

REKONSTRUKSI HUKUM PUTUSNYA PERKAWINAN DALAM UNDANG-UNDANG PERKAWINAN

Ali Imron

Fakultas Syariah dan Hukum UIN Walisongo Semarang
ali.imron@walisongo.ac.id

Abstract

Matrimonial law number 1 1974 is legal materil used as as a reference law in dispute resolution a marriage in court. The act of this out as evidence indonesian capable of engendering national legal products. The divorce in this law there is a difference in fundamental with fiqh munakahat or matrimonial law islamic.Hence must be founded a breakthrough law of reconstruction the results of dialectics law to stay puts forward unification national legal under a frame Pancasila. Reconstruction first, the receding judicial decisions on a limited extent that is divorce started after court decision has permanent legal power and effective as husband utter pledge thalak based on the court decision this court. Second , accommodate substance law materil fiqh munakahat about classifications thalak by adding a chapter namely if marriage breaking up because divorce , procedures divorce and effect law arranged according to law each religion and his trust.

Key words: Islamic Law, Pancasila, Dialectics, National, Divorce

A. PENDAHULUAN

Bangsa Indonesia telah memiliki peraturan perkawinan yang aturan normatifnya tertuang di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Undang-undang ini merupakan hasil karya anak bangsa dalam lapangan hukum keluarga. Setelah menanti selama hampir 30 tahun sejak Indonesia merdeka akhirnya bangsa ini mempunyai hukum yang berlaku secara nasional dan mengikat setiap Warga Negara Indonesia (WNI), apapun agama kepercayaannya. Sebelum lahir undang-undang perkawinan ini hukum materil yang digunakan di lembaga peradilan adalah peraturan perkawinan yang tertuang di Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atau Burgerlijk Wetboek (BW) yang merupakan hukum peninggalan kolonial Belanda, dan beberapa peraturan teknis sejenis tentang perkawinan. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ini, selanjutnya disebut dengan undang-undang perkawinan, merupakan hukum materil yang dijadikan sebagai rujukan hukum dalam penyelesaian sengketa perkawinan di lembaga Peradilan Agama maupun di Peradilan Umum.

Lahirnya undang-undang perkawinan ini di satu sisi merupakan sebuah keberhasilan bagi bangsa Indonesia yang telah mampu melahirkan produk hukum nasional. Di sisi lain terdapat ketentuan perkawinan yang nampak berbenturan dengan ketentuan perkawinan yang diatur di fiqh munakahat (hukum perkawinan Islam). Oleh karena itu perlu dicarikan terobosan hukum berupa rekonstruksi hasil dialektika hukum.

Dalam bidang perceraian, undang-undang perkawinan mengatur bahwa perceraian hanya bisa jatuh (diakui dan mempunyai kekuatan hukum) apabila terjadi di sidang pengadilan dan berlaku sejak adanya putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap. Sementara itu,

ketentuan fiqh munakahat mengatur bahwa perceraian itu bisa jatuh dan mempunyai akibat hukum dimulai sejak kalimat ungkapan cerai (ikrar thalak) atau yang sejenisnya diucapkan oleh suami terhadap istrinya. Akibat hukum yang ditimbulkan dari perceraian ini diantaranya adalah batasan waktu dimulai dan berakhirnya masa iddah. Batasan waktu ini sangat penting ketika suami atau istri yang telah bercerai bermaksud akan melangsungkan perkawinan dengan orang lain.

Proses perceraian di lembaga peradilan memakan waktu yang relatif cukup panjang. Pendaftaran perkara di pengadilan sampai adanya putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap merupakan proses beracara yang harus dilalui oleh suami istri (atau kuasa hukumnya) ketika akan melangsungkan perceraian. Kenyataan yang terjadi di masyarakat, suami istri yang akan mendaftarkan perkara perceraian sudah terlibat konflik suami istri yang cukup lama dan tak jarang diantara mereka sudah termasuk kategori bercerai menurut fiqh munakahat. Hal ini menimbulkan problematika hukum tentang batasan waktu masa iddah.

Oleh karena itu perlu dicarikan terobosan hukum bagi masyarakat muslim yang di satu sisi masih memegang kuat kepatuhan hukum di fiqh munakahat dan di sisi lain terikat dengan ketentuan perceraian yang diatur undang-undang perkawinan. Permasalahan yang diangkat dalam artikel ini adalah bagaimanakah rekonstruksi hukum perceraian dalam undang-undang perkawinan agar hukum lebih bermanfaat dan lebih menentramkan bagi umat Islam Indonesia yang harus patuh pada hukum perkawinan Islam (fiqh munakahat) dan juga harus tunduk pada undang-undang perkawinan ?

B. PEMBAHASAN

1. Konsep Dasar Putusnya Perkawinan

Undang-undang perkawinan mendefinisikan perkawinan yaitu ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Karena perkawinan diidentikkan dengan suatu ikatan maka tidak menutup kemungkinan ikatan ini terkadang kuat, terkadang longgar dan bahkan bisa putus yang berujung pada bubarnya sebuah ikatan perkawinan.

Perkawinan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, hal ini berarti semua prosesi perkawinan sejak dimulai dari keinginan untuk kawin atau berkehendak untuk meminang dan selanjutnya sampai ijab qabul dan membangun rumah tangga semua itu dilakukan dengan niat ibadah sebagai wujud penghambaan diri kepada Tuhan. Oleh karena itu semua ketentuan yang telah digariskan oleh Tuhan dalam syariat juga mengikat orang-orang yang melangsungkan perkawinan tersebut, termasuk ketentuan tentang putusnya perkawinan serta akibat hukum yang ditimbulkan.

