KONSEP *ISTIṬĀ'AH* DALAM PERKAWINAN

(Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam)

TESIS

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Syarat
Memperoleh Gelar Magister
dalam Program studi Ilmu Ke-Islaman Konsentrasi Shari'ah

Oleh:

Chairul Imam Afandi

F0.5.4.10.105

KONSENTRASI SHARI'AH

PROGRAM PASCA SARJANA

INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL SURABAYA

2013

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang beratanda tangan di bawah ini saya:

Nama	: Chairul Imam Afandi
NIM	: F0.5.4.10.105
Program	: Magister
Institusi	: Program Pascasarjana IAIN Sunan Ampel Surabaya

dengan sungguh-sungguh menyatakan bahwa TESIS ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya.

Surabaya, 04 Juli 2013
Saya yang menyatakan

METERAI TEMPEL
D12C1AEF971486155
6000
ENAM RIBU RUPIAH

Chairul Imam Afandi

PENGESAHAN TIM PENGUJI

Tesis Chairul Imam Afandi ini telah diuji
pada tanggal 01 Agustus 2013

Tim Penguji:

1. Masdar Hilmy, MA., Ph.D .....
2. Dr. Iskandar Ritonga, MA.g .....
3. Prof. Dr. H. Ahmad Zahro, M.A. .....

Surabaya, 27 Agustus 2013
Direktur Program Pascasarjana
IAIN Sunan Ampel Surabaya

KEMENTERIAN AGAMA PROGRAM PASCASARJANA SURABAYA IAIN SUNAN AMPEL

Prof. Dr. H. M. Ridlwan Nasir, MA
NIP. 195008171981031002

PERSETUJUAN

Tesis Chairul Imam Afandi ini telah disetujui
pada tanggal 04-Juli-2013

Oleh
Pembimbing

Prof.Dr. H. Ahmad Zahro, M.A.

KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL SURABAYA
PERPUSTAKAAN
Jl. Jend. A. Yani 117 Surabaya 60237 Telp. 031-8431972 Fax.031-8413300
E-Mail: perpus@uinsby.ac.id

LEMBAR PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS

Sebagai sivitas akademika UIN Sunan Ampel Surabaya, yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : CHAIRUL IMAM AFANDI

NIM : FO5410105

Fakultas/Jurusan :PASCASARJANA HUKUM ISLAM / KONSENTRASI SYARIAH (PROGRAM KHUSUS)

E-mail address : imamlizza2009@gmail.com

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, Hak Bebas Royalti Non-Eksklusif atas karya ilmiah :
☐ Sekripsi ☐ Tesis ☐ Desertasi ☐ Lain-lain (.....)
yang berjudul :

Konsep Istita'ah Dalam Perkawinan (Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam)

beserta perangkat yang diperlukan (bila ada). Dengan Hak Bebas Royalti Non-Ekslusif ini Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya berhak menyimpan, mengalih-media/format-kan, mengelolanya dalam bentuk pangkalan data (database), mendistribusikannya, dan menampilkan/mempublikasikannya di Internet atau media lain secara ***fulltext*** untuk kepentingan akademis tanpa perlu meminta ijin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan atau penerbit yang bersangkutan.

Saya bersedia untuk menanggung secara pribadi, tanpa melibatkan pihak Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, segala bentuk tuntutan hukum yang timbul atas pelanggaran Hak Cipta dalam karya ilmiah saya ini.

Demikian pernyataan ini yang saya buat dengan sebenarnya.

Surabaya, 06 Maret 2018

Penulis

CHAIRUL IMAM AFANDI

ABSTRAK

Terbentuknya sebuah keluarga yang harmonis merupakan dambaan setiap pasangan dan itu semua harus dimulai dari perkawinan/pernikahan yang keduanya sudah memiliki kemampuan dalam mengelola perkawinan mereka. Dalam al-Qur'an terdapat tidak kurang dari 70 ayat yang secara khusus membahas persoalan keluarga. Hal ini menunjukkan betapa perkawinan memiliki fungsi dan eksistensi yang sangat penting dalam kehidupan.

Istilah Istita>'ah dalam Hukum Islam bermakna kemampuan dalam segala hal, baik kemampuan dalam memberikan nafkah lahir maupun bathin serta kemampuan dalam mengatasi dan meredam gejolak emosi yang menguasai dirinya. Dalam hadith, Islam tidak mengatur batasan Istita>'ah (kemampuan menikah) bagi pria maupun wanita dari segi fisik maupun usia. Islam lebih menekankan bahwa istita>'ah itu dilihat dari kematangan lahir bathin.

Berbeda dengan Hukum Islam, dalam hukum positif masalah perkawinan diatur dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Dalam pasal 7 ayat 1 dinyatakan bahwa batas kemampuan dan kecakapan menikah menurut Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 ditentukan oleh umur, yakni calon suami istri dianggap mampu jika keduanya telah sampai pada batas umur cakap menikah yaitu pada umur 19 tahun bagi mempelai pria dan umur 16 tahun bagi mempelai wanita dan dalam hal ini menurut kami Undang-undang Perkawinan masih lebih baik jika dibandingkan dengan ketentuan dalam Hukum Islam (fiqih).

Keyword : Istita>'ah, UUP No. 1 tahun 1974, Menikah.
Subjek : Hukum Positif, Fikih, Hukum Islam

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL i
PERNYATAAN KEASLIAN ii
PERSETUJUAN iii
PENGESAHAN TIM PENGUJI iv
ABSTRAK v
KATA PENGANTAR vi
DAFTAR ISI ix
BAB I : Pendahuluan 1

A. Latar Belakang Masalah 1
B. Batasan Masalah 10
C. Rumusan Masalah 11
D. Tujuan Penelitian 12
E. Kegunaan Penelitian 12
F. Kerangka Teoritik 13
G. Penelitian Terdahulu 16
H. Metode Penelitian 18
I. Sistematika Bahasan 19

BAB II: Tinjauan Umum Tentang Perkembangan Remaja 22

A. Perkembangan Remaja..... 22
1. Pengertian Perkembangan Remaja 22
2. Faktor – faktor yang Mempengaruhi Perkembangan Remaja ... 26
B. Problematika Remaja (Kenakalan Remaja)..... 28
1. Pengertian Kenakalan Remaja 28
2. Akhlak 32
3. Pengaruh Keluarga Terhadap Kemunculan Kenakalan Remaja... 36

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB III: Perkawinan Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam 42

A. Sejarah lahirnya Undang-undang Perkawinan No 1 Tahun 1974 43

1. Perkembangan Hukum Perkawinan Tahun 1945 – 1974 47

2. Hukum Perkawinan Tahun 1974 – Sekarang 51

B. Perkawinan Menurut UUP No. 1 Tahun 1974 dan Hukum Islam (Fiqh) 75

a. Pengertian Perkawinan 75

1. Pengertian Perkawinan Menurut UUP No.1 Tahun 1974 75

2. Pengertian Perkawinan Menurut Hukum Islam (Fiqh) 76

b. Tujuan Perkawinan 79

1. Tujuan Perkawinan Menurut UUP No.1 Tahun 1974 79

2. Tujuan Perkawinan Menurut Hukum Islam 80

c. Syarat – syarat Perkawinan..... 82

1. Syarat Perkawinan Menurut UUP No.1 Tahun 1974 82

2. Syarat Perkawinan Menurut Hukum Islam 85

C. Corak dan Karakteristik Hukum positif dan Hukum Islam (Fiqh) di Indonesia 89

BAB IV : Konsep Istitaah Dalam Perkawinan (Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam (Fiqh))..... 101

Konsep Istitaah Dalam Perkawinan (Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam (Fiqh) 101

BAB V: Penutup 118

A. Kesimpulan 118

B. Kritik dan saran 120

C. Daftar Pustaka 122

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pertengkaran yang berujung pada perceraian kerap kali terjadi dan sering kita saksikan disekeliling kita. Banyak pasangan yang dengan begitu mudahnya mengeluarkan kata-kata "Talak atau Cerai" terhadap pasangannya, kesakralan pernikahan seolah-olah sudah mulai luntur tergerus gelombang arus perkembangan zaman yang masyarakatnya sudah mulai jauh dari agama dan kering akan nilai-nilai keimanan dalam hati mereka. pernikahan yang seharusnya mendatangkan kedamaian dan ketentraman dalam hati dua insan yang berpasangan malah yang terjadi sebaliknya, amarah, kebencian serta keegoisan itu yang banyak dirasakan oleh banyak pasangan menikah pada akhir-akhir ini. Fenomena apakah ini? Apa penyebab dari itu semua? Adakah solusi yang mampu mengembalikan keadaan menjadi lebih baik?

Dalam Al-Qur'an Allah SWT Menegaskan:

ومن ايته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لأيت لقوم يتفكرون [1]

"Dan diantara tanda-tanda kekuasaanNya adalah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tentram kepadanya, dan dijadikaNya diantaramu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir." (QS. Al-Rum 30:21).

Jadi, seharusnya perkawinan itu mampu melahirkan unsur mawaddah dan rahmah, karena itulah yang akan menyebabkan mereka begitu kuat dalam mengarungi bahtera kehidupan ini.

[1] Al-Qur'an, 30 (al-Rum): 21.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Selain perasaan kasih sayang, perkawinan juga mengajarkan manusia rasa tanggung jawab. Sehingga dari rasa tanggung jawab dan perasaan kasih sayang inilah akan timbul keinginan untuk bisa merubah keadaan kearah yang lebih baik dengan berbagai cara. Orang yang telah berkeluarga pasti akan selalu berusaha untuk membahagiakan keluarganya. Hal ini tentunya akan mendorongnya untuk lebih kreatif dan produktif, tidak seperti pada masa lajang atau pada masa-masa ketika masih remaja.[2]

Masa remaja merupakan masa peralihan (frase perubahan), mulai dari sifat, karakter, tingkah laku, organ-organ tubuh dan lain sebagainya. Dan itu terjadi kepada laki-laki dan perempuan. Pada masa-masa inilah agama menyebutnya dengan masa aqil baligh, dan pada masa tersebut perubahan-perubahan yang terjadi antara laki-laki dan perempuan tentu sangatlah berbeda.

Menurut Helmi Karim tanda-tanda aqil baligh atau keremajaan adalah sebagai berikut:

1. Keluarnya air mani karena mimpi senggama bagi laki-laki
2. Datangnya masa haid bagi wanita
3. Berubahnya suara
4. Tumbuhnya bulu ketiak
5. Tumbuhnya bulu kemaluan.[3]

Menurut Anjar Harjono dalam bukunya yang berjudul "Hukum Islam Keluasan dan Keadilan" mengatakan bahwa ukuran masa aqil baligh untuk laki-laki adalah ketika berumur lima belas tahun atau secepat-cepatnya umur dua belas tahun sedangkan bagi wanita paling cepat ketika berumur Sembilan tahun.[4]

---

[2] Beni Ahmad Saebani, Fiqh Munakahat 1, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2009),45-46.
[3] Helmi Karim, dkk., Problematika Hukum Islam Kontemporer, Buku ke II, (Jakarta PT. Firdaus, 1996), 70.
[4] Anwar Harjono, Hukum Islam Keluasan dan Keadilan, (Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1987), 222.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sedangkan didalam Al-Qur'an, baligh atau cukup umur disebutkan dengan kata Rusyd (Cerdas). Allah SWT berfirman:[5]

وابتلوا اليتمى حتى اذا بلغوا النكاح فإن أنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم ...

> "Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya." (QS. Al-Nisa', 4 : 6).

Rasulullah SAW juga Bersabda:

عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله قال : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم " يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء. (رواه مسلم) [6]

> "Dari 'Abdul al-Rahman Ibn Yazid dari Abdullah berkata: telah bersabda Rasulullah SAW: "Hai para pemuda, barang siapa yang mampu diantara kamu serta berkeinginan hendak kawin, hendaklah dia kawin karena sesungguhnya perkawinan itu akan memejamkan matanya terhadap orang yang tidak halal dilihatnya, dan akan memeliharanya dari godaan syahwat. Dan barang siapa yang tidak mampu kawin hendaklah dia berpuasa, karena dengan berpuasa hawa nafsunya terhadap perempuan akan berkurang." (HR. Muslim)

Dari Firman Allah dan Hadith Nabi Muhammad SAW tersebut diatas, dapat diambil kesimpulan bahwa anak dinyatakan baligh apabila sudah memiliki kemampuan, dalam hal ini adalah kecerdasan untuk menjaga dan mempergunakan hartanya serta memiliki kemampuan untuk kawin yaitu mampu secara lahiriyah dan batiniyahnya.

Ketika masa baligh itu datang, seorang anak akan mulai mengalami perubahan-perubahan baik pada sifat, sikap dan pola pikirnya. Biasanya anak tersebut cendrung menjadi pemalu dan lebih rajin merawat diri. Sedangkan pada

---

[5] Al-Qur'an, 4 (al-Nisa'): 6.

[6] Muslim, Sahih Muslim, Juz I (Surabaya : al-Hidayah, T.t), 584. Lihat juga di Ibnu Hajar al-'Asqalani, Bulugh al-Maram min Adillati al-Ahkam, Surabaya : Dar al-'Ilm, T.tp. 220.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pola pikirnya anak lebih bisa memahami keadaan dirinya sendiri. Ia mulai kritis dan mampu menganalisa serta mengambil sebuah sintesa antara dunia luar dan dunia intern (dunia batiniyahnya sendiri), dan secara tegas akan berusaha untuk mengarahkan hidupnya serta mengisi kehidupanya, memberi bentuk serta pola yang berupa upaya untuk melakukan penyeimbangan terhadap perubahan-perubahan yang terjadi pada dirinya, sampai nantinya mencapai pada batas kedewasaannya.[7]

Para ahli ilmu jiwa perkembangan melihat remaja hidup dalam dunia baru, dunia yang penuh dengan harapan. Semuanya menggambarkan kehidupan yang optimis dan menjanjikan serta cenderung materialistis. Namun dibalik itu semua ada semacam ketimpangan antara kemampuan diri dengan tuntutan dan harapan. Akibatnya, terjadi semacam gejolak yang menimbulkan kegoncangan batin. Inilah yang disebut para ahli ilmu jiwa perkembangan dengan gejala Strum and Drang (Ombak dan Badai). Kegoncangan yang mereka alami menimbulkan asumsi bahwa mereka lebih senang menjalankan yang negatif ketimbang yang positif. Kecenderungan seperti ini menimbulkan kesan bahwa remaja identik dengan permasalahan. Dirumah membuat pusing orang tua, di masyarakat menimbulkan keresahan, dan itu semua merupakan cerminan dari gejolak yang terjadi dalam dirinya. Karena pada fase remaja ini terjadi perombakan yang bersifat menyeluruh termasuk juga terjadinya perubahan sistem nilai.[8]

Adapun sistem nilai, pembentukannya menjadi sangat penting. Karena dalam fase usia tersebut, remaja mengalami proses penyesuaian diri. Dengan

---

[7] Kartini Kartono, Psikologi Wanita Gadis Remaja dan Wanita Dewasa, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1981), 169.
[8] Jalaluddin, Fikih Remaja, (Jakarta: Kalam Mulia, 2009), 317-318.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

adanya sistem nilai yang jelas untuk dijadikan pegangan, diharapkan kegoncangan batin dapat diminimalisasi. Selain itu remaja merupakan masa persiapan untuk memasuki dunia kedewasaan, sehingga untuk bisa melalui itu semua dengan baik maka diperlukan bimbingan yang intensif dan terarah. Bimbingan dan arahan yang benar diharapkan akan dapat mengatasi gejolak batin serta pengaruh yang ditimbulkannya.

Secara alamiah (Sunnatullah), pada manusia dewasa akan timbul nafsu seksual yang perlu disalurkan dan hal itu merupakan fitrah manusia dan makhluk hidup lainya. Jika tidak tersalurkan, manusia bisa mengalami masa-masa kegelisahan. Oleh karena itu, perlu disalurkan pada proporsi yang tepat dan sah sesuai derajat kemanusiaan. Pada saat-saat tertentu, kebutuhan batin (kebutuhan biologis) ini dapat mendesak, seperti halnya kebutuhan manusia akan makan dan minum, yaitu adanya lapar dan haus yang sangat hebat. Untuk masalah yang ini, Islam masih memberikan kelonggaran "untuk menyelamatkan jiwa" dengan memakan barang yang haram atau memakan harta orang lain karena darurat dan tidak berlebihan. Lain halnya kelaparan manusia akan penyaluran kebutuhan biologis ini, tiada lain kecuali dengan perkawinan. Karena manusia dilarang bezina dalam keadaan apapun dan dalam kondisi yang sangat mendesak sekalipun.[9]

Bentuk perkawinan ini lebih memberikan jalan yang aman pada naluri kebutuhan biologis, memelihara keturunan dengan baik dan menjaga kaum perempuan agar tidak laksana rumput yang bisa dimakan oleh binatang ternak seenaknya. Menurut Sayyid Sabiq, pergaulan suami isteri diletakkan di bawah

[9] Beni Ahmad Saebani, Fikih Munakahat 1, 44.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

naungan naluri keibuan dan kebapakkan, sehingga nantinya akan menimbulkan buah yang bagus. Peraturan perkawinan seperti inilah yang diridhoi Allah dan diabadikan Islam untuk selamanya.[10]

Dalam Islam perkawinan adalah ikatan suci atau perjanjian suci antara suami istri sesuai dengan yang telah ditentukan oleh Allah, untuk hidup bersama, membangun keluarga bahagia, tentram dan abadi berlandaskan ketauhidan, guna mencapai kedudukan yang mulia baik disisi Allah maupun dalam kehidupan sesama manusia.[11]

Sebagaimana Firman Allah SWT: [12]

وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض واخذن منكم ميثاقا غليظا .

> "Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami istri. Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat." (QS. Al-Nisa>; 4: 21).

Sedangkan berdasarkan konsepsi perkawinan menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Perkawinan No.1 tahun 1974 mengatakan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Maka ada beberapa hal penting yang harus menjadi perhatian didalam perkawinan, yaitu: Perkawinan merupakan ikatan lahir batin, perkawinan merupakan ikatan antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri, perkawinan bertujuan membentuk keluarga yang

---

[10] Sayyid Sabiq, Fiqh As-Sunnah, Jilid VI, Alih Bahasa H. Kamaludin dan A. Marzuki, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1998), 10.

[11] Arso Sosroatmojo dan A. Aulawi, Hukum Perkawinan di Indonesia, (Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1978), 15.

[12] Al-Qur'an, 4 (al-Nisa>): 21.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kekal dan bahagia dan yang terakhir adalah perkawinan itu harus berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa.[13]

Adapun dalam persoalan kemampuan menikah (istiṭā'ah fi al-Bā'ah) sebelum melangsungkan pernikahan (perkawinan), Islam dalam hal ini Fiqih telah memberikan pandangan bahwa kemampuan (istiṭā'ah) berarti kemampuan dalam segala hal, baik kemampuan dalam hal nafkah baik lahir maupun batin kepada istri dan anak-anaknya maupun kemampuan dalam mengatasi gejolak emosi yang menguasai dirinya.

Jika kemampuan telah ada, Islam menganjurkan seseorang untuk menikah karena dengan menikah, kehormatan, martabat dan kemuliaan manusia akan terjaga, hal ini untuk membedakan manusia dengan makhluk yang lainnya yang hidup bebas mengikuti nalurinya tanpa terikat oleh suatu peraturan. Dengan perkawinan hubungan laki-laki dan perempuan diatur secara terhormat dan bermartabat serta bernilai Ibadah disisi Allah SWT. Adapun bagi yang sangat menginginkan menikah (nafsunya telah mendesaknya) namun ia tidak memiliki kemampuan untuk menikah (kawin) maka hendaklah ia banyak berpuasa.

Sebagaimana Sabda Rasulullah SAW:

عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله قال : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم " يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء. (رواه مسلم) [14]

"Dari 'Abdul al-Rahmān Ibn Yazīd dari Abdullah berkata: telah bersabda Rasulullah SAW: "Hai para pemuda, barang siapa yang mampu diantara kamu serta berkeinginan hendak kawin, hendaklah dia kawin karena sesungguhnya perkawinan itu akan memejamkan matanya terhadap orang

[13] Wasman dan Wardah Nuroniyah, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, Perbandingan Fiqih dan Hukum Positif, (Yogyakarta: Teras, 2011), 31-32.

[14] Muslim, Ṣaḥīḥ Muslim , Juz I, 584. Lihat juga di Ibnu Ḥajar Al-'Asqalani. Bulūgh al-Marām min adillati al-Aḥkām, (Surabaya : Dār al-'Ilm, T.tp), 220.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

yang tidak halal dilihatnya, dan akan memeliharanya dari godaan syahwat. Dan barang siapa yang tidak mampu kawin hendaklah dia berpuasa, karena dengan berpuasa hawa nafsunya terhadap perempuan akan berkurang." (HR. Muslim)

Dari hadith tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa Islam tidak mengatur secara pasti permasalahan kemampuan seseorang ketika hendak menikah hanya saja kalimat "من استطاع" (istitaah) yang dimaksud adalah kemampuan menikah itu dilihat dari segi kematangan lahiriyah dan batiniyah. Secara lahir mampu memberi nafkah untuk kebutuhan sehari-hari, menumpahkan seluruh kasih sayang pada isteri dan anak-anaknya serta mampu bersosialisasi dengan lingkungan barunya. Sedangkan secara batin, adalah mampu melaksanakan kewajiban batinnya terhadap isteri (hubungannya dengan seksualitas), memiliki kesiapan mental untuk membangun mahligai rumah tangga yang diimpikan semua pasangan suami isteri yaitu membentuk keluarga yang sakinah, mawaddah dan rahmah.

Kemampuan dari aspek lahiriyah dan batiniyah adalah laksana dua sisi mata uang yang kedua-duanya tidak bisa dipisahkan atau bahkan dihilangkan sama sekali. Karena jika kemampuan itu hanya dari aspek lahiriyah saja maka akan menimbulkan penyakit batin yang tidak akan pernah bisa terpuaskan sebelum kebutuhan batinnya terpenuhi dan hal ini apabila dibiarkan terus menerus akan membahayakan keutuhan rumah tangga. Begitu pula jika hanya mampu dari segi batiniyah saja maka yang terjadi adalah kesulitan dalam hal memberikan biaya hidup untuk mencukupi kebutuhan sehari-hari, dan hal inipun apabila tidak menemukan solusi yang tepat juga akan berimplikasi pada rusaknya perkawinan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Menurut Pasal 7 ayat (1) dan (2) Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 mengatakan bahwa perkawinan hanya di ijinkan jika pihak pria sudah mencapai umur Sembilan belas tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur enam belas tahun. Namun demikian, jika calon pengantin belum berumur dua puluh satu tahun, baik pengantin pria atau wanita diharuskan memperoleh ijin dari orang tua atau wali yang diwujudkan dalam bentuk surat ijin sebagai salah satu syarat untuk melangsungkan perkawinan. Bahkan bagi calon pengantin wanita yang usianya kurang dari enam belas tahun harus memperoleh dispensasi dari pengadilan.[15]

Dari pernyataan tersebut dapat disimpulkan bahwa ketentuan tentang kemampuan seseorang untuk bisa melangsungkan perkawinan (menikah) menurut Pasal 7 ayat (1) Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 adalah ditentukan oleh umur. Undang-undang sepertinya memberikan kemudahan dalam hal ini, karena ketika ditelaah kembali ternyata seseorang diperbolehkan menikah ketika telah mencapai umur sembilan belas tahun, tanpa memandang kesiapan lahir dan batin. Hal ini bisa dikatakan bisa berakibat fatal, karena dengan ketentuan tersebut bisa dipastikan akan banyak pasangan menikah di usia muda. Hal ini tentunya akan menimbulkan banyak persoalan dalam pernikahan mereka yang disebabkan ketidakharmonisan karena kurangnya kesiapan lahir dan batin mereka seperti kurangnya ekonomi, rendahnya pendidikan dan kemiskinan yang berujung pada perceraian.

Sedangkan menurut Islam (Fiqih), kemampuan (istiṭā'ah) dalam pernikahan lebih ditekankan pada kesiapan lahir dan batin, lebih tepatnya yaitu ketika

[15] Arso Sosroatmojo dan A. Aulaw, Hukum Perkawinan di Indonesia, 86.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

seseorang telah mencapai usia baligh. Akan tetapi yang menjadi persoalan juga kematangan lahir dan batin (baligh) seseorang tidak tertentu munculnya pada usia berapa. Hal ini juga tentunya akan menimbulkan persoalan-persoalan yang tidak ringan.

Hal ini sejalan dengan apa yang dikatakan oleh psikolog Sarlito WS, bahwa para pemuda yang akan menjalani kehidupan berumah tangga mereka masih mengartikan cinta sebagai suatu keindahan dan romantisme belaka. Mereka baru memiliki cinta yang dibalut dengan emosi karena belum diikat dengan rasa tanggung jawab yang sempurna.[16]

Oleh karena itu diperlukan sebuah konsep yang jelas tentang istitaah dalam perkawinan yaitu adanya sebuah elaborasi yang jelas antara hukum Islam (Fiqih) dan hukum positif sehingga bisa menjadi petunjuk yang benar tentang kapan sebaiknya seseorang itu menikah agar bisa menciptakan pasangan yang saling mencintai, menghormati, menghargai, mempercayai dan juga rasa tanggung jawab terhadap kewajiban serta hak-haknya dalam kedudukannya sebagai suami isteri, agar tidak terjadi perselisihan yang berujung pada perceraian. Perceraian itu terjadi dikarenakan ketidakmampuan seseorang untuk kawin (menikah), baik secara lahiriyah maupun secara batiniyah.

B. Batasan Masalah

Untuk mempermudah penulisan dan penelitian dalam tesis ini perlu diadakan batasan-batasan permasalahan yang akan menjadi topik pengkajian dan konsentrasi dalam penelitian ini. Pertama: dalam menjawab permasalahan konsep

[16] Sarlito Wirawan S, Psikologi Remaja, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994), 13.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

istiṡ>ah dalam perkawinan ini maka kami menganggap perlu untuk memaparkan terlebih dahulu tentang remaja yaitu tentang remaja dan perkembangannya serta problematikannya. Karena remaja inilah yang akan menjadi tolak ukur dan pada akhirnya juga sebagai pelaku perkawinan.

Kedua, dalam menjawab permasalahan istiṡ>ah dalam perkawinan perspektif fiqih dan hukum positif, perlu kami paparkan tentang definisi perkawinan itu sendiri baik menurut fiqih atau hukum positif dan akan dipaparkan pula sejarah lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 yang berupa perkembangan hukum perkawinan dari tahun 1945-1974 dan 1974-sekarang. Setelah itu akan dipaparkan pula tentang asas perkawinan, tujuan perkawinan serta keabsahan perkawinan berdasarkan Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan Hukum Islam.

Yang ketiga, adalah pembahasan tentang konsep dari istiṡ>ah dalam perkawinan dari dua perspektif yaitu hukum positif dan hukum Islam. Namun sebelumnya akan dibahas terlebih dahulu definisi dari istiṡ>ah itu sendiri baik menurut fiqih ataupun menurut hukum positif serta akan dibahas pula corak dan karakteristik fiqih dan hukum positif.

Pembatasan masalah ini, dimaksudkan agar penelitian ini dapat menguraikan permasalahan-permasalahan diatas dengan rinci dan jelas, sehingga tidak terjadi hal-hal yang tidak sesuai dengan permasalahan diatas.

