BAB II

MAṢHLAḤAH, POLIGAMI DAN PERJANJIAN PERKAWINAN

A. *Maṣlaḥah*

1. Pengertian dan Macam-macam *Maṣlaḥah*

Fiqih atau Hukum Islam adalah merupakan produk yang dihasilkan melalui sebuah penggalian hukum. Dalam setiap kehidupan manusia di dunia ini sering kita jumpai berbagai macam permasalahan yang selalu mengikuti perkembangan zaman, sehingga diperlukan beberapa metode dalam penggalian hukum Islam. Abdul Karim Zaidan dalam bukunya yang berjudul *al-Wajīz Fi Uṣūl al-Fiqih*, yang membagi dalil *Shar'i* metode penggalian hukum kepada tiga bagian :[1]

a. Dalil yang disepakati oleh semua umat Islam, yaitu al-Quran dan *al-Sunnah*
b. Dalil yang disepakati oleh mayoritas umat Islam, yaitu *Ijmā'* dan *Qiyās*.
c. Dalil yang tidak disepakati oleh semua ulama, yaitu *Urf, Istiṣhāb, Istiḥsān, Shadh al-Dhāri'ah, Maṣlaḥah mursalah, Shar'u man qablanā dan madhhab ṣahabī*.

Dari beberapa macam metode penggalian hukum Islam di atas penulis akan mengambil salah satu metode dalam penggalian hukum

[1] Abdu Al-karim Zaidan, *al-Wajīz fī Uṣūl al- Fiqh*, (Beirūt : Muassasah al-Risālah Riyadl, 2011),148.

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 yaitu *Maṣlaḥah* dalam kajian usul Fiqih adalah semakna dengan kata manfaat, yaitu bentuk *maṣdar* yang berarti baik dan mengandung manfaat. *Maṣlaḥah* merupakan bentuk tunggal yang jamaknya (plural) *maṣālih*.

Dari makna kebahasaan ini dipahami bahwa *Maṣlaḥah* meliputi segala yang mendatangkan manfaat, baik melalui cara mengambil dan melakukan suatu tindakan maupun dengan menolak dan menghindarkan segala bentuk yang menimbulkan Kemadharatan dan kesulitan.[2] Sedangkan menurut Said Ramdhan Al-Buti mendefinisikan *Maṣlaḥah* adalah manfaat yang ditetapkan *shāri'* untuk para hambanya lima hal pokok *(Kulliyāt al-Khams)* yang meliputi pemeliharaan agama, diri, akal, keturunan dan harta mereka sesuai dengan urutan tertentu di antaranya.[3]

Dari definisi tersebut, yang menjadi tolak ukur *Maṣlaḥah* adalah tujuan *shara'* atau berdasarkan ketetapan *shāri'*. Inti kemaslahatan yang ditetapkan *shāri'* adalah pemeliharaan lima hal pokok. Semua bentuk tindakan seseorang yang mendukung pemeliharaan kelima aspek ini adalah *Maṣlaḥah*, begitu pula segala upaya yang berbentuk tindakan menolak kemuḍaratan terhadap kelima hal ini juga disebut *Maṣlaḥah*.[4]

Oleh karena itu, al-Ghazali mendefinisikan *Maṣlaḥah* sebagai mengambil manfaat dan menolak kemaḍaratan dalam rangka memelihara

---

[2] Said Ramdhan Al-But i, *Ḍawābiṭ Maṣlaḥah fī al-Sharīat al-Islāmiyah*, (Beirut: Muassat al-Risālah, 1977),2.
[3] Ibid., 2.
[4] Firdaus, *Uṣūl Fiqh Metode Mengkaji dan Memahami Hukum Islam Secara Komprehensif*, (Jakarta: Zikrul Hakim, 2004),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

tujuan *shara'*. Sedangkan menurut menurut Abu Nur Zuhair, *Maṣlaḥah* adalah suatu sifat yang sesuai dengan hukum, tetapi belum tentu diakui atau tidaknya oleh *shara'*. [5]

Adapun *Maṣlaḥah* Menurut Imam Malik adalah suatu *Maṣlaḥah* yang sesuai dengan tujuan, prinsip, dan dalil-dalil *shara'*, yang berfungsi untuk menghilangkan kesempitan, baik yang bersifat *dharūriyah* (primer) maupun *hājiyah* (sekunder).[6] Sejalan dengan prinsip *Maṣlaḥah* sebelumnya, *al-Satibi* menjelaskan bahwa kemaslahatan tidak dibedakan antara kemaslahatan dunia maupun kemaslahatan akhirat, karena kedua bentuk kemaslahatan ini selama bertujuan memelihara *Kulliyat al-khams*, maka termasuk dalam ruang lingkup *Maṣlaḥah*. [7]

Dari beberapa macam penjelasan di atas mengenai *Maṣlaḥah* tidak semua yang mengandung unsur manfaat bisa dinamakan dengan *Maṣlaḥah*, ketika hal tersebut tidak masuk dalam *maqāṣid al-syarī'ah*. Selain itu, juga tidak termasuk *Maṣlaḥah* segala kemaslahatan yang bertentangan dengan *naṣ* atau *qiyās* yang *ṣaḥīh*, karena semua pertentangan terhadap keduanya terdapat penguat untuk membatalkanya, maka tidak sah untuk dikatakan mursal.[8]

Namun demikian, *Maṣlaḥah* itu jangan dipahami bahwa tidak memiliki dalil untuk dijadikan sandaranya atau jauh dari dalil-dalil

---

[5] Rachmat Syafe'i, *Ilmu Uṣūl Fiqh*, (Bandung: Pustaka Setia, 2010), 119.
[6] Ibid., 120.
[7] Abu ishaq Ibrahim ibn musa ibn Muhammad al-shatibi, *Al-Muwāfaqāt fī Uṣūl al-Syarī'ah*, (Dan ibn afan, 1997),17-18.
[8] Ibid,. 121.