Dengan demikian, orang-orang Islam di Indonesia yang melangsungkan perkawinan tunduk pada undang-undang perkawinan sebagai hukum positif dan juga berkesempatan untuk tetap mengamalkan ajaran agama tentang perkawinan atau fiqh munakahat sesuai dengan ajaran dan kepercayaan masing-masing, tanpa melanggar hukum positif yang berlaku di Indonesia.

Begitu juga mereka tunduk pada ketentuan syariat yang mengatur tentang putusnya perkawinan dalam fiqh munakahat. Hal ini nampak jelas termaktub dalam konsideran Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yaitu lahirnya undang-undang perkawinan ini diharapkan sesuai dengan falsafah Pancasila serta cita-cita untuk pembinaan hukum nasional dan berlaku untuk semua Warga Negara Indonesia (WNI).

Sesuai dengan falsafah Pancasila artinya materi hukum yang terkandung dalam undang-undang perkawinan harus mencerminkan lima nilai dasar Pancasila yaitu moral religious (ketuhanan), humanistic (kemanusiaan), nasionalistik (kebangsaan), demokratik (kerakyatan), dan keadilan social¹. Pembangunan hukum nasional, termasuk di dalamnya hukum perkawinan, harus berorientasi pada lima nilai nilai dasar tersebut.

Berlaku untuk semua warga negara dapat dipahami bahwa unifikasi hukum perkawinan di Indonesia harus memberikan kemanfaatan dan kemaslahatan hukum bagi segenap anak bangsa, tidak hanya dinikmati oleh komunitas muslim semata. Hukum perkawinan berlaku untuk semua anak bangsa tanpa membedakan suku bangsa ras dan agama. Oleh karena itu upaya yang dilakukan dalam merekonstruksi hukum perkawinan juga harus mempertimbangkan aspek kemaslahatan umum, tidak hanya mementingkan kemaslahatan umat Islam saja.

Kemaslahatan atau kemanfaatan produk hukum yang diundangkan oleh Negara dijadikan sebagai pertimbangan utama dalam legislasi hukum. Begitu juga, substansi peraturan perundangan tentang perkawinan idealnya juga lebih mementingkan kemaslahatan umum bagi segenap anak bangsa. Jalaludin Abdurrahman As Suyuti memberikan rambu-rambu bagi seorang pemimpin (Negara) yang mengambil kebijakan atau putusan hukum harus mengedepankan aspek kemaslahatan masyarakat (*tasyaruf al imam `ala al ra`iyyah manutun bi al masalah*²).

Syariat Islam telah mengatur tentang ketentuan putusnya perkawinan (*ismun likhilli qayyid al nikah*) serta akibat hukum yang ditimbulkan dari putusnya perkawinan ini. Dasar hukum disyariatkan thalak³ adalah al Quran surat Al Baqarah ayat 228, 229, 230, dan 231. Sebab turunnya (*asbab al nuzul*)⁴ beberapa ayat ini adalah pada masa awal Islam tidak ada aturan yang jelas tentang putusnya perkawinan. Perilaku dan tradisi jahiliyah mempraktikkan perkawinan dan perceraian dengan hanya menuruti hawa nafsunya saja dan tidak ada aturan normative yang mengikatnya. Kemudian Islam datang dan mengatur tentang perkawinan dan juga perceraian.

Hukum praktis (*hukm `amali*) tentang putusnya perkawinan diatur dalam fiqh munakahat dalam bab thalak. Thalak menurut bahasa berarti mengurai tali perkawinan atau *khillu al qayyid*. Menurut istilah, thalak yaitu mengurai atau melepas tali perkawinan dengan lafad cerai

¹ Ali Imron, *Legal Responsibility: Membumikan Asas Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015, hlm. 79-80

² Jalaludin Abdurrahman As Suyuti, *Al Asbah wa Al Nadhair*, Semarang: Toha Putra, t.thn., hlm. 83

³ Para ulama hukum Islam sepakat bahwa hukum thalak ini adalah makruh, bahkan Imam Abu Hanifah mengharamkan thalak. Lihat Abdul Wahhab bin Ahmad, *Al Mizan al Kubra*, Juz II, Semarang: Toha Putra, t.thn., hlm. 120

⁴ Muhamad Ali Ash Shabuni, *Rawa`iul Bayan Tafsir Ayat al Ahkam*, Jilid I, Makkah: Kulliyah al Syariah, t.thn., hlm. 322-323

atau dengan lafad yang sejenisnya⁵. Terdapat empat unsur atau rukun yang harus dipenuhi dalam thalak, yaitu (1)suami, (2)istri, (3)sighat atau kalimat yang mengindikasikan thalak baik *sharih* atau *kinayah*, dan (4)ada maksud⁶. Para ulama ahli hukum Islam berbeda pendapat untuk rukun thalak yang ke empat yaitu adanya maksud atau tujuan untuk menceraikan.

Perkawinan dapat putus karena disebabkan oleh satu dari tiga hal yaitu (1)perceraian (thalak dari suami dan khuluk atau gugatan perceraian dari istri), (2)kematian suami atau istri, dan (3)keputusan hakim (karena *mafqud* yaitu suami atau istri tidak tinggal serumah dan atau tidak diketahui keberadaanya dalam limit waktu tertentu).