C. Rumusan Masalah

Berdasarkan permasalahan-permasalahan yang kami paparkan pada latar belakang diatas, maka rumusan masalah yang kami tekankan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Bagaimanakah corak dan karakteristik hukum positif dan Hukum Islam (fiqih) di Indonesia?
2. Bagaimanakah konsep istita>'ah dalam perspektif Hukum Positif ?
3. Bagaimanakah konsep istita>'ah dalam perspektif Hukum Islam (fiqih) ?

D. Tujuan Penelitian

Dari rumusan masalah diatas, maka dapat diketahui bahwa tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui corak dan karakteristik hukum Positif dan Hukum Islam (fiqih)
2. Untuk mengetahui konsep istita>'ah dalam perspektif hukum positif
3. Untuk mengetahui konsep istita>'ah dalam perspektif Hukum Islam (fiqih).

E. Kegunaan Penelitian

Adapun kegunaan atau manfaat yang hendak diperoleh dari penelitian ini antara lain :

1. Dengan penelitian ini dapat dijadikan acuan dalam memahami dan mengetahui masa yang tepat untuk melaksanakan pernikahan agar bisa menciptakan keluarga yang harmonis, damai, tentram dan aman yang sesuai dengan tujuan dari sebuah pernikahan yang diisyaratkan oleh Allah dalam Al-Qur'an dengan kalimat لتسكنوا إليها وجعل بينكم موده ورحمة yaitu menciptakan keluarga yang Sakinah yang berarti ketentraman, mawaddah yang berarti penuh cinta dan kasih sayang dan rahmah yang merupakan bentuk bentuk dari kasih sayang setelah adanya keturunan.
2. Sebagai sumbangsih pemikiran untuk memperkaya kepustakan hukum Islam yang berkaitan dengan istita>'ah dalam perkawinan pada khususnya dan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

F. Kerangka Teoritik

Untuk memasuki gerbang rumah tangga dibutuhkan kematangan jiwa dan usia yang benar-benar siap serta kesiapan lahir dan batin karena tanpa adanya itu semua kemungkinan besar dalam perkawinan tersebut akan menimbulkan masalah dibelakang hari, bahkan tidak sedikit yang bubar ditengan jalan (cerai).

Pada dasarnya Islam tidak pernah mempersulit seseorang untuk menikah bila seseorang tersebut telah memiliki kemampuan (istita>ah) yakni kemampuan dalam segala hal, baik kemampuan memberi nafkah lahir batin terhadap isteri dan anak-anaknya maupun kemampuan dalam mengendalikan gejolak emosi yang menguasai dirinya. Namun jika kedua hal tersebut belum mampu diwujudkan, maka untuk mencegah hal-hal negatif yang berhubungan dengan hawa nafsunya (syahwat), maka Islam memberikan solusi yang terbaik yaitu dengan cara berpuasa.

Shari'at Islam juga tidak pernah mensyaratkan sahnya suatu perkawinan berdasarkan usia pihak-pihak yang akan menikah (yang penting sudah baligh) dan syarat dan rukunnya terpenuhi maka perkawinan itu menjadi sah. Tidak adanya persyaratan usia suami isteri itu merupakan kemudahanyang diberikan oleh agama, karena ada sesgi-segi positif yang lain yang dituju. Akan tetapi, karena perkawinan itu bukan merupakan hal yang sederhana, maka agama mengharuskan adanya beberapa rukun dan syarat yang harus dipenuhi untuk menumbuhkan rasa tanggung jawab serta terwujudnya keluarga yang harmonis.[17]

Dalam membahas penelitian ini, kami mendasarkan pada Al-Qur'an dan al-Hadith, diantaranya :

[17] Helmi Karim, dkk., Problematika Hukum Islam Kontemporer, Buku ke II, 65.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Ayat al-Qur'an

   a. Surat al-Rum ayat 21

   ومن ايته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لأيت لقوم يتفكرون[18]

   "Dan diantara tanda-tanda kekuasaanNya adalah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tentram kepadanya, dan dijadikaNya diantaramu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir." (QS. Al-Rum 30:21).

   b. Surat al-Nur ayat 32

   وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم [19]

   "Dan kawinkanlah orang-orang yang sendirian diantara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin), dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempua. Jika mereka miskin, Allah akan memampukan mereka dengan karuniaNya dan Allah Maha Luas (Pemberian Nya) lagi Maha Mengetahui."(QS. Al-Nur 24: 32).

   c. Surat al-Baqarah ayat 228

   ... ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف ...[20]

   "Dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan beban yang dipikulnya yang harus dibayar oleh lelaki (suaminya) dengan cara yang ma'ruf."(QS. Al-Baqarah 2: 228).

   d. Surat al-Baqarah ayat 233

   ... وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف, لا تكلف نفس إلا وسعها...[21]

   "Diatas pundak ayah terletak tanggung jawab memberikan nafkah dan perlindungan bagi ibu anak-anaknya secara ma'ruf, seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya." (QS. Al-Baqarah 2: 233).

2. Hadith Rasulullah SAW

   a. Hadith Riwayat Muslim

   عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله قال : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم " يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء. (رواه مسلم)[22]

---

[18] Al-Qur'an, 30 (al-Rum): 21.
[19] Al-Qur'an, 24 (al-Nur): 32.
[20] Al-Qur'an, 2 (al-Baqarah): 228.
[21] Al-Qur'an, 2 (al-Baqarah): 233.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

"Dari 'Abdul al-Rahman Ibn Yazid dari Abdullah berkata: telah bersabda Rasulullah SAW: "Hai para pemuda, barang siapa yang mampu diantara kamu serta berkeinginan hendak kawin, hendaklah dia kawin karena sesungguhnya perkawinan itu akan memejamkan matanya terhadap orang yang tidak halal dilihatnya, dan akan memeliharanya dari godaan syahwat. Dan barang siapa yang tidak mampu kawin hendaklah dia berpuasa, karena dengan berpuasa hawa nafsunya terhadap perempuan akan berkurang." (HR. Muslim)

b. Hadith dari 'Aishah ra.

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهي بنت ست سنين وأدخلت عليه وهي بنت تسع ومكثت عنده تسعا (رواه البخاري)[23]

"Dari Aishah ra, Bahwasanya Nabi SAW menikahinya saat ia berumur enam tahun, dan ia digauli saat berumur sembilan tahun. Dan Aishah hidup bersama dengan beliau selama sembilan tahun." (HR. Bukhari)

c. Hadith Dari Sa'ad Ibn Abi Waqqas

عن سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ يَقُولُ رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ التَّبَتُّلَ وَلَوْ أَذِنَ لَهُ لَاخْتَصَيْنَا (رواه البخاري)[24]

"Dari Sa'ad Ibn Abi Waqqash berkata; Rasulullah SAW telah melarang Uthman Ibn Maz'un untuk hidup membujang. Dan sekiranya beliau mengizinkannya, niscaya kami akan mengebiri." (HR. Bukhari)

d. Hadith Rasul SAW

حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ حَدَّثَنَا سُفْيَانُ سَمِعْتُ أَبَا حَازِمٍ يَقُولُ سَمِعْتُ سَهْلَ بْنَ سَعْدٍ السَّاعِدِيَّ يَقُولُ إِنِّي لَفِي الْقَوْمِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذْ قَامَتْ امْرَأَةٌ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّهَا قَدْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لَكَ فَرَ فِيهَا رَأْيَكَ فَلَمْ يُجِبْهَا شَيْئًا ثُمَّ قَامَتْ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّهَا قَدْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لَكَ فَرَ فِيهَا رَأْيَكَ فَلَمْ يُجِبْهَا شَيْئًا ثُمَّ قَامَتْ الثَّالِثَةَ فَقَالَتْ إِنَّهَا قَدْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لَكَ فَرَ فِيهَا رَأْيَكَ فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَنْكِحْنِيهَا قَالَ هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ قَالَ لَا قَالَ اذْهَبْ فَاطْلُبْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ فَذَهَبَ فَطَلَبَ ثُمَّ جَاءَ فَقَالَ مَا وَجَدْتُ شَيْئًا وَلَا خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ فَقَالَ هَلْ مَعَكَ مِنْ الْقُرْآنِ شَيْءٌ قَالَ مَعِي سُورَةُ كَذَا وَسُورَةُ كَذَا قَالَ اذْهَبْ فَقَدْ أَنْكَحْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنْ الْقُرْآنِ. (رواه البخاري)[25]

"Telah menceritakan kepada kami Ali Ibn "Abdullah Telah menceritakan kepada kami Sufyan Aku mendengar Abu Hazim berkata; Aku mendengar

---

[22] Muslim, Shahih Muslim , Juz I, 584. Lihat juga di Ibnu Hajar al-'Asqalani, Bulugh al-Maram min adillati al-Ahkam, (Surabaya : Dar al-'Ilm, T.tp), 220.
[23] Bukhari al Ja'fi, Shahih Bukhari, Juz VI (T.Kp : Dar al- Fikr, 1981M/1401H), 134.
[24] Ibid., 118.
[25] Ibid., 137.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sahl bin Sa'ad Al Sa'idi> berkata; Aku pernah berada di tengah-tengah suatu kaum yang tengah berada di sisi Rasulullah SAW,tiba-tiba berdirilah seorang wanita seraya berkata, "Wahai Rasulullah, sesungguhnya ia telah menyerahkan dirinya untuk Anda, karena itu berilah keputusan padanya." Namun beliau tidak memberi jawaban apa pun, kemudian wanita itu pun berdiri dan berkata lagi, "Wahai Rasulullah, sesungguh ia telah menyerahkan dirinya untuk Anda, karena itu berilah putusan padanya." Ternyata ia belum juga memberi putusan apa-apa. Kemudian wanita itu berdiri lagi pada kali yang ketiga seraya berkata, "Wahai Rasulullah, sesungguhnya ia telah menyerahkan dirinya untuk Anda, karena itu berilah keputusan padanya." Maka berdirilah seorang laki-laki dan berkata, "Wahai Rasulullah, nikahkanlah aku dengannya." Beliau pun bertanya: "Apakah kamu memiliki sesuatu (untuk dijadikan mahar)?" laki-laki itu menjawab, "Tidak." Beliau bersabda: "Pergi dan carilah sesuatu meskipun hanya cincin dari emas." Kemudian laki-laki itu pergi dan mencari sesuatu untuk mahar, kemudian ia kembali lagi dan berkata, "Aku tidak mendapatkan apa-apa, meskipun hanya cincin dari emas." Lalu beliau bertanya: "Apakah kamu mempunyai hafalan Al Qur'an?" laki-laki itu menjawab, "Ya, aku hafal surat ini dan ini." Akhirnya beliau bersabda: "Pergilah, telah menikahkanmu dengan wanita itu dan maharnya adalah hafalan Al Qur'anmu."(HR. Bukari)

3. Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 berikut pasal-pasal dan ayat-ayat yang berkaitan dengan penelitian.
4. Dan Lain-lain

   Masih banyak ayat-ayat al-Qur'an dan hadith-hadith Rasulullah yang lain yang nantinya juga akan digunakan sebagai dasar-dasar pijakan atau sebatas pelengkap dari pembahasan yang berhubungan dengan penelitian.

G. Penelitian Terdahulu

Fokus dari penelitian kami adalah konsep istitaah dalam perkawinan perspektif fiqih dan hukum positif. Sejauh pengetahuan kami sebelumnya memang sudah ada yang membahas tentang Istitaah namun berbeda pada fokus pembahasannya, seperti istitaah dalam Haji, Zakat dan Poligami.

Adapun artikel, makalah, skripsi ataupun tesis dan disertasi yang secara khusus membahas istitaah dalan perkawinan ada beberapa namun berbeda dalam fokus pembahasannya, yaitu pertama : Tesis pada tahun 2005 yang ditulis oleh

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Ali Azhara yang berjudul "Undang-undang Perkawinan Nomor 1/1974 Tentang Batas Usia Perkawinan (Kajian Tentang Latar Belakang Lahirnya, Pandangan Masyarakat Kec.Sempu Kab.Banyuwangi dan Faktor-faktor Penyebab Terjadinya Penyimpangan). Pembahasan tesis ini hanya terfokus pada permasalahan yang terjadi dimasyarakat kec. Sempu Banyuwangi yang dikaitkan dengan Undang-undang Perkawinan Nomor 1/1974 tentang batas usia perkawinan.

Kedua, Tesis pada tahun 2001 yang ditulis oleh Mohammad As'at Amin yang berjudul "Implementasi Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Kajian Terhadap Ketentuan Usia Calon Mempelai : Studi Kasus di Kabupaten Pamekasan). Tesis ini pembahasannya terfokus pada kajian terhadap Undang-undang Perkawinan Nomor 1/1974 serta implikasinya terhadap kasus yang terjadi di kab. pamekasan.

Ketiga, Buku Cetakan Maret 2011 oleh CV. Mitra Utama yang ditulis oleh Drs.H. Wasman, M.Ag dan Wardah Nuroniyah, S.H.I, M.SI. yang berjudul" Hukum Perkawinan Islam di Indonesia" Perbandingan Fiqih dan Hukum Positif" pembahasannya secara umum dan meluas tentang perkawinan di Indonesia perspektif fiqih dan undang-undang termasuk KHI. Mulai dari sejarahnya sampai dengan hukum dan ketentuan-ketentuan untuk masing-masing aspeknya.

Penelitian dalam tesis kami ini berbeda dengan yang telah kami sebutkan diatas, terletak pada fokus pembahasannya yaitu kami tidak hanya mengkaji sebatas makna dari istitā'ah itu sendiri tetapi lebih jauh lagi yaitu mengungkap konsepnya yakni pandangan tentang istitā'ah menurut hukum positif dan hukum

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Islam serta dibahas pula apakah konsep tersebut masih relevan dengan perkembangan zaman saat ini.

H. Metode Penelitian

Untuk mencapai tujuan penelitian maka diperlukan sebuah metode untuk mengkaji serangkaian hipotesa dengan menggunankan teknik tertentu. Kami menggunakan cara ini (Metode Penelitian) setelah memperhitungkan aspek kewajaran ditinjau dari kondisi penelitian serta situasi penelitian.[26] Metode yang kami gunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Jenis Penelitian

   Penelitian yang kami gunakan dalam penyusunan tesis ini menggunakan jenis penelitian kepustakaan (library reserch), artinya sebagai objek penelitian yang utama adalah menelaah buku-buku dan kitab-kitab yang berhubungan dan relevan dengan permasalahan yang akan dibahas.

2. Sifat Penelitian

   Penelitian ini adalah bersifat deskriptif-analitis,[27] yaitu penelitian ini bermaksud dan bertujuan untuk memperoleh gambaran secara jelas dan mudah dalam menjelaskan konsep istitaah dalam perkawinan ditinjau dari perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif.

3. Pendekatan

   Pendekatan yang kami gunakan dalam penyusunan tesis ini adalah pendekatan normatif, yuridis dan sosiologis. Artinya, masalah yang muncul dan berkembang kemudian ditelaah dengan menggunakan landasan-landasan hukum tersebut diatas.

[26] Sutrisno Hadi, Metodologi Research, (Yogyakarta: Fakultas Psikologi UGM, 1980), 63.
[27] Fajrul Khakam khozin, Cara Mudah Menulis Karya Ilmiah, (T.p : Alpa Grafika, 1997), 59.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4. Sumber Data

Sumber data yang kami gunakan dari penelitian ini adalah bahan hukum primer, sekunder dan tersier.

a. Bahan Hukum Primer, terdiri dari: Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, al-Qur'an dan al-Hadith.

b. Bahan Hukum Sekunder, terdiri dari: Dokumen-dokumen, kitab-kitab, buku-buku penunjang serta ketentuan undang-undang yang berlaku sebagai bahan penulisan tesis ini.

c. Bahan Hukum Tersier, terdiri dari: kamus hukum, artikel-artikel maupun literatur lainnya yang berhubungan dan berkaitan dengan masalah yang diteliti.

5. Analisis data

Yang dimaksud dengan Analisis data dalam penelitian ini adalah suatu proses penyederhanaan data dari bentuk yang sulit kedalam bentuk yang lebih mudah sehingga lebih mudah untuk dibaca dan diinterpretasikan.[28]

Dalam penelitian ini, kami juga menggunakan metode Deduktif – Normatif , yakni yang kami awali dengan pola berfikir dari prinsip yang umum untuk kemudian kami aplikasikan kepada fenomena yang bersifat khusus dengan cara yang komprehensif, analitis, yuridis dan sistematis.

I. Sistematika Bahasan

Untuk mempermudah pembahasan dalam tesis ini, maka kami bagi tesis ini kedalam lima bab, yaitu :

Bab Pertama : Dalam bab ini berupa Pendahuluan dari pembahasan tesis ini, yang terdiri dari: Latar Belakang Masalah, Batasan Masalah, Rumusan

[28] Sutrisno Hadi, Metodologi Research, (Yogyakarta: Fakultas Psikologi UGM, 1980), 37.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Hasil Penelitian, Kerangka Teoritik, Penelitian Terdahulu, Metode Penelitian, Sistematika Pembahasan dan Outline Penelitian.

Bab Kedua : Dalam bab ini kami membahas tentang Ketentuan / Syarat-syarat remaja dalam perkawinan. Yang akan kami bahas dalam dua sub bab, yaitu Pengertian perkembangan remaja hubungannya dengan Perkawinan serta Problematika remaja dan solusinya. Hal ini kami anggap penting karena pembahasan ini erat hubungannya dengan istiT>ah (kemampuan) dalam pelaksanaan perkawinan karena merekalah yang akan menjadi pelaku dari perkawinan itu sendiri.

Bab Ketiga : Dalam bab ini kami secara khusus akan membahas tentang Perkawinan itu sendiri, yang akan kami mulai dari pembahasan secara umum tentang Perkawinan, setelah itu akan dibahas pula Sejarah Lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan selanjutnya dibahas pula tentang Perkawinan dalam sudut pandang Fiqih dan dalam sudut pandang Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahu 1974. Pembahasan ini sangat penting sekali karena akan menjadi pijakan awal bagi kami untuk mendalami Konsep istiT>ah dari dua sudut pandang yang berbeda.

Bab Keempat : Kajian dalam bab ini merupakan inti pokok dari pembahasan tesis ini yaitu Konsep istiT>ah dalam Perkawinan "Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam (fiqih)". Pembahasan awal kami akan mengulas sekilas tentang corak dan karakteristik hukum positif dan hukum Islam (fiqih) di Indonesia, Hal ini dianggap penting karena dari pembahasan ini akan kita ketahui corak dan karakter dari kedua hukum tersebut. Dan selanjutnya adalah

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pembahasan dari konsep istiṭā'ah itu sendiri baik menurut hukum positif maupun dalam hukum Islam (fiqih) yang didukung dengan sebuah analisa tentang konsep istiṭā'ah dalam Perkawinan dari perspektif hukum positif dan hukum Islam (fiqih).

Bab Kelima : Dalam bab ini merupakan bagian penutup yang akan memaparkan kesimpulan dari rumusan masalah dan dari poin-poin penting dari pembahasan tesis ini, serta saran atau rekomendasi untuk berbagai pihak baik secara teoritis maupun praktis hubungannya dengan konsep yang jelas dalam menentukan kapan seseorang dianggap sudah memiliki kemampuan (istiṭā'ah) untuk bisa melaksanakan perkawinan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERKEMBANGAN REMAJA

A. Perkembangan Remaja

1. Pengertian Perkembangan Remaja

Perkembangan dapat diartikan sebagai perubahan yang progresif dan kontinyu (berkesinambungan) dalam diri individu dari mulai lahir sampai mati (the progressive and continous change in the organism from birth to death).[29]

Dalam arti lain perkembangan adalah perubahan – perubahan yang dialami individu atau organism menuju tingkat kedewasannya atau kematangannya (naturation) yang berlangsung secara sitematis, progresif dan berkesinambungan, baik menyangkut fisik maupun psikis.

Yang dimaksud dengan sistimatis, progresif, dan berkesinambungan adalah:

1. Sistimatis, berarti perubahan dalam perkembangan itu bersifat saling kebergantungan atau salaing mempengaruhi antara bagian-bagian organisme (fisik dan psikis) dan merupakan satu kesatuan yang harmonis.
2. Progresif, berarti perubahan yang terjadi bersifat maju, meningkat, dan mendalam (meluas) baik secara kuantitatif (fisik) maupun kualitatif (psikis). Seperti terjadinya perubahan proporsi dan ukuran fisik anak, dan perubahanpengetahuan dan kemampuan anak dari yang sederhana sampai kepada yang kompleks.
3. Berkesinambungan, berarti perubahan pada bagian atau fungsi organism itu berlangsung secara beraturan atau berutan, tidak terjadi secara kebetulan atau

[29] Syamsu Yusuf LN, Psikologi Perkembangan Anak dan Remaja, (Bandung: Remaja Rosdakarya 2011), 15.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

loncat. Seperti untuk dapat berdiri, seorang anak harus menguasai tahapan perkembangan sebelumnya, yaitu kemampuan duduk dan merangkak.

Dalam perkembangan kepribadian seseorang maka remaja maka mempunyai arti yang khusus, namun begitu masa remaja mempunyai tempat yang tidak jalas dalam rangkaian proses perkembangan seseorang. Secara jelas masa anak dapat dibedakan dari masa dewasa dan masa tua. Seseorang anak masih belum selesai perkembangannya, orang dewasa dapat dianggap sudah berkembang penuh, ia dapat menguasai sepenuhnya fungsi-fungsi fisik dan psikisnya; pada masa tua pada umumnya terjadi kemunduran teruma dalam fungsi-fungsi fisiknya.

Anak masih harus banyak belajar untuk dapat memperoleh tempat dalam masyarakat sebagai warga Negara yang bertanggung jawab dan bahagia. Anak belajar hal-hal ini melalui enkulturasi, sosialisasi dan adaptasi aktif. Orang dewasa dengan kemampuan-kemampuannya yang sudah cukup berkembang diharapkan sudah dapat menemukan tempatnya dalam masyarakat, orang tua makin menarik diri dari masyarakat meskipun sukar ditentukan pada usia berapa betul-betul tidak lagi aktif sama sekali. Hal ini banyak faktor-faktor kebudayaan, faktor-faktor genetika dan sejarah hidup orang itu sendiri.[30]

Anak remaja sebetulnya tidak mempunyai tempat yang jelas. Ia tidak termasuk golongan anak, tetapi ia tidak termasuk golongan orang dewasa atau golongan tua. Remaja ada diantara anak dan orang dewasa. Remaja masih belum mampu mengusai fungsi-fungsi fisik maupun psikisnya. Kalau ditinjau dari segi tersebut mereka masih termasuk anak-anak, mereka masih harus menemukan

[30] F. J. Monks-A.M.P. Knoers, Siti Rahayu Haditono, Psikologi Perkembangan, Pengantar Berbagai Bagiannya, (Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2006), 259.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tempat dalam masyarakat. Pada umumnya mereka masih belajar di sekolah Menengah.

Prinsip-prinsip Perkembangan baik fisik maupun psikis diantanya adalah:

1. Perkembangan merupakan proses yang tidak pernah berhenti (never ending proses), manusia secara terus menerus berkembang atau merubah yang dipengaruhi oleh pengalaman atau belajar sepanjang hidupnya. Perkambangan berlangsung secara terus-menerus sejak masa konsepsi sampai mencapai kematangan atau masa tua.
2. Semua aspek perkembangan saling mempengaruhi. Setiap aspek perkembangan invidu, baik fisik, emosi, inteligensi maupun sosial, satu sama lainnya saling mempengaruhi. Terdapat hubungan atau korelasi yang positif antara aspek tersebut. Apabila seorang anak dalam pertumbuhan fisiknya mengalami gangguan (sering sakit-sakitan), maka ia mengalami kemandegan dalam perkembangan aspek lainnya, seperti kecerdasannya kurang berkembang dan mengalami kelebihan emosional.
3. Perkembangan itu mengikuti pola atau arah tertentu. Perkembangan terjadi secara teratur mengikuti pola atau arah tertentu. Setiap tahap perkembangan merupakan hasil perkembangan dari tahap sebelumnya yang merupakan prasyarat bagi bagi perkembangan selanjutnya.
4. Perkembangan terjadi pada tempo yang berlainan. Perkembangan fisik dan mintal mencapai kematangannya terjadi pada waktu dan tempo yang berbeda (ada yang cepat ada yang lambat), seperti imajinasi kreatif berkembang berkembang dengan cepat pada masa kanak-kanak dan mencapai puncaknya pada masa remaja.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

5. Setiap fase perkembangan mempunyai ciri khas, contahnya: sampai dua tahun, anak memusatkan untuk mengenal lingkungannya, mengusai gerak-gerik fisik dan belajar berbicara; pada usia sampai enam tahun, perkembangan dipusatkan untuk menjadi manusia sosial (belajar bergaul dengan orang lain).
6. Setiap individu yang normal akan mengalami tahapan/fase perkembangan. Prinsip ini berarti bahwa dalam menjalani hidupnya yang normal dan berusia panjang individu akan mengalami fase-fase perkembangan: bayi, kanak-kanak, remaja, dewasa dan tua.

   Sekelompok ahli menentukan pembabakan berdasarkan keadaan atau proses pertumbuhan tertentu. Pendapat ahli tersebut di antaranya adalah:

   a. Aristoteles menggambarkan perkembangan individu, sejak anak sampai dewasa itu kadalam tiga tahapan. Setiap tahapan lamanya tujuh tahun adalah:
      1) Tahap I: dari 0,0 sampai 7,0 tahun (masa anak kecil atau masa bermain).
      2) Tahap II: dari 7,0 sampai 14,0 tahun (masa anak, masa sekolah rendah).
      3) Tahap III: dari 14,0 sampai 21,0 tahun (masa remaja/pubertas, masa peralihan dari usia anak menjadi orang dewasa).
   b. Kretscmer mengemukakan bahwa dari lahir sampai dewasa individu melewati empat tahapan, yaitu:
      1) Tahap I : dari 0,0 sampai kira-kira 3,0 tahun; fullungs (pengisian) periode I; pada fase ini anak kelihatan pendek gemuk.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2) Tahap II: dari kira-kira 3,0 sampai kira-kira 7,0 tahun; streckungs (rentangan) periode I, pada periode ini anak kelihatan langsing (menjang/meninggi).

3) Tahap III: dari kira-kira 7,0 sampai kira-kira 13,0 tahun; fullungs periode II, pada masa ini anak kelihatan pendek gemuk.

4) Tahap IV: dari kira-kira 13,0 sampai kira-kira 20,0 tahun; streckungs periode II, pada periode ini anak kembali kelihatan langsing.

c. Elizabeth Hurlock mengemukakan penahapan perkembangan individu, yakni:

1) Tahap I: Fase prenatal (sebelum lahir), mulai masa konsepsi sampai proses kelahiran, yaitu sekitar 9 bulan atau 280 hari.

2) Tahap II: Infancy (orok), mulai lahir sampai usia 10 atau 14 hari.

3) Tahap III: Babyhood (bayi), mulai dari 2 minggu sampai usia 2 tahun.

4) Tahap IV: Childhood (kanak-kanak), mualai 2 tahun sampai masa remaja.