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

pembatalannya. Harus dipahami bahwa *Maṣlaḥah* berdasarkan dalil yang terdapat pada *shara'*, namun tidak dikhususkan pada *Maṣlaḥah*.

Dalam hal ini Maṣlaḥah dapat dipahami secara umum menjadi tiga bagian dalam kitab *al-Muwāfaqāh* yang di karang oleh al-imam al Satibi yaitu :

1. *Ḍarūriyah* (Primer)

   Yang dimaksud *ḍarūriyah* adalah *Maṣlaḥah* yang yang berkorelasi erat dengan terjaganya kehidupan akhirat dan dunia, sehingga stabilitas kemaslahatan akhirat dan dunia itu sangat tergantung pada *Maṣlaḥah al-ḍarūriyah.*[9] *Maṣlaḥah ḍarūriyah* ini termanifetasi dalam penjagaan yang sangat utuh terhadap lima hal, agama, jiwa, keturunan, harta dan akal. *Maṣlaḥah ḍarūriyah* dalam hal ini termanifestasi dalam penjagaan yang sangat utuh terhadap lima hal, agama, jiwa, keturunan, harta dan akal. Rinciannya sebagaimana berikut: dalam hal penjagaan agama, Allah SWT mensyariatkan kewajiban beriman pada rukun-rukun agama, adanya kewajiban sholat, zakat, haji, puasa, termasuk juga pensyariatan menyiarkan agama Islam, kewajiban jihad jika posisi agama dalam keadaan terancam, adanya sangsi bagi orang murtad dan syariat-syariat lainnya yang menjadi tiang agama.

[9] Al- Shāṭibī, *al-Muwāfaqāt fī Uṣūl al-Sharī'ah*, (Kairo: Mustafa Muhammad, t.th.), 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

Penjagaan jiwa termanifestasi dalam pensyariatan pernikahan, termasuk juga adanya perintah untuk memakan makanan yang halal dan melarang menkonsumsi makanan yang haram. Keturunan dijaga di antaranya dalam bentuk penyariatan pernikahan secara sah, dan melarang perbuatan zina dan tindakan aborsi.[10]

Dalam hal penjagaan harta, Allah SWT membolehkan proses transaksi yang sangat beragam asalkan tidak merugikan salah satu pihak. Begitu juga Allah SWT melarang keras segala bentuk pencurian dan mensyariatkan sanksi bagi pelaku pencurian tersebut. Sedangkan akal dijaga di antaranya dalam bentuk penyariatan larangan minuman-minuman keras dan semacamnya yang bisa membuat seseorang kehilangan kesadaran.[11]

2. *Hājiyah* (Sekunder)

Yang dimaksud *hājiyah* adalah *Maṣlaḥah* yang dibutuhkan oleh manusia agar terlepas dari kesusahan dan kesulitan yang akan menimpa mereka, dan andaikan *Maṣlaḥah* itu tidak terealisasi maka tidak sampai merusak tatanan kehidupan manusia, akan tetapi hanya menyebabkan manusia jatuh pada jurang kesulitan dan kesempitan .

[10] Abdu al-Wahab Khalaf, *Ilmu Uṣūl Fiqh*, diterjemahkan oleh Halimuddin (Jakarta : PT : Rineka Citra, 1990), 125.
[11] Abdu al-Karim Zaidan taqiq, *al-Wajīz fī Uṣūl al-Fiqh*, (Beirut: Muassasat al-Risālah Riyadl, 2011), 379-380.

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 terminologi *al-Imam Shatibi, Maṣlaḥah al-hājiyah* ini bisa masuk pada ranah ibadah, *al-'ādah , mu'āmalah* dan *jināyah*.[12]

Dalam bidang ibadah Allah SWT mensyariatkan adanya *Ruksah* (dispensasi) dalam ibadah-ibadah tertentu jika manusia mengalami sakit atau dalam keadaan *sāfar* (perjalanan). Contoh konkritnya ketika seseorang sedang melaksankan ibadah puasa di bulan Ramadhan, maka ketika dalam keadaan sakit dia boleh untuk menghentikan puasanya dan berbuka.

Dalam hal *al-'ādah*, syariat Islam membolehkan memburu binatang dan mengkonsumsi makanan-makanan baik yang halal, begitu juga dibolehkan menggunakan pakaian, rumah dan kendaraan yang sah di mata hukum Islam. Pada ranah *mu'āmalah*, Allah SWT mensyariatkan kebolehan transaksi-transaksi perdata yang bisa menguntungkan kedua belah pihak dan tidak merugikan salah satu pihak, seperti akad pinjam meminjam, akad pesanan dan akad lainnya. Sedangkan pada bidang *jināyah* ada syariat seperti menolak hukuman (*had*) karena adanya ketidak jelasan (*shubhāt*) dan kewajiban membayar *diyāt* kepada keluarga korban pada kasus pembunuhan secara tidak sengaja.[13]