Perceraian (thalak) dalam fiqh munakahat merupakan otoritas suami secara sepihak, dan tidak memerlukan persetujuan dari istri. Perceraian dapat jatuh dan sah meskipun diucapkan sepihak oleh suami, dan istri menolak atau keberatan terhadap perceraian tersebut. Bahkan seorang suami dapat menceraikan istri tanpa diketahui oleh istrinya. Apabila suami telah menyatakan ikrar thalaq maka jatuhlah perceraian. Meskipun demikian, fiqh munakahat juga memberikan kesempatan kepada istri untuk melakukan upaya gugatan cerai yaitu melalui khuluk dan selanjutnya pengadilan dapat memberikan keputusan hukum tentang gugatan perceraian yang diajukan oleh istri.

Perceraian dalam fiqh munakahat lebih dilihat dari substansi perbuatan perceraian (thalak) tersebut, adapun legalitas formal dari pengadilan (dokumen keputusan pengadilan) hanya merupakan upaya hukum administrative agar mempunyai kekuatan kepastian hukum dalam pembuktian lebih lanjut bila diperlukan. Hukum administrative ini juga penting sebagai tindakan antisipatif atas berbagai kemungkinan yang terjadi di waktu-waktu yang akan datang. Dalam terminology ushul fiqh (teori hukum Islam), tindakan antisipatif ini masuk kategori *sadd dzariah*⁷ yaitu menutup segala peluang untuk terjadinya malapetaka madlarat di masa yang akan datang. Oleh karena itu upaya administrative dokumen putusan pengadilan dalam perkara putusnya perkawinan dapat dikategorikan sebagai tindakan hukum yang wajib dipenuhi oleh suami atau istri.

Kompilasi Hukum Islam (KHI)⁸, yang merupakan produk fiqh Indonesia, menyebutkan alasan-alasan terjadinya perceraian, yaitu :

- 1) salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- 2) salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;

⁵ Abi Yahya Zakariya al Anshari, *Fath Al Wahhab Juz II*, Beirut: Dar al Fikr, t.thn., hlm.72

⁶ Abdur Rahman bin Muhamad al Jaziri, *Al Fiqh `Ala al Madzahib al Arba`ah*, Mesir: Dar al Ghad al Jadid, 2005, hlm. 965-966

⁷ Penjelasan lebih lanjut tentang *Sadd Dzariah* lihat di: Wahbah al Zuhayly, *Ushul Fiqh al Islamy*, Juz II, Beirut: Dar al Fikr, 1406 H/1986 M, hlm. 873; juga al Syatibi, *Al Muwafaqat*, Juz IV, Mesir: Matba`ah alMaktabah al Tijariyah, t.thn., hlm. 198

⁸ Kompilasi Hukum Islam selanjutnya disebut KHI merupakan produk fiqh atau hukum Islam Indonesia. Karena KHI ini merupakan produk fiqh maka tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat bagi para hakim di peradilan. Kedudukan KHI seperti kitab-kitab kuning yang biasa dijadikan sebagai bahan sumber penggalian hukum bagi para hakim. Meskipun KHI bukan hukum positif di Indonesia, akan tetapi materi hukum yang terkandung di KHI sering dijadikan sebagai rujukan para hakim di Peradilan Agama. KHI berisi tiga buku yaitu buku tentang Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, dan Hukum Perwakafan.

- 3) salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- 4) salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- 5) salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri;
- 6) antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga;
- 7) suami melanggar taklik-talak; dan
- 8) peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

KHI juga mengatur tentang thalak yang diklasifikasikan menjadi tiga yaitu thalak raj'i, thalak baik suhgra dan thalak bain kubra (Pasal 118, 119, dan 120). Thalak raj'i adalah talak kesatu atau kedua, dimana suami berhak rujuk selama istri dalam masa iddah⁹. Thalak ba'in shughra adalah talak yang tidak boleh dirujuk tapi boleh akad nikah baru dengan bekas suaminya meskipun dalam iddah. Thalak ba'in shughra disebabkan karena tiga hal yaitu (1)thalak yang terjadi *qabla al dukhul* (sebelum melakukan hubungan kelamin), (2)thalak dengan tebusan atau khuluk (gugatan dari istri), dan (3)thalak yang dijatuhkan oleh pengadilan. Sedangkan thalak ba'in kubra adalah thalak yang terjadi untuk ketiga kalinya. Thalak jenis ini tidak dapat dirujuk dan tidak dapat dinikahkan kembali kecuali apabila pernikahan itu dilakukan setelah bekas istri menikah dengan orang lain dan kemudian terjadi perceraian *ba'da al dukhul* (sudah melakukan hubungan kelamin) dan habis masa iddahnya.

Adanya tiga klasifikasi peristiwa hukum thalak tersebut, menurut penulis, mempunyai implikasi terhadap ketentuan (1)iddah, (2)hak dan kewajiban suami istri, (3)tata hukum prosedur cara perkawinan (bila rujuk atau kembali menikah atau tidak jadi cerai), (3)sah atau tidaknya perkawinan. Oleh karena itu, ketentuan tentang tiga klasifikasi peristiwa hukum thalak ini mutlak dipertimbangkan dalam merekonstruksi hukum perkawinan di Indonesia, dengan tetap mengedepankan unifikasi hukum nasional dibawah bingkai Pancasila.