5) Tahap V: Adolesence/puberty, mulai usia 11 atau 13 tahun sampai usia 21tahun.[31]

2. Faktor-faktor yang Mempengaruhi Perkembangan Remaja / Manusia

Persoalan mengenai faktor-faktor apakah yang mempengaruhi perkembangan itu, atau kalau dirumuskan lebih luas hal-hal apakah yang memungkinkan perkembangan itu terjadi. Pendapat yang bermacam-macam itu pada pokoknya dapat digolongkan menjadi tiga golongan, yaitu:

[31] Syamsu Yusuf LN,…., 20 – 21.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Nativisme

Aliran nativisme berpendapat, bahwa perkembangan individu itu semata-mata ditentukan oleh faktor-faktor yang dibawa sejak lahir (natus artinya lahir), jadi perkembangan itu semata-mata tergantung kepada dasar. Tokoh utama aliran ini ialah Schopenhauer. Para ahli yang mengikuti pendirian ini biasanya mempertahankan kebenaran konsepsi ini dengan menunjukkan berbagai kesamaan atau kemiripan antara orang tua dengan anak-anaknya.[32]

2. Empirisme

Aliaran empirisme berpendapat, yang bertentangan dengan aliran nativisme, bahwa perkembangan itu semata-mata tergantung kepada facktor lingkungan, sedangkan dasar tidak memainkan peranan sama sekali. Tokoh utama dari aliran ini ialah Jonh Lock.

3. Konvergensi

Faham konvergensi ini berpendapat, bahwa di dalam perkembangan individu itu baik dasar atau pembawaan maupun lingkungan memainkan peranan penting. Bakat sebagai kemungkinan telah ada pada masing-masing individu, akan tetapi bakat yang sudah tersedia itu perlu menemukan lingkungan yang sesuai supaya dapat berkembang.Tokoh faham ini adalah W. Stern.

Secara umum perkembangan manusia selalu dipengaruhi oleh faktor luar dan faktor dalam, faktor indogin dan faktor eksogen, faktor ekstern dan faktor intern.

[32] Sumadi Suryabrata, Psikologi Pendidikan, (Jakarta: Raja Grafindo, 2008),177

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalam hal ini K.H. Dewantara menggunakan istilah faktor ajar bagi faktor ekstern atau eksogen dan istilah dasar untuk faktor indogen atau faktor intern.[33]

Bagi usia 12 – 18 tahun tugas perkembangan adalah:

a. Perkembangan aspek-aspek biologis
b. Menerima peranan dewasa berdasarkan pengaruh kebiasaan masyarakat sendiri.
c. Mendapatkan kebebasan emosional dari orang tua dan atau orang dewasa yang lain.
d. Mendapatkan pandangan hidup sendiri.
e. Merealisasi suatu identitas sendiri dan dapat mengadakan partisipasi dalam kebudayaan pemuda sendiri.[34]

B. Problematika Remaja (Kenakalan Remaja)

1. Pengertian Kenakalan Remaja

Penyakit sosial atau penyakit masyarakat adalah segala bentuk tingkah-laku yang dianggap tidak sesuai, melanggar norma-norma umum, adat istiadat, hukum formal atau tidak bisa diintegrasikan dalam pola tingkah laku umum.

Kenakalan remaja adalah semua tingkah laku yang bertentangan dengan norma kebaikan, stabilitas lokal, pola kesederhanaan, moral, hak milik, solidaritas kekeluargaan, hidup rukun bertetangga, disiplin, kebaikan, dan hukum formal, dan yang disebut sebagai masalah sosial ialah :

1. Suatu bentuk tingkah laku yang melanggar adat-adat istiadat masyarakat.

[33] Agoes Soejanto, Psikologi Perkembangan, (Jakarta: Rineka Cipta, 2005), 240
[34] F. J. Monks-A.M.P. Knoers, Siti Rahayu Haditono, …, 261.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Situasi sosial yang dianggap oleh sebagian besar warga masyarakat sebagai mengganggu, tidak dikehendaki, berbahaya dan merugikan orang banyak.

Jadi jelaslah adat-istiadat dan kebudayaan itu mempunyai nilai penguntrol dan nilai sanksional terhadap tingkah laku anggota masyarakat. Maka tingkah laku sebagai tidak cocok, melanggar norma dan adat istiadat, atau tidak terintegrasi dengan tingkah laku umum dianggap sebagai masalah sosial. Masalah-masalah sosial pada hakikatnya juga merupakan fungsi-fungsi struktural dari totalitas system sosial, yang berupa produk atau konsekuensi yang tidak diharapkan dari satu system sosio-kultural.[35] Bentuk-bentuk tingkah laku yang menyimpang secara sosial dan sangat ditolak oleh umum, seperti homoseksualitas, alkoholisme kronis, dan gangguan mental tertentu itu menurut teori biologi disebabkan oleh peristiwa-peristiwa sebagai berikut:

1. Melalui gen-gen atau plasma pembawa sifat di dalam keturunan atau melalui kombinasi dari gen-gen; ataupun disebabkan oleh tidak adanya gene-gene tertentu, yang semuanya mengakibatkan timbulnya penyimpangan tingkah laku;
2. Melalui pewarisan tipe-tipe kecendrungan yang luar biasa/abnormal, sehingga memproduser tingkah laku yang menyimpang;
3. Melalui pewaris kelemahan konstitusional tertentu yang mengakibatkan tingkah laku sosiopatik.

Pandangan psikologis dan psikiatris menekankan sebab-sebab tingkah laku potologis dari aspek sosial-psikologisnya, sehingga orang melanggar norma-

[35] Kartini Kartuno, Patologi Sosial 1, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), 4.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

norma yang ada. Anatara lain disebut faktor-faktor: inteligensi, ciri-ciri kepribadian, motivasi-motivasi, sikap hidup yang keliru dan internalisasi yang salah, serta konflik-konflik emosional dan kecendrungan "psikopatologis" yang ada dibalik tingkah laku menyimpang secara sosial itu.

Secara umum persoalan yang dihadapi remaja berkisar pada masalah pribadi dan yang khas remaja. Masalah pribadi antara lain mencakup, yaitu :

1. Persoalan yang dihadapi di rumah, misalnya, soal disiplin, hubungan dengan anggota-anggota keluarga lainnya;
2. Masalah yang dihadapi di sekolah, misalnya, hubungan dengan guru, inlai-nilai, kegiatan ekstra kurikuler, pola keterampilan;
3. Persolan kondisi fisik, misalnya, kesehatan individual, kegiatan sosial;
4. Masalah penampilan, misalnya, ketampanan, kecantikan, pola berpakaian;
5. Persoalan perasaan, miasalnya, sikap murung, mudah marah, senyum;
6. Masalah penyerasian sosial, umpamanya, pergaulan dengan teman sebaya, kepemimpinan;
7. Persoalan nilai-nilai, misalnya, moralitas, soal seksual, pergaulan;
8. Masalah rasa khawatir, misalnya, rasa bahaya, kekecewaan.

Masalah-masalah pribadi tadi berkaitan erat dengan persoalan khas remaja, misalnya, soal kemandirian, hak dan kewajiban, kebebasan, pengakuan terhadap eksistensi budaya remaja, dan lain maslah yang boleh dikatakan bersifat universalistic. Persoalan-persoalan itu menimbulakan berbagai ciri atau karakteristik pada diri remaja, yang juga bersifat umum, dengan catatan bahwa kemungkinan terjadinya variasi tetap ada. Hal itu semua bisa diatasi apabila orang tua memiliki kemampuan yang cukup dan pengetahuan yang mendalam

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tentang akar persoalan yang biasanya menjadi penyebab timbulnya permasalahan-permasalahan dalam diri remaja (anak–anak mereka) serta memiliki kedekatan emosional yang besar antara keduanya.

Apabila remaja muda sudah menginjak usia 17 tahun sampai 18 tahun, mereka lazim disebut golongan muda atau pemuda-pemudi. Sikap tindak mereka rata-rata sudah mendekati pola sikap-tindak orang dewasa, walaupun dari sudut perkembangan mental belum sepenuhnya demikian. Biasanaya mereka berharap agar dianggap dewasa oleh masyarakat.

Dari sudut batas usia saja sudah tampak bahwa golongan remaja sebenarnya tergolong kalangan yang transisional. Artinya, keremajaan merupakan gejala sosial yang bersifat sementara, oleh karena berada antara usia kanak-kanak dengan usia dewasa. Sifat sementara dari kedudukannya mengakibatkan remaja masih mencari identitasnya, karena oleh anak-anak mereka dianggap dewasa. Sedangkan orang dewasa mereka dianggap kecil.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa dari sudut kepribadiannya, maka para remaja mempunyai berbagai cirri tertentu, baik yang bersifat spiritual maupun badaniyah. Contoh ciri-ciri itu adalah sebagai berikut :

1. Perkembangan fisik yang pesat, sehingga ciri-ciri fisik sebagai laki-laki atau wanita tampak semakin tegas, hal mana secara efektif ditonjolkan oleh para remaja, sehingga perhatian terhadap jenis kelamin lain semakin meningkat. Oleh remaja perkembangan fisik yang baik dianggap salah satu kebanggaan.
2. Keinginan yang kuat untuk mengadakan interaksi soal dengan kalangan yang lebih dewasa atau dianggap lebih matang pribadinya. Kadang-kadang

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

diharapkan bahwa interaksi soasial itu mengakibatkan masyarakat menganggap remaja sudah dewasa.

3. Keinginan yang kuat untuk mendapatkan kepercayaan dari kalangan dewasa, walaupun mengenai masalah tanggung jawab secara relative belum matang.
4. Mulai memikirkan kehidupan secara mandiri, baik secara sosial, ekonomis maupun politis, dengan mengutamakan kebebasan dari pengawasan yang terlalu ketat oleh orang tua atau sekolah.
5. Adanya perkembangan taraf intelektualitas (dalam arti netral) untuk mendapatkan identitas diri.
6. Menginginkan system kaidah dan nilai yang serasi dengan kebutuhan atau keinginannya, yang tidak selalu sama dengan system kaidah dan nilai yang dianut oleh orang dewasa.

Contoh ciri-ciri tersebut di atas sebenarnya merupakan harapan-harapan yang ada pada kalangan remaja. Oleh karena mereka masih belum mantap identasnya, maka dengan sendirinya diperlukan panutan untuk membimbing mereka untuk mencapai cita-cita atau memenuhi harapan-harapan. Dan pada kondisi seperti itu maka sangatlah tidak layak remaja yang masih memiliki kegoncangan batin serta bingung terhadap identitas pribadinya untuk melangsungkan pernikahan pada usia tersebut, karena tentu akan sangat sulit kebahagian dan ketentraman dalam rumah tangga akan bisa terwujud.

2. Akhlak

Ciri khas kepribadian muslim adalah terwujudnya prilaku mulia sesuai dengan tuntunan Allah swt, yang dalam istilah lain disebut akhlak yang mulia. Ciri khas ini sekaligus menjadi sasaran pembentukan kepribadian.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sabda Rasulullah SAW :

انمابعثت لأتمم مكارم الأخلاق[36]

"Sesungguhnya aku diutus adalah untuk membentuk akhlak mulia."

حدتنا أحمد بن حنبل حدثنا يحيى بن سعيد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " أكمل المؤمنين إيمانا أحسنهم خلقا " رواه أبوا داود". [37]

"Orang mukmin yang paling sempurna imannya adalah yang paling baik akhlaknya."

Tampak jalas bagaimana eratnya hubungan antara keimanan seseorang dengan ketinggian akhlaknya. Hubungan akhlak dengan pembentukan kepribadian; Moh. Abdullah Darraz mengemukakan bahwa "Pendidikan akhlak berfungsi sebagai pemberi nilai-nilai Islam." Dengan adanya nilai-nilai Islam itu dalam din seseorang atau ummah akan terbentuk pulalah kepribadiannya sebagai kepribadian muslim.

Akhlak yang mulia mengandung konotasi pengaturan hubungan yang baik antara hamba dengan Allah, dengan sesamanya dan dengan makhluk lainnya. Yang mana proses ini biasanya disebut dengan Pembentukan Kepribadian Kemanusiaan.

Proses ini dapat pula dibagi dua yaitu :

a. Proses pembentukan kepribadian muslim secara perorangan dapat dilakukan melalui tiga macam pendidikan.

   1) Prenatal Education (Tarbiyah Qabl al-Wiladah).

[36] Sulaiman Ibnu Asy'ats Abu Daud Sajtasany al-Azlady,Sunan Abu Daud, Juz 2 (Bairut: Dar al-Fikr, tt), 632

[37] Abu Muhammad al-Husain bin Mas'ud al-Baghawi, Tafsir Al-Baghawi, Juz 1 (Darun Thayyibah lil Nasyr wa al-Tauzi, tt), 268. "dalam" al-maktabah al-samilah.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Proses pendidikan jenis ini dilakukan secara tidak langsung (indirect). Proses ini dimulai disaat pemilihan calon suami atau isteri dari kalangan yang baik dan berakhlak.

2) Education by Another (Tarbiyah ma'a ghairih). Proses pendidikan jenis ini dilakukan secara langsung oleh orang lain (orang tua di rumah tangga, guru di sekolah dan pemimpin di dalam masyarakat dan para ulama).

وَاللَّهُ أَخْرَجَكُم مِّن بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لاَ تَعْلَمُونَ شَيْئًا وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالأَبْصَارَ[38]

"Dan Allah mengeluarkan kamu dari perut ibumu dalam keadaan tidak mengetahui sesuatupun, dan Dia memberi kamu pendengaran, penglihatan dan hati."

Oleh karena itu diperlukan orang lain untuk mendidik manusia supaya dia mengetahui tentang dirinya dan lingkungannya. Sekaligus bantuan orang lain juga diperlukan agar ia dapat melakukan kegiatan belajar sendiri. Proses ini dimuali semenjak anak dilahirkan sampai anak mencapai kedewasaan baik jasmani maupun rohani.

3) Self Education (Tarbiyah al-Nafs). Proses ini dilaksanakan melalui kegiatan pribadi tanpa bantuan orang lain seperti membaca buku-buku, majalah, Koran dan sebagainya, atau melalui penelitian untuk menemukan hakikat segala sesuatu tanpa bantuan orang lain.

Menurut Muzayyin, self education timbul karena dorongan dari naluri kemanusiaan yang ingin mengetahui (couriocity). Ia merupakan kecendrungan anugerah Tuhan. Dalam ajaran Islam yang menyebabkan adanya dorongan tersebut adalah hidayah Allah.[39]

[38] Al-Qur'an, 16 (al-Nahl): 78.
[39] Rama Yulis, Ilmu Pendidikan Islam, (Jakarta: Kalam Mulia, 1995), 191.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Proses pembentukan kepribadian muslim secara ummah (bangsa/Negara) dilakukan dengan memantapkan kepribadian individu muslim, juga dapat dilakukan dengan menyiapkan kondisi dan tradisi sehingga memungkin - kan terbentuknya kepribadian (akhlak) ummah.

Tradisi dan kondisi yang telah telah tersedia diisi dengan usaha-usaha untuk mengisi pergaulan sosial bernegara dan antar Negara dengan akhlak Islami berupa:

1) Pergaulan sosial

a) Tidak melakukan hal-hal yang keji dan tercela seperti, membunuh, menipu, riba, merampok, makan harta anak yatim, menyakiti anggota masyarakat.

b) Membina hubungan tata tertib, meliputi bersikap sopan santun dalam pergaulan, meminta izin ketika masuk kerumah orang, berkata baik dan member serta membalas salam.

c) Mempererat hubungan kerja sama dengan meninggalkan perbuatan-perbuatan yang dapat merusak dasar kerjasama untuk mebela kejahatan, berhianat, mengadakan saksi palsu, menyembunyikan kebenaran, menganggap rendah orang lain, tidak mempedulikan keadaan masyarakat.

d) Menggalakkan perbuatan-perbuatan terpuji yang memberikan dampak positif pada masyarakat antara lain berupa menepati janji, memaafkan, memperbaiki hubungan antar sesame muslim, amanah, membina kasih saying, berbuat ihsan terutama pada kepada fakir miskin, mengembangkan harta anak yatim, mengajak berbuat baik, bersifat pemurah, menyebarkan ilmu pengetahuan, membina persaudaraan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3. Pengaruh Keluarga Terhadap Kemunculan Kenakalan Remaja

Penjelasan ini diangap penting karena sebuah keluarga yang dibangun dalam kondisi pelaku pernikahan yang masih labil dan belum memiliki kematangan berfikir serta belum bisa mengontrol emosinya dalam kondisi seperti itu tujuan pernikahan yang diharapkan menjadi keluarga yang sakinah mawaddah warohmah akan sulit untuk diwujudkan. Dan ketika mereka memiliki keturunan, meraka akan kesulitan dalam mendidik dan mengasuh anak keturunan mereka sehingga banyak dari keturunan-keturunan mereka bermasalah dengan kenakalan karena kesalahan orangtua dalam mendidik dan mengasuh mereka.

Adapun kenakalan-kenakalan anak disebabkan oleh beberapa faktor, yaitu:

1. Ekses dari struktur keluarga berantakan dan kriminal

Keluarga meruakan unit sosial terkecil yang memberikan fondasi primer bagi perkembangan anak. Sedangkan lingkungan sekitar dan sekolah ikut memberikan nuansa pada perkembangan anak. Karena itu baik-buruknya struktur keluarga dan masyarakat sekitar memberikan pengaruh baik atau buruknya pertumbuhan kepribadian anak.

Delinquency (kenakalan) yang dilakukan anak-anak, para remaja dan adolensen itu pada umumnya merupakan produk dari konstitusi defektif mental orang tua, anggota keluarga dan lingkungan tetangga dekat, ditambah dengan nafsu primitive dan agresivitas yang tidak terkendali. Semua itu mempengaruhi mental dan kehidupan anak-anak muda yang belum matang dan sangat labil.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Delinquency remaja bukan merupakan peristiwa heriditer, bukan merupakan warisan bawaan sejak lahir. Banyak bukti menyatakan bahwa tingkah laku a-susila dan criminal orang tua serta anggota keluarga lainnya memberikan dampak menular dan infeksius pada jiwa anak-anak. Anak mengoper dan kejangkitan sifat-sifat yang tidak susila dari orang dewasa. Anak seorang pencuri biasanya cendrung menjadi pencuri pula. Kejadian ini bukan disebabkan sifat dan kebiasaan pencuri itu diwariskan kepada anak-anaknya sebagai karekteristik yang heriditer, akan tetapi karena pekerjaan mencuri adalah semacam usaha home industry yang bisa mengkondisionir serta mempengaruhi pada tingkah laku dan sikap hidup para anggota keluarga lainnya. [40]

Pola kriminal ayah, ibu, atau salah seorang anggota keluarga dapat mencetak pola kriminal hampir semua anggota keluarga lainnya. Oleh karena itu tradisi, sikap hidup, kebiasaan dan filsafat hidup keluarga itu besar sekali pengaruhnya dalam membentuk tingkah-laku dan sikap setiap anggota keluarga.

Temperamen orang tua, terutama dari ayah yang agresif meledak-ledak, suka marah dan sewenang-wenang, serta criminal, tidak hanya akan mentranformasikan defek tempramennya saja, akan tetapi menimbulkan iklim yang mendemorasilir secara psikis. Sekaligus juga merangsang reaksi emosional yang sangat impulsive kepada anak-anaknya. Pengaruh semacam ini menjadi semakin buruk terhadap jiwa anak remaja dan adolesens.

[40] Kartini Kartono, Potologi Sosial 2 Kenakalan Remaja (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), 58

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kualitas rumah tangga atau kehidupan keluarga jelas memainkan peranan paling besar dalam membentuk kepribadian remaja delinkuen. Misalnya, rumah tangga yang berantakan disebabkan oleh kematian ayah atau ibu, perceraian di antara bapak dengan ibu, hidup terpisah, poligami, ayah mempunyai simpanan istri lain, anak yang ditinggal orang tua untuk mencari nafkah ke Negara lain, keluarga yang diliputi konflik keras, semua itu merupakan sumber yang subur untuk memunculkan delinquency siswa (remaja). Sebabnya antara lain:

a. Anak kurang mendapatkan perhatian, kasih sayang, dan tuntunan pendidikan orang tua, terutama bimbingan ayah, karena ayah dan ibunya masing-masing sibuk mengurusi permasalahan serta konflik batin sendiri.
b. Kebutuhan fisik maupun psikis anak-anak remaja menjadi tidak terpenuhi. Keinginan dan harapan anak-anak tidak bisa tersalur dengan memuaskan, atau tidak mendapatkan kompensasinya.
c. Anak-anak tidak pernah mendapatkan latihan fisik dan mental yang sangat diperlukan untuk hidup susila. Mereka tidak dibiasakan dengan disiplin dan kontrol diri yang baik.

Sebagai akibat ketiga bentuk pengabaian diatas, anak menjadi bingung, risau,sedih, malu, sering diliputi perasaan dendam benci, sehingga anak menjadi kacau dan liar. Di kemudian hari mereka mencari kompensasi bagi kerisauan batin sendiri di luar lingkungan keluarga, yaitu menjadi anggota dari suatu gang kriminal, lalu melakukan banyak perbuatan berandalan dan kriminal.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Tingkah-laku delinkuen tidak hanya sebatas pada strata sosial bawah dan strata ekonomi rendah saja, akan tetapi muncul pada semua kelas, khususnya pada keluarga berantakan. Semua bentuk ketegangan batin dan konflik familial itu mengakibatkan bentuk ketidak seimbangan kehidupan psikis anak. Di samping itu juga tidak berkembangnya tokoh ayah sebagai sumber otoritas bagi anak laki-laki. Sehingga anak berkembang menjadi kasar, binal,brutal, tidak terkendali, sangat agresif dan criminal. Selanjudnya pola yang patologis itu selalu membutuhkan masalah psikologis, konflik terbuka dan tertutup, akan menjadi penyebab utama timbulnya juvenile delinquency.[41]

2. Ayah dan ibu yang abnormal dan dampak negatifnya

Struktur keluarga anak delinkuen pada umumnya menunjukkan beberapa kelemahan/cacat di pihak ibu, antara lain:

a. Ibu tidak hangat, tidak mencintai anak-anaknya, bahkan sering membenci dan menolak anak laki-lakinya, sama sekali tidak acuh terhadap kebutuhan anaknya.
b. Ibu kurang mempunyai kesadaran mengenai fungsi kewanitaan dan keibuannya, mereka lebih banyak memiliki kejantan-jantanan.
c. Reaksi terhadap kehidupan anak-anaknya tidak dekat, tidak cocok, tidak harmonis. Mereka tidak sanggup memenuhi kebutuhan anak-anaknya, baik yang fisik maupun yang psikis sifatnya.
d. Kehidupan perasaan ibu-ibu tadi tidak mantap, tidak konsisten, sangat mudah berubah dalam pendiriannya, tidak pernah konsekuen, dan tidak bertanggung jawab secara moral.

[41] Ibid,.. 61

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

e. Mereka merupakan ibu-ibu yang suka melakukan tindak criminal, dan a-susila. Anak-anak dan remaja yang berulang kali masuk-keluar penjara, pada umumnya diasuh oleh ibu-ibu yang demikian ini.

f. Ibu-ibu yang neurotic dan mempunyai bentuk-bentuk penyimpangan psikis lainnya.

Beberapa kelemahan di pihak ayah yang mengakibatkan anaknya menjadi delinkuen mempunyai cirri-ciri sebagai berikut:

a. Mereka menolak anak laki-lakinya.

b. Ayah-ayah tadi hamper selalu absen atau tidak pernah ada di tengah keluarganya, tidak perduli, dan sewenang-wenang terhadap anakdan istrnya.

c. Mereka pada umumnya alkoholik, dan mempunyai prestasi kriminalitas, sehingga menyebarkan perasaan tidak aman (insekuritas) kepada anak dan istrinya.

d. Ayah-ayah ini selalu gagal dalam memberikan supervise dan tuntunan moral kepada anak laki-lakinya.

e. Mereka mendidik anaknya dengan disiplin yang terlalu ketat dank eras atau dengan disiplin dengan tidak teratur, tidak konsisten.

f. Ayah-ayah ini tidak mempunyai tanggung jawab moral, sering controversial dalam pernyataan dan perbuatannya.

g. Banyak dari dari ayah tersebut terganggu mentalnya, atau menderita defek mental.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

h. Ayah yang suka berpoligami, berulang kali kawin cerai, dan suka main perempuan, pada umumnya mengakibatkan pecahnya struktur keluarganya, disamping membuat anak laki-lakinya menjadi sangat agresif dan criminal. Ayah yang ekstrim radikal dan ateis pada galibnya memberikan contoh yang buruk pada anak-anaknya.[42]

Dari penjelasan diatas tentang perkembangan remaja diharapkan umat Islam mampu memahami dan membedakan pemuda dan pemudi yang masih dalam tataran remaja yang belum pantas menikah dan yang sudah pantas dan yang dianggap memiliki kemampuan (istiṭa>ah) untuk menikah. Karena pernikahan yang dilaksanakan oleh seseorang yang belum memiliki kemampuan (istiṭa>ah) untuk menikah maka dampaknya bukan hanya pada keharmonisan pasangan menikah itu tetapi juga berpengaruh tidak baik pada anak keturunan mereka.

Setelah dipaparkan tinjauan umum tentang remaja hubungannya dengan perkawinan pada bab yang kedua ini, Selanjutnya akan dibahas tentang perkawinan dalam dua perspektif hukum yang berbeda yaitu menurut perspektif hukum positif ketatanegaraan dan dalam perspektif hukum Islam (fiqih). Akankah pada keduanya akan mengandung persamaan atau malah sebaliknya.

[42] Kartini Kartono, …,66-68

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB III

PERKAWINAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM

Pada umumnya umat manusia ketika sudah tiba waktunya pasti akan memasuki pintu gerbang baru menuju kehidupan baru dengan realitas hidup yang lebih baru yang berupa pasangan-pasangan baru sebagai suami isteri. Keluarga yang kokoh serta mencapai kesejahteraan hidup merupakan impian dari semua pasangan menikah dan untuk meraih itu semua maka diperlukan sebuah persiapan-persiapan serta kemampuan yang matang sebelum melangkah ke jenjang pernikahan.

Dalam pernikahan terkadang ditemukan perbedaan konsekuensi namun perbedaan itu bukanlah perbedaan pendapat. Dalam suatu pernikahan di dalamnya berisi persetujuan antara pihak-pihak yang bersangkutan untuk menyelenggarakan suatu pergaulan hidup dengan dasar-dasar ekonomi dan psikis serta berkewajiban untuk merawat dan memelihara keturunan yang lahir dari pernikahhan itu. Hukum agama yang sahih dan pikiran yang sehat mengakui pernikahan sebagai suatu hal yang suci dan kebiasaan yang baik dan mulia. Jika diukur oleh neraca keagamaan, pernikahan menjadi dinding yang kuat, yang memelihara manusia dari dosa-dosa yang disebabkan oleh nafsu seksual di jalan yang haram.

Pernikahan dapat dikatakan sebagai perjanjian pertalian antara manusia laki-laki dan perempuan yang berisi persetujuan secara bersama-sama menyelenggarakan kehidupan yang lebih akrab menurut syarat-syarat dan hukum susila yang diatur oleh Allah SWT. Di mata orang yang memeluk agama, titik

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berat pengesahan hubungan diukur dengan ketentuan-ketentuan yang telah ditetapkan Tuhan sebagai syarat mutlak. Dan bagi orang-orang yang tidak mendasarkan titik berat pengesahan itu pada hukum Ilahi, pernikahan dengan gaya ini teori dan prakteknya merupakan suatu kontrak sosial yang berisi persetujuan bahwa mereka akan hidup sebagai suami isteri untuk selama-lamanya atau untuk masa tertentu. Oleh karena itu untuk mengakui pernikahan itu diperlukan adanya undang-undang yang mengatur tata cara pelaksanaanya. Di Indonesia sebagai negara yang berdasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa maka pernikahan harus diatur dalam sebuah undang-undang khusus yang mengatur masalah perkawinan yang tetap didasarkan pada aturan-aturan agama.