---

[12] Ibid, 343.
[13] Al-Shatibi, *al-Muwāfaqāt fi Uṣūl al-Sharī'ah*, (Kairo: Mustafa Muhammad, t.th.), 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

3. *Taḥsīniyah* (Tersier)

Taḥsīniyah adalah *Maṣlaḥah* yang menjadikan kehidupan manusia berada pada keunggulan tingkah laku dan baiknya adat kebiasaan serta menjauhkan diri dari keadaan-keadaan yang tercela dan tidak terpuji. Namun yang perlu digaris bawahi adalah dengan tidak terealisasinya *Maṣlaḥah al-taḥsīniyah* ini tidak sampai mengakibatkan pada rusaknya tatanan kehidupan dan tidak menyebabkan manusia jatuh pada jurang kesempitan dan kesulitan.[14]

Sama halnya dengan *Maṣlaḥah al-hājiyah*, *Maṣlaḥah al-taḥsīniyah* juga masuk dalam ibadah, *al-'ādah, al-mu'āmalah* dan *al-jināyah*. Dalam bidang ibadah syariat Islam mewajibkan menutup aurat dan mensunnahkan perbuatan-perbuatan sosial seperti sodaqoh. Dalam hal *'ādah*, disunnahkan melaksanakan adab dan tata cara makan dan minum yang baik, seperti menggunakan tangan kanan untuk makan. Pada ranah *mu'āmalah* Allah SWT menyariatkan larangan jual beli barang najis dan melarang perbuatan *isrāf*. Sedangkan dalam hal *jināyah* adanya pensyariatan larangan untuk membunuh perempuan dan anak-anak dalam peperangan.

Di samping pembagian *Maṣlaḥah* di atas, *Maṣlaḥah* dilihat dari segi apakah *Maṣlaḥah* itu mendapatkan legalitas dari *shāri'* ataukah tidak, terbagi menjadi tiga macam, *Maṣlaḥah mu'tabarah, Maṣlaḥah*

[14] ibid.,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

mulghah dan *Maṣlaḥah mursalah*. Penjelasannnya sebagaimana berikut:[15]

a. *Maṣlaḥah Mu'tabarah*

Maṣlaḥah mu'tabarah adalah *Maṣlaḥah* yang legalitasnya ditunjuk oleh *naṣ* al-Qur'an ataupun *al-Sunnah*. Dalam hal penjagaan jiwa (*hifẓu al-nafs*). Misalnya, merupakan kemaslahatan yang harus direalisasikan secara pasti. Adanya keharusan realisasi tersebut ditunjukkan oleh Allah SWT sebagai *shāri'* dalam al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 178 tentang pelaksanaan *qiṣās*. Allah SWT berfirman :

يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ
وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ
بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ
أَلِيمٞ ١٧٨

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, diwajibkan atas kamu qishaash berkenaan dengan orang-orang yang dibunuh; orang merdeka dengan orang merdeka, hamba dengan hamba, dan wanita dengan wanita. Maka Barangsiapa yang mendapat suatu pema'afan dari saudaranya, hendaklah (yang mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (diat) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula). yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, Maka baginya siksa yang sangat pedih.

[15]Ibid ,236.

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. *Maṣlaḥah Mulghah*

Maṣlaḥah mulghah adalah *Maṣlaḥah* yang legalitasnya ditolak oleh Allah SWT sebagai *shāri'*. Dalam artian bahwa sesuatu yang dilihat manusia sebagai suatu kemaslahatan, akan tetapi *shāri'* membatalkan kemaslahatan tersebut melalui penunjukan teks.[16] Contoh yang sangat jelas adalah persepsi orang yang menyamakan bagian waris anak laki-laki dan perempuan karena alasan kemaslahatan dan keadilan. Kemaslahatan ini ditolak dengan adanya penegasan dari al-Qur'an ayat 11 surat *al-Nisā'* yang justru memberikan bagian anak perempuan separuh dari bagian anak laki-laki. Allah SWT berfirman:

يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ١١

Artinya: Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan[272]; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua[273], Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, Maka

[16] Asafri Jaya, Bakri , *Konsep Maqashid Syari'ah menurut al-Shatibi*, (Jakarta: P.T. Raja grafindo Persada, 1996), 144.

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

> ia memperoleh separo harta. dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

c. *Maṣlaḥah Mursalah*

Maṣlaḥah mursalah: beberapa sifat yang sejalan dengan tindakan dan tujuan *shāri'*, tapi tidak ada dalil tertentu dari *shara'* yang membenarkan atau membatalkan, dengan ditetapkan hukum padanya akan tercapai kemaslahatan dan tertolak kerusakan dari manusia.[17]

Kehidupan manusia di dunia terus mengalami perkembangan dengan pesat dari masa ke masa dalam perkembangnya tidak terlepas dengan penemuan-penemuan kasus-kasus hukum yang belum diatur dengan jelas dalam *naṣ* sehingga mebutuhkan suatu alat untuk berhujjah guna untuk bisa menghukumi suatu kejadian yang belum diatur. *Maṣlaḥah mursalah* salah satu metode untuk berhujjah, meskipun banyak berbagai perbedaan pendapat dalam

[17] Wahbah Zuhaiłī, *Uṣūl al-Fiqh al-Islāmī*, (Beirūt: Dār al-Fikr, 1986), 757.

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

penggunaannya namun *Jumhūr fuqahā'* sepakat dapat diterima dalam Fiqih Islam.

