

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Islam merupakan agama *rahmatan lil'alamiin*, agama yang bersifat universal, ajaran-ajarannya berlaku sepanjang zaman, dalam keyakinan para pemeluknya memiliki nilai-nilai luhur yang tiada keluhuran dari yang lainnya. Sebagai suatu ajaran, Islam meliputi tiga aspek penting yang satu dengan lainnya tidak dapat dipisahkan, ketiganya terjalin dalam satu sistem. Aspek pertama dinamai *aqidah*, yang kedua dinamai *amaliyah*, dan yang ketiga dinamai *khuluqiyah*. *Aqidah* adalah ajaran mengenai keimanan, yaitu segala sesuatu yang berhubungan dengan apa yang harus diyakini, keyakinan itu ada dalam hati dan pikiran manusia. *Amaliyah* adalah ajaran-ajaran yang bersifat perbuatan fisik, yaitu segala sesuatu yang harus dikerjakan. Sedangkan *khuluqiyah* adalah ajaran mengenai nilai keyakinan dan perbuatan fisik, yaitu segala sesuatu yang berhubungan dengan apa yang harus dituju.

Efistimologi fiqh mengalami tahap perkembangan, *tahap pertama* katagorisasi ajaran-ajaran yang dihasilkan dari pemahaman terhadap nash al-Qur'an dan al-Hadis yang berhubungan dengan aspek-aspek keyakinan, perbuatan dan moral, dinamai dengan *fiqh*, karena ajaran-ajaran tersebut bersifat ideal dan berisi tentang apa yang seharusnya, maka Abu Hanifah memberikan definisi fiqh secara umum, yaitu pengetahuan pemahaman seseorang mengenai hak-hak dan kewajibannya. Hak-hak dan kewajiban seperti itu dinamai dengan *Hukum*. Hukum-hukum di maksud meliputi; *al-ahkam al-i'tiqadiyah* (hukum tentang keimanan), *al-ahkam al-wujdaniyat* (hukum-hukum tentang moral) dan *al-ahkam al-'amaliyat* (hukum tentang perbuatan)¹. Senada dengan itu, Philip K. Hiti mempersepsikan Hukum Islam dan Fiqh dalam pengertian Syari'at²: "*The shari'ah according to the*

¹ Wahbah Al-zuhaili, *Al-fiqh Al-islam Wa adillatuhu I*, (Beirut: Darul Fikri, 1985) hal.15

² Abdul Halim, *Politik Hukum Islam di Indonesia*, (Ciputat, Ciputat Press:2005) hal. 41

traditional view, is eternal, universal perfect, fit for all men at all times in all places. It preceded the state and society. It recognizes no difference between the sacred and the secular. It sets forth and regulated s man's relation with and obligationsto as well as his relation's wit his fellow man". Pernyataan Hiti tersebut mengingatkan bahwa syariat dan fiqh satu pengertian dengan Hukum Islam, bersifat abadi, universal, sempurna dan cocok untuk semua orang di semua tempat dan waktu. Keadaannya mendahului negara dan masyarakat, mengakui yang bersifat kudus dan keduniaan, sifatnya mengatur kehidupan manusia dengan Tuhan serta kewajiban kepada-Nya dan juga berhubungan antara sesama manusia.

*Tahap kedua, eestimologi fiqh berkembang seiring dengan studi spesialis keilmuan akibat pengumpulan ilmu dan filsafat dan munculnya masalah-masalah akibat berkembang pesatnya ilmu pengetahuan dan teknologi, tidak bisa terlepas dari amaliyah manusia yang perlu mendapat perhatian dari aspek hukumnya, maka dalam periode ini fiqh didefinisikan sebagaimana yang dirumuskan Ibnu Subki dalam kitab Jam'ul Jawami*³:

فهو العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية

"Fiqh adalah pengetahuan kumpulan-kumpulan hukum syar'i yang bersifat amali yang diperoleh dari dalil-dalil yang terperinci"

Definisi fikih dengan hukum syara' memiliki sifat berbeda, Hukum Syara' didefinisikan:

خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين بالأقتضاء أو التخيير أو الوضع

*"Titah Allah yang berkenaan dengan tingkah perbuatan manusia mukallaf dalam bentuk tuntutan, pilihan dan ketentuan"*⁴

Dari definisi fikih dan hukum syar'i diatas nampak perbedaannya, fikih merupakan hasil penggalian, pemahaman dan perumusan yang dilakukan seorang mujtahid, sedangkan

³ Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, (Darul Fikri Al-arabi: 1985) hal. 6

⁴ Khudari Beik, *Ushul Fiqh*, (Daarul Fikri, Beirut: 1988) hal. 18

hukum syar'i merupakan ketetapan sendiri Allah sebagai pembuat hukum atau *Syari'*. Hukum Syar'i difahami berbeda dengan fikih yang bersinonim dengan hukum Islam, namun keduanya tidak dapat dipisahkan. Penyebutan istilah fiqh dan syari'at digunakan sehari-hari untuk menyebut Hukum Islam, walaupun kedua kata itu berbeda artinya, namun berkaitan maksudnya. Kalangan para pakar hukum Islam dan sarjana hukum yang mempelajari Hukum Islam berbeda persepsi dalam mendefinisikan Hukum Islam.

Pakar hukum Islam menamakan hukum Islam dengan Fiqh, yaitu segala aturan agama yang mengatur segenap kegiatan manusia di dunia ini, baik yang berlaku dan dijalankan oleh negara melalui lembaga peradilan atau yang sama sekali tidak diurus oleh lembaga peradilan, berupa segala perbuatan yang dilakukan oleh warga negara, baik yang berhubungan langsung dengan negara maupun tidak. Persepsi sarjana hukum yang mempelajari Hukum Islam, memahaminya dengan hukum yang diberlakukan negara melalui lembaga peradilan yang bersifat mengikat, di luar kompetensi peradilan tidak disebut Hukum Islam. Dengan demikian, pengertian Hukum Islam berarti segala ketentuan yang mencakup keseluruhan perbuatan manusia yang diyakini sebagai titah Allah Swt yang mengikat untuk dipatuhi dan ditaati, karena pengakuannya sendiri sebagai *Al-ahkam al-syar'iah*, maupun dalam kitab-kitab fikih dan atau karena keterlibatan negara yang mengaturnya, sebagai *ulil amri* yang wajib dipatuhinya dalam bentuk keputusan peradilan atau fatwa mufti yang dilindungi peraturan perundang-undangan (*al-qanuniah*) yang berlaku. Garapan ilmu fiqh dalam aspek amaliyah ini termasuk bidang yang berkembang pesat, berkembangnya ilmu fiqh membawa semakin jauhnya jarak antara hasil-hasil pemikiran dengan sumbernya di satu pihak, dan hampir lepasnya fiqh dari jaringan sistem tasawuf dan lain-lain. Efek negatif dari akibat-akibat ini, secara sosiologis adalah munculnya pandangan, terutama di kalangan awam,

bahwa hukum-hukum fiqh yang tersebar dalam kitab-kitab fiqh adalah hukum-hukum agama yang bisa diterapkan di mana dan kapan saja⁵.

Perkembangan Hukum Islam di dunia mengalami kemajuan di abad ke dua puluh, terutama dalam hukum privat dengan ditandai legislasi ke dalam qanun di negara Turki Ustmani, yaitu dengan terbitnya *Al-majallah al-ahkam al-adliyah*, yang terus diikuti di negara-negara Islam dan negara mayoritas penduduk muslim di dunia, seperti Mesir, Iran, Yaman, Maroko, Al-jazair, Afganistan, Somalia, Kuwait, Brunai Darussalam, Syiria, Tunisia, Pakistan dan Indonesia. Perkembangan pembaharuan Hukum Islam di bidang hukum keluarga setiap negara berbeda bentuknya; *Pertama* bentuk Undang Undang, *kedua* dekrit (raja atau presiden), *ketiga* ketetapan hakim. Tujuan yang diinginkan dicapai dari pembaharuan tersebut adalah terciptanya unifikasi hukum dan untuk mengangkat derajat sosial kaum wanita. Unifikasi Hukum Islam bertujuan: *Pertama* berlaku semua warga negara tanpa memandang agama, seperti Tunisia, *kedua* untuk keperluan penyatuan aliran pokok sejarah masyarakat muslim, seperti aliran Syi'ah dan Sunni negara Islam Iran dan Irak, *ketiga* memadukan antara madzhab dalam Sunni, dan *keempat* unifikasi dalam satu madzhab tertentu, pengikut Syafi'i, Hanafi atau Maliki. Dengan menyebut unifikasi antar madzhab bukan berarti format pembaharuan yang ditemukan sendirinya beranjak dari bermadzhab yang ada di negara tersebut, boleh jadi formatnya diambil dari pandangan madzhab yang tidak ditemukan sama sekali di negara yang bersangkutan, seperti Indonesia dengan mayoritas bermadzhab Syafi'i, format hukum keluarganya sesuai pandangan-pandangan Syafi'i, tetapi boleh jadi bagian-bagian lain mengambil pendapat madzhab Dzahiri, Hanafi, Maliki atau lainnya. Adapun pembaharuan hukum keluarga Islam bertujuan untuk mengangkat status wanita muslimah adalah seperti Indonesia dan mesir⁶.

⁵ Abdul Wahab Afif, *Fiqh Antara Pemikiran Teoritis Dengan Praktis*, (Bandung, IAIN Sunan Gunung Djati: Bandung, 1991), hal. 2

⁶ Atha Muzdhar, *Hukum Keluarga Di Dunia Islam*, (Ciputat Presss, Jakarta Selatan:2003) Hal. 2-3

Perhatian negara di dunia terhadap hukum keluarga mendapat perhatian lebih tinggi, hal ini nyata diterbitkannya peraturan perundang-undangan di beberapa negara yang berfungsi dapat mendorong terwujudnya kehidupan keluarga yang baik, karena disadari kebahagiaan dan kesengsaraan kehidupan masyarakat, dan bangsa secara keseluruhan, keluarga menjadi pilar dan pondasi dalam mewujudkan kebahagiaan suami isteri dalam keluarga, hal tersebut dapat mendorong pelaksanaan tugas ke khalifahan kepada Allah SWT. Hal demikian disadari, sejarah hukum yang paling awal dikenal manusia adalah hukum keluarga bidang hukum perkawinan, yaitu ditandai perkawinan Adam dan Hawa secara sunatullah, diteruskan anak-anak Adam dan Hawa terus menerus dari dahulu kala hingga sekarang, kemudian hukum keluarga digolongkan ke dalam hukum perdata dalam pengertian sempit dan berkembang ke arah hukum perdata secara luas. Kemudian lahir Hukum Pidana serta hukum acaranya, setelah Qabil melakukan pembunuhan terhadap saudaranya Habil⁷, dengan demikian hukum keluarga telah eksis sejak manusia lahir. Hukum keluarga termasuk hukum perseorangan, hukum yang mengatur perseorangan. Keluarga adalah jiwa masyarakat dan tulang punggung negara dan bangsa. Kesejahteraan lahir dan batin yang dinikmati oleh suatu bangsa, kebodohan dan keterbelakangan, adalah cermin dari keadaan keluarga yang hidup pada bangsa itu. Hakikat di atas merupakan kesimpulan pandangan seluruh pakar dari berbagai disiplin ilmu, di dalamnya pakar agama Islam karena agama Islam memberikan perhatian penuh terhadap pembinaan keluarga, perhatiannya yang sepadan dengan perhatiannya terhadap kehidupan individu serta kehidupan umat manusia secara keseluruhan.

Kehidupan keluarga, bila diibaratkan sebagai suatu bangunan, demi terpeliharanya bangunan dari hantaman badai dan guncangan gempa, maka ia harus didirikan di atas satu fondasi yang kuat dengan bahan bangunan yang kokoh serta jalinan perekat yang lengket. Fondasi kehidupan kekeluargaan adalah ajaran agama yang disertai kesiapan fisik dan mental

⁷ Khairudin Nasution, *Pengantar dan Pemikiran Hukum Keluarga Islam di Indonesia*, (Yogyakarta, Academia, 2007), halaman 62-63

calon-calun ayah dan ibu. Bagi yang belum siap fisik, mental keuangannya, dianjurkan untuk bersabar dan tetap memelihara kesucian diri agar tidak terjerumus ke lembah kehinaan⁸. Keluarga dalam kedudukan kehidupan masyarakat, bangsa dan negara memiliki arti penting, sebagai umat terkecil, madrasah dan pondasi suatu bangsa dan negara⁹.

Keluarga sebagai umat terkecil artinya, keluarga memiliki pimpinan dan anggota, memiliki tugas dan kerja, hak dan kewajiban serta pertanggungjawaban masing-masing. Karenanya Al-qur'an menamakan suatu komunitas sebagai *umat*, dan menamakan ibu sebagai *umm*. Kedua kata tersebut berakar kata yang sama, kiranya dimaknai demikian karena ibu yang melahirkan anak dan di pundaknya terutama dibebankan pembinaan anak dan kehidupan rumah tangga merupakan tiang umat, tiang negara dan bangsa. Keluarga sebagai madrasah tempat putera-puteri bangsa belajar, dari sana mereka mempelajari sifat-sifat mulia, suami dan isteri memperoleh sifat keberanian dan keuletan sikap dan upaya dalam rangka membela sanak keluarganya dan membahagiakan mereka pada saat hidup dan setelah kematiannya. Keluarga sebagai pondasi suatu bangsa dan negara, artinya keluarga menjadi pendukung dan pembangkit lahirnya bangsa dan masyarakat, walaupun harus diakui pula bahwa masyarakat secara keseluruhan dapat mempengaruhi keadaan para keluarga juga.

Kehidupan suami dan isteri dibentuk berdasarkan tali ikatan yang amat suci dan kokoh untuk mewujudkan tujuan nikah dalam keluarga, yaitu kehidupan yang kekal selamanya dalam menciptakan keluarga sebagai tempat berlindung, menikmati naungan kasih sayang dan memelihara anak-anaknya hidup dalam pertumbuhan yang baik menjadi generasi yang berkualitas, sebagaimana disebutkan dalam Al-qur'an dan terjemahnya surat An-nisa ayat 21 sebagai berikut:

وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا

⁸ Quraisy Shihab, *Membumikan Al-qur'an*, (1992, Mizan, cetakan 1, Bandung) 254

⁹ *ibid*, 255

“Dan bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal kamu telah bergaul satu sama lain (sebagai suami isteri). Dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil perjanjian yang kuat (ikatan pernikahan) dari kamu”.

Dalam rangka menjaga ketahanan individu serta keluarga di masyarakat dalam membangun tatanan kehidupan manusia yang lebih bermartabat, Allah dalam Al-quran menyebutkan sebanyak 70 ayat mengatur kehidupan keluarga¹⁰.

Teks-teks Al-qur'an yang berkaitan dengan perceraian tidak berurutan dalam satu tempat, tapi di beberapa surat, yaitu surat Al-baqarah ayat 229, 230 dan 231; Al-ahzab ayat 49 dan Surat Al-talaq ayat 1-8, bahkan surat Al-thalaq mengatur tahapan hukum materil pelaksanaan perceraian talak, sedangkan tahapan secara hukum formil, pranata institusi yang mesti ditempuh keluarga dalam proses permasalahan perceraian suami-isteri, terdapat dalam Al-qur'an surat Al-nisa ayat 34,35 dan 128. Berkaitan dengan ayat talak Hadis Nabi Muhammad SAW¹¹ menyatakan:

حدثنا كثير بن عبيد الحمصي حدثنا محمد بن خالد عن عبيد الله بن الوليد الوصافي عن محارب بن ديثار عن عبد الله بن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أْبَعَضُ الْحَلَالِ عَلَى اللَّهِ الطَّلَاقِ
(رواه ابن ماجه)

Artinya: *“Katsir bin ‘Umaid al-himsy telah menerima hadis, Telah berhadist kepada kami Muhamad bin Kahlid dari umaid bin Al-walid Al-washafi dari Muharib bin Ditsar dari Abdullah bin ‘Umar berkata: Rasulullah Saw telah bersabda: Suatu perbuatan yang halal yang paling dibenci oleh Allah ta’ala adalah talak”.*

¹⁰ Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Darulqolam, Kairo, 1978) 32-33. Abdul Wahab Khallaf menyebut 228 ayat hukum yang berhubungan dengan mu’amalah, dikelompokkan kepada 7 bidang; ayat hukum keluarga, 70 ayat, Hukum Perdata 70 ayat, Hukum Pidana 30 ayat, Peradilan 13 ayat, PerUndang Undangan 10 ayat Ketatanegaraan 25 ayat dan ekonomi dan kekayaan 10 ayat.

¹¹ Al-kutub Al-sittah, Sunan Ibnu Majah, (Al-haramayn, Singapura, t.t) hal 2597. Hadist ini diriwayatkan oleh empat imam, kecuali Al-nasai. Hadis ini dianggap sahih oleh Imam Muslim, akan tetapi hadist ini diriwayatkan oleh Muhamad Bin khalid Al-Wahibi dari Mu’arrif bin Wasil dari Muhrib bin Dithar dari Ibnu Umar secara Marfu’. Hadist tersebut diriwayatkan oleh Ahmad bin Yunus, Waki’ bin Al-jarrah, Yahya Bin Bukayr dari Mua’rif dari dari Muharib secara Mursal. Mereka diyakini terholong orang hafalannya dan mentarjih beberapa pendapat ulama tentang keberadaan hadis tesebut dengan memasukan katagori hadis mursal. Begitu juga pendapat Al-daruquthni, Al-baihaqi, Al-kutabi dan Al-mundhiri, Abi’ abd Allah’ ‘Abd Al-salam ‘Allawah, Ibanat Al-ahkam Sharh Bulughu Al-maram.

Oleh karena itu, setiap usaha merusak hubungan perkawinan dibenci Islam, karena merusak kemaslahatan. Kedamaian, ketentraman, kesejahteraan, kasih sayang dan keselamatan merupakan idaman setiap keluarga, namun pasang surut, gelombang dan terkadang badai mungkin menimpa, sehingga harapan dan idaman tidak selalu dapat diraih, kadang timbul konflik dalam rumah tangga. Masalah ini tidak dapat diatasi, mengakibatkan putusnya perkawinan. Seorang suami isteri bisa saling menjaga keserasian, keselarasan, dan keseimbangan jika hubungan baik secara batiniah dan lahiriah dengan melaksanakan tugas dan kewajiban masing-masing dalam keluarga¹². Sehubungan pemikiran di atas, untuk meyelamatkan keluarga perlu diatur perundang-undangan agar kehidupan selamat dan terjaga hak masing-masing dan tidak merugikan kepada suami isteri dan anak-anak keturunan, harta dan perlindungan hukum dan pembinaan keluarga.

Di Indonesia perhatian pemerintah dalam pembinaan keluarga dilakukan sepanjang sejarah bangsa Indonesia, sebelum dan masa penjajahan maupun pasca kemerdekaan. Pembaharuan hukum pasca kemerdekaan Republik Indonesia berupa legislasi Undang Undang, yaitu *pertama* Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 tanggal 21 Nopember 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk (NTR) di Kantor Urusan Agama kecamatan bagi masyarakat Islam di Jawa, dan Undang Undang Nomor 32 tahun 1954 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 yang berlaku di seluruh Indonesia, *kedua* pembaharuan hukum perkawinan melalui Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yang berlaku seluruh warga negara Indonesia. Undang Undang ini merupakan unifikasi, walaupun pelaksanaan Undang Undang tersebut masih *berbhineka*, yaitu beraneka warna, hukum masing-masing beragama berbeda, dan lembaga yang mencatatnya pun berbeda, hal demikian disebut hukum yang *pluralisme* dalam hukum perdata¹³.

¹² Muchlis Muhamamad Hanafi, dkk, *Etika Berkeluarga, Bermasyarakat, dan Berpolitik*, (Lajnah Pentashihan Mushaf Al-qur'an cetakan ke-2, Badan Litbang dan Diklat Kemenag RI: 2102) hal. 344

¹³ C.S.T. Kansil dkk, *Sejarah Hukum Di Indonesia*, (Suara Harapan Bangsa, cetakan pertama, Jakarta 2014) hal.181

Diterbitkannya Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, dipandang lebih maju dalam merubah sifat hukum materil Islam yang hidup lama di masyarakat (*living law*) berupa materi-materi fikih munakahat yang menjadi kaidah hukum yang dicita-citakan, dapat memberi akibat kepada peristiwa-peristiwa hukum dalam pergaulan hidup masyarakat muslim sehari-hari (*Ius Constituendum*), maka Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan hukum keluarga (*al-ahwal al-syakhsyiah*) menjadi hukum Islam yang hidup, berlaku dilaksanakan sepenuhnya oleh masyarakat Islam tanpa meragukan, namun sepenuh hati sebagai hukum positif negara Indonesia (*Ius Constitutum*)¹⁴.

Penegakan hukum perkawinan Islam di Indonesia berjalan dalam kehidupan umat Islam lebih dari ribuan tahun, namun masih belum menunjukkan bentuk dan kedudukannya yang utuh sesuai dengan konsep dasarnya menurut Al-qur'an dan Sunah¹⁵, masih hukum yang didasari kesadaran beragama, tanpa mendapat legitimasi dari negara. Formalisasi hukum perkawinan Islam masa kerajaan-kerajaan Islam telah berlangsung lama, namun pengaruh penjajahan dan di masa awal kemerdekaan Indonesia, hukum perkawinan umat Islam hanya bersifat administratif, maka diterbitkannya Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan formalisasi hukum perkawinan Islam oleh negara dengan mencantumkan kata agama dan administratif pencatatan perkawinan sebagai unsur substantif hukum perkawinan pada Undang Undang ini, hal tersebut dilihat dalam pasal 2 ayat (1) dan (2), dan Pasal 39 ayat (1) dan (2) Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 sebagai berikut ini:

a. Kepastian Hukum Perkawinan (*Pasal 2 ayat 1 dan ayat 2*)

- (1) *Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu;*
- (2) *Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundangan yang berlaku;*

¹⁴ Ibid, hal 207-208

¹⁵ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, (Akademika Pressindo, edisi pertama, Jakarta, 2015), hal. 2

b. Kepastian Hukum Perceraian (*Pasal 39 ayat 1 dan ayat 2*)

- (1) *Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan bersangkutan berusaha dan tidak berhenti mendamaikan kedua belah pihak;*
- (2) *Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan; bahwa antara suami isteri tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami isteri.*

Berdasarkan ketentuan di atas, difahami Undang Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 menempatkan “agama” menjadi syarat sah perkawinan masyarakat Indonesia, sehingga fungsi bimbingan, pengawasan pemerintah, Kementerian Agama (Kemenag) dan lembaga Peradilan Agama (PA) melekat jelas dalam tugas dan fungsi institusinya. Dengan unifikasi hukum perkawinan ke dalam Undang Undang Nomor 1 tahun 1974, penerapannya dilakukan bertahap (*gradual*) terhadap Undang Undang yang mendahuluinya yaitu; Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, Ruju (NTR) untuk wilayah Jawa dan pelaksanaannya disempurnakan ke dalam Undang Undang Nomor 32 tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya Undang Undang Republik Indonesia Nomor 22 tahun 1946 tanggal 21 Nopember 1946 berlaku di seluruh wilayah Indonesia, yang mencabut peraturan Huwelijks ordonantie S.1929 Nomor 348 jo. S. 1931 NR 467, Vorstenlandsche Huwelijks ordonantie S.1933 Nomor 98 dan Huwelijks ordonantie Buitengewesten S.1932 Nomor 482 yang berlaku di Luar Jawa dan Madura dan peraturan lainnya yang pernah berlaku pada daerah yang pernah masuk dalam negara bagian sebagai Negara Sumatera Timur, Pasundan, Negara Jawa Timur. Peraturan-peraturan yang di cabut tersebut, tidak mengatur penjaminan penghasilan para Pegawai Pencatat Nikah (PPN), hanya digantungkan pada banyak sedikitnya ongkos yang mereka dapat dari peristiwa nikah, talak atau ruju’, sehingga akibatnya mereka kurang memperhatikan hukum-hukum Islam yang sebenarnya, sehingga hal tersebut dipandang perbuatan korupsi, merendahkan derajat Pegawai Pencatat Nikah (PPN), mendapat celaan dari pihak Perkumpulan Wanita Indonesia (PWI), selain ketidakadilan penghasilan PPN, sebagian umat Islam saat itu ada yang masih mengharamkannya, maka Undang Undang

Nomor 22 tahun 1946 jo. Undang Undang Nomor 32 tahun 1954 tentang Nikah, Talak, Ruju' (NTR) mengubah hal tersebut¹⁶.

Berdasarkan peraturan perkawinan yang berlaku selama itu, Hukum Islam belum mendapatkan tempat yang menggembirakan, dan mendapat perhatian pemerintah, Hukum Islam dilaksanakan atas kesadaran melalui pembiasaan, pembudayaan, sebagai kelanjutan sejarah sebelumnya, yakni Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 jo. Undang Undang Nomor 32 tahun 1954 dan PP Nomor 45 tahun 1957, Hukum Islam sebagai Hukum Positif (*lek positifivaius constitutum*) diberlakukan pertama kali melalui Undang Undang Nomor 1 tahun 1974, walaupun kata hukum agama pasal 2 ayat 1, dan pada pasal 63 ayat 1 yang menegaskan bahwa Pengadilan Agama yang termaktub pada pasal 10 Undang Undang Nomor 14 tahun 1970 adalah khusus orang beragama Islam, terutama setelah diundangkannya Undang Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, maka kedua Undang Undang itu secara definitif hukum Islam menjadi bagian hukum nasional dan pilar peradilan negara, baik secara formil maupun materil, walaupun masih belum sepenuhnya. Dengan demikian, politik hukum orde baru terhadap Hukum Islam secara praktis-empiris tidak saja mengukuhkan sejarah perkembangan hukum Islam sebagai hukum positif ke dalam model pelebagaan yuridis, tapi telah menciptakan ruang yang nyaman dalam gedung istana negara bagi Hukum Islam¹⁷.

Secara sosiologis, keberlakuan hukum Islam di Indonesia dibagi tiga bagian, *pertama* Normatif, yaitu hukum Islam yang menyangkut praktik ibadah individu, seperti sholat, puasa dan ibadah lainnya yang bersifat pribadi dengan Allah, *kedua* Akademik, adalah hukum Islam yang hanya menjadi bahan-bahan kajian diskusi di lembaga-lembaga pendidikan, seperti hukum pidana Islam yang berkaitan dengan qishas, rajam dan potong tangan, dan *ketiga* Formal, adalah hukum Islam yang masuk dalam wilayah hukum nasional, baik sebagai bahan

¹⁶ Maehasin, *Himpunan Peraturan PerUndang Undangan Perkawinan*, (Dirjen Bimas Islam Kemenag RI, 2015) hal. 15-18

¹⁷ Marzuki wahid, *Fiqh Indonesia*, ISIP, cetakan 1, Cirebon, 2014), hal. 100-101

bakunya maupun materinya, bentuk ketiga ini sebagai hukum positif atau hukum lokal, seperti keadaan hukum keluarga Islam yang diberlakukan pada Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Undang Undang ini berlaku efektif tanggal 1 Oktober 1975 telah mematikan teori resepsi yang selama itu menjadi hambatan konsep mereka yang menganut teori resepsi yang menolak hukum Islam masuk pada sistem hukum nasional¹⁸. Bila dicermati pelaksanaannya, Undang Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan telah banyak mengubah praktek sebelumnya yang dapat di lihat dalam tiga aspek penting, yaitu *struktur, substansi dan budaya hukumnya*.

Aspek pertama struktur. Hukum perkawinan mengalami pemisahan kewenangan dalam pengawasan perkawinan dan perceraian. Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 pasal 2 ayat (2) menetapkan perlunya pengawasan dan atau pencatatan nikah dilaksanakan oleh Kantor Urusan Agama kecamatan, dan pasal 39 ayat (1) menentukan perceraian dilaksanakan di hadapan sidang Pengadilan Agama. Pengawasan perkawinan tidak terjadi perubahan, karena sebelumnya pun mengatur pengawasan oleh Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan atau yang diberi wewenang olehnya. Namun cerai talak terjadi perubahan dari pemberitahuan ke Pegawai Pencatat Nikah KUA kecamatan ke Pengadilan Agama yang pengurusannya menyulitkan masyarakat, karena jangkauan wilayah kerjanya pada wilayah kabupaten/kota, prosesnya beralasan dan biaya tinggi untuk biaya perkara dan atau pengurusan pihak-pihak yang berkepentingan.

Aspek kedua secara substansi hukum. Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 telah dilakukan unifikasi terhadap peraturan perkawinan yang ada, yang selama itu merujuk kepada keadaan *kebangsaan* seseorang¹⁹, sehingga dengannya banyak peraturan dalam bidang

¹⁸ Deddy Ismatullah, *Sejarah Sosial Hukum Islam*, Tsabita, cetakan IV, Bandung, 2014) hal. 241

¹⁹ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indoesia*, (2006, Kencana , cetakan 1, Jakarta) hal. 23-24, yaitu *pertama Hukum agama yang berlaku untuk penduduk pribumi dan warga timur asing beragama isla, kedua Hukum adat, berlaku untuk penduduk pribumi, kristen dan warga timur asing non muslim, ketiga Kitab Undang Undang Hukum Perdata berlaku orang bagi Timur asing Cina, Eropa, dan warga pribumi keturunan Eropa, keempat Huwelijkskordonantie Christen Indonesia, berlaku bagi orang Indonesia asli beragama kristen.*

perkawinan, diterbitkannya Undang Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 semua warga negara Indonesia tunduk pada satu Undang Undang perkawinan yang menjunjung nilai *universalitas agama*.

Dari aspek substansi hukum, Undang Undang Perkawinan ini bagi Hukum Islam tidak hanya hukum formal yang melindungi masyarakat muslim, namun jauh telah banyak menghimpun hukum materil Islam yang banyak mengatur keseluruhan peraturan dalam perkawinan, sejak ikatan perkawinan hingga perkawinan putus dengan segala akibatnya, baik berupa hukum hak-hak dan kewajiban pun harta benda perkawinan. Segi lain kemajuan hukum Islam, dari aspek substansi hukum perkawinan dalam Undang Undang ini adalah kepastian hukumnya. Dengan diundangkannya peraturan Peradilan Agama, maka kepastian perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai pencatat Nikah KUA kecamatan, dapat dilakukan permohonan penetapan sahnyanya nikah (*itsbat nikah*) ke Pengadilan Agama untuk selanjutnya memastikan hukumnya dengan di catat di Kantor Urusan Agama Kecamatan yang mewilayahi tempat tinggalnya, hal ini belum diatur dalam peraturan perkawinan sebelumnya. Namun selain kemajuan di atas, perlu diakui masih menjadi masalah dalam pelaksanaannya, yaitu talak yang dilakukan di hadapan tokoh agama, kiyai dan talak amil. Alasan yang digunakan, antara lain; ikrar talak di pengadilan bisa menambah talak yang telah dijatuhkannya, para ulama membenarkan dalam kitab-kitab fiqh, dan negara mengakuinya di masa lalu, dan atau menyamakannya dengan *itsbat nikah* sedangkan hukum nikah merupakan asal dan perceraian merupakan cabang. Dari pespektif Hukum Islam keadaan seperti di atas, Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 belum dapat ditegakan.

Aspek ketiga secara kultur hukum, yang erat kaitannya dengan pelaksanaan struktur dan substansi. Friedman mendefinisikan budaya hukum dengan dua ungkapan, yaitu “*Sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum*” atau “*suasana pikiran sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalah gunakan*”, jadi budaya hukum

merupakan bagian dari budaya umum yang mencakup pandangan, opini, harapan, tatanan nilai, dan perilaku sosial yang terkait dengan aspek hukum²⁰. Dari pernyataan Friedman difahami bahwa budaya hukum yang lebih erat dengan substansi hukum, terkadang menjadi masalah dalam pelaksanaan hukum tidak secara optimal ditaati masyarakat, yang akhirnya menjadi permasalahan dalam struktur sebagai perangkat yang diamanahi dalam pelaksanaan ketentuan cerai di Pengadilan Agama. Hukum yang baik adalah hukum yang dapat bersumber dan teradaptasi dengan masyarakat.

Dengan Undang Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 sebagai hukum materil, disusul terbitnya Undang Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama jo. Undang Undang Nomor 3 tahun 2006 jo. Undang Undang Nomor 50 tahun 2009 sebagai hukum formal, telah mengubah struktur dan substansi hukum perkawinan, namun kultur hukum perceraian masih mengikuti Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 jo. Undang Undang nomor 32 tahun 1954 yang dilakukan di luar pengadilan berwenang yang di didaftarkan di Kantor Urusan Agama Kecamatan (KUA) setempat. Akibat lain dari sistem hukum perkawinan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah sahnya perkawinan dan diterimanya perceraian, seperti dapat di perhatikan dalam pasal Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam dalam Instruksi Presiden nomor 1 tahun 1991 di bawah ini: Undang Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, pasal 2 ayat kesatu dan ayat kedua:

- (1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu;
- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundangan yang berlaku;

Pasal 39 ayat satu dan ayat kedua:

²⁰Deddy Ismatullah, *Problem Dan tantangan Penerapan Hukum Islam Di Indonesia*, (makalah yang disampaikan pada Halaqah nasional Majelis Ulama Indonesia pusat di Gedung Nusantara V MPR RI Jakarta tanggal 10 Desember 2015) hal. 10

- (1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan bersangkutan berusaha dan tidak berhenti mendamaikan kedua belah pihak;
- (2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan; bahwa antara suami isteri tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami isteri.

Dalam Kompilasi Hukum Islam, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 sebagaimana pada pasal-pasal di bawah ini;

Pasal 4: Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut Hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang Undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;

Pasal 5 ayat kesatu dan ayat kedua;

- (1) Agar terjamin perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat;
- (2) Pencatatan Perkawinan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana tersebut diatur dalam Undang Undang Nomor 22 Tahun 1946 jo Undang Undang Nomor 32 tahun Tahun 1954;

Pasal 6 ayat (2): Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum;

Pasal 7 ayat (2): Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke pengadilan agama;

Pasal 117: Talak adalah ikrar suami di hadapan sidang pengadilan agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan dengan cara sebagaimana dimaksud pasal 129, 130, dan 131;

Dari ketentuan di atas, diketahui secara diam-diam Undang Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 mengakui perkawinan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah (PPN) KUA kecamatan, yang hukumnya telah dibuktikan itsbat nikah Pengadilan Agama lalu dicatatkan di KUA kecamatan²¹.

Akhir-akhir ini, diberlakukannya Nota Kesepahaman Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) dan Kementerian Agama (Kemenag RI), Nomor 17 tahun 2015 tentang Kerjasama Pemanfaatan Nomor Induk Kependudukan (NIK), Data Kependudukan dan KTP

²¹Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Dirjend Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam (KHI)* pasal 7 ayat 2: jakarta: 2001, Hal. 15

Elektronik Dalam Lingkup Kementerian Agama dalam dokumen pencatatan perkawinan menimbulkan dampak, antara lain; (1) Perkawinan di luar pengawasan petugas terjadi peningkatan karena akibat banyak penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatatan Nikah (PPN)²². (2) Perceraian, dilakukan diluar pengadilan memiliki dampak di antaranya; tingginya angka perkawinan tidak tercatat, pencatatan perkawinan yang dilemahkan hukumnya, kelahiran anak yang tidak tercatat, pandangan masyarakat perempuan yang diperlakukan tidak adil dengan pelaksanaan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 diantaranya pasal 115 ayat (1), pasal 24, 25, 26 ketentuan saksi hanya perempuan, pasal 79 ketentuan suami sebagai kepala keluarga²³. Hal tersebut didasari pandangan sebagian masyarakat yang menganggap talak di luar pengadilan belum sesuai Syari'at Islam yang berakibat terjadi kesenjangan di masyarakat dalam keabsahan pelaksanaan jatuhnya ikrar talak menurut hukum positif (*ius constitutum*) menurut Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 dengan kenyataan yang terjadi (*law in action*), menurut kitab fiqh (*law in book*).

Kitab fiqh yang menjadi rujukan di masyarakat bercorak pemikiran Syafi'iyah, umumnya cerai talak bersifat individual dan kurang mendalami kajian metodologis terhadap nash Al-qur'an yang berhubungan, terkesan berdiri sendiri tidak berkorelasi dengan perkawinan sebelumnya, peran pengadilan dalam penyelesaian sengketa keluarga hanya dalam sengketa isteri, sementara suami terlepas dari padanya. Ia bersifat individual artinya hukum kurang bersentuhan dengan kepentingan sosial kehidupan manusia lainnya, padahal ketahanan keluarga menjadi prinsip yang mesti diperhatikan dalam melahirkan keturunan yang berkualitas. Pembahasan cerai talak dalam kitab-kitab fiqh menunjukkan suami memiliki otoritas istimewa dalam hak talak; kapan, dimana, beralasan atau tidak, terkadang tanpa sepengetahuan isteri dan keluarganya, tidak memperhatikan dan memperhitungkan hak dan kewajiban dampak talak yang berhubungan dengan anak, isteri, dan pembagian harta,

²² Cahyokumolo, Nota Kesepakatan Menadagri dan Menag RI NO.

²³Marzuki Wahid, *Fiqh Indonesia*, (Bandung, Marja:2014) hal. 23-24

kendatipun talak dijatuhkan suami atas permintaan isteri dilakukan setelah memenuhi tebusan (*iwadh*) yang diminta suami, melalui *khulu'* dan atau melalui keputusan hakim berupa talak *ba'in sughra* dalam pandangan Hanafiyah atau fasakh dalam perspektif Syafi'iyah. Kitab-kitab fiqh pun masih memandang ikrar talak di pengadilan kurang memiliki manfaat sebagaimana dikuatkan Wahbah Az-zahili, seorang ulama kontemporer ahli bidang tafsir dan Hukum Islam dalam pemikiran kitabnya yang telah dikenal "*Al-fiqh Al-islam Wa Adilaltahu*" yang telah memandang talak suami di hadapan hakim mengandung kemafsadatan²⁴. Selain itu, dikuatkan dalam Keputusan Mukhtar Ulama ke-28 tanggal 25-28 Nopember 1989 M/26-29 Rabi'ul Akhir 1410 H bertempat Di Pondok Pesantren Al-munawwir Krapyak Yogyakarta Nomor: 03/MNU-28/1989 Tentang Ittifaq Hukum Mengenai Beberapa Masalah Diniyah, di antaranya masalah ke 378 mengenai kedudukan ketentuan thalaq di Pengadilan Agama yang dilakukan suami di luar Pengadilan dirujuk pengambilan dalilnya antara lain dari kitab-kitab sebagai berikut; 'Iyanatuh Thalibin juz IV hal.4, Nihayatuz Zain halaman 328, Tuhfatul Muhtaj juz VIII halaman 52-53, Tarsyihul Mustafidin halaman 347, Nihayatuz Zain halaman 321, Bughyatul Mustarsidin halaman 234, Iyanatut Thalibin juz IV halaman 10 dan kitab Bughyatul Mustarsyidin, halaman 236, mu'tamar memutuskan hukum-hukum berikut:

1. Apabila suami belum menjatuhkan talak di luar Pengadilan Agama, maka talaq yang dijatuhkan di depan hakim Agama itu dihitung talak yang pertama dan sejak itu pula dihitung iddahnya;
2. Jika suami telah menjatuhkan talak di luar Pengadilan Agama, maka talak yang dijatuhkan di depan hakim agama merupakan talak yang kedua dan seterusnya, jika masih dalam waktu iddah *raj'iyah*. Sedangkan perhitungan idahnya dimulai dari jatuhnya talak yang pertama dan selesai setelah berakhirnya idah yang terakhir yang dihitung sejak jatuhnya terakhir tersebut;

²⁴ Wahbah Az-zuhaeli, *Al-fiqh Al-islam Waadilatuhu*, (Darulfikri, jilid 7, Damaskus, 2008) hal. 348

3. Jika talak yang di depan hakim agama dijatuhkan setelah habis masa idah atau di dalam masa idah *ba'in*, maka talaknya tidak diperhitungkan;
4. Jika talak di depan hakim agama itu dilakukan karena terpaksa atau sekedar menceritakan talak yang telah diucapkan, maka tidak diperhitungkan juga²⁵.

Berdasarkan rujukan di atas, perceraian di luar Pengadilan Agama diyakini masyarakat sah secara agama dan dipandang lebih utama. Seringkali fiqh Islam salafi di masyarakat diyakini sakral, tidak menerima perubahan, berlaku setiap zaman, tidak dibatasi situasi dan kondisi, bahkan kitab-kitab seperti dilakukan pendalaman ulang di pondok-pondok pesantren salafi saat bulan Ramadhan.

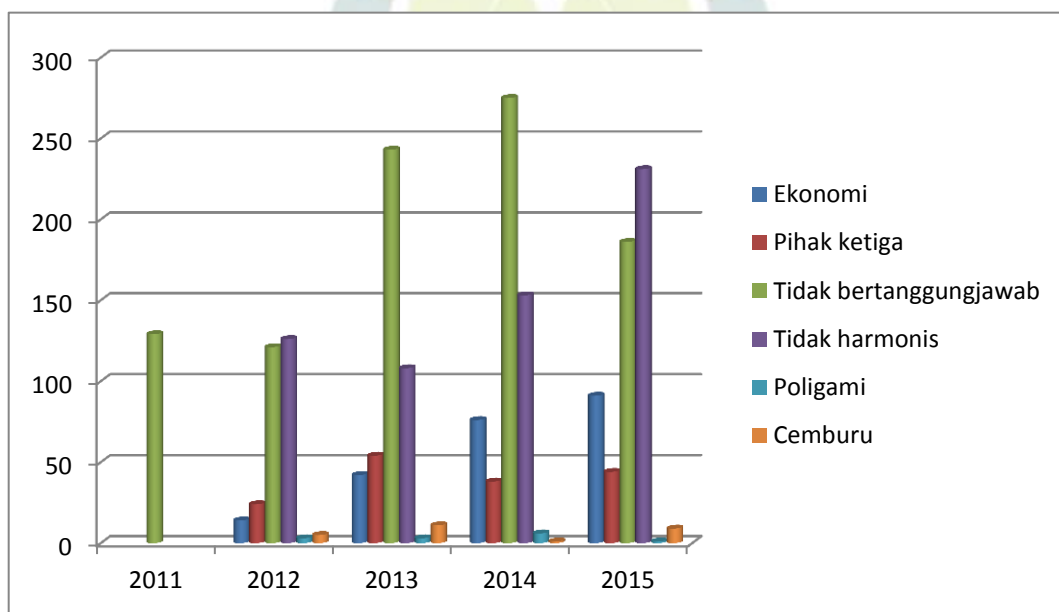
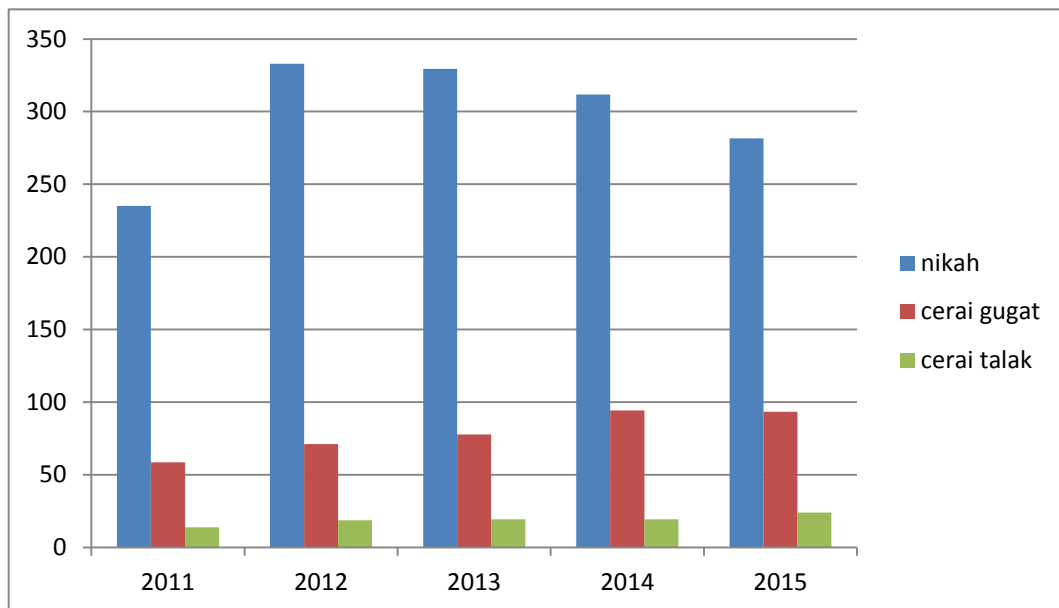
Kabupaten Sukabumi merupakan salah satu kabupaten yang terletak di bagian barat daya Provinsi Jawa Barat dengan jarak 95 kilometer dari ibu kota provinsi Jawa Barat dan 120 kilometer dari ibu kota negara Jakarta dengan luas wilayah mencapai 4.162 km², atau 11,21 % Jawa Barat atau 3,21 % luas Pulau Jawa. Topografi wilayah, umumnya bergelombang dan berbukit di bagian selatan dan bergunung di bagian utara dan tengah dengan ketinggian 0-2.960 m². Keadaan wilayah terdiri dari 47 kecamatan yang mencakup 381 desa dan 5 kelurahan. Kategori masyarakat masuk dalam masyarakat kota terdiri dari 66 desa/kelurahan dan 320 desa termasuk katagori masyarakat pedesaan. Berdasarkan hasil Survei Sosial Ekonomi Nasional BPS tahun 2013 penduduknya mencapai 2.471.803 jiwa yang terdiri dari 1.222.810 atau 51 % penduduk laki-laki dan 1.185.605.693 atau 49 % penduduk perempuan dengan jumlah penduduk muslim sebanyak 2.465.125 jiwa²⁶. Laporan tahun 2011-2015 perkara perceraian di Pengadilan Agama Cibadak²⁷ dan pencatatan perkawinan pada Kementerian Agama Kabupaten Sukabumi, menunjukkan angka penurunan, hal tersebut tidak signifikan dengan loncatan pertumbuhan penduduk. Angka perceraian berjumlah 4.902 peristiwa terdiri dari cerai talak berjumlah 950 perkara (19,38%), dan cerai

²⁵ Sahal Mahfud, *Keputusan Muktamar Nahdatul Ulama*, Nomor 03/MNU-28/1989

²⁶ Dukcapil, *Sukabumi Dalam Angka* 2014, hal. 3

²⁷ Data portal layanan Informasi MA RI dan Kemenag

gugat 3.952 (80,62%) perkara, sedangkan pencatatan nikah berjumlah 149.109 peristiwa seperti dilihat pada grafik di bawah ini:



Dari data perkara Pengadilan Agama di atas, penyebab perceraian dominan dilatarbelakangi masalah kurangnya tanggung jawab suami-isteri, ketidak-harmonisan, faktor ekonomi, poligami dan cemburu keluarga menempati angka tertinggi dan menurut sifatnya diketahui masih tingginya perceraian gugatan di pengadilan, hal demikian cerai talak di luar

pengadilan banyak dilakukan masyarakat. Angka perkawinan²⁸ lima tahun terakhir sebanyak 149.109 peristiwa²⁹, di antaranya 44.732 (30%) peristiwa berstatus perkawinan ganda, di antaranya 17.892 (40 %) peristiwa berstatus jejak telah menikah dan 26.839 (60 %) peristiwa berstatus perawan telah menikah. Berdasarkan data tersebut, didapati bahwa di Kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015 penegakan hukum perkawinan dilaksanakan belum optimal, dan perlu mempertemukan fiqh secara teoritis, dan secara praktis. Secara teoritis, fiqh merupakan hasil kajian ilmiah dan secara praktis, fiqh dalam dimensi pengalamannya sebagai penerapan hukum Islam dalam kehidupan sehari-hari di masyarakat, baik seorang individu yang menjamin hak-hak beragamanya, maupun hak politiknya sebagai warga negara. Oleh karena itu perlu dilakukan kajian ilmiah terhadap penegakan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Penulis menganggap penting melakukan pembahasan penegakan Undang Undang perkawinan guna keperluan penulisan berjudul **“Penegakan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan di Kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015”**, dapat diyakini hal tersebut memiliki manfaat secara teoritis dan praktis sebagai acuan tugas bagi para hakim Pengadilan Agama, PPN (Pegawai Pencatat Nikah), Penghulu, Penyuluh, Pembantu PPN dan para ulama dalam melaksanakan pembinaan dan penyuluhan hukum kepada masyarakat.

B. Identifikasi masalah

Berdasarkan keadaan latar belakang, maka diidentifikasi permasalahan yang muncul diantaranya:

1. Tingginya angka cerai gugat dan rendahnya cerai talak di Pengadilan Agama Cibadak menunjukkan tingginya perceraian di luar pengadilan agama di Kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015;

²⁸ Data laporan Kantor Kementerian Agama Kabupaten Sukabumi

²⁹ M. Agus Noorbani, *Pelayanan Bimbingan Pra-Nikah* (Balai Penelitian Dan Pengembangan Agama Jakarta, Cetakan 1: 2015) Hal. 74-79

2. Status perkawinan tercatat ganda di Kantor Urusan Agama kecamatan dalam lingkungan Kementerian Agama kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015, menunjukkan lemahnya keasadaran mematuhi Undang Undang perkawinan dan lemahnya moralitas masyarakat atau penegakhukum (Penghulu, Pembantu Penghulu, Kepala Desa) dalam melaksanakan hukum pada Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;
3. Tingginya angka kelahiran penduduk yang mencapai 1:86 jiwa, tidak sejalan dengan pertumbuhan penduduk di kabupaten Sukabumi;
4. Pemahaman masyarakat terhadap fikih sebagai ilmu dan fiqh dalam kenyataan masih bermasalah; ketika fikih sebagai ketentuan perbuatan manusia mengalami transformasi ke dalam Undang Undang, dikotomi memahami hukum Islam menurut Undang Undang dan bentuk fikih yang dipandang lebih kuat.

Bila dihubungkan dengan faktor-faktor yang mempengaruhi pelaksanaan hukum secara optimal, maka Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di Kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015 dapat tegak apabila dipengaruhi faktor-faktor sebagai berikut:

1. Penegakan hukum dilakukan sistematis;
2. Penegak hukum berwibawa;
3. Kesadaran masyarakat mentaati Undang Undang;
4. Masyarakat yang mentaati hukum;
5. Budaya hukum.

C. Perumusan Masalah Dan Pertanyaan Penelitian

1. Perumusan Masalah

Berdasarkan identifikasi masalah, Penegakan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di Kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015 melihat relevansi Undang Undang perkawinan dengan Undang Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang

Perlindungan Anak, Undang Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT), kinerja aparat penegak hukum perkawinan dan kesadaran hukum masyarakat.

2. Pertanyaan Penelitian

Berdasarkan Perumusan masalah di atas, penulis mempertanyakan hal-hal sebagai berikut:

1. Bagaimana sinkronisasi Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dengan Undang Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) di kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015?
2. Bagaimana kinerja aparat penegak hukum perkawinan di kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015?
3. Bagaimana kesadaran hukum masyarakat dalam pelaksanaan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015?

D. Tujuan Penelitian Dan Kegunaan Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Secara spesifik tiga tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian yaitu:

1. Menganalisis dan merumuskan sinkronisasi Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dengan Undang Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang Undang Nomor 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) di kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015;

2. Menganalisis kinerja aparat penegak hukum perkawinandi kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015;
3. Mengaanalisis keasadaran masyarakat dalam pelaksanaan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di kabupaten Sukabumi tahun 2011-2015;

2. Kegunaan Penelitian

Kegunaan penelitian dapat berguna secara teoritis dan praktis;

1. Kegunaan Teoritis

- a. Hasil penelitian secara teoritis, diharapkan bermanfaat menjadi kekayaan (*khazanah*) intelektual dan sejarah pemikiran hukum Islam di Indonesia;
- b. Hasil penelitian dapat memberikan sumbangan pemikiran yang menjadi bahan pengembangan teori penerapan hukum Islam di Indonesia melalui pranata institusi pemerintah;

2. Kegunaan Praktis

- a. Hasil penelitian dapat bermanfaat menjadi bahan rujukan dan arah dalam penyusunan karya ilmiah;
- b. Hasil penelitian menjadi bahan pembinaan hukum Islam di lingkungan Peradilan Agama, bahan penelitian Badan litbang dan Kementerian Agama dalam pembinaan perkawinan;
- c. Hasil penelitian menjadi bahan para Penghulu, Pegawai Pencatat Nikah (PPN), penyuluh dan Pembantu PPN untuk memberikan pemahaman Hukum Islam mengenai ketentuan perceraian di pengadilan agama di masyarakat agar terjadi kesamaan pandangan dalam mematuhi Undang Undang dan atau pembinaan dalam rangka kelanggengan perkawinan di masyarakat Islam.

E. Kerangka Pemikiran

1. Asumsi Dasar

Islam sebagai agama yang ajarannya bersifat universal, berlaku dalam kehidupan manusia sepanjang masa, karenanya Islam agama *rahmatan lil'alam*, agama untuk seluruh umat manusia di muka bumi. Agama Islam bersumber dari Al-qur'an dan Sunah Rasulullah SAW difirmankan Allah dan disabdakan Nabi Muhamad SAW empat belas abad yang lalu untuk membimbing, membina, mengarahkan dan menjadi pedoman serta petunjuk kehidupan manusia dalam beribadah kepada Allah, bermasyarakat, berbangsa dan bernegara dalam keseharian hidupnya serta mengikuti situasi dan kondisinya. Prinsip tauhid kepada Allah menjadi khas ciri utama ajaran Islam, nilai keluhuran universal ajarannya, Islam mampu hidup bertahan di setiap zaman. Keuniversalan (*kuliah*) dalil-dalil Al-qur'an dapat menjadi bukti kebenaran hasil temuan ilmiah ilmu pengetahuan para ilmuan, keuniversalnya telah melahirkan banyak cabang, ragam ilmu-ilmu agama Islam sebagai alat pemecahan masalah dalam kehidupan sehari-harinya. Islam diterima kehadirannya dalam masyarakat di dunia sebagai agama yang terbanyak pemeluknya. Hal tersebut menunjukkan Islam sebagai satu-satunya agama yang *rahmatan lil 'alam*, sebagaimana firman Allah SWT dalam Al-qur'an dan terjemahnya Surat Al-anbiya ayat 107:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ
“Dan tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk menjadi rahmat bagi semesta alam” (Qs. Al-anbiya [21]: 107)³⁰.

Untuk menjaga kelanggengan ajaran-ajaran Islam, ijtihad sebagai sumber dan metode hukum Islam untuk memelihara eksistensinya melalui ijtihad ini, eksistensi hukum Islam selalu berkembang dan memberikan kontribusi terhadap tata hukum yang ada di zamannya. Abu Zahrah,³¹ memberikan pengertian ijtihad yang lebih luas, bahwa ijtihad dilakukan tidak hanya terhadap masalah-masalah teoritis dalam bentuk penemuan

³⁰ Soenaryo dkk, *Al-qur'an da Terjemahnya*, (Semarang, PT Kudumasmoro, 1994) hal.508

³¹ Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, (Darul Fikri Al-arabi, Beirut:1985) hal. 379

hukum-hukum Syar'i (*istinbath*), namun pada masalah-masalah pelaksanaannya (*thatbiq*), ijtihad didefinisikan:

استفراغ الجهد وبذل غاية الوسع إما في استنباط الأحكام الشرعية وإما في تطبيقها

“Usaha secara optimal untuk menemukan hukum-hukum syar'i dan pengamalannya.”

Definisi di atas memperlihatkan ijtihad sebagai upaya penemuan hukum-hukum syar'i tentang apa yang harus dilaksanakan, juga mengupayakan suatu ketentuan yang strategis tentang bagaimana penerapan hukumnya. Kedua aspek, aturan dan pelaksanaannya tidak berdiri sendiri, tapi terjalin dalam suatu sistem, dengan perkataan lain ijtihad dalam menentukan hukum (*istinbath*) tidak muncul berdiri sendiri, tapi perlu mempertimbangkan strategi penerapannya (*thatbiq*), sehingga hukum Islam tidak merupakan koleksi hal-hal yang bersifat ideal sebagai khazanah hasil pemikiran, namun dapat dinikmati oleh manusia sebagai subyek hukum (*mahkum 'alaih*).

Ajaran Islam dalam aspek kemasyarakatan dan kenegaraan sebagian besar berbentuk seperangkat nilai-nilai dan hukum dasar dalam kerangka hidup bermasyarakat dan bernegara. Harun Nasution, menyatakan bahwa sistem pemerintahan maupun pembentukannya tidak ada ayat Al-qur'an yang menyebutkannya secara tegas, sebab sistem menurut pendapatnya cenderung statis yang mengakibatkan mengekang dinamika masyarakat yang dapat menghambat perkembangan hukum Islam. Agar masyarakat tidak terhambat nilai dinamika dan dinamisnya, maka yang diperlukan adalah memahami prinsip-prinsip dan dasar yang melandasi hukum kehidupan masyarakat dan berbangsa³².

Tujuh prinsip yang membentuk hukum Islam dan setiap cabang-cabangnya, pertama prinsip tauhid, adalah prinsip umum yang menyatakan semua manusia di bawah ketetapan yang sama yaitu tauhid yang dinyatakan dalam kalimat *la'ilaha illa allah*

³²Cholil Nafis, *Fiqh Kebangsaan Studi Historis Dan Konseptual Perlindungan Kehidupan Beragama Dalam Negara bangsa*, (Mitra Abadi Press, Jakarta Selatan: 2015) Hal. 1-2

(tidak ada tuhan selain Allah), *kedua* prinsip keadilan berarti keseimbangan atau moderasi. Keadilan dalam hukum Islam meliputi aspek kehidupan dalam bidang dan sistem hukumnya berhubungan dengan antara individu dengan dirinya sendiri; hubungan antara individu dengan manusia masyarakatnya; hubungan antara individu dengan hakim yang berperkara serta hubungan-hubungan dengan berbagai pihak yang terkait, *ketiga* prinsip amar makruf nahi munkar, adalah hukum Islam yang digerakan untuk dan harus merekayasa umat manusia untuk menuju tujuan yang baik dan benar yang dikehendaki dan diridloi Allah, prinsip yang berfungsi untuk merubah sosial (*engineering hukum*) dan berfungsi melakukan kontrol sosial. Dasar hukum Islam dikenal perintah dan larangan; wajib dan haram; pilihan antara melakukan dan tidak melakukan perbuatan yang dikenal dengan *al-ahkam al-khamsh* atau hukum lima, yaitu wajib, haram, sunat, mubah, makruh dan haram, *keempat* prinsip kemerdekaan atau kebebasan (*al-hurriyah*), adalah memiliki arti luas yang mencakup berbagai macamnya, individual maupun komunal, kebebasan individual meliputi kebebasan dalam melakukan suatu perbuatan atau tidak melakukan suatu perbuatan. Kebebasan beragama dijamin berdasarkan prinsip tiada paksaan dalam beragama, *kelima* persamaan atau egaliter (*al-Musa'wah*), artinya manusia tidak ada perbedaan dengan manusia lainnya, ia makhluk yang mulia karena zat manusianya itu sendiri, namun demikian dalam pembinaan dan pengembangan hukum Islam dalam menggerakkan dan mengontrol sosial hukum Islam mengenal prinsip ta'awun, kerjasama antara kelas, *keenam* prinsip *al-ta'awun* atau tolong-menolong, prinsip yang menghendaki kaum muslimin saling menolong dalam kebaikan dan keetakaan, dan *ketujuh* prinsip toleransi (*tasamuh*), prinsip ini menghendaki toleransi yang menjamin tidak terlanggarnya hak-hak Islam dan umatnya, tidak merugikan agama Islam³³. Dengan memahami prinsip-prinsip atau asasnya, hukum Islam berjalan secara dinamis dapat

³³ Juhaya S Praja, *Filsafat Hukum Antara Madzhab-madzhab Barat dan Islam*, Latifah Press dan Yayasan 33 33 Juhaya S. Praja, *Setiapradja Center*, Bandung; halaman 232-288

hidup tumbuh berkembang di tengah-tengah perubahan kemajuan peradaban dan perkembangan zaman yang selalu berubah, diyakini secara kodratnya tidak keluar dari universalitas teks-teks yang telah difirmankan, maka memahami penegakan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di Sukabumi, perlu memahami lima faktor yang mempengaruhinya³⁴:

1. Faktor Hukum dalam hal ini dibatasi Undang-Undang;
2. Faktor penegak hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
4. Faktor masyarakat, yaitu lingkungan di mana hukum tersebut berlaku atau diterapkan;
5. Faktor kebudayaan, yaitu hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Perkawinan dalam kehidupan manusia, termasuk makhluk lainnya telah diatur sejak kehidupannya ada, Adam sebagai manusia pertama mengawini hawa telah melahirkan keturunan yang berkembang biak banyak menghuni jagat raya silih berganti, kematian, berpisah, berganti dari manusia yang satu berpindah ke yang lainnya melahirkan generasi dan generasi selanjutnya yang tiada berkesudahan, demikian segala peraturannya pun berubah mengikuti perubahan perkembangan peradaban yang dibangun manusia, peseorangan dan kehidupan kolektifnya dari lingkup unit terkecil keluarga, masyarakat, negara dan kehidupan manusia keseluruhannya di dunia.

Dalam pikiran manusia, yang ada itu hanya dua, yaitu sesuatu yang yakin ada dan yang telah ada. Sesuatu yang dipastikan ada adalah Allah, tuhan pencipta segala yang ada dan berfirman dalam wahyu berdasarkan kehendak sekehendak-Nya diluar pikiran

³⁴ Soerjono Soekanto, Prof., Dr.,SH.,MA, *Faktor-faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Rajawali Press, Cetakan ke-14, Jakarta; hal. 8-9

manusia. Ciptaan dan firman-Nya mengandung dasar pengetahuan yang dapat dipelajari oleh akal pikiran manusia, sejumlah pengetahuan teori-teori yang banyak dipelajarinya, di antaranya peraturan hukum untuk kemaslahatan hidup dan kehidupan manusia di dunia, karenanya hukum pun sifatnya ada yang abadi berlaku sepanjang zaman, baik keberlakuannya, cakupannya maupun masanya dan hukum bersifat temporal, yaitu hukum dalam pemikiran manusia dapat berubah menyesuaikan dengan perubahan perkembangan zaman, situasi dan kondisinya. Hukum yang abadi bersifat *qathi'yah* (pasti) dan yang temporal bersifat *dzaniyah*, yaitu dugaan elastisitas mengikuti keadaannya, sehingga hukum Islam dapat hidup dan menjadi kehidupan hukum manusia dengan mempertahankan ketentuan yang bersifat qath'i dan perubahan-perubahan hukum dengan memahami prinsip-prinsipnya.

Berdasarkan pemikiran di atas, perkawinan merupakan sesuatu yang sunatullah, abadi dalam kehidupan manusia yang diatur Allah Swt dan Rasul-Nya agar manusia hidupnya bahagia, tenang, tentram, rukun dan damai, tertib, teratur dan terjaga keturunannya secara baik sesuai ridla-Nya, hal tersebut telah dinyatakan dalam al-Qur'an surat Ar-rum dan terjemahnya ayat 21.

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

“Di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya, Dia menciptakan kamu dari jenis kamu sendiri secara berpasangan, agar kamu dapat hidup tenang dan menjadikan antara kamu dapat hidup sakinah, mawaddah dan warrohmah”. (QS. Ar-rum:21)

Pernikahan memiliki peran dan fungsi penting dalam kehidupan, ia adalah asal-usul keturunan manusia dari kehidupan seorang individu, keluarga, komunitas kecil hingga kehidupan manusia yang lebih besar. Manusia pun diberi hak kemerdekaan memilih melakukan untuk mempertahankan perkawinan dan atau dalam keadaan darurat dapat memilih bercerai melalui cara-cara tertentu, walaupun hal demikian tidak senangi,

dibenci Allah SWT. Rasulullah telah menegaskan dalam sabdanya mengenai perceraian:

أَبْعَضُ الْحَلَائِلِ عَلَى اللَّهِ الطَّلَاقُ

Artinya: "Sesuatu yang halal dibenci Allah adalah talak" (HR. Ibnu Majah)

Nash hadits di atas menegaskan, perceraian sesuatu yang dibolehkan, namun kemudaran yang ditimbulkannya mengundang kebencian Allah bagi orang yang melakukannya, maka diperlukan sesuatu usaha yang selektif dalam melakukannya. Difahami dari nash-nash yang ada pada surat An-nisa ayat 4 memberikan petunjuk dan pelajaran dalam penanganan masalah yang terjadi pada suami isteri dalam keluarga secara bertahap dari mulai kata-kata dalam bentuk penasehatan yang baik, sikap dan perbuatan maupun tindakan suami yang dilakukan terhadap isterinya, sebagaimana firman Allah dalam Al-qur'an dan terjemahnya surat An-nisa: 4: 34-35:

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَنَاطٌ حَفِظَتْ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَ زَهْنٍ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْتَغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا
وَأَنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

"Laki-laki (suami) itu pelindung bagi perempuan (istri), karena Allah telah melebihkan sebagian mereka (laki-laki) atas sebagian yang lain (perempuan), dan karena mereka (laki-laki) telah memberikan nafkah dari hartanya. Mereka perempuan-perempuan yang saleh, adalah mereka yang taat (kepada Allah) dan menjaga diri ketika (suaminya) tidak ada, karena Allah telah menjaga (mereka). Perempuan-perempuan yang kamu khawatirkan akan nusyuz, hendaklah kamu beri nasihat kepada mereka, tinggalkanlah mereka di tempat tidur (pisah ranjang), dan (kalau perlu) pukullah mereka, tetapi jika mereka menaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari alasan untuk menyusahkannya. Sungguh, Allah Maha tinggi, Maha besar. Dan jika kamu khawatir terjadi persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang juru damai dari keluarga laki-laki dan seorang juru damai keluarga perempuan. Jika keduanya (juru damai itu) bermaksud

mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-istri itu. Sungguh, Allah Maha mengetahui, Maha Teliti (Q.s; 4; 34-35)

Demikian tahapan yang dilakukan suami terhadap isterinya dalam mengatur tahapan bercerai, melalui talak raj'i dengan menunda secara bertahap untuk dapat memperbaiki keadaan dan meluruskan pikiran suami dan atau isteri yang akan diceraikan selama masa idah, sebagaimana tuntunan tersebut dalam Al-qur'an dan terjemahan surat Al-thalak ayat 1-2 sebagai berikut:

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ
بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ
نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا
فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْفَارِ فُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا
الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ يُؤْخِذُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا

“Wahai Nabi! Apabila kamu menceraikan istri-istrimu maka hendaklah kamu cerraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) idahnya (yag wajar), dan hitunglah waktu idah itu, serta bertaqwalah kepada Allah Tuhanmu, janganlah kamu keluaran mereka dari rumahnya dan janganlah (diizinkan) keluar kecuali jika mereka mengerjakan perbuatan keji yang jelas. Itulah hukum-hukum allah, dan barang siapa melanggar hukum-hukum Allah, maka sungguh, dia telah berbuat dzalim terhadap dirinya sendiri. Kamu tidak mengetahui barangkali setelah itu Allah mengadakan suatu ketentuan yang baru. Maka apabila mereka telah mendekati akhir idahnya, maka rujuklah (kembali kepada) mereka dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil diantara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah. Demikianlah pengajaran itu diberikan bagi orang yang beriman kepada Allah dan hari akhirat. Barang siapa bertaqwa kepada Allah niscaya dia akan membukakan jalan keluar baginya (Q.s. Athalaq: 1-2).

Dengan memahami tujuan-tujuan yang dikehendaki ayat-ayat di atas, melalui kaidah bahasa maupun dengan tujuan-tujuanayat lain yang relevan, maka negara hadir

untuk melindungi cita-cita perkawinan yang diridloi Tuhan melalui penerbitan Undang-Undang dalam mewujudkan ketahanan keluarga yang berkualitas.

Dalam memahami praktek perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, terlebih dahulu memahami relasi agama dan negara Indonesia yang berlandaskan ideal Pancasila. Pasal 29 Undang-Undang Dasar tahun 1945³⁵ menyebutkan:

Ayat (1): Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa;

Ayat (2): Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaan itu

Dasar tersebut diketahui pandangan negara terhadap agama pemeluknya di Indonesia satu dari tiga teori relasi agama dan negara. Dalam pengalamannya di dunia pandangan tersebut dalam tiga paradigma, yaitu *integralistik*, *sekularistik* dan *simbiotik*³⁶.

Paradigma *integralistik*, adalah paradigma bernegara dengan menyatukan paham agama kepada negara, negara adalah agama dan sebaliknya. Kedaulatan berada di tangan Tuhan dan konstitusi negara berdasarkan pada wahyu Tuhan. Faham ini melahirkan negara agama, kehidupan keagamaan diatur dengan menggunakan prinsip keagamaan, sehingga melahirkan konsep *al-Islamu huwa ad-din wa ad-dawlah* (Islam adalah agama dan sekaligus negara). Faham ini dianut oleh Syi'ah, diantara pemikirnya adalah Imam khomaeni dan Abu al-'Ala Al-maududi.³⁷

Paradigma *sekularistik* adalah paradigma yang menyandarkan kepada masing-masing, negara bukanlah agama, dan agama tidaklah berhubungan dan atau menyatukan

³⁶ Marzuki Wahid and Rumaedi, *Fiqh Madzhab Negara: Kritik atas Politik Hukum Islam Di Indonesia* (Yogyakarta: LKiS, 2001), 23

³⁷ *Ibid*, hal. 27

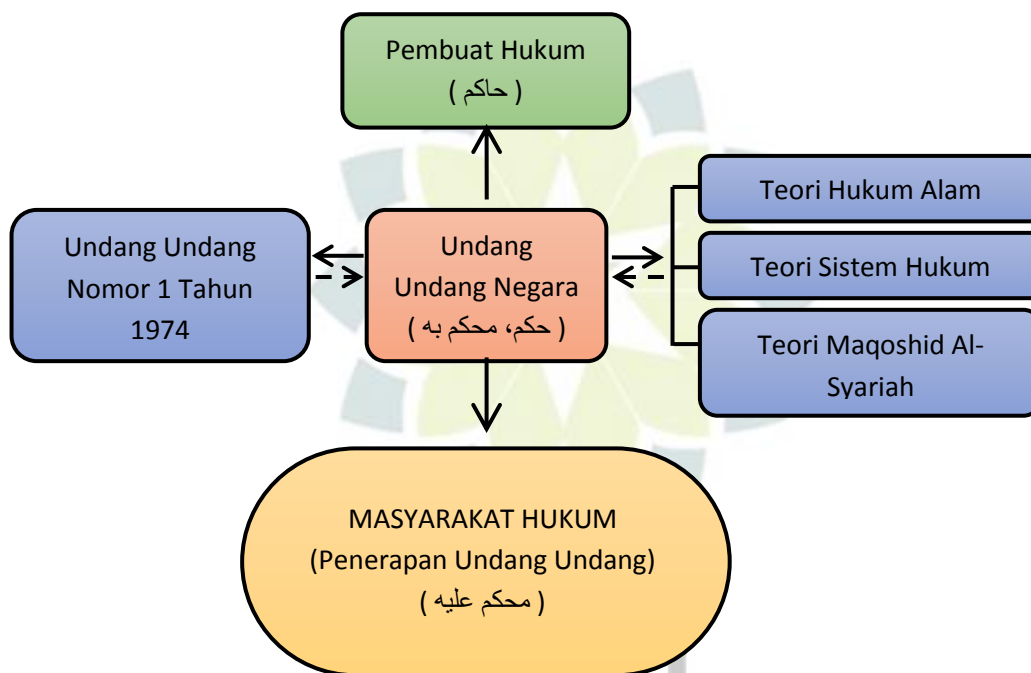
faham kepada negara. Paradigma ini diprakarsai oleh ‘Aliy ‘Abd ar-Raziq (1887-1966) seorang cendekiawan muslim Mesir. Ia berpandangan Islam sekadar Agama dan tidak mencakup urusan negara, Islam tidak memiliki kaitan agama dengan sistem pemerintahan termasuk *al-khulafa’ar-rasyidin*. Pemikiran-nya berangkat dari pemahaman bahwa Nabi Muhamad semata-mata utusan Allah untuk mendakwahkan agama murni tanpa untuk mendirikan negara³⁸.

Adapun paradigma *simbiotik* yaitu faham pertengahan, negara bukanlah agama, namun negara melindungi dan atau menjadikan agama sebagai bagian norma yang dapat mengatur kehidupan pemeluknya pada kehidupan sehari-hari dalam beribadah, hukum keluarga, muamalah, berbangsa dan bernegara para pemeluknya. Dalam hal ini, memandang agama memerlukan negara, karena dengan negara agama dapat berkembang, sebaliknya negara juga memerlukan agama, karena dengannya negara dapat berkembang dalam bimbingan etika dan moral-spirit³⁹. Dari pandangan terakhir ini, nampak jelas paradigma simbiotik selaras dengan Pasal 29 UUD 1945 di atas, kehadiran negara sebagai alat yang dapat memelihara kehadiran agama pemeluknya sebagai warga negara, maka dengan demikian penerapan nash-nash hukum Islam di Indonesia tidak dapat lepas dari hubungan pemikiran dengan perkembangan kehidupan nilai norma sejarah bangsa yang mengelilinginya. Kehidupan beragama di Indonesia mendapat jaminan dan perhatian negara, hal tersebut dibuktikan terbitnya banyak perundang-undangan yang mengaturnya, termasuk kehidupan beragama dalam mempertahankan keutuhan keluarga, optimalisasi pelaksanaannya bergantung kepada komponen-komponen sistem hukum, baik penegak hukum, norma-norma yang beririsan dapat bersama-sama masyarakat menjadi kesadaran pelaksanaannya menjadi kepentingannya. Pasal 2 ayat 1 Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 menyatakan perkawinan hanya sah

³⁸*Ibid*, hal. 31-32

³⁹*Ibid*, hal. 30

dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaan masyarakat, cukup jelas negara memformali-sasikan hukum agama, juga dalam Peraturan Pemerintah RI Nomor 9 tahun 1975 menetapkan ketentuan yang lebih jelas mengatur rukun dan syarat perkawinan menurut madzhab Syafi'i. Maka untuk memecahkan masalah penelitian menggunakan teori Hukum Alam, Sistem Hukum dan teori maqashid. Untuk melihat kerangka berpikir penelitian, dapat dilihat pada diagram di bawah ini;



2. Definisi Operasional

a. Penegakan Hukum Islam

Penegakan hukum adalah proses upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata dalam masyarakat sebagai pedoman prilaku dalam kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara. Penegakan hukum dapat dilakukan oleh subyek dalam arti luas dan dapat berarti terbatas. Secara luas penegakan hukum melibatkan semua subyek hukum, sedangkan dalam arti sempit penegakan hukum diartikan sebagai upaya aparaturnya penegakan hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana seharusnya. Penegakan hukum dilakukan dengan menggunakan prinsip-prinsip. Prinsip asal kata berbahasa Inggris, “principle”, berarti dasar, asas, dan pendirian⁴⁰. Secara bahasa pengertian prinsip adalah permulaan, tempat pemberangkatan, titik tolak atau *al-mabda*, atau kebenaran universal yang inheren dalam hukum dan menjadi titik tolak pembinaannya.

Prinsip atau asas hukum adalah sarana yang membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang, mengandung nilai-nilai dan tuntutan etis yang dapat melahirkan hukum baru. Ia merupakan alat menganalisis kekosongan dan kesenjangan hukum, sehingga hukum terhindar dari keterbelakangan aturan nonmatif dari suatu realitas. Asas hukum adalah jiwa dan jantung dari peraturan hukum sehingga hukum menjadi kuat landasan sosiologis dan filosofisnya. King Gie dan Ten Berg mengatakan, asas hukum adalah anggapan-anggapan pertimbangan fundamental yang merupakan dasar diletakkan tingkah laku kemasyarakatan.⁴¹

Sedangkan penegakan hukum negara Indonesia dalam Undang Undang Dasar 1945 sebagai berikut:

1. Norma hukum berdasarkan Pancasila;

⁴⁰ John M. Echols, *Kamus Inggris-Indonesia*, (Gramedia Pustaka Utama, cetakan ke-23, Jakarta, 2003) hal. 447

⁴¹ <http://www.negarahukum.com/hukum/prinsip-prinsip-hukum.html>

2. Sistem konstitusional adalah UUD 1945;
3. Kedaulatan rakyat atau demokrasi
4. Persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan;
5. Adanya pembentuk Undang Undang;
6. Pemerintahan sistem presidential;
7. Kekuasaan kehakiman bebas dari kekuasaan eksekutif;
8. Prinsip tujuan hukum adalah melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial;
9. Penjaminan hak asasi manusia dan kewajiban dasar manusia.⁴²

Penegakan Hukum diartikan prinsip yang membentuk hukum Islam dan setiap cabang-cabangnya, yang meliputi prinsip umum, yaitu prinsip keseluruhan hukum Islam bersifat universal, dan prinsip khusus, yaitu prinsip-prinsip setiap cabang hukum Islam yang dikenal asas⁴³, artinya suatu pemikiran yang dirumuskan secara luas dan mendasari adanya sesuatu norma hukum⁴⁴. Penegakan hukum perkawinan terkandung dalam Undang Undang Nomor 1 tahun 1971 tentang Perkawinan, merupakan kesatuan utuh, erat hubungan dengan hukum perkawinan yang dilaksanakan dengan menjunjung prinsip-prinsip di bawah ini, yaitu:

- a. Prinsip tujuan perkawinan, yaitu membentuk keluarga yang bahagia dan kekal, masing-masing suami isteri saling memahami diri dan melengkapi, mengembangkan pribadinya untuk mencapai kesejahteraan spiritual dan material. Keluarga bahagia dapat rapat

⁴² <http://purnama-bgp.blogspot.co.id/2013/05/prinsip-negara-hukum-Indonesia.html>

⁴³ Juhaya S Praja, *Filsafat Hukum antar Madzhab-Madzhab barat dan Islam*, (Latifah Press, 2014, Tasikmalaya) hal. 231

⁴⁴ Charlie Rudyat, *Kamus Hukum*, (Pustaka Mahardika) hal. 59

hubungan dengan keturunan, sebagai tujuan (*maqashid*) perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan yang menjadi hak dan kewajiban orang tua;

- b. Prinsip agama, yaitu suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaannya, dan perkawinan merupakan penting dalam sejarah manusia seperti lainnya dalam kelahiran dan kematian, maka setiap perkawinan dicatat menurut ketentuan berlaku dengan tujuan menjamin kepastian hukum;
- c. Prinsip monogami, yaitu suami hanya dapat beristeri seorang, hanya jika dikehendaki pihak-pihak dan dibenarkan sepanjang hukum masing-masing agama memperbolehkannya atas putusan pengadilan agama dapat beristeri lebih seorang;
- d. Prinsip kematangan fisik dan psikis, artinya perkawinan calon suami isteri telah masak jiwa raganya, perkawinan atas kehendak bersama akan membina keharmonisan keluarga sehingga dapat mewujudkan tujuan perkawinan tanpa berakhir perceraian dan mendapat keturunan yang baik dan sehat. Demikian perkawinan erat hubungan dengan kependudukan, sebab perkawinan yang didasari belum dewasa berdampak pada tingginya kelahiran, makanya dibatasi usia perkawinan baik calon suami dan calon isteri;
- e. Prinsip mempersulit perceraian, adalah prinsip yang mengedepankan memelihara tujuan perkawinan yang bahagia dan kekal, maka perceraian dipersulit melalui pengadilan agama dengan menunjukkan alasan-alasan yang dibenarkan;
- f. Prinsip keadilan, keseimbangan adalah seimbang dalam hak dan kedudukan suami isteri baik dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan masyarakat untuk selalu dapat berunding dan memutuskan bersama suami isteri maupun seimbang kedudukannya di depan hukum⁴⁵.

⁴⁵ Mughtar Ali, Himpunan Peraturan PerUndang Undangan Perkawinan, (Dirjend Bimas Islam Kemenag RI, 2015) hal. 43-44

Prinsip hukum Islam dalam penelitian maksudnya adalah prinsip/asas-asas cerai talak suami di depan majelis hakim pengadilan agama berwenang setelah diterbitkannya Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yang inheren dengan prinsip-prinsip universal hukum Islam.

b. Hukum Islam

Perkataan hukum yang digunakan sekarang berbahasa Indonesia berasal dari bahasa Arab, dari kata *hukm* (ditulis tanpa huruf ‘u’ antara huruf ‘k’ dan ‘m’). Secara sederhana hukum diartikan segala peraturan dan norma yang mengatur tingkah laku manusia dalam masyarakat, baik peraturan atau norma itu berupa kenyataan yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat maupun peraturan yang dibuat dengan cara tertulis dan ditegakkan penguasa, bentuknya tidak tertulis seperti dalam hukum adat juga perundang-undangan seperti pada hukum barat.

Hukum atau *recht* dalam bahasa belanda dan *law* dalam bahasa inggris berarti keseluruhan peraturan dimana tiap-tiap orang yang bermasyarakat wajib mentaatinya; sistem peraturan yang menguasai tingkah laku manusia dalam masyarakat atau bangsa; Undang Undang, ordonansi, peraturan yang ditetapkan pemerintah dan ditandatangani ke dalam Undang Undang⁴⁶. Dalam konsep barat hukum adalah segala sesuatu yang sengaja dibuat manusia untuk mengatur kepentingan manusia sendiri dalam masyarakat, dalam hubungan dengan sesamanya dan benda dalam masyarakat.⁴⁷ Adapun *hukm* dalam bahasa Arab diartikan sebagaimana ulama ushul:

خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلباً أو تحييراً أو وضعاً

“Hukum adalah khitaab Allah yang berhubungan dengan perbuatan mukallaf, baik berupa tuntutan, pilihan, dan *wadl’iy*.⁴⁸

⁴⁶ Charlie Rudyat, *locit*, 212

⁴⁷ Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2014, Cet. Ke-11, hal. 43

⁴⁸ Abdul Wahab Khollaf, *Ushul Fiqih*, Beirut : Dar al-Fikr, hal. 7

Dari definisi hukum, dapat dirumuskan empat aspek. *Pertama*, ketentuan/aturan/norma (khitab); *kedua*, pembuat hukum adalah Allah; *ketiga*, perbuatan hukum sebagai objek hukum; *keempat*, pelaku hukum (subjek hukum);

Hubungan perkataan hukum dalam bahasa Indonesia dengan pengertian di barat dan pengertian *hukm* dalam bahasa Arab memang erat, namun jelas perbedaannya, diantaranya sumber hukumnya dan ruang lingkup aspek perbuatan hukumnya. Pada hukum Islam, Allah sebagai satu-satunya pembuat hukum, لا حكم إلا الله dan hukum perbuatan kepada-Nya. Adapun sumber hukum barat adalah pada pranata yang melembaga dalam kehidupan manusia, namun demikian hukum dan *hukm* dengan perspektif sebagaimana di atas adalah sama-sama norma. Norma yaitu segala sesuatu yang bersifat mengatur kehidupan manusia untuk dapat hidup nyaman dan aman.⁴⁹ Dalam praktek sehari-hari, sering kali kata hukum dipergunakan kata syari'at – menjadi *hukum syariat* atau hukum syara, atau hukum digunakan dengan kata fiqih – menjadi hukum fiqih atau fiqih Islam, istilah syariat dan fiqih dirangkum dalam kata hukum Islam.⁵⁰

Fiqih dalam arti luas berkembang sesuai zamannya dan secara praktis telah menjadi pola perilaku dalam kehidupan masyarakat Islam khususnya, dan secara teoritis fiqih berkembang dan menjadi ilmu tersendiri, cabang dari ilmu agama Islam. Penegakan hukum Islam sebagai norma berdasarkan agama Islam, dalam penyebutan sehari-hari di masyarakat secara longgar diterjemahkan dengan fiqih dan syariah, walaupun keduanya tidak terlalu sinonim baik dalam bahasa Arab maupun bagi ulama-ulama Islam. Fiqh dan syariah dalam perkembangan sejarahnya telah mewariskan cabang-cabang keilmuan Islam, diantaranya ilmu fiqih, ilmu ushul fiqih, akhlaq, tarikh tasyri', qawaidul fiqh dan lain-lain.

⁴⁹Ilham Basri, Sistem Hukum Indonesia, Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2005, Cet. 2-3, hal. 1

⁵⁰Op.Cit. Muhammad Dawud Ali hal. 49

Fiqih secara lughah berasal dari bahasa Arab *فقهه يفقهه فقها* yang berarti pemahaman yang benar.⁵¹ Sedangkan syariah secara harfiah berarti sumber air tempat binatang-binatang berkumpul untuk minum, atau syariah juga berarti *jalan lurus* sebagaimana tersebut dalam al-Qur'an dan terjemahnya surat Al-jatsiyah: 18:

ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون
“Kemudian Kami jadikan kepadamu berada di atas suatu syariah (peraturan) dari urusan agama itu, maka ikutilah syariah itu dan janganlah kamu ikuti hawa nafsu orang-orang yang tidak mengetahui.”⁵²

Sejalan dengan maksud ayat, syari'ah berarti juga hukum Allah secara universal meliputi seluruh ketentuan yang diturunkan Allah kepada para nabi sebagaimana dalam Al-qur'an dan terjemahnya dalam surat Al-maidah ayat 44:[5];

إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّاءُ فِيونَ وَالْأَحْبَابُ بِمَا اسْتُحْفِظُوا
مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَكَانُوا عَلَيْهِ شُهَدَاءَ فَلَا تَخْشَوُا النَّاسَ وَاحْشَوْنَ اللَّهَ فَإِن تَشْتَرُوا بِأَيْتِي ثَمَنًا قَلِيلًا وَمَنْ لَمْ
يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ

“Sungguh, Kami yang menurunkan Kitab Taurat, di dalamnya ada petunjuk dan cahaya. Yang dengan kitab itu para nabi yang berserah diri kepada Allah memberi putusan atas perkara orang Yahudi, demikian juga para ulama dan pendeta-pendeta mereka, sebab mereka diperintahkan memelihara kitab-kitab Allah dan mereka menjadi saksi terhadapnya. Karena itu janganlah kamu takut kepada manusia, tetapi takutlah kepada-Ku. Dan janganlah kamu jual ayat-ayat-Ku dengan harga murah. Barang siapa tidak memutuskan dengan apa yang diturunkan Allah, maka mereka itulah orang-orang kafir”.⁵³

Berdasarkan ayat di atas, kata “*hukm*” menunjuk kepada “segala yang diturunkan Allah” dalam kitab-Nya, ini sejalan dengan kandungan kata syariah yang menunjukkan

⁵¹Kamus al-Munawwir

⁵²QS. Al-Jatsiyah, ayat 18

⁵³ Departemen Agama, Al-qur'a, dan Terjemahnya, 2013; Jakarta; 152-153.

arti keseluruhan bidang ajaran yang diturunkan melalui wahyu kepada nabi Muhammad SAW yang dicatat dalam al-Qur'an dan yang dikerjakan dalam cara hidup nabi dalam bentuk sunnahnya, akidah, amaliyah dan akhlak. Fiqh juga berarti pemahaman yang benar terhadap apa yang dimaksudkan, sebagaimana hadits yang diriwayatkan Imam Bukhori.⁵⁴

حدثنا سعيد عفير قال حدثنا بن وهب عن يونس عن ابن شهاب قال قال حميد بن عبد الرحمن سمعت معاوية خطيبا يقول سمعت النبي صم يقول من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين (رواه البخاري)

Artinya:

“Berhadis kepada kami Said ‘Ufair, dia berkata menyampaikan hadis kepada kami Ibnu Wahab dari Yunus dari Ibnu Syihab dia berkata, Humaid bin Abdul Rahman berkata: Aku mendengar Mu’awiyah berkhotbah, dia berkata: Aku mendengar Nabi Saw bersabda: Barangsiapa yang dikehendaki Allah menjadi orang baik, maka dia akan diberi pemahaman ilmu agama”.

Kata fiqh dalam hadits di atas, artinya memahami agama. Berdasarkan dua teks nash di atas diketahui bahwa pada tahap awal pondasi hukum Islam diletakkan Nabi Muhammad SAW, syariat, fiqh, hukum Allah, hukum Islam satu pengertian (*mutarodif*). Jadi dapat digambarkan “dinul Islam = hukum Allah = syariah = fiqh” namun perkembangan selanjutnya, hukum Islam perspektif fikih dan syariah mengalami perubahan, terutama masa tabi’indan sesudahnya, sekitar abad ke-7 masehi seiring dengan perluasan wilayah dan pemerintahan Islam serta sering dihadapkan kepada masalah-masalah baru yang memerlukan jawaban hukumnya, sehingga fiqh masa ini bergeser pengertiannya menjadi: pemahaman orang ‘alim secara individual atau kolektif terhadap sumber ajaran Islam, al-Qur’an dan Sunnah untuk memperoleh ketentuan hukum yang dibutuhkan umat Islam dalam kehidupan yang dihadapinya pada ruang dan waktu

⁵⁴Kitab Al-kutub Al-sittah, Shahih Bukhori, Beirut : Dar al-salam, 2008; cetakan ke-4; Hal.8

tertentu.⁵⁵ Fiqh secara teknis adalah ilmu tentang perumusan hukum Islam dari dalil-dalil yang terdapat dalam sumber hukum atau kata lain: hukum Islam yang telah dirumuskan.⁵⁶

Berdasarkan hal-hal tersebut, maka fiqh diberi ciri-ciri sebagai berikut:

1. Fiqh merupakan bagian dari syariat,
2. Fiqh hanya pada aspek-aspek perbuatan manusia,
3. Fiqh bersumber dari syariat (al-Qur'an dan Sunnah)
4. Fiqh ketentuan hukumnya merupakan produk budaya/akal pikiran.
5. Fiqh merupakan dasar kedua setelah syariat
6. Fiqh dapat berubah sesuai perubahan sosial masyarakat
7. Fiqh terbentuk hukumnya melalui metodologi tertentu.

Selain kata fiqh dan syari'ah, hukum Allah untuk menyebut hukum Islam, dikenal istilah *qanun*. Di Indonesia, istilah penyebutan qanun, syariah maupun fiqh dengan menyebut istilah hukum Islam, yaitu suatu istilah belum terlalu dikenal dalam istilah keilmuan kepustakaan kitab – kitab fiqh klasik. Secara etimologis, kata qanun atau *taqnin* (تَقْنِينٌ) merupakan bentuk masdar dari lafadz *qannana* (قَنَّ - يُقَنَّ - تَقْنِنًا) bentuk fiil tsulatsi mazid dengan pola wazan فَعَّلَ - يُفَعِّلُ - تَفْعِيْلًا, yang berarti membentuk Undang Undang, seakar dengan *taqnin* adalah kata *qanun* (قَانُونٌ) yang berarti ukuran segala sesuatu, yang berarti jalan atau cara (*thariqah*).⁵⁷ Istilah *qanun* seakar dengan asal kata *canonic* berasal dari bahasa Yunani yang artinya regulasi atau aturan.

Dalam sejarah, *canonic* merupakan istilah kumpulan hukum-hukum gereja Katolik Roma dan gereja Ortodok yang menunjukkan pengaruhnya pada abad X sampai XVI di Eropa dan berakhir yang diakibatkan oleh melemahnya kekuasaan gereja di tengah kekuatan negara-negara yang telah melarang campur tangan gereja dalam kepentingan

⁵⁵Marzuki Wahid, Fiqh Indoneisa, Bandung : Penerbut Marja, 2014, cet ke-1, hal. x

⁵⁶Abu Ameenah Bilal Philip, Asal-usul Perkembangan Fiqh, Bandung : Nusamedia, 2005, cet. 1, hal. xv

⁵⁷Ibrahim Anis, *Al-Mu'jam al-Wasith*, juz 2, hal. 763.

negara.⁵⁸ *Qanun* dan *taqnin* penunjukkan maknanya pada hukum agama (*din*), namun penerapannya kata *qanun* pada *din* dan *taqnin* kepada *tadyin*. *Din* sebagai *taqnin* berarti Undang Undang yang mengatur pelaksanaan kehidupan umat beragama. *Taqnin* semacam ini umumnya berlaku pada negara-negara yang menganggap agama sebagai simbiotik, maka qanun atau taqnin diartikan sebagai kumpulan hukum-hukum agama atau kaidah yang dapat melindungi pelaksanaan ketentuan-ketentuan agama, dibuat secara sistematis, jelas, ditetapkan penguasa, mengikat dilaksanakannya, serta berakibat sanksi bagi yang melanggarnya atau dengan istilah kata “Undang Undang”. Berdasarkan sifat penetapannya, Hukum Islam⁵⁹ sebagai hukum yang berhubungan dengan kehidupan berdasarkan Al-Qur’an dan Hadits demikian mengalami perkembangan; sebagai *fikh* yakni ijtihad ulama yang tertera dalam kitab-kitab fikh, *fatwa* yakni pendapat atau ketetapan ulama atau dewan ulama tentang suatu hukum, keputusan-keputusan hakim (*qadha*), dan qanun.⁶⁰ Qanun dalam konteks sekarang adalah Undang Undang formalisasi hukum Islam, berupa aturan syara’ yang dikodifikasi oleh pemerintah bersifat mengikat dan berlaku secara umum, lahirnya qanun dalam era modern ini sebagai konsekwensi dari sistem hukum yang berkembang terutama oleh karena pengaruh sistem hukum Eropa, atas hal ini, sebagian ulama menganggap formalisasi hukum Islam adalah sesuatu yang penting sebagai panduan putusan hukum para hakim dalam suatu masalah yang sama pada lembaga peradilan yang berbeda-beda. Adapun pengertian *al-syari’ah* adalah ketentuan-ketentuan Allah SWT yang meliputi akidah, amaliyah dan ahlak pasti dan tidak dibatasi situasi dan kondisi. Sedangkan pengertian *al-fiqh al-Islam* atau hukum Islam adalah ketentuan-ketentuan Allah SWT yang berhubungan dengan perbuatan orang dewasa yang bersifat tuntutan dan sebab hukum yang lain.⁶¹ Prof. Dr. Juhaya S. Praja mengembangkan

⁵⁸ Prof. Dr. Emerus John Gillsen, *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*, hal. 282

⁵⁹ Charlie Rudyat, *locit*, hal. 214

⁶⁰ Jaih Mubarak, *Hukum Islam*, (Bandung: Benang Merah Press, 2006), hal.1.

⁶¹ Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqih*, Beirut: cet.ke-7, 1996,

pengertian hukum Islam meliputi khitab Allah baik yang tertulis (*al-mathlu'*) maupun yang tidak tertulis (*ghair mathlu'*) berupa makna-makna terkandung dalam nash hasil pemahaman mujtahid⁶².

Akhir-akhir ini pemaknaan fiqh sebagai ketentuan Allah yang hanya berhubungan dengan perbuatan orang dewasa, mulai difahami kembali pengertian permulaannya yaitu Syari'ah atau Hukum yang diturunkan Allah meliputi pemahaman konsep, teori bidang-bidang ajaran Islam secara keseluruhan, baik akidah, amaliah dan budi pekerti. Undang Undang dalam disertasi ini adalah Qanun atau Hukum Islam adalah ketentuan yang mengatur perkawinan, terdiri dari perkawinan dan perceraian berdasarkan hukum agama berdasarkan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

c. Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974

Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 maksudnya adalah segala sesuatu dalam bentuk aturan yang dapat dijadikan petunjuk oleh umat Islam dalam hal perkawinan dan dijadikan pedoman hakim di lembaga peradilan agama dalam memeriksa dan memutuskan perkara perkawinan, baik resmi dinyatakan sebagai peraturan perundang-undangan negara atau tidak. Undang Undang ini merupakan penyempurnaan sekaligus pembaharuan hukum keluarga, khususnya bagi umat Islam yang sebelumnya telah diatur dengan Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 jo Undang Undang Nomor 32 tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Ruju di seluruh Indonesia yang berisi bahwa pemerintah dalam urusan

⁶¹ Muchtar Ali, Loc it, hal. 2

talakdan ruju' hanya kewajiban mencatatkan atas pemberitahuan talak dan ruju suami isteri yang terjadi kepada Pegawai Pencatat Nikah⁶³.

Maka penegakan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 adalah pelaksanaan perkawinan dan perceraian yang dilaksanakan di hadapan Pejabat Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan dan di depan Pengadilan Agama berwenang.

F. Langkah-Langkah Penelitian

Penelitian dilakukan dengan langkah-langkah dan metode sebagai berikut: pengumpulan, pengolahan dan analisis untuk menyimpulkan serta temuan serta saran yang bermanfaat bagi kepentingan penelitian. Langkah-langkah penelitian yang dilakukan terdiri dari:

1. Jenis Penelitian

Penelitian yang dilakukan termasuk yuridis normative (*doctrinal*) dan yuridis sosiologis (*socio legal research-nondoctrinal*) di bidang perkawinan. Sidharta menyebut penelitian hukum doktrinal-deduktif (*legal research*), sebagai ehistimologi hukum dari aliran hukum Alam dan aliran Positivisme Hukum. Perbedaan keduanya dalam aspek landasan ehistimologinya, Hukum Alam landasannya kepada teologis, metafisirkan dan rational, sedangkan Positivisme Hukum landasan ehistimologinya pada validasi norma-norma hukum positif, di antaranya John Austin meletakkan pada perintah negara (*sovereign command*).⁶⁴

Jenis yuridis normative mengkonsepsikan hukum sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau patokan perilaku manusia yang dianggap pantas, sedangkan yuridis sosiologis adalah pendekatan yang dilakukan untuk mengevaluasi keterkaitan aspek-aspek empiris atau normatif penegakan perundangan-

⁶⁴ I Dewa Gede Atmadja, Filsafat Hukum Dimensi tematis dan Historis, Setara Press, cetakan pertama, 2013) halaman 18-19

undangan di masyarakat⁶⁵. Pendekatan yuridis normative difahami melalui filsafat hukum untuk menganalisis secara metodis dan sistematis untuk mendapatkan keterangan mendasar. Filsafat hukum merupakan pengetahuan mengenai hakekat, rahasia, dan tujuan hukum Islam, materi hukumnya dan proses penetapannya⁶⁶. Penelitian digunakan untuk memahami penegakan Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan melalui pendalilan (*istidlal*) nash-nash perkawinan dalam Al-qur'an dan Hadist yang dilakukan dengan pendekatan kaidah kebahasaan (*Al-qawai'd al-lugawiyah*)⁶⁷, dan *Al-qawaid al-tasyri'iyah*⁶⁸, yaitu pemahaman kaidah-kaidah untuk mengetahui suatu hukum yang ditetapkan serta pendekatan pemahaman tujuan ditetapkannya hukum syar'i (*Al-maqashidal-maslahah*)⁶⁹. Sedangkan yuridis sosiologis diperlukan untuk memberikan penjelasan penegakan Undang Undang perkawinan di masyarakat. Satjipto Raharjo berpendapat bahwa:

Dengan demikian, sosiologi hukum tidak hanya menerima tingkah laku dari luar saja, melainkan ingin juga memperoleh penjelasan yang bersipat internal, yaitu yang meliputi motif-motif, maka sosiologi hukum tidak membedakan antara tingkah laku yang sesuai dengan hukum yang menyimpang. Kedua-duanya merupakan obyek pegamatan dan penyelidikan (Satjipto Raharjo, 1982: 293).⁷⁰

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SUNAN GUNUNG DJATI
BANDUNG

⁶⁵ Muslan Abdurrahman, *Sosiologi dan Penelitian Hukum*, (Umm Pres, cetakan pertama, Malang, 2009) hal.94

⁶⁶ Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam*, (cetakan pertama, Ciputat; Logos Wacana Ilmu, 1997), hal. 15-16

⁶⁷ *ibid*, Hal. 163-164; Pendekatan kaidah kebahasaan yang terkait dengan suatu nash atau teks hukum tidak dapat dilepaskan dari berbagai penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum. Openafsiran memiliki karakter hemeunetik atau penafsiran. Hemeunetik diartikan sebagai proses mengubah sesuatu atau situasi ketidaktahuan menjadi mengerti. Penerapan hemeunetik terhadap hukum selalu berhubungan dengan isinya. Setiap hukum mempunyai dua segi, yaitu yang tersurat dan tersirat, bunyi hukum dan semangat hukum.

⁶⁸ *ibid*, Hal. 166; pendekatan kaidah ini dalam ilmu hukum dimasukkan dalam penafsiran teologis, yaitu mencari tujuan atau maksud dari suatu peraturan perUndang Undangan.

⁶⁹ Husayn hamid Hasan, *Nadzariyat al-maslahah fi al-fiqh al-islam*, (Dar al-nahdah al-arabiyah, Kairo:1971) hal. 6-9. Al-gazali mengartikan masalah adalah mendatangkan manfaat atau menolak mafsadat yang menjadi tujuan hukum syar'i. Sedangkan Al-thufi mengartikan masalah adalah sebab yang menyampaikan kepada tujuan syar'i baik ibadah maupun adat.

⁷⁰ Otje Salman Dkk, *Beberapa aspek Sosiologi Hukum*, (PT. Alumni, cetakan 1, Bandung) hal.29

Berdasarkan pendapat ahli hukum di atas, maka penelitian di arahkan kepada penegakan Undang Undang perkawinan dan kenyataan di masyarakat sebagai bentuk kesadaran hukum pada nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang di masyarakat bukan karena suatu paksaan. Pendekatan sosiologi ini, untuk melihat faktor-faktor penghambat penegakan Undang Undang yang dipengaruhi karena pengetahuan, pemahaman, sikap hukum masyarakat atau perilaku hukum para penegaknya⁷¹. Penelitian diarahkan untuk mengetahui sinkronisasi Undang Undang perkawinan, hasil kinerja para penegak hukum oleh penghulu Kantor Urusan Agama Kecamatan (KUA) dan para hakim Pengadilan Agama (PA).

2. Sumber Bahan Hukum

Penelitian hukum normaif yang menggunakan data sekunder, dilihat segi kekuatan mengikatnya dibedakan menjadi:

a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum mengikat meliputi;

1. Norma atau kaidah dasar yaitu Pembukaan Undang Undang Dasar 1945;
2. Peraturan dasar, yakni Batang tubuh UUD 1945 dan Tap MPR;
3. Peraturan perundang-undangan, Undang Undang dan peraturan setara, Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, Keputusan menteri dan Perda
4. Bahan hukum yang tidak dikodifikasikan seperti hukum Adat;
5. Jurisprudensi;
6. Traktat;
7. Bahan hukum dari zaman penjajahan hingga kini masih berlaku, seperti Kitab Undang Undang Hukum Pidana (KUHP);

b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan hukum yang memberi penjelasan kepada bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa dan memahami bahan hukum

⁷¹ *Ibid*, hal. 56

primer, meliputi: rancangan peraturan perundangan, hasil karya ilmiah para sarjana dan hasil penelitian⁷²;

- c. Bahan hukum tertier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, ensiklopedi dan indek komulatif.

Berdasarkan ketentuan di atas, maka bahan hukum terdiri dari tiga bagian, yaitu:

1) Bahan hukum primer

Bahan hukum primer yaitu kepustakaan yang secara langsung berkaitan dengan penelitian, meliputi:

Pertama Perundang-undangan perkawinan dan perceraian terdiri dari :Undang Undang Nomor 22 tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, Rujuk (NTR), Undang Undang Nomor 32 tahun 1954 Tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 22 tahun 1946, Undang Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Undang Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Undang Undang Nomor 50 tahun 2009 tentang Perubahan Undang Undang Nomor 3 tahun 2006, Peraturan Pemerintah RI Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 1 tahun 1971 tentang Perkawinan, Peraturan Menteri Agama RI Nomor 11 tahun 2011 tentang Pecatatan Perkawinan, dan Instruksi Presiden RI Nomor 1 tahun 1991 tentang Penyebaran Kompilasi Hukum Islam.

Kedua: Teks-teks agama berupa ayat Al-quran dan Hadits Nabi yang berkaitan dengan Perkawinan, kitab-kitab fiqh, ushul fiqh, kaidah fiqh dan kitab tafsir Al-qur'an, diantaranya kitab Al-ahwal Al-syakshiyah karangan Muhamad Abu Zahrah, kitab Al-

⁷² Soerjono Soekanto, *Pengantar Peneliitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2014; hal,52

muwafaqat Fi Ushul Al-syari'at karangan Asyatibi, kitab tafsir Rawai'ul Al-bayan tafsir Ayat Al-ahkam min Al-qur'an karangan Muhamad 'Ali Al-sabuni.

2) Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu kepustakaan yang berkaitan dengan hukum perkawinan di Kantor Urusan Agama (KUA) dan Pengadilan Agama. Buku-buku dan kitab sekunder ini bersifat kajian, komentar atau pembahasan terhadap perkawinan. Bahan tersebut berupa buku-buku, kitab, makalah, jurnal, karya ilmiah disertasi dan tesis, keputusan-keputusan hukum Islam dari Hakim Pengadilan Agama, Ormas Islam, pendapat-pendapat atau komentar hasil wawancara dan dokumen laporan perceraian, perkawinan, pendudukan

3) Bahan hukum Tertier

Bahan hukum tertier yaitu bahan yang memberikan petunjuk atau penjelasan yang bersifat melengkapi bahan hukum primer dan sekunder, di antaranya buku kamus hukum, kamus bahasa Indonesia, Ensiklopedi Hukum Islam, terjemahan Al-qur'an dan Hadist.

3. Tekhnis Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan pengumpulan dokumentasi berupa catatan, transkrip, buku, surat kabar, majalah, prasasti, notulen rapat, leger agenda, hasil penelitian, jurnal, website dan sebagainya.⁷³ Wilson tahun 1952 mengatakan bahwa membaca pada prinsipnya memiliki tujuan utama dalam mencari keterangan-keterangan data penelitian, memberikan keluasan pandangan, wawasan dengan bidang-bidang lain yang relevan sebagai bahan penulisan laporan penelitian⁷⁴.

Tekhnis pengumpulan dilakukan dengan dua cara, yaitu studi kepustakaan dan wawancara. Studi kepustakaan adalah membaca literatur kepustakaan terhadap materi

⁷³ Suhatini Arkunto, *Suatu Pendekatan Prosedur Penelitian Praktek*, Rineka Cipta, edisi revisi, Jakarta, 2010), hal. 274

⁷⁴ *Opcit*, hal. 150

hukum Islam, tahapan periodisasi hukum perkawinan di Indonesia. Tahap yang dilakukan adalah membaca secara simbolik, yaitu membaca bagian judul-judul buku atau kitab dan daftar isi, selanjutnya dipetakan, kemudian membaca secara semantik, yaitu pengumpulan bahan dengan membaca kepustakaan yang lebih terurai dan menangkap esensi serta mencatatkannya. Pencatatan dilakukan secara *quotasi*, yaitu mencatat langsung, tanpa merubah dan mengganti sedikit pun dan *paraphrase*, yaitu bacaan dengan menangkap intisari dengan menggunakan kalimat atau kata-kata yang disusun peneliti, dan mencatat bacaan secara sinoptik, yaitu membuat ikhtisar bacaan atau *summary*⁷⁵. Sedangkan wawancara dilakukan kepada pejabat Kementerian Agama dan hakim Pengadilan Agama yang tujuannya memperjelas bahan primer.

4. Analisis

Penelitian dilakukan analisis sejak pengumpulan bahan dengan menggunakan metode analitika bahasa (*linguistic analysis*). Analisis ini dikembangkan para filsuf abad pertengahan, tujuan analisis adalah membuat sesuatu lebih jelas, terurai dan eksplisit, ia lebih strategis dalam penelitian agama⁷⁶. Salah satu yang ingin diketahui dari penelitian, adalah pengetahuan dan pemahaman penegakan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap makna nash Al-qur'an dan Hadits yang berhubungan dengan perkawinan yang dapat difahami dengan kaidah-kaidah ilmu hukum Islam, kaidah fiqh, ushul fiqh, asbab nuzul, asbab wurud hadits maupun sejarah hukum perundang-undangan perkawinan. Setelah pengumpulan bahan hukum analisis secara deskriptif, menyeluruh, yang didahului klasifikasi, setelah itu dicari hubungannya dan disimpulkan berdasarkan dalil-dalil logika dan konstruksi teoritis. Klasifikasi dilakukan menurut, jenis, pendekatan, sifat, sumberbahan hukum, kebutuhan teori yang digunakan dan cabang-

⁷⁵ *Opcit*, hal. 155-156

⁷⁶ Kaelan, hal. 174

cabang ilmu hukum Islam yang diperlukan. Tekhnis analisis yang digunakan menggunakan metode hermeneutika, interpretasi, historis dan induktif.