A. Sejarah Lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

Bangsa Indonesia merupakan bangsa yang majemuk dihuni oleh beberapa kelompok etnik, sosial, agama dan kultur yang masing-masing memiliki rasa tanggung jawab moral untuk menjaga serta mempertahankan nilai, norma dan pandangan hidup mereka. Semboyan “Bhineka Tunggal Ika” yang menjadi simbol Heterogenitas memiliki makna berbeda-beda tetapi tetap satu. Tidak serta merta menjadikan pemikiran dan ideologis masyarakatnya bisa dengan mudah dipersatukan, termasuk pula seputar persoalan perbedaan pandangan maupun terhadap pemikiran hukum di Indonesia.

Adanya reformasi hukum tidak lantas mampu mengatasi ganjalan-ganjalan permasalahan yang disebabkan oleh Pluralisme dan Dualisme. Ditambah juga masih kuatnya tingkat ketergantungan terhadap produk hukum peraturan perundangan yang masih mengadopsi hukum warisan belanda. Terjadinya pengelompokan hukum merupakan konsekuensi logis sebagai akiba

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dari sikap tersebut yaitu Pertama, Adanya kelompok pembela Hukum adat, Kedua, Kelompok pembela hukum Islam, dan yang Ketiga, Kelompok pembela warisan hukum belanda.[43]

The Power of Law Kolonial belanda tidak serta merta menjadi lemah dan kehilangan pengaruhnya sejalan dengan runtuhnya kekuasaan dan kekuatan mereka. Para pendukung serta pembela kelompok ini mempunyai pengaruh yang sangat kuat dan sering kali menjadi ganjalan dalam proses pembentukan pembaruan hukum di Indonesia, para pemimpin nasional dan pakar hukum dengan semangat untuk menghancurkan hukum warisan penjajah melakukan berbagai bentuk reformasi hukum untuk menggantikan kebijakan produk kolonial.[44]

Adanya sebuah upaya Reformasi dan Rekonstruksi hukum ternyata tidaklah semudah membalik telapak tangan, kontradiksi terhadap suatu hukum seringkali terjadi dan sulit dicari titik temunya, antara kelompok pluralis melawan uniformis disatu sisi dan kelompok sekuler nasionalis melawan muslim fundamintalis disisi yang lain. Perdebatan yang terjadi anatara pluralis dan uniformis terpusat pada permasalahan unifikasi hukum dan pluralisme hukum, sementara fokus dari kelompok kedua adalah sekitar eksistensi hukum Islam.

Konsep negara kesatuan yang ditawarkan pada akhirnya mampu mendorong para pemimpin Indonesia untuk melakukan unifikasi hukum dengan semangat untuk menyingkirkan hukum kolonial Warisan Belanda.

---

[43] Subekti, Law in Indonesia, (Jakarta : Yayasan Proklamasi, Center for strategic and International Studies, 1982) 6.
[44] Sajuti Thalib, Politik Hukum Baru, (Bandung : Bina Cipta, 1987), 52-53.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kemajemukan bangsa Indonesia dengan berbagai variannya menjadi penyebab sulitnya menghilangkan sekaligus menyingkirkan pengaruh hukum kolonial secara total. Keberadaan sistem hukum kolonial ternyata telah begitu besar pengaruhnya dan memiliki hubungan yang sangat erat dengan kepercayaan, agama serta kultur masyarakat bahkan dengan iklim politik yang ada saat itu, sehingga unifikasi hukum yang coba dilakukan tidak berjalan efektif dan maksimal. Namun upaya-upaya untuk unifikasi hukum supaya lebih mengindonesia juga tidak pernah berhenti adalah para pejuang nasional berbekal konsep dan semangat modernisasi terus bekerja extra untuk mewujudkan unifikasi hukum, karena dengan terealisasinya unifikasi hukum maka modernisasi juga akan lebih mudah diwujudkan.

Dalam GBHN Tap. Nomor II / MPR / 1983 di bidang hukum, menjelaskan bahwa tujuan dilaksanakannya pembangunan dan pembinaan hukum adalah :

1. Memantapkan hasil-hasil pembangunan yang telah dicapai.
2. Menciptkan kondisi yang lebih mantap, sehingga setiap anggota masyarakat dapat menikmati suasana serta iklim ketertiban dan kepastian hukum yang berdasarkan pada prinsip keadilan.
3. Lebih memberikan dukungan dan pengamanan pada upaya pembangunan untuk mencapai kemakmuran.

Dan agar ketiga tujuan tersebut bisa dicapai maka diperlukan langkah-langkah sebagai tindak lanjut, yaitu dengan usaha-usaha sebagai berikut:

1. Meningkatkan serta menyempurnakan pembinaan hukum nasional dalam rangka pembaharuan hukum, antara lain dengan mengadakan kodifikasi

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

serta unifikasi hukum dibidang-bidang tertentu dengan memperhatikan kesadaran hukum yang berkembang pada masyarakat.

2. Memantapkan kedudukan dan peranan badan-badan penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenangnya masing-masing.

Jadi, adanya kodifikasi, unifikasi serta pembaharuan dibidang hukum merupakan tujuan pokok yang harus terealisasi dari usaha pembinaan dan penyempurnaan hukum nasional dengan tetap memperhatikan kebutuhan serta kesadaran hukum dalam masyarakat. Lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan[45], pada tanggal 12 Januari 1974 pada LN Nomor I / 1974 yang dinyatakan berlaku sejak tanggal 1 Oktober 1975. Hukum Perkawinan di Indonesia memiliki corak politik hukum belanda merupakan kenyataan yang harus diterima sebelum lahirnya Undang-undang Perkawinan 1974 sebagai konsekuensi logis bahwa Indonesia pernah dijajah oleh belanda dalam kurun waktu yang sangat lama.[46]

Dengan diterbitkan dan diberlakukannya Undang-undang Perkawinan NO.1 tahun 1974 maka usaha serta kerja keras para Pejuang Nasional telah terwujud serta telah memenuhi sebagian dari aspirasi masyarakat karena pada dasarnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah bercorak Indonesia yang tentunya lebih baik daripada

[45] Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan suatu unifikasi hukum yang mengenal diferensiasi karena perbedaan agama dan kepercayaan. Dengan demikian dilihat dari aspek kemajemukan masyarakat bangsa, maka sebagian hukum yang berlaku dalam system hukum nasional yang bersifat majemuk.

[46] Kusumadi Pudjosewojo, Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia, (Jakarta : Penerbit Universitas, 1961), 27. Lihat juga Achmadi Sanusi, Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia, (Bandung : Tarsito, 1977), 64. Di jelaskan bahwa berdasarkan Pasal 131 IS di wilayah Hindia berlaku tiga golongan penduduk yakni, Golongan Eropa, Golongan Timur Asing dan Golongan Bumi Putera.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hukum peninggalan kolonial belanda. Sehingga bisa dikatakan bahwa Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 merupakan hukum Nasional yang sepenuhnya tercipta berdasarkan hukum dan politik hukum Indonesia.[47]

Lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diharapkan akan mampu mengayomi aspirasi masyarakat Indonesia. Karena sebagai sebagai hukum nasional sudah seharusnya bisa memberikan solusi atas aspirasi serta permasalahan-permasalahan yang dihadapi masyarakat Indonesia yang majemuk. Untuk itu pada penjelasn selanjutnya perlu dipahami lebih lanjut kronologis Undang-undang Perkawinan yang pernah berlaku dan sedang berlaku, yakni sebelum dan sesudah diterbitkannya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.[48]

I. Perkembangan Hukum Perkawinan Tahun 1945-1974

Aturan tentang perkawinan di Indonesia sejak proklamasi kemerdekaan hingga saat diterbitkannya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 masih mengacu pada perundang-undangan perkawinan buatan belanda. Hal ini dikarenakan Bangsa Indonesia belum memiliki Undang-undang Perkawinan seperti yang diamanatkan oleh konstitusi.[49]

Penerapan serta pemberlakuan Undang-undang Perkawinan buatan belanda sebelum lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 secara yuridis harus memiliki legitimasi yang kuat yakni Konstitusi Negara. Dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia pernah memiliki tiga

[47] Bustanul Arifin, Pelembagaan Hukum Islam Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), 118-119.
[48] Hasan Bisri, Peradilan Agama di Indonesia, Edisi Revisi cet 3, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), 86.
[49] Soemiyati, Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan, cet ke-4 (Yogyakarta: Liberty, 1999), 2-3.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

konstitusi. Untuk itu menjadi penting untuk diketengahkan dasar pemberlakuan perundang-undangan buatan belanda, termasuk perundang-undangan tentang perkawinan yang berdasarkan pada ketiga konstitusi yang pernah berlaku. Selanjutnya akan dipaparkan pula peraturan perundang-undangan perkawinan buatan belanda yang berlaku di Indonesia hingga tahun 1974.

a. Dasar Hukum Pemberlakuan Hukum Kolonial Belanda Berdasarkan Undang-undang Dasar tahun 1945, Undang-undang Dasar Republik Indonesia Serikat tahun 1949, Undang-undang Dasar Sementara tahun 1950 dan Dekrit Presiden tahun 1959.

   Yang menjadi dasar pada pemberlakuan Hukum Belanda di Indonesia adalah :

   1. Pasal II Aturan Peralihan UUD tahun 1945, segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama sebelum diadakan yang baru.
   2. Pasal 192 ayat 1 UUD RIS tahun 1949, Peraturan-peraturan undang-undang dan ketentuan-ketentuan tata usaha yang sudah ada pada saat konstitusi ini mulai berlaku, tetap berlaku dengan tidak berubah sebagai peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan RIS, selama peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan tersebut tidak dicabut, ditambah atau diubah oleh undang-undang dan ketentuan tata usaha atas kuasa konstitusi ini.
   3. Pasal 142 UUD Sementara tahun 1950, Masih berlaku peraturan-peraturan undang-undang yang sudah ada pada tanggal 17 Agustus

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1950, selama peraturan-peraturan itu tidak dicabut, ditambah atau diubah oleh undang-undang atas kuasa UUDS.

4. Dekrit Presiden 5 Juli 1959, Kembali ke UUD RI tahun 1945.

b. Hukum Perkawinan Pasca Kemerdekaan

Berpijak pada berbagai peraturan yang tertera pada ketiga Undang-undang Dasar, yang pada dasarnya merupakan legitimasi pemberlakuan hukum perkawinan di Indonesia pasca kemerdekaan, maka terdapat lima kategori perundang-undangan. Kelima kategori tersebut pada dasarnya merupakan bagian dari politik hukum Belanda, guna menampung berbagai aspirasi di dalam masyarakat yang berbeda berdasarkan pembagian golongan penduduk. Pembagian golongan penduduk menjadi golongan Eropa, golongan Timur Asing dan Golongan Pribumi, pada saat bersinggungan dengan kemajemukan suku dan agama, maka menghasilkan kategori sebagai berikut:[50]

1. Hukum Perkawinan bagi Golongan Eropa dan Golongan Timur Asing Keturunan Cina.

   Yang mendasari berlakunya hukum ini adalah Buku I, Titel IV sampai dengan Titel XI IBW dan Buku I, Titel V sampai dengan Titel XII NBW. Dengan menghapus pasal 96 IBW dan menambahkan pasal 41, 48 dan 49 IBW. Yang pada intinya hendak menekankan bahwa sahnya perkawinan semata-mata berdasarkan hubungan kepercayaan dan bersifat monogami.

[50] Wila Chandrawila Supriadi, Hukum Perkawinan Indonesia dan Belanda, (Bandung: Mandar Maju, 2002), 64.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Hukum Perkawinan bagi Golongan Pribumi dan Golongan Timur Asing pemeluk Agama Islam.

   Pemberlakuan hukum perkawinan pada golongan ini berdasarkan pada asas-asas yang bersumber dari al-Qur'an dan al-Hadith Nabi Muhammad SAW. Bahwa sah tidaknya perkawinan adalah berdasarkan syarat-syarat yang diatur dalam agama dan dimungkinkan terjadinya poligami.

3. Hukum Perkawinan bagi Golongan Pribumi Pemeluk Agama Kristen.

   Berlakunya Huwelisk Ordonantie Christen Inlandders (HOCI/S. 1933 Nomor 74) atau ordonansi perkawinan pribumi pemeluk agama kristen. Pada intinya hendak menekankan bahwa sahnya perkawinan adalah berdasarkan hubungan keperdataan dan bersifat monogami.

4. Hukum Perkawinan bagi Golongan bukan pemeluk Agama Islam maupun Kristen.

   Pada Golongan ini berlaku asas-asas yang berdasar pada sumber-sumber hukum adat yang selain tidak terkodifikasi, pada umumnya juga berbentuk tidak tertulis dan masing-masing daerah itu berbeda satu sama lainnya. Aturan ini menekankan pada sahnya perkawinan apabila telah memenuhi persyaratan adat yang bernilai magis, komunal, kontan, dan konkret dan dimungkinkan terjadinya poligami.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

5. Hukum Perkawinan bagi Golongan yang melangsungkan Perkawinan Campuran.

   Pada golongan ini berlaku Reglement Gemengde Huwelijk (RGH), yang pada intinya menyatakan bahwa, istri yang melangsungkan perkawinan campuran, mengikuti status suaminya secara hukum publik dan hukum perdata, selam perkawinan berlangsung. Perkawinan terjadi semata-mata karena yang bersangkutan tunduk pada tatanan hukum yang berbeda.[51]

II. Hukum Perkawinan Tahun 1974 – Sekarang

Bila hukum tertulis tentang perkawinan bagi golongan tertentu tidak menjadi persoalan maka tidak demikian halnya bagi golongan bumi putra khususnya yang beragama Islam, semenjak zaman penjajahan hal itu sudah menjadi persoalan. Semua itu tercermin dari banyaknya tuntutan dari berbagai organisasi terutama organisasi-organisasi wanita sehingga menjadi perbincangan hangat di Volksraad (Dewan Rakyat. Pembahasan tentang keburukan – keburukan yang terjadi dalam perkawinan di kalangan umat Islam juga menjadi isu hangat di kongres perempuan Indonesia tahun 1928 meliputi pembahasan perkawinan kanak-kanak (dibawah umur), kawin paksa, poligami, talak yang dianggap sewenang-wenang dan lain sebagainya.

Materi yang memiliki cakupan luas dan baik untuk rakyat serta Sistem dengan tingkat keefektifan yang tinggi merupakan dua hal yang tidak bisa dilepaskan dari pembahasan pembuatan Undang-undang

[51] Warkum Sumitro, Dasar-dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia, (Surabaya: Usaha Nasional, 1994), 110-111.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

demi ter wujudnya Undang-undang yang benar-benar dikehendaki oleh masyarakat.

Ada tiga aliran pemikiran yang berkaitan dengan sistem Undang-undang Perkawinan, yaitu:

Aliran Pertama : Dimana masing-masing golongan memiliki Undang-undang sendiri (Differensiasi).

Aliran Kedua : Terdapat satu Undang-undang untuk semua golongan (Unifikasi).

Aliran Ketiga : Terdapat satu Undang-undang pokok, dan masing-masing golongan diadakan Undang-undang Organik (Differensiasi dan unifikasi).

Dan dalam hal ini, banyak terdapat saran-saran pemikiran dari berbagai organisasi seperti ISWI dan OIWI serta dapat kita lihat sebagai berikut, dalam simposiumnya yang diadakan pada tanggal 29 Januari 1972, ISWI mengadakan penilaian tentang materi hukum perkawinwn, yaitu:

1. Makin dirasakannya keperluan yang sangat mendesak akan adanya suatu Undang-undang Perkawinan yang disebabkan adanya perkembangan budaya, adat dan kebiasaan yang begitu cepat terjadi dalam praktek kehidupan masyarakat yang juga berpengaruh besar pada hukum perkawinan.
2. Dalam simposiaum tersebut juga mencatat adaknya kabar gembira yaitu adanya perkembangan pendekatan yang besar dalam azas-azas perkawinan dalam kehidupan beragama di Indonesia. Dengan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

harapan bahwa dengan terbentuknya Undang-undang Perkawinan masalah materi sudah tidak lagi menjadi permasalahan yang pokok.

3. Belum adanya kesesuain dalam sistem yang dianut, apakah differensiasi atau Unifikasi. Dalam hal ini menimbulkan perbedaan pendapat, yaitu: Pendapat pertama mengatakan bahwa perbedaan agama memerlukan differensiasi dalam hukum perkawinan. Yang kedua mengatakan bahwa hendaknya perbedaan agama tidak menjadi sebab untuk mengadakan pengelompokan warga negara. Sedangkan pendapat yang ketiga mengatakan bahwa bagi masyarakat Indonesia yang terbaik adalah unifikasi yang terbatas.
4. Adanya kesadaran bahwa salah satu aspek suksesnya pembangunan Indonesia adalah kestabilan didalam kehidupan dan kesejahteraan keluarga dan untuk menunjangnya diperlukan perundang-undangan yang sifatnya mengatur, melindungi maupun mendidik.
5. Menyadari akan pentingnya perundang-undangan agama dalam kehidupan perkawinan, maka untuk menuangkan norma-norma agama dalam sebuah undang-undang sehingga menjadi sebuah norma hukum sangatlah perlu untuk mempelajari bagaimana mengatur, memilih dan menyusun secara sistematis norma-norma yang secara konkret menjadi kebutuhan masyarakat.
6. Melihat bahwa Undang-undang Perkawinan adalah masalah politik maka untuk mewujudkannya diperlukan sebuah strategi yang juga bernuansa politis baik melalui forum Dewan Perwakilan Rakyat,

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

saluran pemerintah maupun dalam masyarakat luas secara Nation Wide.

Adapun Badan Musyawarah Organisasi Islam Wanita Indonesia, pada tanggal 22 Februari 1972 mengambil keputusan sebagai berikut :

1. Mendesak kepada pemerintah agar segera mengajukan kembali kepada DPR yang berupa 2 (Dua) Rancangan Undang-undang (RUU) yaitu RUU tentang pokok pernikahan umat Islam dan RUU tantang ketentuan-ketentuan pokok perkawiana yang pernah diajukan kepada DPR GR, masing-masing dengan amanat presiden RI tertanggal 30 mei 1967 Nomor M.A./077/67 dan amanat presiden RI tertanggal 7 september 1968 Nomor. 010/P.U/H.II/1968.
2. Menyarankan kepada segenap anggota DPR RI hasil pemilu agar menempuh segala cara yang dimungkinkan oleh peratuaran tata tertib DPR RI untuk melahirkan kedua RUU Perkawinan tersebut diatas. Dalam RUU Perkawinan yang pernah diajukan kepada DPR dalam pasal 38 ayat (1) tercantum ketentuan sebagai berikut: “Perkawinan bagi umat Islam, Katolik, Kristen/Protestan, Budha dan umat-umat lainnya, dan perkawinan campuran diatur dalam undang-undang tersendiri.

Dari ketiga aliran yang telah disebutkan diatas, RUU lama ini menganut pemikiran yang pertama yaitu Unifikasi,sedangkan Organisasi Wanita Islam Indonesia lebih condong pada pemikiran yaitu Differensiasi, adapun ISWI memilih pada aliran yang ketiga yaitu Defferensiasi dalam Unifikasi.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Hal-hal yang menyangkut kepentingan bersama haruslah diatur dalam suatu peraturan, sedangkan hal-hal yang menyangkut prinsip maka diperlukan peraturan tersendiri. Seperti masalah pencatatan serta tata cara dalam melangsungkan perkawinan, dalam masyarakat maju pada suatu negara hukum yang bersumberkan pada tata tertib hukum negara adalah merupakan suatu hal yang condition sine qua non yaitu haruslah sesuai dengan ketentuan hukum berdasarkan keyakinan dan kesadaran hukum. Oleh karena itu akan menjadi pincang serta adanya ketidakdinamisan serta ketidakserasian hukum apabila hal tersebut dibiarkan begitu saja tanpa adanya payung hukum yang jelas yang berupa peraturan perundang-undangan.[52]

Sebenarnya usaha ke arah pembentukan Undang-undang Perkawinan telah dimulai semenjak tahun 1950 melalui surat keputusan Menteri Agama Nomor B/2/4299 tanggal 1 Oktober 1950 dengan membentuk panitia penyelidik peraturan hulum perkawinan, talak dan rujuk yang diketuai oleh Mr. Teuku Mohammad Hassan. Setelah beberapa kali mengalami pergantian anggota, maka pada tanggal 1 April 1961 di bentuk panitia baru yang di ketuai oleh Mr. Moh. Noer Poerwosoetjipto, panitia ini diberi tugas untuk meninjau kembali segala peratuaran mengenai perawinan dan menyusun rancangan undang-undang yang selaras dengan perkembangan dan dinamika masyarakat. Panitia ini berhasil menyelesaikan dua RUU Perkawinan yang telah diajukan dalam DPR GR, satu diantaranya

[52] Asro Sosroatmojo, Wasit Aulawi, Hukum Perkawinan di Indonesia, (Jakarta: Bulan Bintang, 1981), 25.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berupa rancangan undang-undang pokok perkawinan yang dijadikan hukum umum bagi seluruh rakyat Indonesia tanpa memperhatikan kepercayaan agama dan kesukuannya. Rancangan ini diselesaikan pada tahun 1952.[53]

Rancangan lainnya adalah rancangan undang-undang perkawinan umat Islam, yang berupa draf hukum perkawinan khusus untuk umat Islam yang diselesaikan pada tahun 1954.[54]kedua rancngang tersebut diatas didasarkan pada madzhab pemikiran yang berkembang di Indinesia yang menghormati perbadaan hukum-hukum perkawinan sesuai dengan beragamnya masyarakat Indonesia. Namun, sebaliknya para penyusun RUU Perkawinan tahun 1973 itu secara terang-terangan bertolak dari konsep unifikasi hukum sebagai satu syarat mendasar bagi modernisasi yang sah.[55]

Karena heterogennya bangsa Indonesia maka adanya kontroversi dan silang pendapat mewarnai dalam proses unifikasi hukum ini. Dan undang-undang ini juga secara kronologis merupakan follow up dari peraturan yang ada sebelumnya (pra dan pasca kemerdekaan). Atas desakan masyarakat maka pada tanggal 1 April 1961 dibentuklah panitia baru penyelidik peraturan dan hukum perkawinan setelah penitia lama yang dibentuk dianggap tidak berhasil.

Diselenggarakannya konferensi BP-4 tahun 1962 oleh Departemen Agama dan seminar LPHN (sekarang BPHN) bekerjasama dengan

[53] Ibid, 9.
[54] Direktorat Jendral Hukum dan Perundang-undangan Departemen Kehakiman, Sekitar Pembentukan Undang-undang Perkawinan beserta peraturan pelaksanaannya, (Jakarta: Departemen Kehakiman, 1974), 7.
[55] Muhammad Kamal Hasan, Modernisasi Indonesia Respon Cendekiawan Muslim ,(Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), 191.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Persatuan Sarjana Hukum Indonesia (PERSAHI) pada tahun 1963 merupakan langkah awal kerja dari panitia baru yang dibentuk. Dan semenjak itu LPHN melakukan peninjauan kembali terhadap Undang-undang Perkawinan. Pada tahun 1966 Departemen kehakiman menugaskan kembali LPHN untuk menyusun Rancangan Undang-undang yang bersifat Nasional dengan landasan jiwa Pancasila. Dan pada tahun 1967 pemerintah secara resmi telah mengumumkan Rancangn Undang-undang tentang Pernikahan umat Islam, yang kemudian disusul dengan lahirnya Undang-undang tentang ketentuan pokok perkawinan pada bulan oktober 1968. Tetapi pemerintah dan DPR GR tidak mampu menyelesaikan kedua Rancangan tersebut.

Dan pada tanggal 31 Juli 1973 dengan amanat Presiden RI Nomor R.02/PU/VII/1973 disampaikan kepada Pimpinan DPR RI, RUU tentang Perkawinan yang terdiri dari 15 bab dan 73 pasal. Bab-bab tersebut meliputi:

I. Dasar-dasar Perkawinan
II. Syarat-syarat Perkawinan
III. Pertunangan
IV. Tata cara Perkawinan
V. Batalnya Perkawinan
VI. Perjanjian Perkawinan
VII. Hak dan Kewajiban Suami Isteri
VIII. Harta Benda dalam Perkawinan
IX. Putusnya Perkawinan dan Akibatnya
X. Kedudukan Anak
XI. Hak dan Kewajiban antara Anak dan Orang Tua
XII. Perwalian

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

XIII. Ketentuan-ketentuan lain
XIV. Ketentuan Peralihan
XV. Keterangan Penutup

Keterangan pemerintah tentang RUU tersebut disampaikan oleh menteri kehakiman pada tanggal 30 Agustus 1973. Pemandangan umum atas RUUP serta keterangan pemerintah diberikan oleh wakil-wakil fraksi pada tanggal 17 dan 18 september 1973, yaitu fraksi ABRI, fraksi Karya Pembangunan, fraksi PDI dan fraksi Persatuan Pembangunan.[56]

Belum sempat RUU Perkawinan tersebut diajukan terjadi Gelombang penolakan serta protes yang sangat keras dari berbagai lapisan masyarakat muslim, melalui khutbah di masjid-masjid, ceramah, pengajian, tulisan di mass medi, demonstrasi dan berbagai pernyataan sikap dari ormas-ormas Islam yang pada intinya menolak RUU tersebut, karena dianggap bertentangan dengan Ajaran Islam, bahkan digambarkan oleh Kamal Hassan bahwa semua Ulama baik dari kalangan tradisional maupun aktifis reformis mulai dari Aceh, Sumatera Utara, hingga Surabaya Jawa Timur semua sepakat menolak RUUP tersebut. Protes-protes dari berbagai penjuru tanah airmemuncak pada bulan September 1973 ketika 335 orang datang dan masuk kedalam ruang sidang DPR dan mengacaukan jalannya sidang serta menguasai perdebatan, dari peristiwa tersebut tercetus suatu

[56] Ibid, 191.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kompromi undang-undang yang kemudian diterima DPR pada tanggal 22 Desember 1973.[57]

Menurut Abdul Aziz Thaba[58] reaksi dan protes keras yang muncul dikalangan umat Islam karena RUU tersebut bersinggungan dan menyalahi aqidah umat Islam serta situasi politik yang terjadi saat itu;

1. Parpol Islam Baru saja kalah dalam pemilu 1971 dan gejala depolitisasi Islam mulai nampak,sehingga kalangan umat Islam sangat menghawatirkan keberadaan mereka. Apalagi pada saat itu pemerintah menghimbau kepada Partai Persatuan Pembangunan yang merupakan hasil fusi dari berbagai partai Islam supaya tidak menggunakan kata Islam dalam penyebutan partainya.
2. Umat Islam sangat cemas dengan adanya isu Kristenisasi yang mulai ramai sejak tahun 1970-an. Banyak yang menuduh bahwa dibalik RUU Perkawinan itu ada tendensi terselubung yakni adanya usaha untuk mempermudah upaya Kristenisasi di Indonesia.

Kontroversi serta penolakan terhadap RUU Perkawinan juga dilatarbelakangi oleh adanya persepsi dari banyak kalangan bahwa RUUP itu sejiwa dengan RUU yang diajukan oleh Ny. Sumarni Cs. RUU ini sama sekali tidak menyebut masalah agama atau hukum

[57] Mark Cammack, Hukum Islam dalam Politik di Asia Tenggara, Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya ,(Bandung: Mizan, 1993), 28.
[58] Abdul Aziz Thaba, Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), 256.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

agama, bahkan dalam pasalnya yaitu dalam pasal 11 disebutkan bahwa " Kebangsaan, suku bangsa, negara asal, tempat asal, agama atau kepercayaan dan keturunan bukan merupakan penghalang perkawinan".

Prof. Dr. Hazairin dalam sebuah tulisannya seperti yang kami kutip dalam buku"Hukum Perkawinan Islam Idonesia" mengatakan bahwa: "jika rancangan itu dimaksudkan sebagai rancangan undang-undang berlaku bagi setiap warga negara indonesia, maka rancangan itu bagi orang Islam bertentangan dengan pasal 29 ayat (1) UUD 1945, dan hal itu lebih dikarenakan :

a. Peradilan agama Islam, dibidang hukum perkawinan dan kewarisan, sebut sebagaimana yang telah ada sekarang ini dan terjamin perkembangannya dalam pasal 10 Undang-undang pokok kehakiman nomor 14 tahun 1970, sepertinya mau dirong-rong bahkan ditiadakan sama sekali. Sikap tersebut tampaknya ingin menghidupkan kembali theori receptie yang ingin melemahkan kedudukan Islam di Indonesia, padahal teori terasebut beserta konstitusi kolonial belanda telah berhasil ditumbangkan bersamaan dengan adanya revolusi kemerdekaan bangsa Indonesia. Padahal sebagaimana yang kita tahu bahwa tujuan revolusi adalah hendak menjamin tercapainya cita-cita setiap agama yang ber-Ketuhanan yang Maha Esa di Indonesia ini, untuk mencapai dan menyempurnakan aspirasi imannya

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dalam kerangka Pancasila. Seperti yang tertuang dalam muqaddimah UUD 1945.[59]

b. Perkawinan antara laki-laki Islam dan wanita Islam satu pihak dengan wanita dan laki-laki bukan Islam dipihak lain adalah terlarang (haram) sebagaimana disinggung dalam pasal 11 ayat (2) dan juga termaktub secara shorih dalam al-Qur'an, sebagaimana FirmanNya :

ولاتنكحوا المشركات حتى يؤمن، ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم ولاتنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو اعجبكم اولئك يدعون الى النار والله يدعواالى الجنة والمغفرة باذنه ويبين ايته للناس لعلهم يتذكرون. [60]

"Dan janganlah kamu nikahi wanita-wanita musyrik sebelum mereka beriman. Sesungguhnya wanita budak yang mukmin lebih baik daripada wanita musyrik walaupun dia menarik hatimu. Dan janganlah kamu menikahkan orang-orang musyrik (dengan wanita-wanita mukmin)sebelum mereka beriman. Sesungguhnya budak yang mukmin lebih baik daripada orang yang musyrik walaupun dia menarik hatimu. Mereka mengajak ke neraka, sedangkan Allah mengajak ke surga dan ampunan dengan izinNya (perintah-perintahNya) kepada manusia supaya mereka mengambil pelajaran."

Segala pihak yang bukan Islam dinamakan oleh Allah dengan istilah musyrik dan musyrikah. Istilah lain yang dipergunakan al-Qur'an terhadap pihak yang bukan Islam ialah kufur dan kawafir seperti dalam al-Qur'an :

يايهاالذين امنوا اذا جاءكم المؤمنت مهاجرات فامتحنوهن الله اعلم بايمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لاهن حل لهم ولاهم يحلون لهن واتوهم ماانفقوا ولاجناح عليكم ان تنكحوهن اذا اتيتموهن اجورهن ولاتمسكوا بعصم الكوافر وسئلوا ماانفقتم وليسئلوا ماانفقوا ذلكم حكم الله يحكم بينكم والله عليم حكيم . [61]

[59] Wasman dan Wardah Nuroniyah, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, (Yogyakarta: Teras, 2011), 20-21.
[60] Al-Qur'an, 2 (Al-Baqarah): 221

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

"Hai orang-orang yang beriman, apabila datang berhijrah kepadamu perempuan-perempuan yang beriman, maka hendaklah kamu uji keimanan mereka. Allah lebih mengetahui tentang keimanan mereka , maka jika kamutelah mengetahui bahwa mereka benar-benar beriaman, maka janganlah kamu kembalikan mereka kepada suami-suami mereka orang-orang kafir. Mereka tiada halal bagi orang-orang kafir itu dan oranorang kafir itu tiada halal pula bagi mereka. Dan berikanlah kepada suami-suami mereka mahar yang telah mereka bayar. Dan tiada dosa atasmu mengawini mereka apabila kamu bayar kepada mereka maharnya. Dan janganlah kamu tetap berpegang pada tali(perkawinan) dengan perempuan-perempuan kafir, dan hendaklah kamu meminta mahar yang telah kamu bayar dan hendaklah mereka meminta mahar yang mereka bayar. Demikianlah hukum Allah yang ditetapkanNya diantara kamu. Dan Allah maha mengetahui lagi maha bijaksana."

Maka istilah kafir dan musyrik atau kawafir dan musyrikah adalah "setali tiga uang". Dalam ayat tersebut secara tegas dinyatakan bahwa perempuan Islam tidak boleh dikawinkan dengan laki-laki kafir demikian pula tidak boleh dikawinkan laki-laki Islam dengan wanita kafir. Bahkan seorang laki-laki yang masuk agama Islam sedangkan isterinya tetap pada agama asalnya (agama kafir) wajib menceraikan isterinya.

Namun kemudian dalam surat dan ayat yang lain yaitu dalam al-Qur'an surat al-Maidah ayat 5, Allah memberikan despensasi yang berupa kelonggaran terhadap laki-laki yang memeluk agama Islam sedangkan isterinya tetap ingin mempertahankan agama asalnya yaitu agama yahudi atau nasrani, diamana Allah berfirman :

اليوم احل لكم الطيبت وطعام الذين اوتوا الكتب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنت من المؤمنت والمحصنت من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اذا اتيتموا هن اجورهن محصنين غير مسافحين ولامتخذي اخدان ومن يكفر بالأيمان فقد حبط عمله وهو فى الاخرة من الخسرين. [62]

[61] Al-Qur'an, 60 (Al-Mumtahanah):10
[62] Al-Qur'an, 5 (al-Maidah): 5

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

"Pada hari ini dihalalkan bagimu yang baik-baik. Makan makanan yang diberi (al-kitab) itu halal bagimu, dan makanan kamu halal pula bagi mereka. (dan dihalalkan mengawini) wanita-wanita yang menjaga kehormatan diantara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita orang-orang yang diberi al-kitab sebelum kamu, bila kamu telah membayar mas kawin mereka dengan maksud menikahinya tidak dengan maksud berzina dan tidak pula menjadikannya gundik-gundik. Barang siapa yang kafir sesudah beriman maka hapslah amalannya dan ia di akhirat termasuk orang-orang yang merugi."

Bentuk kelonggaran yang dimaksud adalah bahwa laki-laki yang telah memeluk agama Islam tersebut diperbolehkan untuk mempertahankan perkawinannya dengan isterinya yang masih tetap mempertahankan agama asalnya. Tetapi hal itu bukan berarti isterinya tidak boleh menuntut cerai terhadap suaminya yang telah memeluk Islam. Jika seorang laki-laki yang telah memeluk agama Islam telah diperbolehkan untuk mempertahankan perkawinannya dengan isteri yang tetap bertahan pada agama asalnya, maka semenjak itulah diperbolehkan pula setiap laki-laki Islam mengawini perempuan yahudi atau nasrani atas dasar suka sama suka dengan kewajiban membayar mahar kepada perempuan-perempuan tersebut sebanyak yang dikehendaki oleh perempuan-perempauan kafir kitabi tersebut.

Namun kelonggaran yang dimaksud bukanlah kelonggaran yang seluas-luasnya tanpa memperhatikan situasi dan kondisi yang ada. Bagi umat Islam di Indonesia dan negara-negara muslim mayoritas lainnya sangat sulit untuk memakai kelonggaran tersebut, hali itu dikarnakan pilihan untuk

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

mengawini wanita-wanita muslimah sangatlah luas, juga bagi laki-laki Islam yang miskin sebab dikalangan wanita-wanita muslimah yang miskin juga sangat banyak. Maka jelaslah bahwa kelonggaran yang dimaksud bahwa laki-laki Islam diperbolehkan untuk mengawini wanita kafir kitabi hanya diperbolehkan dalam kondisi penganut Islam masih sedikit, atau bagi mereka yang hidup dinegara yang umat Islamnya minoritas sehingga yang mereka jumpai kebanyakan adalah wanita-wanita kafir kitabi. Namun perlu diingat dan diketahui bersama bahwa kebebasan atau kelonggaran yang diberikan yaitu kawin antar agama hanya berlaku dan diperkenankan oleh kepada laki-laki Islam dan tidak untuk wanita atau perempuan Islam.

c. Al-Qur'an surat al-Ahzab ayat 4 dan 5

... وما جعل ادعياءكم ابناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم .. ادعوهم لابائهم هو اقسط عند الله..[63]

"... Dan dia tidak menjadikan anak – anak angkatmu sebagai anak kandungmu (sendiri), yang demikian itu hanyalah perkataanmu dimulutmu saja."....

Ayat tersebut diatas bertujuan untuk menghapus lembaga anak angkat seperti yang dijumpai dalam hukum adat. Menurut adat, anak angkat itu mengambil kedudukan persis seperti anak sendiri, sehingga ia juga berhak menjadi ahli waris dari harta peniggalan orang tua angkatnya. Jika sebelum memasuki agama Islam orang terlanjur mengangkat anak, yang tidak diketahui lagi siapa orang tua anak itu, maka setelah matinya orang tua angkat, sebagai orang Islam maka hak yang didapat diberikasn

[63] Al-Qur'an, 33 (al-Ahzab): 4 dan 5

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kepada anak angkat tersebut hanya berhak sebagai mawali bagi si pengangkat.

d. Allah SWT menjelaskan dalam FirmanNya :

والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بأنفسهن اربعة اشهر وعشرا فإذا بلغن اجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير. [64]

"Orang-orang yang meninggal dunia di antaramu dengan meninggalkan istri-istri, (hendaklah isteri itu) menangguhkan dirinya (beribadah) empat bulan sepuluh hari. Kemudian apabila telah habis iddahnya, maka tiada dosa bagimu (para wali) membiarkan mereka berbuat terhadap diri mereka menurut yang patut. Allah mengetahui apa yang kamu perbuat."

Maka masa iddah bagi perempuan yang suaminya meninggal sedangkan ia belum dapat diketahui apakah ia hamil atau tidak maka masa iddahnya adalah 4 bulan 10 hari, yaitu 128 hari menurut perhitungan tahun dan bulan yang dianut dalam Al-Qur'an. Jika ayat (1) pasal 12 rancangan UUP disebutkan menambah jangka waktu iddah itu menjadi 306 hari maka hal itu berarti menambah kewajiban secara sepihak dan terkesan semena-mena terhadap hukum Allah dan Al-Qur'an.

e. Jika poligami diperbolehkan atas dasar ketetapan pengadilan maka rancangan pasal 5 ayat (1) " yang menghendaki persetujuan isteri sebagai syarat untuk si suami boleh memasukkan permohonannya kepada pengadilan" merupakan suatu keganjilan dalam dibidang peradilan. Menurut pendapat kami persetujuan isteri itu tidak diperlukan, cukuplah pengadilan yang mendengar semua keberatan-keberatan dari

[64] Al-Qur'an, 2(al-Baqarah): 234

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pihak isteri tentang permohonan suaminya itu. Pengadilan yang mempertimbangkan semua keberatan-keberatan pihak isteri untuk memutuskan menerima atau menolak permohonan si suami.

f. Adapun pasal 8 dari RUU tersebut, sebagian cocok dan sebagian lagi tidak cocok dengan al-Qur'an Surat al-Nisa>ayat 22 dan 23:

حرمت عليكم امهتكم وبنتكم واخواتكم وعكتكم وخلتكم وبنت الأخ وبنت الأخت وامهتكم التي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهت نسائكم وربائبكم التي في حجوركم من نسائكم التي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وانتجمعوا بين الأختين الا ما قد سلف ان الله كان غفورا رحيما.

Menurut Islam dilarang bukan saja mengawini saudara tetapi juga keturunan saudara dan juga dilarang juga mengawini saudara dari orang tua.[65]

Selain Hazairin, dari kalangan Intelektual lainnya, seperti Buya Hamka dengan lantang menyerukan penolakannya, seperti yang kami kutip dalam buku "Hukum Perkawinan Islam Idonesia" seperti ungkapanya:

"Pada saat golongan-golongan lain melihat kulit luar, kaum muslimin sedang lemah, dapat dikutak-kutikan, disaat itulah disodorkan suatu RUUP yang pada pokok, asas dan prinsipnya adalah jalan memaksa kaum muslimin sebagai golongan mayoritas dalam negeri ini, meninggalkan syari'at agamanya sendiri tentang perkawinan supaya menggantinya dengan sutau peraturan perundang-undangan lain, yang maksudnya menghancurkan azas Islam sama sekali, karena

[65] Sayuti Thalib, Hukum Kekeluargaan Indonesia, Berlaku bagi Umat Islam (Jakarta: UI Press, 1986), 163-167.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kalau RUU semacam itu hendak digolkan oleh DPR semata-mata karena pungutan suara, dengan segala kerendahan hati inginlah kami peringatkan kaum muslimin tidak akan memberontak, tidak akan melawan, karena mereka terang-terangan lemah.

Tetapi demi kesadaran beragama undang-undang itu tidak akan kami terima dan tidak akan dijalankan. Bahkan ulama-ulama yang merasa dirinya pewaris para Nabi akan mengeluarkan fatwa haram, apabila menikah dengan berdasarkan undang – undang tersebut dan hanya waajib menikah secara Islam. Dan barang siapa kaum muslimin yang menjalankan undang-undang itu sebagai ganti dari peraturan syari'at Islam tentang perkawinan berarti mereka mengakui lagi satu peraturan yang lebih baik dari peraturan Allah dan Rasul. Kalau ada pengakuan demikian maka Kafirlah mereka."[66]

Sikap dan reaksi keras dari Buya Hamka ini mewakili para ulama serta tokoh-tokoh Islam saat itu, sebagian dari para tokoh itu adalah syarifuddin Prawiranegara, A.H. Nasution, Mohammad Hatta dan banyak tokoh yang lain sebagian dari mereka juga banyak yang turun kejalan, terutama yang dipelopori oleh para pemuda Islam. Puncaknya adalah peristiwa yang terjadi pada tanggal 27 September 1973, pada saat itu sekitar 500 pemuda muslim yang berstatus peninjau sidang DPR mendadak menghentikan jalannya persidangan, tepat pada saat pemerintah yang diwakili oleh Prof. Dr. Mukti Ali selaku menteri agama memberikan jawaban terhadap pandangan umum fraksi-fraksi di DPR.

[66] Wasman dan Wardah Nuroniyah, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia , 20-21.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Fraksi Partai Pembangunan juga melakukan protes, dalam pandangan umumnya mereka mengemukakan 11 poin yang dianggap menyalahi prinsip agama Islam, yaitu:

1. Sahnya perkawinan dihadapan pejabat
2. Tidak ada batas jumlah isteri yang diizinkan untuk kawin
3. Usia untuk perkawinan
4. Larangan kawin antara orang tua angkat dengan anak angkat
5. Larangan kawin antara suami isteri yang telah bercerai 2 kali
6. Perkawinan antar agama
7. Masa i'ddah (tunggu) 306 hari
8. Masalah pertunangan
9. Harta bersama dan akibatnya dalam perceraian
10. Kewajiban bekas suami untuk membiayai hidup bekas isteri
11. Masalah pengangkatan anak dan akibat-akibatnya[67]

Banyaknya pertentangan yang tedapat kalusul yang membahayakan serta mengancam eksistensi peradilan agama sekaligus keberadaan hukum Islam. Rancangan tersebut banyak mereduksi Pengadilan Agama. Selama ini yurisdiksi pengadilan dalam hal perkawinan tergantung pada agama seseorang. Sementara itu rancangan undang-undang yang diajukan pemerintah adalah undang-undang yang berlaku untuk seluruh rakyat Indonesia tanpa memperhatikan agama dan hanya dilaksanakan oleh Pengadilan Negeri.

Secara yuridis juga diajukan keberatan, karena RUUP banyak merujuk pada hukum perkawinan BW dan H.O.C.I yang sebenarnya

[67] Asmak F.Z, Proses UUP (Bandung: PT. AL-Ma'arif, 1976), 30-31

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hanya berlaku bagi golongan Eropa, Orang Timur Asing, dan orang-orang kristen.

Dalam pandangan umum yang menjadi perdebatan karena dinilai:

a. RUUP tidak sesuai dengan jiwa Pancasila
b. RUUP tersebut bertentangan dengan norma-norma kehidupankerohanian atau ajaran agama yang dianut oleh sebagian besar masyarakat Indonesia. Oleh karena itu bertentangan pula dengan jiwa dan semangat UUD 1945, khususnya pasal 29 ayat (1).
c. RUU tersebut tidak memiliki norma yuridis, norma sosiologis maupun norma filosofis.

Pro dan kontra juga terjadi dikalangan umat Islam terhadap Rancangan Undang-undang Perkawinan yang diajuakan oleh pemerintah. Salah satunya adalah K.H. Kodratullah yang menjadi juru bicara dari Fraksi Karya Pembangunan (FKP). Fraksi ini menilai, bahwa RUUP tersebut merupakan suatu prestasi yang pantas di puji sebagai usaha dalam mengatasi kesatuan hukum masyarakat. Dalam argumentasinya, KH. Kodratullah juga mengutip beberapa ayat al-Qur'an untuk menjustifikasi pendapat fraksinya. FKP menyimpulkan bahwa RUU tersebut dapat diteruskan pembahasannya dan tidak sepakat dengan fraksi Persatuan Pembangunan yang mengatakan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bahwa RUUP tersebut bertentangan dengan UUD 1945 pasal 29 ayat (2).[68]

Sikap pemerintah sendiri ditengah hiruk pikuk dan memanasnya suasana tetap memilih untuk tetap mempertahankan RUUP tersebut dan dengan tegas menolak keberatan dari FPP terhadap pasal yang dianggap bertentangan dengan ajaran Islam. Prof. dr. Mukti Ali sebagai menteri agama sekaligus seorang intelektual Islam juga banyak mengutip ayat-ayat al-Qur'an untuk mendukung pendapatnya dan pendapat pemerintah yang diwakilinya. Akan tetapi belum selesai penjelasan yang menteri agama sampaikan yel-yel protes dari barisan pemuda Islam yang berisi penolakan terhadap RUUP tersebut semakin keras terdengar. Mereka membwa poster dengan bunyi tulisan yang bernada keras memprotes kebijakan pemerintah yang dianggap bertentangan dengan ajaran Islam sehingga jalannya persidangan menjadi terganggu. Diantara isi protes yang mereka tulis di posternya antara lain:"sekulerisme dan komunisme adalah musuh agama dan pancasila, RUUP adalah konsep kafir, manusia yang menyetujui RUUP adalah tidak bermoral."

Reaksi yang begitu keras serta gelombang protes yang terus meluas mengakibatkan loby-loby politik serta pembicaraan menjadi buntu. Namun pada akhirnya setelah beberapakali mengadakan pertemuan tercapailah konsensus yang intinya adalah :

[68] Wasman dan Wardah Nuroniyah, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, 23.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Hukum agama Islam tentang perkawinan tidak akan ditambah dan dikurangi ataupun dirubah.
2. Sebagai konsekuensi dari butir (a) diatas, maka alat-alat pelaksanaanya juga tidak akan dikurangi atau diubah, tegasnya undang-undang No. 22 tahun 1946 dan undang-undang No.14 tahun 1970 dijamin kelangsungannya.
3. Hal-hal yang bertentangan dengan agama Islam dan tidak mungkin disesuaikan dalam RUU ini supaya di drop out atau dihhilangkan.
4. Pasal 2 ayat 1 RUU itu disetujui dengan rumusan, " Perkawinan adalah sah apabiladilakukan menurut hukum agama dan kepercayaannya masing-masing". Tiap-tiap perkawinan dicatat demi kepentingan administrasi negara.
5. Perkawinan dan perceraian serta poligami perlu diatur untuk mencegah kesewenang-wenangan.[69]

Setelah beberapa hal dalam RUU Perkawinan tersebut yang bertentangan dengan substansi hukum Islam dapat dikompromikan suasana yang memanas baru dapat didinginkan serta dapat dikendalikan sehingga semuanya menjadi tenang kembali. Akhirnya RUU tersebut dapat diputuskan oleh lembaga legeslatif dengan tetap memberikan kewenangan perkawinan dalam wewenang PA (Pengadilan Agama).[70]

[69] Iskandar Ritonga, Hak-hak Wanita dalam UUP dan KHI (Jakarta: Nuansa Madani, 1999), 31.
[70] Sesuai dengan bunyi UU Perkawinan No.1 Tahun 1974 Pasal 63.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dengan diterbitkannya undang-undang tersebut membuktikan kewenangan yurisdiksi Pengadilan Agama menjadi luas melalui dua cara, Pertama, Pengadilan Agama mendapat wewenang yang lebih besar dalam menangani wilayah-wilayah yang sebelumnya ditetapkan undang-undang hanya mempunyai kompetensi yang sangat terbatas, seperti halnya masalah perkawinan dan perceraian. Kedua, kewenangan Pengadilan Agama mencakup wilayah-wilayah penting yang tidak berada pada wewenang Pengadilan Agama sebelumnya, kewenangan tersebut menyangkut pembagian harta perkawinan, pemberian nafkah bagi pasangan suami-isteri dan tanggung jawab anak.

Setelah mengalami beberapa perubahan atas usul amandemen yang masuk dalam panitia kerja, maka RUU yang diajukan oleh pemerintah akhirnya disahkan menjadi undang-undang yaitu pada tanggal 22 Desember 1973. Undang-undang tersebut terdiri dari 14 bab yang terbagi kedalam 6 pasal. Bab-bab tersebut adalah sebagai berikut:

I. Dasar Perkawinan
II. Syarat-syarat Perkawinan
III. Pencegahan Perkawinan
IV. Batalnya Perkawinan
V. Perjanjian Perkawinan
VI. Hak dan kewajiban suami isteri
VII. Harta benda dalam perkawinan
VIII. Putusnya perkawinan serta akibatnya
IX. Kedudukan anak

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

X. Hak dan kewajiban antara anak dan orang tua

XI. Perwalian

XII. Ketentuan-ketentuan lain

XIII. Ketentuan peralihan

XIV. Ketentuan penutup

Ada beberapa prinsip dalam Undang-undang Perkawinan ini demi menjaga dan menjamin cita-cita luhur dari perkawinan, supaya pelaksanaan perkawinan dapat lebih sempurna dari sebelumnya. Untuk itu tidak menutup kemungkinan terjadi perubahan atau pemabaharuan dalam pelaksanaan hukum. Adapun prinsip-prinsip tersebut antara lain:

a. Azas sukarela
b. Partisipasi keluarga
c. Perceraian dipersulit
d. Poligami dibatasi secara ketat
e. Kematangan calon mempelai
f. Memperbaiki derajat kaum wanita.[71]

Walaupun Undang-undang tersebut sudah disahkan tetapi belum dapat dilaksanakan secara efektif sebelum dikeluarkannya Peraturan Pemerintah yang mengatur hal itu, maka setelah mengalami proses selama 15 bulan semenjak di undang-undangkannya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, maka pada tanggal 1 April 1975 telah diundangkan Peratuaran Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang

[71] Arso Sosroatmodjo dan Wasit Auli, Hukum Perkawinan, 34-35.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pelaksanaan Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.[72]

Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tersebut dimuat dalam lembaran Negara tahun 1975 Nomor 12 dan penjelasannya dalam tambahan lembaran negara Nomor 3050. PP tersebut memuat 10 Bab dan 49 pasal yang mengatur tentang :

I. Ketentuan Umum
II. Pencatatan Perkawinan
III. Tata cara Perkawinan
IV. Akta perkawinan
V. Tata cara Perceraian
VI. Pembatalan Perkawinan
VII. Waktu tunggu
VIII. Beristeri dari Seseorang
IX. Ketentuan Pidana
X. Penutup.[73]

Demikian ulasan seputar sejarah singkat lahirnya Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 selanjutnya akan dibahas tentang perkawinan dari sudut pandang Undang-undang tersebut dan bagaimana pula hukum Islam (fiqih) berbicara tentang perkawinan.

[72] Abdul Halim, Pengadilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia ,(Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), 127.
[73] Hilman Hadi Kusumo, Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundang-undangan, Hukum Adat dan Agama, Cet.,1(Bandung: Mandar Maju, 1990), 9.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Perkawinan Menurut Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan Hukum Islam (Fiqih)

a. Pengertian Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1, Perkawinan adalah : "Ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa."[74] Pengertian perkawinan terdapat lima unsur di dalamnya adalah sebagai berikut :

a. Ikatan lahir bathin.
b. Antara seorang pria dengan seorang wanita.
c. Sebagai suami isteri.
d. Membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal.
e. Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1 merumuskan bahwa ikatan suami isteri berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, perkawinan merupakan perikatan yang suci. Perikatan tidak dapat melepaskan dari agama yang dianut suami isteri. Hidup bersama suami isteri dalam perkawinan tidak semata-mata untuk tertibnya hubungan seksual tetap pada pasangan suami isteri tetapi dapat membentuk rumah tangga yang bahagia, rumah tangga yang rukun, aman dan harmonis antara

[74] Undang-Undang Perkawinan di Indonesia, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, (Surabaya: Arkola, T.tp)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

suami isteri. Perkawinan salah satu perjanjian suci antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk membentuk keluarga bahagia.

2. Pengertian Perkawinan Menurut Hukum Islam (Fiqh)

Secara etimologi, Nikah atau zawaj dalam bahasa Arab artinya adalah mendekap atau berkumpul. Sedangkan secara terminologi, Nikah adalah akad atau kesepakatan yang ditentukan oleh shara' yang bertujuan agar seorang laki-laki memiliki keleluasaan untuk bersenang-senang dengan seorang wanita dan menghalalkan seorang wanita untuk bersenang-senang dengan seorang laki-laki.

Menurut Shara', nikah adalah aqad antara calon suami isteri untuk membolehkan keduanya bergaul sebagai suami isteri.[75] Aqad nikah artinya perjanjian untuk mengikatkan diri dalam perkawinan antara seorang wanita dengan seorang laki-laki.[76]

Menurut pengertian fuqaha, perkawinan adalah aqad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan hubungan kelamin dengan lafaz nikah atau ziwaj yang semakna keduanya.[77]

Menurut golongan Malikiyah, nikah adalah aqad yang mengandung ketentuan hukum semata-mata untuk membolehkan watha', bersenang-senang dan menikmati yang ada pada diri wanita yang boleh nikah dengannya.[78]

Pengertian (ta'rif) perkawinan menurut Pasal 1 Kompilasi Hukum Islam adalah pernikahan, yaitu : aqad yang sangat kuat atau mitsaaqaan

[75] Asmin, Status Perkawinan antarAgama Ditinjau Dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, (Jakarta : PT. Dian Rakyat, 1986), 28.
[76] Sayuti Thalib, Hukum Kekeluargaan Indonesia (Jakarta : Universitas Indonesia, 1974), 63.
[77] Zakiah Daradjat, Ilmu Fiqih Jilid 2 (Yogyakarta : Dana Bhakti, 1995), 37.
[78] Djamaan Nur, Fiqih Munakahat (Bengkulu : Dina Utama Semarang (DIMAS), 1993), 3.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ghaaliizhan untuk mentaati perintah Allah SWT dan melaksanakannya merupakan ibadah. Barang siapa yang kawin berarti ia telah melaksanakan separoh lagi, hendaklah ia taqwa kepada Allah SWT, demikian sunnah qauliyah (sunnah dalam bentuk perkataan) Rasullullah SAW. Melakukan perbuatan ibadah berarti melaksanakan ajaran agama. Perkawinan salah satu perbuatan hukum yang dapat dilaksanakan oleh mukallaf yang memenuhi syarat.[79]

Perkawinan harus dilihat dari tiga segi pandangan menurut Sayuti Thalib yaitu :[80] Dipandang dari segi hukum, perkawinan merupakan suatu perjanjian oleh Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 21 dinyatakan Perkawinan adalah perjanjian yang sangat kuat, disebutkan dengan kata-kata "mitsaaqaan ghaaliizhan".

1. Perkawinan dilihat dari segi Hukum

Alasan untuk mengatakan perkawinan suatu perjanjian karena adanya :

a. Cara mengadakan ikatan perkawinan yaitu dengan aqad nikah, rukun dan syarat tertentu.
b. Cara memutuskan ikatan perkawinan yaitu dengan prosedur thalaq, fasakh, syiqaq dan sebagainya.

Perjanjian dalam perkawinan mempunyai tiga karakter yang khusus, yaitu:

a. Perkawinan tidak dapat dilakukan tanpa unsur sukarela dari kedua belah pihak.

[79] Mohammad Daud Ali, Hukum Islam dan Peradilan Agama, (Kumpulan Tulisan) (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997), 3.
[80] Sayuti Thalib, Hukum Kekeluargaan Indonesia, 47.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Kedua belah pihak yang mengikat persetujuan perkawinan saling mempunyai hak untuk memutuskan perjanjian berdasarkan ketentuan yang sudah ada hukum-hukumnya.

c. Persetujuan perkawinan mengatur batas-batas hukum mengenai hak dan kewajiban masing-masing pihak.

2. Perkawinan dilihat dari segi Sosial.

Dalam masyarakat setiap bangsa, ditemui suatu penilaian yang umum adalah bahwa orang yang berkeluarga mempunyai kedudukan yang lebih dihargai dari mereka yang tidak kawin. Dulu sebelum adanya peraturan tentang perkawinan, wanita bisa dimadu tanpa batas dan tanpa berbuat apa-apa, tetapi menurut ajaran Islam dalam perkawinan mengenai kawin poligami hanya dibatasi paling banyak empat orang dengan syarat-syarat yang tertentu.

3. Perkawinan dilihat dari segi Agama.

Pandangan suatu perkawinan dari segi agama yaitu suatu segi yang sangat penting. Dalam agama, perkawinan dianggap suatu lembaga yang suci. Upacara perkawinan adalah upacara yang suci, yang kedua pihak dihubungkan menjadi pasangan suami isteri atau saling meminta menjadi pasangan hidupnya. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1, tujuan perkawinan adalah “Untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Tujuan Perkawinan

1. Tujuan Perkawinan Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

Membentuk keluarga artinya membentuk kesatuan masyarakat kecil yang terdiri dari suami, isteri dan anak-anak. Membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungannya dengan keturunan yang merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan menjadi hak dan kewajiban kedua orang tua. Bahagia adanya kerukunan dalam hubungan antara suami isteri dan anak-anak dalam rumah tangga. Kebahagiaan yang dicapai bukanlah yang sifatnya sementara, tetapi kebahagiaan yang kekal karenanya perkawinan yang diharapkan adalah perkawinan yang kekal, yang dapat berakhir dengan kematian salah satu pasangan dan tidak boleh diputuskan atau dibubarkan menurut kehendak pihak-pihak.

Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dapat dijelaskan bahwa sebagai negara yang berdasarkan Pancasila dimana sila yang pertama yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat dengan agama/kepercayaan, sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani tetapi unsur bathin rohani yang mempunyai peranan yang penting. Suami isteri perlu saling bantu membantu dan saling melengkapi dalam membentuk keluarga. Pembentukan keluarga atau rumah tangga bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa mengandung makna bahwa selain dari perkawinannya harus dilangsungkan menurut ajaran agama masing-masing sebagai pengejewantahan Ketuhanan Yang Maha Esa.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Tujuan Perkawinan Menurut Hukum Islam

Tujuan perkawinan menurut Hukum Islam adalah untuk memenuhi kebutuhan hidup jasmani dan rohani manusia, untuk membentuk keluarga dan memelihara serta meneruskan keturunan dalam menjalani hidupnya di dunia dan untuk mencegah perzinahan agar tercipta ketenangan dan ketenteraman keluarga dan masyarakat. Untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mendirikan rumah tangga yang damai dan teratur. Manusia diciptakan Allah SWT mempunyai naluri manusiawi yang perlu mendapat pemenuhan, untuk mengabdikan dirinya kepada Khaliq penciptanya dengan segala aktivitas hidupnya.

Pemenuhan naluri manusia yang antara lain keperluan biologisnya agar manusia menuruti tujuan kejadiannya, Allah SWT mengatur hidup manusia termasuk dalam penyaluran biologisnya dengan aturan perkawinan.

Menurut Imam Ghazali sebagaimana dikutip oleh Zakiah Daradjat, tujuan dan faedah perkawinan dapat dikembangkan menjadi lima, yaitu :[81]

a. Mendapatkan dan melangsungkan keturunan. Naluri manusia mempunyai kecenderungan untuk mempunyai keturunan yang sah. Keabsahan anak keturunan yang diakui oleh dirinya sendiri, masyarakat, negara dan kebenaran keyakinan. Agama Islam memberi jalan untuk hidup manusia agar hidup bahagia dunia dan akhirat. Kebahagiaan dunia dan akhirat dicapai dengan berbakti kepada Allah SWT secara sendiri-sendiri, berkeluarga dan bermasyarakat. Kehidupan bahagia ditentukan dengan kehadiran anak-anak. Anak merupakan buah hati dan belahan

[81] Zakiah Daradjat, Ilmu Fiqih Jilid 2, 49.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

jiwa. Banyak sekali kehidupan rumah tangga yang kandas karena tidak mendapat karunia anak.

b. Memenuhi hajat manusia menyalurkan syahwatnya dan menumpahkan kasih sayangnya. Sudah menjadi kodrat Allah SWT, manusia diciptakan berjodoh-jodoh dan mempunyai keinginan untuk berhubungan dengan laki-laki dan wanita. Dalam perkawinan untuk menyalurkan naluri seksual dan untuk menyalurkan cinta dan kasih sayang laki-laki dan wanita secara harmonis dan bertanggung jawab. Penyaluran cinta dan kasih sayang yang diluar perkawinan tidak akan menghasilkan keharmonisan dan tanggung jawab yang layak, karena didasarkan kebebasan yang tidak terikat oleh satu norma.

c. Memelihara manusia dari kejahatan dan kerusakan. Ketenangan hidup dan cinta serta kasih sayang keluarga dapat ditunjukkan dalam perkawinan. Orang-orang yang tidak melakukan penyalurannya dengan perkawinan akan mengalami ketidak-wajaran dan dapat menimbulkan kerusakan pada dirinya sendiri atau orang lain bahkan masyarakat, karena manusia mempunyai nafsu untuk melakukan perbuatan yang tidak baik.

d. Menumbuhkan kesungguhan untuk bertanggung-jawab menerima hak serta kewajiban dan untuk memperoleh harta kekayaan yang halal. Orang-orang yang belum berkeluarga jarang memikirkan hari depannya, masih berpikir untuk hari ini, setelah kawin barulah memikirkan bagaimana caranya mendapatkan bekal untuk kebutuhan keluarga. Dan tindakannya masih dipengaruhi oleh emosinya sehingga kurang mantap

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dan kurang bertanggung-jawab. Rumah tangga dapat menimbulkan semangat bekerja dan bertanggung-jawab serta berusaha mencari harta yang halal.

e. Membangun rumah tangga untuk membentuk masyarakat yang tenteram atas dasar kasih sayang. Kebahagiaan masyarakat dalam keluarga dapat dicapai dengan adanya ketenangan dan ketenteraman anggota-anggota keluarga. Ketenangan dan ketenteraman keluarga tergantung kepada keberhasilan pembinaan yang harmonis antara suami isteri dalam suatu rumah tangga. Keharmonisan diciptakan oleh adanya kesadaran anggota keluarga menggunakan hak dan pemenuhan kewajiban.

c. Syarat-syarat Perkawinan

1. Syarat-syarat Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

Syarat-syarat perkawinan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 meliputi:[82]

1) Syarat materiil secara umum adalah sebagai berikut :

Syarat-syarat materiilnya berupa :

a. Harus ada persetujuan dari kedua belah pihak calon mempelai.
b. Arti persetujuan yaitu tidak seorang-pun dapat memaksa calon mempelai perempuan dan calon mempelai laki-laki, tanpa persetujuan kehendak yang bebas dari mereka. Persetujuan dari kedua belah pihak calon mempelai adalah syarat yang relevan untuk membina keluarga.

[82] Asmin, Status Perkawinan antarAgama Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, 22-24.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c. Usia calon mempelai pria sekurang-kurangnya harus sudah mencapai 19 tahun dan pihak calon mempelai wanita harus sudah berumur 16 tahun.

d. Tidak terikat tali perkawinan dengan orang lain.

2) Syarat materiil secara khusus, yaitu :

a) Tidak melanggar larangan perkawinan yang diatur Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 8, pasal 9 dan pasal 10, yaitu larangan perkawinan antara dua orang yaitu :

1. Hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas.
2. Hubungan darah garis keturunan ke samping.
3. Hubungan semenda.
4. Hubungan susuan.
5. Hubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi.
6. Mempunyai hubungan dengan agama atau peraturan yang berlaku dilarang kawin.
7. Telah bercerai untuk kedua kalinya, sepanjang hukum masing-masing agama dan kepercayaan tidak menentukan lain.

b) Izin dari kedua orang tua bagi calon mempelai yang belum berumur 21 tahun. Yang berhak memberi izin kawin yaitu :

1. Orang tua dari kedua belah pihak calon mempelai.
2. Jika kedua orang tua masih ada, maka izin diberi bersama oleh kedua orang tua calon mempelai. Jika orang tua laki-laki telah meninggal dunia, pemberian izin perkawinan beralih kepada orang

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tua perempuan yang bertindak sebagai wali. Jika orang tua perempuan sebagai wali, maka hal ini bertentangan dengan perkawinan yang diatur Hukum Islam karena menurut Hukum Islam tidak boleh orang tua perempun bertindak sebagai wali.

3. Apabila salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya disebabkan :

a) oleh karena misalnya berada di bawah kuratele.
b) berada dalam keadaan tidak waras.
c) tempat tinggalnya tidak diketahui.

Maka izin cukup diberikan oleh orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.

c. Apabila kedua orang tua telah meninggal dunia atau kedua-duanya dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya maka izin diperoleh dari :

a) wali yang memelihara calon mempelai.
b) keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan ke atas selama masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

d. Jika ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 6 ayat (2), (3) dan (4) atau seorang atau lebih diantara orang-orang tidak ada menyatakan pendapatnya, Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

yang hendak melangsungkan perkawinan bertindak memberi izin perkawinan. Pemberian izin dari Pengadilan diberikan :

a) atas permintaan pihak yang hendak melakukan perkawinan.
b) setelah lebih dulu Pengadilan mendengar sendiri orang yang disebut dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 6 ayat (2), (3) dan (4).

Syarat-syarat Formil.

a. Pemberitahuan kehendak akan melangsungkan perkawinan kepada pegawai pencatat perkawinan.
b. Pengumuman oleh pegawai pencatat perkawinan.
c. Pelaksanaan perkawinan menurut hukum agama dan kepercayaan masing-masing.
d. Pencatatan perkawinan oleh pegawai pencatat perkawinan.

2. Syarat-syarat Perkawinan Menurut Hukum Islam.

Perkawinan dapat dikatakan sah apabila telah memenuhi rukun dan syarat perkawinan. Rukun adalah unsur pokok (tiang) sedangkan syarat merupakan unsur pelengkap dalam setiap perbuatan hukum.

Rukun nikah merupakan hal-hal yang harus dipenuhi pada waktu melangsungkan perkawinan. Rukun nikah merupakan bagian dari hakekat Perkawinan sebagai perbuatan hukum tentunya juga harus memenuhi rukun dan syarat-syarat tertentu. Perkawinan, artinya bila salah satu dari rukun nikah tidak terpenuhi maka tidak terjadi suatu perkawinan.[83]

[83] Muhammad Amin Suma. Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005), 54-56.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Rukun nikah adalah :

a. Calon mempelai laki-laki dan perempuan.

b. Wali bagi calon mempelai perempuan.

c. Saksi.

d. Ijab dan kabul.

Menurut Hukum Islam syarat-syarat yang harus dipenuhi agar suatu perkawinan dinyatakan sah adalah :[84]

a. Syarat Umum.

Perkawinan tidak boleh bertentangan dengan larangan perkawinan dalam Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat (221) tentang larangan perkawinan karena perbedaan agama dengan pengecualiannya dalam Al-Qur'an surat Al-Maidah ayat (5) yaitu khusus laki-laki Islam boleh mengawini perempuan-perempuan, Al-Qur'an surat An-Nisa ayat (22), (23) dan (24) tentang larangan perkawinan karena hubungan darah, semenda dan saudara sesusuan.

b. Syarat Khusus.

1) Adanya calon mempelai laki-laki dan perempuan.

Calon mempelai laki-laki dan perempuan adalah suatu syarat mutlak (conditio sine qua non), absolut karena tanpa calon mempelai laki-laki dan perempuan tentu tidak akan ada perkawinan. Calon mempelai ini harus bebas dalam menyatakan persetujuannya tidak dipaksa oleh pihak lain. Hal ini menuntut konsekuensi bahwa kedua calon mempelai harus sudah mampu untuk memberikan persetujuan untuk mengikatkan diri dalam suatu perkawinan dan ini hanya dapat

84

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dilakukan oleh orang yang sudah mampu berpikir, dewasa, akil baliqh. Dengan dasar ini Islam menganut asas kedewasaan jasmani dan rohani dalam melangsungkan perkawinan.

2) Harus ada wali nikah.

Menurut Mazhab Syafi'i berdasarkan hadist Rasul SAW yang diriwayatkan Bukhari dan Muslim dari Siti Aisyah, Rasul SAW pernah mengatakan tidak ada kawin tanpa wali. Hanafi berpandangan walaupun nikah itu tidak pakai wali, nikahnya tetap sah dengan syarat orang yang dipilihnya adalah sekufu' dan maharnya tidak kurang dari dengan mahar mitsil.[85]

Syarat-syarat wali adalah :

a). Islam.

b). Akil baliqh.

c). Berakal.

d). Laki-laki.

e). Adil.

f). Tidak sedang ihram atau umrah.

3) Saksi.

Kesaksian untuk suatu perkawinan hendaklah diberikan oleh dua orang laki-laki dewasa dan adil dan dapat dipercaya. Sebuah hadist Rasul SAW dengan riwayat Ahmad yang berbunyi : "Tidak sah nikah melainkan dengan wali dan dua orang saksi yang adil", dijadikan dalil atas pendirian yang sedemikian.

[85] Muhammad Jawad Mughniyah, Fiqih Lima Mazhab , (terjemahan edisi lengkap) Cet.10 (Jakarta: Lentera ,2003), 345.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Syarat-syarat kedua orang saksi tersebut adalah :

a). Islam.

b). Dewasa (akil baliqh).

c). Laki-laki yang adil yang dapat terlihat dari perbuatan sehari-hari.

Menurut Syafi'i dan Hambali mengatakan aqad nikah yang tidak dihadiri oleh dua orang saksi tidak sah dan dua orang saksi itu harus muslim. Tidak sah bila saksi bukan muslim sedangkan Hanafi mengatakan saksi boleh saja bukan muslim yaitu bila perkawinan dilakukan antara seorang Muslim dengan wanita yang bukan muslim (kitabiyah).

4) Ijab Kabul.

Ijab yaitu pernyataan kehendak mengikatkan diri dalam bentuk perkawinan dan dilakukan oleh pihak perempuan ditujukan kepada laki-laki calon suami. Sedangkan Kabul yaitu pernyataan penerimaan mengikatkan diri sebagai suami isteri yang dilakukan pihak laki-laki. Ijab kabul dilakukan di dalam suatu majelis dan tidak boleh ada jarak yang lama antara ijab dan kabul yang merusak kesatuan aqad dan kelangsungan aqad, dan masing-masing ijab dan kabul dapat didengar dengan baik oleh kedua belah pihak dan dua orang saksi.

Syarat-syarat Ijab Kabul adalah :

a) Ada pernyataan mengawinkan dari wali (ijab).

b) Ada pernyataan penerimaan dari calon mempelai laki-laki (qabul).

c) Menggunakan kata-kata nikah (tazwij).

d) Antara ijab dan qabul diucapkan bersambungan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

e) Antara ijab dan qabul harus jelas maksudnya.

f) Tidak dalam ihram haji atau umrah.

g) Majelis ijab dan qabul harus dihadiri minimal empat orang.

C. Corak dan Karakteristik Hukum Positif dan Hukum Islam di Indonesia

Sebagai sebuah negara kepulauan dan dengan penduduk yang begitu beragam baik dari segi etnik, budaya dan agama, Indonesia menjadi negara yang majemuk. Dan dengan penduduknya yang mayoritas muslim Indonesia dituntut menjadi negara dengan sistem hukum yang plural baik dari segi waktu maupun dari segi jenisnya, yaitu ; Pertama, Dilihat dari pluralitas jenis penduduknya, dapat dikatakan bahwa masyarakat Indonesia memiliki sistem hukum sejak jaman primitif yang bersumber kebiasaan dan adat istiadat dengan ketentuan yang diyakini bersama untuk dipatuhi. Kedua, dari segi agama, sudah bisa dipastikan adanya nilai-nilai agama yang telah diyakini bersama, dijadikan sistem kehidupan mereka dan mengatur hubungan sesama diantara mereka yang kemudian dianggap sebagai sebuah hukum. Karena penduduk Indonesia mayoritas beragama Islam, maka hukum Islam merupakan salah satu sistem hukum yang berlaku ditengah-tengah masyarkat Indonesia. Dan yang Ketiga, ditinjau dari sejarah panjang penjajahan yang dialami oleh bangsa Indonesia oleh bangsa barat (portugis dan belanda) melahirkan sistem hukum belanda yang disebut dengan hukum barat atau civil law (hukum sipil). Yang mengakibatkan bangsa Indonesia mengadopsi sistem hukum ini baik secara terpaksa karena penjajahan yang dialami dahulu atau merupakan konsekuensi dari logis yang harus diambil untuk dinamisasi

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hubungan internasional sebagai perwujudan dari lahirnya era globalisasi dunia.[86]

Dapat disimpulkan bahwa ada tiga sistem hukum yang berlaku di Indonesia, yaitu: Hukum Adat, Hukum Islam dan Hukum Barat. Dan dalam perkembangannya ketiga sistem hukum tersebut pada akhirnya menjadi bahan baku pembinaan sistem hukum di Indonesia.

Namun pada perkembangannya sering dijumpai kerancuan ketika kita menemukan pembahasan mengenai hukum Islam dan hukum umum, bahkan seolah tidak ada korelasi yang jelas ketika dilakukan perbandingan antara hukum Islam dengan hukum pidana, perdata dan semua jenis hukum dengan konotasi hukum umum (hukum sekular).

Adanya kerancuan juga dapat kita lihat pada penyebutan istilah "Hukum". Antara hukum dalam ilmu fiqih dengan hukum umum jelas sangat banyak kita jumpai ketidaksamaan. Hukum dengan menggunakan pemahaman ilmu hukum fiqih memiliki cakupan yang sangat luas, hampir semua aspek sendi kehidupan manusia. Sebab, ketika kita mencari referensi pembahasan mengenai politik kita bisa menemukannya di buku-buku fiqih (Hukum Islam) yang dikenal dengan fiqih Siyasah (politik). Oleh karena itu cakupan fiqih yang identik dengan hukum Islam itu bukan hanya permasalahan hukum dalam pengertian hukum umum, namun juga semua aspek kehidupan umat manusia baik permasalahan-permasalahan yang masuk kategori mu'amalah bayn al-nas (hubungan dan transaksi antar sesama manusia) maupun hal-hal yang masuk pada kategori habl min Allah (hubungan manusia dengan Allah).

[86] R.Supomo, Sistem Hukum di Indonesia sebelum Perang Dunia II, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982), 81.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Demikian juga ketika kita membahas pemikiran hukum Islam (fiqih), akan sangat berbeda dengan hukum umum. Karena fiqih tidak bisa lepas begitu saja dengan dalil-dalil agama (Nash) yang bersumber dari wahyu Allah. Sementara itu hukum umum sering dipahami seolah tidak ada kaitanya dengan wahyu atau agama. Oleh karena itu dalam fiqih kita mengenal beberapa istilah seperti ijtihad (berpikir serius dengan sungguh-sungguh untuk menemukan hukum dari sumber utama berupa wahyu Allah), mujtahid (orang yang melakukan ijtihad), bermadzhab (mengelompokkan diri pada mazdhab tertentu dalam menjalankan hukum Islam), taqlid (mengikatkan diri pada pendapat mazdhab atau Imam tertentu), usul fiqh (metodologi menemukan hukum Islam). Semua itu merupakan bagian yang tidak bisa terlepas dalam pembahasan hukum Islam.

Hukum Islam dalam pengertian "Shari'ah" merupakan ajaran-ajaran murni yang terdapat dalam al-Qur'an dan hadith Nabi SAW. Namun ketika hukum Islam yang berdimensi shari'ah tersebut diimplementasikan dalam kehidupan masyarakat muslim sepeninggal Nabi Muhammad SAW, maka yang terjadi adalah penafsiran-penafsiran (fiqh, pemahaman) yang dilakukan terhadap teks-teks shari'ah tersebut guna menyesuaikan dengan kondisi zaman dan tempat dimana masyarakat muslim itu berada. Dengan demikian proses peralihan dimensi shari'ah menjadi dimensi fiqih berhubungan dengan dimensi perkembangan pranata sosial.[87] Karena itulah dalam

[87] Cik Hasan Bisri, Pengembangan Wilayah Penelitian Hukum Islam dan Pranata Sosial , dalam mimbar Studi, No.1 tahun XXIII,September-Desember 1999, (Bandung: IAIN Sunan Gunungdjati, 1999), 41-99.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perkembangannya hukum Islam yang berdimensi fiqih tersebut tidak saja diimplementasikan oleh seorang muslim secara individual sebagai norma-norma kehidupan, tetapi juga ditetapkan sebagai hukum positif dari suatu negara.

Demikian pula yang terjadi dalam masyarakat muslim Indonesia, eksistensi hukum Islam di Indonesia mempunyai dua bentuk, yaitu sebagai hukum normatif yang diimplementasikan secara sadar oleh umat Islam, dan sebagai hukum formal yang dilegislasikan sebagai hukum bentuk positif untuk umat Islam di Indonesia. Hukum Islam yang normatif yang terbentuk dalam kehidupan masyarakat Islam Indonesia terjadi melalui proses internalisasi dalam interaksi sosial, dan dalam pelaksanaanya terjadi pergumulan antara kaidah hukum Islam dan kaidah lokal yang dianut oleh masyarakat, dan bahkan intervensi dari dunia luar seperti modernisme dan kebudayaan barat. Dalam proses itu terjadi adaptasi dan asimilasi yang kemudian melahirkan "kesepakatan" dan kebiasaan sebagai acuan dalam bertingkah laku yang mendapat legitimasi dari elit masyarakat serta para pendukung mereka.

Proses peralihan dimensi shari'ah menjadi demensi adat terjadi melalui interaksi antara hukum Islam dengan struktur dan kultur masyarakat lokal dalam memenuhi kebutuhan hidup tertentu. Secara spesifik aspek kultural itu tercermin pada pola perilaku yang ajeg yang dikenal sebagai adat yang bersumber pada kaidah lokal. Interaksi hukum Islam dengan kaidah lokal dalam hal ini kaidah adat, memiliki pola yang bervariasi. Menurut Amir

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Syarifuddin,[88] hubungan antara hukum Islam dengan kaidah adat adalah sebagai berikut:

1. Secara keseluruhan hukum adat diterima oleh hukum Islam dan untuk selanjutnya menjadi hukum Islam.
2. Hukum Islam mengubah hukum adat seluruhnya, dalam arti hukum Islam menggantikan hukum adat, sehingga hukum adat tidak berlaku lagi untuk selamanya.
3. Hukum Islam membiarkan hukum adat hidup tanpa usaha penyerapannyakedalam hukum Islam. Hal ini berlaku pada umumnya bidang mu'amalah.

Dengan demikian, ada dua sistem hukum yang saling tarik-menarik yaitu sistem hukum Islam dan sistem hukum adat, namun keduanya tidak harus selalu dipertentangkan. Hal tersebut disebabkan karena fleksibilitas dan elastisitas yang dimiliki hukum Islam. Artinya kendatipun hukum Islam tergolong hukum yang otonom, karena adanya otoritas Tuhan didalamnya. Akan tetapi dalam tataran implementasi hukum Islam sangat aplicable dan acceptible dengan berbagai jenis budaya lokal. Karena itu bisa dipahami apabila hukum Islam, baik secara sosiologis maupun kultural, merupaka hukum yang mengalir dan berurat berakar pada budaya masyarakat dan tergolong sebagai hukum yang hidup (living law) di dalam masyarakat. Sehingga bisa menjadi kekuatan moral masyarakat yang mampu berhadapan dengan hukum positif negara.

[88] Amir Syarifuddin, Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Lingkungan Adat Minangkabau (Jakarta: Gunung Agung, 1984), 169.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dialektika hukum Islam vis a vis hukum positif negara terjadi secara dinamis dan pasang surut, sesuai dengan visi politik hukum penguasa. Visi politik hukum VOC terhadap hukum Islam tentu berbeda dengan politik hukum hindia belanda (pemerintah kolonial), berbeda pula setelah Indonesia merdeka dimana terdapat dua masa rezim yang berbeda pula, yaitu Orde Lama dan Orde Baru.

Perbedaan ini tercermin dalam kebijakan pemberlakuan hukum Islam oleh masing-masing rezim politik. Teori-teori pemberlakuan hukum Islam yang telah dicetuskan dan dirumuskan oleh beberapa pakar pada zamanya bisa memberikan mengenai realitas sejarah tersebut secara mudah.

Pada masa pra kemerdekaan, hukum Islam diberlakukan dengan dua kebijakan (teori) yang saling berlawanan, yaitu teori receptio in complexu dan receptie. Dari sini terlihat bahwa hukum Islam berada dalam posisi yang tidak pasti. Di samping karena terdorong kepentingan-kepentingan kolonialisme pada saat itu, faktor lain yang menyebabkannya adalah negara jajahan belum memiliki dan menemukan sistem hukum yang mampu mengakomodasi pluralitas hukum yang ada di masyarakat. Karena itu secara politis kedudukan hukum Islam dalam posisi yang peripheral.[89]

Setelah Indonesia merdeka, dan pancasila serta UUD 1945 telah ditetapkan sebagai sumber hukum, maka dalam konteks pemberlakuan hukum Islam muncul berbagai counter theory atas teori-teori masa kemerdekaan. Paling tidak ada tiga teori yang bisa dicatat, yaitu teori Receptie exit, teori

[89] Marzuki Wahid dan Rumadi, Fiqh Mazhab Negara (Yogyakarta: LkiS, 2001), 83.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

receptio a contrario dan teori existensi. Ketiga teori tersebut pada intinya membantah argumentasi-argumentasi teori terdahulu. Bersamaan dengan itu, ketiga teori tersebut mengakui serta mempertegas keberadaan hukum Islam dalam wadah dasar negara pancasila dan konstitusi Negara UUD 1945. Teori receptie exit dikemukakan oleh hazairin dalam bukunya Tujuh Serangkai Tentang Hukum.[90]seperti teah disebutkan diatas teori yang dikemukakan oleh Sajuti Thalib, yaitu Receptio a contrario, yang sesuai dengan semangat namanya teori tersebut merupakan kebalikan dari teori receptie nya Snouck Hurgronje.[91]

Teori receptio a contrario yang dikemukakan oleh Sajuti Thalib dipertegas kembali oleh Ichtianto S.A dalam hubungannya dengan hukum nasional. Dia mengartikulasikan hubungan itu dengan sebuah teori hukum yang disebutnya denganteori eksistensi yang berusaha mengokohkan keberadaan hukum Islam dalam hukum nasional. Menurutnya, hukum Islam itu eksis (ada) :

1. Dalam arti sebagai bagian integral dari hukum nasional.
2. Dalam arti dengan kemandiriannya dan kekuatan wibawanya, ia diakui oleh hukum nasional serta diberi status sebagai hukum nasional.
3. Dalam arti norma hukum Islam berfungsi sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional.
4. Dalam arti sebagai bahan utama dan sumber utama hukum nasional.[92]

[90] Hazairin, Tujuh Serangkai Tentang Hukum, (Jakarta: Tinta Mas, 1974)
[91] Sajuti Thalib, Receptio a Contrario : Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam, (Jakarta: Bina Aksara, 1985)
[92] Ichtianto S.A, Hukum Islam dan Hukum Nasional, (Jakarta: Indo-Hill-Co, 1990), 86-87.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Teorisasi-teorisasi diatas secara tidak langsung merupakan refleksi atas perkembangan politik hukum suatu rezim politik di Indonesia terhadap hukum Islam. Tampak pada ketiga teori yang dikemukakan pasca kemerdekaan di atas, politik hukum yang dikembangakan mengakui dan membenarkan eksistensi hukum Islam atas hukum adat, dan juga menjadi bagian integral dari hukum nasional. Politik ini relatif lebih menguntungkan bagi pengembangan hukum Islam, baik secara struktural maupun kultural.

Uraian di atas menunjukkan bahwa ketika terjadi interaksi antar sistm hukum dan proses diferensiasi sosial yag semakin tajam, maka akan terjadi adaptasi dan modifikasi pemikiran hukum yang diakomudasikan pada struktur masyarakat, termasuk supra struktur politik (Organisasi Negara). Dengan demikian terjadi percampurbauran pelbagai sistem hukum dalam muara satuan masyarakat bangsa, yakni dalam sistem hukum nasional,oleh karena gagasan negara didasarkan pada satuan masyarakat bangsa. Dengan demikian, keadaan atau situasi sebagai unsur perubahan dapat diartikan sebagai wujud konkret dari pranata sosial dalam interaksi antar-manusia sebagai implementasi keyakinan yang dirumuskan dalam bentuk ideologi untuk menata kehidupan bersama. Situasi politik (struktur dan kultur politik) mengacu pada sistem hukum yang berlaku, dan sebaliknya situasi politik sebagaimana tercermin dalam produk politik hukum merupakan acuan dalam mengembangkan sistem hukum yang diberlakukan yang semakin terdiferensiasi baik secara horisontal (bidang kehidupan) maupun vertikal (jenjang peraturan). Berkenaan dengan hal itu, maka yang terjadi dengan hukum Islam di Indonesia adanya proses

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

peralihan dimensi syari'ah menjadi dimensi qanun, yakni melalui serangkaian interaksi antara elite Islam dengan elite penguasa.

Pada masa pemerintahan orde lama, yakni setelah proklamasi kemerdekaan , proses peralihan dimensi syari'ah menjadi dimensi qanun terjadi melalui interaksi antar sistem hukum, baik yang berupa kaidah lokal maupun sistem hukum hasil warisan kolonial. Pada saat negara Indonesia diproklamasikan, muncul gagasan untuk menghapuskan atau sekurang-kurangnya mengubah hukum yang diwariskan oleh penjajah. Hukum warisan kolonial itu diganti dengan hukum yang dianggap cocok dengan alam kemerdekaan yang digali dari nilai-nilai fundamental yang dianut oleh masyarakat Indonesia, yakni dimensi syari'ah karena kenyataan mayoritas masyarakat Indonesia adalah pemeluk agama Islam. Kehendak untuk mengganti sistem hukum itu dalam perjalanannya ternyata banyak mendapat tantangan dari para elite penguasa, yang nota bene adalah orang-orang muslim abangan dan non- Muslim. Dari sini muncullah dua kelompok apa yang dinamakan dengan Nasionalis Islam dan Nasionalis Sekuler.

Usaha kelompok nasionalis Islam untuk mengimplementasikan hukum Islam (dimensi syari'ah) menjadi peraturan perundang-undangan (dimensi qanun) pada kenyataannya selalu dipatahkan oleh kelompok saingannya, yaitu kelompok nasionalis sekuler yang berusaha menerapkan nilai-nilai sekuleristik dalam wilayah kenegaraan, yakni memisahkan urusan agama dan urusan negara. Nilai-nilai sekuleristik ini terus berlangsung sampai masa rezim orde lama tumbang dan digantikan rezim orde baru, kelompok nasionalis Islam tidak mempunyai peranan yang menentukan dalam wadah negara

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pancasila ini,sehingga aspirasi mereka untuk menerapkan hukum Islam selalu terpatahkan oleh usaha-usaha sekulerisasi yang dilakukan oleh negara.

Dalam pemerintahan orde baru, hukum Islam tidak pernah menjadi kebijaksanaan tersendiri secara khusus, hal ini bisa dilihat dari GBHN[93] yang ditetapkan sepanjang berkuasanya rezim Orde Baru tersebut.[94] Namuan demikian, tidak berarti hukum Islam tidak mendapat perhatian. Dalam kenyataan praktis empiris hukum Islam mempunyai tempat dalam tata hukum nasional, bahkan secara formal posisinya lebih baik dari masa sebelumnya, akan tetapi dalam konteks sebagai bagian dari agama, bukan bagian dari hukum yang otonom yang secara mandiri dapat dikembangkan dan diimplementasikan oleh para pemeluknya tanpa adanya intervensi dari negara. Hal ini bisa dilihat dari pembagian wilayah peradilan seperti yang ditetapkan dalam UU No. 14 tahun 1970 yang menyatakan bahwa badan peradilan dibagi ke dalam empat lingkungan, yaitu peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer dan peradilan tata usaha negara. Pembagian badan peradilan ini mengindikasikan adanya wilayah agama dan non-agama, sehingga dengan sendirinya membentuk terminologi hukum agama dan hukum negara (non agama). Indikasi inijuga bisa dilihat dari semua urusan hukum Islam, termasuk pengembangannya dan lain-lain, dimasukkan dalam jajaran lembaga eksekutif Departemen Agama, bukan departemen kehakiman. Demikian juga dengan pengelolaan Peradilan Agama yang nota bebe menangani penyelesaian perkara dengan hukum Islam.

[93] GBHN (Garis-garis Besar Haluan Negara) merupakan salah satu ketetapan MPR yang menyangkut kebijaksanaan pokok kehidupan berbangsa dan bernegara, baik untuk jangka pendek maupun jangka panjang.
[94] Marzuki Wahid dan Rumadi, Fiqih Mazhab Negara (Yogyakarta: LkiS, 2001), 85.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalam kerangka persepsional yang cenderung sekularistik tersebut, hukum Islam mendapatkan justifkasi dari politik hukum Orde Baru. Justifikasi ini sesungguhnya merupakan kelanjutan dari masa-masa sebelumnya, yakni dari Undang-undang Nomor 22 tahun 1946, Undang-undang Nomor 32 tahun 1954 dan PP Nomor. 45 tahun 1957.

Secara yuridis formal, hukum Islam sebagai hukum positif diberlakukan pemerintah orde baru pertama kali tercantum dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 pasal 2 ayat (1). Itupun masih bersifat umum, yakni dengan hanya menyebut "Hukum Agama", tidak secara khusus menyebut hukum Islam. Bunyi pasal tersebut adalah: " perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaanya itu". Kemudian pada pasal 63 ayat (1) ditegaskan bahwa Pengadilan Agama seperti yang termaktub dalam pasal 10 Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 adalah dikhususkan bagi orang yang beragama Islam.

Sedangkan secara nilai, ketentuan-ketentuan hukum Islam tidak saja mewarnai Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, tetapi juga turut masuk dalam ketentuan-ketentuan hukum PP. No. 9 tahun 1975 (tentang pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 tahun 1974), PP. No. 28 tahun 1977 (tentang Perwakafan Tanah Milik), PP. No. 72 tahun 1992 (tentang Bank Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil), Undang-undang Nomor 2 tahun 1989 (tentang Sistem Pendidikan Nasional).

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa di Indonesia telah terjadi peralihan hukum Islam yang berdimensi syari'ah ke dimensi adat, dan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

juga ke dimensi qanun. Proses peralihan dimensi syari'ah menjadi dimensi adat terjadi melalui interaksi antara hukum Islam dengan struktur dan kultur masyarakat lokal dalam memenuhi kehiduapan hidup tertentu. Sedangkan peralihan dimensi syari'ah menjadi dimensi qanun terlihat dari proses perumusan hukum Islam menjadi perundang-undangan. Lebih lagi dipertegas dalam GBHN 1999 yang lahir dari era reformasi yang menyebutkan bahwa salah satu bahan baku dalam pembentukan hukum nasional adalah hukum Islam.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB IV

ANALISIS KONSEP ISTITHA>AH DALAM PERKAWINAN

(PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM)

Secara etimologi, istitha'ah berarti kemampuan dan kesanggupan melakukan sesuatu. Istilah ini sering digunakan dalam dua pengertian, yaitu kemampuan untuk menunaikan ibadah haji dan kemampuan untuk menikah. Akar katanya adalah طاع- يطوع-طوعا yang berarti tunduk, patuh, dan taat.[95]

Kata استطاعة sangat populer digunakan dalam kitab-kitab sumber hukum Islam seperti Al-Qur'an, hadits, dan fiqih. Contohnya pada hadits riwayat Muslim sebagai berikut:

عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله قال : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم " يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء.

(رواه مسلم)[96]

"Dari 'Abdul al-Rahman Ibn Yazid dari Abdullah berkata: telah bersabda Rasulullah SAW: "Hai para pemuda, barang siapa yang mampu diantara kamu serta berkeinginan hendak kawin, hendaklah dia kawin karena sesungguhnya perkawinan itu akan memejamkan matanya terhadap orang yang tidak halal dilihatnya, dan akan memeliharanya dari godaan syahwat. Dan barang siapa yang tidak mampu kawin hendaklah dia berpuasa, karena dengan berpuasa hawa nafsunya terhadap perempuan akan berkurang." (HR. Muslim)

Dalam hadits tersebut terdapat kata استطاعة yang dikaitkan dengan kata الباء Terdapat perbedaan pendapat diantara sebagian ulama tentang makna kata الباءة , tetapi pada umumnya ulama berpendapat bahwa makna الباءة berarti

[95] Anshari, Hafizh dkk, Ensiklopedi Islam (Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2002), 259-260.

[96] Muslim, Sahih Muslim , Juz I, 584. Lihat juga di Ibnu Hajar Al-'Asqalani .Bulugh al-Maram Min Adillati al-Ahkam. 220.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

al-jima' (bersetubuh). Selain dipahami sebagai kemampuan untuk bersetubuh, الباءة juga dipahami sebagai kemampuan untuk membiayai hidup berumah tangga dengan memiliki penghasilan yang tetap. Pemahaman ini didasarkan pada pengertian bahwa untuk menikah tidak cukup hanya mampu memberikan kebutuhan biologis kepada istri, tapi juga harus mampu memberikan kebutuhan material. Dari sini dipahami bahwa istitha'ah dalam hadits itu adalah kemampuan biologis dan material bagi pihak laki-laki.

Selain dari itu, kelayakan seseorang untuk menikah atau tidak berdasarkan hukum agama tidak hanya dari segi kemampuan biologis dan material tapi juga dilihat dari kesiapan mental berupa keinginan penuh dan keridhaan dirinya beserta pasangannya untuk menikah, karena hubungan pernikahan bukanlah semata-mata didasari oleh hubungan fisik dan materi, tapi juga emosi dan mental yang mana dalam kehidupan perkawinan memegang peranan yang sangat besar dibandingkan hanya dengan kemampuan fisik dan kecukupan harta. Kalaupun dipaksakan maka perkawinan itu akan memiliki kecenderungan menimbulkan mudharat padahal tujuan utama pernikahan adalah mencapai kemashlahatan.

1. Ketentuan Batas Minimal Usia Perkawinan dalam hukum positif

Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1 telah dirumuskan bahwa ikatan suami isteri berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, perkawinan merupakan perikatan yang suci. Dan perikatan tersebut tidak dapat melepaskan diri dari agama yang dianut oleh suami isteri yang menikah. Hidup bersama suami isteri dalam perkawinan tidak semata-mata untuk tertibnya hubungan seksual tetap pada pasangan suami isteri tetapi dapat

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

membentuk rumah tangga yang bahagia, rumah tangga yang rukun, aman dan harmonis antara suami isteri. Perkawinan salah satu perjanjian suci antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan untuk membentuk keluarga bahagia.

Untuk itu diperlukan suatu aturan yang tegas sehingga mampu mewujudkan dari tujuan pernikahan yang mulia tersebut. Dan pemerintah sudah seharusnya ikut andil dalam mewujudkan itu semua dengan membuat sebuah aturan yang jelas dan tegas dalam bentuk Undang-undang yang secara khusus mengatur masalah perkawinan.

Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 telah mengatur syarat-syarat perkawinan yang berupa syarat materil yang meliputi :[97]

Syarat-syarat materiilnya berupa :

a. Harus ada persetujuan dari kedua belah pihak calon mempelai.
b. Arti persetujuan yaitu tidak seorang-pun dapat memaksa calon mempelai perempuan dan calon mempelai laki-laki, tanpa persetujuan kehendak yang bebas dari mereka. Persetujuan dari kedua belah pihak calon mempelai adalah syarat yang relevan untuk membina keluarga.
c. Usia calon mempelai pria sekurang-kurangnya harus sudah mencapai 19 tahun dan pihak calon mempelai wanita harus sudah berumur 16 tahun.
d. Tidak terikat tali perkawinan dengan orang lain.

Sahnya suatu perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan Nomor.1 tahun 1974 dijelaskan dalam beberapa pasal, dalam pasal 2 ayat (1) Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 secara jelas mengatakan bahwa

[97] Asmin, Status Perkawinan antarAgama Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, 22-24.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perkawinan sah apabila dilakukan menurut hukum mmasing-masing agama dan kepercayaan.

Dengan demikian, sahnya perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan adalah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaanya (bagi yang beragama Islam harus sesuai dengan syarat dan rukunnya) dan harus didaftarkan ke P3 NTR menurut Undang-undang Nomor 32 tahun 1974. Sedangkan bagi yang beragama selain Islam dilakukan oleh pegawai pencatat perkawinan pada kantor catatan sipil.

Dan dalam pasal 6 Undang-undang pekawinan Nomor 1 tahun 1974 juga dijelaskan bahwa :

1. Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai. Undang-undang menentukan demikian, karena perkawinan mempunyai maksud agar suami isteri dapat membentuk keluarga yang kekal dan bahagia dan sesuai pula dengan hak asasi manusia, maka suatu perkawinan harus mendapat persetujuan dari kedua calon suami istri tanpa ada paksaan dari pihak manapun. Pasal tersebut menjamin tidak adanya kawin paksa dengan batas umur yang minimal untuk kawin (16 tahun bagi wanita dan 19 tahun bagi pria), dalam kondisi masyarakat kita yang semakin terbuka ini maka diharapkan kawin paksa benar-benar dapat dicegah.
2. Untuk melangsungkan perkawinan seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin orang tuanya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalam pasal 7 ayat (1) dan (2) Undang-undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 mengatakan bahwa "Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mmpunyai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun, kecuali ada dispensasi lain dari pengadilan". Namun demikian, jika calon pengantin belum berumur dua puluh satu tahun, baik pengantin pria atau wanita diharuskan memperoleh ijin dari orang tua atau wali yang diwujudkan dalam bentuk surat ijin sebagai salah satu syarat untuk melangsungkan perkawinan. Bahkan bagi calon pengantin wanita yang usianya kurang dari enam belas tahun harus memperoleh dispensasi dari pengadilan.[98]

2. Ketentuan Batas Minimal Usia Perkawinan Dalam Hukum Islam

Dalam al-Qur'an dan al-Hadith tidak dijumpai nash yang spesifik menentukan batas usia minimal perkawinan. Adanya usaha yang mengupayakan pendewasaan usia, dalam arti mengusahakan penundaan perkawianan sampai seseorang cukup dewasa agar mencapai kematangan fisik maupun psikis adalah suatu ikhtiar manusia yang patut dihargai dan dapat dipertanggung jawabkan.

a. Al-Qur'an

Didalam al-Qur'an ditemukan terdapat 23 ayat yang berkaitan dengan perkawinan tetapi tidak satupun yang membahas secara khusus tentang batas usia perkawinan.[99]

[98] Arso Sosroatmojo dan A. Aulaw, Hukum Perkawinan di Indonesia, 86.
[99] Muhammad Fu'ad Abd Baqi, al-Mu'jam al-Mufahrash li alfad al-Qur'an al-Karim, (Beirut: Dar al-Fikr, 2000), 888.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Jika diteliti lebih lanjut ada dua (2) ayat didalam al-Qur'an yang berkaitan dengan kelayakan seseorang untuk menikah yaitu surat al-Nur ayat 32 dan surat al-Nisa' ayat 6. Yang mana Allah berfirman dalam kedua ayat tersebut:

وانكحوا الأيامى منكم والصلحين من عبادكم وإمائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم.

Artinya : Dan kawinkanlah orang-orang yang sendirian diantara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin) dari hamba-hamba sahayamu yang laki-laki dan perempuan. Jika mereka miskin Allah akan memampukan mereka dengankaruniaNya. Dan Allah maha luas (pemberiannya) lagi maha mengetahui.(QS. Al-Nur: 32)

وابتلوا اليتمى حتى اذا بلغوا النكاح فإن انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم .

Artinya : Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya.

Dalam al-Qur'an surat al-Nur ayat 32 terdapat kalimat Wassalihin berarti para laki-laki atau perempuan yang mampu untuk menikah dan menjalankan hak-hak dan kewajiban sebagai suami isteri, seperti berbadan sehat, mempunyai harta dan lain sebagainya.[100]

Quraish Sihab menafsirkan ayat tersebut "Wassalihin" yaitu seseorang yang mampu secara mental dan spiritual untuk membina rumah tangga, bukan dalam arti yang taat beragama saja. Karena perkawinan memiliki aneka fungsi bukan sekedar fungsi biologis, seksual dan reproduksi serta fungsi cinta kasih. Bukan juga sekedar fungsi ekonomi yang menuntut suami mempersiapkan kebutuhan hidup anak dan isteri, tetapi selain fungsi-fungsi tersebut ada juga fungsi keagamaan, sosial budaya yang menuntut laki-laki dan perempuan agar menegakkan dan

[100] Ahmad Mustafa al-Muraghi, Tafsir al-Muraghi, Juz 18 (Beirut: Dar al-Fikr, t.t,), 103.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

melestarikan kehidupan melalui perkawinan, nilai-nilai agama dan budaya positif masyarakat yang diteruskan kepada anak cucu. Ini berlanjut dengan fungsi yang sangat penting yaitu fungsi pendidikan dimana keduanya harus memiliki kemampuan bukan saja mendidik anak-anaknya, tetapi juga saling mengisi guna memperluas wawasan mereka, juga yang tak kalah pentingnya adalah fungsi perlindungan, yang menjadikan suami-isteri saling melindungi dan siap melindungi serta menjaga keluarganya dari aneka cobaan baik yang sifatnya duniawi maupun ukhrawi.[101]

Sedangkan dalam surat al-Nisa' ayat 6 terdapat kalimat "Rusyda" yang makna dasarnya berarti ketepatan dan kelurusan jalan, dari sini lahir kata rushyd yang bagi manusia adalah kesempurnaan akal dan jiwa yang menjadikannya mampu bersikap dan bertindak sedapat mungkin.[102]

Al-maraghi menafsirkan "Dewasa" (Rusyd) yaitu apabila seseorang mengerti baik cara menggunakan harta serta membelanjakannya, hal itu pertanda bahwa ia berakal dan bisa berpikir dengan baik. Sedangkan yang dimaksud balighu>al Nikah ialah telah siap untuk menikah, yakni ketika baligh dalam usia tersebut jika seseorang membangun rumah tangga menjadi seorang suami dan ayah bagi anak-anaknya kelak, dan keinginan tersebut dapat terealisasikan kecuali dengan harta, tidak diperkenankan memberikan harta anak yatim walaupun ia sudah baligh jika sang anak itu fasik, karena dikhawatirkan menyia-nyiakan harta miliknya.[103] Ini artinya bahwa al-maraghi

[101] M. Quraish Sihab, Tafsir al-Misbah, Juz 9 (Jakarta: Lentera Hati, 2002),335-338.
[102] Ibid,. Juz 2, 334.
[103] Ahmad Mustafa al-Muraghi, Tafsir al-Muraghi, Juz 3, 188.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

menginterpretasikan bahwa orang yang belum dewasa tidak boleh dibebani beban-beban tertentu termasuk masalah pernikahan.

b. Hadith

عن عبد الله ابن عمر رضى الله عنه كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته الإمام راع وهو مسئول عن رعيته والرجل راع على أهله وهو مسئول عن رعيته والمرأة راعية على أهل بيت زوجهه وولده وهى مسئولة عن رعيتها وعبد الرجل راع على مال سيده وهو مسئول عن رعنه فكلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته.[104]

Artinya: Dari Abdullah Ibn Umar ra, Setiap kalian adalah pemimpin dan setiap kalian akan diminta pertanggung jawaban dari yang dipimpinnya, seorang imam adalah pemimpin dan akan diminta pertanggung jawaban terhadap apa yang dipimpinnya, dan seorang pria (suami) adalah pemimpin dari keluarganya dan akan diminta pertanggung jawaban dari yang dipimpinnya dan seorang wanita juga pemimpin terhadap kelurga dan anak-anaknya dan akan diminta pertanggung jawaban dari yang dipimpinnya, dan seorang budak adalah pemimpin atas harta majikannya dan akan diminta pertanggung jawaban dari yang dipimpinnya, maka dari setiap kalian adalah pemimpin dan akan diminta pertanggung jawaban dari yang dipimpinnya.

عن عائسة رضى الله عنها، قالت : قلت يا رسول الله تستأمر النساء فى أبضا عهن؟ قال: نعم قلت فإن البكر تستأمر فتستحى تسكت قال سكتها إذنها (متفق عليه)

Artinya: Dari ‘Aisyah dimana ia berkata saat bertanya “Wahai Rasulullah apakah para wanita dimintai persetujuan dalam perkawinan? Beliau menjawab “Ya” saya berkata sesungguhnya gadis itu bila dimintai persetujuan ia akan malu lalu diam, Beliau bersabda” diamnya itu menunjukkan ijin darinya (persetujuan). (HR. Muttafaq ‘Alaih)

الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وإذنها السكوت (رواه الأربعة)[105]

Artinya : Janda itu lebih berhak pada dirinya daripada walinya sedang gadis diminta pertimbangan dan ijinnya adalah diamnya. (HR. Al-Arba’ah)

رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق. (رواه البخارى و الترمذى والنسائي وإبن ماجة والدارقطنى عن عائسة وأبى طالب)[106]

[104] Bukhari al-ja’fi, Sahih Bukhari, juz VI (Beirut: Dar al-Fikri, 2000), 104. Sahih muslim kitab al-umarah, hadits nomor 3407. Sunan abi Dawud kitab al-kharaj wa al-Isarah wa al-ghai, bab yulzamu al-imam min haq al-ra’iyah, hadith nomor 2539.
[105] Ibid, 141

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Artinya : diangkatnya qolam karena tiga perkara, yaitu orang tidur sampai ia bangun, anak kecil sampai ia dewasa dan orang gila sampai ia waras (sembuh). (HR. Bukhari, Turmudzi, Nasa'i, Ibnu Majah, Daruquthni>dari Aisah dan Abi Talib)>

c. Pendapat Fuqaha'

Secara eksplisit para fuqaha' tidak memberikan kesepakatan terhadap batas usia minimal dalam perkawinan, namun mereka berpandangan bahwa baligh bagi seseorang itu belum tentu menunjukkan kedewasaannya, dengan alasan beberapa pendapat madhab berikut:

1. Madhab Hanafi, berpendapat bahwa kedewasaan anak laki-laki diketahui dengan mimpi basah dan mengeluarkan air sperma serta dapat menghamili wanita, sedang kedewasaan anak perempuan diketahui dengan menstruasi dan hamil. Apabila kedewasaan mereka berdua tidak diketahui dengan hal-hal tersebut diatas maka kedewasaanya diketahui dengan umur, bagi mereka yang sudah bisa mencapai umur 15 tahun, maka menurut pendapat yang difatwakan mereka telah mencapai kedewasaan. Menurtut Imam Abu Hanifah mereka berdua telah dikatakan dewasa oleh sebab umur, bila ia laki-laki berumur 18 tahun sempurna dan bila ia perempuan telah berumur 17 tahun sempurna.

Madhab Hanafi mengatakan bahwa harta tidak diberikan hanya karena pertimbangan baligh, tetapi harus karena adanya kedewasaan setelah dilakukan pengujian, namun ditunggu sampai berusia 25 tahun[107], kemudian hartanya diserahkan meskipun belum dewasa. Apabila ia

[106] Sahih Bukhari kitab khudud, bab la yurjamu, Sunan Turmudzi pada kitab hudud bab ma ja a fiman la yajibu alaihi fi hudud, hadith nomor 1343.
[107] Quraish Sihab, Tafsir al-Misbah, Juz II, 334.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

membelanjakan hartanya maka dinilai sah selama dia berstatus merdeka dan berakal sebab dia tidak hajr karena ketidakdewasaan atau kebodohan.

2. Madhab Maliki, berpendapat bahwa kedewasaan dapat diketahui dengan beberapa tanda:
   a. Keluarnya sperma baik dalam keadaan terjaga maupun dalam keadaan bermimpi.
   b. Menstruasi (haid) dan hamil, ini khusus bagi wanita.
   c. Timbulnya bulu 'anah (bulu dibawah pusat) yang kaku dan bulu yang halus. Rambut jenggot dan brengos, tidak menjadi tanda kedewasaan karena terkadang orang yang sudah dewasa banyak yang belum tumbuh hal-hal tersebut. Rambut 'anah yang kaku pertanda hilangnya masa taklif terhadap hak-hak Allah, seperti sholat, puasa, dll serta hak-hak manusia secara nyata.
   d. Jelas pucuk hidungnya
   e. Membesar (pecah) suaranya.[108]

   Jika tanda-tanda diatas tidak ada, maka kedewasaan seseorang diketahui dari umurnya yaitu bila sudah berusia 18 tahun penuh (sempurna).[109]

3. Madhzab Syafi'i, berpendapat bahwa kedewasaan anak laki-laki dan anak perempuan dapat diketahui secara pasti dengan sempurna pada usia 15 tahun, dapat pula diketahui dengan tanda-tanda yaitu :
   a. Keluarnya sperma, keluarnya sperma menjadi tanda kedewasaan terjadi pada seseorang yang berusia 9 tahun penuh. Apabila ia

[108] Abd al-Rahman al-Jaziri, al-Fiqh 'Ala al-Madhahib al-'Arba'ah, Juz II (Beirut: Dar al –Fikr, 1985), 352.
[109] Ibid, 352.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

mengeluarkan air sperma sebelum usia tersebut, maka air mani itu berarti keluar karena penyakit bukan tanda-tanda kedewasaan.

b. Menstruasi (haid) bagi wanita, haid mungkin terjadi bila seorang anak perempuan sudah berusia kira-kira 9 tahun.[110]

Kedewasaan anak kecil sebelum berusia baligh dapat diketahui dengan pengujian. Apabila ayahnya adalah seorang pedagang maka dia diuji dengan kegiatan jual-beli (perdagangan). Apabila ayahnya adalah petani maka dia diuji dengan sesuatu yang sesuai dengan kegiatan pertanian, misalnya dengan cara memerintahkannya untuk membayar orang-orang yang mengerjakan sawah ladangnya atau mengawasi orang-orang yang memanen dan lain sebagainya.