Fiqh munakahat klasik membagi thalak menjadi dua varian (berdasarkan cara mengungkapkannya) yaitu thalak sharih dan thalak kinayah¹⁰. Thalaq sharih yaitu perceraian yang terjadi dengan menggunakan bahasa atau kalimat cerai yang jelas dan tidak multi tafsir. Bentuk kalimat cerai yang digunakan dalam thalaq sharih ini ada tiga macam, yaitu kalimat thalaq (cerai)¹¹, firaq (pisah)¹², dan sarakh (melepas)¹³. Misalnya suami mengatakan “kamu

⁹ Masa iddah juga diberlakukan bagi perkawinan yang fasakh atau pembatalan perkawinan (*`iddat al faskh ka `iddat al thalak*). Lihat Abdurahman bin Muhammad al Ba`alawy, *Bughyah al Mustarsyidin*, Bandung: Dar Ihya, t.thn., hlm. 236

¹⁰ Imam Taqiyudin Abi Bakar, *Kifayatul Akhyar*, Juz II, Semarang: Toha Putra, t.th., hlm. 84. Lihat juga berbagai contoh ungkapan cerai dari suami, di Sihabudin Ahmad al Qalyubi dan al `Amirah, *Hasiyatani `Ala Minhaj al Thalibin*, Beirut: Dar Al Fikr, t.thn., hlm. 334-335

¹¹ Lihat Al Quran Surat Al Baqarah (2) ayat 237 yang artinya: “Dan jika kamu menceraikan mereka sebelum kamu sentuh (campuri), padahal kamu sudah menentukan maharnya, maka (bayarlah) seperdua dari yang telah kamu tentukan ...”.

saya cerai”, “kamu dan aku mulai saat ini sudah pisah”, atau “kamu sudah aku lepaskan dari perkawinan ini”, dan kalimat-kalimat lain yang secara jelas menunjukkan arti perceraian. Thalaq sharih ini tidak membutuhkan niat atau kesengajaan untuk bercerai dan juga tidak membutuhkan ijab qabul. Oleh karena itu apabila suami telah berikrar thalaq sharih maka perceraian jatuh dan sah, meskipun hanya bermain-main tanpa ada unsur kesengajaan atau tanpa ada niat.

Thalaq kinayah yaitu perceraian yang terjadi dengan menggunakan kalimat sindiran atau abstrak yang berkonotasi cerai atau menggunakan kalimat lain yang semakna dengan cerai dengan disertai niat cerai. Dalam perceraian yang menggunakan kinayah ini diharuskan ada unsur niat bagi pelakunya. Apabila tidak ada niat untuk bercerai maka thalak kinayah dianggap tidak sah. Hal ini berbeda dengan thalak sharih yang cukup menggunakan kalimat cerai dan sah perceraianya meskipun tanpa ada niat dari orang yang mengucapkannya.

Undang-undang perkawinan mengatur tentang putusnya perkawinan serta akibatnya di Bab VIII yang terdiri dari 4 pasal yaitu Pasal 38, 39, 40, dan Pasal 41. Pasal 38 mengatur tentang tiga hal yang bisa menyebabkan putusnya perkawinan yaitu disebabkan oleh adanya 1)Kematian, 2)Perceraian, dan 3)atas keputusan pengadilan.

Pasal 39 UU No 1/1974 menyebutkan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat rukun sebagai suami istri. Tata cara perceraian di depan sidang pengadilan diatur dalam peraturan perundangan.

Pengadilan hanya memutuskan untuk mengadakan sidang pengadilan untuk menyaksikan perceraian, apabila terdapat alasan-alasan yang dibenarkan oleh peraturan perundangan dan berpendapat bahwa suami istri tidak mungkin lagi didamaikan untuk hidup rukun lagi dalam rumah tangga (Pasal 16 PP No 9/1975). Dengan demikian yang berhak untuk menceraikan (thalak) istri adalah suami atas izin dari pengadilan. Apabila pengadilan tidak memberikan izin kepada suami untuk mengucapkan ikrar thalak maka tidak akan pernah dianggap ada perceraian. Ketentuan ini sangat berbeda dengan substansi hukum thalak di fiqh munakahat.

Alasan-alasan yang dibenarkan oleh peraturan perundangan untuk melaksanakan perceraian adalah (1)Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pematik, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan; (2)Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya; (3)Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung; (4)Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain; (5)Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri; dan (6)Antara suami dan isteri terus-menerus terjadi

¹² Lihat Al Quran Surat At Thalaq (65) ayat 2 yang artinya: “... maka rujuklah (kembali kepada mereka) dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik”.

¹³ Lihat Al Quran Surat Al Ahzab (33) ayat 49 yang artinya: “... namun berikanlah mereka mut`ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya”.

perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga (Pasal 19 PP No 9/1975).

Perceraian itu terjadi terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan (Pasal 18 PP No 9/1975). Ketentuan kapan dimulainya hitungan perceraian ini berbeda dengan ketentuan yang diatur di dalam fiqh munakahat. Akibat hukum yang ditimbulkan dari perbedaan substansi hukum ini sangat fundamental dan akan menimbulkan kekurangnyamanan bagi muslim di Indonesia. Oleh karena itu perlu ada upaya terobosan hukum yang cantik agar orang-orang Islam yang melakukan perceraian di pengadilan tetap dapat melaksanakan hukum agamanya disamping juga taat pada hukum positif yang berlaku di Indonesia.

