*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2011)
- Katsir, Ibnu. *Tafsir Al-Qur'anil Karim*, Jus I
- Katsir, Ismail Ibnu. *Tafsir Al-qur'an Karim*, Juz I, (Jakarta: Gema Insani, Cet Ke-10, 2006), *Mausu'ah Fiqhiyyah Al-quwaitiyyah* (wizaroh al- auqofi wa asyuuni al-islamiyya, t.th), jus 15
- K. Lubis, Suhwardi. *Etika Profesi Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002)
- Kusnoto, *Masa Pembayaran Beban Mut'ah dn Nafkah Iddah Kaitannya dengan Hak Pengucapan Ikrar Talak (Kajian putusan perkara cerai talak yang memuat beban mut'ah dan nafkah iddah)*
- Majah, Ibnu. *Sunan Ibnu Majjah*, ( Mesir: Darul Fikri Wal Mathba', t.th.)
- Maliki, Imam. *Al Muwatha*, (Mesir: Dar Al Fikr, t.th.)
- Manan, Abdul. *Penerapan Hukum Islam, Penerapan Hukum Azara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: kencana, 2006)
- Manan, Bagir. *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, (Jakarta: FH-UI Press, 2004)

- Marilang, *Menimbang Paradigma Keadilan Hukum Progresif*, Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 2, Juni 2017, 316
- Mausu'ah Fiqhiyyah Al-quwaitiyyah* (wizaroh al- auqofi wa asyuuni al-islamiyya, t.th), jus 15
- Mertokusumo, Sudikno. *"Hukum Acara Perdata Indonesia"*, (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2013)
- Moleong, Lexy J. *Metodelogi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2005)
- Mubarak, Jaih. *Modifikasi Hukum Islam Study Tentang Qoul Qodim dan Qoul Jadid* (Jakarta: PT. raja Grafindo Persada, 2002)
- Muhammad, Abdul Kadir. *Hukum dan Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 2007, cet: III)
- Mulyadi, Lilik. *Kekuasaan Kehakiman*, (Surabaya: Bina Ilmu, 2007)
- Muhadjir, Noeng. *Metodologi Penelitian Kualitatif, Pendekatan Positivistik, Rasionalistik, Phenomologis, dan Realisme Methaphisik, Telaah Studi Teks dan Penelitian Agama*, Yogyakarta: Rake Sarasin, 1996,
- Mahmud Marzuki, Peter. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005
- Mulia, Siti Musdah. *Kompilasi Hukum Islam Sangat Konservatif*, artikel 1/9/2003
- Qamar, Nurul. *Perbandingan Sistem Hukum dan Peradilan Civil Law System dan Common Law System*, (Makassar: Pustaka Refleksi, 2010)
- Rahardjo, Satjipto. *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia* (Cet I; Yogyakarta: Genta Publishing, 2009)
- Rahardjo, Satjipto. *Membedah Hukum Progresif* (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006)
- Rahardjo, Satjipto. *ILmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, (Surakarta: Muhammadiyah Press University, 2004)
- Rahardjo, Satjipto. *Biarkan Hukum Mengalir* (Cet II; Jakarta: Kompas, 2007)
- Rifa'i, Ahmad. *Penemuan Hukum oleh Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011)
- RI, Depag. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Direktur Pembinaan, 2002)
- Saifullah, *Dinamika Teori Hukum*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2018), 8-9.
- Sastroatmojo, Sudjiono. "Konfigurasi Hukum Progresif," *Jurnal Ilmu Hukum*, 2 (September, 2005)
- Sholeh, Abdul Rahman. *Pendidikan Agama dan Pengembangan Untuk Bangsa*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo, 2005),



Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan* (yogyakarta: liberty)

Sugiyono, *Metode Penelitian Pendidikan*, (Bandung: Alfabeta, 2011)

Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif Kualitatif dan R dan D*, (Bandung:Alfabeta, 2011)

Suma, Muhammad Amin. *himpunan Undang-Undang Perdata Islam & Peraturan Pelaksanaannya di Negara Hukum Indonesia*, edisi revisi 2, (Jakarta: Rajawali Pers, 2008)

Sunarti, Zeni. *Nafkah 'Iddah Dalam Hukum Perkawinan di Indonesia(Perspektif Masalah Mursalah Imam Al-Ghozali)*, Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim, tesis, 2018

Suseno, Franz Magnis. *Etika Dasar Masalah-Masalah Pokok Filsafat Moral* (Jakarta: Pustaka Filsafat, 1987)

Suseno, Frans Magnis. *Etika Politik : Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia, 1991)

Susylawati, Eka dkk. *Pelaksanaan Putusan Nafkah Istri Pasca Cerai Talak di Pengadilan Agama Pamekasan*, STAIN Pamekasan, jurnal al-ihkam vol 8 no 2 desember 2013

Suteki, “Rekam Jejak Pemikiran Hukum Prof. Satjipto Rahardjo” *Makalah*, diunduh pada tanggal 23 februari 2019

Tri Wahyudi, Abdullah. *Peradilan Agama di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), Cet ke-I

Yahya, Mukhtar dan Fathur Rahman, *dasar-dasar Pembinaan Hukum fiqh Islam*, (Bandung : PT. Al-Ma'arif, 1986)

Zahrah, Abu. *Al-Akhwalusy Syahsiyah*, (Mesir: Darul Fikri Al-Araby,t.th)

Zuhaili, Wahbah. *Fiqh Islam Wa adillatuhu*, (Suria: Dar Al-fikr Al-Mu'asir, 2004) Juz 9

<http://www.pa-banyuwangi.go.id>, diakses 7 April 2019

Wawancara





## PUTUSAN

No.1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Agama Banyuwangi memeriksa dan mengadili pada tingkat pertama dalam musyawarah Majelis Hakim telah memutus perkara Permohonan Izin Talak antara:

**Arik Efendi bin Sugiyanto**, 27 tahun, Islam, dagang, bertempat tinggal di Dusun Mojoroto RT06 RW03 Desa Tegalsari Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi, sebagai **Pemohon**;

Dalam hal ini Pemohon memberi kuasa khusus kepada Advokat bernama **Abd.Manan,S.H.**, berkantor di Jl. Ikan Teri No.35 A Kelurahan Sobo Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 12 Pebruari 2014;

m e l a w a n

**Siti Nurhalimah binti Sani**, 25 tahun, Islam, tidak bekerja, bertempat tinggal di Dusun Mojoroto RT01 RW02 Desa Tegalsari Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi, sebagai **Termohon**;

Dalam hal ini Termohon memberi kuasa khusus kepada Advokat bernama **R.Muyazin Arifin,S.H.**, berkantor di Villa Brawijaya E 11 Kebalenan Banyuwangi berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 10 Maret 2014;

Pengadilan Agama tersebut telah memeriksa berkas perkara dan telah mendengar keterangan kedua belah pihak serta telah memeriksa alat bukti;

## DUDUK PERKARA

**Menimbang** bahwa dalam permohonan Pemohon bertanggal 19 Februari 2014 terdaftar di Pengadilan Agama Banyuwangi Nomor 1113/Pdt.G/2014/PA.Bwi. tanggal 19 Februari 2014 mengajukan permohonan izin talak dengan alasan:

1. Bahwa Pemohon dan Termohon telah melangsungkan perkawinan secara Agama Islam di hadapan Pejabat Kantor Urusan Agama Kecamatan



Tegalsari Kabupaten Banyuwangi pada tanggal 29 Mei 2013 dengan Kutipan Akta Nikah Nomor 204/67/V/2013 yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi tanggal 29 Mei 2013;

