



## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

“*Al-aḥkām masyrū’ah li mashāliḥ al-‘ibād*”, hukum-hukum diisyaratkan untuk kemaslahatan hamba.<sup>1</sup> Statemen ini mengisyaratkan bahwa prinsip dasar hukum adalah untuk kemaslahatan hambanya. Realitas hukum menjadi penengah dalam penyelesaian perkara yang dihadapi individu maupun kelompok. Hukum dan lembaganya menjadi tempat untuk mencari keadilan.

Dalam konteks ini, lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama menjadi tonggak sejarah yang urgen dalam dinamika perjuangan umat Islam Indonesia, untuk pelembagaan hukum Islam secara umum dan eksistensi badan Peradilan Agama khususnya.<sup>2</sup> Eksistensi Peradilan Agama menjadi harapan besar bagi umat Islam Indonesia dalam penegakan hukum Islam di negara yang mayoritas penduduknya beragama Islam. Lembaga ini menjadi tumpuan harapan bagi para pencari keadilan, untuk mendapatkan perlindungan hukum yang sesuai dengan keyakinannya.

Sebagai badan peradilan yang mempunyai kewenangan khusus untuk menyelesaikan sengketa di bidang perdata bagi umat Islam, salah satu kewenangannya adalah

<sup>1</sup>Abū al-Ishaq al-Syatibī, *al-I’tishām*, (Bairūt: Dār al-Ma’rifah, 1999), 54. Lihat juga, Abū al-Ishaq al-Syatibī, *al-Muwāfaqāt fī al-Ushūl al-Syarī’ah*, tahqīq: ‘Abdullah Daraz, (Bairūt: Dār al-Ma’rifah, 1999). Jasser Auda, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah*, (Bandung: PT Mizan Pustaka, 2015), hlm. 9-16. Bandingkan, Muḥammad Ismā’ il Sya’bān, *al-Tasyrī’ al-Islāmī Mashādiruh wa Atwāruh*, (al-Qāhirah: Maktabah al-Nahdhah al-Mishrīyah, 1985), hlm. 423-424.

<sup>2</sup>Pasal 2 UU Nomor 7 Tahun 1989 menyatakan bahwa “Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam undang-undang ini”. Lihat, Mahkamah Agung RI, “Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama”, dalam *Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016*, hlm. 236.



menyelesaikan sengketa di bidang perkawinan. Ini juga termasuk dalam perkara perceraian.<sup>3</sup>

Ketentuan tentang perceraian diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan bahwa: *“Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan setelah pengadilan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak dan harus ada alasan yang cukup bahwa suami-isteri itu tidak akan dapat hidup rukun lagi sebagai suami isteri”*.<sup>4</sup> Dari ketentuan tersebut, paling tidak terdapat tiga unsur yang harus dipenuhi untuk dapat terjadinya perceraian, yaitu: harus dilakukan di depan persidangan pengadilan, adanya alasan atau alasan-alasan, dan tidak berhasilnya usaha damai.<sup>5</sup>

<sup>3</sup>Pasal 49 UUPA: (1) Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a. perkawinan, b. kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam, c. wakaf dan sedekah. (2). Bidang perkawinan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf a ialah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan undang-undang mengenai perkawinan yang berlaku. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, bidang perkawinan meliputi 22 jenis, yaitu: (1). Izin beristeri lebih dari seorang, (2). Izin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 21 (dua puluh satu) tahun, dalam hal orang tua, wali atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat, (3). Dispensasi kawin, (4). Pencegahan perkawinan, (5). Penolakan Perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah, (6). Pembatalan Perkawinan, (7). Gugatan Kelalaian atas kewajiban suami isteri, (8). Perceraian karena Talak, (9). Gugatan Perceraian, (10). Penyelesaian harta bersama, (11). Mengenai Penguasaan anak-anak, (12). Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bilamana bapak yang seharusnya bertanggungjawab tidak memenuhinya, (13). Penentuan kewajiban memberikan biaya penghidupan oleh suami kepada bekas isteri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas isteri, (14). Putusan Tentang sah atau tidaknya seorang anak, (15). Putusan Tentang pencabutan kekuasaan orang tua, (16). Pencabutan kekuasaan wali, (17). Penunjukan orang lain sebagai wali oleh pengadilan dalam hal kekuasaan wali dicabut, (18). Menunjuk seorang wali dalam hal seorang anak yang belum cukup umur 18 (delapan belas) tahun yang ditinggal kedua orang tuanya padahal tidak ada penunjukan oleh orangtuanya, (19). Pembebanan kewajiban ganti kerugian terhadap wali yang telah menyebabkan kerugian atas harta benda anak yang ada di bawah kekuasaannya, (20). Penetapan asal usul seorang anak, (21). Putusan Tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campuran, (22). Pernyataan Tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain. Lihat, Penjelasan Pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

<sup>4</sup>Mahkamah Agung RI, *Op-cit*, hlm.346.

<sup>5</sup>Perceraian bagi orang yang beragama Islam di Pengadilan Agama, dan bagi orang yang bukan beragama Islam di Pengadilan Negeri.



Ketentuan tersebut dimaksudkan agar: *Pertama*, adanya ketertiban dalam pelaksanaan perceraian, terutama tertib administrasi, sehingga perceraian di luar sidang pengadilan (di bawah tangan) tidak diakui keabsahannya. *Kedua*, adanya alasan yang cukup dan jelas.<sup>6</sup> Ini dimaksudkan agar perceraian tidak terjadi dengan mudah dan dengan semena-mena, tetapi benar-benar karena sudah tidak ada jalan lain yang dapat ditempuh. *Ketiga*, untuk menjamin terwujudnya keadilan, yaitu melindungi hak dan kewajiban pasangan suami-isteri sebagai akibat terjadinya perceraian, seperti hak isteri untuk mendapatkan nafkah *iddah*, *mut'ah* dan biaya *hadhanah* dari bekas suami.<sup>7</sup>

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan tidak mengatur secara khusus kewajiban suami untuk memberikan *mut'ah* kepada mantan isteri. Akan tetapi, secara umum Pasal 41 huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan bahwa: “Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan suatu kewajiban bagi bekas isteri”. Ketentuan ini menjadi dasar bagi hakim di Pengadilan Agama untuk membebaskan secara *ex officio*,<sup>8</sup> yaitu suatu kewajiban bagi bekas suami yang menceraikan isterinya. Dalam hal ini mencakup: *Pertama*, dalam hal

<sup>6</sup>Penjelasan Pasal 19 UU Perkawinan menyatakan bahwa alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar untuk melakukan perceraian adalah: a. salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, 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 yang lain di luar kemauannya; c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara selama 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung; d. salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan bagi pihak lain; e. salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit yang mengakibatkan tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami-isteri; f. Antara suami dan isteri terus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

<sup>7</sup>Jika perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib: a. memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas isteri tersebut *qabl al-dukhūl*; b. memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas isteri selama dalam iddah, kecuali bekas isteri telah dijatuhi talak ba'in atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil; c. melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separuh apabila *qabl al-dukhūl*; d. memberikan biaya hadhanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun. Lihat, Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam.

<sup>8</sup>*Ex Officio*, artinya “Karena jabatan”, tanpa tuntutan atau permohonan dari para pihak. Lihat, N.E. Algra dkk., *Kamus Istilah Hukum, Belanda-Indonesia*, (Jakarta: Binacipta, t.th), hlm. 126.





isteri sangat keberatan terhadap maksud suami untuk menceraikannya, sehingga isteri tidak mengajukan tuntutan apa pun terhadap suami. *Kedua*, dalam hal isteri mengajukan tuntutan secara umum. Misalnya, dengan menyatakan: “Jika suami saya tetap ingin menceraikan saya, maka saya menuntut hak-hak saya sebagai isteri”, tanpa merinci apa-apa yang menjadiuntutannya.

Ketentuan kewajiban mantan suami untuk memberikan *mut'ah* kepada mantan isteri secara materiil, dijelaskan dalam al-Qur'an pada surat al-Baqārah ayat 236<sup>9</sup> dan 241<sup>10</sup>, serta surat al-Ahzab ayat 28<sup>11</sup> dan 49.<sup>12</sup> Ayat-ayat tersebut menjelaskan hukum wajibnya *mut'ah*

<sup>9</sup>Lihat, QS. al-Baqārah (2): 236;



Artinya: “Tidak ada kewajiban membayar (mahar) atas kamu, jika kamu menceraikan isteri-isteri kamu sebelum kamu bercampur dengan mereka dan sebelum kamu menentukan maharnya. dan hendaklah kamu berikan suatu *mut'ah* (pemberian) kepada mereka. orang yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pula), Yaitu pemberian menurut yang patut. yang demikian itu merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat kebajikan”.

<sup>10</sup>Lihat, QS. al-Baqārah (2): 241;



Artinya: “Kepada wanita-wanita yang diceraikan (hendaklah diberikan oleh suaminya) *mut'ah* menurut yang *ma'ruf*, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang bertakwa”.

*Mut'ah* (pemberian) ialah sesuatu yang diberikan oleh suami kepada isteri yang diceraikannya sebagai penghibur, selain nafkah sesuai dengan kemampuannya.

<sup>11</sup>Lihat, QS. al-Ahzāb (33): 28;



Artinya: “Hai Nabi, Katakanlah kepada isteri-isterimu: “Jika kamu sekalian mengingini kehidupan dunia dan perhiasannya, Maka Marilah supaya kuberikan kepadamu *mut'ah* dan aku ceraikan kamu dengan cara yang baik”.

<sup>12</sup>Lihat, QS. al-Ahzāb (33): 49;



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis atau hasil cipta intelektual yang telah dipublikasikan tanpa izin dari lembaga pembuat hak cipta atau lembaga yang berwenang dalam hal ini. 2. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

©Hal-hal yang telah dipublikasikan UIN Suska Riau dan UIN Sunan Kalijaga adalah hak milik Kasim Ri



bagi istri yang diceraikan oleh suami dalam semua keadaan, tanpa syarat. Namun, dalam Kompilasi Hukum Islam, hukum *mut'ah* terbagi menjadi dua, yaitu wajib dan sunat. Hukum *mut'ah* menjadi wajib dengan syarat “*Belum ditetapkan mahar bagi isteriba'd al-dukhūl*”. Ini berdasarkan ketentuan Pasal 149<sup>13</sup> dan Pasal 158<sup>14</sup>. Hukum *mut'ah* menjadi sunat selain pada keadaan tersebut, sebagaimana ketentuan dalam pasal 159.<sup>15</sup>

Dalam pelaksanaan perkawinan, Kompilasi Hukum Islam mewajibkan kepada calon mempelai pria membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak. Dengan rumusan tersebut, kecil kemungkinan calon suami tidak memberikan mahar kepada calon istri. Dalam pelaksanaannya, tidak ditemukan adanya pelaksanaan perkawinan dengan mahar yang terhutang, apalagi belum ditetapkan mahar.<sup>16</sup> Akibatnya, jika pertimbangan hukum pembebanan *mut'ah* didasarkan kepada Kompilasi Hukum Islam, maka tidak ada suami yang memenuhi syarat untuk dibebani kewajiban *mut'ah*. Ini berarti tidak ada istri yang akan mendapatkan *mut'ah* ketika



Artinya: “*Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan yang beriman, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya, maka sekali-sekali tidak wajib atas mereka 'iddah bagimu yang kamu minta menyempurnakannya. Maka, berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya*”.

<sup>13</sup>Pasal 149 huruf a Kompilasi Hukum Islam: “Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas isteri *qabl al-dukhūl*”.

<sup>14</sup>Pasal 158 berbunyi: “Mut'ah wajib diberikan oleh bekas suami dengan syarat: a. Belum ditetapkan mahar bagi Isteri ba'da al dukhul, b. perceraian itu atas kehendak suami.

<sup>15</sup>Pasal 159 menyebutkan pula: “Mut'ah sunat diberikan oleh bekas suami tanpa syarat tersebut pada Pasal 158”.

<sup>16</sup> Dari hasil kuisisioner tiga orang Pegawai Pencatat Nikah (PPN) dalam wilayah Kota Pekanbaru, yaitu PPN Kecamatan Pekanbaru Kota (mulai menjabat sebagai PPN tahun 2005), PPN Kecamatan Bukitraya (mulai menjabat sebagai PPN tahun 2005) dan PPN Kecamatan Sukajadi (mulai menjabat sebagai PPN tahun 2007), semuanya menyatakan belum pernah melaksanakan perkawinan dengan mahar terhutang, apalagi dengan mahar yang belum ditetapkan (lampiran I, II dan III).



diceraikan oleh suaminya. Hal ini tidak berbeda, bahkan bertentangan dengan *nash-nash* al-Quran.

Dari 10 (sepuluh) putusan Pengadilan Agama Pekanbaru,<sup>17</sup> 5 (lima) putusan Pengadilan Agama Bangkinang<sup>18</sup> dan 3 (tiga) putusan Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci<sup>19</sup> yang penulis teliti, tidak satupun putusan yang mendasarkan pertimbangan kepada Pasal 158 dan Pasal 159 Kompilasi Hukum Islam. Semua putusan mendasarkan pertimbangan hukum kepada Pasal 149 huruf a Kompilasi Hukum Islam karena semuanya dalam kondisi istri yang *ba'da dukhul*, dan tiga putusan menambahkan dasar hukum pertimbangan kepada surat al-Baqarah ayat 241.

Dari hasil kuisioner penulis terhadap 10 (sepuluh) orang Hakim Ketua Majelis<sup>20</sup> pada Pengadilan Agama Pekanbaru, 6 (enam) orang Hakim di Pengadilan Agama Bangkinang dan 4 (empat) orang Hakim di Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci, hanya 3 orang hakim yang menyatakan bahwa persyaratan *qabla dukhul* sudah tepat. Sedangkan selainnya menyatakan seharusnya semua suami yang menceraikan istrinya wajib memberikan *mut'ah*, sesuai kemampuannya sebagaimana ketentuan nash al-Qur'an.

Dari perspektif ketentuan al-Qur'an, pergeseran hukum *mut'ah* dari wajib tanpa syarat menjadi wajib dengan syarat dan sunat tanpa syarat sebagaimana ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam, secara langsung membawa dampak terhadap sikap hakim dalam

<sup>17</sup>Putusan No.0301/Pdt.G/2015/PA.Pbr, No.0330/Pdt.G/2015/PA.Pbr, No.0349/Pdt.G/2015/ PA.Pbr, No.0432/Pdt.G/2015/ PA.Pbr, No.021/Pdt.G/2016/PA.Pbr, No.174/Pdt.G/2016/PA.Pbr, No.191/Pdt.G/2015/PA.Pbr, No.0325/Pdt.G/2016/PA.Pbr, No.0833/Pdt.G/2016/PA.Pbr., No.0609/Pdt.G/2016/PA.Pbr.

<sup>18</sup>Putusan No.0552/Pdt.G/2015/PA.Bkn, No.0584/Pdt.G/2015/PA.BKn, No. 0641/Pdt.G/2015/ PA.Bkn., No.0664/Pdt.G/2015/PA.Bkn, No.0853/Pdt.G/2015/PA.Bkn.(lihat lampiran)

<sup>19</sup>Putusan No.0218/Pdt.G/2015/PA.Pkc, No.0259/Pdt.G/2015/PA.Pkn, No. 0400/Pdt.G/2015/ PA.Pkn, (lihat lampiran)

<sup>20</sup>Pemilihan Responden tersebut berdasarkan putusan yang menjadi objek penelitian penulis.





memutus perkara, dan secara tidak langsung akan berdampak pula terhadap pemahaman dan ketaatan masyarakat terhadap hukum Islam.