Pasal 40 UU No 1/1974 menyebutkan bahwa gugatan perceraian diajukan kepada pengadilan. Tata cara mengajukan gugatan tersebut diatur dalam peraturan perundangan tersendiri.

Pasal 41 UU No 1/1974 mengatur tentang akibat putusnya perkawinan karena perceraian yaitu 1)Ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberi keputusan. 2)Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memberi kewajiban tersebut pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut. 3)Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.

Ketika perkawinan dinyatakan putus (karena perceraian, kematian, atau putusan pengadilan) maka ada waktu tunggu bagi seorang janda. Waktu tunggu (masa iddah)¹⁴ bagi janda diatur dalam peraturan perundangan sebagai berikut: (1)Apabila perkawinan putus karena kematian, waktu tunggu ditetapkan 130 (seratus tiga puluh) hari; (2)Apabila perkawinan putus karena perceraian, waktu tunggu bagi yang masih berdatang bulan ditetapkan 3 (tiga) kali suci dengan sekurang- kurangnya 90 (sembilan puluh) hari dan bagi yang tidak berdatang bulan ditetapkan 90 (sembilan puluh) hari; dan (3)Apabila perkawinan putus sedang janda tersebut dalam keadaan hamil, waktu tunggu ditetapkan sampai melahirkan. Tidak ada waktu tunggu bagi janda yang putus perkawinan karena perceraian sedang antara janda tersebut dengan bekas suaminya belum pernah terjadi hubungan kelamin (Pasal 39 PP No 9/1975)..

Pasal 39 PP No 9/1975 ini juga mengatur tentang perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan Pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap, sedangkan bagi perkawinan yang putus karena kematian.

Aturan kapan waktu dimulainya masa iddah atau masa tunggu bagi janda di dalam peraturan perundangan ini bertentangan dengan substansi fiqh munakahat. Kapan dimulainya

¹⁴ Di dalam fiqh munakahat, waktu tunggu atau iddah dirumuskan menggunakan kalimat kualitatif yaitu *tsalatsa quru`* (tiga kali suci atau haid), *arba`a ashur* (empat bulan), dan *yadha`na hamlahun* (sampai melahirkan). Tidak ada jumlah bilangan hari kalendernya. Lihat Ahmad Ash Shawi al Maliki, *Hasyiah al `Alamah Al Shawi*, Juz I, Libanon: Dar al `Abud, t.thn., hlm. 146-147

masa iddah sangat penting dalam hal penentuan sah tidaknya perkawinan rujuk yang disebabkan oleh talak raj'i maupun thalak ba'in sughro dan thalak ba'in kubro. Hal ini berdampak pada perlu atau tidaknya ijab qabul dalam perkawinan rujuk. Oleh karena itu perlu ada upaya terobosan hukum perkawinan dengan tetap menjunjung tinggi unifikasi hukum perkawinan yang berbalut Pancasila.

2. **Rekonstruksi Undang-Undang Perkawinan: Upaya Terobosan Hukum Perceraian**

Perkawinan bagi umat Islam bukanlah hanya sekedar peristiwa hukum biasa untuk mengikat laki-laki dengan perempuan dalam sebuah bangunan rumah tangga dan bukan pula hanya sebagai hukum perikatan peristiwa perdata. Perkawinan bagi umat Islam merupakan ikatan suci lahir bathin (*mitsaqan ghalidha*) antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk mendapatkan ridho dari Allah subhanahu wa ta'ala.

Perkawinan merupakan ibadah dan oleh karena itu tata hukum perkawinan, termasuk perceraian, telah diatur dalam syariat Islam. Orang beriman yang melanggar ketentuan tentang perkawinan yang telah digariskan oleh syariat Islam maka orang tersebut merasa terhukum batinnya dan tidak nyaman kehidupannya karena terus merasa bersalah. Setiap orang beriman akan berupaya sekuat tenaga untuk terus melaksanakan dan taat atas semua perintah agama, termasuk taat pada aturan tentang perkawinan. Syariat Islam telah mengatur rangkaian perkawinan dimulai sejak peminangan, ijab qabul, hubungan hukum suami istri, hubungan hukum orang tua dengan anak-anak, pemeliharaan anak, nafkah, dan putusnya perkawinan dengan segala akibat hukum yang ditimbulkannya.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan hukum perkawinan yang bersifat unifikasi hukum nasional. Oleh karena itu undang-undang perkawinan ini mengikat semua Warga Negara Indonesia (WNI) termasuk umat Islam di Indonesia. Umat Islam Indonesia sebagai warga negara yang baik dan taat hukum harus menjunjung tinggi dan menghormati karakteristik hukum nasional Indonesia, termasuk menghormati hukum perkawinan yang telah ada. Pada aspek ciri khas, Bernard Arif Sidharta mengemukakan beberapa ciri khas atau karakteristik hukum nasional di antaranya yaitu berwawasan kebangsaan dan nasionalisme, responsif terhadap perkembangan aspirasi dan ekspektasi masyarakat, dan mengakomodasi kesadaran hukum kelompok etnis dan keyakinan keagamaan¹⁵. Sebagai wujud dari penghormatan terhadap hukum nasional maka perlu diupayakan adanya perubahan atau legal reform terhadap undang-undang perkawinan dengan tetap menjunjung tinggi karakteristik hukum nasional tersebut.