Dengan demikian ada beberapa hal yang menguatkan sebagai dasar hukum untuk menggunakan metode *Maṣlaḥah mursalah*. Golongan Imam Malik sebagai pembawa bendera *Maṣlaḥah mursalah* mempunyai tiga alasan dasar sebagai berikut :

a. Praktek penggunaan *Maṣlaḥah mursalah* sudah terjadi pada era Sahabat diantaranya yakni sebagai berikut :

1) Sahabat yang telah menggunakan *Maṣlaḥah mursalah* ketika mengumpulkan al-Quran ke dalam beberapa muṣhaf, dalam hal ini pada masa Rasulullah Saw tidak pernah melakukan hal ini, alasan mereka yang mendorong melakukan pengumpulan itu tidak lain hanya semata-mata karena *Maṣlaḥah*, yaitu menjaga al-Quran dari kepunahan karena pada saat itu banyak para *ḥāfiẓ* yang meninggal dunia.

Selain itu, merupakan bukti nyata dari firman Allah SWT dalam surat *(QS.al-Hijr : 9)*

إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ

Artinya: Sesungguhnya Kami-lah yang menurunkan Al Quran, dan Sesungguhnya Kami benar-benar memeliharanya

Khulafā'u al-Rāshidīn pada masa menetapkan keharusan menanggung ganti rugi kepada para tukang. Padahal menurut

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 asal, bahwasannya kekuasaan mereka didasarkan atas kepercayaan. Akan tetapi ternyata seandainya mereka tidak dibebani tanggung jawab mengganti rugi, mereka akan berbuat ceroboh dan tidak bisa menjaga harta benda orang lain yang dibawah tanggung jawabnya.

2) Khalifah Umar memerintahkan kepada pegawai negeri agar memisahkan harta kekayaan pribadi dengan harta kekayaan yang diperoleh dari kekuasaanya. Karena dengan cara ini menurut Umar dapat menunaikan tugasnya dengan baik, tercegah dari hal-hal yang tidak diinginkan. Jadi kemaslahatan umumlah yang menjadikan Khalifah Umar mengeluarkan kebijaksanaan tersebut.[18]

b. Alasan yang lain yakni adanya *Maṣlaḥah* dengan *maqāṣid al-sharī'ah* (tujuan tujuan syariah) artinya dengan dengan mengambil *Maṣlaḥah* berarti merealisasikan *maqāṣid al-sharī'ah*. Maka dari itu jika mengesampingkan maslahat berarti mengesampingkan pula *maqāṣid al-Shārī'ah*. Jika mengesampingkan tersebut adalah batal. Oleh karena itu wajib menggunakan dalil *Maṣlaḥah* atas dasar ia adalah sumber hukum pokok (*aṣl*) yang berdiri sendiri. Sumber hukum ini tidak keluar dari *uṣūl* (sumber-sumber pokok), bahkan terjadi sikronasi antara *Maṣlaḥah* dan *maqāṣid al-Shārī'ah*.

c. Orang-orang mukallaf akan mengalami kesempitan dan kesulitan, seandainya maslahat tidak diambil pada setiap kasus yang jelas

[18] Ibid..,653.

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

mengadung maslahat selama berada dalam konteks *maqāṣid al-sharī'ah.* [19]Allah SWT berfirman dalam (QS. al-Baqarah : 185) :[20]

شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنْزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِنَ الْهُدَى وَالْفُرْقَانِ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ وَلِتُكْمِلُوا الْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَى مَا هَدَاكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ

Artinya: "Bulan Ramadan, bulan yang di dalamnya diturunkan (permulaan) Al Qur'an sebagai petunjuk bagi manusia dan penjelasan-penjelasan mengenai petunjuk itu dan pembeda (antara yang hak dan yang batil). Karena itu, barang siapa di antara kamu hadir (di negeri tempat inggalnya) di bulan itu, maka hendaklah ia berpuasa pada bulan itu, dan barang siapa sakit atau dalam perjalanan (lalu ia berbuka), maka (wajiblah baginya berpuasa), sebanyak hari yang ditinggalkannya itu, pada hari-hari yang lain. Allah SWT menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu. Dan hendaklah kamu mencukupkan bilangannya dan hendaklah kamu mengagungkan Allah SWT atas petunjuk-Nya yang diberikan kepadamu, supaya kamu bersyukur" (QS. Al Baqarah: 185)

Selain dari bukti historis pada masa Khalīfah yang kita jadikan sebagai landasan hukum *Maṣlaḥah mursalah* masih ada juga yang disebutkan dalam masa Imam mazhab diantara sebagai berikut yang dijadikan alasan sebagi dasar hukum dalam *Maṣlaḥah* yaitu :

a. Bahwa syari'at Islam diturunkan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi manusia. Demikian pula dengan kebolehan bagi orang yang berada dalam keadaan darurat atau terpaksa mengkonsumsi sesuatu

[19] Abu Zahra, Muhammad, *Uṣūl Fiqh*,diterjemahkan oleh Saefullah Ma'shum (Jakarta : PT. Pustaka Firdaus, 2010), 430-43.
[20] Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Bandung : CV Penerbit Diponegoro,2000), 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

yang diharamkan dalam batas tertentu sebagai upaya mewujudkan kemaslahatan, seperti dijelaskan dalam surat *al-Maīdah*, 5:4 berikut:

يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ

Artinya: Mereka menanyakan kepadamu : Apakah yang dihalalkan bagimu yang baik-baik dan (buruan yang di tangkap oleh binatang buas yang telah kamu ajar dengan melatihnya untuk berburu: kamu mengajarnya menurut apa yang telah diajarkan Allah SWT kepadamu. Maka makanlah dari apa yang ditangkapnya untukmu, dan sebutlah nama Allah SWT atas binatang buas itu waktu melepaskannya. Dan bertakwalah kepada Allah SWT, sesungguhnya Allah SWT amat cepat hisab-Nya. [399] Maksudnya: binatang buas itu dilatih menurut kepandaian yang diperolehnya dari pengalaman; pikiran manusia dan ilham dari Allah tentang melatih binatang buas dan cara berburu.

b. Bahwa kemaslahatan manusia yang berhubungan dengan persoalan duniawi selalu berubah sesuai dengan situasi dan kondisi yang dihadapi. Apabila kemaslahatan itu tidak diperhatikan dan diwujudkan tentu manusia akan mengalami kesulitan dalam kehidupannya. Oleh sebab itu Islam perlu memberikan perhatian terhadap berbagai kemaslahatan dengan tetap berpegang pada prisip-prinsip syariat Islam.

c. Bahwa *shar̄'i* menjelaskan alasan (*illat*) berbagai hukum ditetapkan dengan berbagai sifat yang melekat pada perbuatan yang dikenai hukum tersebut. Apabila dapat diterima, maka ketentuan seperti ini

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 berlaku bagi hukum yang ditetapkan berdasarkan *maṣlahah mursalah*.[21]

2. Syarat dan Kedudukan *Maṣlaḥah Mursalah*

Para ulama dalam penggalian hukum sangat berhati-hati salah satunya ketika menggunakan metode *Maṣlaḥah al-mursalah*, dalam hal ini para ulama memberikan syarat sangat ketat, karena dikhawatirkan menjadi pintu bagi pembentukan hukum syariat menurut hawa nafsu dan keinginan perorangan saja. maka dari itu diberikan syarat sebagai berikut:

a. Bahwa kemaslahatan tersebut bersifat sebenarnya, bukan didasarkan pada praduga semata. Tegasnya, maslahat itu dapat diterima secara logika keberadaannya. Sebab, tujuan pensyariatan suatu hukum dalam Islam bertujuan untuk mendatangkan manfaat atau menghilangkan kemudharatan. Hal ini tentunya tidak akan terwujud apabila penetapan hukum didasarkan pada kemaslahatan yang didasarkan pada praduga (*wahmiah*).
b. Kemaslahatan itu sejalan dengan *maqāṣid al-sharī'ah* dan tidak bertentangan dengan *naṣ* atau dalil-dalil *qaṭ'ī* artinya, kemaslahatan tersebut harus sejalan dengan kemaslahatan yang ditetapkan *shāri'*.
c. *Maṣlaḥah mursalah* diamalkan dalam kondisi yang memerlukan, yang seandainya masalahnya tidak diselesaikan dengan cara ini, maka umat

[21] Wahbah Zuhaili, *Uṣūl al-Fiqh al-Islāmī*, 388.

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

mengalami kesulitan dalam hidup, dalam arti untuk menghindarkan dari kesulitan hidup.

d. Kemaslahatan itu berlaku umum bagi orang banyak, bukan kemaslahatan bagi individu atau kelompok tertentu hal ini selaras dengan nash bahwa Islam adalah Agama rahmat bagi semesta alam.[22]

Dalam padangan al-Imam al- Ghazali ketika menggunakan metode penggalian hukum *Maṣlaḥah mursalah* sebagai salah satu metode penetapan hukum, beliau tidak begitu mudah dalam menggunakanya namun beliau memberikan syarat-syarat yang begitu ketat, syarat-syarat tersebut antara lain yaitu :

1) *Maṣlaḥah* itu harus lima kebutuhan pokok, apabila hanya kebutuhan kedua atau hanya kebutuhan pelengkap saja maka metode ini tidak dapat digunakkan.
2) *Maṣlaḥah* itu harus bersifat semesta, yakni kemaslahatan kaum muslimin secara utuh, bukan hanya sebagian orang atau hanya relevan dalam suatu keadaan tertentu.
3) *Maṣlaḥah* tersebut harus bersifat pasti atau mendekati itu.[23]

Melihat begitu ketat syarat diatas dalam menggunakan *Maṣlaḥah mursalah*, maka dari itu para ulama sangat berhati-hati dalam berhujjah dalam menggunakan metode ini, meskipun bagaimana juga apa yang

[22] Abdu al-Wahab Khalaf, *Ilmu Uṣūl Fiqh*, diterjemahkan oleh Halimuddin (Jakarta : PT : Rineke Citra, 1990), 101.
[23] Ibid..,97.

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 ulama' adalah suatu bentuk keberanian dalam hal menetapkan suatu yang tidak menemukan petunjuk hukum pada saat itu.