Putusan hakim yang tidak membebaskan *mut'ah* kepada suami karena tidak memenuhi syarat sebagaimana ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam, akan berdampak pada menjauhkan masyarakat dari ajaran Islam tentang kewajiban suami memberikan *mut'ah* kepada isteri yang diceraikannya. Tidak mengherankan jika saat ini saja masyarakat lebih mengenal istilah *mut'ah* hanya dalam pengertian “nikah *mut'ah*”, tetapi tidak mengenal *mut'ah* sebagai kewajiban suami yang menceraikan isteri.

Kurangnya pemahaman masyarakat terhadap pengertian dan hukum *mut'ah*, berdampak pula kepada ketaatan masyarakat terhadap putusan pengadilan yang membebaskan *mut'ah* kepada suami. Mengingat, *mut'ah* merupakan pemberian “Sesuatu” yang bernilai materi,<sup>21</sup> bagi individu yang memiliki sifat materialis akan berusaha supaya terhindar dari kewajiban tersebut, tanpa memikirkan bahwa mentaati perintah Allah yang telah dituangkan dalam putusan hakim adalah suatu ibadah. Ia akan berusaha menciptakan suatu kondisi yang sesuai dengan persyaratan gugurnya kewajiban supaya terhindar dari kewajiban tersebut.

Dalam kasus cerai talak di Pengadilan Agama, pembebanan *mut'ah* kepada suami masih menjadi perdebatan di kalangan hakim. Perdebatan terjadi dalam masalah dasar pertimbangan hukum pembebanan *mut'ah*, karena antara hukum *mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam dengan pendapat jumhur Ulama dan *nash* al-Qur'an tidak sama. Secara materiil, ketentuan dalam *nash* al-Qur'an lebih diyakini kebenaran dan keadilannya, tetapi tidak dipatri dengan pemberlakuannya secara formil. Sebaliknya Kompilasi Hukum Islam,

<sup>21</sup>Mut'ah adalah sesuatu yang diberikan oleh suami kepada isteri diceraikannya sebagai penghibur, selain nafkah sesuai kemampuannya.



pemberlakuannya di atur secara formil, akan tetapi secara materiil kurang diyakini kebenaran dan keadilannya. Sehingga jalan yang ditempuh adalah menyandarkan putusan kepada Pasal 149 huruf a Kompilasi hukum Islam, yang dirasa lebih kompromis untuk perkara-perkara dengan kondisi istri *ba'da dukhul*, tanpa melihat kepada persyaratan dalam Pasal 158 Kompilasi Hukum Islam. Hal ini terlihat dari beberapa putusan Pengadilan Agama yang menjadi objek penelitian penulis, yaitu Pengadilan Agama Pekanbaru, Pengadilan Agama Bangkinang dan

Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci.<sup>22</sup>

Sikap Majelis Hakim mengabaikan Pasal 158 Kompilasi Hukum Islam untuk saat ini masih dapat ditolerir, karena pemberlakuan Kompilasi Hukum Islam berdasarkan Instruksi Presiden, yang tidak termasuk dalam hirarkhi Peraturan Perundang-undangan di Indonesia. Saat ini Kompilasi Hukum Islam sedang diperjuangkan untuk menjadi hukum formil Peradilan Agama dengan status Undang-undang. Apabila status tersebut menjadi kenyataan, maka tidak ada lagi pasal yang dapat diabaikan. Oleh sebab itu, analisis terhadap pasal-pasal dalam Kompilasi hokum Islam yang tidak sesuai dengan ketentuan dalam sumber pokok hukum Islam, yaitu al-Qur'an dan Hadits harus segera ditinjau ulang.

<sup>22</sup> Putusan yang penulis teliti adalah putusan pada tahun 2015 dan 2016 pada Pengadilan Agama Pekanbaru Klas IA, Pengadilan Agama Bangkinang Klas IB dan Pengadilan Agama Rengat Klas II. Pilihan penulis terhadap ketiga Pengadilan Agama tersebut didasarkan kepada adanya klasifikasi Pengadilan Agama, yang terdiri dari Pengadilan Agama Klas IA, Klas IB dan Klas II, sehingga ketiga Pengadilan Agama tersebut sudah mewakili masing-masing klas pengadilan Agama. Klasifikasi Pengadilan Agama tersebut ditetapkan oleh Mahkamah Agung berdasarkan hasil penilaian terhadap : 1) Unsur Substantif, yaitu unsur yang berkaitan langsung dengan pelaksanaan tugas pokok pengadilan, yang terdiri dari sub unsur: a). Perkara Cerai Gugat, b). Perkara Cerai Talak, c). Perkara/kegiatan lain. 2) Unsur Penunjang, terdiri dari sub unsur: a) Pendudukan Penduduk, c) Komunikasi dan Transportasi. Nilai yang harus dicapai oleh Pengadilan Agama Klas IA antara 76 sampai 100, Klas IB antara 51 sampai 75, dan Pengadilan Agama Klas II dibawah 50. Lihat, Mahkamah Agung RI, *Administrasi Perencanaan, Pola Kelembagaan Peradilan, Administrasi Kepegawaian Peradilan, Administrasi Tata Persuratan, Tata Kearsipan dan administrasi Keprotokolan, Kehumasan dan Keamanan, Pola Klasifikasi Surat Mahkamah Agung RI, Prototype Gedung Pengadilan dan Rumah Dinas, Pedoman Bangunan Gedung Kantor dan Rumah jabatan Badan Peradilan di bawah Mahkamah Agung RI dan Administrasi Perbendaharaan*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2007), hlm. 37-38.





Selain perdebatan di bidang hukum materiil seperti penjelasan-penjelasan sebelumnya, di bidang hukum formil juga terdapat perdebatan. Pelaksanaan penyerahan *mut'ah* pada persidangan penyaksian ikrar talak sebagai bentuk eksekusi terhadap putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, sering mengalami hambatan. Tidak semua isteri (mantan isteri) dapat menerima langsung *mut'ah* dari suami (mantan suami) pada sidang pengucapan ikrar talak tersebut, meskipun kewajiban untuk itu telah dinyatakan dalam putusan. Suami masih berusaha mengelak dari putusan tersebut dengan berbagai alasan. Dalam masalah seperti ini, hakim dihadapkan pada dilema, apakah tetap memperkenankan suami mengucapkan ikrar talak atau menunda hingga suami siap menyerahkan *mut'ah*.

Ketentuan tentang pelaksanaan putusan, termasuk dalam bidang hukum acara atau hukum formil. Hukum Acara Peradilan Agama sebagai tata cara untuk menegakkan hukum materiil tersebut adalah hukum acara perdata yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.<sup>23</sup> Mengenai waktu pelaksanaan putusan pemberian *mut'ah* oleh mantan suami kepada mantan isteri tidak ada pengaturannya secara jelas, baik di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai Peraturan Pelaksanaan dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, atau di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama beserta Undang-undang perubahannya, atau pun di dalam Kompilasi Hukum Islam, yang menjadi sumber rujukan dari hukum acara khusus Peradilan Agama. Ini berdampak pada berbedanya pandangan di kalangan hakim dalam memutuskan perkara tersebut.

<sup>23</sup>Pasal 54 UUPA: "Hukum Acara yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada Pengadilan ddalam lingkungan Peradilan Umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-uundang ini".



Pertama, mewajibkan pembayaran *mut'ah* secara tunai/serta merta (*cash and carry*)

dalam sidang penyaksian ikrar talak. Pendapat ini beralasan bahwa secara yuridis, pemberian *mut'ah* merupakan kewajiban yang melekat pada perbuatan suami yang mengikrarkan talak, atau dengan kata lain sebagai akibat dan konsekuensi hukum dari pengucapan ikrar talak. Secara psikologis, sesuai makna dan tujuan dari pemberian *mut'ah* yaitu sebagai hiburan bagi isteri yang dijatuhi talak. Maka, sepatutnyalah hiburan tersebut diberikan pada saat isteri merasa sedih ketika suami menjatuhkan talak, sehingga kesedihannya akan terobati atau setidaknya akan berkurang dengan adanya *mut'ah* tersebut. Pendapat ini sejalan dengan maksud dan tujuan pemberian *mut'ah* menurut al-Qur'an maupun menurut fiqh. Sebagai konsekuensi dari pendapat ini, suami tidak dapat mengikrarkan talaknya jika ia belum dapat memberikan *mut'ah* kepada mantan isterinya sesuai bunyi putusan.

Kedua, tidak mewajibkan pembayaran *mut'ah* pada sidang ikrar talak dilaksanakan.

Mengingat masih ada upaya paksa (eksekusi) terhadap mantan suami yang tidak melaksanakan isi putusan, jika mantan isteri mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan untuk memenuhi kewajiban *mut'ah* dan nafkah yang dimaksud. Pendapat ini beralasan bahwa pemberian *mut'ah* tersebut merupakan hak isteri. Oleh karena itu, jika suami tidak memberikan secara sukarela, isteri dapat mengajukan permohonan *eksekusi*<sup>24</sup>

<sup>24</sup>Pelaksanaan eksekusi di dalam HIR disebutkan: Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi isi putusan itu dengan damai, maka pihak yang menang memasukkan permintaan, baik dengan lisan, maupun dengan surat, kepada ketua pengadilan negeri (dibaca juga agama, pen.) yang tersebut pada ayat pertama Pasal 195, buat menjalankan keputusan itu. Ketua, menyuruh memanggil pihak yang dikalahkan itu serta memperingatkan supaya ia memenuhi keputusan itu di dalam tempo yang ditentukan oleh ketua yang selamalamanya delapan hari. Jika sudah lewat tempo yang ditentukan itu, dan yang dikalahkan belum juga memenuhi keputusan itu, atau ia jika dipanggil dengan patut, tidak datang menghadap, maka ketua oleh karena jabatannya memberi perintah dengan surat, supaya disita sekalian banyak barang-barang yang tidak tetap dan jika tidak ada, atau ternyata tidak cukup sekian banyak barang tetap kepunyaan orang yang dikalahkan itu sampai dirasa cukup akan pengganti jumlah uang yang tersebut di dalam keputusan itu dan ditambah pula dengan semua biaya untuk menjalankan keputusan. Substansi yang sama dengan ketentuan tersebut, berbunyi: Dalam hal keengganan atau



kepada Pengadilan Agama yang memutus perkara *a quo*. Hal ini sesuai dengan sistem hukum acara perdata, tentang pelaksanaan putusan yang berlaku pada peradilan umum. Oleh karena tidak ada ketentuan khusus di dalam hukum acara peradilan agama mengenai pelaksanaan putusan tersebut, yang berlaku adalah hukum acara pada peradilan umum,<sup>25</sup>

kealpaan pihak yang kalah untuk melaksanakan putusan secara sukarela, maka pihak yang menang secara lisan atau tertulis dapat mengajukan permohonan agar putusan yang bersangkutan dilaksanakan. Ketua menyuruh memanggil pihak yang kalah dan memperingatkannya agar ia dalam waktu yang ditentukannya, tidak melebihi delapan hari, melaksanakan keputusan yang bersangkutan. Bila telah lampau tenggang waktu yang telah ditentukan, putusan hakim tidak dilaksanakan atau pihak yang kalah tidak datang menghadap setelah dipanggil, maka ketua karena jabatannya mengeluarkan perintah untuk menyita sejumlah barang-barang bergerak dan, jika jumlahnya diperkirakan tidak akan mencukupi, juga sejumlah barang-barang tetap milik pihak yang kalah sebanyak diperkirakan akan mencukupi untuk membayar jumlah uang sebagai pelaksanaan putusan, dengan batasan bahwa di daerah Bengkulu, Sumatera Barat dan Tapanuli, hanya dapat dilakukan penyitaan atas harta warisan (harta pusaka) jika tidak terdapat cukup kekayaan dari harta pencarian baik yang berupa barang bergerak maupun barang tetap. Berpedoman kepada ketentuan HIR Pasal 195 dan Pasal 196 (1) serta RBg Pasal 207 (1) dan (2) dan Pasal 208 di atas, dapat dipahami bilamana pihak yang kalah enggan atau tidak mau melaksanakan putusan pengadilan secara sukarela, maka pihak yang dinyatakan menang dalam berperkara perdata tersebut dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan yang memutus perkara dimaksud, agar Pengadilan melakukan *aanmaning* (teguran) dengan memanggil pihak yang kalah untuk melaksanakan isi putusan secara sukarela. Bila tidak tercapai damai, dalam arti pihak yang kalah tidak mau melaksanakan isi putusan setelah dilakukan *aanmaning*, maka bila tempo waktu yang ditentukan (delapan hari) sudah terlewati, pengadilan melakukan penyitaan terutama terhadap aset bergerak (tidak tetap) milik pihak yang bersangkutan.

<sup>25</sup>Sumber-Sumber Hukum Acara Perdata yang berlaku pada peradilan dalam lingkungan Peradilan Umum adalah: 1). HIR (*Het Herziene Indonesisch Reglement*) reglement tentang melakukan pekerjaan kepolisian, mengadili perkara perdata dan penuntutan hukuman buat bangsa Bumiputra dan bangsa timur di tengah Jawa dan Madura, yang merupakan pembaruan dari Reglement Bumiputra/Reglement Indonesia (RIB) dengan Staatsblad 1941 Nomor 44; 2). RBg (*Reglement tot Regeling van Het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura*) Reglement Tentang hukum acara perdata yang berlaku untuk daerah luar Jawa dan Madura dengan Staatsblad 1927 Nomor 227; 3). Rv (*Reglement op de Rechtsvordering*) Reglement Tentang hukum acara perdata dengan Staatsblad 1847 Nomor 52 juncto 1849 Nomor 63; 4). RO (*Reglement of de Rechterlijke Organisatie in Het Beleid der Justitie in Indonesia*) Reglement Tentang organisasi Kehakiman dengan Staatblad 1847 Nomor 23; 5). Ordonansi dengan Staatblad 1867 Nomor 29 tanggal 14 Maret 1867 Tentang kekuatan bukti, surat-surat di bawah tangan yang diperbuat oleh orang bangsa Bumi Putra atau oleh yang disamakan dengan dia; 6). BW (*Burgerlijk Wetboek*/ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata/Kitab Undang-Undang Hukum Sipil) yang dikodifikasi pada tanggal 1 Mei 1848. Diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia yang berlaku bagi mereka yang termasuk golongan Eropa, Tionghoa, dengan beberapa pengecualiannya yang dimuat dalam LN No. 129 Tahun 1917 dan golongan Timur Asing lain dari Tionghoa dan beberapa pengecualiannya dan penjelasan sebagaimana dimuat dalam LN Nomor. 556 Tahun 1924; 7). Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (*Wetboek van Koophandel*) buku ke satu LN RI Nomor 276 yang diberlakukan mulai tanggal 17 Juli 1938 dan buku ke dua LN Nomor 49 Tahun 1933; 8). UU No. 20 Tahun 1947 Tentang ketentuan Banding (Peradilan Ulangan) untuk daerah Jawa dan Madura yang ditetapkan di Yogyakarta pada tanggal 24 Juni 1947 oleh Presiden RI Ir. Soekarno; 9). UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan LN No. 1 Tahun 1974 tanggal 2 Januari 1974; 10). UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang berkaitan dengan Tanah (UUHT); 11). UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. LN No. 157 Tahun 2009 tanggal 29 Oktober 2009; 12). UU No. 2 Tahun 1986 Tentang Peradilan Umum. LN No. 20 Tahun 1986 tanggal 8 Maret 1986 yang kemudian diubah dengan UU No. 8 Tahun 2004 Tentang Perubahan atas UU No. 2 Tahun 1986 Tentang Peradilan Umum. LN No 34 Tahun 2004 tanggal 29 Maret 2004; 13). UU No. 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung. LN No. 73 Tahun 1985 tanggal 30 Desember 1985 yang dirubah dengan UU No. 5 Tahun 2004 Tentang Perubahan atas UU No. 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.





sebagaimana ketentuan Pasal 54 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan bahwa Hukum Acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada Peradilan Umum (Pengadilan Negeri, pen), kecuali yang telah diatur secara khusus dalam Undang-undang ini.<sup>26</sup> Berdasarkan ketentuan tersebut, keengganan pihak suami melaksanakan isi putusan berupa *mut'ah*, secara yuridis tidak menghalangi ikrar (pengucapan) talak oleh suami di muka sidang pengadilan, karena ikrar talak dan pembayaran *mut'ah* dipandang suatu hal yang berdiri sendiri, terpisah dari pengucapan ikrar talak atau kewajiban yang tidak melekat.