Meskipun materi dari undang-undang perkawinan ini banyak mengadopsi ketentuan perkawinan dari fiqh munakahat, masih ditemukan beberapa problematika hukum baik dari aspek normatif hukum maupun dari aspek sosiologis hukum. Problematika hukum tersebut di antaranya yaitu:

¹⁵ Bernard Arif Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum: Sebuah Penelitian Tentang Fondasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2000, hlm. 212

Pertama, Pasal 39 UU No 1/1974 menyebutkan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Berdasarkan ketentuan Pasal 39 ini nampak jelas bahwa perceraian hanya di akui atau baru dinyatakan sah oleh hukum negara apabila dilaksanakan di depan sidang pengadilan dan berlaku terhitung sejak adanya keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap. Apabila belum ada keputusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, termasuk perceraian atau thalak yang diikrarkan di luar pengadilan dan thalak yang tidak didaftarkan registrasi perkaranya di pengadilan, maka perceraian itu dianggap tidak pernah ada atau tidak sah. Hal ini jelas bertentangan dengan fiqh munakahat.

Hampir semua sengketa perkawinan di pengadilan yang berujung dengan putusnya perkawinan sudah ada perselisihan suami istri sekian bulan sebelum perkaranya diajukan atau didaftarkan di sidang pengadilan. Sudah menjadi rahasia umum, hampir setiap perkara perceraian yang diajukan di pengadilan selalu diawali dengan percekcoakan suami istri dan ketidaknyamanan dalam membangun rumah tangga. Suami sudah menyatakan ikrar thalak kepada istri di luar pengadilan (di rumah, sebelum sidang) jauh sebelum perkara gugatan didaftarkan di pengadilan. Peristiwa ini menurut fiqh munakahat sudah termasuk kategori perceraian atau thalak, akan tetapi menurut hukum perkawinan belum dihukumi sebagai perceraian.

Pemeriksaan perkara putusnya perkawinan di pengadilan memakai standart pemeriksaan beracara perkara perdata dan berakhir dengan putusan bahwa pengadilan memberikan izin kepada suami untuk mengucapkan ikrar thalak. Pengadilan memberikan izin terhadap suami untuk mengucapkan ikrar thalak setelah melewati jalan panjang beracara di pengadilan, meskipun dalam kenyataannya suami sudah terlanjur mengucapkan ikrar thalak (baik sharih maupun kinayah) di luar pengadilan jauh sebelum pengadilan menetapkan putusannya untuk megizinkan suami menjatuhkan thalak.

Oleh karena itu, peristiwa ikrar thalak sarif yang diucapkan oleh suami kepada istri merupakan peristiwa hokum yang berakibat putusnya perkawinan menurut fiqh munakahat (meskipun tidak diucapkan di sidang pengadilan) dan bukan merupakan peristiwa hukum yang berakibat putusnya perkawinan menurut undang-undang perkawinan (karena tidak diucapkan di sidang pengadilan). Substansi Pasal 39 ini sangat bertentangan dengan ketentuan dalam fiqh munakahat.

Terobosan hokum yang bisa dilakukan adalah dengan mengatur sebuah tambahan pasal yang berisi tetang pemberlakuan putusan pengadilan secara surut (retroaktif) secara terbatas terhadap pasal 39 tersebut. Pasal 39 tetap diberlakukan dengan menambah ketentuan yaitu Pasal 39B berbunyi: "Putusnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak suami mengucapkan ikrar thalak berdasarkan keputusan sidang pengadilan ini".

Tambahan satu pasal tersebut dengan kalimat ".....dan berlaku sejak suami mengucapkan ikrar thalak berdasarkan keputusan sidang pengadilan ini" merupakan kalimat tambahan yang membuka peluang adanya ruang bagi suami istri yang beragama Islam untuk

dapat melaksanakan ajaran keyainan agamanya dalam bidang fikih munakahat khususnya thalak, dan tetap patuh dengan hukum perkawinan.

Pemberlakuan surut putusan pengadilan dimulai sejak suami mengucapkan ikrar thalak merupakan langkah tepat. Kapan suami telah mengucapkan ikrar thalak ? keputusan waktu kapan dimualainya berdasarkan hasil pemeriksaan dan fakta persidangan. Dengan demikian, orang Islam di Indonesia merasa nyaman dan tentram dalam melaksanakan ketentuan undang-undang perkawinan karena mereka taat pada hukum nasional sekaligus taat pada peraturan perkawinan yang diatur dalam syariat Islam.