B. Poligami Dalam Undang-Undang dan Hukum Islam

1. Pengertian Poligami

Poligami secara bahasa adalah sistem perkawinan yang salah satu pihak memiliki atau mengawini beberapa lawan jenisnya dalam waktu yang bersamaan.[24] Poligami adalah suatu tuntunan hidup dan bukan undang-undang baru yang dibawa oleh Islam. Islam datang dengan menjumpai kebiasaan tersebut tanpa batas dan tidak berkeprimanusiaan, kemudian di atur dan di jadikannya sebagai solusi bagi permasalahan yang di hadapi oleh masyarakat.[25]

Hal ini menunjukan bahwa poligami sudah ada sejak dahulu kala, tetapi hanya untuk memperturutkan hawa nafsu dan selera saja. Kemudian oleh Islam diatur dan dijadikan sebagai sarana untuk mengatur kehidupan agar lebih mulia. Satu hal yang perlu diketahui, bahwa poligami ini adalah salah satu kebanggaan Islam, karena dengan poligami tersebut Islam mampu memecahkan problema yang sukar dipecahkan oleh bangsa-bangsa dan masyarakat sampai hari ini juga. seperti keadaan

---

[24] Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi 3,* (Jakarta : PT. (Persero) Penerbitan dan Percetakan Balai Pustaka),2005, 885

[25] Ahmad Azhar Basyir*, Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: Uii Press cetakan ke 11, 2007), 251

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

seorang istri yang mandul, sakit yang menyebabkan suami tidak dapat memuaskan nafsunya kepada istrinya dan lain-lain.[26]

Poligami merupakan syariat Islam yang akan berlaku sepanjang zaman hingga hari akhir. Poligami diperbolehkan dengan syarat sang suami memiliki kemampuan untuk adil diantara para istri, Bila seorang suami memiliki lebih dari satu istri, wajib baginya untuk berlaku adil di antara mereka, dengan memberikan nafkah yang sama, memberi pakaian, tempat tinggal, dan waktu bermalam.[27]

Hal ini dijelaskan oleh Allah SWT dalam firman-Nya Al-Nisa' ayat 3:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا۟ فِى ٱلْيَتَـٰمَىٰ فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَـٰثَ وَرُبَـٰعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُوا۟ ﴿٣﴾

Artinya: Dan jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. kemudian jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil, Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.

[26] Ibid.., 254
[27] Arij Abdurrahman As-sanan, *Memahami Keadilan Dalam Poligami*..., 37-38

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. Syarat dan Rukun Poligami

a. Syarat Poligami

Di dalam Undang-undang Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan tentang syarat poligami, seperti halnya yang tertera dalam pasal 55 ayat 1, 2, 3 yang berbunyi:

1) Beristri lebih dari satu orang pada waktu yang bersamaan, terbatas hanya sampai empat istri.
2) Syarat utama beristri lebih dari seorang, suami harus mempu berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anaknya.
3) Apabila syarat utama yang disebut pada ayat (2) tidak mungkin dipenuhi, suami dilarang beristri lebih dari seorang.[28]

b. Rukun Poligami

Selain adanya persyaratan poligami juga ada rukun poligami yang wajib untuk dilakukan apabila seorang lelaki akan berpoligami, hendaklah dia memenuhi rukun poligami sebagai berikut;

1) Membatasi jumlah isteri yang akan dikahwininya Syarat ini telah disebutkan oleh Allah SWT dengan firman-Nya: *"Maka berkawinlah dengan sesiapa yang kamu ber-kenan dari perempuan-perempuan (lain): dua, tiga atau empat." (Al-Qur'an, Surah Al-Nisa' ayat 3)*
2) Mampu Berlaku adil

[28] Kompilasi hukum islam (KHI), (Yogyakarta: Pena Pustaka), 154.

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 tegas diterangkan serta dituntut agar para suami bersikap adil jika akan berpoligami. Andaikan takut tidak dapat berlaku adil kalau sampai empat orang isteri, cukuplah tiga orang saja. Tetapi kalau itupun masih juga tidak dapat adil, cukuplah dua saja. Dan kalau dua itu pun masih khuatir tidak boleh berlaku adil, maka hendaklah menikah dengan seorang saja. berlaku adil itu wajib.[29]

Adil di sini bukanlah bererti hanya adil terhadap para isteri saja, tetapi mengandungi arti berlaku adil secara mutlak. Oleh kerana itu seorang suami hendaklah berlaku adil sebagai berikut:

a) Berlaku adil terhadap dirinya sendiri. Seorang suami yang selalu sakit-sakitan dan mengalami kesukaran untuk bekerja mencari rezeki, sudah tentu tidak akan dapat memelihara beberapa orang isteri. Apabila dia tetap berpoligami, ini bererti dia telah menganiayai dirinya sendiri. Sikap yang demikian adalah tidak adil.
b) Adil di antara para isteri. Setiap isteri berhak mendapatkan hak masing-masing dari suaminya, berupa kemesraan hubungan jiwa, nafkah berupa makanan, pakaian, tempat tinggal dan lain-lain perkara yang diwajibkan Allah SWT kepada setiap suami.

[29] Hasbi Ash-Shindieqy, *Falsafah Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), 247

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) Adil di antara isteri-isteri ini hukumnya wajib, berdasarkan firman Allah SWT dalam Surah an-Nisa' ayat 3 dan juga sunnah Rasul.

3) Mampu Memberikan Nafkah Lahir dan Batin.

Dalam soal adil memberikan nafkah lahir dan batin hendaklah si suami tidak mengurangi nafkah lahir dan batin dari salah seorang isterinya dengan alasan bahawa si isteri itu kaya atau ada sumber keuangannya, kecuali kalau si isteri itu rela. Hal ini sangat jelas, karena seorang yang berpoligami, wajib mencukupi kebutuhan nafkah lahir dan batin para istrinya.