Kedua pendapat di atas, mempunyai kekuatan dan kelemahan. Pendapat pertama, kekuatannya terdapat pada materi hukum, yaitu tujuan hukum (*maqāshid al-syarī'ah*) terwujud, karena hak dan kewajiban berjalan seiring. Sehingga, tidak ada pihak yang terzalimi. Kelemahannya terletak pada hukum formil, yaitu tidak ada ketentuan yang mengharuskan suami memberikan *mut'ah* pada sidang ikrar talak. Sebaliknya, kekuatan pendapat kedua terletak pada adanya ketentuan formil tentang pelaksanaan putusan, yaitu ketentuan Pasal 54 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama tentang

LN No. 9 Tahun 2004 tanggal 15 Januari 2004; 14). UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Utang. LN No. 131 Tahun 2004 tanggal 18 November 2004; 15). UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama; 16). UU No. 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama; 17). UU No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. LN No. 77 Tahun 1986 yang diubah dengan UU No. 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan atas UU No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. LN No. 35 Tahun 2004 tanggal 29 Maret 2004; 18). UU No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. LN No. 98 Tahun 2003 tanggal 13 Agustus 2003; 19). UU No. 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas UU No. 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung; 20). Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan; 21). Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1982 Tentang Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1980 yang disempurnakan; 22). SEMA Nomor 6 Tahun 1992 Tentang Penyelesaian Perkara di Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri, SEMA Nomor 3 Tahun 2000 Tentang Putusan Serta Merta (*uit voerbaar bij voorraad*) dan Provisionil, SEMA Nomor 4 Tahun 2001 Tentang Permasalahan Putusan Serta Merta (*uit voerbaar bij voorraad*), SEMA Nomor 10 Tahun 2005 Tentang Bimbingan dan Petunjuk Pimpinan Pengadilan Terhadap Hakim/Majelis Hakim dalam Menangani Perkara, dan. 23). Yurisprudensi.

<sup>26</sup>Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Pasal 54.



pelaksanaan putusan yang memberlakukan ketentuan *eksekusi* terhadap pihak yang enggan menjalankan putusan secara sukarela. Kelemahannya, justru terletak pada materi hukum formil itu sendiri, karena ketentuan tersebut memberi peluang yang sangat besar bagi suami untuk terhindar dari eksekusi putusan tersebut.

Kesulitan yang sering dialami oleh mantan isteri untuk mengajukan eksekusi tersebut, adalah: *Pertama*, bekas suami sudah menghilang setelah ikrar talak diucapkan dan akta cerai sudah diterima. Dengan tidak diketahui lagi alamat mantan suami, permohonan eksekusi tidak dapat diajukan. *Kedua*, untuk mengajukan eksekusi harus ada harta bekas suami yang akan dijadikan jaminan untuk pembayaran *mut'ah* tersebut. Dalam hal ini mantan isteri sulit mendapatkan bukti otentik tentang harta bekas suami tersebut. *Ketiga*, untuk mengajukan permohonan eksekusi memerlukan biaya. Tidak jarang biaya eksekusi lebih besar dari nilai *mut'ah* itu sendiri, sehingga mantan isteri memilih untuk tidak mengajukan permohonan eksekusi.

Kesulitan-kesulitan yang dihadapi bekas isteri sebagaimana diungkapkan di atas, telah dapat diprediksi oleh hakim pada sidang ikrar talak tersebut. Jika hakim tetap memperkenankan suami mengucapkan ikrar talak, berarti hakim telah berbuat zalim terhadap isteri. Ini bertentangan dengan tujuan hukum (*maqāshid al-syarī'ah*). Akan tetapi, jika suami tidak diperkenankan mengucapkan ikrar talak, hakim dapat dikenakan sanksi sebagai hakim yang tidak profesional (*unprofessional conduct*). Inilah dilemma yang dihadapi oleh hakim Peradilan Agama dalam penyelesaian perkara cerai talak.

Kasus-kasus tidak bersedianya suami memberikan *mut'ah* kepada isteri meskipun sudah ditetapkan dalam putusan, tidak terlihat secara nyata di dalam penetapan ikrar talak maupun di dalam Berita Acara Sidang. Bagi Majelis Hakim yang tidak mau menerima



resiko dianggap sebagai hakim yang tidak professional, maka mereka tetap akan memperkenankan suami mengucapkan ikrar talak meskipun ia tidak siap atau bahkan tidak mau menyerahkan kewajibannya (membayar nafkah iddah dan *mut'ah*) pada sidang penyaksian ikrar talak. Namun, bagi Majelis Hakim yang berpendapat ikrar talak tidak dapat dilaksanakan jika kewajiban terhadap istri (*mut'ah* dan nafkah iddah) belum di bayar, akan menunda pelaksanaan ikrar talak tersebut, dengan membuat alasan penundaan sidang bahwa suami “Belum siap” mengucapkan ikrar talak. Kata-kata “Belum siap” dapat berarti suami masih berfikir apakah akan tetap mengikrarkan talak atau justru ingin kembali bersatu dengan istri. Dengan kata-kata tersebut tidak terlihat bahwa Majelis Hakim menunda karena suami tidak mau membayar kewajibannya, sehingga Majelis Hakim terhindar dari perbuatan “*Unprofessional conduct*”.<sup>27</sup>

Timbulnya dilemma tersebut, menurut hemat penulis disebabkan adanya “kevakuman hukum (*vacuumrecht*)” dalam hal pelaksanaan putusan tentang akibat cerai talak. Ketentuan *eksekusi* sebagaimana dalam ketentuan HIR/R.Bg, menurut penulis tidak cocok diterapkan dalam kasus pelaksanaan putusan cerai talak. Pemberian *mut'ah* adalah suatu kewajiban syariat yang melekat pada perbuatan ikrar talak. Kewajiban merupakan kemestian, wajib dilaksanakan, karena di dalam kata “wajib” terimplisit unsur pemaksaan. Oleh karena itu, dalam kasus semacam ini perlu diciptakan suatu asas baru dengan menggunakan metodologi analogi (*qiyas*), yakni “tidak ada *mut'ah*, tidak ada perceraian (talak)”, demi melindungi hak-hak perempuan yang berhadapan dengan hukum.

<sup>27</sup>Fakta ini terungkap dari hasil kuisioner terhadap dua puluh puluh orang Hakim, dua orang Hakim menyatakan menunda pengucapan talak, jika suami tidak siap/tidak mau menyerahkan *mut'ah*, dengan alasan supaya aman dari sanksi. Sedangkan delapan belas orang lainnya memilih menunda pengucapan ikrar talak dengan membuat alasan penundaan di dalam Berita Acara Persidangan bahwa suami belum siap mengucapkan ikrar talak. Lihat, lampiran XIII sampai lampiran XIV.





Hakim sebagai penegak hukum dan pemberi keadilan, dalam melaksanakan tugas terikat dengan peraturan perundang-undangan yang ada. Jika tidak ada aturan yang mengatur tentang perkara yang diajukan, barulah hakim dituntut untuk menggali hukum dari berbagai sumber, termasuk hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat.

Perkara perceraian, termasuk dalam bidang hukum perkawinan bagi umat Islam, sumber penetapan hukum dari ajaran Islam bertumpu pada empat dasar pokok yang disepakati sebagai dalil, yaitu: 1) al-Qur'an, 2). hadis, 3) *al-ijmā'*, dan 4).*al-qiyās*.<sup>28</sup> Ajaran-ajaran tersebut menjadi pedoman hidup, baik secara individu maupun dalam kelompok masyarakat tertentu yang seagama.<sup>29</sup> Dalam konteks penelitian ini, tentu empat dasar landasan hukum tersebut juga menjadi rujukan dalam menyelesaikan perkara hukum di Pengadilan Agama.

Penyelesaian perkara cerai talak misalnya, diatur secara khusus (*lex specialis*) dengan berpedoman kepada aturan-aturan yang sudah sesuai dengan hukum Islam. Oleh karena itu, teknis pelaksanaan putusannya pun harus mengikuti aturan khusus pula, yang sinkron dengan hukum Islam. Pengaturan yang jelas tentang tatacara pelaksanaan pemberian *mut'ah* sangat diperlukan, agar Peradilan Agama benar-benar konsisten terhadap penerapan hukum Islam, baik secara materiil maupun secara formil.

Teknis pembayaran *mut'ah* dengan cara *eksekusi* sebagaimana ketentuan Hukum Acara Perdata umum (HIR/R.Bg) tidak dikenal bahkan jauh dari nilai-nilai sosial

<sup>28</sup> Abd al-Wahhāb al-Khallāf, *Ushūl al-Fiqh*. Terj. Moch. Tolchah Mansoer dkk, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam*, (Bandung: Risalah, 1985), hlm. 17.

<sup>29</sup> Dalam kasus *mut'ah*, hukum yang hidup dalam masyarakat adalah hukum yang sesuai dengan nilai-nilai Islam. Ketika hubungan suami isteri sudah sangat memburuk, pihak keluarga akan mengadakan pertemuan untuk mencari solusi terbaik. Jika suami isteri tidak mungkin lagi dirukunkan dan kedua belah pihak telah sepakat untuk bercerai, pada kesempatan tersebut akan dibicarakan tentang apa (harta) yang akan diberikan kepada isteri. Meskipun di dalam masyarakat istilah *mut'ah* dalam pengertian "pemberian" tidak populer, akan tetapi "pemberian" berupa harta dari pihak suami kepada pihak isteri sudah dikenal dan dilaksanakan.



kemasyarakatan, karena unsur pokok pelaksanaan putusan (eksekusi) dalam HIR dan RBg adanya “pihak yang kalah dan enggan serta lalai” atau tidak mau melaksanakan putusan secara sukarela. Sedangkan dalam pembebanan *mut’ah* dan nafkah *iddah* “tidak terdapat pihak yang dikatakan kalah dan yang menang”, melainkan pembebanan tersebut merupakan “kewajiban syariat” yang harus ditunaikan di saat suami menjatuhkan talak atas isterinya secara *cash and carry*. Ini berarti bahwa antara penjatuhan talak dengan pembayaran *mut’ah* adalah suatu kewajiban yang melekat (koheren). Apalagi hal tersebut dibebankan oleh majelis hakim secara *ex officio*, yang tidak terkandung unsur pihak yang dimenangkan maupun yang dikalahkan. Karena itu, sidang ikrar talak wajib ditunda atau tidak dapat dilaksanakan bilamana pihak suami tidak membayarkannya berupa *mut’ah*, kecuali isteri rela untuk tidak menerima *mut’ah* pada saat itu. Jika isteri tidak rela, namun ikrar talak tetap dilaksanakan, berarti pihak isteri tergolong pihak yang “Terzalimi”, sementara suami dibiarkan berbuat dosa.<sup>30</sup> Ini bertentangan dengan prinsip syariat Islam.

Allah Swt memberi isyarat dalam al-Qur’an dalam surat al-Baqārah ayat 231, “... atau ceraikan mereka dengan makruf (baik)...”. Salah satu indikasi perceraian dilakukan dengan “Makruf (baik)” adalah memenuhi kewajiban *mut’ah* yang memang merupakan hak bagi isteri yang dicerai (ditalak) suaminya. Untuk itu, mantan isteri harus menerima *mut’ah* secara *cash and carry* ketika sidang ikrar talak dilaksanakan.

Sebagaimana diketahui bahwa hukum acara perdata dalam lingkungan peradilan umum, khususnya HIR/RBg, adalah peninggalan pemerintah kolonial Belanda. Hukum acara tersebut dibuat untuk pedoman bagi penyelesaian perkara-perkara di bidang perdata umum. Sedangkan, pelaksanaan ikrar talak beserta akibat-akibat yang ditimbulkannya, berada pada

<sup>30</sup>Kecuali suami menyerahkan di muka sidang ikrar talak suatu jaminan khusus untuk itu kepada isteri, barulah suami diperkenankan mengikrarkan talak atas isteri (menerapkan asas *mashlahah*).



ranah hukum perdata khusus mengenai hukum perkawinan (*fiqh al-munākahāt*) yang bersumber dari hukum Islam. Oleh karena itu, tidak tepat jika mengenai tata cara pemberian *mut'ah* berpedoman kepada HIR/R.Bg.

Ketika sebuah aturan yang bersumber dari legalitas agama dan diformulasikan menjadi keabsahan formal negara, seringkali menimbulkan masalah. Terutama pada formulasi tataran normatif yang berimplikasi pada penerapannya. Sebagaimana Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan beserta peraturan pelaksanaannya, dijadikan dasar untuk mengatur kehidupan perkawinan di Indonesia. Tidak hanya diformulasikan sebagai aturan negara, tetapi lebih jauh formulasi aturan tersebut bersinggungan langsung dengan keyakinan dan agama. Dalam praktik pelaksanaan pembayaran *mut'ah* di Pengadilan Agama, terlihat adanya pergeseran nilai dari hukum Islam kepada hukum Perdata Barat (HIR dan R.Bg). Pengucapan ikrar talak tanpa diiringi dengan pemberian *mut'ah* sebagaimana ketentuan hukum Islam, menjadi indikator terjadinya pergeseran nilai tersebut. Dari 15 (lima belas) orang Hakim Ketua Majelis<sup>31</sup> yang memberikan pendapat tentang pelaksanaan ikrar talak dalam kaitannya dengan penyerahan *mut'ah*, dua orang diantaranya berpedoman kepada ketentuan HIR/R.Bg dikarenakan tidak ingin mendapatkan sanksi sebagai hakim yang tidak professional (*unprofessional conduct*).

Selain masalah yuridis sebagaimana yang diuraikan di atas, jumlah atau kadar *mut'ah* pun sering menimbulkan kesulitan dalam mempertimbangkannya. Menurut hemat penulis, pertimbangan mengenai kadar *mut'ah* tidak saja dilihat dari kemampuan suami, akan tetapi kondisi isteri yang dicerai juga harus menjadi pertimbangan. Isteri yang belum dicampuri, yang sudah dicampuri, penyebab belum dicampuri, lamanya masa

<sup>31</sup> Dari hasil kuisioner dan wawancara terhadap 20 orang Hakim pada Pengadilan Agama Pekanbaru, Pengadilan Agama Bangkinang dan Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci.





pernikahan, sikap isteri selama menjalani masa pernikahan, penyebab pecahnya rumah tangga, kehendak untuk bercerai, kondisi isteri sewaktu akan bercerai, dalam keadaan sehat atau sakit yang memerlukan biaya pengobatan, dan lain sebagainya. Semua itu seharusnya menjadi bahan pertimbangan dalam menentukan besarnya *mut'ah*. Ukuran mahar pada saat berlangsungnya akad nikah dapat juga dijadikan bahan pertimbangan, namun tidak mutlak. Karena, masalah kemampuan ekonomi relatif dan sewaktu-waktu bisa berubah. Boleh jadi pada waktu akad nikah suami dalam keadaan miskin, tapi sewaktu akan bercerai kondisinya sangat kaya, atau sebaliknya.

Data dan permasalahan-permasalahan yang penulis jelaskan di atas, adalah permasalahan-permasalahan yang menjadi latar belakang penulis dalam memilih penelitian disertasi ini, dengan judul: “*Mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam Perspektif *Maqāshid al-Syarī'ah*: Studi Putusan Pengadilan Agama di Wilayah Yuridiksi Pengadilan Tinggi Agama Pekanbaru”. Penelitian ini dilakukan untuk menjelaskan dan menjawab diskursus *mut'ah* yang masih menjadi perdebatan. Dengan perspektif *maqāshid al-syarī'ah*, kewajiban *mut'ah* yang dimaksudkan dapat diputuskan dengan putusan yang adil dan dapat sampai kepada yang berhak, yaitu istri pada saat yang tepat, ketika suami menjatuhkan talak, karena pada saat itu hati istri sedang terluka karenanya. Penulis sebagai seorang perempuan dengan profesi sebagai Hakim, merasa bertanggungjawab atas ketidakadilan yang menimpa kaum perempuan (para istri) yang tidak mendapatkan haknya tersebut.

## B. Identifikasi Masalah

Berdasarkan latar belakang permasalahan yang telah dijelaskan tentang “*Mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam Perspektif *Maqāshid al-Syarī'ah*: Studi Putusan Pengadilan



Agama di Wilayah Yuridiksi Pengadilan Tinggi Agama Pekanbaru”, maka pada sub ini penulis mengidentifikasi beberapa permasalahan yang diteliti, yaitu:

1. Ketentuan *mut'ah* dalam al-Qur'an;
2. Diskursus *mut'ah* menurut *fuqahā'*;
3. Aplikasi *mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam;
4. Implementasi *mut'ah* di Pengadilan Agama dalam wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Pekanbaru;
5. Studi terhadap urgensi *mut'ah* dalam perspektif *maqāshid al-syarī'ah*;
6. Konsep ideal implementasi *mut'ah* di Pengadilan Agama.

### C. Rumusan Masalah

Berdasarkan penjelasan dari latar belakang dan identifikasi masalah, maka dapat dirumuskan rumusan masalah penelitian yang akan dilakukan dalam penelitian ini, yaitu:

1. Bagaimana ketentuan *mut'ah* menurut al-Qur'an, *fuqahā'* dan Kompilasi Hukum Islam dalam perspektif *maqāshid al-syarī'ah*?
2. Bagaimana implementasi *mut'ah* di Pengadilan Agama dalam wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Pekanbaru?
3. Mengapa ketentuan *mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam tidak dapat diimplementasikan?

Rumusan masalah ini perlu dipaparkan untuk mendapat penelitian yang konstruktif, filosofis, holistik dan komprehensif dalam mencapai tujuan-tujuan penelitian yang akan dijawab dalam disertasi ini.

### D. Signifikansi Penelitian



Sesuai dengan judul penelitian, latar belakang masalah, identifikasi masalah dan rumusan masalah, penelitian ini menjadi urgen bagi penegakan hukum secara umum dan bagi hakim Pengadilan Agama, khususnya dalam menangani dan menyelesaikan perkara cerai talak, yang menempati urutan kedua terbanyak dari penerimaan perkara pada Pengadilan Agama. Temuan data penelitian tahun 2015 dan 2016 yang penulis temukan pada tiga Pengadilan Agama di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Pekanbaru, yaitu Pengadilan Agama Pekanbaru Kelas IA, Pengadilan Agama Bangkinang Kelas IB dan Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci Kelas II, menunjukkan bahwa perkara cerai talak menempati urutan kedua terbanyak setelah perkara cerai gugat.<sup>32</sup>

Dalam Pasal 149 huruf a dan Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam dijelaskan bahwa *“Mut’ah dapat berupa uang atau benda yang besarnya disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami”*. Kesesuaian, kepatutan dan kemampuan menjadi diskursus yang harus diselesaikan oleh Pengadilan Agama. Sudah menjadi fitrah manusia bahwa ketika berhadapan dengan suatu hak, ia akan berusaha untuk memperoleh hak tersebut dalam nilai yang sebesar-besarnya. Namun, ketika berhadapan dengan suatu kewajiban, ia akan berusaha untuk sedapat mungkin dikenai dengan beban yang sekecil dan sering-ringannya. Isteri yang merasa memiliki hak menuntut dalam jumlah yang besar, sedangkan suami menyatakan tidak mampu memenuhinya. Bahkan, dengan segala dalih berupaya agar

<sup>32</sup>Data perkara masuk pada tahun 2015 pada Pengadilan Agama Pekanbaru Kelas IA sebanyak 1861 perkara, yang terdiri dari Cerai Gugat sebanyak 981 perkara, cerai talak sebanyak 349 perkara, harta bersama sebanyak 26 perkara, Penetapan Ahli Waris sebanyak 24 perkara, Itsbat Nikah 11 perkara, Kewarisan 7 perkara, hadhanah sebanyak 10 perkara, Dispensasi kawin 7 perkara, Perwalian 4 perkara, Wali Pengampu 4 perkara, dll. Pengadilan Agama Bangkinang menerima 972 perkara, terdiri dari perkara cerai gugat sebanyak 548 perkara dan cerai talak sebanyak 230 perkara. Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci menerima 428 perkara, yang terdiri dari 256 perkara cerai gugat dan 120 perkara cerai talak. Data tahun 2016, Pengadilan Agama Pekanbaru menerima 1889 perkara, terdiri dari cerai gugat sebanyak 1004 perkara, cerai talak sebanyak 346 perkara. Pengadilan Agama Bangkinang menerima 988 perkara, terdiri dari 612 perkara, dan cerai talak sebanyak 216 perkara. Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci menerima 409 perkara, yang terdiri dari 206 perkara cerai gugat dan 92 perkara cerai talak. Lihat, Lampiran XVIII dan XIX. Dari





dapat terhindar dari kewajiban tersebut. Ini menjadi realitas fenomena yang dihadapi oleh hakim di ruang sidang pengadilan.

Ada beberapa kesulitan yang dihadapi oleh hakim dalam menyelesaikan masalah *mut'ah*, baik dari sisi hukum materiil maupun dari sisi hukum formil. Dari perspektif hukum materiil, kesulitan yang dihadapi adalah adanya perbedaan hukum pembebanan *mut'ah* antara ketentuan al-Qur'an dan fiqih dengan ketentuan Kompilasi Hukum Islam. Pasal 149 huruf a Kompilasi hukum Islam mensyaratkan wajibnya *mut'ah* jika sudah terjadi *dukhūl*. Lalu Pasal 158 Kompilasi Hukum Islam tersebut menambahkan lagi syarat sebagaimana dalam Pasal 149 huruf a dengan "Dalam perkawinan yang belum ditentukan maharnya". Sehingga kalau kedua pasal tersebut digabung, yang sama-sama mengatur tentang syarat wajibnya *mut'ah*, maka akan terlihat bahwa syarat wajibnya *mut'ah* adalah "sudah terjadi dukhul tapi belum ditentukan mahar". Dalam faktanya, pelaksanaan perkawinan pada saat sekarang ini sudah langsung membayar mahar, bahkan tidak ditemukan adanya mahar yang terhutang, apalagi belum ditetapkan, sebagaimana uraian terdahulu. Sehingga, tidak ditemukan lagi istri yang sudah digauli tetapi belum ditetapkan mahar. Jika berpedoman kepada ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam tersebut, maka tidak ada istri yang dapat menerima *mut'ah* dari suami yang menceraikannya. Padahal *nash* al-Qur'an secara tegas mewajibkan *mut'ah* secara umum tanpa syarat. Kemudian Jumhur ulama mewajibkan *mut'ah* bagi istri yang belum dicampuri (*qabla dukhūl*), sebaliknya Kompilasi Hukum Islam justru mensyaratkan wajibnya *mut'ah* setelah dukhul. Disinilah letak signifikansi penelitian ini, untuk mengetahui kebenaran dan ketepatan hukum *mut'ah*. Tinjauan dari sudut *maqāshid al-syarī'ah* dirasa sangat tepat, karena dari sudut pandang inilah akan diketahui maksud dan tujuan dari ketentuan hukum *mut'ah*.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



Meskipun dari sisi hukum materiil, keyakinan akan kebenaran dan kekuatan *nash-nash* al-Qur'an serta hadits Nabi lebih kuat dari pada keyakinan terhadap hukum formil. Akan tetapi, dalam pelaksanaannya kadangkala ketaatan terhadap hukum formil lebih diutamakan daripada ketaatan terhadap ketentuan materiil. Apalagi jika hukum formil tersebut telah masuk ke dalam lembaga Negara, sehingga ia mempunyai daya paksa untuk dilaksanakan. Kompilasi Hukum Islam sebagai sumber hukum saat ini pemberlakuannya berdasarkan Instruksi Presiden RI. Walaupun kedudukannya sebagai sumber hukum masih sering diperdebatkan, akan tetapi dengan adanya usulan agar Kompilasi Hukum Islam ditingkatkan statusnya menjadi Undang-undang, maka penyempurnaan materi Kompilasi Hukum Islam tersebut sangat penting untuk dilakukan. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat membantu penyempurnaan materi yang dimaksud.

## **E. Kerangka Teoritis dan Konseptual**

### **1) Kerangka Teori**

Syariat Islam merupakan hukum tertinggi yang harus dipatuhi oleh penganutnya, karena ia memiliki nilai kebenaran yang pasti. Salah satu yang menjadi cabang dari syariat tersebut adalah hukum perkawinan, yang dalam pembahasannya termasuk masalah perceraian beserta akibat-akibat yang ditimbulkannya.

Hukum perkawinan dirumuskan dengan tujuan utama, yaitu: untuk menciptakan tatanan kehidupan yang harmonis dalam pergaulan hidup manusia, yang diawali dengan sebuah ikatan yang suci, yang disebut dengan perkawinan. Perkawinan tidak boleh diputus, kecuali dengan alasan yang dibenarkan oleh hukum, lalu dilakukan dengan cara-cara yang baik sesuai ketentuan hukum, agar tidak ada pihak yang merasa terzalimi. Salah satu cara tersebut adalah dengan memberikan hak-hak isteri yang diceraikan.



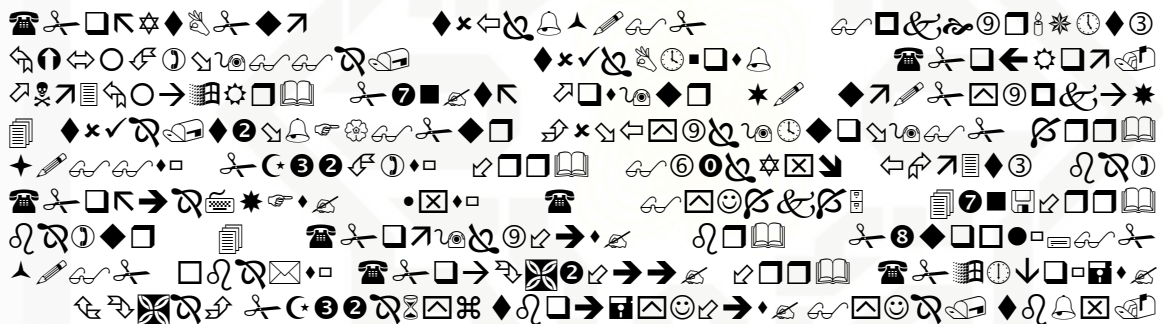
Sehubungan dengan pembahasan penulis tentang *mut'ah* dengan segala

problematisanya, yang telah dijelaskan dari identifikasi dan rumusan masalah, untuk pendekatan pembahasannya, penulis mengemukakan pemikiran yang berlandaskan kepada teori-teori sebagai berikut:

**a. Teori tentang Keadilan.**

1) Keadilan dalam Perspektif al-Qur'an

“Keadilan” merupakan bagian inti dari ajaran Islam dan mewujudkannya merupakan “sunatullah”. Perintah untuk menegakkan keadilan, tidak hanya tertuju kepada para penegak hukum saja, akan tetapi kepada setiap manusia, bahkan terhadap diri sendiri. Ini dijelaskan dalam al-Qur'an surat al-Nisā' ayat 135;



Artinya: *“Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. jika ia (Tergugat/terdakwa) kaya ataupun miskin, Maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”.*<sup>33</sup>

Dari ayat di atas jelaslah bahwa menegakkan keadilan adalah kewajiban setiap orang. Keadilan di sini mencakup keadilan terhadap hak Allah dan keadilan terhadap hamba-hamba Allah. Berbuat adil terhadap hak Allah adalah dengan berbuat ketaatan kepadaNya, bukan dengan berbuat maksiat. Sedangkan berbuat adil terhadap hamba-

<sup>33</sup>Departemen Agama RI, *Op-cit*, hlm. 144.

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:  
 a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.  
 b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.  
 2. Dilarang mengemukakan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.





hamba Allah adalah dengan menunaikan kewajiban, seperti memberikan nafkah untuk keluarga, membayar hutang serta menyampaikan hak kepada yang berhak menerimanya.

Di antara bentuk menegakkan keadilan adalah bersikap adil dalam mengadili pihak-pihak bersengketa, tidak boleh bersikap memihak karena ada hubungan nasab atau kedekatan-kedekatan tertentu dengan salah satu pihak. Dalam hal memberikan kesaksian, hendaklah memberikan kesaksian yang diketahui dengan benar dan jujur, meskipun terhadap kedua orang tua, bahkan terhadap diri sendiri. Sedangkan menjadi saksi karena Allah, maksudnya adalah menjadi saksi yang benar dengan mengungkapkan kebenaran dan tidak menyembunyikannya terhadap siapa pun, baik terhadap orang kaya maupun orang miskin.

Allah mengingatkan pula agar manusia tidak mengikuti hawa nafsu. Hal itu akan membuat manusia menyimpang dari kebenaran dan menghalangi dari berbuat adil. Hawa nafsu membuat manusia buta *bashīrah* (mata hati), sehingga yang hak dipandang batil dan yang batil dipandang hak, yakni memutarbalikkan fakta. Allah memberikan ancaman yang keras bagi orang-orang yang berhukum dengan batil atau bersaksi palsu, karena dia telah meninggalkan kebenaran dan menegakkan yang batil.

Demikian pentingnya penegakan keadilan dan besarnya dampak yang timbul akibat diabaikannya hal tersebut, sehingga al-Qur'an menyampaikan masalah keadilan dalam berbagai konteks dan sangat rinci, dengan pemakaian tiga bentuk kata untuk mengekspresikannya, yaitu *al-'adl*, *al-qisht* dan *al-mizan*.<sup>34</sup>

Menurut M. Quraisy Syihab, paling tidak ada empat makna keadilan yang

<sup>34</sup>A.M. Saefuddin, "Sistem Ekonomi Islam", Dalam *Majalah Panjimas*, No. 411 Tahun 1983, hlm. 45.



dikemukakan oleh para pakar agama<sup>35</sup>, yaitu: *Pertama*, adil dengan pengertian “sama”, seperti sikap seorang hakim dalam persidangan, yang harus selalu sama dalam memperlakukan para pihak yang bersengketa. Hakim tidak boleh membedakan perlakuan terhadap para pihak sehingga menimbulkan kesan memihak. *Kedua*, adil dalam arti “Seimbang”, atau keadilan yang “Proporsional”, yaitu adanya keseimbangan antara hak dan kebutuhan, sehingga tidak mesti sama banyak atau sama besar. Misalnya pembagian warisan antara laki-laki dan perempuan dalam hukum kewarisan Islam. Laki-laki dan perempuan berbanding dua : satu (2 : 1), disebabkan tanggungjawab yang dipikul oleh laki-laki lebih besar dari perempuan. *Ketiga*, adil dalam arti “Memberikan hak kepada pemiliknya”. Adil dalam konteks ini lebih tertuju kepada tujuan penegakan keadilan, yaitu menyampaikan hak kepada yang memiliki hak dan menjauhkan manusia dari berbuat zalim. *Keempat* adil yang dinisbatkan kepada Ilahi, seperti keadilan Allah dalam memberikan rahmat-Nya kepada seluruh alam.

Nurcholis Madjid dengan mengutip Murtadha Muttahhari membahas pembagian konsep keadilan ke dalam tiga pembagian, yaitu: (1) bermakna perimbangan atau keadaan seimbang (*mauzun, balanced*), tidak pincang; (2) bermakna persamaan (*musawah, egalitarian*); (3) bermakna hak-hak pribadi atau “pembagian hak kepada siapa saja yang berhak”.<sup>36</sup>

Konsep keadilan sebagaimana terurai di atas, baik yang dikemukakan oleh M. Quraisy Syihab maupun oleh Nurcholis Madjid merupakan konsep keadilan yang dikemukakan oleh umumnya para ahli hukum Islam. Dalam penelitian ini, penulis mencoba memahami keadilan dalam pengertian yang ketiga, yaitu adil dalam arti

<sup>35</sup> Ntanrahmah.wordpress.com-makna-keadilan-dalam-al-Qur'an, didownload, 10 Januari 2018.

<sup>36</sup> Nurcholis Madjid, “Konsep Keadilan dalam Al-Qur’an dan Kemungkinan Perwujudannya dalam Konteks Zaman Modern”, Dalam *Serie KKA Paramadina*, No.35/Tahun III/1997.



“memberikan hak kepada pemiliknya”, namun tetap didukung oleh makna keadilan dalam konteks pertama dan kedua. Jika dihubungkan dengan permasalahan pelaksanaan pemberian *mut'ah*, maka keadilan akan tegak apabila *mut'ah* yang menjadi hak istri dapat diterima oleh istri pada saat suami menjatuhkan talaknya, dengan kadar yang sesuai dengan kemampuan suami, tanpa ada yang merasa terzalimi.

Perwujudan keadilan pada dasarnya terkait dengan unsur-unsur serta sistem yang mengatur unsur-unsur keadilan tersebut. Unsur-unsur keadilan dapat dipahami dari nash al-Qur'an, dan ia bersifat tetap, sedangkan sistem yang mengatur unsur-unsur tersebut berada pada ruang ijtihad, karena ia berada pada tatanan yang dapat berubah sesuai tempat dan waktu.

Hukum formil diciptakan untuk menegakkan hukum materil secara jujur dan benar, oleh karena itu ia disebut juga dengan hukum *prosedural* atau hukum acara. Secara filosofis, antara hukum formil dengan hukum materil seharusnya (*das sollen*) berjalan pada tataran yang selaras dan harmonis, sehingga upaya hakim untuk mengantarkan hak kepada pemiliknya sebagai tujuan akhir dari penegakan keadilan benar-benar tercapai. Akan tetapi di dalam praktek (*das sein*), khusus untuk perkara pelaksanaan ikrar talak dengan kewajiban pemberian *mut'ah* yang terpisah, tujuan akhir tersebut tidak tercapai. Malah sebaliknya, hukum acara yang mengharuskan isteri mengajukan permohonan eksekusi, menghambat terwujudnya tujuan akhir dimaksud.

Dimensi keadilan dikaitkan dengan lembaga peradilan, sangat erat kaitannya dengan sikap penegak hukum terhadap para pencari keadilan, terutama sikap dan perbuatan hakim. Sikap adil dari hakim di mulai dari proses persidangan dengan





memberikan perlakuan yang sama terhadap para pihak di muka persidangan.<sup>37</sup> Perlakuan yang sama tersebut meliputi semua perbuatan hakim, baik sikap yang menyangkut perlakuan hakim sebagai wujud tingkah laku individu/kepribadian dalam menghadapi para pihak maupun sebagai penegak hukum dengan memberikan hak dan kewajiban yang sama, baik dalam mengemukakan permasalahan maupun dalam mengajukan pembuktian. Dengan perlakuan yang sama tersebut diharapkan bahwa putusan yang akan diberikan oleh hakim dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak.

Tugas hakim tidak hanya sampai pada menjatuhkan putusan yang adil, akan tetapi lebih dari itu adalah memberikan hak kepada orang yang berhak mendapatkannya. Seadil apapun putusan yang dijatuhkan oleh hakim, tidak akan ada artinya jika penerima hak tidak dapat menikmati haknya tersebut. Adil dan keadilan itu mempunyai arti apabila hak yang diputuskan oleh hakim sampai kepada yang berhak menerimanya.

Sikap hakim yang memandang bahwa pemberian *mut'ah* terpisah dari pengucapan ikrar talak, dan dapat dituntut melalui permohonan eksekusi adalah pandangan yang salah, tidak sesuai dengan makna keadilan. Dengan memperkenankan suami mengikrarkan talak dan mengabaikan hak isteri untuk memperoleh haknya sebagai akibat pengucapan ikrar talak tersebut, merupakan sikap diskriminasi dan bahkan penzaliman terhadap isteri. Penzaliman merupakan perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Dengan membiarkan suami tidak melaksanakan kewajibannya memberikan *mut'ah* pada persidangan pengucapan ikrar talak tersebut, berarti membiarkan dan membolehkan suami melanggar perintah Allah sekaligus tidak menaati

<sup>37</sup>Risalah 'Umar bin Khattāb: "Samakan hak semua orang di hadapanmu, di dalam pengadilanmu dan di dalam majelisumu sehingga orang yang terpendang tidak menginginkan kecenderunganmu kepadanya, dan orang yang lemah tidak putus asa dari keadilanmu". Lihat, Muḥammad Salam al-Madzkur, *al-Qadhā' fī al-Islām*, (al-Qāhirah: Dār al-Nahdhah al-'Arabīyah, 1964), hlm. 27.



keputusan hakim. Karena, jika suami tidak memberikan *mut'ah* atau kewajiban lainnya pada sidang tersebut, sangat kecil kemungkinan isteri akan mendapatkan haknya. Sikap demikian bertentangan dengan ajaran Islam yang mengajarkan kepada umatnya untuk mencegah kemungkaran, baik dengan ucapan, dengan tangan, atau setidaknya dengan hati (membenci) perbuatan tersebut.

## 2) Teori Keadilan Sosial dalam Negara Pancasila

Pancasila merupakan falsafah bangsa Indonesia dalam membangun kehidupan berbangsa dan bernegara. Ia merupakan sumber dari segala sumber hukum. Di dalam penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 disebutkan bahwa “Indonesia ialah negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*)<sup>38</sup> dan tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtstaat*).<sup>39</sup> Sila pertama dari Pancasila, yaitu Ketuhanan yang Maha Esa, menunjukkan bahwa negara Indonesia tidak memisahkan antara kehidupan bernegara dengan kehidupan beragama, justru negara menjamin setiap pemeluk agama untuk menjalankan ibadah dan agama dan kepercayaannya.

Adanya ruh agama yang bersemayam di dalam sanubari bangsa Indonesia, yang tercermin dalam kultur atau budaya yang hidup dalam masyarakat sangat mempengaruhi pandangan negara terhadap fungsi hukum, yaitu hukum sebagai pelindung dan pengayom masyarakat, bukan semata-mata sebagai instrumen untuk menjatuhkan hukuman bagi pelanggar hukum.

Perbedaan dasar hukum negara dan cara pandang bangsa terhadap cita dan tujuan hukum, membawa dampak atas penyusunan hukum. Negara Indonesia yang tidak

<sup>38</sup>Lihat, Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 (hasil amandemen Ketiga).

<sup>39</sup>Penjelasan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 (hasil amandemen ketiga).



memisahkan agama dari negara, bahkan menjamin pelaksanaan ibadah sesuai agama dan keyakinan warganya, sudah seharusnya setiap hukum yang diberlakukan harus sesuai, selaras dan sejalan dengan hukum agama yang sudah diyakini kebenarannya.

Aristoteles<sup>40</sup> mengemukakan bahwa keadilan adalah suatu kebijakan politik yang aturan-aturannya menjadi dasar dari peraturan negara dan aturan-aturan tersebut merupakan ukuran tentang apa yang disebut hak. Kebijakan politik negara terhadap perekrutan anggota legislatif sebagai badan legislasi Undang-undang, pada akhirnya akan mewarnai semua sendi kehidupan bernegara.

Kesalahan terbesar dalam hukum formil Indonesia, khususnya untuk hukum formil pada Peradilan Agama adalah memberlakukan hukum formil pada Peradilan Umum, yang sebagian besar merupakan peninggalan kolonial Belanda. Apalagi hukum yang diadopsi tersebut tidak sejalan dengan keyakinan dan budaya yang hidup dalam masyarakat. Menurut Akhmad Ali, Indonesia terpaksa menggunakan konsep tujuan hukum Barat akibat pernah dijajah lama oleh kolonial Belanda. Sehingga menurut banyak pengamat, keterpurukan hukum dalam praktik di Indonesia, salah satu penyebabnya adalah salah menggunakan konsep tujuan hukum tadi.<sup>41</sup>

Sistem hukum yang dianut oleh Belanda adalah sistem hukum Eropa Kontinental atau “*Civil Law*”, dengan pemikiran yang sangat logistik, ditambah lagi dengan adanya pemaksaan “Politik Hukum Belanda” kepada negara jajahannya, termasuk Indonesia, untuk menggunakan hukum mereka. Berbeda dengan negara Jepang yang termasuk

<sup>40</sup>Aristoteles adalah seorang filsuf Yunani, murid dari Plato. Ia lahir di kota Stagira, Macedonia, 384 SM. Ia menulis berbagai disiplin ilmu, seperti fisika, metafisika, puisi, logika, retorika, politik, pemerintahan, etnis, biologi dan zoologi, sehingga ia dijuluki sebagai bapak Ilmu Pengetahuan. Ia meninggal pada tahun 322 SM.

<sup>41</sup>Akhmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence)*, (Jakarta: Prenada media Group, 2009), hlm. 215.





dalam kawasan Timur, menjadikan tujuan hukumnya adalah untuk kedamaian, sehingga bukan hal yang aneh jika di dalam mengambil keputusan, pengadilan di Jepang dapat mengabaikan hukum formil jika dengan cara itu dapat dicapai kedamaian. Berbeda dengan negara Amerika,<sup>42</sup> negara yang menganut paham sekuler dengan memisahkan kehidupan negara dengan kehidupan beragama, memandang bahwa negara terbentuk atas suatu perjanjian masyarakat, sehingga memandang hukum sebagai panglima tertinggi sebagaimana yang mereka lambangkan dengan Dewi Yustisia yang memegang pedang dan timbangan dengan mata tertutup.

Indonesia mempunyai pandangan bahwa negara lahir “atas berkat rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan didorong oleh keinginan luhur ...”. Sebagaimana yang dituangkan di dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Dengan demikian bangsa Indonesia memandang hukum sebagai tempat berlindung dari ketidakadilan. Oleh karena itu, Indonesia melambangkan hukum dengan “pohon pengayoman”.<sup>43</sup>

Secara geografis, Indonesia berada dalam kawasan Timur dunia dengan kultur ketimuran, namun terjerat dalam hukum Barat. Dalam pandangan penulis, Peradilan Agama dengan kewenangannya yang berkaitan dengan hukum keluarga Islam, dapat menggabungkan kedua sistem Barat dan Timur tersebut. Dari sistem Barat, Indonesia dapat mengambil tujuan hukumnya, yaitu adanya kepastian hukum, akan tetapi sumber hukum formil yang diterapkan harus selaras dan sejalan dengan hukum materil yang ditegakkan, yaitu hukum Islam. Dengan demikian, tujuan hukum sebagaimana yang

<sup>42</sup>Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 96

<sup>43</sup>*Ibid*



dianut oleh Jepang,<sup>44</sup> yaitu kedamaian, dan kemanfaatan dengan sendirinya akan terwujud.

### 3) Keadilan Prosedural

Unsur keadilan yang berkaitan langsung dengan perwujudan keadilan adalah hakim (*legal structure*) dan aturan hukum (*legal substance*). Kedua unsur tersebut tidak berdiri sendiri, melainkan sejalan, yang dibimbing oleh hukum formil sebagai pengatur jalannya penegakan hukum materil. Hukum formil yang sering juga disebut aturan prosedural, adalah keadilan yang dirasakan dari proses dan prosedur yang digunakan untuk mengalokasikan keputusan.<sup>45</sup>

Beban keadilan yang berada di pundak hakim sangat bergantung kepada hukum acara yang diterapkan. Keadilan di dalam hukum Islam lebih ditujukan pada keadilan restoratif (*restorative justice*), di mana hukum yang dijatuhkan dan diterapkan tidak semata-mata melihat kepada sisi benar atau salah, tetapi lebih dari itu harus mempertimbangkan akibat dari putusan tersebut, terutama kemanfaatan (*mashlahah*) yang ditimbulkannya, baik terhadap para pencari keadilan itu sendiri maupun terhadap kehidupan masyarakat.

Penerapan hukum prosedural berdasarkan HIR, RBg, Rv dan BW, terhadap perkara perceraian di Peradilan Agama telah nyata memberikan mudharat bagi pihak isteri. *Mut'ah* sebagai akibat adanya talak, tidak langsung diterima oleh isteri ketika suami menjatuhkan talak. Akibatnya terdapat pihak yang terzalimi disebabkan

<sup>44</sup>*Ibid*

<sup>45</sup>Kreitner, (et al), dalam Abdullah Gofar, "Reorientasi dan Reformulasi Hukum Acara Peradilan Agama: Upaya Menegakkan Keadilan Prosedural Berlandaskan Hukum Islam dalam Sistem Peradilan Indonesia yang Berwibawa", *Disertasi Universitas Sriwijaya Palembang*, hlm. 61.



mekanisme yang sangat formal, karena isteri harus mengajukan permohonan eksekusi.

Dampak tersebut tidak hanya berhenti pada tidak sampainya hak kepada yang berhak menerimanya, akan tetapi berdampak pada pandangan dan pengetahuan masyarakat terhadap hukum Islam. Dengan dibolehkannya suami mengikrarkan talak tanpa membayar *mut'ah*, berarti pemberian *mut'ah* sebagai pelaksanaan hukum Islam dapat diabaikan. Hal ini jelas akan memberi dampak negatif terhadap pandangan dan pemahaman masyarakat terhadap hukum Islam, yaitu terjadinya pendangkalan kepatuhan terhadap hukum Tuhan. Oleh karena itu, keadilan prosedural sangat menentukan tegaknya keadilan substantif, bahkan kemaslahatan sebagai tujuan akhir penegakan hukum tidak akan tercapai jika tidak didukung oleh keadilan prosedural yang sejalan dengan keadilan substantif.

**b. Teori tentang Asas Hukum “Hukum Khusus Mengenyampingkan Hukum Umum (*Lex Specialis Derogat Lex Generalis*)”.**

Perkara perceraian merupakan perkara khusus yang menjadi kewenangan Peradilan Agama. Sumber hukum materil dari perkara tersebut adalah hukum Islam, sedangkan penyelesaian perkara tersebut, khususnya pelaksanaan pemberian *mut'ah* adalah hukum acara perdata umum, berupa HIR/RBg.

HIR/RBg merupakan hukum peninggalan kolonial Belanda, dibuat untuk menegakkan hukum materil di bidang perdata umum. Sedangkan pelaksanaan putusan tentang pemberian *mut'ah* merupakan rangkaian dari proses ikrar talak yang jelas-jelas merupakan bidang perdata khusus (hukum keluarga Islam) dan menjadi kewenangan dari badan Peradilan Agama yang merupakan badan peradilan khusus bagi orang-orang yang beragama Islam.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.

b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



#### Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Meskipun Pasal 54 Undang-Undang Peradilan Agama menyatakan bahwa hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini, akan tetapi ketentuan tersebut tidak serta merta dapat diberlakukan untuk semua jenis perkara yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama, melainkan harus dipahami secara benar apakah jenis perkara tersebut menyangkut bidang muamalah murni, seperti eksekusi dalam perkara harta bersama, atau bidang munakahat yang sudah jelas pengaturannya dari ajaran agama. Perkara penyelesaian ikrar talak beserta segala akibat yang ditimbulkannya merupakan hukum acara perdata khusus. Menurut Bagir Manan,<sup>46</sup> asas hukum *lex specialis derogate lex generalis* (hukum yang khusus mengenyampingkan hukum yang umum), hanya berlaku untuk regim hukum yang sama dan sederajat<sup>47</sup>. Hukum perkawinan Islam bersumber dari al-Qur'an dan hadits, sedangkan HIR/RBg adalah hasil buah fikiran manusia, yang tidak mungkin sama dan sederajat dengan hukum Islam. Oleh karena itu, tidak mungkin dalam menegakkan ketentuan hukum materiil perdata agama Islam, mengikuti hukum acara perdata peninggalan kolonial Belanda yang jauh dari ruh agama Islam.

Pembangunan dalam bentuk restrukturisasi organisasi dan sistem peradilan telah berhasil melepaskan diri dari sistem peradilan masa kolonial. Akan tetapi, tidak demikian halnya dengan pembangunan di bidang materi hukum. Pemberian kewenangan Peradilan Agama untuk menyelesaikan sengketa perdata khusus bagi orang yang beragama Islam,

<sup>46</sup>Bagir Manan adalah Guru Besar pada Universitas Padjadjaran, ahli hukum Tata Negara, dan ia pernah menjadi Ketua Mahkamah Agung RI.

<sup>47</sup>Hasbi Hasan, *Kompetensi Peradilan Agama dalam Penyelesaian Perkara Ekonomi Syari'ah*, (Jakarta: Gramata Publishing, 2010), hlm.xii.





tidak dibarengi dengan penyediaan materi hukum acara yang sesuai dengan substansi hukum Islam. Kondisi demikian membuat dan menjadikan Pengadilan Agama dalam kondisi “*complicated*”. Dari segi substansi hukum Pengadilan Agama diberi kewenangan untuk menegakkan hukum Islam, dari segi hukum *procedural* (hukum formil) digiring kearah penegakan hukum formil peniggalan pemerintah kolonial Belanda.

Asas hukum *lex specialis derogat lex generalis* sebagai landasan dalam penerapan hukum formil khusus bagi Pengadilan Agama untuk keluar dari hukum formil secara umum. Pembangunan hukum formil untuk penegakan hukum materil mutlak harus dilaksanakan. Peranan hakim peradilan Agama untuk mengisi setiap kekosongan hukum sangat besar. Amanat Undang-undang agar setiap hakim wajib menggali hukum yang hidup di tengah masyarakat, merupakan instrumen agar setiap hakim harus bersifat progresif terhadap setiap perkembangan yang terjadi dalam masyarakat.

Perkembangan *sosio-kultural*, terutama terhadap kesadaran masyarakat akhir-akhir ini semakin tinggi. Tingginya angka perceraian dan didominasi oleh cerai gugat, dapat menjadi indikasi terhadap semakin tingginya kesadaran hukum masyarakat. Apalagi sebagian besar gugatan diajukan dengan alasan kurangnya tanggungjawab suami serta perlakuan kasar suami terhadap isteri, memperkuat dugaan bahwa isteri sudah sangat memahami dan menyadari akan hak dan kewajibannya sebagai isteri. Penelantaran dan perlakuan kasar suami terhadap isteri, tidak saja merupakan pelanggaran terhadap hak asasi manusia, yaitu hak terhadap rasa aman, tetapi lebih mendasar lagi adalah pelanggaran hukum Allah yang mewajibkan agar suami mempergauli isterinya dengan cara yang baik (*ma'ruf*). Akses perlindungan hukum

#### Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
  - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
  - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



terhadap isteri dari pelanggaran-pelanggaran hukum yang dilakukan oleh suami, saat ini sudah sangat terbuka. Lembaga hukum, norma hukum dan para penegak hukum secara formal telah disediakan oleh negara untuk mewujudkan rasa keadilan bagi setiap orang. Unsur penegak hukum, terutama para hakim lebih besar peranannya dalam penegakan keadilan. Hukum tidak hanya yang tertulis di dalam peraturan perundang-undangan dan pendapat para ahli, akan tetapi hukum dapat lahir dari kearifan seorang hakim dalam melihat, mendengar dan merasakan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, sehingga melahirkan *yurisprudensi*.

Kekhususan kewenangan Peradilan Agama, menyebabkan pengangkatan hakim untuk badan peradilan agama mempunyai kekhususan pula. Selain harus beragama Islam, harus pula sarjana dari jurusan syari'ah atau sarjana hukum Islam atau sarjana hukum yang menguasai hukum Islam, sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 13 ayat (1) huruf e Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan kedua atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.<sup>48</sup> Dengan persyaratan-persyaratan tersebut, diharapkan setiap hakim Peradilan Agama tidak saja menjadi hakim di mata hukum akan tetapi juga ulama di mata masyarakat.

## 2) Kerangka Konseptual

<sup>48</sup>Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama berbunyi: "Untuk dapat diangkat sebagai hakim pengadilan agama, seseorang harus memenuhi syarat sebagai berikut: a. Warga negara Indonesia; b. Beragama Islam; c. Bertakwa kepada Tuhan yang maha Esa; d. Setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945; e. Sarjana Syari'ah, sarjana hukum Islam atau sarjana hukum yang menguasai hukum Islam; f. Lulus pendidikan hakim; g. mampu secara jasmani dan rohani untuk menjalankan tugas dan kewajiban; h. Berwibawa, jujur, adil dan berkelakuan tidak tercela; i. Berusia paling rendah 25 tahun (dua puluh lima tahun) dan paling tinggi 40 (empat puluh) tahun; dan j. Tidak pernah dijatuhi pidana penjara karena melakukan kejahatan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.



Untuk lebih memudahkan pemahaman terhadap judul dan permasalahan yang dikemukakan di atas, perlu dijelaskan dari beberapa kata dalam judul tersebut.

**a. Mut'ah**

*Mut'ah* pada asalnya berarti segala yang dapat digunakan sebagai kesenangan hati, seperti: harta, pakaian dan sebagainya.<sup>49</sup> Dalam kajian ini, *mut'ah* yang dimaksud adalah pemberian suami kepada isteri yang diceraikan, yang merupakan suatu kewajiban bagi suami. *Mut'ah* tersebut dapat berupa pakaian atau harta yang diberikan oleh suami kepada isteri yang ia ceraikan yang melebihi mahar untuk menghibur hati isteri yang diceraikan dan untuk mengganti rasa sakit akibat perpisahan.<sup>50</sup>

Dari makna dan tujuan pemberian *mut'ah* sebagaimana diungkapkan di atas, dapat dipahami bahwa sesungguhnya perceraian itu sangat melukai hati istri, sehingga Allah perlu memerintahkan agar suami memberikan *mut'ah*, yaitu sesuatu yang bernilai materi untuk menghibur hati istri. Perintah tersebut sangat jelas dan tegas (secara *qath'i*), yang berarti tidak boleh diabaikan dan harus dilaksanakan.

Dari tinjauan *maqāshid al-syarī'ah*, hukum diturunkan oleh Allah pasti mengandung tujuan tertentu, dan secara umum adalah untuk menarik kemaslahatan dan menolak kerusakan (*jalb al-mashlahah wa daf' al-mafāsīd*) atau menarik kemanfaatan dan menolak kemudharatan (*jalb al-manfa'ah wa daf' al-madhārah*)<sup>51</sup>. Demikian pula halnya dengan perintah kepada suami agar memberikan *mut'ah* untuk istri yang diceraikannya, sudah pasti ada kemaslahatan yang ingin diciptakan dan kemudharatan yang ingin dihilangkan.

<sup>49</sup> Alī al-Shabūnī, *Ayat al-Ahkām*, Terj. Saleh Mahfoed, (Bandung: PT. Ma'arif, 1994), hlm. 487.

<sup>50</sup> Wahbah al-Zuhailī, *al-Fiqh al-Islamī wa Adillatuh*, Terj. Abdul Hayyie al-Katani, dkk, (Jakarta: Gema Insani, 2007), hlm. 285.

<sup>51</sup> Hasbi Ash-Shidieqy, *Faalsafah Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), hlm. 329.



Perceraian adalah perbuatan yang dibenci oleh Allah, karena ia bukan saja memutus hubungan hukum antara sepasang suami istri akan tetapi berpotensi besar memutus silaturahmi antara mantan suami istri. Bahkan, antara keluarga kedua belah pihak. Hati yang terluka, sakit, sedih, kesal akan menimbulkan dampak psikologis yang mengarah kepada perbuatan-perbuatan negatif, seperti dendam, dan timbulnya keinginan untuk balas dendam. Penyakit hati yang demikian, akan merusak bahkan memutus hubungan silaturahmi antara mantan suami istri, anak-anak yang lahir dari perkawinan tersebut dan pihak keluarga lainnya. Putusnya hubungan silaturahmi di antara manusia dapat membawa dampak negatif terhadap semua sendi kehidupan, termasuk pengabaian terhadap hak-hak anak pasca perceraian. Jika si anak berada dalam hak asuh ibunya, maka sang ibu akan berusaha menjauhkan anak-anaknya dari kehidupan ayahnya dan sebaliknya sang ayah akan membalas dengan tidak memberikan nafkah untuk anak-anaknya, dan hal ini berarti akan mengancam kelangsungan hidup anak-anaknya. Lebih parah lagi, bila sang ibu menghasut anak-anaknya dengan tujuan agar anak-anaknya ikut pula membenci ayahnya. Hal seperti ini sangat buruk dampaknya bagi pembangunan jiwa, mental dan budi pekerti anak tersebut khususnya, generasi muda umumnya.

Meskipun perceraian sangat dibenci oleh Allah, akan tetapi ia halal dalam kondisi darurat, ketika tidak ada jalan lain untuk mengakhiri kondisi rumah tangga yang tidak lagi memberi manfaat, bahkan sudah menimbulkan mudharat. Dalam kondisi seperti ini, justru perceraian sudah harus ditempuh agar pasangan suami istri terhindar dari kemudharatan yang lebih berat lagi. Dalam kaedah *ushūl al-fiqh* dijelaskan bahwa "*al-dharrar yuzāl*", kemudharatan harus dihilangkan.<sup>52</sup>

<sup>52</sup>Hasbi Ash-Shiddieqy, *Op.cit*, hlm. 104. Lebih lanjut, ia menjelaskan bahwa:





Kebolehan perceraian sebagai jalan untuk menghindari kemudaratan yang lebih

parah lagi antara suami istri, tidak menutup kemungkinan timbulnya masalah baru pasca perceraian sebagaimana yang telah diungkapkan di atas. Untuk mencegah timbulnya masalah-masalah tersebut, Allah memerintahkan agar perceraian dilakukan dengan cara yang baik. Ini dijelaskan dalam surat al-Baqārah ayat 229.<sup>53</sup> Cara yang baik tersebut adalah dengan memberikan hak-hak istri yang diceraikan dan menjamin kesejahteraan anak-anak yang lahir dari perkawinan tersebut. Salah satu hak istri yang diceraikan adalah *mut'ah*, sebagaimana firman Allah dalam surat al-Baqārah ayat 241.<sup>54</sup> Dengan pemberian *mut'ah*, dampak negatif yang ditimbulkan akibat perceraian sebagaimana uraian di atas dapat dihilangkan. *Mut'ah* tidak saja sebatas pemberian sesuatu yang bernilai materi, tetapi jauh dari itu *mut'ah* dapat menjadi ungkapan bahwa suami sangat peduli dan menghargai perasaan istri serta taat kepada perintah Allah. Sikap baik dari suami tersebut akan menimbulkan perasaan sejuk dan nyaman, dan perasaan tersebut akan menimbulkan sikap ikhlas dalam hati istri untuk menerima perceraian tersebut. Sikap ikhlas akan membawa dampak positif dalam hubungan antara mantan suami dengan mantan istri serta terhadap anak-anak dan pihak keluarga lainnya. Dengan demikian, dampak negatif yang dapat ditimbulkan oleh perceraian dapat dihindari, sehingga yang putus dari suami istri hanyalah hubungan hukum (perkawinan), sedangkan hubungan silaturahmi tetap terjaga.

Dari implementasi *mut'ah* di Pengadilan Agama, terlihat besarnya dampak

الطلاق مرتان، فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان

Artinya: “*Talak (yang dapat dirujuki) dua kali. setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik*”.

<sup>54</sup>Lihat, QS. al-Baqārah (2) ayat: 241;

Artinya: “*Kepada wanita-wanita yang diceraikan (hendaklah diberikan oleh suaminya) mut'ah menurut yang ma'ruf, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang bertakwa*”.



psikologis dan sosiologis antara istri yang menerima *mut'ah* sebelum ikrar talak diucapkan dengan istri yang tidak menerima *mut'ah*. Istri yang menerima *mut'ah* terlihat lebih tegar, bahkan masih bisa tersenyum karena suasana menjadi bahagia dengan serah terima *mut'ah* tersebut. Senyum istri tersebut boleh jadi karena istri sudah membayangkan akan menikmati *mut'ah* tersebut atau membelanjakannya jika *mut'ah* berbentuk uang, sehingga ia tidak merasakan sedihnya bercerai. Akan tetapi bagi istri yang tidak menerima *mut'ah* dari suami ketika suaminya menjatuhkan talak, maka pikiran dan perasaannya tertuju semata-mata kepada ucapan talak tersebut. Tidak ada hal yang bisa menghibur hatinya waktu itu, karena tidak ada hal yang bisa mengalihkan perhatian dan perasaannya dari ucapan ikrar talak tersebut. Bahkan, Majelis Hakim pun tidak sanggup menyembunyikan kesedihan ketika istri melangkah keluar dari ruang persidangan. Dari dua suasana yang berbeda pada persidangan penyaksian ikrar talak, Penulis mengilustrasikan *mut'ah* sebagai tameng/ perisai yang akan menangkal busur (anak panah), dalam hal ini ucapan talak yang akan menembus hati istri ketika suami mengucapkannya, sehingga busur tersebut tidak sampai menancap di hati istri.

Dari sisi yuridis, pemberian *mut'ah* ketika menceraikan istri merupakan kepatuhan terhadap hukum Allah, yang berarti menjaga agama. Dari perspektif psikolog, pemberian *mut'ah* menjaga perasaan istri termasuk di dalamnya menjaga jiwa. Dari sisi sosiologis, pemberian *mut'ah* menjaga hubungan silaturahmi antara mantan suami istri, dan anak-anak, yang berarti menjaga keturunan. Dengan pembayaran *mut'ah*, berarti suami sudah mengeluarkan dari hartanya hak istri. Sehingga, harta yang dimilikinya menjadi bersih, tidak bercampur dengan hak orang lain. Dengan kesediaan suami membayar *mut'ah* ketika ia menjatuhkan talak kepada istrinya, berarti suami sudah menjaga unsur-unsur dari *al-*

#### Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



*dharūrīyāh al-khamsah.*<sup>55</sup>

Kesediaan suami memberikan *mut'ah* kepada istrinya dapat terwujud apabila: *pertama*, suami memahami bahwa pemberian tersebut adalah suatu kewajiban dari Allah; *kedua*, suami memahami tujuan dari pemberian *mut'ah*; dan *Ketiga*, jumlah *mut'ah* sesuai dengan kemampuannya. Untuk memenuhi ketiga hal tersebut, dapat dilakukan dalam cara mediasi<sup>56</sup> dengan mediator yang professional. Dalam mediasi dapat dijelaskan semua hal yang berkaitan dengan *mut'ah*, sehingga suami menyadari arti pentingnya *mut'ah*. Kemudian dalam mediasi tersebut dapat pula disepakati bentuk *mut'ah* yang patut diberikan oleh suami dan layak pula bagi istri serta waktu penyerahannya. Dengan adanya kesepakatan tersebut, proses dan pelaksanaannya akan mudah karena suami sudah mempersiapkannya.

#### **b. Kompilasi Hukum Islam (KHI)**

Kompilasi Hukum Islam adalah kumpulan hukum materiil bagi Peradilan Agama, yang pemberlakuannya berdasarkan Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tanggal 10 Juni 1991.

Kompilasi Hukum Islam disusun oleh sebuah Tim, yang di dalam kegiatannya melibatkan ahli hukum seperti praktisi hukum, akademisi, tokoh masyarakat, Ulama dan cendekiawan Muslim. Kompilasi Hukum Islam dikatakan juga sebagai fiqh Indonesia,

<sup>55</sup>Sya'bani Muḥammad Isma'il, *al-Tasyri' al-Islamī*, (al-Qāhirah: al-Nahdhat al-Mishrīyah, 1985), hlm. 73.

<sup>56</sup>Mediasi di pengadilan adalah upaya damai yang wajib ditempuh oleh para pihak yang berperkara sebelum pemeriksaan pokok perkara. Usaha damai melalui mediasi ini jauh lebih maksimal pelaksanaannya dibandingkan dengan usaha damai dalam persidangan. Melalui mediasi, waktu pelaksanaannya lebih lama, yaitu selama 30 hari dan bila diperlukan dapat diperpanjang lagi selama 30 hari. Dengan waktu yang relative lama tersebut, Mediator dilaksanakan Hal ini sudah diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yang kemudian diubah dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Lihat, dalam *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*, Mahkamah Agung RI, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016.



terdiri dari tiga buku, yaitu Buku I tentang Hukum Perkawinan, Buku II tentang Hukum Kewarisan dan Buku III tentang Hukum Perwakafan.

### c. Perspektif

Kata “perspektif” tidak ditemukan dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia, karangan W.J.S. Poerwadarminta. Dalam Kamus Inggris Indonesia, kata perspektif diartikan perspektif (*in drawing*), *in drawing* artinya (dalam gambaran, pen.).<sup>57</sup>

Dalam Kamus Oxford, *perspektive*, 1). *The art of drawing solid objects on a flat surface so as to give right impression of their relative height, width, depth, distance, etc;* 2). *Apparent relation between different aspects of a problem.*<sup>58</sup> 1). Cara menggambarkan benda padat pada permukaan yang datar, sehingga memberi kesan yang tepat, baik, ketinggian, lebar, kedalaman, maupun jarak, dan lain-lain; 2). Hubungan yang jelas antar berbagai segi pandangan terhadap suatu permasalahan.

Seorang ilmuwan sosial, Martono mendefinisikan perspektif adalah suatu cara pandang terhadap suatu masalah yang terjadi, atau sudut pandang tertentu yang digunakan dalam melihat suatu fenomena.<sup>59</sup> Kemudian, Ardianto dan Q-Anees menyebutkan bahwa perspektif adalah cara pandang atau sudut pandang kita terhadap sesuatu.<sup>60</sup>

Dari beberapa definisi di atas dapat dipahami pengertian perspektif adalah cara menilai suatu atau berbagai obyek dan diungkapkan atau dipaparkan baik secara lisan

<sup>57</sup>John M. Echols dk., *Kamus Inggris-Indonesia*, (Jakarta: Gramedia, 1983), hlm. 426.

<sup>58</sup>AS. Hornby, *Oxford Advance Learner's Dictionary of Current English*, (London: Oxford University Press, 1985), hlm. 626.

<sup>59</sup>[www.akuntt.com](http://www.akuntt.com)>2017/08>pengertian-perspektif, didownload 6 Januari 2018.

<sup>60</sup>*Ibid.*





maupun dalam bentuk tulisan atau karya tulis, sehingga menghasilkan suatu gambaran mengenai obyek yang dipandang atau yang dinilai, terformulasi sebuah pendapat baru terhadap suatu obyek menurut sudut pandang masing-masing.

#### d. *Maqāshid al-Syari'ah*

*Maqashid al-syariah* terdiri dari dua kata, “maqashid” dan “syariah”. Kata “*maqashid*” bentuk jama’ dari “*maqshad*” yang berasal dari fi’il madhi “*qa-sha-da*”, yang berarti mendatangkan sesuatu, juga berarti tuntutan, kesengajaan dan tujuan.<sup>61</sup> Syariah menurut bahasa berarti jalan menuju sumber air.<sup>62</sup> Syariah menurut istilah para ulama adalah hukum-hukum yang disyariatkan Allah Swt. bagi hambanya yang dibawa oleh para Nabi Saw. yang meliputi masalah aqidah dan hukum-hukum amaliah.<sup>63</sup>

Jadi yang dimaksud dengan *Maqashid al-Syariah*, ialah tujuan yang dikehendaki dalam mensyariatkan suatu hukum bagi kemaslahatan umat manusia. *Maqashid al-Syariah* di kalangan ulama ushul fiqh disebut juga “*Asrar al-Syariah*”, yaitu rahasia-rahasia yang terdapat di balik hukum yang ditetapkan oleh syara’ berupa kemaslahatan bagi umat manusia baik di dunia maupun di akhirat.<sup>64</sup>

Dalam penelitian ini yang menjadi obyek penilaian adalah masalah pembebanan *mut’ah* kepada suami yang menjatuhkan talak atas isterinya di depan sidang Pengadilan Agama menurut al-Qur’an atau Hadits, dalam ketentuan fiqh atau pendapat para fuqaha’, dan ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam dilihat dari sudut pandang (perspektif)

<sup>61</sup>Ahmad Warson Munawwir, *al-Munawwir Kamus Arab- Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progressif, 1992), hlm. 1123.

<sup>62</sup>Nina M. Armando (et al), *Ensiklopedi Islam*, Jilid VI (Jakarta: Ikhtiar Baru Van Hoeve, 2005), hlm. 301.

<sup>63</sup>H.A Djazuli, *Ilmu Fiqh*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2005), hlm. 2.

<sup>64</sup>Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Maqashid al-Syariah* (Jakarta: Hamzah, 2010), hlm. Xiv.



*maqashid al-syari'ah*, apa rahasia atau kemaslahatan yang terkandung dalam kewajiban *mut'ah* atas suami yang menceraikan isterinya.

## F. Tinjauan Pustaka

Tulisan yang berkaitan dengan masalah pembebanan *mut'ah* dan pelaksanaannya di pengadilan, penulis temukan dalam bentuk Skripsi dan Disertasi. Ada beberapa buah Skripsi, dan yang cukup menarik perhatian penulis adalah Skripsi yang berjudul “Pelaksanaan Eksekusi Nafkah Iddah dan *Mut'ah* (Study terhadap putusan No.131/Pdt.G/2005/PA.Smn) oleh Arif Dwi Prianto, tahun 2009, Mahasiswa Fakultas Syari'ah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.

Pokok permasalahan dalam penelitian tersebut adalah alasan isteri mengajukan permohonan eksekusi terhadap kewajiban suami yang menjatuhkan talak terhadap isterinya. Kesimpulan dari penelitian tersebut, *pertama*: Isteri mengajukan permohonan eksekusi karena suami telah ingkar janji, yaitu tidak memenuhi isi surat perjanjian yang ia buat pada saat sidang penyaksian ikrar talak. *Kedua*, Putusan Pengadilan Agama tersebut tidak dapat dieksekusi karena kondisi suami yang benar-benar tidak dapat memenuhi amar putusan.<sup>65</sup>

Kemudian Skripsi yang berjudul “Nafkah Iddah dan *Mut'ah* pada Perkara Cerai Talak di Pengadilan Agama Makassar”, oleh Fitri Rahmayani Annas, Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar. Penelitian dilakukan pada tahun 2014, dengan focus penelitian pada putusan Pengadilan Agama Makassar No. 0290/Pdt.G/2010/PA.Mks. Pokok

<sup>65</sup>Kemudian ia menyarankan hal-hal sebagai berikut:

- a. Kepada Pengadilan Agama, supaya membuat kebijakan yang dapat mengantisipasi tidak terlaksananya pemenuhan hak-hak isteri yang diceraikan oleh suami;
- b. Supaya diadakan amandemen terhadap Kompilasi Hukum Islam, terutama agar memuat pasal-pasal yang membolehkan mantan suami untuk tidak membayar kewajibannya secara penuh dengan alasan ekonomi;
- c. Perlu penelitian dan kajian lebih lanjut terhadap permasalahan pemenuhan hak-hak mantan isteri yang tidak dilaksanakan oleh mantan suami, dengan meneliti kasus-kasus yang terjadi di Pengadilan Agama;

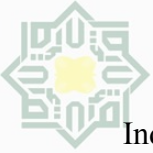


permasalahan yang dibahas hampir sama dengan Skripsi pertama di atas, akan tetapi dalam kasus ini, suami tidak mau membayar nafkah iddah dan *mut'ah* sesuai putusan majelis, sehingga pengucapan ikrar talak ditunda. Suami yang diwakili oleh kuasa hukumnya menyurati Pengadilan Tinggi Agama (PTA) Makassar untuk melaporkan sikap majelis hakim tersebut. Pengadilan Tinggi Agama Makassar menyurati majelis hakim yang pada intinya menguatkan pendapat kuasa hukum suami dan memerintahkan agar majelis melaksanakan ikrar talak, dan isteri diberi hak untuk mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan Agama Makassar.<sup>66</sup>

Masih terdapat beberapa skripsi lagi dengan pembahasan yang hampir sama, namun berbeda pada tempat penelitian, seperti Khusnul Hamidah dengan judul: “Pelaksanaan Pemberian Nafkah dan *Mut'ah* Kepada Isteri Akibat Perceraian; Studi Kasus Terhadap Putusan Nomor 1006/ Pdt.G/20002/PA.Nganjuk, dan skripsi dengan judul ”Eksekusi Putusan Pemenuhan Kewajiban Suami Terhadap Mantan Isteri dan Anak di Pengadilan Agama Mungkid. Kesimpulan dari kedua skripsi tersebut juga hampir sama, yaitu suami enggan melaksanakan kewajiban terhadap mantan isterinya yang telah diputuskan oleh majelis Hakim. Mereka menyarankan agar disusun suatu aturan yang dapat memaksa suami untuk melaksanakan kewajibannya terhadap mantan isterinya.

Disertasi yang membahas tentang hukum formil Pengadilan Agama adalah Disertasi yang berjudul “Reorientasi dan Reformulasi Hukum Acara Peradilan Agama: Upaya Menegakkan Keadilan Prosedural Berlandaskan Hukum Islam Dalam Sistem Peradilan

<sup>66</sup>Kesimpulan dari skripsi ini diantaranya adalah bahwa eksekusi terhadap nafkah iddah dan *mut'ah* jarang terjadi di Pengadilan Agama Makassar karena biaya yang dikeluarkan untuk pelaksanaan eksekusi tersebut tidak sebanding dengan nafkah iddah dan *mut'ah* yang akan diterima oleh mantan isteri. Saran penulis skripsi tersebut, supaya dibuat suatu peraturan perundang-undangan yang mengatur batas waktu pembayaran nafkah iddah dan *mut'ah* serta peraturan yang mengatur Tentang sanksi hukum bagi suami yang tidak mau melaksanakan amar putusan terkait nafkah iddah dan *mut'ah*, sebab perangkat hukum saat ini masih belum dapat memberikan jaminan terpenuhinya hak isteri setelah diceraikan oleh suaminya.



Indonesia yang Berwibawa”, oleh Abdullah Gofar, pada Universitas Sriwijaya Palembang.

Pembahasan pokok dalam Disertasi tersebut adalah tentang hukum acara (hukum formil) pada Pengadilan Agama yang masih memberlakukan hukum acara yang berlaku pada Peradilan Umum. Kesimpulan dari Disertasi tersebut perlunya dilakukan Reorientasi dan Reformulasi Hukum Acara Peradilan Agama.

Dari empat penelitian sebagaimana terurai di atas, dengan pokok bahasan yang hampir sama, berbeda tempat, yaitu pada Pengadilan Agama Sleman, Pengadilan Agama Mungkid, Nganjuk dan Pengadilan Agama Makassar, kesimpulan dan saran yang mereka ajukan juga sama. Keengganan suami membayar hak-hak isteri yang diceraikan pada pokoknya karena tidak ada aturan yang mengatur tentang waktu pelaksanaan pembayaran tersebut, sehingga mereka dengan mudah dapat menghindari pelaksanaan pemenuhan kewajiban tersebut. Kemudian mereka menyarankan agar Pengadilan membuat kebijakan agar hak-hak mantan isteri dapat dipenuhi oleh suami. Temuan dan saran yang disampaikan oleh empat peneliti tersebut ditambah dengan hasil penelitian dalam bentuk Disertasi sebagaimana terurai di atas, memperkuat fakta adanya permasalahan hukum pada penyelesaian perkara cerai talak di Pengadilan Agama. Permasalahan yang mereka kemukakan terbatas pada permasalahan penyelesaian perkara saja (eksekusi putusan), padahal sesungguhnya permasalahan sudah muncul pada ketersediaan materi hukum yang akan menjadi dasar pertimbangan Majelis dalam memutus perkara.

Terhadap kebijakan yang mereka sarankan, pengalaman penulis selama bertugas di Pengadilan Agama sudah menempuh berbagai kebijakan demi melindungi hak-hak isteri yang dijatuhi talak oleh suami, apabila suami tidak memenuhi kewajibannya tersebut pada sidang ikrar talak, di antaranya sebagai berikut:

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
  - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
  - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengemukakan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.





1. Mencantumkan waktu pembayaran kewajiban tersebut pada amar putusan, seperti: Membebankan kepada Pemohon untuk memberikan kepada Termohon pada sidang penyaksian ikrar talak, *mut'ah* berupa uang sejumlah Rp.10.000.000,- (sepuluh juta) rupiah;
2. Membuat surat perjanjian tentang cara dan batas waktu pembayaran kewajiban tersebut;
3. Menahan Akta Cerai hingga mantan suami melunasi kewajibannya tersebut;
4. Menunda pengucapan talak (ikrar talak) hingga suami siap membayar kewajibannya.

Kebijakan-kebijakan demikian tidak mengalami masalah sepanjang pihak suami dapat menerima kebijakan itu. Jika pihak suami keberatan dengan kebijakan tersebut dan disampaikannya kepada Pengadilan Tinggi Agama selaku pengawas kinerja Pengadilan Agama, kebijakan majelis hakim tersebut tidak dapat diterapkan, karena petunjuk Pengadilan Tinggi Agama, seperti halnya Pengadilan Tinggi Agama Makassar memerintahkan agar majelis hakim melaksanakan ikrar talak, sedangkan bekas isteri memiliki hak untuk mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan Agama Makassar.

Terhadap saran kepada pemerintah agar dibuat aturan yang jelas tentang waktu pembayaran hak-hak isteri yang diceraikan oleh suami, bahkan sekaligus dengan sanksi kepada suami yang enggan memenuhi kewajibannya, penulis juga sependapat. Hal itulah yang menjadi salah satu titik focus pembahasan penulis. Penulis berpendapat bahwa harus ada penambahan pasal dalam Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa kewajiban suami, baik itu nafkah iddah maupun *mut'ah*, atau kedua-duanya, atau kewajiban lainnya, harus dibayar pada sidang penyaksian ikrar talak secara serta merta sesaat setelah ikrar talak diucapkan.

Data yang diperoleh dari hasil beberapa penelitian yang penulis sebutkan di atas,



penulis elaborasi sebagai tambahan data dan untuk menguatkan permasalahan dalam penelitian dan pembahasan dalam disertasi ini.

## G. Metode Penelitian dan Pembahasan

### 1) Jenis penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan,<sup>67</sup> karena penelitian dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder. Menurut Peter Mahmud Marzuki penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.<sup>68</sup> Penelitian hukum ini berlandaskan paradigma *hermeneutic*,<sup>69</sup> yang dilandasi oleh pemahaman filsafat dan sifat keilmuan ilmu hukum, sebagaimana dijelaskan oleh Bernard Arief Sidharta sebagai berikut:<sup>70</sup>

“... ilmu hukum adalah ilmu normatif termasuk ke dalam kelompok ilmu-ilmu praktikal yang ke dalam pengembangannya berkonvergensi semua produk-produk ilmu lain (khususnya filsafat hukum, sosiologi hukum, sejarah hukum) yang relevan untuk (secara hermeneutis) menetapkan proposisi hukum yang akan ditawarkan untuk dijadikan isi putusan hukum sebagai penyelesaian masalah hukum konkret yang dihadapi. Penetapan proposisi hukum tersebut dilakukan berdasarkan aturan hukum positif yang dipahami (diinterpretasi) dalam konteks keseluruhan kaedah-kaedah hukum yang tertata dalam suatu sistem (sistematis) dan latar belakang sejarah (historikal) dalam kaitan dengan tujuan

<sup>67</sup>Soeryono Soekanto dkk., *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: RA.Rajawali Pers, Cet.III, 1990), hlm.15

<sup>68</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2007), hlm. 35.