Terobosan hukum tersebut merupakan rekonstruksi hukum atas konstruksi undang-undang perkawinan, yang dapat digambarkan dalam daftar ragaan sebagai berikut:

Konstruksi Undang-Undang Perkawinan Saat ini	Problematika Hukum	Rekontruksi Terobosan Hukum Yang Diperlukan
<p>Pasal 39: “Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak”</p>	<p>Meskipun pengadilan tidak memberikan izin kepada suami untuk mengucapkan ikrar thalak, ikrar thalak yang sudah diucapkan oleh suami tetap sah menurut hukum Islam. Apabila pengadilan tidak memberikan izin kepada suami, maka upaya hukumnya adalah suami rujuk dengan istri dengan ijab qabul (thalak ba`in sughra) atau tanpa ijab qabul (masih di masa iddah thalak raj`i) Suami sudah menyatakan ikrar thalak kepada istri di luar pengadilan (di rumah, sebelum sidang) jauh sebelum perkara gugatan didaftarkan di pengadilan. Penguacapan ikrar thalak sarif yang diucapkan oleh suami kepada istri merupakan peristiwa hukum yang berakibat putusnya perkawinan menurut fiqh munakahat</p>	<p>Pemberlakuan surut putusan pengadilan secara terbatas yaitu waktu dimulai sejak suami mengucapkan ikrar thalak. Perlu ada penambahan pasal baru yaitu Pasal 39B selanjutnya berbunyi: “Putusnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak suami mengucapkan ikrar thalak berdasarkan keputusan sidang pengadilan ini”.</p>

	(meskipun tidak diucapkan di sidang pengadilan) dan bukan merupakan peristiwa hokum yang berakibat putusanya perkawinan menurut undang-undang perkawinan (karena tidak diucapkan di sidang pengadilan). Substansi Pasal 39 ini sangat bertentangan dengan ketentuan dalam fiqh munakahat.	
--	---	--

Kedua, Tidak diaturnya ketentuan tentang thalak raj'i, thalak ba'in sughra dan ba'in kubro di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan juga di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, dapat dimaklumi karena hukum perkawinan ini bersifat unifikasi hukum nasional sehingga mengikat kepada semua Warga Negara Indonesia (WNI) baik muslim maupun non muslim. Tidak diaturnya ketentuan tersebut berdampak pada problematika hukum yaitu (1)masa iddah atau masa tunggu yaitu waktu kapan dimulai dan berakhirnya, hak dan kewajiban suami istri, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh istri, dan segala hal yang terkait dengan masa iddah baik normative maupun sosiologis, (2)prosesi perkawinan bagi suami istri yang akan rujuk, yaitu diperlukan atau tidaknya ijab kabul baru, dan segala hal yang terkait dengan rujuk.

Ada beberapa aturan khusus yang harus diperhatikan oleh istri di masa iddah, diantaranya yaitu (1)haram menerima pinangan atau lamaran; (2)haram melangsungkan perkawinan dengan laki-laki selain mantan suami yang baru menceraikannya; (3)haram keluar rumah kecuali keadaan tertentu; (4)bertempat tinggal di rumah suami dan hak nafkah; (5)berperilaku sederhana dan tidak memakai asesoris yang dapat mengundang nafsu lawan jenis, dan beberapa hal terkait hak waris.¹⁶ Oleh karena itu batasan waktu masa iddah menjadi sangat penting karena berdampak terhadap beberapa subsistem hukum keluarga yang lainnya.

Terobosan hukum yang bisa dilakukan adalah dengan mengatur secara normative sebuah tambahan pasal yang berisi tentang pemberian kesempatan bagi orang Islam untuk dapat melaksanakan ajaran syariat Islam khususnya tentang thalak raj'i, thalak ba'in sughra dan ba'in kubro, tanpa harus memaksakan ajaran syariat Islam untuk dilaksanakan oleh non muslim. Penambahan Pasal tersebut selanjutnya berbunyi Pasal 39C yaitu "Bila perkawinan putus karena perceraian, tata cara perceraian dan akibat hukumnya diatur menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya".

¹⁶ Wahbah Al Zuhayly, *Al Fiqh al Islami Wa`adillatuh Juz VII*, Suriah: Dar al Fikr, 1989, hlm. 653 - 664

Dengan memberikan tambahan Pasal 39C tersebut maka sangat membuka peluang bagi orang Islam untuk dapat melaksanakan ajaran syariat Islam dan sekaligus taat pada peraturan hukum positif di Indonesia, tanpa melukai perasaan bagi Warga Negara Indonesia yang non muslim.

Terobosan hukum tersebut merupakan rekonstruksi hukum atas konstruksi undang-undang perkawinan, yang dapat digambarkan dalam daftar ragaan sebagai berikut:

Konstruksi Undang-Undang Perkawinan Saat ini	Problematika Hukum	Rekontruksi Terobosan Hukum Yang Diperlukan
Tidak diatur tentang klasifikasi perceraian thalak raj'i, thalak ba'in sughra dan ba'in kubro di dalam undang-undang perkawinan. Dan memang, menurut penulis, tidak perlu diatur dalam undang-undang ini karena undang-undang perkawinan bersifat unifikasi hukum nasional.	Hukum Islam tentang klasifikasi thalak belum diakomodir yaitu tidak adanya kepastian hukum sesuai dengan keyakinan umat Islam tentang:(1) kapan dimulai dan berakhirnya masa iddah yang sesuai dengan syariat Islam, (2) ketentuan ijab kabul baru bagi suami istri yang akan rujuk pasca thalak sesuai dengan syariat Islam.	Penambahan satu pasal dalam undang-undang perkawinan, yaitu Pasal 39C selanjutnya yaitu "Bila perkawinan putus karena perceraian, tata cara perceraian dan akibat hukumnya diatur menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya".