Suami memang boleh menganjurkan isterinya untuk membantu dalam soal nafkah tetapi tanpa paksaan. Memberi nafkah yang lebih kepada seorang isteri dari yang lain-lainnya diperbolehkan dengan sebab-sebab tertentu. Misalnya, si isteri tersebut sakit dan memerlukan biaya rawatan sebagai tambahan. Prinsip adil ini tidak ada perbedaannya antara gadis dan janda, isteri lama atau isteri baru, isteri yang masih muda atau yang sudah tua, yang cantik atau yang tidak cantik, yang berpendidikan tinggi atau yang buta huruf, kaya atau miskin, yang sakit atau yang sihat, yang mandul atau yang dapat melahirkan. Kesemuanya mempunyai hak yang sama sebagai isteri.[30]

[30] Ibid. 249

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. MACAM DAN BENTUK PERJANJIAN PERKAWINAN

1. Pengertian Perjanjian Perkawinan

Perjanjian kawin adalah perjanjian yang dibuat oleh calon suami dan istri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat-akibat perkawinan terhadap terhadap harta benda mereka. Dalam literatur Fiqih tidak ditemukan adanya bahasan khsus tentang perjanjian dalam perkawinan, namun paling tidak keberadaan perjanjian di dalam pernikahan lebih dekat kepada maksud persyaratan dalam perkawinan atau syurutun nikah. Syarat yang maksud disini tidaklah sama dengan syarat perkawinan yang dibahas dalam sebagian besar literatur Fiqih klasik karena yang dibahas dalam syarat yang berkaitan dengan perjanjian perkawinan adalah syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pihak yang yang akan melakukan perjanjian dalam arti pihak-pihak yang berjanji untuk memenuhi syarat yang ditentukan.[31]

Perjanjian di dalam perkawinan ini bukanlah bagian dari sebuah akad pernikahan walaupun perjanjian ini dilaksanakan masih pada majelis yang sama dengan prosesi akad, karena apabila syarat tersebut dimasukkan ke dalam akad maka perkawinan tersebut bisa dijustis sebagai perkawinan mut'ah sesuai jumhur ulama' yang mengatakan bahwa akad nikah harus dalam bentuk ucapan yang bersifat mutlak dalam

[31] Amir syarifuddin, "*Hukum Perkawinan Islam Diindonesia: Antara Fiqh Munakahat Dan UU Perkawinan*", cet. 1(jkt: kencana, 2006), 145.

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

arti tidak disyaratkan untuk kelangsungannya dengan suatu syarat apapun.[32]

Oleh karena perjanjian dalam perkawinan terpisah dari akad nikah, maka tidak ada kaitan hukum antara akad nikah yang dilaksanakan secara sah dengan pelaksanaan syarat yang ditentukan dalam perjanjian itu. Hal ini berarti bahwa tidak terpenuhinya perjanjian tidak menyebabkan batalnya sebuah pernikahan yang sudah sah.

Membuat perjanjian dalam pernikahan hukumnya mubah, artinya boleh seseorang untuk membuat perjanjian atau boleh juga tidak membuat. Hukum membuat perjanjian ini tidaklah menjadi perdebatan akan tetapi hukum memenuhi segala persyaratan yang terdapat dalam perjanjian perkawinan itu, menjadi perbincangan di kalangan ulama'. Jumhur ulama' berpendapat bahwa memenuhi syarat yang dinyatakan dalam bentuk perjanjian itu hukumnya wajib sebagimana hukum memenuhi perjanjian lainnya. Bahkan syarat-syarat yang berkaitan dengan perkawinan lebih berhak untuk dilaksanakan.

Al-Syaukani menambahkan alasan lebih layaknya memenuhi persyaratan yang berkenaan dengan perkawinan itu adalah karena urusan perkawinan itu yang sangat menuntut kehati-hatian dan pintu masuknya sangat sempit.

[32] Ibid. 148.

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. Bentuk dan Isi Perjanjian

a. Bentuk Perjanjian

Perjanjian kawin menurut KUHPer harus dibuat dengan akta notaries [pasal 147]. Hal ini dilakukan, kecuali untuk keabsahan kawin, juga bertujuan:

1) Untuk mencegah perbuatan yang tergesa-gesa,oleh karena akibat daripada perjanjian ini akan dipikul seumur hiup.
2) Untuk adanya kepastian hukum
3) Sebagai satu-satunya alat bukti yang sah
4) Untuk mencgah kemungkinan adanya penyelundupan atas ketentuan pasal 149 KUHPer.

b. Isi perjanjian

Isi perjanjian tidak diatur oleh undang-undang perkawinan. Isi dari perjanjian adalah hak dari suami dan istri, mmereka bebas menentukan isi dari perjanjian yang akan mereka tentukan, namun isi perjanjian harus sesuai koridor hukum, agama, dan kesusilaan. Asas kebebasan kedua belah pihak dalam menentukan isi perjanjian kawinnya dibatasi oleh ketentun-ketentuan sebagai berikut:

1) Tidak membuat janji-janji (*bedingen*) yang bertentagan dengan kesusilaan dan ketertiban umum.

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) Perjanjian kawin tidak boleh mengurangi hak-hak karena kekuasaan suami, hak-hak karena kekuasaan orang tua, hak-hak suami-istri yang hidup terlama.
3) Tidak membuat janji yang mengandung pelepasan hak atas peninggalan.
4) Tidakdibuat janji-janji,bahwa salah satu pihak akan memikul hutang lebih besar.
5) Tidak dibuat janji-janji, bahwa harta perkawinan akan diatur oleh undang-undang Negara asing.