Adapun keadaan baik dalam agama terjadi karena dia tidak melakukan perbuatan dosa. Adapun keadaan baik dalam harta terjadi karena dia tidak bersikap boros membelanjakan hartanya untuk keinginan hawa nafsu yang terlarang atau menyia-nyiakannya dengan cara kotor yang tidak benar dalam mu'amalah, seperti membeli atau menjual dengan cara menipu.

4. Madhab Hanbali, berpendapat bahwa kedewasaan seorang anak baik laki-laki maupun perempuan itu dapat diketahui dengan (3)tiga perkara :

a. Keluarnya air sperma dalam keadaan terjaga/tidur, baik karena mimpi, bersetubuh atau karena yang lain.

[110] Menurut madhab syafi'i usia baliqh tidak cukup untuk disebut dewasa, tetapi harus tampak pada keadaan baik dalam agama dan pengelolaan harta.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Timbulnya bulu ‘Anah dan bulu kapuk yang kaku dimana untuk menghilangkannya memerlukan pisau cukur, dengan demikian jika yang muncul bulu muda maka tidak menjadi tanda kedewasaan.
c. Anak kecil dan permpuan tadi sudah berusia 15 tahun penuh.

Dari beberapa penjelasan diatas dapat disimpulkan bahwa baligh seseorang itu dapat diketahui dengan mimpi, hamil, keluar air mani, kerasnya suara dan tumbuhnya bulu ketiak. Tetapi tanda-tanda tersebut kadang maju dan terkadang mundur, jika memang demikian maka batas baligh bagi laki-laki dan perempuan bisa dilihat dari kematangan cara berfikirnya atau dari usianya. Syafi’iyah dan Hanabilah berpendapat bahwa batasan usia dewasa dimulai umur 15 tahun. Sedangkan Abu Hanifah berpendapat 18 tahun untuk laki-laki dan 17 tahun untuk wanita, sementara Imam Malik berpendapat usia kedewasaan adalah 18 tahun baik laki-laki ataupun perempuan.[111]

Ketentuan baligh maupun dewasa tersebut, menurut sebagian fuqaha ternyata bukanlah persoalan yang dijadikan pertimbangan boleh tidaknya seseorang untuk melakukan perkawinan :

1. Imam Malik mengatakan, bahwa untuk mengawinkan wanita perawan ayahnya tidak perlu meminta izin padanya baik ia sudah dewasa atau belum dan akad pernikahan tetap berlangsung meskipun dia tidak mau.

[111] Abd. Qadir Awdah, al Tashri’ al Jinayi al Islami, Juz I (Kairo: Dar Urbah, 1990), 603. Lihat pula di Zuhdi, Studi Islam, 32.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Abu Hanifah berpendapat, ayah boleh mengawinkan anak yang belum dewasa, baik perawan ataupun janda.
3. Imam Syafi'i berpendapat bahwa ayah boleh mengawinkan anak perempuan kecil yang belum dewasa dan masih perawan.
4. Ibnu hazm dan Shobrumah berpendapat bahwa ayah tidak boleh mengawinkan anak perempuan yang masih kecil kecuali ia sudah dewasa dan mendapat izin darinya.[112]

Para ulama' madhab pada umumnya membolehkan seorang seorang bapak sebagai "Wali Mujbir" mengawinkan anak laki-laki atau wanita yang masih gadis dan masih dibawah umur tanpa meminta persetujuanya terlebih dahulu, dengan alasan bahwa Nabi Muhammad mengawini 'Aisyah Ra masih berusia 6 tahun dan berumah tangga mulai 9 tahun serta tidak ada keterangan dari Nabi yang otentik bahwa perkawinannya dengan 'Aisyah itu termasuk tindakan yang khusus untuk Nabi. Kejadian tersebut lalu dijadikan dalil oleh para 'Ulama madhab tentang boleh dan sahnya perkawinan anak dibawah umur.[113]

Dari keterangan diatas dapat disimpulkan bahwa ketentuan tentang kemampuan seseorang untuk bisa melangsungkan perkawinan (menikah) menurut Undang-undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 pasal 7 ayat (1) adalah ditentukan oleh umur. Undang-undang sepertinya memberikan kemudahan dalam hal ini, karena ketika ditelaah kembali ternyata seseorang diperbolehkan menikah ketika telah mencapai umur

[112] Irfan Sidqan, Fiqh Munakahat, Jilid III, (Surabaya: Biro Pengembangan Perpustakaan dan Penerbitan Buku Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Ampel, 1981), 48.
[113] Aba Firdaus al-Halwani,Wanita-wanita Pendamping Rasulullah, (Yogyakarta: al-Mahalli Press, 1996), 234-237.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sembilan belas tahun, tanpa memandang kesiapan lahir dan batin. Hal ini bisa dikatakan bisa berakibat fatal, karena dengan ketentuan tersebut bisa dipastikan akan banyak pasangan menikah di usia muda. Hal ini tentunya akan menimbulkan banyak persoalan dalam pernikahan mereka yang disebabkan ketidakharmonisan karena kurangnya kesiapan lahir dan batin mereka seperti kurangnya ekonomi, rendahnya pendidikan dan kemiskinan yang berujung pada perceraian.

Sedangkan menurut Islam (Fiqih), kemampuan (istita>'ah) dalam pernikahan lebih ditekankan pada kesiapan lahir dan batin, lebih tepatnya yaitu ketika seseorang telah mencapai usia baligh. Akan tetapi yang menjadi persoalan juga kematangan lahir dan batin (baligh) seseorang tidak tertentu munculnya pada usia berapa. Hal ini juga tentunya akan menimbulkan persoalan-persoalan yang tidak ringan.

Dalam syarat-syarat perkawinan dalam fiqih terdapat syarat-syarat al-In'iqad yaitu syarat yang harus terpenuhi di dalam suatu rukun akad nikah, apabila salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi maka menurut kesepakatan para ulama akad nikah tersebut dianggap batal, diantara syarat-syarat tersebut adalah:

" syarat-syarat bagi dua orang yang melakukan akad adalah: baligh dan mempunyai kecakapan atau kemampuan untuk melakukan suatu transaksi/akad, dan orang yang berakad tersebut dapat mendengar dan memahami maksud perkataan lawan bicaranya, sehingga dapat terwujud keridhoan (persetujuan) antara keduanya."

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kalau diperhatikan, syarat pernikahan pada point ini, ada sedikit perbedaan dengan Undang-undang Perkawinan No.1 tahun 1974, di dalam pasal 7 ayat (1) disebutkan bahwa perkawinan hanya diizinkan pada usia 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita. Hal ini tentunya berbeda dengan rumusan sebagaimana dijelaskan dalam banyak kitab-kitab fiqih yang menggunakan standar aqil baliq, yang tidak didefinikan dalam standar matematis. Dan yang menjadi harapan dengan adanya patokan umur minimal dalam pernikahan adalah sebagai ukuran kematangan fisik dan psikis yang cukup sebagai modal dasar dalam mengarungi bahtera rumah tangga.

Dari dua ketentuan yang telah dipaparkan diatas, antara hukum Islam dalam hal ini fiqh serta hukum positf yang mengatur tentang istitaah atau kemampuan seseorang yang dianggap layak dan mampu untuk melangsungkan sebuah pernikahan masih belum ditemukan sebuah ketentuan yang ideal sehingga tujuan pernikahan yang begitu luhur begitu susah untuk diwujudkan.

Ketentuan aqil baligh dalam hukum Islam sebagai syarat diperbolehkannya dilangsungkanya pernikahan ternyata masih menyisakan persoalan juga, karena kematangan lahir dan batin (baligh) seseorang tidak tertentu munculnya pada usia berapa. Dan mencapai usia baligh juga tidak bisa dijadikan satu-satunya dasar yang menunjukkan bahwa seseorang telah mampu untuk menikah karena Hal tersebut tentunya akan menimbulkan persoalan-persoalan yang tidak ringan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kalau kita bandingkan antara ketentuan dalam hukum Islam (fiqh) dengan ketentuan yang ditetapkan dalam hukum positif adalah sedikit lebih baik apa yang telah menjadi ketentuan dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974, di dalam pasal 7 ayat (1) disebutkan bahwa perkawinan hanya diizinkan pada usia 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita. Karena dalam hukum Islam (fiqh) seseorang dinyatakan telah aqil baligh apabila telah memenuhi syarat sebagai berikut bagi wanita ketika sudah haid minimal usia 9 tahun dan maksimal 15 tahun sedangkan untuk pria mimpi basah (ihtilam) maksimal juga pada usia 15 tahun. Jadi batasan maksimal aqil baligh bagi wanita dan pria adalah usia 15 tahun, baik belum haid (bagi wanita) dan belum mimpi basah (bagi pria). Dan ketentuan tersebut masih berada dibawah ketentuan yang di tentukan dalam Undang-undang Perkawinian No.1 tahun 1974, di dalam pasal 7 ayat (1) yang menyebutkan bahwa perkawinan hanya diizinkan pada usia 19 tahun bagi pria dan 16 tahun bagi wanita. Artinya dalam hal ini dalam hal penerapannya Undang-undang Perkawinan No.1 tahun 1974 lebih baik dari ketentuan hukum Islam dalam hal ini fiqh.

Dan dalam hal ini kami berpendapat bahwa ketentuan aqil baligh dan batasan usia dalam menentukan seseorang layak apa tidak untuk menikah baik oleh hukum Islam (fiqh) maupun hukum positf masih belum sempurna. Karena pernikahan itu bukan hanya sekedar untuk menghalalkan hubungan badan antara pria dan wanita di dalamnya juga dituntut adanya kemampuan dalam hal ekonomi. Seorang pria yang ingin

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

menikah minimal harus memiliki penghasilan rutin untuk memberikan nafkah lahir bagi isterinya kelak sedangkan bagi seorang wanita dituntut untuk bisa mengelola keuangan atau nafkah lahir yang diberikan suaminya atau dibutuhkan sebuah keterampilan yang bisa mendatangkan penghasilan. Jadi tidak hanya dibutuhkan kematangan lahir dan bathin (aqil baligh) seperti yang ditentukan dalam hukum Islam atau batasan usia 16 tahun (wanita) dan 19 tahun (pria) tetapi syarat untuk melangsungkan pernikahan diharuskan pula adanya penghasilan rutin/keterampilan sebagai kesiapan untuk menikah bagi seorang pria.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

a. Indonesia sebagai negara yang majemuk dituntut untuk memiliki corak dan karakteristik hukum yang bersifat pluralis khususnya di bidang perkawinan. hal itu dipengaruhi oleh tiga faktor yaitu: Pertama, dari segi Kemajemukan penduduk dari jaman primitif sampai modern yang masih kental dengan adat istiadat. Kedua, dari segi agama. Dan yang ketiga, sejarah panjang penjajahan oleh bangsa barat (Portugis dan Belanda).

b. Dari tiga faktor tersebut pada akhirnya melahirkan tiga hukum yang berlaku di Indonesia, yaitu: Hukum Adat, Hukum Islam dan Hukum Barat.

c. Dan akhirnya pada pasca kemerdekaan berkat usaha keras bersama yang dilakukan mampu melahirkan Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, pada tanggal 12 Januari 1974 pada LN Nomor I / 1974 yang dinyatakan berlaku sejak tanggal 1 Oktober 1975 sehingga sejak saat itu bangsa Indonesia secara resmi memiliki sistem hukum sendiri yang mengatur masalah perkawinan. Namun satu hal yang memang harus disadari bahwa hukum Perkawinan di Indonesia memiliki corak politik hukum belanda merupakan kenyataan yang harus diterima sebelum lahirnya Undang-undang Perkawinan 1974 sebagai konsekuensi logis bahwa Indonesia pernah dijajah oleh belanda dalam kurun waktu yang sangat lama.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

d. Istitha'ah berarti kemampuan dan kesanggupan melakukan sesuatu. Istilah ini sering digunakan dalam dua pengertian, yaitu kemampuan untuk menunaikan ibadah haji dan kemampuan untuk menikah. Akar katanya adalah طاع- يطوع-طوعا yang berarti tunduk, patuh, dan taat.

e. Istitha'ah dalam perspektif fiqih dari penjelasan beberapa imam madhab dijelaskan bahwa kemampuan (istitha'ah) seseorang untuk bisa melangsungkan pernikahan ditentukan oleh kedewasaannya (mencapai usia baligh) dan usia kedewasaan seseorang itu dapat diketahui dengan mimpi, keluar air mani, kerasnya suara dan tumbuhnya bulu ketiak. Tetapi tanda-tanda tersebut kadang maju dan terkadang mundur, jika memang demikian maka batas baligh bagi laki-laki dan perempuan bisa dilihat dari kematangan cara berfikirnya atau dari usianya. Syafi'iyah dan Hanabilah berpendapat bahwa batasan usia dewasa dimulai umur 15 tahun. Sedangkan Abu Hanifah berpendapat 18 tahun untuk laki-laki dan 17 tahun untuk wanita, sementara Imam Malik berpendapat usia kedewasaan adalah 18 tahun baik laki-laki ataupun perempuan.

f. Sedangkan kemampuan menikah dalam hukum positif tertuang dalam pasal 7 ayat (1) dan (2) Undang-undang Perkawinan No. 1 tahun 1974 mengatakan bahwa "Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mmpunyai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun, kecuali ada dispensasi lain dari pengadilan". Namun demikian, jika calon pengantin belum berumur dua puluh satu tahun, baik pengantin pria atau wanita diharuskan memperoleh ijin dari orang tua atau wali yang diwujudkan dalam bentuk surat ijin

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sebagai salah satu syarat untuk melangsungkan perkawinan. Bahkan bagi calon pengantin wanita yang usianya kurang dari enam belas tahun harus memperoleh dispensasi dari pengadilan.

g. Undang-undang (Hukum Positif) sepertinya memberikan kemudahan dalam hal ini, karena ketika ditelaah kembali ternyata seseorang diperbolehkan menikah ketika telah mencapai umur sembilan belas tahun, tanpa memandang kesiapan lahir dan batin. Hal ini bisa dikatakan bisa berakibat fatal, karena dengan ketentuan tersebut bisa dipastikan akan banyak pasangan menikah di usia muda. Hal ini tentunya akan menimbulkan banyak persoalan dalam pernikahan mereka yang disebabkan ketidakharmonisan karena kurangnya kesiapan lahir dan batin mereka seperti kurangnya ekonomi, rendahnya pendidikan dan kemiskinan yang berujung pada perceraian.

h. Sedangkan menurut Hukum Islam (Fiqih), kemampuan (Istita>'ah) dalam pernikahan lebih ditekankan pada kesiapan lahir dan batin, lebih tepatnya yaitu ketika seseorang telah mencapai usia baligh. Akan tetapi yang menjadi persoalan juga kematangan lahir dan batin (baligh) seseorang tidak tertentu munculnya pada usia berapa. Hal ini juga tentunya akan menimbulkan persoalan-persoalan yang tidak ringan.

B. Kritik-Saran

1. Untuk membangkitkan kembali dunia Islam dengan mengkaji hukum Islam, maka perlu kiranya untuk memperbanyak dan memperdalam kajian-kajian tentang Ijtihad, khususnya pemikiran para ulama madhab seperti Imam Abu Hanifah, Imam Malik, Imam Shafi'i, Imam Ibnu

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Hanbal dan lain-lain, dengan pendekatan Naqly dan Ra'yi Penggabungan antara Burhaniserta ketajaman rasionalitas dan intelektualnya.

2. Penelitian berfokus pada masalah Istitha'ah dalam Perkawinan (munakahat) sehingga akan menjadi kontribusi bagi khazanah pemikiran hukum Islam khususnya bidang Perkawinan.
3. Kajian penulis hanya berfokus pada masalah Istitha'ah dalam Perkawinan dalam perspektif hukum Islam dan Hukum Positif yang berkenaan dengan masalah pernikahan tentunya masih terdapat banyak kekurangan, karenanya sebagai upaya membangun kemajuan keislaman perlu kiranya adanya kritik konstruktif.
4. Untuk itu penulis berharap kedepan akan ada kolaborsi hukum antara keduanya sehingga bisa menutupi serta menyempurnakan dari kekurangan yang telah ada. Misalnya dengan menambahkan syarat penghasilan dan bekal keterampilan dari calon mempelai pria karena tidak jarang karena persoalan ekonomi bisa mengakibatkan rusaknya perkawinan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

DAFTAR PUSTAKA

Al-Qur'an al-Karim dan Terjemahannya. Al-Jumanatul 'Ali. T.kp : Cv. Penerbit J-ART, T.tp.

Al-Ja'fi, Bukhari. Sahih Bukhari. Jilid III, Juz VI. T.Kp : Dar al-Fikr, 1981M/1401H.

Al-'Asqalani, Ibnu Hajar. Bulugh al-Maram Min Adillati al-Ahkam. Surabaya : Dar al-'Ilm, T.tp.

al-Azlady, Sulaiman Ibnu Asy'ats Abu Daud Sajtasany. Sunan Abu Daud, Juz 2. Bairut: Dar al-Fikr, tt.

al-Baghawi, Abu Muhammad al-Husain bin Mas'ud. Tafsir Al-Baghawi, Juz1. Darun Thayyibah lil Nasyr wa al-Tauzi, tt. "dalam" al-maktabah al-samilah.

Arifin, Bustanul. Pelembagaan Hukum Islam Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya. Jakarta: Gema Insani Press, 1996.

Asmin. Status Perkawinan antarAgama Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Jakarta : PT. Dian Rakyat, 1986.

Ali, Mohammad Daud. Hukum Islam dan Peradilan Agama (Kumpulan Tulisan). Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997.

Anshari, Hafizh dkk. Ensiklopedi Islam. Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2002.

Abd Baqi, Muhammad Fu'ad. al-Mu'jam al-Mufahrash li alfad al-Qur'an al-Karim. Beirut: Dar al-Fikr, 2000.

al-Muraghi, Ahmad Mustafa. Tafsir al-Muraghi, Juz 18. Beirut: Dar al-Fikr, t.t.

al-ja'fi, Bukhari. Sahih Bukhari, juz VI. Beirut: Dar al-Fikri, 2000. Sahih muslim kitab al-umarah, hadits nomor 3407. Sunan abi Dawud kitab al-kharaj wa al-Isarah wa al-ghai, bab yulzamu al-imam min haq al-ra'iyah, hadith nomor 2539.

al-Jaziri, Abd al-Rahman. al-Fiqh 'Ala al-Madhahib al-'Arba'ah, Juz II. Beirut: Dar al –Fikr, 1985.

Awdah, Abd. Qadir. al Tashri' al Jinayi al Islami, Juz I. Kairo: Dar Urbah, 1990. 603.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

al-Halwani, Aba Firdaus. Wanita-wanita Pendamping Rasulullah. Yogyakarta: al-Mahalli Press, 1996.

Bisri, Hasan. Peradilan Agama di Indonesia, Edisi Revisi cet 3. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000.

Cammack, Mark. Hukum Islam dalam Politik di Asia Tenggara, Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya. Bandung: Mizan, 1993.

Daradjat, Zakiah. Ilmu Fiqih Jilid 2. Yogyakarta : Dana Bhakti, 1995.

Direktorat Jendral Hukum dan Perundang-undangan Departemen Kehakiman, Sekitar Pembentukan Undang-undang Perkawinan beserta peraturan pelaksanaannya. Jakarta: Departemen Kehakiman, 1974.

F.Z, Asmak. Proses UUP . Bandung: PT. AL-Ma'arif, 1976), 30-31

Hasan, Muhammad Kamal. Modernisasi Indonesia Respon Cendekiawan Muslim. Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987.

Hasan Bisri. Pengembangan Wilayah Penelitian Hukum Islam dan Pranata Sosial dalam mimbar Studi No.1 tahun XXIII, September-Desember 1999. Bandung: IAIN Sunan Gunungdjati, 1999.

Halim, Abdul. Pengadilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000.

Hazairin. Tujuh Serangkai Tentang Hukum. Jakarta: Tinta Mas, 1974.

Harjono, Anwar. Hukum Islam keluasan dan keadilan. Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1987.

Hadi, Sutrisno. Metodologi Research. Yogyakarta: Fakultas Psikologi UGM, 1980.

Ichtianto. Hukum Islam dan Hukum Nasional. Jakarta: Indo-Hill-Co, 1990.

Jalaluddin, Fikih Remaja. Jakarta: Kalam Mulia, 2009.

J.P, Chaplin. Dictonary of Psychology. New York: Dell Publishing Co. Inc. 1979.

Khozin, Fajrul Khakam. Cara Mudah Menulis Karya Ilmiah. T.kp : Alpa Grafika, 1997.

Karim, Helmi, dkk. Problematika Hukum Islam Kontemporer. Buku ke II. Jakarta PT. Firdaus, 1996.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kartono, Kartini. Psikologi Wanita Gadis Remaja Dan Wanita Dewasa. Jakarta: PT. Raja
Grafindo Persada, 1981.

Kartuno, Kartini. Patologi Sosial 1. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.

Kartono, Kartini. Potologi Sosial 2 Kenakalan Remaja. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010.

Kusumo, Hilman Hadi. Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundang-undangan, Hukum Adat dan Agama, Cet.1. Bandung: Mandar Maju, 1990.

Knoers, F. J. Monks-A.M.P., Siti Rahayu Haditono. Psikologi Perkembangan, Pengantar Berbagai Bagiannya. Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2006.

Muslim, Sahih Muslim. Juz I. Surabaya : al-Hidayah, T.t.

Moeliono, Anton M. Kamus Besar Bahasa Indonesia. Jakarta: Balai Pustaka, 1988.

Ma'luf, Lois. al-Munjid. Beirut : al-Mathba'ah al-Katsolikiyyah, t.th.

Muslim, Sahih Muslim , Juz I, 584. Lihat juga di Ibnu Hajar Al-'Asqalani .Bulugh al-Maram Min Adillati al-Ahkam.

Nur, Djamaan. Fiqih Munakahat. Bengkulu : Dina Utama Semarang (DIMAS), 1993.

Pudjosewojo, Kusumadi. Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia. Jakarta : Penerbit Universitas, 1961.

Ritonga, Iskandar. Hak-hak Wanita dalam UUP dan KHI . Jakarta: Nuansa Madani, 1999.

Ritonga, Iskandar. Hak-hak wanita dalam putusan-putusan peradilan agama DKI Jakarta 1990-1995 Jakarta, 2003.

R.Supomo, Sistem Hukum di Indonesia sebelum Perang Dunia II (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982), 81.

Sosroatmojo, Arso. dan Aulawi, Ahmad. Hukum Perkawinan di Indonesia. Jakarta: PT. Bulan Bintang, 1978.

Saebani, Beni Ahmad. Fiqh Munakahat 1. Bandung: CV. Pustaka Setia, 2009.

Sabiq, Sayyid. Fiqh As-Sunnah, Jilid VI, Alih Bahasa H. Kamaludin dan A. Marzuki. Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1998.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Suryabrata, Sumadi. Psikologi Pendidikan. Jakarta: Raja Grafindo, 2008.

Soejanto, Agoes. Psikologi Perkembangan. Jakarta: Rineka Cipta, 2005.

Soekamto, Soerjono. Sosiologi Keluarga tentang Hal Ikhwal Keluarga, Remaja dan Anak. Jakarta: Rineka Cipta, 2004.

Subekti. Law in Indonesia. Jakarta : Yayasan Proklamasi, Center for strategic and International Studies, 1982.

Sanusi, Achmadi. Pengantar Ilmu Hukum dan Pengantar Tata Hukum Indonesia. Bandung : Tarsito, 1977.

Soemiyati. Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan, cet ke-4. Yogyakarta: Liberty, 1999.

Supriadi, Wila Chandrawila. Hukum Perkawinan Indonesia dan Belanda. Bandung: Mandar Maju, 2002.

Sumitro, Warkum. Dasar-dasar Memahami Hukum Islam di Indonesia. Surabaya: Usaha Nasional, 1994.

Sosroatmojo, Asro, Wasit Aulawi. Hukum Perkawinan di Indonesia . Jakarta: Bulan Bintang, 1981.

Suma, Muhammad Amin. Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005.

Sudarsono. Hukum Perkawinan Nasional. Jakarta : PT. Rineka Cipta, 1991.

Shihab, M. Quraish. Tafsir al-Misbah: Pesan, Kesan dan Keserasian Al-Qur'an. Jakarta : PT. Lentera Hati, 2004.

Soimin, Soedaryo. Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat, Hukum Islam dan Hukum Ada. Jakarta : PT. Sinar Grafika, 1992.

Syukur, Asywadi. Intisari Hukum Perkawinan dan Kekeluargaan dalam Fikih Islam. Surabaya : PT. Bina Ilmu, 1985.

Sabrie, Zuffran. Analisa Hukum Islam Tentang Anak Luar Nikah. Jakarta : Departemen Agana RI, 1998.

Syarifuddin, Amir. Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Lingkungan Adat Minangkabau. Jakarta: Gunung Agung, 1984.

Sihab, Quraish. Tafsir al-Misbah, Juz 9. Jakarta: Lentera Hati, 2002.

Sidqan, Irfan. Fiqh Munakahat, Jilid III. Surabaya: Biro Pengembangan Perpustakaan dan Penerbitan Buku Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Ampel, 1981.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Thalib, Sajuti. Politik Hukum Baru. Bandung : Bina Cipta, 1987.

Thalib, Sayuti. Hukum Kekeluargaan Indonesia, Berlaku bagi Umat Islam. Jakarta: UI Press, 1986.

Thalib, Sayuti. Hukum Kekeluargaan Indonesia. Jakarta : Universitas Indonesia, 1974.

Thalib, Sajuti. Receptio a Contrario : Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam. Jakarta: Bina Aksara, 1985.

Thaba, Abdul Aziz. Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru. Jakarta: Gema Insani Press, 1996.

Undang-Undang Perkawinan di Indonesia, Undang-Undang No. 1 Tahun 1974. Surabaya: Arkola, T.tp.

Yusuf, Syamsu LN. Psikologi Perkembangan Anak dan Remaja. Bandung: Remaja Rosdakarya 2011.

Yulis, Rama. Ilmu Pendidikan Islam. Jakarta: Kalam Mulia, 1995.

Wirawan, Sarlito S. Psikologi Remaja. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994.

Wasman dan Nuroniyah, Wardah. Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia "Perbandingan Fiqih dan Hukum Positif" . Yogyakarta: Teras, 2011.

W. Sarwono, SarlitO. Pengantar Psikologi Umum. Jakarta: Rajawali Pers, 2010.

Wasman, Wardah Nuroniyah. Hukum Perkawinan Islam di Indonesia. Yogyakarta: Teras, 2011.

Wahid, Marzuki. Rumadi, Fiqh Mazhab Negara. Yogyakarta: LkiS, 2001.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id