2. Bahwa setelah akad Nikah tersebut Pemohon dengan Termohon belum hidup rukun sebagaimana layaknya suami isteri (qoblad dukhul) sekalipun telah hidup serumah di rumah orangtua Termohon selama 21 hari;
3. Bahwa, penyebab Pemohon dengan Termohon belum hidup rukun (qobladdukhul) tersebut dikarenakan pernikahan Pemohon dengan Termohon dipaksa oleh keluarga/orang tua Termohon, sedang Pemohon tidak ada rasa cinta sama sekali terhadap Termohon;
4. Bahwa, Pemohon mengakui sebelumnya Pemohon dengan Termohon pernah berpacaran dan saat itu Pemohon berada di Papua sedang Termohon berada di Luar Negeri, namun karena Termohon pernah mengatakan telah mempunyai pacar maka Pemohon memutuskan hubungan dengan Termohon;
5. Bahwa, sekitar 1 bulan sebelum Pemohon dengan Termohon menikah, Pemohon diminta untuk datang ke rumah Termohon dan saat itu Pemohon dipaksa untuk diajak hubungan sebagaimana layaknya suami istri sebanyak 1 kali, dan saat itu Pemohon merasa menyesal;
6. Bahwa, pada hari-hari berikutnya Pemohon dan keluarga Pemohon selalu didatangi keluarga Termohon dan diminta untuk bertanggung jawab atas hubungan Pemohon dengan Termohon dan agar segera menikahi Termohon dan kalau tidak maka urusannya akan jadi panjang, karena itulah Pemohon terpaksa menikahi Termohon sebagaimana tersebut;
7. Bahwa, oleh karena Pemohon tidak ada rasa cinta dengan Termohon sekalipun telah hidup serumah selama 21 hari dan Termohon selalu mengajak hubungan biologis Pemohon namun Pemohon tidak mau yang akhirnya Pemohon pulang ke rumah orang tua Pemohon sehingga antara Pemohon dan Termohon sampai dengan sekarang telah pisah selama 9 bulan;
8. Bahwa, selama pisah tersebut Pemohon tidak pernah berkomunikasi dengan Termohon;
9. Bahwa, keluarga Pemohon telah ada upaya untuk menasehati Pemohon agar rumah tangganya dilanjutkan saja namun Pemohon tidak mau;
10. Bahwa, Pemohon tidak sanggup untuk melanjutkan hidup berumah tangga dengan Termohon;



11. Bahwa Pemohon sanggup untuk membayar seluruh biaya yang timbul akibat dari perkara ini.

Berdasarkan alasan-alasan tersebut diatas Pemohon mohon kepada Bapak Ketua Pengadilan Agama Banyuwangi untuk memanggil pihak-pihak dalam perkara ini dan kemudian memeriksa dan mengadili untuk selanjutnya memberikan putusan yang amarnya berbunyi sebagai berikut:

#### Primer

1. Mengabulkan Permohonan Pemohon;
2. Memberi izin kepada Pemohon (Arik Efendi bin Sugiyanto) untuk mengucapkan ikrar talak terhadap Termohon (Siti Nurhalimah binti Sani) di hadapan sidang Pengadilan Agama Banyuwangi;
3. Membebaskan biaya perkara kepada Pemohon.

#### Subsider

Apabila Pengadilan Agama Banyuwangi berpendapat lain mohon putusan yang seadil-adilnya.

Bahwa dalam sidang perdamaian Pemohon dan Termohon hadir secara pribadi, masing-masing pihak didampingi kuasa hukumnya, upaya mendamaikan kedua belah pihak oleh Mediator dari unsur hakim bernama [Drs.H.Mochamad Chamim,M.H.](#) tidak berhasil, demikian pula usaha mendamaikan oleh Majelis hakim sendiri juga tidak berhasil, kemudian permohonan Pemohon dikonfirmasi kepada pihak Pemohon namun isinya tetap dipertahankan tanpa perubahan;

Bahwa selanjutnya Termohon menanggapi permohonan talak Pemohon tersebut dengan **jawabannya** secara tertulis bertanggal 10 April 2014 dengan uraian berikut:

1. Bahwa pada pokoknya Termohon menyatakan menolak dan membantah keras terhadap dalil-dalil permohonan Pemohon, terkecuali atas hal-ikhwal yang diakui kebenarannya secara tegas yang tercermin dalam jawaban ini;
2. Bahwa benar antara Pemohon dengan Termohon adalah suami isteri yang sah sebagaimana dalam datil permohonan Pemohon angka 1;
3. Bahwa tidak benar dalil permohonan Pemohon angka 2 dan 3, bahwa antara Pemohon dengan Termohon belum hidup rukun karena disebabkan perkawinannya dipaksa keluarga Pemohon dan karena tidak ada rasa cinta dari Pemohon, hal ini berkebalikan dengan fakta yang sebenarnya.



Bahwa setelah akad nikah Termohon menstruasi sehingga hubungan suami isteri belum terlaksana ternyata Pemohon telah meninggalkan Termohon dengan tidak bertanggung jawab dan menelantarkan Termohon, jadi tidak terjadinya hubungan suami isteri tersebut bukan karena tidak cinta tetapi karena Termohon baru menstruasi;

4. Bahwa ketiadaan rasa cinta dari Pemohon ini juga terbantahkan sendiri dari dalil permohonan angka 4 yang menyatakan sebelum pernikahan sudah berpacaran bahkan ditegaskan telah berhubungan sex (dalam dalil permohonan angka 5, mana mungkin Pemohon menyatakan tidak ada rasa cinta jika sebelumnya berpacaran dan bahkan berani melakukan tindakan terlarang yaitu berhubungan layaknya suami isteri;
5. Bahwa tidak benar dalil permohonan angka 4 yang menyatakan bahwa ketika berpacaran dengan Termohon, Termohon menyatakan telah punya pacar dan kemudian Pemohon telah memutuskan hubungan justru Pemohon dengan bujuk rayunya telah meminta Termohon yang saat itu masih bekerja di luar negeri untuk pulang dan mengajaknya menikah;
6. Bahwa akhirnya atas bujuk rayu Pemohon tersebut, Termohon kemudian pulang dan kemudian menikah dengan Pemohon;
7. Bahwa tidak benar sebelum pernikahan Termohon telah merayu untuk berhubungan layaknya suami isteri, justru atas bujuk rayu Pemohonlah hal ini terjadi, termasuk ketika Termohon dibujuk agar mau pulang untuk diajak menikah;
8. Bahwa alasan Pemohon menikah karena paksaan adalah mengada-ada karena sejatinya justeru Pemohonlah yang menginginkan Termohon pulang, justru setelah berhubungan layaknya suami isteri Pemohon seenaknya sendiri enggan bertanggung jawab terhadap perbuatannya;
9. Bahwa untuk alasan selain dan selebihnya Termohon menyatakan menolaknya;

#### **Dalam Rekonvensi**

Bahwa dalam Rekonvensi ini selanjutnya Termohon mohon disebut sebagai Penggugat Rekonvensi, sedangkan Pemohon selanjutnya disebut sebagai Tergugat Rekonvensi;

1. Bahwa untuk seluruh dalil-dalil dalam jawaban Penggugat Rekonvensi sepanjang relevan mohon dicatat dan dipergunakan kembali dalam Gugatan Rekonvensi ini;
2. Bahwa sekiraiya Yth. Majelis Hakim berpendapat dan memutuskan secara hukum perkawinan antara Tergugat Rekonvensi dengan Penggugat





Rekonvensi putus karena cerai talak, dan Pengadilan Agama Banyuwangi memberi ijin kepada Tergugat Rekonvensi untuk mengucapkan ikrar talak terhadap diri Penggugat Rekonvensi di persidangan, karena itu:

- 1) Bahwa sebagai akibat hukum dari perkawinan yang putus karena cerai talak, Penggugat Rekonvensi sebagai bekas isteri yang tidak pernah nusyus mempunyai hak-hak dari bekas suaminya dan sekaligus merupakan kewajiban hukum yang harus dipenuhi oleh Tergugat Rekonvensi sebagai bekas suaminya;
- 2) Bahwa berdasarkan hal itulah Penggugat Rekonvensi menuntut kepada Tergugat Rekonvensi untuk melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana hukumnya;
3. Bahwa hak-hak Penggugat Rekonvensi yang juga merupakan kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi Tergugat Rekonvensi yang dituntut oleh Penggugat Rekonvensi adalah sebagai berikut:
  - 1) Bahwa kewajiban Tergugat Rekonvensi untuk memberi uang mut'ah kepada Penggugat Rekonvensi sebagai bekas isterinya yang diterlantarkan dan dicemarkan nama baiknya, dalam hal ini Penggugat Rekonvensi menuntut berupa uang tunai sebesar Rp50,000,000.00 (lima puluh juta rupiah);
  - 2) Bahwa selama perkawinan dengan Tergugat Rekonvensi selama 11 bulan sampai saat ini Tergugat Rekonvensi selama kurun waktu Mei 2013 sampai saat ini tidak menafkahi Penggugat Rekonvensi, karenanya adalah kewajiban Tergugat Rekonvensi untuk memberi nafkah madhiyah kepada Penggugat Rekonvensi, dalam hal ini Penggugat Rekonvensi menuntut berupa uang tunai sebesar Rp1,500,000.00 (satu juta lima ratus ribu rupiah) setiap bulan sehingga sampai saat ini nafkah yang terhutang adalah sebesar  $Rp1,500,000.00 \times 11 = Rp16,500,000.00$  (enam belas juta lima ratus ribu rupiah);
  - 3) Bahwa perkara ini adalah termasuk dalam bidang perkawinan maka menurut hukum terhadap biaya-biaya yang timbul dalam perkara ini haruslah dibebankan kepada Tergugat Rekonvensi seluruhnya;

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Penggugat Rekonvensi mohon Kepada Pengadilan Agama Banyuwangi untuk menjatuhkan putusan yang amarnya sebagai berikut:

**Dalam konpensi:**

1. Menolak permohonan Pemohon seluruhnya;





2. Membebaskan biaya perkara pada Pemohon;

**Atau:** Mohon putusan yang seadil-adilnya;

#### **Dalam Rekonvensi**

1. Mengabulkan Gugatan Penggugat Rekonvensi untuk seluruhnya;
2. Menghukum Tergugat Rekonvensi untuk membayar uang secara tunai kepada Penggugat Rekonvensi yang meliputi:
  - 1- Mut'ah sebesar Rp50,000,000.00 (lima puluh juta rupiah);
  - 2- Nafkah Madhiyah sebesar Rp1,500,000.00 (satu juta lima ratus ribu rupiah) setiap bulan sehingga sampai saat ini nafkah yang terhutang adalah sebesar Rp1,500,000.00 x 11 bulan = Rp16,500,000.00 (enam belas juta lima ratus ribu rupiah);
3. Menghukum Tergugat Rekonvensi untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini;

**Subsidiar:** Apabila Pengadilan Agama berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya;

Bahwa selanjutnya Pemohon menanggapi jawaban Termohon tersebut dengan **Repliknya** secara tertulis bertanggal 17 April 2014 dengan uraian berikut:

#### **Dalam Konpensasi**

1. Bahwa hal-hal yang telah diuraikan pada permohonan cerai Talak tanggal 19 Pebruari 2014 mohon dianggap terbaca kembali seluruhnya dan dijadikan dalil-dalil yang tidak terpisahkan dalam perkara ini;
2. Bahwa Pemohon menolak dengan tegas dalil-dalil jawaban dari Termohon terkecuali terhadap hal-hal yang secara tegas diakui kebenarannya oleh Pemohon;
3. Bahwa, pada pokoknya Pemohon tetap mempertahankan dalil permohonan Pemohon seluruhnya dan membantah jawaban Termohon yang terkait dengan dalil permohonan Pemohon tersebut dan selanjutnya akan dibuktikan pada acara pembuktian nanti;
4. Bahwa, terkait dengan jawaban Termohon poin 3, yang menyatakan setelah akad nikah Termohon menstruasi adalah tidak benar (apakah menstruasi hingga 3 minggu) dan yang benar Pemohon setelah akad nikah tinggal di rumah Termohon selama 3 minggu (21 hari) dan pada minggu pertama dan kedua Termohon tidak menstruasi dan saat itu Pemohon diajak untuk berhubungan sex (biologis) Pemohon tidak mau dengan



alasan sebagaimana dalil Pemohon poin 3 dan pada minggu ketiga Termohon menstruasi dan pada saat tersebutlah Pemohon pulang ke rumah orangtua Pemohon;

5. Bahwa, tidak benar Pemohon menyuruh Termohon pulang akan tetapi Termohon pulang atas kehendak dan kemauan sendiri;
6. Bahwa, Pemohon mengetahui kalau Termohon pulang, Pemohon di telpon Termohon dimana Termohon posisinya telah berada di Jember di tempat kawannya;
7. Bahwa, Pemohon saat ditelpon bertanya: "kenapa pulang" dijawab Termohon "karena majikannya kasar sehingga tidak krasan ya lebih baik pulang saja", jadi tidak benar kalau Pemohon menyuruh Termohon pulang yang kemudian mengajak Termohon menikah;
8. Bahwa, untuk selainnya tidak perlu tanggapi dan akan dibuktikan pada saat pembuktian nanti.

#### **Dalam Rekonvensi**

1. Bahwa, Pemohon dalam Rekonvensi ini mohon disebut sebagai Tergugat Rekonvensi dan jawaban Pemohon konvensi mohon dibaca ulang dan tidak terpisahkan dengan jawaban Rekonvensi ini;
2. Bahwa, Penggugat Rekonvensi telah mengakui kebenarannya, rumah tangga Penggugat Rekonvensi dengan Tergugat Rekonvensi belum terlaksana hubungan suami isteri (qoblad dukhul) karenanya apa yang menjadi tuntutan Penggugat Rekonvensi, Tergugat Rekonvensi menolaknya, karena tidak ada kewajiban bagi seorang suami untuk memberi kepada bekas istrinya akan hak-haknya (KHI Pasal 149 huruf a), namun demikian dengan lapang hati Tergugat Rekonvensi siap memberinya sebesar Rp2,000,000.00 (dua juta rupiah).

Bahwa berdasarkan hal ihwal sebagaimana yang teurai di atas maka mohon kepada Majelis Hakim pemeriksa perkara a quo untuk menjatuhkan putusan yang amarnya berbunyi:

#### **Dalam Kompensi**

1. Mengabulkan Permohonan Pemohon;
2. Membebaskan biaya menurut hukum.

#### **Dalam Rekonvensi**

1. Menolak tuntutan Penggugat Rekonvensi seluruhnya;



2. Menetapkan pemberian Tergugat Rekonvensi sebesar Rp 2,000,000.00 (dua juta rupiah) kepada Penggugat Rekonvensi.

**Atau:** Menjatuhkan putusan yang seadil-adilnya.

Bahwa selanjutnya Pemohon menanggapi jawaban Termohon tersebut dengan **Dupliknya** secara tertulis bertanggal 24 April 2014 dengan uraian berikut:

#### **Dalam Konpensasi**

1. Bahwa pada pokoknya Termohon menyatakan tetap pada jawaban tertanggal 3 April 2014 serta menolak dan membantah keras terhadap dalil-dalil dalam permohonan Pemohon maupun apa yang disampaikan dalam Replik Pemohon, terkecuali atas hal-ikhwal yang diakui kebenarannya secara tegas yang tercermin dalam duplik ini;
2. Bahwa sama sekali tidak benar replik Pemohon angka 4. Yang menyatakan bahwa Termohon tidak menstruasi pada minggu pertama dan kedua hal ini hanya alasan saja dari Pemohon untuk membenarkan dalil gugatannya dan menghindarkan dari tanggung jawab;
3. Bahwa tidak benar replik Pemohon angka 5, 6 dan 7 justru akibat bujuk rayu Pemohon inilah akhirnya konsentrasi Termohon untuk bekerja terganggu dan menurut Pemohon untuk pulang ke Indonesia dan akhirnya dinikahi Pemohon;

#### **Dalam Rekonpensasi**

1. Bahwa pada pokoknya Penggugat Rekonvensi tetap pada gugatannya dan menyatakan menolak dan membantah keras terhadap replik Tergugat Rekonvensi;
2. Bahwa "qobladdukhul" disini bukan karena Tergugat Rekonvensi tidak suka dan tidak menginginkannya tetapi karena Penggugat Rekonpensasi sedang menstruasi, karenanya tentu Penggugat Rekonvensi tetap dalam tuntutanannya;
3. Bahwa terhadap "kelapangan dada" yang ditawarkan Tergugat Rekonvensi" ini, tentu masih belum bisa mengobati rasa sakit hati akibat dikhianati oleh Tergugat Rekonvensi;

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Penggugat Rekonvensi mohon Kepada Pengadilan Agama Banyuwangi untuk menjatuhkan putusan yang amarnya sebagai berikut:

**Dalam Kompensi**

1. Menolak permohonan Pemohon seluruhnya;
2. Membebadcan biaya perkara pada Pemohon.

**Atau:** Mohon putusan yang seadil-adilnya;

**Dalam Rekonpensi:** Mengabulkan Gugatan Penggugat Rekonvensi untuk seluruhnya;

**Subsidaair:** Apabila Pengadilan Agama berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya;

Bahwa kemudian Pemohon mengajukan bukti tertulis bermeterai cukup berupa fotokopi Kutipan Akta Nikah yang telah dicocokkan dan ternyata sesuai dengan aslinya, bukti P.1;

Bahwa selanjutnya Pemohon mengajukan saksi-saksi yang telah bersumpah masing-masing bernama:

1. Sugiyanto bin Jaenal, Islam, 54 tahun, tani, alamat Dusun Mojooroto RT 06 RW 03 Desa Tegalsari, Kecamatan Tegalsari, Kabupaten Banyuwangi, Ayah Kandung Pemohon, menerangkan pada pokoknya sebagai berikut:
  - saksi kenal dengan Pemohon dan Termohon karena saksi adalah Ayah Kandung Pemohon;
  - saksi tahu kini Pemohon dan Termohon sudah pisah rumah selama 8 bulan lebih, karena Pemohon dan Termohon tidak harmonis dalam rumahtangganya yang hanya 21 hari;
  - saksi sebagai orangtua Pemohon sudah mengusahakan agar kedua belah pihak rukun kembali akan tetapi tidak berhasil.
2. Boniran bin Sandi, Islam, 54 tahun, Kepala Dusun, alamat Dusun Mojooroto RT 04 RW 03 Desa Tegalsari, Kecamatan Tegalsari, Banyuwangi, Tetangga Pemohon, menerangkan pada pokoknya sebagai berikut:
  - saksi kenal dengan Pemohon dan Termohon karena saksi Tetangga Pemohon dan sebagai Kepala Dusun;
  - saksi tahu kini Pemohon dan Termohon sudah pisah rumah selama 8 bulan lebih karena Pemohon dan Termohon tidak harmonis dalam rumahtangganya yang hanya 21 hari;
  - saksi sebagai tetangga Pemohon dan sebagai Kepala Dusun sudah ikut mengusahakan agar kedua belah pihak rukun kembali akan tetapi tidak berhasil.





Bahwa keluarga dari pihak Termohon telah didengar keterangannya dibawah sumpah, yaitu:

1. Suyati binti Sani, Islam, 32 tahun, dagang pracangan, alamat Dusun Mojoroto RT 01 RW 02 Desa Tegalsari, Kecamatan Tegalsari, Kabupaten Banyuwangi, Kakak Kandung Termohon, menerangkan pada pokoknya sebagai berikut:
  - saksi kenal dengan Pemohon dan Termohon karena saksi adalah Kakak Kandung Termohon;
  - saksi tahu kini Pemohon dan Termohon sudah pisah rumah selama 8 bulan lebih, karena Pemohon dan Termohon tidak harmonis dalam rumahtangganya yang hanya 21 hari;
  - saksi sebagai Kakak Kandung Termohon sudah mengusahakan agar kedua belah pihak rukun kembali akan tetapi tidak berhasil.
2. Choirul Hadi bin Paise, Islam, 41 tahun, tani, alamat Dusun Mojoroto RT 01 RW 02 Desa Tegalsari, Kecamatan Tegalsari, Banyuwangi, Kakak Ipar Termohon, menerangkan pada pokoknya sebagai berikut:
  - saksi kenal dengan Pemohon dan Termohon karena saksi Kakak Ipar Termohon;
  - saksi tahu kini Pemohon dan Termohon sudah pisah rumah selama 8 bulan lebih karena Pemohon dan Termohon tidak harmonis dalam rumahtangganya yang hanya 21 hari;
  - saksi sebagai Kakak Ipar Termohon sudah ikut mengusahakan agar kedua belah pihak rukun kembali akan tetapi tidak berhasil.

Bahwa atas keterangan saksi-saksi tersebut pihak Pemohon dan pihak Termohon menyatakan tidak keberatan dan menyatakan cukup keterangannya, kemudian pihak Pemohon memberikan kesimpulan secara lisan bahwa pihak Pemohon tetap akan menceraikan Termohon dengan memberikan uang dua juta rupiah sebagai pemberian, sedangkan Termohon menyatakan dengan terpaksa menerima diceraikan dengan minta rekonvensi Termohon tersebut dipenuhi oleh Pemohon;

Bahwa untuk efisiensi, Majelis Hakim menunjuk berita acara sidang sebagai bagian dari putusan ini;

## **PERTIMBANGAN HUKUM**

### **DALAM KONVENSI**

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan Pemohon seperti tersebut dalam permohonannya;





Menimbang, bahwa para pihak secara pribadi telah dimediasi oleh Hakim Mediator bernama Drs.H.Mochamad Chamim,M.H. sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan, namun sesuai dengan laporan dari mediator tersebut ternyata mediasi tersebut gagal atau tidak berhasil mencapai perdamaian dari kedua belah pihak tersebut;

Menimbang, bahwa upaya perdamaian oleh Majelis Hakim dan oleh Mediator tersebut sesuai pula dengan maksud Pasal 130 HIR jis. Pasal 82 ayat (1) dan ayat (4) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 dan Pasal 1 ayat 7 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Mediasi di Pengadilan dan Pasal 143 ayat (1) dan ayat (2) Kompilasi Hukum Islam yang redaksinya sebagai berikut:

والمائة والأربعون الثالث الفصل

--1. الزوجين الإصلاح بين الحاكم يحاول, الطلاق لادعاء الكشف وعند ١--

يصدر القرار لم جلسة ما كل في الزوجين بين الإصلاح محاولة وتجاوز ٢--

- (1) Dalam pemeriksaan gugatan perceraian Hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak.
- (2) Selama perkara belum diputuskan, usaha mendamaikan dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan.

Menimbang, bahwa oleh karena upaya perdamaian telah dilakukan namun semua upaya tersebut tidak membawa hasil, dengan demikian Majelis Hakim berpendapat bahwa antara Pemohon dengan Termohon cukup sulit disatukan dalam sebuah rumahtangga yang tenteram seperti dimaksud oleh ayat 21 surat Ar Rum sebagai berikut:

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً  
وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Artinya:

*“Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antaramu rasa kasih dan sayang.*



*Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir”.*

Menimbang, bahwa untuk selanjutnya setelah membaca permohonan Pemohon dan jawaban Termohon, maka dapat diambil kesimpulan bahwa pokok permasalahan antara kedua belah pihak pada dasarnya adalah berkenaan dengan hal-hal sebagai berikut:

1. sejak awal pernikahan Pemohon dan Termohon sudah terjadi permasalahan karena Pemohon merasa dipaksa oleh keluarga Termohon untuk mengawini Termohon sebagai akibat Pemohon dan Termohon telah melakukan hubungan seksual sebelum menikah karena dipaksa oleh Termohon, akan tetapi setelah menikah sama-sama mengakui masih dalam keadaan qobladdukhul;
2. Pemohon dan Termohon telah berpisah rumah hingga sekarang selama 8 bulan lebih;
3. Pemohon hendak mentalak Termohon karena sejak awal tidak mencintai Termohon, dalam hal ini akhirnya Termohon terpaksa menerima ditalak oleh Pemohon dengan meminta rekonvensi Termohon seperti tersebut di atas dipenuhi oleh Pemohon;

Menimbang, bahwa untuk menguatkan dalil permohonannya, Pemohon mengajukan bukti-bukti sebagai berikut:

1. fotokopi Kutipan Akta Nikah yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan yang dikeluarkan oleh Tegalsari Kabupaten Banyuwangi Nomor 204/67/V/2013 tanggal 29 Mei 2013 atas nama Pemohon dan Termohon, **Bukti P.1;**
2. dua orang saksi yang telah bersumpah di muka sidang dan menerangkan tentang kondisi terkini rumahtangga Pemohon dan Termohon, masing-masing bernama:
  - Sugiyanto bin Jaenal, Islam, 54 tahun, tani, alamat Dusun Mojoroto RT 06 RW 03 Desa Tegalsari, Kecamatan Tegalsari, Kabupaten Banyuwangi, Ayah Kandung Pemohon,
  - Boniran bin Sandi, Islam, 54 tahun, Kepala Dusun, alamat Dusun Mojoroto RT 04 RW 03 Desa Tegalsari, Kecamatan Tegalsari, Banyuwangi, Tetangga Pemohon,

Menimbang, bahwa Bukti P.1 tersebut telah dicocokkan dan ternyata sesuai dengan aslinya, Majelis Hakim mempertimbangkan Bukti P.1 tersebut karena telah dibubuhi meterai cukup sebagai alat bukti surat di muka



Pengadilan sesuai dengan maksud Pasal 2 ayat (3) huruf a. dan b. jo. Pasal 10 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1985 Tentang bea Meterai;

Menimbang, bahwa asli dari Bukti P.1 tersebut adalah Akta Otentik yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah pada Kantor Urusan Agama Kecamatan Tegalsari Kabupaten Banyuwangi dan atas nama Pemohon dan Termohon, karena itu Majelis Hakim **menilai** Bukti P.1 tersebut sah dan meyakinkan serta mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang sempurna dan mengikat kepada yang bersangkutan sesuai dengan urgensinya;

Menimbang, bahwa oleh karena Bukti P.1 tersebut atas nama Pemohon dan Termohon maka telah terbukti secara sah dan meyakinkan bahwa antara Pemohon dan Termohon masih dalam ikatan perkawinan sebagai suami-istri yang sah menurut Syari'at Islam dan menurut peraturan perundangan yang berlaku seperti diatur dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan jis. Pasal 2 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 7 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam yang redaksi Arabnya sebagai berikut:

الذى النكاح شهادة بكتاب إلا النكاح عقد يعرف ١- ولا: السابع الفصل  
النكاح لشئون المسجل الموظف أصدره .

*(1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.*

**Menimbang**, bahwa berdasarkan Bukti P.1 pulalah Majelis Hakim harus menyatakan bahwa Pemohon dan Termohon berhak sebagai pihak dalam perkara ini (**legal standing**);

Menimbang, bahwa advokat yang menjadi kuasa khusus dalam perkara ini ternyata kedua-duanya telah bersumpah di muka sidang terbuka Pengadilan Tinggi Surabaya dan surat ijin beracara mereka masih berlaku, bukti-bukti mengenai hal tersebut telah dilihat oleh Majelis Hakim di muka persidangan, demikian pula tentang surat kuasa khusus dari Pemohon dan Termohon, sehingga oleh karena itu Majelis Hakim harus menyatakan bahwa kuasa hukum Pemohon dan Termohon dalam perkara ini berhak sebagai pihak untuk mewakili pemberi kuasa (**legal standing**);

Menimbang, bahwa untuk legal standing dalam permohonan izin talak dari Pemohon ini telah sesuai dengan Hadits Nabi Muhammad saw. yang diriwayatkan dan dinilai shohih oleh Imam At Tumudzi, termuat dalam Kitab Al



Fiqhul Islami wa Adillatuhu Juz 4 halaman 140 oleh Prof.Dr.Wahbah Al Zuhaili, yang redaksinya sebagai berikut:

رواه الترمذي وصححه. فإن -ومثل ذلك حديث : لا طلاق إلا بعد النكاح  
معناه أن الطلاق لا يقع إلا بعد وجود العقد.

*Artinya: dan makna yang serupa adalah hadits: "Tidak ada perceraian (talak) kecuali setelah terjadi akad nikah".*

Menimbang, bahwa Majelis Hakim perlu menukil pendapat ahli hukum M.Yahya Harahap dalam bukunya "Hukum Acara Perdata", Sinar Grafika, 2007, hal.64, yaitu: "Demi keadilan hakim bebas dan berwenang menetapkan lain berdasarkan petitum **ex-aequo et bono** dengan syarat harus berdasarkan kelayakan atau kepatutan (appropriateness) dan masih berada dalam kerangka jiwa petitum primer dan dalil gugatan";

Menimbang, bahwa keinginan Pemohon untuk mentalak Termohon tersebut dalam Islam tidak dilarang, namun tentunya tidak sewenang-wenang dan tanpa alasan, ketentuan mengenai talak telah diterangkan dalam Al Quran Surat Al Baqoroh ayat 227 dan 229 sebagai berikut:

وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ

*Artinya: Dan jika mereka berazam (bertetap hati untuk) talak, maka sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui.*

الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ

*Artinya: Talak (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang makruf atau menceraikan dengan cara yang baik.*

Menimbang, bahwa namun demikian bila seorang suami mentalak istrinya tanpa alasan yang sesuai dengan aturan Islam maka suami tersebut akan mendapatkan murka Allah swt. Seperti yang dijelaskan oleh Rasulullah saw. dalam Kitab Bulughul Marom min Adillatil Ahkam Juz 1 halaman 207 sebagai berikut:





١٠٦٩- عَنِ ابْنِ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا- قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ { أَبْعَضُ  
الْحَلَالِ عِنْدَ اللَّهِ الطَّلَاقُ } رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ , وَابْنُ مَاجَةَ , وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ ,  
وَرَجَّحَ أَبُو حَاتِمٍ إِسْنَالَهُ (١٣٨٩) .

Artinya: Perbuatan halal yang paling dibenci oleh Allah adalah Talak.

Menimbang, bahwa dalil-dalil yang dijadikan alasan Pemohon untuk menjatuhkan talak terhadap Termohon tersebut seperti yang dikehendaki oleh Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jls. Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Pasal 116 Huruf (f) Kompilasi Hukum Islam, dan ternyata dalil-dalil Pemohon telah terbukti secara sah dan meyakinkan karena telah diakui oleh Termohon bahwa antara Pemohon dan Termohon telah berpisah rumah hingga sekarang selama 9 bulan lebih dan sudah tidak berkomunikasi lagi bahkan sama-sama mengakui dalam perkawinan Pemohon dan Termohon tersebut masih dalam keadaan **qobladdukhul**, dan dalam kondisi rumahtangga Pemohon dan Termohon seperti ini pihak keluarga masing-masing ternyata telah mengusahakan agar Pemohon dan Termohon rukun kembali akan tetapi ternyata tidak berhasil;

Menimbang, bahwa saksi dari pihak keluarga telah didengar keterangannya oleh Majelis Hakim setelah yang bersangkutan mengangkat sumpah di muka persidangan, keterangan saksi-saksi tersebut dapat dipercaya dan mendukung kebenaran kondisi rumahtangga Pemohon dan Termohon yang tidak harmonis lagi, hal ini untuk memenuhi maksud Pasal 22 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 jls. Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009;

Menimbang, bahwa Majelis perlu mengemukakan pendapat Ahli Hukum Islam yang tersebut dalam Kitab Mada Hurriyatuz Zaujaini Fith Tholaq Juz I halaman 83, dan selanjutnya dijadikan pendapat Majelis dalam perkara ini, yang artinya:

١ ص ٨٣ مدى حرية الزوجين في الطلاق: محمد عبد الرحمن الصابوني ج





وقد اختار الإسلام نظام الطلاق حين تضطرب الحياة الزوجية ولم يعد ينفع فيها نصح ولا صلح وحيث تصبح الرابطة الزواج صورة من غير روح، لأن الإستمرار معناه أن يحكم على أحد الزوجين بالسجن المؤبد وهذا ظلم تأباه روح العدالة.

*"Islam memilih lembaga thalaq ketika rumah tangga sudah dianggap goncang, serta sudah dianggap tidak bermanfaat lagi nasihat dan perdamaian, dan hubungan suami istri telah hampa. Sebab, meneruskan perkawinan yang demikian berarti menghukum salah satu dari suami isteri dengan penjara yang berkepanjangan. Ini adalah aniaya yang bertentangan dengan rasa keadilan."*

Menimbang, bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, maka cukup alasan bagi Pengadilan Agama untuk mengabulkan permohonan Pemohon, seperti maksud Pasal 70 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 jo. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 1287/K/AG/1999 tanggal 8 Juni 1999 yang mengandung abstraksi hukum bahwa apabila suami istri dalam kehidupan rumahtangganya telah terjadi perselisihan terus menerus, semua usaha perdamaian yang dilakukan tidak berhasil merukunkan lagi, maka fakta yang demikian ini seharusnya ditafsirkan bahwa hati kedua belah pihak tersebut telah pecah, sehingga telah memenuhi ketentuan Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, dan sesuai pula dengan pendapat Dr. Mushtofa As Siba'i, yang tersebut dalam kitab: *"Al Mar-atu bainal Fiqhi wal Qonun"* halaman 110 yang diambil alih menjadi pendapat Majelis Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi sendiri yang berbunyi sebagai berikut:

ولا خير في اجتماع بين متباغضين ومهما يكن أسباب هذا النزاع خطيرا كان أوتافها فإنه من الخير أن تنتهي العلاقة الزوجية بين هذين الزوجين.

*Artinya:*

*"Dan tidak ada manfaatnya yang dapat diharapkan dalam mengumpulkan dua orang yang saling benci membenci, terlepas dari masalah apakah sebab terjadinya pertengkaran ini besar atau kecil namun sesungguhnya yang lebih baik adalah dengan mengakhiri kehidupan berumahtangga antara suami istri ini".*



Menimbang, bahwa untuk tertib administrasi sesuai ketentuan Pasal 84 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 junctis Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, Panitera harus diperintahkan untuk mengirim salinan Putusan ini yang berkekuatan hukum tetap kepada Pegawai Pencatat Nikah pada Kantor Urusan Agama Kecamatan yang mewilayahi tempat perkawinan yang bersangkutan dilangsungkan dan tempat tinggal Penggugat dan Tergugat untuk dicatat dalam daftar yang telah disediakan untuk itu;

Menimbang, bahwa berdasarkan beberapa pertimbangan tersebut maka permohonan Pemohon dapat dikabulkan dengan keharusan menenuhi kewajiban yang dijanjikan oleh Pemohon sendiri seperti di bawah ini;

#### **DALAM REKONVENSIS**

Menimbang, bahwa Majelis Hakim memandang perlu untuk menjelaskan terlebih dahulu dalam hal penyebutan masing-masing pihak dalam rekonvensi ini yaitu bagi Termohon dalam konvensi untuk selanjutnya disebut sebagai **Penggugat**, sedangkan untuk Pemohon dalam konvensi untuk selanjutnya disebut sebagai **Tergugat**;

Menimbang, bahwa Penggugat dalam gugat rekonvensinya menuntut hak-hak Penggugat yang menjadi kewajiban Tergugat terkait dengan perceraian seperti tersebut di atas;

Menimbang, bahwa mengenai tuntutan Penggugat berupa mut'ah sejumlah Rp50,000,000.00 (lima puluh juta rupiah) tersebut, dalam hal ini majelis Hakim perlu menjelaskan bahwa dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 149 huruf (a) di atas jo. Pasal 158 huruf (b) Kompilasi Hukum Islam yang redaksinya sebagai berikut:

بالشروط المطلق الزوج على واجبة والخمسون: المتعة والثامن المائة الفصل الأتية:

- أ. الدخول بعد المطلق المهر للزوجة يعين لم - أ.
- ب. الزوجة الطلاق على إراد ويكون ب -

**Pasal 158:** Mut'ah wajib diberikan oleh bekas suami dengan syarat:

- a. belum ditetapkan mahar bagi istri ba'daddukhul.
- b. perceraian itu atas kehendak suami.



Menimbang, bahwa oleh karena tuntutan Penggugat berupa kewajiban tersebut yang terkait dengan mut'ah yang tidak terkait dengan nusyuz merupakan hak Penggugat dan menjadi kewajiban Tergugat yang hendak menceraikan Penggugat, hal ini sesuai dengan firman Allah dalam Al Quran Surat Al Baqoroh 241 sebagai berikut:

وَلِلْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

Artinya: Kepada wanita-wanita yang dicerai (hendaklah diberikan oleh suaminya) mut'ah menurut yang makruf, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang takwa.

Menimbang, bahwa dalam Kitab Al Hawil Kabir Juz 9 halaman 1170 oleh Imam Mawardi dijelaskan sebagai berikut:

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا يُلْزَمُ الْمَهْرُ إِلَّا بِعَقْدٍ أَوْ حُكْمٍ، وَلَا يَصِيرُ لَازِمًا بِاجْتِمَاعِهِمَا عَلَى فَرْضِهِ، فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتَعَةُ؛ اِحْتِجَاجًا بِعُمُومِ قَوْلِ اللَّهِ . الْحَاوِي ٥٣١١ تَعَالَى: وَلِلْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ. الْبُقَرَّة: III ص الكبير للماوردى ج.

Maksudnya: Imam Abu Hanifah berkata: Mahar tidak harus dibayar kecuali dengan adanya akad nikah atau atas Putusan Hakim, dan mahar tidak menjadi wajib karena berkumpulnya dua perkara tersebut (akad nikah dan atas Putusan Hakim) yang mewajibkannya, maka apabila suami menjatuhkan talak terhadap istrinya sebelum melakukan hubungan seksual (Qobladdukhul) maka si istri tetap mempunyai hak mut'ah, (hal ini) berdasarkan keumuman Firman Allah s.w.t. " Dan bagi istri-istri yang ditalak mempunyai hak mut'ah atas suaminya secara layak sebagai kewajiban bagi orang-orang (suami-suami) yang bertaqwa".

Menimbang, bahwa mengenai maksud Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa bilamana perkawinan putus karena talak, maka suami wajib:

إذا شيئاً أخرى, إلا أو أموالا كانت بالمعروف, المطلقة لزوجته المتعة منع - أ  
قبل الدخول الزوجة مطلقة كانت.



(b) memberikan mut'ah yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut **qobladdukhul**.

adalah harus ditafsirkan bagi istri yang ternyata tidak tamkin sempurna terhadap suaminya sehingga dengan demikian maka maksud Pasal tersebut tidak bertentangan dengan maksud ayat 241 Surat Al Baqoroh tersebut;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan- pertimbangan tersebut di atas maka Majelis Hakim dapat mengabulkan gugatan rekonvensi Penggugat berupa mut'ah tersebut yang dalam hal ini Majelis Hakim menetapkan sejumlah **Rp1,000,000.00** (satu juta rupiah);

Menimbang, bahwa mengenai tuntutan Penggugat berupa nafkah madiyah selama 11 bulan @ Rp1,500,000.00 (satu juta lima ratus ribu rupiah) berjumlah Rp16,500,000.00 (enam belas juta lima ratus ribu rupiah) tersebut, dalam hal ini Majelis mempertimbangkan seperti dibawah ini;

Menimbang, bahwa Majelis Hakim perlu menjelaskan tentang kewajiban suami terhadap istri seperti tertulis dalam Bagian Ketiga Kewajiban Suami Pasal 80 Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut:

القسم الثالث: واجبات الزوج \_ الفصل الثمانون

يكون الزوج مرشدا لزوجته وأهل بيته ولكن فيما يتعلق II-

بالمشكلات المنزلية الهامة يقررها الزوجان معا.

يجب على الزوج أن يحمي زوجته و يقضى حوائجها H-

المنزلية على قدر سعته.

- يجب على الزوج أن يهتم بتربية زوجته الدينية و يأذن لها P

لطلب العلوم النافعة للدين والوطن والشعب.

- و مطابقا بقدرته فيضمن الزوج: Σ

أ - النفقة والكسوة والمسكن لزوجته.

ب - مصروفات المنزل ومراعاة الصحة والمداواة لزوجته وأولاده.

ج - النفقة لتربية أولاده.

تحت حرف Σ- يكون واجب الزوج لزوجته كما جاء في الآية رقم T

الألف والباء المذكورتين يبتدئ تنفيذه **بعد التمكين الكامل** من

زوجته.





- يجوز للزوجة أن تحرر زوجها عن واجباتها لها كما ذكرت في الآية Y تحت حرف الألف والباء. رقم

إذا كانت الزوجة T- وتسقط واجبات الزوج كما جاء في الآية رقم G ناشزة.

- (1) Suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.
- (2) Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuan- nya.
- (3) Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa dan bangsa.
- (4) Sesuai dengan penghasilannya suami menanggung:
  - a. nafakah, kishwah dan tempat kediaman bagi istri.
  - b. biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak.
  - c. biaya pendidikan bagi anak.
- (5) Kewajiban Suami kepada istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b diatas berlaku sesudah ada **tamkin sempurna dari istrinya**.
- (6) Istri dapat membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap dirinya sebagaimana tersebut pada ayat (4) huruf a dan b.
- (7) Kewajiban Suami sebagaimana tersebut pada ayat (5) gugur apabila istri nusyuz.

Menimbang, bahwa berdasarkan Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa bilamana perkawinan putus karena talak, maka terdapat kewajiban kepada bekas suami yang redaksinya sebagai berikut:

الزوج على فيجب بالطلاق الزواج انقطع والمائة: إذا والأربعون التاسع الفصل  
بالأمور الأتية المطلق القيام

إذا أشياء أخرى, إلا أو أموالا كانت بالمعروف, المطلقة لزوجته المتعة منع - أ  
قبل الدخول الزوجة مطلقة كانت

إذا إلا العدة مدة المطلقة في لزوجته والاكسوة والامسكن ب - إعطاء النفقة  
حامل غير وكونها ناشزة البائن أو بالطلاق لقة م الزوجة كانت

قبل مطلقة كانت الزوجة إذا ونصفه مدينا, كان إذا كله المهر ج - دفع  
الدخول





- من الحادى والعشرون يبلغوا لم الذين لأولاده الحضانة النفقة منع د  
أعمارهم.

- (a) memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, *kecuali* bekas istri tersebut qobladdukhul.
- (b) memberikan nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama dalam iddah, *kecuali* bekas istri telah dijatuhi talak bain atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil.
- (c) melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separuh apabila qobladdukhul.
- (d) memberikan biaya hadlonah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun.

Menimbang, bahwa ternyata Tergugat mengakui telah melakukan hubungan seksual dengan Penggugat sebelum menikah dan setelah menikah Tergugat tidak mau menggauli Penggugat selama 21 hari Tergugat tinggal di rumah Penggugat walaupun Penggugat sudah selalu mengajak Tergugat untuk melakukan hubungan seksual dan akhirnya Tergugat pergi meninggalkan Penggugat;

Menimbang, bahwa dalam Pasal 80 ayat (5) Kompilasi Hukum Islam dijelaskan sebagai berikut:

تحت حرف Σ- يكون واجب الزوج لزوجته كما جاء فى الآية رقم T  
الألف والباء المذكورتين يبتدى تنفيذه بعد التمكين الكامل من  
زوجته.

- (5) Kewajiban Suami kepada istrinya seperti tersebut pada ayat (4) huruf a dan b diatas berlaku sesudah ada **tamkin sempurna dari istrinya**.

Menimbang, bahwa dalam Kitab Majmu' Syarah Muhadzdzab Juz 18 halaman 235 dan 239 dijelaskan sebagai berikut:

قال المصنف رحمه الله تعالى: كتاب النفقات (باب نفقة الزوجات) إذا سلمت  
المرأة نفسها إلى زوجها وتمكن من الاستمتاع بها ونقلها إلى حيث يريد، وهما  
من أهل الاستمتاع في نكاح صحيح، وجبت نفقتها، لما روى جابر رضى الله  
عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال " اتقوا الله في



النساء، فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وإن امتنعت من تسليم نفسها أو مكنت من استمتاع دون استمتاع أو في منزل دون منزل أو في بلد لم تجب النفقة لأنه لم يوجد التمكين التام فلم تجب النفقة كما لا يجب ثمن المبيع إذا امتنع البائع من تسليم المبيع، أو سلم في موضع دون موضع، فإن عرضت عليه وبذلت له التمكين التام والنقل إلى حيث يريد وهو حاضر، وجبت عليه النفقة لأنه وجد التمكين التام. وإن عرضت عليه وهو غائب لم يجب حتى يقدم هو أو وكيله، أو يمضى زمان لو أراد المسير لكان يقدر على أخذها، لأنه لا يوجد التمكين التام إلا بذلك وإن لم تسلم إليه ولم تعرض عليه حتى مضى على ذلك زمان لم تجب النفقة، لأن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها  $\Theta PT$  ص  $\Pi \Omega$  ودخلت عليه بعد سنتين. المجموع شرح المذهب للنواوى ج

لأن تعذر وطئها عليه ليس بفعلها فلم تسقط بذلك نفقتها. المجموع للنواوى ج  $\Theta PE$  ص  $\Pi \Omega$

Maknanya: Apabila seorang istri telah menyerahkan dirinya kepada suaminya dan suami memungkinkan untuk melakukan hubungan seksual dengannya serta memungkinkan mengajak istri bertempat tinggal sesuai kehendak suami, dan kedua-duanya (suami istri) tersebut termasuk orang yang mampu melakukan hubungan seksual dalam pernikahan yang sah, (maka) wajiblah nafkah istri atas suami, berdasarkan hadits riwayat Jabir r.a. bahwa Rasulullah s.a.w. bersabda dihadapan para sahabat sebagai berikut:" Bertaqwalah kepada Allah dalam urusan kaum wanita, karena sesungguhnya kalian semua telah mengambil mereka dengan amanat Allah, dan kalian semua telah menghalalkan kehormatan mereka dengan Kalimah Allah, dan mereka mempunyai hak nafkah dan sandang yang layak atas kalian semua", dan apabila seorang istri menolak untuk menyerahkan dirinya secara total atau hanya menyerahkan sebagian kenikmatan saja atau hanya mau mengikuti suaminya ke tempat tinggal atau negeri tertentu saja, maka suami tidak wajib memberi nafkah kepadanya karena belum terdapat penyerahan yang sempurna (Tamkin Tam), karena ketidakwajiban memberi nafkah tersebut sebagaimana tidak wajib membayar harga barang yang dibeli apabila penjual tidak mau menyerahkan barang yang dibeli tersebut atau hanya mau



menyerahkan di tempat tertentu saja, maka apabila istri telah menyerahkan dan menyodorkan diri kepada suaminya secara totalitas serta mau dibawa kemana saja sesuai keinginan suami dan suaminya hadir (tidak ghoib) maka wajib nafkah atas suami karena sudah ada tamkin tam (penyerahan yang sempurna). **Al Majmu' Juz 18 Hal.235.**

Karena udzur menyetubuhinya kepada suami bukan atas perbuatan dari istrinya maka nafkah bagi istri tidak gugur karenanya. **Al Majmu' Juz 18 Hal.239.**

Menimbang, bahwa - بعد التمكين الكامل من زوجته - **setelah tamkin sempurna dari istrinya** seperti dalam KHI tersebut di atas, dalam hal ini Penggugat sudah tergolong Tamkin Tam atau Tamkin Kamil dan ternyata tidak terbukti Penggugat sebagai istri yang nusyuz, sehingga karena itu Penggugat berhak atas nafkah selama dalam perkawinannya dengan Tergugat;

Menimbang, bahwa ternyata pula Tergugat tidak dapat membuktikan bahwa Tergugat selama perkawinannya dengan Penggugat telah memberikan nafkah kepada Penggugat, oleh karena itu tuntutan Penggugat berupa nafkah madliyah selama 11 bulan tersebut dapat dikabulkan, akan tetapi nilai besarnya Majelis Hakim setelah memperhatikan kondisi rumahtangganya dan kondisi ekonomi Tergugat, maka Majelis Hakim menetapkan untuk nafkah terhutang (madliyah) tersebut setiap bulannya sejumlah Rp500,000.00 (lima ratus ribu rupiah) x 11 bulan = **Rp5,500,000.00** (lima juta lima ratus ribu rupiah);

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut, maka gugatan rekonsensi Penggugat dapat dikabulkan;

#### **DALAM KONVENSI REKONVENSI**

Menimbang, bahwa oleh karena perkara ini termasuk dalam bidang perkawinan, maka petitum Pemohon poin 3 di atas telah sesuai dengan maksud Pasal 89 (1) Undang-Undang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989 jls. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 dan Peraturan Pemerintah Nomor 53 Tahun 2008 tentang Jenis dan Tarif atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak jls. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 02 Tahun 2009 tanggal 12 Agustus 2009 tentang Biaya Proses Penyelesaian Perkara dan Pengelolaannya Pada Mahkamah Agung dan



Badan Peradilan yang berada di bawahnya, serta Keputusan Ketua Pengadilan Agama Banyuwangi Nomor W13-A3/117/HK.00.8/I/2013 tanggal 02 Januari 2013 Tentang Panjar Biaya Perkara Pada Pengadilan Agama Banyuwangi, sehingga dengan demikian biaya perkara ini seluruhnya dibebankan kepada Pemohon / Tergugat;

Mengingat pasal 49 Undang-Undang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989 jls. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 serta ketentuan hukum lain yang berkaitan;

### MENGADILI

#### DALAM KONVENSI

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Memberi izin kepada Pemohon (**Arik Efendi bin Sugiyanto**) untuk menjatuhkan talak satu roji terhadap Termohon (**Siti Nurhalimah binti Sani**) di depan sidang Pengadilan Agama Banyuwangi;
3. Memerintahkan Panitera Pengadilan Agama Banyuwangi untuk mengirim salinan Putusan ini yang telah berkekuatan hukum tetap kepada Pegawai Pencatat Nikah pada Kantor Urusan Agama Kecamatan yang mewilayahi tempat perkawinan dilangsungkan dan tempat tinggal Penggugat dan Tergugat untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;

#### DALAM REKONVENSI

1. Mengabulkan gugat balik Penggugat;
2. Menghukum Tergugat untuk membayar kepada Penggugat berupa:
  - a. Mut'ah berupa uang sejumlah Rp1,000,000 (satu juta rupiah);
  - b. Nafkah madliyah selama 11 bulan @ Rp500,000 (lima ratus ribu rupiah) = **Rp5,500,000** (lima juta lima ratus ribu rupiah);

#### DALAM KONVENSI REKONVENSI

Membebankan biaya perkara pada Pemohon / Tergugat sejumlah Rp321,000.00 (tiga ratus dua puluh satu ribu rupiah);

Demikian diputuskan dalam permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi pada hari Kamis tanggal 28 Sya'ban 1435 H. bertepatan dengan tanggal 26 Juni 2014 M. dalam sidang Majelis Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi oleh kami *Drs.H.Fathur Rohman MS.,M.H.* sebagai Ketua Majelis, *Shidkan,S.H.* dan *Drs.H.Asmu'i,M.H.* masing-masing





sebagai Hakim Anggota, dan putusan tersebut diucapkan oleh Hakim Ketua Majelis tersebut dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga, dengan didampingi oleh para Hakim Anggota tersebut dan dibantu oleh *Sumiyati,S.H.* sebagai Panitera Pengganti, dengan dihadiri kuasa hukum Pemohon dan kuasa hukum Termohon;

HAKIM ANGGOTA

HAKIM KETUA

ttd

ttd

Shidkan,S.H.

Drs.H.Fathur Rohman Ms.,M.H.

HAKIM ANGGOTA

ttd

Drs.H.Asmu'i,M.H.

PANITERA PENGGANTI

ttd.

Sumiyati,S.H.

**Perincian biaya perkara:**

1	pendaftaran	Rp	30,000.00
2	panggilan	Rp	230,000.00
3	Proses/ATK	Rp	50,000.00
4	redaksi	Rp	5,000.00
5	meterai	Rp	<u>6,000.00</u>
	<b>Jumlah</b>	Rp	<b>321,000.00</b> (tiga ratus dua puluh satu ribu rupiah);





Dicatat disini:

1. Salinan Putusan ini sesuai dengan redaksi aslinya;
2. Putusan ini belum mempunyai kekuatan hukum tetap;
3. Salinan Putusan ini diberikan kepada dan atas permintaan Pihak Penggugat dan Pihak Tergugat;

Banyuwangi, 03 Juli 2014,

Panitera Pengadilan Agama Banyuwangi

Bustami,S.H.