Rekonstruksi terhadap undang-undang perkawinan yang telah diundangkan pada tanggal 2 Januari 1974 merupakan suatu hal yang niscaya. Hal ini penting karena sesuai dengan semangat pembangunan hukum nasional yang terus digalakkan oleh bangsa Indonesia. Semua peraturan perundangan harus ditinjau ulang atau disesuaikan dengan nilai-nilai yang hidup dan berkembang yang diyakini oleh masyarakat Indonesia. Begitu juga undang-undang perkawinan juga harus dilakukan legal reform atau reformasi hukum.

Bangsa Indonesia sudah berhasil melakukan constitutional reform secara besar-besaran hingga empat kali perubahan terhadap Undang-Undang Dasar 1945. Oleh karena itu perlu dilanjutkan juga dengan agenda legal reform terhadap semua produk peraturan perundangan yang berlaku agar hukum positif yang ada lebih memberikan nilai keadilan dan kemanfaatan hukum bagi masyarakat Indonesia. Bentuk hukum yang memerlukan legal reform tidak hanya undang-undang saja, tetapi juga Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Menteri dan peraturan-peraturan teknis di bawahnya.¹⁷

Legal reform terhadap substansi hukum perkawinan dimaksudkan agar hukum perkawinan dan peraturan perundangan di bawahnya yang telah ada dapat benar-benar memberikan perlindungan hukum kepada segenap warga masyarakat. Perlindungan hukum yang dimaksudkan di sini adalah perlindungan terhadap jiwa dan raga atau perlindungan terhadap dimensi psikis dan dimensi fisik setiap Warga Negara Indonesia. Dengan demikian,

¹⁷ Jimly Asshiddiqiy, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006, hlm. 384

perlindungan hukum yang diberikan oleh negara kepada warga masyarakat akan membuat ketentraman jiwa raga, akan melahirkan kesejahteraan lahir bathin, dan juga melahirkan kemanfaatan dan keadilan. Dengan adanya rekonstruksi terhadap hukum putusnya perkawinan di undang-undang perkawinan diharapkan akan menentramkan dan mensejahterakan segenap warga masyarakat termasuk warga muslim Indonesia.

C. KESIMPULAN

Warga Negara Indonesia yang beragama Islam tunduk pada undang-undang perkawinan sebagai hukum positif dan juga berkesempatan untuk tetap mengamalkan fiqh munakahat tanpa melanggar hukum positif yang berlaku di Indonesia.

Undang-undang perkawinan di satu sisi merupakan sebuah keberhasilan bagi bangsa Indonesia yang telah mampu melahirkan produk hukum nasional. Di sisi lain terdapat ketentuan perkawinan yang nampak berbenturan dengan ketentuan perkawinan yang diatur di fiqh munakahat. Oleh karena itu perlu dicarikan terobosan hukum berupa rekonstruksi hasil dialektika hukum.

Rekonstruksi terobosan hukum yang dilakukan yaitu pertama, pemberlakuan surut putusan pengadilan secara terbatas yaitu putusnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak suami mengucapkan ikrar thalak berdasarkan keputusan sidang pengadilan ini. Dan kedua, mengakomodasi substansi hukum materil fiqh munakahat tentang klasifikasi thalak dengan menambahkan satu pasal bila perkawinan putus karena perceraian, tata cara perceraian dan akibat hukumnya diatur menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan.

DAFTAR PUSTAKA

- Abi Bakar, Imam Taqiyudin, *Kifayatul Akhyar*, Juz II, Semarang: Toha Putra, t.th.,
- Al Anshari, Abi Yahya Zakariya, *Fath Al Wahhab Juz II*, Beirut: Dar al Fikr, t.thn.
- Al Ba`alawy, Abdurahman bin Muhamad, *Bughyah al Mustarsyidin*, Bandung: Dar Ihya, t.thn.
- Al Jaziri, Abdur Rahman bin Muhamad, *Al Fiqh `Ala al Madzahib al Arba`ah*, Mesir: Dar al Ghad al Jadid, 2005
- Al Qalyubi, Sihabudin Ahmad dan al `Amirah, *Hasiyatani `Ala Minhaj al Thalibin*, Beirut: Dar Al Fikr, t.thn.
- Al Syatibi, *Al Muwafaqat*, Juz IV, Mesir: Matba`ah alMaktabah al Tijariyah, t.thn.
- Al Zuhayly, Wahbah, *Al Fiqh al Islami Wa`adillatuh Juz VII*, Suriah: Dar al Fikr, 1989
- Al Zuhayly, Wahbah, *Ushul Fiqh al Islamy*, Juz II, Beirut: Dar al Fikr, 1406 H/1986 M
- Arif Sidharta, Bernard, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum: Sebuah Penelitian Tentang Fondasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2000
- As Suyuti, Jalaludin Abdurahman, *Al Asbah wa Al Nadhair*, Semarang: Toha Putra, t.thn.
- Ash Shabuni, Muhamad Ali, *Rawa`iul Bayan Tafsir Ayat al Ahkam*, Jilid I, Makkah: Kulliyah al Syariah, t.thn.
- Ash Shawi, Ahmad al Maliki, *Hasiyah al `Alamah Al Shawi*, Juz I, Libanon: Dar al `Abud, tahun 2006.
- Asshiddiqiy, Jimly, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006
- Bin Ahmad, Abdul Wahhab, *Al Mizan al Kubra*, Juz II, Semarang: Toha Putra, t.thn.
- Imron, Ali, *Legal Responsibility: Membumikan Asas Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2015
- Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam
- Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia*, dalam buku *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2006
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan