ABSTRAK

Yayuk Afiyanah. *Argumen Hukum dan Aspek Normatif dan Sosiologis Dalam Perkara Cerai Gugat Hubungannya Dengan Hak Istri di Pengadilan Dalam Wilayah Pengadilan Tinggi Agama Banten.*

Penelitian dilatarbelakangi kesenjangan antara regulasi dan pemahaman hakim tentang penetapan hak istri pasca perceraian dalam perkara cerai gugat. Hak-hak perempuan yang didukung regulasi tidak banyak mendapat perhatian hakim yang terlihat dari putusan yang ada. Keengganan mempertimbangkan hak perempuan tersebut menandakan kewenangan untuk menggali dan menemukan hukum sebagai pelaksanaan hak *ex officio* tidak berjalan baik.

Tujuan penelitian ini untuk mengetahui secara mendalam dan menganalisis argumen normatif dan sosiologis yang dibangun hakim dalam perkara cerai gugat, faktor yang menyebabkan terjadinya disparitas hak perempuan dalam perkara cerai gugat, upaya penemuan hukum dengan pertimbangan kemaslahatan dan perlindungan hak perempuan, dan hubungan argumen hukum hakim agama dengan keadilan dan kepastian hukum hak istri pada perkara cerai gugat.

Untuk menjawab permasalahan penelitian, penulis menggunakan teori yaitu: teori utama (*grand theory*) menggunakan teori penemuan hukum, teori menengah (*middle theory*) menggunakan teori ijtihad hakim dan teori aplikasi (*aplicative theory*) menggunakan teori *al-maṣlaḥah al-mursalah* sebagai dinamisasi hukum.

Metode yang digunakan adalah metode penelitian deskriptif analitis yaitu penelitian yang berusaha menggambarkan dan menginterpretasi objek sesuai dengan apa adanya. Adapun pendekatan penelitian yang dipilih adalah pendekatan yuridis empiris yaitu penelitian hukum empiris tentang pandangan dan argumentasi hakim dalam putusan terkait dengan hak-hak istri pada cerai gugat.

Hasil penelitian menunjukkan; pertama, argumentasi yang dijadikan pertimbangan hakim dalam perkara cerai gugat meliputi peraturan perundang-undangan, nash Al-Qur'an, kaidah fikih, dan pendapat ulama. Kedua, disparitas penetapan hak perempuan dalam perkara cerai gugat disebabkan faktor pemahaman yang berbeda terhadap penerapan hak *ex officio* hakim dan kedudukan regulasi Mahkamah Agung yang mendukung perlindungan hak perempuan. Pasal 41 huruf c UU Perkawinan dipahami sebagian hakim hanya berlaku pada cerai talak dan hakim lainnya memperluas cakupan untuk cerai gugat. Pandangan hakim tentang status cerai gugat sebagai nusyuz berpengaruh terhadap penolakan pembebanan nafkah. Ketiga, penemuan hukum dengan pertimbangan kemaslahatan untuk hak perempuan masih terbatas. Keempat, argumen hakim yang memasukkan cerai gugat sebagai nusyuz dan mendudukkan PERMA dan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) sebagai regulasi yang tidak mengikat berpeluang besar untuk tidak memberikan hak nafkah cerai gugat.

Kebaruan penelitian ini adalah adanya kesenjangan pemahaman hakim terhadap penerapan hak *ex officio*, status gugat cerai sebagai nusyuz, dan kedudukan PERMA dan SEMA sebagai peraturan yang mengikat bagi hakim. Kesenjangan tersebut berdampak pada pertimbangan hakim dalam penetapan hak nafkah istri.

تجريد

يايوك عافينة: *الحجة القانونية والجوانب القضائية و الاجتماعية في الخلع وعلاقتها بحقوق الزوجات في المحاكم الشرعية في منطقة بانتن.*

خلفية هذا البحث وجود فجوة بين القانون وفهم القاضي لتحديد حقوق الزوجة المطلقة. هذه الحقوق التي تدعمها القانون لم يهتمها القاضى كما نراها فى القرارات القضائية. إن إحجام القاضي عن النظر في حقوق المرأة يشير إلى قلة اجتهاد الحكم فى مسئلة النكاح.

الغرض من هذه الدراسة هو اكتشاف وتحليل الحجج الحكمية والاجتماعية التي اختارها قاضى المحاكم الشرعية، والعوامل التي تسبب التفاوتات في اعطاء حقوق المرأة المطلقة، والجهود المبذولة لإيجاد القانون بمراعاة قواعد المصلحة وحماية حقوق المرأة، والعلاقة بين الحجة القانونية للقضاة بالعدالة وتحقيق حقوق الزوجة المطلقة.

لإجابة هذه مشاكل البحث، نستخدم عدة نظريات وهي: النظرية الرئيسية نظرية الاكتشاف القانوني، والنظرية الوسطى نظرية الاجتهاد، ونظرية التطبيق نظرية المصلحة المرسلة.

منهج البحث التحليلي الوصفي، أي البحث الذي يسعى وصف وتفسير الأشياء حسب ماهيتها. المنهج البحثى الاخر هو منهج قانوني تجريبي، أي البحث القانوني التجريبي حول آراء وحجة القضاة في القرارات المتعلقة بحقوق الزوجة المطلقة.

تشير هذه الدراسة إلى(1) أن الحجة التي أخذها القاضي في اعتبار الخلع تتضمن الاحكام القانونية، والنصوص القرآنية، والقواعد الفقهية، وآراء الفقهاء. وسبب الطلاق الذي نظر فيه القاضي الشقاق الذى يسببه مشاكل اقتصادية أو نقص النفقة غالبا (33.8٪). ثانيًا ، تفاوت القاضى في تحديد حقوق المرأة المطلقة يسببه فهم مختلف فى تطبيق سلطة القاضى فبناء الحكم الجديد وموقفه على لزوم القرارات خرجتها المحكمة العليا التي تدعم حماية حقوق المرأة. المادة 41 (ج) القانون النكاحى الذي ينص سلطة القاضى فى بناء الحكم يفهمها بعض القضاة على أنها تنطبق فقط فى الطلاق والقضاة الآخرين يتوسعه فى الخلع ايضا. يعتبر قرارات المحكمة العليا (PERMA) رقم 3 لعام 2017 وSEMA رقم 3 لعام 2018 ورقم 2 لعام 2019 الذي تدعم حماية حقوق المرأة غير ملزم للقضاة. رأي القاضي في الخلع كالنشوز يتأثر على رفض القاضى فى اعطاء حقوق الزوجة لأن النشوز يسبب بطلان حقوق الزوجة المطلقة. ثالثًا ، لا تزال اجتهاد الحكم لتحقيق المصلحة على مراعاة حقوق الزوجة المطلقة محدودة. تعتبر المصلحة في قرار الطلاق لا فى تقرير الحقوق الزوجة المطلقة. يعتبر الطلاق تطبيقًا لحماية الحياة (حفظ الناس) إذا كان الإبقاء على الزواج يقوي الشقاق بين الزوج والزوجة. رابعًا، إن حجة القاضي ان كون الخلع نشوزا وقرارات المحكمة العليا PERMA رقم 3 لعام 2017 و SEMA رقم 3 لعام 2018 ورقم 2 لعام 2019 بانه غير لازم يثير كبيرا على القاضى ان لا يقرر تقديم حقوق الزوجة المطلقة. القاضى الذي يرا ان الخلع غير نشوز واجتهاد الحكم مفتوح فى الطلاق والخلع يمكنه قرارحقوق الزوجة المطلقة.

هذا البحث يشير وجود التفاوت في فهم القضاة لتطبيق اجتهاد الحكم فى اي مسائل الطلاق، وكون الخلع نشوزا، وموقفه على PERMA و SEMA كقانون ملزم لهم. يؤثر هذا التفاوت على نظر القاضي في قرار حقوق الزوجة المطلقة.

ABSTACT

Yayuk Afiyanah. *Legal Arguments and Normative and Sociological Aspects in Divorce Cases in the Relationship to Wife' Rights in Courts in the Banten Religious Court Region.*

This background of this research is the existence of a gap between regulations and the judge's understanding of the determination of the wife's rights after divorce. Wife's rights which are adopted by these regulations have not received much attention from judges, as can be seen from the judgments. The judge's reluctance to consider wife's rights indicates that the authority to explore and find the law as the exercise of ex officio judge's rights is not going well.

The purpose of this study is to find out in depth and analyze the normative and sociological arguments built by judges in the case of divorce in the Banten Religious Courts region, the factors that cause the disparity of wife's rights after divorce, efforts to find law with consideration of the benefit (*maṣlaḥah*) and protection of wife's rights, and the relationship between legal arguments of religious judges with justice and legal certainty of wife's rights in divorce.

To answer the problems, the researcher uses theories, namely: the grand theory of legal discovery, the middle theory of judge's ijtihad theory and the application theory of implementation of theory of *al-maṣlaḥah al-mursalah* as legal dynamics. The method used in this research is descriptive analytical which seeks to describe and interpret objects according to what they are. The research approach chosen is an empirical juridical approach.

The results of this study; first, the arguments taken into consideration by the judge in the divorce include provisions in laws and regulations, Qur'anic texts, fiqh rules (*kaidah fikih*), and the opinions of scholars. The reason for the divorce that the judge considered was disputes. Second, the disparity in determining wife's rights in divorce is due to different understanding factors on the application of ex officio rights of judges and the position of Supreme Court regulations that support the protection of wife's rights. Article 41 letter c of Marriage Law which provides ex officio authority is understood by some judges as specific application in divorce that initiated by husband and other judges expand the scope for divorce initiated by wife also. The Supreme Court Regulation which supports the protection of wife's rights are considered non-binding for judges. The judge's view on the status of divorce initiated by wife (*cerai gugat*) as *nusyuz* has an effect on the rejection of the consideration of burden of living because *nusyuz* is the reason cause wife does not get the right to live after divorce. Third, legal findings with consideration of the benefit (*maṣlaḥah*) for wife's rights are still limited. Fourth, the judge's argument for including divorce initiated by wife (*cerai gugat*) as *nusyuz* and placing PERMA and SEMA as non-binding regulations has a high chance of not providing the wife's right in divorce judgment.

The novelty of this research is the gap of the judge's understanding of the application of ex officio rights, the status of divorce as *nusyuz*, and the position of PERMA and SEMA as binding regulations for judges. This gap has an impact on the judge's consideration in determining the wife's post-divorce rights.