

ZHIHAR DALAM PERSPEKTIF HUKUM PERKAWINAN

NASIONAL

**(Studi Normatif dalam Konteks Pasal 38 Undang-Undang
Nomor 1 Tahun 1974)**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesarjanaan
Dalam Ilmu Hukum

Oleh:

DINDA RACHMA NINGRUM

NIM: 0710110122



KEMENTERIAN PENDIDIKAN NASIONAL

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

FAKULTAS HUKUM

MALANG

2011

DAFTAR ISI

LEMBAR PERSETUJUAN.....	i
LEMBAR PENGESAHAN.....	ii
KATA PENGANTAR.....	iii
DAFTAR ISI.....	v
DAFTAR BAGAN.....	vii
ABSTRAKSI.....	viii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian.....	8
D. Manfaat Penelitian.....	9
1. Manfaat Teoritis	9
2. Manfaat Praktis	9
E. Sistematika Penulisan	11
BAB II KAJIAN PUSTAKA	12
A. Kajian tentang Undang-undang Perkawinan.....	12
B. Kajian tentang Hukum Islam.....	14
C. Kajian tentang Perkawinan.....	16
1. Perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan.....	16
2. Perkawinan menurut Hukum Islam.....	17
D. Kajian tentang Putusnya Ikatan Perkawinan.....	23
1. Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan	23
2. Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Hukum Islam.....	24
E. Faktor Penyebab dan Dasar atau Alasan Putusnya Ikatan Perkawinan	27
1. Faktor Putusnya Ikatan Perkawinan.....	27
1.1. Menurut Undang-undang Perkawinan.....	27
1.2. Menurut Hukum Islam.....	28
1.3. Menurut Kompilasi Hukum Islam.....	29

2. Dasar Putusnya Ikatan Perkawinan.....	30
2.1. Menurut Undang-undang Perkawinan.....	30
2.2. Menurut Kompilasi Hukum Islam.....	30
2.3 Menurut Hukum Islam.....	30

F. Kajian tentang <i>Zhihar</i>	33
---------------------------------------	----

BAB III METODE PENELITIAN 37

A. Jenis Penelitian.....	37
B. Metode Pendekatan	37
C. Jenis Data	38
D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	39
E. Teknik Analisa Bahan Hukum.....	40
F. Definisi Konseptual	41

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN..... 44

A. Kekosongan <i>Zhihar</i> dalam Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974	44
1. Analisis tentang <i>Zhihar</i>	44
2. <i>Zhihar</i> dalam Hukum Perkawinan Nasional	57
B. Solusi apabila Terjadi <i>Zhihar</i> dalam Ikatan Perkawinan	71

BAB V PENUTUP 81

A. Kesimpulan	81
B. Saran	82

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN



DAFTAR BAGAN

Bagan 1. Variabel Bebas dan Variabel Terpengaruh dalam Pembentukan Undang-undang..... 60



ABSTRAKSI

DINDA RACHMA NINGRUM, Hukum Perdata Murni, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Januari 2011, *Zhihar dalam Perspektif Hukum Perkawinan Nasional (Studi Normatif dalam Konteks Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974)*, Ulfa Azizah S.H., M.Kn., M.Hisyam Syafoedin S.H.

Perkawinan itu ditujukan untuk selama hidup dan kebahagiaan yang kekal (abadi) bagi pasangan suami istri yang bersangkutan. Tetapi, terkadang ada keadaan tertentu yang mengharuskan orang mengambil satu pilihan akibat problematika yang datang dan terkadang keputusan itu harus merugikan salah seorang. Pilihan untuk putusan itu juga terdapat seperti misalnya dalam kasus perceraian. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur mengenai sebab dan tata cara putusnya ikatan perkawinan dalam Pasal 38 sampai Pasal 41.

Hukum Islam, memberikan alasan yang lebih beragam dalam sebab putusnya ikatan perkawinan, yang tidak kesemua alasan tersebut diatur dalam Hukum Perkawinan Nasional yang berlaku saat ini. Salah satu perbedaan pengaturan tersebut adalah mengenai alasan putusnya ikatan perkawinan dikarenakan ucapan *zhihar*.

Fokus penelitian pada penulisan skripsi ini ialah mengenai alasan Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mencantumkan ketentuan mengenai putusnya ikatan perkawinan dikarenakan ucapan *zhihar*, serta solusi yang akan diambil ketika terjadi pengajuan perkara putusnya ikatan perkawinan dikarenakan ucapan *zhihar*.

Metode penelitian normatif yang digunakan oleh penulis dalam hal ini adalah menelaah norma hukum terkait Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Hukum Islam, yang membahas mengenai sebab putusnya ikatan perkawinan serta pendapat dari ahli hukum. Hasil penelitian menunjukkan bahwa alasan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mencantumkan ketentuan mengenai *zhihar* dikarenakan pada masa pembuatan undang-undang tersebut, hubungan antara pemerintah dan agama Islam dalam masa kecurigaan. Sehingga tidak seluruhnya ketentuan mengenai perkawinan menurut Hukum Islam dicantumkan dalam undang-undang tersebut. Selanjutnya, jika terjadi pengajuan perceraian dengan alasan ucapan *zhihar*, maka hakim dapat menggunakan haknya untuk melakukan penemuan hukum, seperti contohnya dengan mengkaitkan pada peraturan yang sudah ada sebelumnya, dengan menjadikan alasan putusnya ikatan perkawinan adalah dikarenakan pertengkaran dan perselisihan yang terjadi terus-menerus tanpa bisa hidup rukun kembali, dengan dasar hukum Pasal 19 huruf f Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

Saran yang dapat diberikan penulis adalah selanjutnya pemerintah diharapkan dapat membuat suatu peraturan pendukung mengenai perkawinan dalam bidang Hukum Islam, yang lebih mengatur secara keseluruhan ketentuan-ketentuan mengenai perkawinan menurut Hukum. Keikutsertaan hakim sebagai tonggak utama suatu pembentukan hukum baru, dengan mempergunakan haknya untuk

melakukan penemuan hukum, diharapkan semakin melakukan perannya untuk menemukan kepastian hukum atas suatu perbuatan yang belum atau yang tidak diatur dalam peraturan tertulis manapun, untuk lebih memfungsikan adanya suatu peraturan, yaitu untuk kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan.



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkawinan merupakan pintu gerbang kehidupan yang wajar atau biasa dilalui oleh umumnya umat manusia. Di seluruh pelosok dunia, terdapat orang laki-laki dan perempuan hidup sebagai suami istri. Apabila kita mengakui bahwa keluarga yang kokoh merupakan syarat penting bagi kesejahteraan masyarakat, harus diakui pula pentingnya langkah persiapan untuk membentuk suatu keluarga.¹

Allah menjadikan makhluk-Nya berpasang-pasangan, menjadikan manusia laki-laki dan perempuan, menjadikan hewan jantan betina, begitu tumbuh-tumbuhan dan lain sebagainya. Hikmahnya ialah supaya manusia itu berpasang-pasangan, hidup dua sejoli, hidup suami istri, membangun rumah tangga yang damai dan teratur.²

Membangun sebuah bahtera rumah tangga, yang lebih lazim disebut dengan sebuah proses perkawinan, di awal perjalanannya pasti terdapat beberapa tujuan-tujuan yang ingin dicapai oleh para pelakunya. Tujuan perkawinan adalah seperti misalnya :

1. Untuk mendapatkan keturunan yang sah bagi kelangsungan kehidupan selanjutnya, seperti yang terangkum dalam Al-Qur'an surat An-Nisa' ayat 1;

¹. H.S.M. Nasaruddin Latif, *Ilmu Perkawinan, problematika seputar keluarga dan rumah tangga*, Pustaka Hidayah, Bandung, 1968, hlm. 13

². Mohd. Idris Ramulyo. *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Undang-undang no.1 Tahun 1974 dan KHI)*, PT Bumi Aksara, Jakarta, September 2002, hlm. 31

2. Untuk mendapatkan keluarga bahagia yang penuh ketenangan hidup dan rasa kasih sayang. Hal ini terlihat dari firman Allah dalam surat Ar-Rum ayat 21;

Sedangkan hikmah dari adanya suatu perkawinan adalah menghalangi mata dari melihat kepada hal-hal yang tidak diizinkan *syara'* dan menjaga kehormatan diri dari terjatuh pada kerusakan seksual. Hal ini adalah sebagaimana yang dinyatakan sendiri oleh Nabi dalam haditsnya yang *muttafaq alaih* yang berasal dari Abdullah Ibn Mas'ud, ucapan Nabi:

يامعشرالشباب من استطاعمنكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصروأحسن للفرج فمن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء

”Wahai para pemuda, siapa di antaramu telah mempunyai kemampuan untuk kawin, maka kawinlah; karena perkawinan itu lebih menghalangi pengelihatan (dari maksiat) dan lebih menjaga kehormatan (dari kerusakan seksual). Siapa yang belum mampu hendaklah berpuasa; karena puasa itu baginya akan mengekang syahwat.

Beberapa tujuan dan hikmah dari perkawinan yang telah disebutkan di atas, menjadi dasar yang kuat bahwa untuk suatu perkawinan, harus diadakan ikatan dan pertalian yang kokoh yang tak mungkin putus dan diputuskanyalah ikatan akad nikah atau ijab qabul perkawinan.

Akad nikah menjadi awal mula untuk selanjutnya mereka akan melahirkan keturunan yang sah dalam masyarakat. Kemudian turunan mereka itu akan membangun pula rumah tangga yang baru dan begitulah seterusnya. Dari beberapa keluarga dan rumah tangga itu berdiri kampung, berdiri desa dan dari beberapa desa lahir sebuah negara.

Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan Kekal berdasarkan Ketuhanan YME. Hal seperti inilah yang diungkapkan dalam Pasal 1 Undang-undang perkawinan. Dan tentulah juga mungkin tidak merupakan perkawinan kalau sekiranya ikatan lahir batin itu tidak bahagia, atau perkawinan itu tidak kekal dan tidak berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Seorang laki-laki yang melakukan perkawinan dengan seorang perempuan, tentu mempunyai maksud dalam pikiran mereka suatu harapan untuk hidup bersama selama-lamanya, artinya: sampai salah satu dari mereka meninggal dunia. Keinginan suami dan istri untuk terus hidup bersama ini, di masyarakat Indonesia didukung penuh oleh keluarga-keluarga mereka. Ini berhubungan dengan kenyataan, bahwa dalam soal perkawinan di Indonesia pada umumnya tidak hanya mengenai suami istri, melainkan juga mengenai sanak keluarga, yang turut merasakan pula baik atau buruk suatu perkawinan yang sedang berlangsung.

Orang-orang Indonesia asli beragama Islam, di atas telah dikatakan, bahwa pengaruh Hukum Islam adalah sangat besar perihal perkawinan, dan hal ini juga sangat berpengaruh pada proses penghentian perkawinan menurut hukum Islam. Di kalangan orang-orang Islam di mana penghentian perkawinan yang lazim adalah pemberian talak oleh suami kepada isteri, maka sering si suami memberi talak itu kepada isteri atas permintaan atau desakan isteri.

Pada prinsipnya suatu perkawinan itu ditujukan untuk selama hidup dan kebahagiaan yang kekal (abadi) bagi pasangan suami istri yang bersangkutan. Keluarga kekal yang bahagia itulah yang dituju. Memang benar, perjalanan hidup

rumah tangga itu tidak selamanya berjalan mulus. Ada keadaan tertentu yang mengharuskan orang mengambil satu pilihan akibat problematika yang datang dan terkadang keputusan itu harus merugikan salah seorang. Persis seperti kasus perceraian yang pasti merugikan salah satu pasangan. Perceraian adalah *emergency exit* di mana kerukunan sudah tidak ditemukan lagi dan apabila rumah tangga dilanjutkan akan menjadi tidak sehat bagi keduanya. Banyak perintah Tuhan dan Rasul yang bermaksud untuk ketentraman keluarga selama hidup itu.³

Perceraian adalah terlarang, banyak larangan Tuhan dan Rasul mengenai perceraian antara suami dan istri. Tak ada sesuatu yang halal yang paling dimarahi oleh Tuhan selain dari talak. (Al Hadis Rawahul Abu Daud) Hadis sahih dan diriwayatkan (Nail al Authar) oleh hakim yang menyahihkan.⁴ Dalam Al-Qur'an surat Ar-Rum ayat 21,

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ
بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾

dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir. (Q.S. Ar-Rum ayat 21)

Pertengkaran atau pencederaan yang begitu hebat antar suami istri juga tidak dapat menjadikan suami istri bercerai begitu saja. Dalam hal yang demikian diperlukan prosedur penyelesaian terlebih dahulu dengan jalan *syiqaq* seperti yang diatur dalam Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 35,

³ *Ibid*, hlm. 38

⁴ Rasyid Sulaiman, *Fiqh Islam*, Attahariyah, Jakarta, 1954, hlm. 363

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ
 وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ
 اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾

dan jika kamu khawatir ada persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang hakim^[293] dari keluarga laki-laki dan seorang hakim dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakim itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal. (Q.S. An-Nisa ayat 35)

Pasal 2 ayat 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, menyebutkan bahwa: (1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Dari pasal di atas, dapat diartikan bebas, bahwasanya suatu ikatan perkawinan harus sesuai dengan agama dan kepercayaan para pelakunya. Jadi suatu perkawinan yang tidak sesuai dengan agama serta kepercayaan yang diakui oleh negara Indonesia, maka perkawinan tersebut juga dapat dikatakan tidak diakui.

Penjelasan bebas pasal 2 ayat (1) Undang-undang perkawinan tersebut, dapat pula diartikan untuk suatu proses putusnya ikatan perkawinan. Seperti halnya mulai terjadinya ikatan perkawinan, maka negara indonesia juga tidak mengakui suatu sebab atau proses terhentinya ikatan perkawinan yang tidak diakui pula oleh para pihak dalam proses putusnya ikatan perkawinan tersebut. Oleh sebab itu, tidak ada pula proses penghentian perkawinan di luar dari agama dan kepercayaan yang diakui di negara Indonesia.

⁵ [293] Hakim ialah juru pendamai

Undang-undang Perkawinan Indonesia yang berlaku saat ini, tidak memberikan penjelasan khusus mengenai makna perceraian, tetapi dalam undang-undang tersebut hanya disebutkan syarat dan tata cara perceraian, yang terdapat dalam Pasal 38 sampai Pasal 41 Undang-undang perkawinan. Dalam Pasal 38 Undang-undang nomor 1 Tahun 1974, disebutkan bahwa suatu ikatan perkawinan dapat putus karena perceraian, kematian, dan putusan pengadilan. Sedangkan pada Kompilasi Hukum Islam, yang dalam hal ini adalah sebagai pedoman hakim di Pengadilan Agama untuk pelaksanaan Undang-undang perkawinan dan peraturan lain yang mengikuti, pada pasal 113 Kompilasi Hukum Islam (KHI), diungkapkan bahwa yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan adalah dengan:

1. kematian
2. perceraian
3. atas putusan pengadilan

Selain yang diungkapkan di atas, sebab putusnya perkawinan yang dituangkan dalam KHI juga bisa dikarenakan *khuluk* (pasal 124 KHI) dan *li'an* (pasal 125 KHI).

Putusnya suatu ikatan perkawinan jika melihat dari sudut pandang Hukum Islam, yang sebab-sebabnya tidak hanya dikarenakan hal-hal di atas. Dapat diketahui dari pendapat banyak ulama, putusnya suatu perkawinan bisa disebabkan oleh hal-hal yang lebih luas daripada sebab-sebab putusnya perkawinan yang disebutkan dalam Undang-undang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

Perbedaan pemikiran mengenai sebab-sebab putusnya perkawinan di antara yang diungkapkan dalam Undang-undang perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, dan menurut Hukum Islam, yang tentu saja bersumber dari Al Qur'an dan Hadis, akan menimbulkan suatu permasalahan pada kehidupan umat muslim, terutama dalam hal ini yang berkaitan dengan sebab-sebab putusnya perkawinan.

Seperti misalnya untuk *zhihar*, dalam Undang-undang perkawinan, *zhihar* tidaklah dianggap sebagai salah satu sebab terhentinya hubungan perkawinan, yang dapat disimpulkan dari tidak dicantumkan *zhihar*. Tetapi menurut Hukum Islam, *zhihar* adalah bisa dianggap sebagai salah satu sebab yang membuat suatu hubungan perkawinan terhenti untuk sementara waktu.

Zhihar, pada zaman Arab jahiliyah dahulu kala, dianggap sebagai salah satu sebab putusnya ikatan perkawinan, yang berarti bahwa setelah seorang suami mengucapkan *zhihar* kepada istrinya, maka suami istri tersebut tidak lagi bisa kembali hidup sebagai suami istri. Tetapi setelah turunnya wahyu kepada Nabi Muhammad, Islam merubah itu semua. Selanjutnya *zhihar* hanyalah sebagai sebab terhentinya ikatan perkawinan, yang berarti bahwa seorang suami yang mengucapkan *zhihar* kepada istrinya bisa kembali lagi kepada istrinya dan hidup bersama lagi sebagai suami istri setelah suami membayar kafarat *zhihar*.

Di dalam sebuah kitab yang berjudul *Muharramaatu Istahaana biha an-Naasu Yajibu al-Hadzru minhaa* (Dosa-dosa yang Dianggap Biasa), yang ditulis oleh Syekh Muhammad bin Shalih al-Munajjid, *zhihar* merupakan salah satu dosa yang sudah dianggap biasa oleh manusia jaman sekarang. Hal ini disebabkan, tidak ada hukum positif yang mengatur secara tegas mengenai *zhihar* sebagai sebab putusnya ikatan perkawinan.

Pemaparan di atas, menjadi sebab mengenai latar belakang penulis dalam mengangkat permasalahan mengenai kekosongan hukum dari tidak diaturnya *zhihar* sebagai salah satu sebab terhentinya ikatan perkawinan dalam peraturan perundang-undangan Indonesia, serta KHI sebagai salah satu pedoman hakim di pengadilan agama dalam pelaksanaan Undang-undang perkawinan.

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur *zhihar* sebagai salah satu sebab putusannya ikatan perkawinan sedangkan dalam Al-Qur'an Surat Al-Mujadilah ayat 1, 2, 3 dan 4 mengatur hal tersebut.
2. Bagaimana solusinya jika dalam suatu ikatan perkawinan terjadi *zhihar* sedangkan di dalam Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur mengenai hal dimaksud.

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mencari dan mendeskripsikan alasan tidak dicantumkannya *zhihar* sebagai salah satu sebab putusannya ikatan perkawinan pada Pasal 38 Undang-undang perkawinan, sedangkan dalam Al-Qur'an Surat Al-Mujadilah ayat 1, 2, 3 dan 4 mengatur hal tersebut.
2. Untuk mencari dan mendeskripsikan solusi yang akan dilakukan jika dalam suatu perkawinan terjadi *zhihar* sedangkan dalam Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur mengenai hal dimaksud.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini dapat memberikan kontribusi dalam bidang keilmuan khususnya dalam bidang Hukum Islam dan Hukum Perkawinan Indonesia mengenai Perkawinan dan Putusnya Perkawinan, yang didasarkan pada Undang-undang perkawinan dan Hukum Islam mengenai kedudukan *zihar* sebagai sebab terhentinya ikatan perkawinan

2. Manfaat Praktis

a. Bagi akademisi

Diharapkan dengan adanya hasil karya tulis ini dapat dijadikan bahan kajian atau referensi dalam pengembangan ilmu pengetahuan hukum khususnya tentang *zihar* sebagai hal yang menyebabkan putusnya ikatan perkawinan, terutama dari sudut pandang Hukum Islam

b. Bagi mahasiswa hukum

Menambah wacana mengenai *zihar* sebagai salah satu hal yang menyebabkan suatu ikatan perkawinan tidak dapat dilanjutkan lagi, dan sebagai referensi untuk penulisan karya ilmiah sejenis.

c. Bagi pemerintah

Penelitian ini dapat menambah wacana bagi pemerintah tentang sebab-sebab suatu ikatan perkawinan tidak dapat dilanjutkan lagi, dari sudut pemikiran yang berasal dari Hukum

Islam serta dapat dipertimbangkan untuk bahan tambahan bagi perubahan undang-undang terkait.

d. Bagi Majelis Ulama Indonesia

Penelitian ini dapat menambah wacana bagi Majelis Ulama Indonesia terhadap masalah sebab-sebab suatu ikatan perkawinan tidak dapat dilanjutkan lagi, terutama tentu saja dilihat dari sudut pandang Hukum Islam dan dapat digunakan sebagai bahan kajian untuk memberikan saran terhadap perubahan undang-undang terkait.

e. Bagi masyarakat

Penelitian ini dapat memberikan wacana bagi masyarakat akan sebab-sebab putus atau terhentinya ikatan perkawinan, terutama bagi perkembangan pemahaman Hukum Islam selanjutnya.

E. SISTEMATIKA PENULISAN

Berikut ini dikemukakan sistematika penulisan yang terbagi dalam:

BAB I : PENDAHULUAN

Bab ini berisi latar belakang penelitian, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian yang dibagi menjadi manfaat teoritik dan manfaat aplikatif

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

Bab ini akan menguraikan lebih dalam mengenai teori-teori yang melandasi penulisan dan pembahasan yang berkaitan judul Teori ini akan diperoleh dari studi kepustakaan.

BAB III : METODE PENELITIAN

Bab ini berisikan metode pendekatan, jenis dan sumber data, teknik pengumpulan data, dan analisa data.

BAB IV : PEMBAHASAN

Bab ini merupakan penelitian yang dilakukan peneliti, bab ini menjelaskan mengenai bagaimana kedudukan *zhihar* pada Hukum Positif Indonesia yang berlaku untuk orang Islam, sebagai sebab terhentinya ikatan perkawinan.

BAB V : PENUTUP

Bab ini berisikan kesimpulan dan saran dari penulis terhadap masalah yang dibahas.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Kajian tentang Undang-undang Perkawinan

Undang-undang mengenai perkawinan dalam bahasan ini adalah segala sesuatu dalam bentuk aturan yang dapat dan dijadikan petunjuk dalam hal perkawinan dan dijadikan pedoman hakim di lembaga peradilan agama dalam memeriksa dan memutuskan perkara perkawinan, baik secara resmi dinyatakan sebagai perundang-undangan ataupun tidak.

Undang-undang di bidang perkawinan yang dikenal di Indonesia saat ini, yaitu Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai Perkawinan. Undang-undang tersebut yang menjadi pokok bahasan utama dalam penulisan skripsi ini. Di samping peraturan perundang-undangan negara yang disebutkan di atas dimasukkan pula dalam pengertian Undang-undang Perkawinan dalam bahasan ini adalah aturan atau ketentuan yang secara efektif telah dijadikan oleh hakim di Pengadilan Agama sebagai pedoman yang harus diikuti dalam penyelesaian perkara perkawinan, yaitu Peraturan Pelaksana No.9 Tahun 1975 mengenai Peraturan Pelaksana dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

Undang-undang Perkawinan ini, yang terdiri dari 14 Bab dan terbagi dalam 67 Pasal, adalah undang-undang yang mengatur mengenai banyak sisi.⁶ Dalam undang-undang ini, tidak hanya mengatur mengenai perkawinan dan perceraian, tetapi juga mengatur mengenai kedudukan anak, hak dan kewajiban antara orang tua dan anak, perwalian, pembuktian asal usul anak. Selain itu

⁶ K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta Timur, 1982, hlm.4

juga mengatur hal-hal yang tidak dikenal dalam Hukum Adat dan Hukum Islam seperti halnya tentang 'perjanjian kawin'. Di samping itu tidak hanya mengatur tentang hubungan dan perbuatan hukum perkawinan (hukum materiil) juga memuat ketentuan-ketentuan yang berhubungan dengan peradilan (hukum formil).

Pada Tanggal 1 April 1975 diundangkanlah PP No.9 Tahun 1975. Peraturan Pelaksana muncul setelah satu (1) tahun tiga (3) bulan dari tanggal diundangkannya Undang-undang Perkawinan. Peraturan pelaksana mengenai Undang-undang Perkawinan ini baru berlaku pada tanggal 1 Oktober 1975.⁷ Hal ini dikarenakan, untuk melaksanakan peraturan pelaksana ini diperlukan langkah-langkah persiapan dan serangkaian petunjuk-petunjuk pelaksanaan dari berbagai departemen atau instansi yang bersangkutan, khususnya Departemen Agama, Departemen Kehakiman dan Departemen Dalam Negeri, sehingga segala sesuatu dirasa dapat berjalan tertib dan lancar, maka perlu ditetapkan jangka waktu enam (6) bulan sejak diundangkannya peraturan pelaksana ini untuk mengadakan langkah-langkah persiapan tersebut. Pembuatan peraturan pelaksana ini, sesuai dengan kesimpulan yang dapat diambil pada judul, yaitu untuk melancarkan pelaksanaan Undang-undang Perkawinan dan juga memastikan saat mulai pelaksanaan undang-undang tersebut secara efektif. Peraturan pelaksana mengenai Undang-undang Perkawinan ini terdiri atas 10 Bab yang meliputi 49 Pasal.

⁷ *Ibid.*, hlm.7

Pembahasan juga akan sedikit menyinggung mengenai pengaturan di bidang perkawinan dan perceraian yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam, sebagai peraturan penunjang kinerja hakim di Pengadilan Agama.

B. Kajian tentang Hukum Islam

Hukum Islam adalah hukum yang bersumber dari dan menjadi bagian agama Islam. Sebagai sistem hukum ia mempunyai beberapa istilah kunci yang perlu dijelaskan terlebih dahulu, sebab kadangkala membingungkan, kalau tidak diketahui persis maknanya.⁸

Hukum Islam, baik dalam pengertian syariat maupun dalam pengertian fiqih, dapat dibagi menjadi dua, yaitu:

- a. Mengenai bidang ibadah, yakni cara dan tata cara manusia berhubungan langsung dengan Tuhan
- b. Mengenai bidang mualamah, yakni ketetapan yang diberikan oleh Tuhan yang langsung berhubungan dengan kehidupan manusia, terbatas pada pokok-pokok saja. Penjelasan Nabi, walaupun ada, tidak pula terinci seperti halnya pada bidang ibadah.⁹

Hukum Islam tidak membedakan secara tajam antara hukum perdata dengan hukum publik.¹⁰ Ini disebabkan karena menurut sistem hukum Islam pada hukum perdata terdapat segi-segi publik dan pada hukum publik ada segi-segi perdatanya.

⁸ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia)*. RajaGrafindoPersada, Jakarta, 2004, hlm.42

⁹ *Ibid*, hlm.54

¹⁰ *Ibid*, hlm. 56

Itulah sebabnya maka dalam hukum Islam tidak dibedakan kedua bidang hukum itu. Yang disebutkan adalah bagian-bagian saja seperti misalnya, *munakahat*, *wirasah*, *mu'amalat* dalam arti khusus, *jinayat* atau *'ukubat*, *al-ahkam as sulthaniyah* (khilafah), *siyar*, dan *mukhasamat*.

Mohammad Daud Ali juga menulis dalam bukunya, bahwa ciri-ciri utama dari hukum Islam, yaitu :

- a. Merupakan bagian dan bersumber dari agama Islam;
- b. Mempunyai hubungan yang erat dan tidak dapat dipisahkan dari iman atau akidah dan kesusilaan atau akhlak Islam;
- c. Mempunyai dua istilah kunci yakni, syariat dan fiqih
- d. Terdiri dari dua bidang utama yakni, ibadah dan muamalah
- e. Strukturnya berlapis, terdiri dari:
 - 1) Nas atau teks Al-Qur'an
 - 2) Sunnah Nabi Muhammad (untuk syariat)
 - 3) Hasil ijtihad manusia yang memenuhi syarat tentang wahyu dan sunnah
 - 4) Terdiri dari dua bidang utama yakni ibadah dan muamalah
 - 5) Pelaksanaannya dalam praktik berupa keputusan hakim, maupun berupa amalan-amalan umat Islam dalam masyarakat (untuk fiqih)
 - 6) Mendahulukan kewaiban dari hak, amal dari pahala
 - 7) Dapat dibagi menjadi hukum *taklifi* dan hukum *wadh'i*
 - 8) Berwatak universal, tidak terbatas pada umat Islam di suatu tempat atau pada masa tertentu saja

- 9) Menghormati martabat manusia sebagai kesatuan jiwa dan raga, rohani dan jasmani, serta memelihara kemuliaan manusia dan kemanusiaan secara keseluruhan
- 10) Pelaksanaannya dalam praktik digerakkan oleh iman (akidah) dan akhlak umat Islam.¹¹

C. Kajian tentang Perkawinan

C.1. Perkawinan menurut Undang-undang perkawinan

Dalam bahasa Indonesia, perkawinan berasal dari kata “kawin” yang menurut bahasa artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis; melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh.¹² Sedangkan perumusan pengertian perkawinan pada Undang-undang perkawinan, yang terdapat pada Pasal 1, adalah:

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

Ada beberapa hal dari rumusan tersebut di atas yang perlu diperhatikan:

1. Digunakannya kata ”seorang pria dengan seorang wanita” mengandung arti bahwa perkawinan itu hanyalah antara jenis kelamin yang berbeda. Hal ini menolak perkawinan sesama jenis yang waktu ini telah dilegalkan oleh beberapa negara barat.

¹¹ *Ibid*, hlm.58

¹² Dep Dikbud, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, cet. Ke-3, edisi kedua, 1994, hlm.456

2. Digunakannya ungkapan "sebagai suami istri" mengandung arti bahwa perkawinan itu adalah bertemunya dua jenis kelamin yang berbeda dalam suatu rumah tangga, bukan hanya dalam istilah "hidup bersama".
3. Dalam definisi tersebut disebutkan pula tujuan perkawinan, yaitu membentuk suatu rumah tangga yang kekal dan bahagia, yang menafikan sekaligus perkawinan temporal sebagaimana berlaku dalam perkawinan *mut'ah* dan perkawinan *tahlil*.
4. Disebutkannya berdasar Ketuhanan Yang Maha Esa menunjukkan bahwa perkawinan bagi Islam adalah peristiwa agama dan dilakukan untuk memenuhi perintah agama.¹³

Di samping definisi yang diberikan oleh UU Nomor 1 Tahun 1974 tersebut di atas, Kompilasi Hukum Islam di Indonesia memberikan definisi lain yang bersifat menambah penjelasan, dengan rumusan sebagai berikut: Perkawinan menurut Islam adalah akad yang sangat kuat atau *miitsaqan ghalizhan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah (Pasal 2).

C.2. Perkawinan menurut Hukum Islam

Perkawinan dalam literatur fiqh berbahasa Arab disebut dengan dua kata, yaitu *nikah* (نكاح) dan *zawaj* (زواج). Kedua kata ini yang terpakai dalam kehidupan sehari-hari orang Arab dan banyak terdapat dalam dalam Al-Qur'an

¹³ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Antara Fiqih Munakahat dan Undang-undang Perkawinan)*. Prenada Media, Jakarta, 2006, hlm.40

dan hadits Nabi.¹⁴ Kata *na-ka-ha* banyak terdapat dalam Al-Qur'an dengan arti kawin, seperti dalam surat An-Nisa' ayat 3:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ
مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثَلَاثَ وَرُبْعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ
مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿٣﴾

dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. kemudian jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil[265]¹⁵, Maka (kawinilah) seorang saja[266]¹⁶, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya. (Q.S. An-Nisa' ayat 3)

Demikian pula terdapat banyak kata *za-wa-ja* dalam Al-Qur'an dalam arti kawin, seperti pada surat Al-Ahzab ayat 37:

وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ
اللَّهَ وَتُخْفِي فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ
تَخْشَاهُ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى
الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَرًا وَكَانَ أَمْرُ
اللَّهِ مَفْعُولًا ﴿٣٧﴾

Dan (ingatlah), ketika kamu berkata kepada orang yang Allah telah melimpahkan nikmat kepadanya dan kamu (juga) telah memberi nikmat kepadanya: "Tahanlah terus isterimu dan bertakwalah kepada Allah", sedang kamu Menyembunyikan di dalam hatimu apa yang Allah akan

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 35

¹⁵ [265] Berlaku adil ialah perlakuan yang adil dalam meladeni isteri seperti pakaian, tempat, giliran dan lain-lain yang bersifat lahiriyah.

¹⁶ [266] Islam memperbolehkan poligami dengan syarat-syarat tertentu. sebelum turun ayat ini poligami sudah ada, dan pernah pula dijalankan oleh Para Nabi sebelum Nabi Muhammad s.a.w. ayat ini membatasi poligami sampai empat orang saja.

menyatakannya, dan kamu takut kepada manusia, sedang Allah-lah yang lebih berhak untuk kamu takuti. Maka tatkala Zaid telah mengakhiri keperluan terhadap Istrinya (menceraikannya), Kami kawinkan kamu dengan dia[1219]¹⁷ supaya tidak ada keberatan bagi orang mukmin untuk (mengawini) isteri-isteri anak-anak angkat mereka, apabila anak-anak angkat itu telah menyelesaikan keperluannya daripada isterinya[1220]¹⁸. dan adalah ketetapan Allah itu pasti terjadi. (Q.S. Al-Ahzab ayat 37)

Secara arti kata *nikah* berarti bergabung, hubungan kelamin dan juga berarti akad. Adanya dua kemungkinan seperti ini karena dalam Al-Qur'an memang mengandung dua arti tersebut.¹⁹ Kata nikah yang terdapat dalam surat Al-Baqarah ayat 230:

فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ فَإِنْ طَلَّقَهَا
فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ وَتِلْكَ حُدُودُ
اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٢٣٠﴾

kemudian jika si suami mentalaknya (sesudah Talak yang kedua), Maka perempuan itu tidak lagi halal baginya hingga Dia kawin dengan suami yang lain. kemudian jika suami yang lain itu menceraikannya, Maka tidak ada dosa bagi keduanya (bekas suami pertama dan isteri) untuk kawin kembali jika keduanya berpendapat akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Itulah hukum-hukum Allah, diterangkan-Nya kepada kaum yang (mau) mengetahui. (Q.S. Al-Baqarah ayat 230)

¹⁷ [1219] Maksudnya: setelah habis iddahnyanya.

¹⁸ [1220] Yang dimaksud dengan orang yang Allah telah melimpahkan nikmat kepadanya ialah Zaid bin Haritsah. Allah telah melimpahkan nikmat kepadanya dengan memberi taufik masuk Islam. Nabi Muhammadpun telah memberi nikmat kepadanya dengan memerdekakan kaumnya dan mengangkatnya menjadi anak. ayat ini memberikan pengertian bahwa orang boleh mengawini bekas isteri anak angkatnya.

¹⁹ Amir Syarifuddin, *log.cit*

Mengandung arti hubungan kelamin dan bukan hanya sekedar akad nikah karena ada petunjuk dari hadits Nabi bahwa setelah akad nikah dengan laki-laki kedua, perempuan itu belum boleh dinikahi mantan suaminya kecuali suami yang kedua telah merasakan nikmatnya hubungan kelamin dengan perempuan tersebut.²⁰

Arti dari kata *na-ka-ha* memang mempunyai dua kemungkinan arti, namun di antara dua kemungkinan tersebut yang mengandung arti sebenarnya terdapat beda pendapat di antara para ulama. Golongan ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa kata nikah itu berarti akad dalam arti sebenarnya (hakiki); dapat berarti pula untuk hubungan kelamin, namun dalam arti tidak sebenarnya (arti *majazi*). Penggunaan kata untuk bukan arti sendiri sebenarnya itu memerlukan penjelasan di luar kata itu sendiri.²¹

Sebaliknya, ulama Hanafiyah berpendapat bahwa kata nikah itu mengandung arti secara hakiki untuk hubungan kelamin. Bila berarti juga untuk lainnya seperti untuk akad adalah dalam arti *majazi* yang memerlukan penjelasan maksud tersebut.²² Ulama golongan Hanabilah berpendapat bahwa penunjukan kata nikah untuk dua kemungkinan tersebut adalah dalam arti sebenarnya sebagaimana terdapat dalam dua contoh ayat yang disebutkan sebelumnya.²³ Perbedaan pendapat dalam mengartikan kata nikah tersebut terlihat hanya suatu permasalahan yang tidak terlalu berarti, namun perbedaan tersebut berdampak banyak terhadap beberapa masalah lainnya yang akan muncul kemudian.

²⁰ *Ibid*, hlm. 35

²¹ *Ibid*, hlm. 37

²² *Ibid*, hlm. 38

²³ *Ibid*, hlm. 39

Dalam arti terminologis dalam kitab-kitab terdapat beberapa rumusan yang saling melengkapi. Perbedaan perumusan tersebut disebabkan oleh berbeda dalam titik pandangan. Di kalangan ulama Syafi'iyah rumusan yang biasa dipakai adalah:

عقد يتضمن ابا حة ا لوطء ا بلفظ ا لا نكاح او التزويج

Akad atau perjanjian yang mengandung maksud membolehkan hubungan kelamin dengan menggunakan lafaz na-ka-ha atau za-wa-ja.²⁴

Ulama golongan Syafi'iyah ini memberikan definisi sebagaimana disebutkan di atas melihat kepada hakikat dari akad itu bila dihubungkan dengan kehidupan suami istri yang berlaku sesudahnya, yaitu boleh bergaul, sedangkan sebelum akad tersebut berlangsung di antara keduanya tidak boleh bergaul.

Definisi tersebut mengandung maksud sebagai berikut:

1. Penggunaan lafaz akad (عقد) untuk menjelaskan bahwa perkawinan itu adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh orang-orang atau pihak-pihak yang terlibat dalam perkawinan. Perkawinan itu dibuat dalam bentuk akad karena ia adalah peristiwa hukum, bukan peristiwa biologis atau semata hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan.
2. Penggunaan ungkapan; يتضمن ابا حة ا لوطء (yang mengandung maksud membolehkan hubungan kelamin), karena pada dasarnya hubungan antara laki-laki dan perempuan itu adalah terlarang, kecuali

²⁴ *Ibid*, hlm. 37

ada hal-hal yang membolehkannya sesuai hukum *syara'*. Di antara hal yang membolehkan hubungan kelamin itu adalah adanya akad nikah di antara keduanya, yang asalnya tidak boleh.

3. Menggunakan kata *بلفظ الا نكاح او التزويج*, yang berarti menggunakan lafaz *na-ka-ha* atau *za-wa-ja* mengandung maksud bahwa akad yang membolehkan hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan itu mesti menggunakan kata *na-ka-ha* dan *za-wa-ja*, oleh karena dalam awal Islam di samping akad nikah itu ada lagi usaha yang membolehkan hubungan laki-laki dan perempuan, yaitu pemilikan seorang laki-laki atas seorang perempuan atau disebut juga "perbudakan". Bolehnya hubungan kelamin dalam bentuk ini tidak disebut perkawinan atau nikah, tetapi menggunakan kata "*tassari*".²⁵

Ungkapan "akad yang sangat kuat atau *miitsaqan ghalizhan*" merupakan penjelasan dari ungkapan "ikatan lahir batin" yang terdapat dalam rumusan undang-undang yang mengandung arti bahwa akad perkawinan itu bukanlah semata perjanjian yang bersifat keperdataan.²⁶ Ungkapan "untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah", merupakan penjelasan dari ungkapan "berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" dalam undang-undang. Hal ini lebih menjelaskan bahwa perkawinan bagi umat Islam merupakan peristiwa agama dan oleh karena itu orang yang melaksanakannya telah melakukan perbuatan ibadah.²⁷

²⁵ *Ibid*, hlm. 38

²⁶ *Ibid*, hlm. 40

²⁷ *Ibid*, hlm. 41

D. Kajian tentang Putusnya Ikatan Perkawinan

Perceraian hanya dibenarkan penggunaannya dalam keadaan darurat untuk tidak menimbulkan mudharat yang lebih besar. Karena itu perceraian adalah pintu daruratnya perkawinan guna keselamatan bersama. Untuk itulah Tuhan mengadakan peraturan-peraturan perceraian di samping peraturan perkawinan.

D.1. Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Undang-undang perkawinan

Dalam peraturan tertulis mengenai perkawinan yang berlaku di Indonesia saat ini digunakan kata 'putusnya perkawinan' untuk menjelaskan perceraian atau berakhirnya hubungan perkawinan antara suami istri.

Undang-undang Perkawinan, mengatur mengenai putusnya perkawinan serta akibatnya hanya dalam empat (4) pasal, yaitu Pasal 38,39, 40 dan 41. Pasal 38 berisi hal-hal yang menyebabkan putusnya ikatan perkawinan, yang akan dibahas lebih lanjut pada sub bagian selanjutnya.

Pasal 39 ayat (1) berisi mengenai prinsip mempersukar terjadinya perceraian yang memuat ketentuan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan yang berwenang setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Sedangkan dalam Pasal 40 ayat (1) memuat ketentuan bahwa gugatan perceraian diajukan kepada pengadilan.²⁸ Dimaksud dengan pengadilan di sini ialah Pengadilan Agama bagi mereka yang beragama Islam dan

²⁸ H.M.Djamil Latif, *Aneka Hukum Perceraian di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hlm.108

Pengadilan Negeri bagi lainnya sebagaimana ditentukan oleh Pasal 63 ayat (1) dan (2).

Pasal 39 ayat (2) menegaskan bahwa untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun lagi. Sedangkan tata cara perceraian di depan sidang pengadilan, dan tata cara mengajukan gugatan kepada pengadilan, menurut Pasal 39 ayat (3) dan Pasal 40 ayat (2) diatur dalam peraturan perundang-undangan sendiri.

Peraturan tersendiri yang dimaksud di atas adalah peraturan mengenai putusnya ikatan perkawinan yang diatur dalam Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai Perkawinan. Dalam peraturan pelaksana tersebut, pengaturan mengenai tata cara perceraian terdapat dalam Bab V Pasal 14 sampai dengan Pasal 36 peraturan pelaksana tersebut.

D.2. Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Hukum Islam

Islam hanya membolehkan talak yang boleh dirujuk dalam 'iddah dua kali saja, sebagaimana firman Allah SWT dalam Al-Qur'an dalam surah Al-Baqarah ayat 229:

الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ

Talak (yang dapat dirujuk) dua kali, setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikannya dengan cara yang baik.
(Al-Qur'an surah Al-Baqarah ayat 229).

Apabila suami telah melakukan talak kali ketiga, maka habislah hak talak suami, karena itu hilanglah pula haknya untuk rujuk kepada istrinya. Kecuali jika bekas istrinya telah menikah dengan orang lain dan telah disempurnakan kehidupan perkawinan itu serta telah ditalak pula oleh suami yang lain itu maka barulah terbuka kesempatan bagi bekas suami pertama untuk kembali kepada istri terdahulu dengan melakukan perkawinan baru.

Bekas suami yang telah melakukan perkawinan kembali dengan bekas istrinya tersebut di atas memiliki hak talak seperti sediakala, yakni ia boleh melakukan talak yang boleh dirujuk dalam *'iddah* dua kali, dan jika melakukan talak kali ketiga maka hilanglah hak talak yang telah dimilikinya lagi itu.

Perceraian dalam fiqih Islam menggunakan istilah *furqah*. Penggunaan istilah "putusnya perkawinan" ini harus dilakukan secara hati-hati, karena untuk pengertian perkawinan yang putus itu dalam fiqih digunakan istilah "*ba-in*" yaitu suatu bentuk perceraian yang suami tidak boleh kembali lagi kepada mantan istrinya kecuali dengan melalui akad nikah yang baru.²⁹ *Ba-in* itu merupakan satu bagian dari bentuk perceraian, sebagai lawan pengertian dari perceraian dalam bentuk *raf'iy*, yaitu bercerainya suami dengan istrinya namun belum dalam bentuknya yang

²⁹ Amir Syarifuddin, *Op.cit*, hlm.189

tuntas, karena dia masih mungkin kembali kepada mantan istrinya itu tanpa akad nikah yang baru selama istrinya masih berada dalam masa iddah atau masa tunggu.³⁰ Setelah habis masa tunggu itu ternyata dia tidak kembali kepada mantan istrinya, baru perkawinannya dikatakan putus dalam arti sebenarnya, atau yang disebut *ba-in*.

Istilah yang paling netral memang adalah “perceraian”, namun sulit pula digunakan istilah tersebut sebagai kata pengganti “Putusnya Perkawinan”, karena perceraian itu adalah salah satu bentuk dari putusnya perkawinan. Untuk tidak terjebak dalam istilah tersebut, kita dapat saja menggunakan “putusnya perkawinan”, namun dalam arti yang tidak sama dengan istilah *ba-in* yang digunakan dalam fiqih, atau ia dipandang sebagai sinonim dari kata *furqah* yang terdapat dalam kitab fiqih.³¹

Hukum talak dalam Islam ada 5, yaitu:

- a. Wajib yaitu talak yang dijatuhkan oleh pihak *hakam* (penengah), karena perpecahan antara suami istri yang sudah berat.
- b. Sunnah yaitu apabila suami tidak sanggup lagi membayar kewajibannya (nafkah) dengan cukup atau perempuan tidak menjaga kehormatannya.
- c. Mubah yaitu talak ketika ada hajat karena kedua suami istri telah sepakat untuk bercerai, mungkin karena keduanya telah merasa tidak dapat melanjutkan kehidupan perkawinan lagi.
- d. Makruh yaitu menjatuhkan talak dengan tanpa sebab musabab.

³⁰ *Ibid*, hlm. 189

³¹ *Ibid*, hlm.190

- e. Haram yaitu menjatuhkan talak ketika istri dalam keadaan haid atau dalam keadaan suci tetapi telah dicampuri.³²

E. Faktor Penyebab dan Dasar atau Alasan Putusnya Ikatan Perkawinan

E.1. Faktor Putusnya Ikatan Perkawinan

E.1.1. Menurut Undang-undang perkawinan

Menurut Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, hal-hal yang dapat dijadikan alasan untuk mengajukan proses perceraian, yang perumusannya terdapat dalam Pasal 19 Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975, adalah :

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pematat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/isteri;

³² Meirina Dewi Setiawati, *Kewenangan PA untuk Masalah Perceraian karena alasan pindah agama (murtad) serta akibat hukumnya menurut Undang-undang No.1 Tahun 1974 dan KHI*. Skripsi tidak diterbitkan, Malang, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2002, hlm.24

- f. Antara suami dan isteri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

E.1.2. Menurut Hukum Islam

Alasan perceraian menurut Hukum Islam, didapat dari pendapat ahli, salah satunya adalah menurut pendapat A.B.Loebis, yaitu apabila :

- a. Tidak memberi nafkah kepada istrinya
- b. Merasa istrinya bukan jodohnya
- c. Tidak memelihara keluarganya
- d. Tidak berlaku adil kepada istrinya
- e. Berkata kotor kepada istrinya
- f. Berilaku keras kepada istrinya
- g. Perzinahan
- h. Mempunyai kekasih peliharaan
- i. Suami tidak mengurus istrinya
- j. Istri tidak taat
- k. Tidak saling menghormati
- l. Meninggalkan istrinya sebagai benda yang tergantung
- m. Tidak terdapat lagi di antara mereka hikmah menikah.³³

³³ A.B. Loebis, *Hukum Perkawinan Islam (Moslem Mariage Law)*. Pradnya Paramita, Jakarta, 1985, hlm.26

E.1.3. Menurut Kompilasi Hukum Islam

Kompilasi Hukum Islam juga memberikan rumusan mengenai alasan-alasan perceraian, yaitu karena:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan
- b. salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya
- c. salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima (5) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinannya
- d. salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain
- e. salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri
- f. antara suami atau istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga
- g. suami melanggar taklik-talak
- h. peralihan agama atau murtad yang menyebabkan ketidakrukunan dalam rumah tangga.³⁴

³⁴ Pasal 116 Kompilasi Hukum Islam

E.2. Dasar Putusnya Ikatan Perkawinan

E.2.1. Dasar Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan

Menurut Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, sebagai peraturan tertulis yang berlaku saat ini di Indonesia mengenai hukum perkawinan, klasifikasi perceraian adalah sebagai berikut:

- a. Kematian
- b. Perceraian, dibagi menjadi cerai talak dan cerai gugat
- c. Keputusan pengadilan.³⁵

E.2.2. Dasar Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Kompilasi Hukum

Islam

Kompilasi Hukum Islam, macam dan bentuk dari perceraian adalah:

- a. Talak, yang dibagi lagi menjadi talak *raj'i*; talak *ba'in shughraa*; talak *ba'in kubra*
- b. Khuluk
- c. Li'an.³⁶

E.2.3. Dasar Putusnya Ikatan Perkawinan menurut Hukum Islam

Bentuk perceraian menurut Hukum Islam, disimpulkan dari beberapa pendapat para ahli mengenai hal tersebut. Diantaranya Mohd.

³⁵ Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

³⁶ Pasal 117-120, Pasal 124, Pasal 125-126 Kompilasi Hukum Islam

Idris Ramulyo, mengklasifikasikan bentuk-bentuk perceraian menurut Hukum Islam adalah: *talak, ta'lik talak, nusyuz, syiqaq, fahisyah, fasakh, zhihar, illa', li'an, khuluk*, dan *murtad*³⁷

Penulis lain, Abd. Rahman Ghazaly³⁸, mengadakan klasifikasi sebagai berikut: *talak, khuluk, zhihar, ila', li'an, syiqaq*, pembatalan, *fasakh, murtad*, dan salah satu pihak meninggal dunia.

Amir Syarifuddin, memberikan klarifikasi yang berbeda dari dua penulis yang telah diungkapkan sebelumnya. Dalam bukunya, beliau mengungkapkan bahwa putusnya perkawinan bisa dikarenakan 4 (empat hal), yaitu:

- 1) Putusnya perkawinan atas kehendak Allah sendiri melalui matinya salah seorang suami istri. Dengan kematian itu dengan sendirinya berakhir pula hubungan perkawinan.
- 2) Putusnya perkawinan atas kehendak si suami dengan alasan tertentu yang dinyatakan kehendaknya itu dengan ucapan tertentu. Perceraian dalam bentuk ini disebut *talaq*
- 3) Putusnya perkawinan atas kehendak si istri karena si istri melihat yang menghendaki putusnya perkawinan, sedangkan si suami tidak berkehendak untuk itu. Kehendak untuk putusnya perkawinan yang disampaikan si istri dengan cara tertentu ini diterima oleh suami dan dilanjutkan dengan ucapannya untuk memtus perkawinan itu. Putus perkawinand dengan cara ini disebut *khuluk*

³⁷. Mohd. Idris Ramulyo, *Op.cit*, hlm. 120

³⁸ Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqih Munakahat (Seri Buku Daras)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, hlm. 101

- 4) Putusnya perkawinan atas kehendak hakim sebagai pihak ketiga setelah melihat adanya sesuatu pada suami dan/atau istri yang menandakan tidak dapatnya hubungan perkawinan dilanjutkan. Putusnya perkawinan dalam bentuk ini disebut *fasakh*.³⁹

Di samping itu, beliau juga mengungkapkan terdapat pula beberapa hal yang menyebabkan hubungan suami istri yang dihalkan oleh agama tidak dapat dilakukan, namun tidak memutus hubungan perkawinan itu secara hukum *syara'*.⁴⁰ Terhentinya hubungan perkawinan dalam hal ini ada dalam tiga bentuk:

- 1) Suami tidak boleh menggauli istrinya karena ia telah menyamakan istrinya dengan ibunya. Ia dapat meneruskan hubungan suami istri bila si suami telah membayar *kaffarah*. Terhentinya hubungan perkawinan dalam bentuk ini disebut *zhihar*.
- 2) Suami tidak boleh menggaulin istrinya karena ia telah bersumpah untuk tidak menggauli istrinya dalam masa-masa tertentu, sebelum ia membayar kaffarh atas sumpahnya itu, namun perkawinan tetap utuh. Terhentinya hubungan perkawinan dalam bentuk ini disebut *ila'*.
- 3) Suami tidak boleh menggauli istrinya karena ia telah menyatakan sumpah atas kebenaran tuduhan terhadap istrinya yang berbuat zina, sampai selesai proses *li'an* dan perceraian di muka hakim, Terhentinya perkawinan dalam bentuk ini disebut *li'an*.

³⁹ Amir Syarifuddin, *Op.cit*, hlm. 197

⁴⁰ *Ibid*, hlm. 198

F. Kajian tentang Zhihar

Kata *zhihar* adalah kata dalam bahasa Arab yang secara arti kata berarti “punggung”. Istri dalam pandangan ini adalah sesuatu yang dipimpin laki-laki, yaitu suaminya. Yang dipimpin itu disamakan dengan yang dikendarai, sehingga lebih tepatlah kata itu digunakan dengan maksud *zhihar*.⁴¹

Para ulama sepakat tentang haramnya *zhihar*. Kita tidak boleh melakukan perbuatan ini karena Allah berfirman dalam surat Al-Mujadillah ayat 1- 2 :

قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَدِّدُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكَى إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ
يَسْمَعُ تَحَاوُرَ كَمَا إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ ﴿١﴾
الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِمَّن نَسَأَ بِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا الَّتِي
وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوفٌ غَفُورٌ
﴿٢﴾

Sesungguhnya Allah telah mendengar Perkataan wanita yang mengajukan gugatan kepada kamu tentang suaminya, dan mengadukan (halnya) kepada Allah. dan Allah mendengar soal jawab antara kamu berdua. Sesungguhnya Allah Maha mendengar lagi Maha melihat [1461]⁴².(Al-Mujadilah ayat 1)

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 259

⁴² [1461] Sebab turunnya ayat ini ialah berhubungan dengan persoalan seorang wanita bernama Khaulah binti Tsa'labah yang telah dizhihar oleh suaminya Aus ibn Shamit, Yaitu dengan mengatakan kepada isterinya: kamu bagiku seperti punggung ibuku dengan maksud Dia tidak boleh lagi menggauli isterinya, sebagaimana ia tidak boleh menggauli ibunya. menurut adat Jahiliyah kalimat *Zhihar* seperti itu sudah sama dengan menthalak isteri. Maka Khaulah mengadukan hal itu kepada Rasulullah s.a.w. Rasulullah menjawab, bahwa dalam hal ini belum ada keputusan dari Allah. dan pada riwayat yang lain Rasulullah mengatakan: Engkau telah diharamkan bersetubuh dengan Dia. lalu Khaulah berkata: Suamiku belum menyebutkan kata-kata thalak kemudian Khaulah berulang kali mendesak Rasulullah supaya menetapkan suatu keputusan dalam hal ini, sehingga kemudian turunlah ayat ini dan ayat-ayat berikutnya.(Catatan Ayat)

Orang-orang yang menzihar isterinya di antara kamu, (menganggap isterinya sebagai ibunya, padahal) Tiadalah isteri mereka itu ibu mereka. ibu-ibu mereka tidak lain hanyalah wanita yang melahirkan mereka. dan Sesungguhnya mereka sungguh-sungguh mengucapkan suatu Perkataan mungkar dan dusta. dan Sesungguhnya Allah Maha Pemaaf lagi Maha Pengampun. (Q.S. Al-Mujadillah ayat 2)

Haramnya hukum *zihar* sebagaimana yang dapat dirujuk kepada beberapa ayat Al-Qur'an tersebut bertujuan agar suami tidak begitu mudah bermain-main dengan urusan perkawinan dan tidak merusak serta menyakiti istri dengan tindakan yang dapat merusak kehidupan rumah tangga dan hubungan dalam keluarga.

Zihar itu merupakan suatu tindakan yang dikenai hukum yang tidak enteng, yaitu *kaffarah*. Untuk itu diperlukan kriteria yang tajam untuk memisahkan suatu perbuatan dinamakan *zihar* atau bukan, supaya tidak terlanjur menetapkan suatu beban kepada yang tidak berhak memikulnya. Untuk maksud tersebut perlu dijelaskan hakikat dari *zihar* itu dengan mengemukakan rukun dan syaratnya supaya sah suatu perbuatan dinamai *zihar*.

Ucapan resmi yang telah disepakati oleh ulama sebagai ucapan *zihar* adalah: "engkau dalam pandanganku adalah seperti punggung ibuku" atau ucapan suami kepada istrinya, terdapat di dalamnya kata punggung dan kata ibu. Ulama sepakat mengatakan ucapan ini adalah *sharih* untuk *zihar*, karena tidak mungkin dipahami daripadanya selain dari itu.

Al-Qur'an mengutuk perbuatan *zihar* yang buruk ini dalam surat Al-Ahzab ayat 4,

مَا جَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ ۖ وَمَا جَعَلَ أَرْوَاجَكُمْ
 آلَتِي تَظَاهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ ۚ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ
 ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ﴿٤﴾

Allah sekali-kali tidak menjadikan bagi seseorang dua buah hati dalam rongganya; dan Dia tidak menjadikan istri-istrimu yang kamu zihar[1198]⁴³ itu sebagai ibumu, dan Dia tidak menjadikan anak-anak angkatmu sebagai anak kandungmu (sendiri). yang demikian itu hanyalah perkataanmu dimulutmu saja. dan Allah mengatakan yang sebenarnya dan Dia menunjukkan jalan (yang benar). (Al-Ahzab ayat 4)

Sesungguhnya *zihar* merupakan suatu kebiasaan buruk di mana suami dengan egoisnya menghalangi istrinya dari hak-hak perkawinan dan tetap mengikatnya bagi dirinya bagaikan seorang budak tanpa memberikannya kebebasan untuk menikah kembali. Perbuatan ini seorang laki-laki mengucapkan kata-kata yang berarti bahwa istrinya itu seperti ibunya (si lelaki), sehingga dia (wanita) tak dapat menuntut hak-hak perkawinan, namun juga tak lepas ikatannya sehingga tak dapat menikah dengan laki-laki lain.⁴⁴ Syariah mengutuk *zihar* dengan kata-kata yang paling keras dan menghukumnya dengan tegas sebagaimana telah kita ketahui di atas. Seorang laki-laki adakalanya mengucapkan kata-kata semacam ini dalam keadaan sangat marah; dia tidak menganiaya sama sekali, tetapi justru merendahkan kedudukan seorang wanita.

⁴³ [1198] *Zihar* ialah Perkataan seorang suami kepada istrinya: punggungmu Haram bagiku seperti punggung ibuku atau Perkataan lain yang sama maksudnya. adalah menjadi adat kebiasaan bagi orang Arab Jahiliyah bahwa bila Dia berkata demikian kepada Istrinya Maka Istrinya itu haramnya baginya untuk selama-lamanya. tetapi setelah Islam datang, Maka yang Haram untuk selama-lamanya itu dihapuskan dan istri-istri itu kembali halal baginya dengan membayar kaffarat (denda).

⁴⁴ Abdul Rahman I. Doi, *Shari'ah The Islamic Law (Perkawinan dalam Syariat Islam)*.

Terjemahan oleh Basri Iba Ashgary, Wadi Matsuri, Rineke Cipta, Jakarta, 1996, hlm. 125

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah yuridis normatif, yaitu peneliti menelaah norma hukum terkait rumusan Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 yang mengatur tentang putusnya ikatan perkawinan dimana dalam undang-undang tersebut tidak diatur mengenai *zhihar*, sedangkan dalam Hukum Islam hal tersebut diatur. Penelitian ini juga akan menelaah bahan hukum baik primer, sekunder, maupun tersier untuk menjawab permasalahan yang menjadi fokus penelitian. Penelitian ini meneliti Pasal 38 Undang-undang Perkawinan serta Al-Qur'an surah Al-Ahzab ayat 4 dan surah Al-Mujadilah ayat 1- 4.

B. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini meliputi:

- a. Pendekatan perundang-undangan (*statue-approach*), yaitu dengan menelaah peraturan perundang-undangan⁴⁵. Peraturan perundang-undangan yang dimaksud dalam penulisan ini adalah Pasal 38 Undang-undang No.1 Tahun 1974 yang berkaitan dengan sebab-sebab terhentinya hubungan perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan yang berlaku.

⁴⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. Kencana, Jakarta, 2007, hlm.96

- b. Pendekatan konsep (*conceptual approach*), yaitu dengan menelaah dan memahami konsep-konsep⁴⁶ mengenai kedudukan *zhihar* sebagai sebab terhentinya hubungan perkawinan, yang diharapkan menjadi bagian dari ketentuan hukum perkawinan nasional kelak jika ada kemungkinan perubahan atau penambahan.

Soerdjono Soekanto, dikutip dari buku *Metode Penelitian Hukum*, karangan Burhan Ashshofa, berpendapat bahwa suatu penelitian normatif terbagi dalam penelitian-penelitian dengan bentuk inventarisasi, penemuan asas hukum, penemuan hukum *in concreto*, perbandingan hukum, sejarah hukum.⁴⁷

C. Jenis Data

Penelitian ini menggunakan data primer yang terdiri dari 3 bahan, yaitu:

- a. Bahan Hukum Primer, meliputi:
- 1) Pasal 38 Undang-undang tentang Nomor 1 Tahun 1974
 - 2) Al-Qur'an Surat Al-Ahzab ayat 4 dan Al-Qur'an Surat Al-Mujadilah ayat 1, 2, 3 dan 4.
- b. Bahan Hukum Sekunder, meliputi:
- 1) Tafsir Al-Qur'an dan As-sunnah
 - 2) Peraturan Pelaksana No.9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974
 - 3) Kompilasi Hukum Islam

⁴⁶ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Malang, 2007, hlm. 391

⁴⁷ Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta, 2004, hlm. 140

- 4) Penjelasan pasal 38 Undang-undang No.1 Tahun 1974
- 5) Ijtihad mengenai perbuatan *zhihar*
- 6) Literatur-literatur yang menyangkut masalah-masalah pengaturan atau keterkaitan antara peraturan-peraturan yang satu dengan yang lainnya mengenai kedudukan *zhihar* pada Undang-undang Perkawinan di Indonesia.
- 7) Artikel-artikel yang memuat analisa, pendapat atau kajian hukum mengenai kedudukan *zhihar* dalam Undang-undang Perkawinan Indonesia.

c. Bahan Hukum Tersier, meliputi:

- 1) Kamus hukum
- 2) Kamus Besar Bahasa Indonesia
- 3) Kamus Besar Bahasa Arab-Indonesia
- 4) Ensklopedia Hukum Islam

D. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan metode penelusuran data normatif terutama data terkait dengan Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Al-Qur'an surah Al-Ahzab ayat 4 dan surah Al-Mujadilah ayat 1- 4, untuk mendapat jawaban dari rumusan masalah dan melakukan pendokumentasian atas ketiga bahan hukum di atas . Perekaman data dengan pencatatan, *copy file*, dan foto copi.

E. Teknik Analisa Bahan Hukum

Seluruh data yang berhasil dikumpulkan, selanjutnya diinventarisasi, diklarifikasi, dan dianalisis dengan menggunakan *content analysis* (analisis isi). Data yang akan dianalisa dalam hal ini adalah berupa isi dari Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 serta Al-Qur'an Surat Al-Ahzab ayat 4 dan Al-Qur'an Surat Al-Mujadilah ayat 1,2,3, As-Sunnah mengenai *zhihar*.

Rumusan analisis konten dari Berelson berbunyi sebagai berikut:

"Content analysis is a research technique for the objective, systematic, and quantitative description of the manifest content of communication".⁴⁸

Terjemahan bebasnya adalah sebagai berikut: " Analisis konten adalah suatu teknik penelitian yang bertujuan untuk mencandra atau mendeskripsikan secara objektif, sistemik, dan kuantitatif isi komunikasi yang tersurat"⁴⁹.

Rumusan analisis konten menurut Holsti berbeda dengan Berelson, yang berbunyi: "*Content analysis is any technique for making inferences by objectively and systematically indentifying specified characterictics of messages*"⁵⁰ Terjemahan bebasnya adalah sebagai berikut: Analisis konten adalah suatu teknik untuk membuat kesimpulan objektif dan sistematis yang memperkenalkan karakter khusus suatu pesan"⁵¹.

⁴⁸ Valerine J.L. Kriekhoff, *Analisis Konten dalam Penelitian Hukum: Suatu Telaah Awal*, Kumpulan Bahan Bacaan dalam Penataran Metode Penelitian Hukum yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Cimanggis, 20-30 Juli 1997, hlm. 86.

⁴⁹ *Ibid*, hlm.86

⁵⁰ *Ibid*, hlm.86

⁵¹ Asrul Ibrahim Nur, *Politik Perundang-undangan Pangan di Indonesia*, Skripsi tidak diterbitkan, Malang, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2010, hlm.19

Definisi Holsti memungkinkan adanya ciri kualitatif dalam analisis konten. Holsti tidak membatasi isi komunikasi sehingga terbuka kemungkinan untuk menganalisis isi yang tersurat maupun yang tersirat. Bila analisis konten pada pripsinya dikaitkan dengan data sekunder atau studi dokumen, dan penelitian hukum normatif atau *legal research* juga mengacu pada data yang sama, maka bertolak dari pemikiran ini, teknik analisis kontem dapat pula diterapkan pada penelitian hukum normatif. Pemanfaatan data sekunder sebagai acuan berarti bahwa teknik analisis konten dapat digunakan untuk menganalisis materi yang tertera dalam peraturan perundang-undangan (data sekunder dalam arti khusus) serta bahan dokumen, misalnya berita-berita yang terkait dengan substansi penelitian (data sekunder dalam arti umum).⁵²

F. Definisi Konseptual

a. *Zhihar*

Dalam arti terminologis ditemukan beberapa rumusan dalam kitab fiqih. Yang lebih mencakup dan representatif adalah yang dikemukakan oleh al-Mahalli dalam *Syarh minhaj al-Thalibin* sebagai berikut⁵³:

تشبيه الزوج زوجته بمحرمة

Suami menyamakan istrinya dengan mahramnya

⁵² *Ibid.* hlm. 92.

⁵³ Amir Syarifuddin, *Op.cit.* hlm.259

Dalam definisi tersebut terdapat empat kata kunci yang menjelaskan hakikat dari *zhihar*, yaitu sebagai berikut:

- 1) kata ‘menyamakan’ (*tasybih*) yang mengandung arti *zhihar* itu merupakan tindakan seseorang untuk menyamakan atau menganggap sama, meskipun yang dianggap sama itu menurut hakikatnya adalah berbeda.
- 2) kata ‘suami’ menjelaskan bahwa yang melakukan penyamaan atau yang menganggap sama itu adalah suami kepada istrinya, bukan yang lain, seperti anak terhadap ayahnya atau lainnya.
- 3) kata ‘istrinya’ mengandung arti bahwa yang disamakan oleh suami itu adalah istrinya. Hal ini berarti bahwa bila yang disamakan oleh suami adalah anaknya; atau istri yang menyamakan suaminya, bukan disebut *zhihar*.
- 4) kata ‘mahramnya’ atau orang yang haram dikawininya, mengandung arti orang kepada siapa istrinya tersebut disamakannya adalah orang-orang yang haram untuk dikawininya. Hal ini mengandung arti bahwa bila suami menyamakan istrinya dengan orang yang tidak haram dikawininya, seperti saudara sepupunya atau perempuan lain yang tidak ada hubungan mahram, maka tidak disebut *zhihar*.

Ditemukan pula dalam kitab fiqh definisi lain yang menjelaskan secara praktis bentuk *zhihar* itu, yaitu:

قول الرجل لزوجته أنت على كظهر أمي

Ucapan seorang laki-laki kepada istrinya:”engkau bagi saya seperti punggung ibu saya”

Ucapan *zhihar* ini jika dilakukan hanya sebagai penghormatan sebagaimana ia menghormati ibunya, tidak membawa akibat hukum apa-apa. Namun orang Arab terbiasa menggunakan kata tersebut untuk memutus hubungan perkawinan dengan istrinya dengan mengatakan istrinya telah haram digaulinya sebagaimana haramnya menggauli ibunya sendiri.

b. Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

Pembahasan dalam penulisan skripsi akan lebih diarahkan pada pengkajian pokok permasalahan mengenai *zhihar* yang dikaitkan dengan Pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Pasal 38 undang-undang yang dimaksud, pembahasan akan lebih mengenai putusnya perkawinan karena perceraian, yaitu pasal 38 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 huruf b.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. KEKOSONGAN *ZHIHAR* DALAM PASAL 38 UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 1974

A.1. Analisis tentang *Zhihar*

Sebelum dilakukan pembahasan mengenai alasan tidak diaturnya ketentuan mengenai *zhihar* dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, penulis terlebih dahulu akan membahas analisis ketentuan mengenai *zhihar* yang diatur dalam Hukum Islam.

Menurut bahasa Arab, kata *zhihar* terambil dari kata *zhahr* yang bermakna punggung. Dalam kaitannya dengan hubungan suami istri, *zhihar* adalah ucapan suami kepada istrinya yang berisi menyerupakan punggung istri dengan punggung ibu suami, seperti ucapan suami kepada istrinya: "engkau bagiku adalah seperti punggung ibuku".

Ucapan *zhihar* di masa Jahiliyah dipergunakan oleh suami yang bermaksud mengharamkan menyetubuhi istrinya dan berakibat haramnya istri bagi suami dan laki-laki selainya untuk selama-lamanya.⁵⁴

Syari'at Islam datang dan memperbaiki masyarakat, mendidiknya dan memperbaiki menuju kepada titik kehidupan yang lebih baik. Hukum Islam menjadikan ucapan *zhihar* berakibat hukum yang bersifat duniawi dan *ukhrawi*. Akibat hukum *zhihar* yang bersifat duniawi ialah menjadi haramnya suami yang menggauli istrinya yang dizhihar sampai suami melakukan

⁵⁴ Abd. Rahman Ghazaly, *Op,cit*, hlm. 228

kaffarah zhihar sebagai pendidikan baginya agar tidak mengulang perbuatan dan sikapnya yang buruk itu. Sedangkan yang bersifat *ukhrawi* ialah bahwa *zhihar* itu perbuatan dosa, dan untuk membersihkannya wajib bertaubat dan memohon ampunan Allah SWT. Sebagai dasar adanya peraturan *zhihar* ialah firman Allah SWT surat al-Mujadilah ayat 1-4 dan surat al-Ahزاب ayat 4.

Riwayat mengenai turunnya ayat mengenai *zhihar* ada dalam hadist berikut ini:

“Aus bin Shamit men-zhihar istrinya, Khaulah binti Malik bin Tsa’labah, yang pernah berdebat dengan Rasulullah saw dan mengadukan nasibnya kepada Allah. Allah mendengarkan pengaduannya dari langit ke tujuh. Khaulah berkata, ‘Wahai Rasulullah, Aus bin Shamit telah memperistriku. Ketika itu aku seorang gadis yang disenangi banyak orang. Akan tetapi ketika usiaku lanjut kini dan perutku gembrot, telah banyak memberikan anak, lalu aku dianggapnya sebagai ibunya.’ Rasulullah saw bersabda kepadanya, ‘Aku belum tahu tentang apa-apa mengenai perkaramu ini.’ Ia menyahut, ‘Demi Allah, aku ini sungguh-sungguh mengadu kepada-Mu.’ ”

Dalam riwayat lain dikatakan bahwa ia menyatakan,

“Sesungguhnya, aku mempunyai anak-anak yang masih kecil-kecil. Jika mereka berkumpul dengan ayahnya, tentu mereka terlantar. Tetapi kalau berkumpul denganku, tentu mereka kelaparan “lalu turunlah ayat di atasnya. Aisyah berkata,”Segala puji bagi Allah, Tuhan yang Maha Mendengar segala suara. Sungguh, Khaulah datang mengadu kepada Rasulullah saw ketika aku mengintip ke dalam rumah dan hanya sayup-sayup suaranya terdengar. Lalu turunlah ayat, ‘Sesungguhnya, Allah telah mendengar perkataan wanita yang mengajukan gugatan kepadamu tentang suaminya, dan mengadukan (halnya) kepada Alla. Dan, Allah mendengar soal jawab antara kamu berdua.

Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Melihat.” (Al-Mujadilah ayat 1)

Nabi bersabda, ”Hendaklah dia (suami Khaulah) memerdekakan seorang budak.” Khaulah berkata, ”Tidak mampu.” Beliau bersabda, ”Hendaklah ia berpuasa dua bulan berturut-turut.” Khaulah berkata, ”Wahai Rasulullah, dia sudah tua, tidak kuat berpuasa.” Beliau bersabda, ”Hendaklah ia memberi makan enam puluh orang miskin.” Khaulah menyahut, ”Dia tidak punya apa-apa untuk bersedekah.” Beliau bersabda, ”Aku akan membantunya dengan segantang kurma.” Khaulah berkata, ”Aku juga akan membantu segantang lagi.” Beliau bersabda, ”Baiklah, berilah makan atas namanya enam puluh orang miskin dan pulanglah kamu kepada anak pamamnu itu (suaminya).”

Dalam kitab-kitab Sunan disebutkan,

”Salamah bin Shakhr at-Bayadhi men-zihar istrinya selama Ramadhan. Sebelum habis Ramadhan, ia kumpuli istrinya. Nabi saw bersabda kepadanya, ’Engkau berbuat durhaka wahai Salamah !’ Salamah bertanya, ’Apakah aku berbuat durhaka wahai Rasulullah ?’ Pertanyaan itu diulanginya sampai dua kali. ’Padahal aku orang yang patuh kepada Allah. Karena itu, jelaslah hukum perkaraku seperti yang Allah ajarkan kepadamu. ’Beliau bersabda, Merdekakanlah seorang budak !’ Salamah menjawab, ’Demi Allah! Tuhan yang telah mengutusmu dengan sebenar-benarnya sebagai seorang nabi, aku tidak memiliki budak perempuan lagi selain ini. Dan aku tepuk telapak tangan budak perempuan itu.’ Rasulullah bersabda, ’Kalau begitu, berpuasalah dua bulan berturut-turut.’ Salamah berkata, ’Bukankah kejadian yang kulakukan itu pada bulan puasa?’ Beliau bersabda, ’Kalau begitu, berikanlah makanan satu gantang kurma kepada enam puluh orang miskin.’ Salamah berkata, ’Demi Tuhan yang mengutusmu dengan sebenar-benarnya, sungguh kami ini orang-orang yang selalu kekurangan, kami tidak punya makanan.’ Beliau bersabda, ’Pergilah kamu meminta bantuan bani Zuraiq supaya dia nanti membayarkannya kepada kamu lalu berilah makan kepada enam puluh orang miskin segantang kurma. Kamu serta keluargamu boleh memakan sisanya.’” Salamah berkata, ”Aku pun pulang kepada kaumku, lalu ku katakan kepada mereka, ’Aku melihat kalian ini berpandangan sempit dan berpikiran keliru, dan aku melihat Rasulullah berpandangan luas dan berpikiran benar. Beliau menyuruh kalian agar membantuku memberi nafkah.”

Para ulama sepakat dalam menyatakan bahwa hukum *zihar* itu adalah haram.⁵⁵ Yang menjadi dasar dari haram, itu dapat dilihat dari dua segi.

Pertama, kebencian dan celaan Allah terhadap orang yang menyamakan

⁵⁵ Amir Syariffudin, *Op.cit.*, hlm.261

istrinya dengan ibunya yang terdapat dalam surat Al-Mujadilah ayat 2. Kedua, dari segi sanksi dan ancaman Allah dengan memberatkan *kaffarah* terhadap pelakunya yang melanggar apa yang dilakukannya itu sebagaimana terdapat dalam firman Allah dalam Surah Al-Mujadilah ayat 3.

Haramnya hukum *zihar* sebagaimana yang dapat dirujuk kepada ayat Al-Qur'an tersebut bertujuan agar suami tidak begitu mudah bermain-main dengan urusan perkawinan dan tidak merusak dan menyakiti dengan tindakan yang dapat merusak kehidupan rumah tangga dan hubungan dalam keluarga.

Perbuatan *zihar* adalah suatu perbuatan yang dibebani suatu hukuman yang tidak sederhana. Pembebanan dari perbuatan *zihar* ini dalam hukum Islam dinamakan *kaffarah zihar*. Karena ketidaksederhanaan hukuman dari perbuatan *zihar* itulah, untuk itu, diperlukan suatu pemisahan kriteria yang tegas mengenai *zihar*, agar tidak terjadi pembebanan *kaffarah* pada orang dan perbuatan yang salah.

Pemisahan yang tegas tersebut mula-mula dapat dilakukan dengan mengungkapkan rukun dan syarat dari perbuatan *zihar*. Dari definisi yang telah diungkapkan di atas, dapat diambil empat (4) kata kunci yang sekaligus merupakan unsur-unsur pokok perbuatan *zihar*. Keempat unsur tersebut adalah:

1. Suami yang mengucapkan *zihar*, disebut juga *muzhahir*

Adapun yang menjadi syarat bagi suami yang men-*zihar* itu juga apa yang disyaratkan bagi suami menceraikan istrinya dalam bentuk talak, yaitu ia harus telah baliq dan berakal dan berbuat dengan kehendak

dan kesadarannya sendiri. Ini adalah persyaratan umum yang ditetapkan oleh jumur ulama. Tentang boleh atau tidaknya suami yang belum baliq dan yang tidak sempurna akal nya, atau berbuat karena terpaksa, menjadi bahasan di kalangan ulama sebagaimana terdapat dalam persyaratan suami yang mentalak istrinya, dengan beda pendapat yang ada padanya.

2. Perempuan yang kepadanya diucapkan *zihar* oleh suaminya (*muzhahar minhu*)

Adapun syarat utama yang disepakati oleh ulama untuk perempuan yang di-*zihar* itu adalah dia istri yang terikat dalam tali perkawinan dengan laki-laki yang men-*zihar* nya. *Muzhahar minhu* atau perempuan yang terkena *zihar* itu adalah istrinya. Seorang perempuan disebut istri bila telah melangsungkan akad nikah. Namun bila setelah berlangsung akad nikah tetapi belum digaulinya, dapatkah istri itu disebut *muzhahar minhu*, ulama pendapat. Jumhur ulama berpendapat bahwa ucapan *zihar* yang disampaikan kepada istri yang belum digaulinya sudah sah sebagai *zihar*, alasannya ialah bahwa istri yang belum digauli itu secara hukum adalah istri untuk dapatnya digauli oleh suaminya.

Yang berbeda pendapat dengan jumhur ulama ini adalah dari Syi'ah Imamiyah yang berpendapat bahwa istri yang belum digauli tidak dapat di-*zihar*. Ulama ini memandang perempuan yang belum digauli dari segi kemungkinannya di-*zihar* posisinya lebih lemah dari segi

bilakemungkinan dia diceraikan oleh suaminya dia tidak berhak atas mahar secara penuh.

Dalam ucapan *zihar* yang disepakati *muzhahar minhu* itu adalah istri. Sedangkan yang dimaksud dengan istri itu adalah dirinya secara penuh. Namun bila dalam ucapan *zihar* itu hanya bagian badannya yang disamakan dengan ibunya atau punggung ibunya, apakah yang demikian itu disebut *zihar*. Jumhur ulama, termasuk Imam Malik, al-Syafi'iy, Imam Ahmad dalam salah satu riwayat menganggap yang demikian sudah disebut *zihar*, karena bagian anggota itu sudah mewakili badan secara menyeluruh. Hal ini disamakan dengan ucapannya “engkau”. Untuk ucapan “engkau bagiku seperti punggung ibuku” sudah disebut *zihar*. Namun sebagian ulama Syafi'iyah dan riwayat lain dari Imam Ahmad berpendapat bahwa menyamakan sebagian anggota tubuh istri belum memenuhi syarat, kecuali bila sudah merupakan jumlah tertentu. Abu Hanifah berpendapat bahwa bila bagian yang disamakan itu adalah bagian yang haram untuk dilihat dari ibunya, seperti alat kelamin, paha dan yang lainnya penyamaan itu sudah disebut *zihar*. Namun bila bagian badan itu adalah bagian yang tidak haram untuk dilihat, seperti kepala dan muka, penyamaan seperti itu tidak disebut *zihar*.

Istri sebagai istri memenuhi syarat sebagai *muzhahar minhu* dalam segala sifat dan keadaannya, karena ia adalah pihak yang menerima ucapan bukan yang member ucapan. Sebagai pihak penerima tidak dibebani dengan syarat yang ketat. Namun karena *zihar* itu ada kaitannya dengan hubungan kelamin, maka menjadi perbincangan di

kalangan ulama apakah kemampuan istri dalam melakukan hubungan kelamain menjadi syarat untuk *muzhahar minhu* atau tidak. Ulama berbeda pendapat.

3. Perempuan yang disamakan dengan istri (*muzhahar atau musyabbah bih*)

Dari rumusan *zihar* yang tampak dalam definisi dapat dipahami bahwa syarat utama bagi perempuan disamakan dengan istri adalah ibu dari suami. Alasan dari keharaman *zihar* itu adalah mengharamkan istrinya untuk digauli sebagaimana haramnya menggauli perempuan yang secara hukum haram dikawininya. Tentang apakah penyamaan haram itu berlaku khusus untuk ibu, atau juga berlaku terhadap semua perempuan yang haram digauli suami atau tidak. Semua ini menjadi pembicaraan yang ramai di kalangan ulama.

Jumhur ulama, termasuk Imam Ahmad, Imam Malik, al-Awza'iy dan golongan ahlu ra'yi (Hanafiyah) al-Syafi'iy dalam pendapatnya yang baru (*qul qadid*) berpendapat bahwa tidak boleh menyamakan istri dengan semua perempuan *mahram nasab* bagi suami, sebagaimana berlaku terhadap ibu. Alasannya ialah keharaman semua *mahram nasab* itu kedudukannya sama dengan keharaman ibu untuk dikawini, oleh karena itu mereka termasuk dalam lingkup ibu yang terdapat dalam ayat al-Qur'an yang membicarakan *zihar*.

Sebagian kecil ulama termasuk Imam al-Syafi'iy dalam pendapatnya yang lama (*qaul qodim*) berpendapat bahwa *zihar* tidak berlaku kecuali terhadap ibu atau nenek. Alasannya ialah bahwa Al-Qur'an menghususkan *zihar* itu dengan ibu, bila berpaling dari itu,

maka tidak terkait kepadanya hukum yang berlaku. Masuknya nenek dalam hal ini meskipun tidak disebutkan dalam ayat Al-Qur'an, karena dalam hal apapun nenek berkedudukan sebagai ibu.

4. Ucapan *zhihar*

Ucapan resmi dan yang telah disepakati oleh ulama sebagai ucapan *zhihar* adalah: “engkau dalam pandanganku adalah seperti punggung ibuku” atau ucapan suami kepada istrinya: *انت علي كظهر امي*

Terdapat di dalamnya kata punggung dan kata ibu. Ulama sepakat mengatakan ucapan ini adalah *sharih* untuk *zhihar*, karena tidak mungkin dipahami dipahaminya selain dari itu. Adapun yang lainnya yang tidak memakai kata punggung atau digunakan selain dari ibu, tidak disepakati sebagai ucapan yang *sharih*. Ucapan yang tidak menggunakan kata ‘ibu’, tetapi termasuk perempuan yang haram secara tetap menurut Imam Malik adalah *zhihar*. Sekelompok ulama lain mengatakan bukan *zhihar*, karena yang disebut *zhihar* itu hanya bila menggunakan lafaz ibu.

Demikian pula bila ada menggunakan kata “ibu” namun tidak disandarkan kepada kata “punggung” menurut Abu Hanifah dan al-Sya’i’iy tidak dengan sendirinya disebut *zhihar*, sedangkan menurut Imam Malik yang demikian itu adalah *zhihar*. Yang dimaksud dengan bukan *zhihar* dalam uraian di atas mengandung arti bukan lafaz yang *sharih*, tetapi *kinayah* untuk *zhihar*, artinya bila ucapan tersebut disertai dengan niat, disebut *zhihar*.⁵⁶

⁵⁶ *Ibid.*, hlm.268

Bila suami telah mengucapkan *zhihar* kepada istrinya dan semuanya telah memenuhi syarat sebagaimana disebutkan di atas, maka untuk selanjutnya suami tidak boleh menggauli istrinya sampai ia membayar *kaffarah*. Bergaul yang dimaksud dalam hal ini adalah hubungan kelamin. Hal ini telah disepakati oleh ulama berdasarkan dalil yang kuat dari Al-Qur'an sebagaimana disebutkan di atas. Adapun pergaulan selain dari hubungan kelamin, seperti mendapat kesenangan di luar hubungan kelamin, berciuman, bersentuhan atau hubungan di luar hubungan kelamin lainnya terdapat beda pendapat di kalangan ulama.

Seperti yang telah disebutkan di atas, perbuatan *zhihar* dikenakan suatu *kaffarah* yang harus dibayarkan oleh suami atas perbuatannya tersebut. *Kaffarah* di sini dianggap sebagai hukuman untuk yang melakukan perbuatan *zhihar*, karena *zhihar* dalam agama Islam dianggap sebagai perbuatan yang melanggar hukum Islam. Adanya kewajiban *kaffarah zhihar* ini dapat dilihat dalam surat al-Mujadilah ayat 3,

وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَا ذَٰلِكُمْ تَوَعُّظٌ بِهِۦ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿٣﴾

orang-orang yang menzhihar isteri mereka, kemudian mereka hendak menarik kembali apa yang mereka ucapkan, Maka (wajib atasnya) memerdekakan seorang budak sebelum kedua suami isteri itu bercampur. Demikianlah yang diajarkan kepada kamu, dan Allah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan. (Al-Mujadilah ayat 3)

Sedangkan mengenai bentuk *kaffarah zhihar* terdapat rumusannya dalam surat al-Mujadilah ayat 4,

فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا فَمَنْ لَمْ
يَسْتَطِعْ فَاطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ ۗ وَتِلْكَ
حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٤﴾

Barangsiapa yang tidak mendapatkan (budak), Maka (wajib atasnya) berpuasa dua bulan berturut-turut sebelum keduanya bercampur. Maka siapa yang tidak Kuasa (wajiblah atasnya) memberi Makan enam puluh orang miskin. Demikianlah supaya kamu beriman kepada Allah dan Rasul-Nya. dan Itulah hukum-hukum Allah, dan bagi orang kafir ada siksaan yang sangat pedih. (Al-Mujadilah ayat 4)

Dari pemaparan surat al-Mujadilah ayat 4 tersebut di atas, dapat dirumuskan untuk *kaffarah zhihar*, adalah:

1. Memerdekakan hamba sahaya yang beriman, sehat, dan kuat bekerja sebanyak satu (1) orang.
2. Bila tidak memperolehnya, maka langkah selanjutnya adalah melakukan puasa selama dua bulan berturut-turut. Yang melakukan puasa tersebut adalah orang-orang yang secara hukum memenuhi syarat untuk melakukan puasa Ramadhan, atau meng-*qadha*-nya bila ada yang batal. Adapun orang yang tidak mungkin melakukan puasa karena tua bangka atau karena sakit yang tidak ada harapan akan sembuh dan kalau tidak puasa Ramadhan dia hanya wajib membayar *diyat*, tidak wajib melakukan puasa dua bulan berturut-turut.

Pengertian berturut-turut ini menurut beberapa ulama adalah dalam arti terus-menerus selama 60 hari tanpa terputus. Apabila dalam masa melakukan puasa untuk membayar *kaffarah* tersebut, terdapat uzur yang mendesak, maka ia dapat tidak melakukan *kaffarah* tersebut, dan setelah halangan tersebut hilang, maka dia dapat berpuasa kembali.

Mengenai *uzur* yang dapat menjadi penghalang untuk melakukan *kaffarah zhihar*, banyak ulama berpendapat bahwa dalam hal ini disamakan dengan hal-hal yang dapat menjadi penghalang seseorang untuk melakukan puasa di bulan Ramadhan, yang dalam hal ini adalah juga puasa yang berhukum wajib.

3. Memberi makan 60 orang miskin masing-masing satu mud atau sekedar keperluan untuk makan 1 hari. Tentang jumlah 60 orang miskin itu tidak terdapat beda pendapat karena demikian yang dituntut oleh Al-Qur'an dan hadist Nabi. Beda pendapat muncul dalam hal memahami 60 orang itu, apakah 60 orang itu masing-masing 1 mud atau untuk keperluan makan 60 orang itu, dengan kadar 1 mud, meskipun jumlahnya tidak sampai 60 orang, menjadi perbincangan di kalangan ulama.⁵⁷

Dalam hukum Islam, terdapat beberapa alternatif penyelesaian atas terjadinya perbuatan *zhihar* tersebut, yaitu:

1. Bila suami menyesali ucapannya dan berpendapat bahwa hidup kembali dengan istrinya itu akan mendatangkan manfaat serta akan terbina hubungan yang normal dan baik, maka hendaknya suami mencabut kembali *zhiharnya* itu seraya mengembalikan istrinya ke pangkuannya, saling memaafkan atas apa yang telah terjadi, saling berjanji akan memperbaiki hubungan selanjutnya. Dalam pada itu sebelum suami

⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 270-274

menggauli kembali istrinya maka diwajibkan membayar *kaffarah zhihar*. Bentuk *kaffarah zhihar* ini sudah diungkapkan di atas.

2. Bila suami berpendapat bahwa memperbaiki hubungan suami istri tidak akan memungkinkan, dan menurut pertimbangannya bahwa bercerai itulah jalan yang paling baik, maka hendaklah suami menjatuhkan talak kepada istrinya, agar dengan demikian tidak menyiksa istrinya lebih lama lagi. Kedudukan perceraian dalam kasus *zhihar* adalah termasuk *ba'in*, artinya bekas suami tidak berhak merujuk kembali bekas istrinya, dia hanya dapat kembali menjadi suami istri dengan akad perkawinan yang baru.
3. Bila setelah suami men*zhiharnya* merasa tidak aman dari perbuatan suaminya, hendaklah istri mengadukan halnya kepada hakim, lalu hakim memisah tempat suami dan istrinya untuk sementara menunggu penyelesaian kasus *zhihar* ini, sedangkan jika istri merasa aman dari tindakan suami terhadapnya dan terjamin suami mematuhi hukum-hukum Allah, maka tidak ada halangan istri tetap satu rumah dengan suami.
4. Kalau ternyata suami tidak mencabut kembali *zhiharnya* dan tidak mau menceraikan istrinya, berarti ada unsur kesengajaan suami menelantarkan istrinya dan melanggar hukum Allah, maka setelah berlalu masa empat bulan atau 120 hari sejak *zhihar* diucapkan, maka hakim menceraikan antara keduanya, dan menjadi *ba'in*lah perceraian mereka ini.⁵⁸

⁵⁸ Abd. Rahman Ghazaly, *Op.cit.*, hlm. 231-233

Perbuatan *zihar* adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh agama Islam. Kerugian serta kekurangan dari perbuatan tersebut telah menjadi bahasan sebelumnya dalam penulisan skripsi ini. Selain sisi merugikan dan salah dari perbuatan *zihar*, perbuatan tersebut juga mengandung hikmah, diantaranya adalah:

1. Hikmah sebagai hukuman, yaitu karena dia mewajibkan atas dirinya sendiri suatu yang tidak berlaku untuk orang lain, dan membawa kepada dosa dari peninggalan kaum Jahiliyah tanpa ada ketentuan hukum yang mewajibkan
2. Hikmah kafarat (denda). Sangsi itu ada dua bentuk: Bila jadi sangsi berupa harta dan bisa menjadi sangsi badan. Memerdekakan budak dan memberi makan 60 orang miskin adalah sangsi harta yang di dalamnya mengandung kesengsaraan pada jiwa hingga akhirnya enggan untuk mengulangi perbuatannya lagi. Sementara itu, puasa dua bulan (60 hari) berturut-turut tanpa terhenti adalah mengandung kesengsaraan juga yaitu sangsi badani pada satu sisi dan ibadah pada sisi lain.

Hikmah yang dimaksud dari semua itu adalah untuk mengingatkan dan mendidik agar jangan melakukan *zihar* lagi. Di samping itu, untuk menentang kebiasaan kaum jahiliyah yang mereka itu men*zihar* istri-istri mereka secara terus-menerus. Islam datang dengan membawa rahmat dan kasih

sayang, maka sudah selayaknya umat berpikir mengenai betapa hikmat Allah Yang Maha Tinggi.⁵⁹

A.2.ZHIHAR DALAM HUKUM PERKAWINAN NASIONAL

Tujuan dari penulisan mengenai alasan Undang-undang Perkawinan tidak mencantumkan mengenai ketentuan *zhihar* adalah untuk mengetahui mengenai hal-hal yang menyebabkan Undang-undang Perkawinan tidak seluruhnya memasukkan rumusan mengenai terputusnya ikatan perkawinan, terutama yang terdapat dalam Hukum Islam.

Selanjutnya, yang perlu diketahui pertama kali adalah dalam Undang-undang Perkawinan tidak memberikan pengertian mendasar mengenai putusannya ikatan perkawinan. Undang-undang tersebut hanya mengatur mengenai alasan dan tata cara untuk memutuskan ikatan perkawinan.

Melihat alasan pembentukan suatu undang-undang berarti melihat awal mula alasan pembentukan undang-undang tersebut. Dalam hal ini, penulis mencoba mengklasifikasikan landasan-landasan pembentukan Undang-undang Perkawinan, untuk memudahkan mengetahui mengenai alasan tidak dicantumkannya *zhihar* dalam undang-undang yang mengatur mengenai perkawinan yang berlaku secara umum untuk seluruh masyarakat Indonesia di bidang perkawinan.

Landasan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan adalah dilihat dari tiga (3) landasan, yaitu landasan filosofis, landasan sosiologis dan

⁵⁹ Syeikh Ali Ahmad al-Jurjawi, *Hikmah al-Tasyri' wa Falsafatuh (Falsafat dan Hikmah Hukum Islam)*, Terjemahan oleh Hadi Mulyo dan Shobahussurur, CV. Asy-Syifa, Semarang, 1992 dalam *Ibid.*, hlm. 234

landasan yuridis. Landasan filosofis pembentukan Undang-undang Perkawinan, dapat penulis simpulkan, bahwa pembentukan Undang-undang Perkawinan merupakan bagian dari tujuan pemenuhan tujuan negara yaitu melindungi segenap rakyat Indonesia, seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, serta ikut serta dalam upaya perdamaian dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Upaya melindungi rakyat Indonesia secara keseluruhan dalam hal ini juga berarti membuat suatu peraturan perundangan yang menyamakan kedudukan seluruh rakyat Indonesia di mata hukum serta wajib menjunjung hukum dan pemerintahan dengan tanpa terkecuali, dan menjamin kemerdekaan masing-masing rakyat Indonesia untuk memeluk agamanya masing-masing, dan beribadat sesuai agama dan kepercayaannya itu.⁶⁰

Landasan sosiologis dari pembentukan Undang-undang Perkawinan adalah dikarenakan beragam suku dan budaya yang ada di negara Indonesia, yang juga berarti beragam pula masyarakat Indonesia berdasar suku dan budaya tersebut, yang dalam hal ini keberagaman juga dalam hal agama dan kepercayaan, oleh karena itu negara harus membuat suatu peraturan yang mencakup keseluruhannya dan mengatur secara umum mengenai perkawinan dan hal-hal yang mengikutinya, yang tidak hanya menitikberatkan pada suku atau agama tertentu dari masyarakat Indonesia.

Sedangkan mengenai landasan yuridis, Undang-undang Perkawinan diharapkan dapat menjadi suatu peraturan perundang-undangan yang mengikat

⁶⁰ Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 29 ayat (2) Undang-undang Dasar 1945.

bagi rakyat Indonesia secara keseluruhan, yang diharapkan dapat menjadi pengatur perilaku (*social control*) di bidang perkawinan, karena sebelumnya aturan mengenai perkawinan berlaku terpisah-pisah, untuk satu golongan berbeda dengan golongan yang lain.

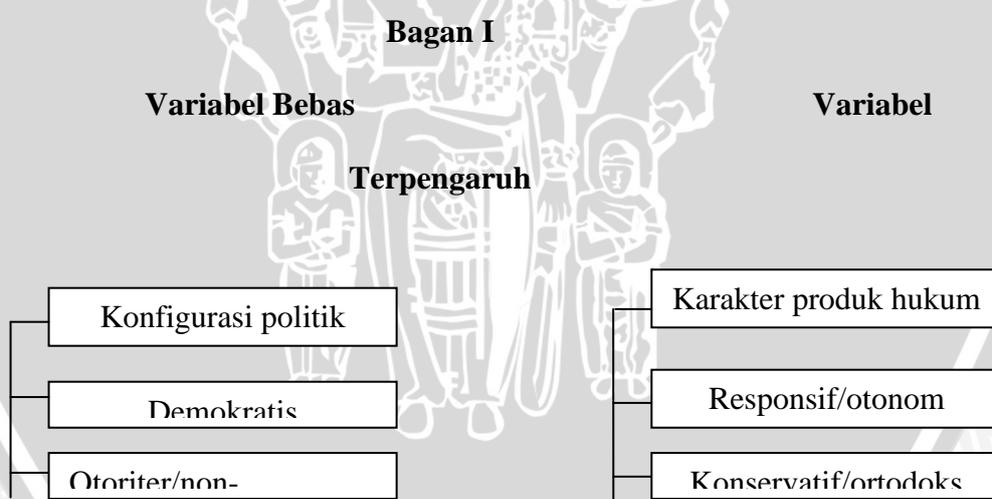
Ketiga landasan pembentukan undang-undang tersebut, adalah yang menjadi dasar dari pembentukan Undang-Undang Perkawinan. Selain itu, dalam awal pembentukan suatu peraturan hukum, akan ada politik hukum yang mengikuti pembentukan undang-undang tersebut.

Pembentukan produk hukum tidak terlepas dari kepentingan politik dari para pembuatnya. Menurut Mahfud MD,⁶¹ hukum merupakan produk politik sehingga karakter setiap produk hukum akan sangat ditentukan atau diwarnai oleh imbalan kekuatan atau konfigurasi politik yang melahirkannya. Menurut beliau, pemikiran ini muncul dengan dasar bahwa setiap produk hukum merupakan produk keputusan politik sehingga hukum dapat dilihat sebagai penggabungan dari pemikiran politik yang saling berinteraksi di kalangan politisi. Pilihan atas asumsi bahwa hukum merupakan produk politik mengantarkan pada penentuan hipotesis bahwa konfigurasi politik tertentu akan melahirkan karakter produk hukum tertentu pula. Bahwa keadaan tertentu dalam pembentukan undang-undang akan pula mempengaruhi hasil dari pembentukan undang-undang tersebut.

Konfigurasi politik tertentu akan melahirkan karakter produk hukum tertentu. Variabel konfigurasi politik, ditempatkan sebagai variabel bebas dan

⁶¹ Moh.Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum Indonesia*, GAMA MEDIA, Yogyakarta, 1999, hlm.4

variabel karakter produk hukum, sebagai variabel terpengaruh.⁶² Variabel konfigurasi politik dibagi atas konfigurasi yang demokratis dan konfigurasi yang otoriter (non-demokratis), sedangkan variabel karakter produk hukum dibagi atas produk hukum yang berkarakter responsif atau otonom dan produk hukum yang berkarakter ortodoks/konservatif atau menindas. Dengan pemecahan kedua variabel tersebut ke dalam konsep-konsep yang dikotomis, dimaksudkan untuk menyatakan secara lebih rinci bahwa ‘konfigurasi politik yang demokratis akan melahirkan produk hukum yang berkarakter responsif atau otonom, sedangkan konfigurasi politik yang otoriter (non-demokratis) akan melahirkan produk hukum yang berkarakter konservatif/ortodoks atau menindas.’ Untuk menjelaskan lebih lanjut, dapat digambarkan dengan bagan di bawah ini



Sumber: Moh.Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum Indonesia*,
GAMA MEDIA, Yogyakarta, 1999, hlm.8

⁶² *Ibid*, hlm.6-7

Hukum, sebagai variabel yang seharusnya berdiri sendiri (*independent*), menjadi variabel tergantung (*dependent variable*) dikarenakan adanya kepentingan politik dari para pembuatnya tersebut. Pernyataan bahwa hukum merupakan produk politik dikarenakan di Indonesia peraturan perundangan merupakan hasil dari pertimbangan kepentingan dan aspirasi politik dari pihak-pihak yang secara bersama-sama membentuk undang-undang. Undang-undang yang terbentuk merupakan hasil dari upaya akomodasi dari kekuatan politik dan aspirasi politik.

Satjipto Rahardjo mengatakan bahwa ketika kita melihat hubungan antara subsistem politik dengan subsistem hukum, akan tampak bahwa politik memiliki konsentrasi energi yang lebih besar sehingga hukum selalu berada pada posisi yang lemah.⁶³ Pengaruh politik dalam hukum, tidak hanya dalam proses pembuatan produk hukum tersebut, tapi pula dapat memberikan pengaruh pada proses pemberlakuannya, serta karakteristik produk hukum yang berkaitan.

Undang-undang Perkawinan dibuat dalam masa hubungan Pemerintah Indonesia dan agama Islam dalam keadaan politik konflik dan kesalingcurigaan. Pada masa itu, kecurigaan tinggi dari negara kepada agama Islam, dan begitu juga sebaliknya, memunculkan reaksi yang keras dari adanya pembentukan Undang-undang Perkawinan. Pemuka agama Islam, pada saat itu, berpendapat bahwa pembentukan Undang-undang Perkawinan adalah sebagai bentuk pengkristenan rakyat Indonesia yang beragama Islam, karena banyak

⁶³ Satjipto Rahardjo, *Beberapa Pemikiran tentang Ancangan antar Disiplin dalam Pembinaan Hukum Nasional*, Sinar Baru, Bandung, 1985, hlm. 71 dalam makalah Djatmiko Anom Husodo, 2009, *Pengaruh Konfigurasi Politik Terhadap Karakter Produk Hukum (Suatu Telaah dalam Perkembangan Hukum Pemerintahan Daerah di Indonesia)*, Universitas Sebelas Maret, tidak diterbitkan. hlm. 2

rumusan dari Undang-undang Perkawinan yang tidak dapat diterima dan dijalankan oleh rakyat Indonesia, yang sebagian besar beragama Islam.

Kecurigaan berlebih dari masing-masing pihak pulalah, yang menyebabkan isi dalam Undang-undang Perkawinan tidak seluruhnya mengakomodir mengenai peraturan perkawinan dan hal-hal yang mengikutinya yang sesuai dengan hukum Islam. Sehingga dapat pula diketahui, dikarenakan tidak seluruhnya diakomodir mengenai peraturan perkawinan yang bersumber pada Hukum Islam, menyebabkan pula tidak diaturnya putusnya ikatan perkawinan yang disebabkan oleh adanya *zihar* dan sebab-sebab lain menurut Hukum Islam, tidak diatur lebih lanjut dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

Pada akhirnya, produk legislasi adalah produk politik. Undang-undang bukan semata-mata produk yuridis, melainkan juga produk politis. Pada dasarnya undang-undang adalah bahasa hukum dari suatu keputusan politik.⁶⁴

Adapun Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur ketentuan mengenai *zihar*. Apabila dilihat sebelum lahirnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, terdapat pluralisme pengaturan di bidang perkawinan, yaitu pembedaan pemberlakuan peraturan mengenai perkawinan untuk golongan tertentu.

⁶⁴ Pendapat akhir fraksi Karya Pembangunan DPR-RI Terhadap Rancangann UU RI tentang Pengadilan Anak Tanggal 19 Desember 1996, hlm. 10. Mahfud MD memandang hukum sebagai 'formalisasi atau kritalisasi dari kehendak-kehendak politik yang saling berinteraksi dan saling bersaing'. Lihat Moh. Mahfud MD., *Politik Hukum di Indonesia*, cetakan pertama, (Jakarta: LP3ES, 1998), hlm.7, lihat juga hlm.300 dalam Jazuni, *Legislasi Hukum Islam Di Indonesia*, PT. CITRA ADITYA BAKTI, BANDUNG, 2005, hlm. 350

Hukum perkawinan Indonesia yang berlaku saat itu tidak hanya satu macam, tetapi “berlaku berbagai peraturan hukum perkawinan untuk berbagai golongan warga dan untuk berbagai daerah”⁶⁵ Peraturan tersebut hanya berlaku untuk golongan-golongan tertentu disamping ketentuan-ketentuan yang tidak berupa peraturan perundang-undangan yakni hukum adat yang berlaku bagi golongan masyarakat Indonesia asli dan Hukum Fiqih Islam bagi yang beragama Islam.

Perbedaan pemberlakuan hukum pada golongan tertentu ini disebabkan oleh ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Pasal 163 IS (*Indische Staatsregeling*) yang telah membagi golongan penduduk Indonesia menjadi tiga golongan, yaitu: golongan Eropa, golongan Timur Asing dan golongan Indonesia Asli (Bumiputera). Sebagai sumber dari adanya Pasal 163 IS, adalah harus melihat terlebih dahulu Pasal 131 IS yang merupakan Pedoman Politik bagi Pemerintah Hindia Belanda terhadap hukum di Indonesia, yang sebelumnya pasal tersebut dikenal dengan Pasal 75 *Regering Reglemen*, yang dalam pokoknya sebagai berikut:⁶⁶

1. Hukum Perdata dan Dagang (begitu juga Hukum Pidana, beserta Hukum Acara Perdata dan Acara Pidana) yang harus diletakkan dalam kitab undang-undang, yaitu yang dikodifikasi.
2. Untuk golongan Eropa, untuk ini harus dianut (dicontoh) perundang-undangan yang berlaku di Negeri Belanda (asas konkordasi)
3. Untuk golongan Indonesia dan Timur Asing (yaitu Tionghoa, Arab, dan sebagainya), jika ternyata kebutuhan kemasyarakatan mereka

⁶⁵ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung, s. Gravenhage, hlm.10 dalam H.M.Djamil Latif, *Op.cit*, hlm. 15

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 16

mengkehendaknya, dapatlah peraturan-peraturan untuk Bangsa Eropa, “dinyatakan berlaku” bagi mereka, baik seutuhnya maupun dengan perubahan-perubahan dan diperbolehkan membuat suatu peraturan baru bersama, untuk selainnya harus diindahkan aturan-aturan yang berlaku di kalangan mereka, dari aturan-aturan yang mana boleh diadakan penyimpangan jika diminta oleh kepentingan umum atau kebutuhan kemasyarakatan mereka (ayat 2).

4. Orang Indonesia asli dan Timur Asing sepanjang mereka belum ditundukkan di bawah suatu peraturan bersama dengan bangsa Eropa diperbolehkan “menundukkan diri” (*onder werpen*) pada hukum yang berlaku untuk Bangsa Eropa, penundukan yang mana boleh dilakukan baik secara umum maupun secara hanya mengenai suatu perbuatan saja (ayat 4).
5. Sebelumnya hukum untuk bangsa Indonesia ditulis dalam undang-undang, maka bagi mereka itu akan tetap berlaku hukum yang sekarang berlaku bagi mereka, yaitu Hukum Adat (ayat 6).

Bagi orang-orang Eropa, Pasal 131 ayat 2 IS sudah dilaksanakan yaitu dengan adanya *Burgerlijk Wetboek (BW)* yang hampir seluruhnya merupakan tiruan dari *BW* yang ada di Negeri Belanda saat itu. Dengan ini bagi orang Eropa telah diadakan kodifikasi dari hukum Perdata mereka.

Bagi orang Timur Asing, berhubungan dengan kepentingan bagi mereka, maka pada Tahun 1825 hukum perdata eropa (*BW* dan *WvK*) ditetapkan berlaku untuk mereka kecuali sebagian hukum keluarga dan hukum

waris. Kemudian pada tahun 1917 diadakan pembedaan antara golongan Timur Asing yang bergolongan Tionghoa dan yang bukan Tionghoa, yaitu untuk golongan Tionghoa diadakan satu peraturan tersendiri mengenai hukum perdata mereka yang ada dalam S.1917 No.129, yang menundukkan orang-orang Tionghoa pada hukum perdata Eropa hampir seluruhnya, termasuk juga hukum perkawinan pada umumnya kecuali bagian dua dan tiga dari Titel empat Buku ke-I, yaitu yang mengenai *Burgerlijk Stand*, upacara-upacara sebelumnya perlangsungan pernikahan dan untuk mereka diadakan *Burgerlijk Stand* tersendiri, demikian pula pengaturan mengenai pengangkatan anak.

Bagi orang-orang Timur Asing lainnya (Arab, India, dan sebagainya) dengan S. 1924 No.556 (mulai berlaku sejak tanggal 1 Maret 1925), berlaku hukum perdata Eropa dengan pengecualian hukum kekeluargaan dan mengenai warisan, sehingga untuk bagian hukum yang disebutkan terakhir berlaku hukum asli mereka masing-masing, kecuali mengenai pembuatan surat wasiat berlaku juga untuk mereka. Dengan adanya peraturan ini, angka tiga Pasal 131 ayat 2 IS dianggap telah dilaksanakan.

Bagi orang-orang Indonesia Asli, pasal 131 ayat 2 IS hampir sama sekali belum dilaksanakan, bahwa bagi mereka hukum perdata hampir seluruhnya, termasuk juga hukum perkawinan masih berlaku hukum adat. Kemudian pada tanggal 1 Januari 1937 berlaku suatu peraturan yang secara khusus dibuat untuk Bangsa Indonesia yaitu yang termuat dalam S.1933 No.74 yang terkenal dengan HOCI (*Huwelijks-ordonantie Christen Indonesier*) yaitu ordonansi mengenai perkawinan di antara orang Indonesia Asli yang beragama

Kristen di Jawa, Minahasa dan Ambon, yang dalam banyak hal menyimpang dari hukum adat dan mengambil dari *BW*.

Bagi orang Indonesia Asli yang beragama Islam sebagai bagian dari hukum adat dan belum pernah ada peraturan hukum yang mengatur yang dikeluarkan oleh Pemerintah Hindia Belanda dahulu mengenai materi dari Perkawinan Orang-orang Indonesia Asli yang Beragama Islam. Yang ada hanya peraturan pencatatan nikah, talak dan rujuk yang diatur dalam *Huwelijks Ordonantie* S.1929 No.348 jo. S. 1931 No.647, *Vorstenlandsche Huwelijks Ordonantie* S. 1933 No.98 dan *Huwelijks Ordonantie Buitengewesten* s. 1932 No.482. Kemudian *Staatsblad-Staatsblad* tersebut diganti dengan peraturan Pemerintah RI dengan Undang-undang No.22 Tahun 1946 jo Undang-undang Nomor 32 Tahun 1954. Undang-undang ini bukan suatu undang-undang yang berisikan mengenai peraturan perkawinan seperti *BW*, tetapi hanya mengenai pelaksanaan administratif tentang pengurusan pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk. Undang-undnag ini dikenal dengan Undang-undang Pencatatan NTR.

Undang-undang Pencatatan NTR itu hanya mengatur hal yang berkaitan dengan pelaksanaan administratif belaka, maka sahnya nikah atau sahnya talak tidak bergantung kepada dilaksanakannya undang-undang tersebut, tetapi bergantung dari telah terpenuhinya aturan-aturan menurut Hukum Islam.

Perbedaan pengaturan mengenai perkawinan di atas, membuat Pemerintah Indonesia pada saat itu, mulai merintis adanya suatu peraturan di bidang perkawinan yang dapat diberlakukan untuk seluruh rakyat Indonesia, tanpa ada perbedaan pemberlakuan golongan-golongan. Langkah awal

pemerintah pada saat itu yaitu pada tahun 1950 dengan membentuk Panitia Penyelidik Peraturan dan Hukum Perkawinan, Talak dan Rujuk guna meneliti dan meninjau kembali semua peraturan mengenai perkawinan serta menyusun suatu rancangan undang-undang (RUU) yang sesuai dengan perkembangan keadaan.⁶⁷

Beberapa tahun kemudian, setelah mengalami berbagai perubahan dan perkembangan baru, panitia tersebut dapat menyelesaikan sebuah RUU tentang Perkawinan untuk Umat Islam. Tetapi RUU yang pernah diajukan kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) oleh Pemerintah pada tahun 1958 tidak sempat menjadi undang-undang karena DPR pada waktu itu menjadi beku setelah adanya dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959.

Setelah itu, antara tahun 1960 dan 1963, tercatat tiga buah pertemuan yang antara lain juga membicarakan masalah hukum perkawinan dan perundang-undangannya, yaitu:

1. Musyawarah Nasional Kesejahteraan Keluarga yang diadakan oleh Departemen Sosial pada Tahun 1960;
2. Konferensi Badan Penasehat Perkawinan dan Penyelesaian Perceraian (BP4) Pusat yang diselenggarakan oleh Departemen Agama pada Tahun 1962;
3. Seminar Hukum Nasional yang diselenggarakan oleh Lembaga Pembinaan Hukum Nasional (LPHN) bersama persatuan Sarjana Hukum Indonesia (Persahi) pada tahun 1963.

⁶⁷ K.Wantjik Saleh, *Op,cit*, hlm. 10

Selanjutnya dalam Tahun 1966 Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dengan Ketetapannya No.XXVIII/MPRS/1966 menyatakan dalam Pasal 1 ayat 3 bahwa perlu segera diadakan UU tentang Perkawinan. Kemudian pada Tahun 1967 dan 1968 Pemerintah menyampaikan dua buah RUU kepada DPRGR:

1. RUU tentang Pernikahan Ummat Islam
2. RUU tentang Ketentuan Pokok Perkawinan.

Kedua RUU yang dibicarakan oleh DPRGR dalam tahun 1968 itu tidak mendapat persetujuan DPRGR, maka tidak menjadi UU. Karena itu oleh Pemerintah kedua RUU itu ditarik kembali. Sementara itu, beberapa organisasi dalam masyarakat tetap menginginkan bahkan mendesak kepada pemerintah supaya mengajukan kembali suatu RUU tentang perkawinan, antara lain Ikatan Sarjana Wanita Indonesia (ISWI) dalam Simposiumnya pada tanggal 29 Januari 1972. Sedangkan Badan Musyawarah Organisasi-organisasi Islam Wanita Indonesia dalam keputusannya tanggal 22 Februari 1972 mendesak kepada pemerintah untuk mengajukan kembali kedua RUU yang pernah tidak disetujui oleh DPRGR yang lalu kepada DPR hasil pemilihan umum. Setelah bekerja keras pemerintah dapat menyiapkan sebuah RUU yang baru, dan pada tahun 1973, tepatnya tanggal 31 Juli 1973 pemerintah menyampaikan RUU tentang perkawinan yang baru itu kepada DPR.

Sebagaimana diketahui, ketika RUU tersebut disampaikan oleh pemerintah kepada DPR, telah timbul kehebohan karena beberapa pasal dari RUU tersebut terdapat pasal-pasal yang bertentangan dengan asas-asas dan

ajaran hukum Islam tentang perkawinan. Tapi, berkat kebijaksanaan pemerintah dan DPR serta dukungan dari masyarakat, pasal-pasal yang tidak dikehendaki oleh umat Islam tersebut dapat disingkirkan, sehingga menjelmalah menjadi undang-undang yang ada sekarang ini.

Tentang teks RUU, keterangan pemerintah, pandangan umum dan pembahasan di DPR, serta reaksi-reaksi dari beberapa organisasi, saran serta pernyataan, dapat dibaca dalam buku dokumentasi resmi yang disusun dan dikeluarkan oleh Direktorat Jenderal Hukum dan Perundang-undangan Departemen Kehakiman, berjudul “Sekitar Pembentukan Undang-undang Perkawinan beserta Peraturan Pelaksananya”.

Dengan disahkannya RUU tentang Perkawinan oleh DPR pada tanggal 22 Desember 1973 dan telah disahkan menjadi Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 mengenai Perkawinan, barulah negara Indonesia mempunyai Undang-undang Perkawinan Nasional yang berlaku bagi semua warga negara.

Berdasarkan hal-hal yang telah diutarakan di atas, diketahui pada masa lampau ada berbagai Hukum Perkawinan di Indonesia. Dengan beraneka warnanya Hukum perkawinan tersebut, maka beranekawarna pula hukum perceraian di Indonesia. Berbagai hukum mengenai perkawinan tersebut adalah sebagai berikut:

1. Bagi orang-orang Eropa dan keturunan Eropa, berlaku Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW)
2. Bagi orang-orang Cina dan keturunan Cina berlaku Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW);

3. Bagi orang-orang Timur Asing bukan Cina (Arab, India, dan sebagainya) berlaku Hukum Adat mereka masing-masing.
4. Bagi orang Indonesia asli berlaku bermacam-macam aturan yaitu:
 - a. Bagi orang beragama Islam, berlaku hukum Islam sebagai bagian dari Hukum Adat;
 - b. Bagi orang yang beragama Kristen di Jawa, Minahasa dan Ambon berlaku HOCI (S.1933 No.74);
 - c. Bagi mereka yang berada dalam perkawinan campuran berlaku GHR (S. 1898 No.158).

Dengan berlakunya Undang-undang Perkawinan Nasional bagi semua warga negara pada tanggal 1 Oktober 1975 berdasarkan Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang No.1 Tahun 1974, maka berbagai hukum tersebut di atas yang berdasarkan Pasal 131 IS menjadi terhapus, sepanjang ketentuan Pasal 66 Undang-undang Perkawinan.

Pasal 66 Undang-Undang Perkawinan ini telah menghapus semua ketentuan-ketentuan mengenai dan berhubungan dengan perkawinan yang dijumpai dalam BW, HOCI, GHR dan “peraturan-peraturan lain” sejauh materinya telah diatur dalam Undang-undang Perkawinan Nasional ini. Jadi menurut pasal ini yang dihapus, atau tidak berlaku itu adalah ketentuan-ketentuan yang diatur dalam beberapa peraturan yang telah ada, sejauh hal-hal itu telah diatur dalam undang-undang ini, bukan peraturan perundangan itu

secara keseluruhan, sehingga hal-hal yang tidak diatur dan tidak bertentangan dengan Undang-Undang Perkawinan Nasional ini, maka tetap dipakai.

Pasal 47 Peraturan Pelaksana No.9 Tahun 1975 sebagai pelaksana dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, telah menghapus pula semua ketentuan-ketentuan perundang-undangan yang mengatur tentang perkawinan tanpa ada tambahan kata-kata: “peraturan lain” seperti Pasal 66 Undang-Undang Perkawinan. Namun demikian, karena Pasal 66 Undang-Undang Perkawinan menyebut juga peraturan-peraturan lain yang mendahului Undang-Undang Perkawinan dinyatakan tidak berlaku, maka ketentuan-ketentuan dalam hukum adat yang menyangkut perkawinan, “sebagai peraturan lain telah terhapus sejauh materinya telah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan ini”⁶⁸.

B. Solusi apabila Terjadi *Zhihar* dalam Ikatan Perkawinan

Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Perkawinan berisi mengenai suatu perkawinan adalah sah apabila dilaksanakan menurut agama dan kepercayaan para pemeluknya. Rumusan pasal tersebut berisi, bahwa tidak akan ada perkawinan yang dilakukan di luar agama dan kepercayaan yang telah diakui oleh pemerintah Indonesia. Jika diartikan lebih lanjut, maka tidak akan ada pula, bentuk perceraian yang di luar agama dan kepercayaan yang diakui di Indonesia saat ini.

⁶⁸ Hazairin, *Tinjauan Mengenai UNDANG-UNDANG PERKAWINAN NO. 1 Tahun 1974*, Tintamas, Jakarta, 1975, hlm.7.

Pengaturan mengenai perkawinan dan segala hal di dalamnya, yang juga mengenai putusnya ikatan perkawinan, adalah diatur dalam Undang-undang Perkawinan. Undang-undang Perkawinan, tidak mengatur secara tegas mengenai pengertian dari putusnya ikatan perkawinan. Undang-undang tersebut hanya mengatur mengenai alasan yang menyebabkan putusnya ikatan perkawinan dan tata cara untuk memutuskan ikatan perkawinan tersebut. Pengaturan mengenai hal tersebut ada dalam Pasal 38 sampai dengan Pasal 41 undang-undang tersebut. Selanjutnya, adanya Undang-undang Perkawinan tersebut juga diikuti dengan adanya peraturan pelaksana dari undang-undang tersebut. Peraturan Pelaksana mengenai Undang-undang Perkawinan adalah Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975, yang mulai berlaku pada tanggal 1 Oktober 1975.

Peraturan pelaksana dari Undang-undang Perkawinan ini, mengatur lebih terperinci mengenai perceraian beserta tata cara pelaksanaannya. Tata cara mengenai perceraian terdapat dalam Bab V peraturan pelaksana ini, yang terdiri dari 23 Pasal, yaitu dari Pasal 14 sampai Pasal 36 peraturan pelaksana tersebut.

Alasan-alasan yang dapat dijadikan alasan perceraian yang sudah diatur dalam Pasal 38 Undang-undang Perkawinan, diatur lebih lanjut dalam Pasal 19 Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975. Dalam Pasal 19 peraturan pelaksana tersebut, disebutkan bahwa perceraian dapat terjadi karena enam (6) alasan, yang dalam peraturan pelaksana tersebut disebut dengan huruf a sampai huruf f, yaitu:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/isteri;
- f. Antara suami dan isteri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Pengaturan lebih lanjut mengenai alasan-alasan yang dapat dijadikan alasan untuk pengajuan perceraian dalam peraturan pelaksana tersebut, tidak serta merta menyelesaikan segala permasalahan yang mengikuti mengenai alasan perceraian tersebut. Masalah yang selanjutnya muncul adalah yang berhubungan dengan singgungan hukum Islam mengenai perkawinan dan segala hal yang mengikuti dengan aturan yang terdapat dalam Undang-undang Perkawinan dan Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975. Pembahasan selanjutnya akan dititik beratkan pada pengaturan dan penyelesaian ketika terjadi perbuatan *zihar* dalam suatu ikatan rumah tangga, yang dapat diketahui

bahwa dalam hukum tertulis di Indonesia saat ini mengenai perkawinan, tidak mengatur lebih lanjut mengenai *zhihar*.

Perbuatan hukum tertentu, yang menimbulkan akibat hukum tertentu pula, diharuskan untuk diatur agar dapat memberikan kepastian hukum akan tindakan hukum tersebut. Jika dalam hal ini yang dimaksud adalah pengaturan mengenai *zhihar*, jika dalam peraturan tertulis Negara Indonesia yang berlaku saat ini tidak ada satupun yang mengatur mengenai hal tersebut, maka sudah seharusnya dilakukan penemuan hukum untuk hal tersebut. Untuk hal ini, jika dalam suatu ikatan perkawinan terjadi perbuatan *zhihar* yang dilakukan oleh seorang suami kepada istrinya, yang dalam peraturan mengenai perkawinan di Negara Indonesia saat ini tidak diakui sebagai salah satu alasan untuk menyebabkan terputusnya ikatan perkawinan, maka harus diambil pengaturan dari peraturan yang ada saat ini.

Salah satu dari sekian fungsi hukum adalah sebagai alat untuk melindungi kepentingan manusia atau sebagai perlindungan kepentingan manusia. Upaya yang semestinya dilakukan guna melindungi kepentingan manusia ialah hukum harus dilaksanakan secara layak. Dalam hal penegakan hukum tersebut, setiap orang selalu mengharapkan dapat ditetapkannya hukum dalam hal terjadinya peristiwa kongkrit, dengan kata lain bahwa peristiwa tersebut tidak boleh menyimpang dan harus ditetapkan sesuai dengan hukum yang ada (berlaku), yang pada akhirnya nanti kepastian hukum dapat diwujudkan.

Mengisi kekosongan hukum dalam hal perbuatan *zhihar*, dapat dilakukan dengan melakukan pendekatan hukum dari peraturan-peraturan

tertulis yang ada saat ini. Dalam hal mengisi kekosongan hukum, dikenal pula metode penemuan hukum yang menjadi kewajiban hakim untuk melakukannya, ketika terdapat suatu perbuatan yang belum atau tidak diatur dalam peraturan hukum tertulis manapun di negara tersebut. Dalam hal terjadi suatu perbuatan hukum yang membutuhkan aturan tertulis untuk suatu kepastian hukum, yang diketahui tidak terdapat dasar aturan yang mengaturnya, ketika perbuatan tersebut menjadi suatu perkara pada ranah pengadilan, maka hakim tidak diperbolehkan untuk menolak mengadili atau menyelesaikan perkara tersebut.

Ketidakbolehan hakim untuk menolak mengadili suatu perkara tersebut, berkaitan dengan teori penemuan hukum. Dalam hal ini, hakim berkewajiban untuk mencari, menggali dan mengkaji hukumnya, hakim harus menemukan hukumnya dengan jalan melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*).

Penemuan hukum itu sendiri lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa hukum yang kongkrit. Hal ini merupakan proses kongkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengingat peristiwa kongkrit. Atau lebih lanjutnya dapat dikatakan bahwa penemuan hukum adalah proses kongkretisasi atau individualisasi peraturan hukum (*das sollen*) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa kongkrit (*das sein*) tertentu.⁶⁹

⁶⁹ www.blogpembelajaranhukum.blogspot.com, diakses pada tanggal 4 Januari 2011 pukul 22.38 WIB

Penemuan hukum sebagai sebuah reaksi terhadap situasi-situasi problematikal yang dipaparkan orang dalam peristilahan hukum berkenaan dengan dengan pertanyaan-pertanyaan hukum (*rechtsvragen*), konflik-konflik hukum atau sengketa-sengketa hukum. Penemuan hukum diarahkan pada pemberian jawaban terhadap pertanyaan-pertanyaan tentang hukum dan hal pencarian penyelesaian-penyelesaian terhadap sengketa-sengketa konkret. Terkait padanya antara lain diajukan pertanyaan-pertanyaan tentang penjelasan (tafsiran) dan penerapan aturan-aturan hukum, dan pertanyaan-pertanyaan tentang makna dari fakta-fakta yang terhadapnya hukum harus diterapkan. Penemuan hukum berkenaan dengan hal menemukan penyelesaian-penyelesaian dan jawaban-jawaban berdasarkan kaidah-kaidah hukum.⁷⁰

Intepretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan menyeluruh mengenai teks undang-undang agar penerapan dari peraturan undang-undang tersebut dapat diterapkan di masyarakat. Penafsiran oleh hakim seharusnya berupa pelaksanaan yang dapat terlaksana di masyarakat serta menjawab pertanyaan masyarakat mengenai kepastian hukum atas suatu perbuatan tertentu. Metode intepretasi ini adalah sarana untuk mengetahui makna undang-undang tersebut agar nantinya dapat diterapkan pada peristiwa konkrit tertentu.

Di Indonesia, dikenal beberapa metode intepretasi yang bisa digunakan untuk menafsirkan isi dari peraturan perundang-undangan yang telah dikodifikasi, yang seringkali dianggap peraturan tersebut beku dan sukar untuk berubah. Karena sifat kesukaran untuk berubah dari peraturan yang

⁷⁰ www.masyarakathukum.blogspot.com, diakses pada tanggal 4 Januari 2011 pukul 23.00 WIB

sudah ada tersebut, maka terdapat cara agar peraturan tersebut dirasa lebih luwes dan mudah untuk diterapkan dalam masyarakat. Cara tersebut dikenal dengan metode interpretasi atas peraturan perundangan yang telah ada. Dalam proses interpretasi hukum tersebut, dikenal beberapa macam penafsiran⁷¹, yaitu:

1. Penafsiran tata bahasa (*gramatikal*), yaitu cara penafsiran berdasarkan bunyi ketentuan undang-undang, dengan berpedoman pada arti perkataan-perkataan dalam hubungannya satu sama lain dalam kalimat-kalimat yang dipakai oleh undang-undang, yang dianut ialah semata-mata arti perkataan menurut tata bahasa atau menurut kebiasaan, yaitu arti dalam pemakaian sehari-hari.
2. Penafsiran otentik atau resmi, ialah penafsiran yang pasti terhadap arti kata-kata itu sebagaimana yang diberikan oleh pembentuk undang-undang.
3. Penafsiran historis, yaitu:
 - a. Sejarah hukumnya, yang diselidiki maksudnya berdasarkan sejarah terjadinya hukum tersebut. Sejarah terjadinya hukum dapat diselidiki dari memori penjelasan, laporan-laporan perdebatan dalam DPR dan surat-menyurat antara menteri dengan Komisi DPR yang bersangkutan.
 - b. Sejarah undang-undangnya, yang diselidiki maksud pembentukan undang-undang pada waktu membuat undang-undang itu.

⁷¹ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1986, hlm. 66

4. Penafsiran sistematis atau dogmatis, ialah penafsiran menilik susunan yang berhubungan dengan bunyi pasal-pasal lainnya, baik dalam undang-undang tersebut maupun dalam peraturan perundang-undangan yang lain.
5. Penafsiran nasional, ialah penafsiran menilik sesuai tidaknya dengan sistem hukum yang berlaku.
6. Penafsiran teleologis atau sosiologis, yaitu penafsiran dengan mengingat maksud dan tujuan undang-undang itu. Hal ini penting dikarenakan kebutuhan pada masing-masing waktu berubah seiring dengan perubahan zaman, sejak masa pembentukan undang-undang tersebut sampai muncul persoalan tersebut.
7. Penafsiran ekstensif, ialah memberi tafsiran dengan memperluas arti kata-kata dalam peraturan itu sehingga sesuatu peristiwa dapat dimasukkan dalam pengertian peraturan tersebut.
8. Penafsiran restriktif, yaitu penafsiran dengan membatasi atau mempersempit arti kata-kata dalam peraturan itu.
9. Penafsiran analogis, yaitu memberi tafsiran pada sesuatu peraturan hukum dengan memberi kiasan pada kata-kata tersebut, sesuai dengan asas hukumnya, sehingga sesuatu peristiwa yang sebenarnya tidak dapat dimasukkan, tetapi kemudian dianggap sesuai jika diterapkan atau diselesaikan dengan peraturan yang telah ada tersebut.

Pada dasarnya setiap orang melakukan penemuan hukum. Setiap orang selalu berhubungan dengan orang lain, hubungan mana diatur oleh hukum dan setiap orang yang akan berusaha menemukan hukumnya untuk

dirinya sendiri, yaitu kewajiban dan wewenang apakah yang dibebaskan oleh hukum padanya. Penemuan hukum bukan hanya sebagai penerapan peraturan pada peristiwa yang terjadi pada masyarakat, tetapi juga sekaligus penciptaan dan pembentukan hukum yang baru.⁷²

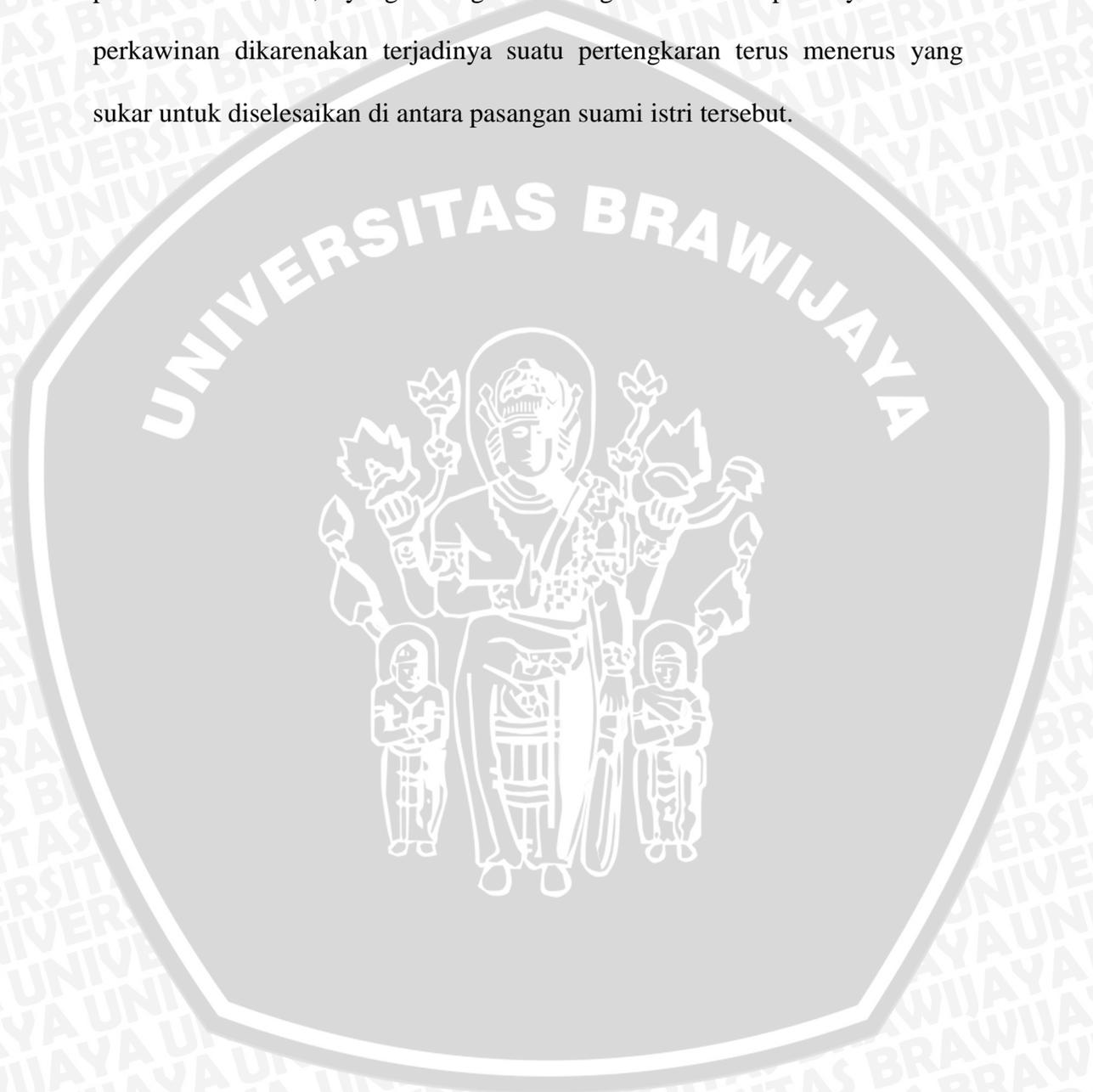
Pemaparan mengenai metode penemuan hukum di atas, dapat dikaitkan dengan solusi ketika dalam suatu perkawinan terjadi perbuatan *zhihar* dari seorang suami kepada istrinya, dalam hal ini, dapat diketahui bahwa peraturan tertulis Indonesia saat ini tidak mengatur mengenai *zhihar*, oleh karena itu, hakim dapat mempergunakan haknya untuk melakukan penemuan hukum, yaitu dengan cara mengkaitkan dengan beberapa peraturan hukum tertulis yang telah ada, agar nantinya diketemukan peraturan baru yang dapat mengatur mengenai perbuatan *zhihar*, ketika perbuatan tersebut terjadi dalam ikatan rumah tangga.

Proses penemuan hukum yang dapat dilakukan oleh hakim atau ahli lainnya di bidang hukum, mengenai penyelesaian atas pengajuan perkara putusannya ikatan perkawinan dikarenakan alasan ucapan *zhihar* dari pihak suami kepada pihak istri, penemuan hukum atau pembentukan hukum dapat dilakukan dengan menggunakan metode analogi, yaitu suatu cara untuk menemukan suatu pengaturan atas suatu peristiwa yang terjadi dalam masyarakat, dengan cara mendekati suatu peristiwa yang terjadi dalam masyarakat tersebut, dengan peraturan perundang-undangan yang telah ada.

Mengisi kekosongan hukum dalam penyelesaian mengenai terjadinya *zhihar* dalam suatu ikatan perkawinan dapat dikaitkan dengan

⁷² Sudikno Mertokusumo dan A.Pitlo, *Bab-bab tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 9

peraturan yang ada saat ini, yakni para penemu atau pembentuk hukum dapat mengkaitkan dengan sebab putusnya perkawinan menurut Peraturan Pelaksana No.9 Tahun 1975, yaitu dengan mengkaitkan pada Pasal 19 huruf f peraturan pelaksana tersebut, yang mengatur mengenai sebab putusnya ikatan perkawinan dikarenakan terjadinya suatu pertengkaran terus menerus yang sukar untuk diselesaikan di antara pasangan suami istri tersebut.



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Alasan tidak dimasukkannya *zhihar* dalam hukum perkawinan pertama kali harus dilihat terlebih dahulu landasan pembentukan undang-undang tersebut.

Undang-undang Perkawinan dibuat dalam masa hubungan Pemerintah Indonesia dan agama Islam dalam keadaan politik konflik dan kecurigaan. Kecurigaan berlebih dari masing-masing pihak, menyebabkan Undang-undang Perkawinan tidak seluruhnya mengakomodir mengenai peraturan perkawinan dan hal-hal yang mengikutinya yang sesuai dengan Hukum Islam.

2. Mengisi kekosongan hukum dalam penyelesaian mengenai terjadinya *zhihar* dalam suatu ikatan perkawinan dapat dikaitkan dengan peraturan yang ada saat ini, yakni hakim dapat mengkaitkan dengan sebab putusya ikatan perkawinan menurut Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975, yaitu dengan mengkaitkan pada Pasal 19 huruf f peraturan pelaksana tersebut, yang mengatur mengenai sebab putusya ikatan perkawinan dikarenakan terjadinya pertengkaran yang terus menerus yang sukar untuk diselesaikan di antara pasangan suami istri tersebut.

B. Saran

1. Pemerintah sebagai pengusul adanya pembuat undang-undang tertentu, hendaknya membuat suatu peraturan perundang-undangan yang menampung aspirasi banyak pihak.

Semenjak masa pembuatan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 sampai sekarang, tentu terdapat banyak perkembangan sisi-sisi kehidupan manusia yang membutuhkan pengaturan lebih lanjut. Oleh karena itu, diharapkan para pembuat undang-undang untuk memperbaharui isi dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, untuk lebih mengikuti perkembangan kehidupan dan kebutuhan masyarakat Indonesia.

Selanjutnya, pemerintah juga diharapkan dalam membuat peraturan penunjang suatu undang-undang, yang lebih menampung keseluruhan peraturan dari peraturan penunjang tersebut, seperti misalnya peraturan penunjang di bidang perkawinan Islam, sudah selayaknya keseluruhan peraturan dalam perkawinan Islam tersebut diatur dalam peraturan penunjang tersebut.

2. Para pihak yang berhak dan mempunyai kewenangan untuk adanya suatu pembentukan undnag-undang atau suatu penemuan hukum, seperti misalnya hakim dan ahli hukum lainnya, diharapkan dapat semakin memberikan sumbangan pemikiran, terutama berkaitan dengan hal-hal yang belum atau tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelumnya.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- A.B. Loebis, 1985, *Hukum Perkawinan Islam (Moslem Mariage Law)*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Abd. Rahman Ghazaly, 2006, *Fiqh Munakahat (Seri Buku Daras)*., Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Abdul Rahman I. Doi, tanpa tahun, *Shari'ah The Islamic Law (Perkawinan dalam Syariat Islam)*, Terjemahan oleh Basri Iba Ashgary dan Wadi Matsuri, 1996, Rineke Cipta, Jakarta.
- Amir Syarifuddin, 2006, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia (Antara Fiqh Munakahat dan Undang-undang Perkawinan)*, Prenada Media, Jakarta.
- Burhan Ashshofa, 2004, *Metode Penelitian Hukum*. Rineke Cipta, Jakarta.
- C.S.T. Kansil, 1986, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
- Djamil Latif, 1982, *Aneka Hukum Perceraian di Indonesia*. Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Hazairin, 1975, *Tinjauan Mengenai Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974*, Tintamas, Jakarta.
- Jazuni, 2005, *Legislasi Hukum Islam Di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Johnny Ibrahim, 2007, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Malang.
- Kamal Hasan, 1987, *Modernisasi Indonesia; Respon Cendekiawan Muslim*, Lingkaran Studi Indonesia, Jakarta.
- K.Wantjik Saleh, 1982, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta Timur.
- Mohammad Daud Ali, 2004, *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia)*. RajaGrafindoPersada, Jakarta.
- Mohd. Idris Ramulyo, 2002, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Undang-undang no.1 Tahun 1974 dan KHI)*, PT Bumi Aksara, Jakarta.

Moh.Mahfud MD, 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum Indonesia*, Gama Media, Yogyakarta.

Nasaruddin Latif, 1968, *Ilmu Perkawinan, Problematika Seputar Keluarga dan Rumah Tangga*, Pustaka Hidayah, Bandung.

Nurul Huda Haem, 2010, *Indahnya Perceraian, Buku Wajib bagi Seleb dan Non-Seleb yang Mau Bercerai*, Best Media, Jakarta Selatan.

Peter Mahmud Marzuki, 2007, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta.

Rasyid Sulaiman, 1954, *Fiqh Islam*, Attahariyah, Jakarta.

Sudarsono. 2007, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta.

Sudikno Mertokusumo dan A.Pitlo, 1993, *Bab-bab tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.

KAMUS

Dep Dikbud, 1994, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Balai Pustaka, Jakarta

MAKALAH

Djarmiko Anom Husodo, 2009, *Pengaruh Konfigurasi Politik Terhadap Karakter Produk Hukum (Suatu Telaah dalam Perkembangan Hukum Pemerintahan Daerah Di Indonesia)*, Universitas Sebelas Maret, tidak diterbitkan.

Valerine J.L. Kriekhoff, 1997. *Analisis Konten dalam Penelitian Hukum: Suatu Telaah Awal*, Kumpulan Bahan Bacaan dalam Penataran Metode Penelitian Hukum yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Cimanggis, 20-30 Juli.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-undang Dasar 1945

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Peraturan Pelaksana Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

Kompilasi Hukum Islam

SKRIPSI

Asrul Ibrahim Nur, 2010, *Politik Perundang-undangan Pangan di Indonesia*, Skripsi tidak diterbitkan, Malang, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.

Meirina Dewi Setiawati, 2002, *Kewenangan PA untuk Masalah Perceraian karena alasan pindah agama (murtad) serta akibat hukumnya menurut undnag-undnag No.1 Tahun 1974 dan KHI*, Skripsi tidak diterbitkan, Malang, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.

INTERNET

www.blogpembelajaranhukum.blogspot.com, diakses pada tanggal 4 Januari 2011 pukul 22.38 WIB

www.masyarakathukum.blogspot.com, diakses pada tanggal 4 Januari 2011 pukul 23.00 WIB