<sup>69</sup>Hans George Gadamer mengatakan hermeneutika berasal dari kata “hermenein”, yang berarti tafsir, penjelasan serta penerjemahan. Dalam konteks teologi, adakalanya ditemukan wahyu ketuhanan yang tidak jelas membutuhkan penjelasan Tentang kehendak Tuhan agar dapat sampai kepada pemahaman Tentang hal tersebut, serta dapat mentransformasikannya sesuai dengan kondisi kontemporer. ‘Abd al-Qadir al-Ruba’i, “al-Ta’wīl Dirāsah fi Afāq al-Mashlahah”, dalam *Majalah ‘Alam al-Fiqr*: edisi 1, 31 Desember 2002, hlm. 152. Lihat juga, Fahmi Salim, *Kritik Terhadap Studi al-Qur’an Kaum Liberal*, (Jakarta: Perspektif 2010), hlm 51-52.

<sup>70</sup>Soetandyo Wignyoebroto, *Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: ELSA-HUMA, 2003), hlm. 81.



- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

pembentukannya dan tujuan hukum pada umumnya (teleologikal)<sup>71</sup> yang menentukan isi aturan hukum positif tersebut dan secara kontekstual merujuk pada faktor-faktor sosiologikal dengan mengacu nilai-nilai kultural dan kemanusiaan yang fundamental dalam proyeksi ke masa depan”.

Penelitian ini menggunakan dua jenis pendekatan utama, yaitu:

a. Pendekatan Komparatif (*Comparative Approach*)

Pendekatan komparatif (perbandingan hukum) tidak saja bertujuan untuk mengetahui perbedaan dan persamaannya, tetapi adalah untuk mengetahui sebab-sebab dan faktor-faktor yang mempengaruhi persamaan dan perbedaan sistem-sistem hukum yang diperbandingkan tersebut, sehingga dapat memberikan analisa banding, yang berguna dalam pembentukan hukum. Pendekatan yang digunakan dalam proses perbandingan hukum antara lain membandingkan hukum dilihat dari sudut pandang sejarah hukum dan sosiologi hukum.

Sejarah hukum pada dasarnya adalah salah satu bidang studi hukum, yang mempelajari perkembangan dan asal-usul sistem hukum dalam suatu masyarakat tertentu, dan memperbandingkan antara hukum yang berbeda karena dibatasi perbedaan waktu.<sup>72</sup>

Sejarah hukum dengan perbandingan hukum merupakan dua hal yang berhubungan erat. Bahkan, menurut John Gilisen dan Frits Gorle perbandingan hukum merupakan cara pandang *yuris* terhadap hukum dengan menempatkannya pada dimensi ruang, sedang sejarah hukum adalah cara pandang yang menempatkan hukum pada dimensi waktu.<sup>73</sup>

Sejarah hukum berusaha mengenali dan memahami secara sistematis proses-proses

<sup>71</sup>Teleologi dalam arti umum, merupakan sebuah studi filosofis mengenai bukti perencanaan, fungsi, atau tujuan di alam maupun dalam sejarah. (Wikipedia bahasa Indonesia, ensiklopedia bebas. <https://id.m.wikipedia.org/wiki>), diakses, 29 Desember 2017.

<sup>72</sup>R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 323.

<sup>73</sup>John Glisen, Frits Gorle, *Sejarah Hukum: Suatu Pengantar*, (Bandung: Refika Aditama, 2005), hlm. 3.





terbentuknya hukum, faktor-faktor yang menyebabkan dan sebagainya serta memberikan tambahan pengetahuan yang berharga untuk memahami fenomena hukum dalam masyarakat.<sup>74</sup>

Pendekatan sosiologi hukum menurut Soerjono Soekanto, sangat penting dalam proses perbandingan hukum untuk dapat mengetahui apakah terdapat konsep-konsep hukum yang universal, dan apakah perbedaan-perbedaan yang ada merupakan suatu penyimpangan dari konsep-konsep yang universal, karena kebutuhan masyarakat memang menghendakinya.

Perbandingan hukum dengan pendekatan sosiologis dapat menemukan sifat/karakteristik hukum sekalipun sumber hukum yang digunakan oleh berbagai sistem hukum itu sama, namun penerapannya pada satu sistem hukum dapat berbeda dengan sistem lainnya. Misalnya, penerapan kaidah hukum Islam yang sama-sama bersumber

<sup>74</sup>Contohnya, membandingkan hukum yang sifat dan coraknya sama- pada masa lampau dengan hukum pada masa sekarang, misalnya: pengaturan hak milik tanah di Indonesia dalam kurun waktu yang berlainan mengakibatkan pengaturan-pengaturan yang berbeda. Sebelum kedatangan Belanda, hak milik di Indonesia diatur dalam hukum adat. Selama penjajahan Belanda, hak milik di Indonesia diatur dalam *Agrarise Wetgeving*. Setelah Indonesia merdeka, hak milik diatur dalam UUPA (Undang-Undang Pokok Agraria).

Negara Amerika Serikat, walaupun sistem hukumnya *Anglo Saxon* yang indentik dengan saudara tuanya Inggris bila dianalisa perbandingan terhadap hukum tata negara keduanya terdapat perbedaan signifikan bahwa Inggris monarki dan Amerika Serikat menganut demokrasi liberal, hal ini dilandasi sejarah bahwa kemerdekaan Amerika Serikat didorong semangat untuk bebas/liberal dari koloni Inggris. Pada akhirnya sejarah tersebut yang mewarnai semangat liberalisme dan anti feodalisme di Amerika sehingga mereka sangat mengangungkan demokrasi liberal sampai saat ini.

Sistem pemerintahan negara-negara *Anglo Saxon* tidak identik dengan saudara tuanya Inggris, misalnya Amerika Serikat tidak mengenal adanya Perdana Menteri, sedangkan India serupa dengan Inggris mengenal adanya Perdana Menteri dalam hukum tata negaranya, bila dirunut sejarahnya mengapa Inggris memiliki Perdana Menteri bahwa terdapat hubungan dengan fakta bahwa George I (1714-1724), raja Inggris pertama dari bangsa Hannover, tidak mampu berbahasa Inggris, sehingga pemerintah tidak lagi seperti sebelumnya, yang dapat berunding dibawah pimpinan raja sebagai ketuanya. Sehingga mulai saat itu Inggris memiliki Perdana Menteri dan diadaptasi oleh India akan tetapi Amerika Serikat karena sejarah pula tidak mengadaptasinya ke dalam sistem tata negaranya.

Kaidah-kaidah hukum juga mengalami perbedaan dari waktu-ke waktu. Misalnya hukum Romawi (yang menjadi akar hukum Belanda dan turun menjadi hukum positif Indonesia) menganut bahwa orang Romawi perempuan yang menikah *cum manu* sepenuhnya berada dalam kekuasaan dari *pater familias*, sedangkan sejak undang-undang tanggal 30 April 1958 KUH Perdata kita dalam pasal 212 menetapkan bahwa perkawinan tidak merubah kecakapan melakukan perbuatan hukum dari para pihak, sehingga perempuan yang sudah menikah misalnya dapat menjalankan profesi secara mandiri dan mengurus kekayaan sendiri. Dari kasus ini terlihat bahwa walaupun sejarah hukum positif Indonesia berakar pada Romawi, namun karena perbedaan waktu mengalami perubahan.





dari al- Qur'an yang diterapkan di Saudi Arabia berbeda dengan yang diterapkan di Mesir, Irak dan sebagainya. Dengan mempergunakan pendekatan sosiologis dalam perbandingan hukum dapat diketahui sebab-sebab timbulnya perbedaan yaitu latar belakang sosial budayanya yang berbeda-beda meskipun sumber hukumnya sama.<sup>75</sup>

#### b. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Pendekatan konseptual, yaitu penelitian terhadap konsep-konsep hukum seperti sumber hukum, fungsi hukum, lembaga hukum dan sebagainya.<sup>76</sup> Pendekatan konseptual digunakan untuk mengkaji ketentuan yang tepat bagi permasalahan yang diteliti.

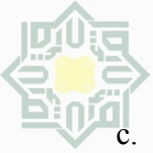
## 2) Sumber Data

Penelitian hukum normatif ditujukan kepada bahan hukum atau sumber data yang bersifat normatif-perspektif untuk mengkaji persoalan hukum yang terkait dengan substansi peraturan hukum dan fakta hukum. Sumber data atau bahan hukum tersebut diklasifikasikan sebagai berikut:

- a. Sumber data primer (bahan hukum primer), yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, dan terdiri dari ayat-ayat hukum dalam al-Qur'an serta penafsirannya oleh para Mufassir, hadits-hadits hukum serta hasil ijtihad para mujtahid yang berkaitan dengan pokok bahasan, Kompilasi Hukum Islam dan Putusan Pengadilan Agama.
- b. Sumber data sekunder (bahan hukum sekunder), yaitu bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yang terdiri dari undang-undang, buku-buku, jurnal-jurnal ilmiah, hasil penelitian dan artikel yang ada kaitannya dengan judul penelitian.

<sup>75</sup>Misalnya penerapan hukum *Anglo Saxon* di Inggris sendiri juga jauh berbeda dengan di Amerika Serikat, India, Malaysia atau Australia dikarenakan keadaan masyarakatnya yang berbeda-beda.

<sup>76</sup>Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2008), hlm. 87.



- c. Sumber data tersier (bahan hukum tersier), yaitu bahan-bahan yang memberi petunjuk meupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yang terdiri dari kamus, ensiklopedi, majalah, dll.

Selain itu penulis juga menggali data dari beberapa nara sumber, yaitu tiga orang Pegawai Pencatat Nikah (PPN), yaitu PPN Pekanbaru Kota, PPN Kecamatan Sukajadi dan PPN Kecamatan Bukitraya. Pemilihan terhadap tiga orang PPN tersebut didasarkan kepada senioritas yang bersangkutan dalam jabatannya sebagai PPN. Ketiga PPN tersebut telah melaksanakan tugasnya sebagai PPN lebih dari 10 tahun. Meskipun PPN Kecamatan Bukitraya mulai menjabat sebagai PPN pada tahun 2007, akan tetapi yang bersangkutan sudah menjadi Pembantu P3NTR sejak tahun 2002.

Lima belas orang Hakim yang dipilih sebagai nara sumber didasarkan kepada putusan yang dijadikan sampel penelitian. Hakim-hakim tersebut merupakan hakim pada majelis yang memutus perkara tersebut.

### 3) Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data dilakukan dengan cara mengumpulkan bahan-bahan yang diperlukan, yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier, kemudian dikelompokkan berdasarkan hirarki sumber hukum dan substansi hukum. Di samping itu, Penulis juga memberikan kuisioner kepada sepuluh orang Hakim Ketua Majelis di Pengadilan Agama Pekanbaru. Pemilihan *observee* tersebut didasarkan pada pertimbangan bahwa hakim-hakim yang bertugas di Pengadilan Agama Klas IA adalah hakim-hakim yang masa kerjanya lebih lama dari hakim-hakim pada Pengadilan Agama Klas IB dan Klas II. Dari aspek kuantitas dan kualitas perkara, perkara-perkara pada Pengadilan Agama Klas IA lebih tinggi kuantitas dan kualitasnya. Dengan demikian, pengalaman hakim-hakim di



Pengadilan Agama Klas IA dalam menangani perkara lebih banyak dibandingkan dengan hakim-hakim pada Klas IB dan Klas II. Dengan pengalaman tersebut diharapkan kuisisioner yang dilakukan terhadap mereka akan memberikan gambaran yang jelas tentang penanganan perkara di pengadilan, khususnya perkara cerai talak.

#### 4) Teknik Analisis Data

Semua data yang diperoleh dari bahan hukum dianalisis dengan cara sebagai berikut:

- a. Inventarisasi, yaitu menginventarisir semua data untuk memperoleh gambaran secara jelas mengenai konsep dan peraturan yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini;
- b. Sinkronisasi, yaitu melakukan penilaian terhadap data yang telah diinventarisasi yang memiliki keterkaitan dengan permasalahan penelitian.
- c. Interpretasi, yaitu melakukan analisis secara mendalam serta menafsirkan data hukum tersebut dari berbagai sudut pandang, untuk menjawab permasalahan yang diteliti.

#### H. Sistematika Pembahasan

Sistematika pembahasan penelitian ini disusun dengan beberapa bab dan sub bab, yakni sebagai berikut:

Bab I sebagai bab Pendahuluan, berisikan pembahasan tentang latar belakang masalah, identifikasi masalah, rumusan masalah, signifikansi penelitian, kerangka teoritik dan konseptual, tinjauan pustaka, metode penelitian dan sistematika pembahasan.

Bab II berisikan pembahasan tentang Peradilan Islam dan Peradilan Agama di Indonesia, dengan sub bab Peradilan Islam meliputi pengertian Peradilan, dasar hukum, sejarah perkembangan Peradilan Islam, rukun-rukun peradilan dan asas-asas hukum acara



Peradilan Islam. Sub bab Peradilan Agama di Indonesia, meliputi sejarah, struktur Organisasi, kekuasaan, hukum materil dan hukum formil Peradilan Agama.

Bab III berisikan pembahasan tentang *mut'ah* dalam al-Qur'an dan menurut Fiqh Munakahat (para fuqaha), dengan sub bab A. *mut'ah* dalam al-Qur'an, terdiri dari pengertian *mut'ah* dan dasar hukumnya, ukuran (standar) *mut'ah*, waktu penyerahannya dan analisis terhadap ayat-ayat *mut'ah*. Sub bab B. *Mut'ah* dalam fiqh munakahat, meliputi pengertian fiqh munakahat, pendapat Imam Mazhab tentang *mut'ah*, yaitu Imam Abu Hanifah, Imam Malik, Imam Syafi'i, Imam Hambali, dan Imam Zahiri.

Bab IV menjelaskan tentang *mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam dan implementasinya di Pengadilan Agama. Sub bab A Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, meliputi latar belakang penyusunan Kompilasi Hukum Islam, kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam tata hukum di Indonesia, dan kedudukan Kompilasi Hukum Islam sebagai sumber hukum Peradilan Agama. Sub B. *Mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam, terdiri dari Pasal 1 tentang pengertian *mut'ah*, Pasal 149 tentang kewajiban suami yang mentalak isteri, Pasal 158 tentang syarat wajibnya *mut'ah* dan Pasal 159 tentang syarat sunatnya *mut'ah*. Sub bab C implementasi *mut'ah* di Pengadilan Agama, yang terdiri anak bab pengaturan pembebanan *mut'ah* dan pengaturan penyerahan *mut'ah*.

Bab V memuat pembahasan implementasi *mut'ah* di Pengadilan Agama perspektif *maqashid al-syariah*, dengan sub bab makna *maqashid al-syariah*, hakikat *al-maslahah*, *mut'ah* dalam Kompilasi Hukum Islam perspektif *maqashid al-syariah*, yang terdiri tinjauan terhadap ketentuan hukum materil dan ketentuan hukum formil. Sub bab tentang konsep ideal *mut'ah* dalam hukum perkawinan di Indonesia.

Bab VI merupakan bab penutup, memuat tentang kesimpulan dan saran/rekomendasi.





UIN SUSKA RIAU

© Hak cipta milik UIN Suska Riau

State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

**Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang**

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



UIN SUSKA RIAU