Kaitan antara syarat dalam perkawinan dengan perjanjian perkawinan adalah karena perjanjian itu berisi syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pihak yang melakukan perjanjian dalam arti pihak-pihak yang berjanji untuk memenuhi syarat yang ditentukan. Syarat atau perjanjian yang dimaksud ini dilakukan diluar prosesi akad perkawinan.

Oleh karena itu perjanjian perkawinan terpisah dari akad nikah, maka tidak ada kaitan Hukum antara akad nikah yang dilaksanakan secarah sah dengan pelaksanaan syarat yang ditentuka diperjanjian itu. Hal ini berarti bahwa tidak dipenuhinya perjanjian tidak menyebabkan batalnya nikah yang sudah sah.[33]

Apabilah didalam ijab qabul diiringi dengan suatu syarat, baik itu syarat itu masih termasuk dalam rangkaian pernikahan, atau menyalahi hukum pernikahan atau mengandung manfaat yang akan diterimah atau

[33] Ibid. 146.

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

mengandung syarat yang dilarang agama. Maka masing-masing syarat tersebut mempunyai ketentuan hukum tersendiri.[34]

Para ahli Fiqih mensyaratkan hendaknya ucapan yang dipergunakan dalam suatu ijab qabul bersifat mutlak tidak disertai syarat-syarat atau perjanjian tertentu. Namun apabilah dipersyaratkan atau diperjanjikan, maka dapat terjadi dalam bermacam-macam bentukdengan akibat Hukum yang bermacam-macam pula.[35]

3. **Macam-macam perjanjian perkawinan**

1. **Perjanjian perkawinan dalam undang-undang nomor 1 tahun 1974**

Secara umum, perjanjian perkawinan (prenuptial agreement) berisi tentang pengaturan harta kekayaan calon suami istrī.[36] Pada prinsipnya pengertian perjanjian perkawinan itu sama dengan perjanjian pada umumnya, yaitu suatu perjanjian oleh dua orang calon suami dan istri untuk mengatur harta kekayaan pribadi masing-masing yang dibuat menjelang perkawinan, serta disahkan oleh pegawai pencatat nikah).

Perjanjian perkawinan dalam undang-undang perkawinan diatur dalam bab V pasal 29 yang terdiri dari empat ayat, yakni sebagai berikut:

1) Ayat (1) : Pada waktu atua sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian

[34] Sayyid Sabiq. *Fiqh Sunnah*, (alih bahsa nor hasanuddin, cet. II (jakarta: pena pundi aksara, 2007), hal II:535.
[35] Djamar Nur, *Fiqh Munakahat*, cet I (Semarang: CV. Toha putra, 1993), hlm. 25.
[36] .Happy Susanto, *pembagian harta gono gini saat terjadi perceraian*, cet ke-III (jakarta: visimedia, 2008), 78

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

tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah man isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

2) Ayat (2) : Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama, dan kesusilaan.
3) Ayat (3) : Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
4) Ayat (4) : Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

Menurut martiman prodjohamijhojo, perjanjian dalam pasal 29 itu jauh lebih sempit oleh karena hanya meliputi "*verbintenissen*" yang bersumber pada persetujuan saja (*overenkomsten*), dan perbuatan yang tidak melawan hukum, jadi tidak meliputi "*verbintenissen uit de wet allen*", dikatakan lebih sempit karena perjanjian perkawinan dalam undang-undang ini tidak termasuk didalamnya ta'lik talak sebagaimana yang termuat dalam surat nikah.

Kendatipun tidak ada definisi yang jelas yang dapat menjelaskan perjanjian perkawinan namun dapat diberikan batasan, sebagai suatu hubungan hukum mengenai harta kekayaan mengenai kedua belah pihak yang mana satu pihak berjanji untuk melakukan sesuatu hal, sedangkan dipihak lain berhak untuk menuntut pelaksaan perjanjian tersebut.

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

lebih jelasnya dapat dikatakan bahwa perjanjian perkawinan adalah perjanjian dibuat oleh calon suami dengan calon istri pada waktu atau sebelum perkawinan berlangsung, perjanjian mana dilakukan secara tertulis dan disahkan oleh pegawai pencatat nikah dan isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang diperjanjikan.[37]

terhadap pasal tersebut, K. wantjik saleh mengatakan:

"bahwa ruang lingkup perjanjian perkawinan tidak ditentukan perjanjian tersebut mengenai apa, umpamanya mengenai harta benda. Karena tidak ada pembatas itu, maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian tersebut luas sekali, dapat mengenai berbagai hal. Dalam penjelasan pasal tersebut hanya dapat dikatakan bahwa yang dimaksud dengan "perjanjia" itu tidak termasuk "ta'lik talak"

2. Perjanjian Perkawinan Dalam KHI

Pada KHI mengenai perjanjian perkawinan diatur pada bab VII pasal 45 sampai 52 tentang perjanjian perkainan.

Pasal 45 KHI menyatakan bahwa, kedua calon mempulai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk:

1) Ta'lik talak
2) Perjanjian lain yang tidak bertentangan pada hukum islam.

[37].Amir Nuruddin & Azhari Akmal Tarigan, "*Hukum Perdata Islam Di Indonesia (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fikih, Perikatan Yang Bersumber Pada Undang-Undang. Uu No. 1/1974 Sampai KHI)*", cet I (Jakarta: kencana 2004), 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

Dari pasal tersebut jelas bertentangan dengan pasal 29 UU nomer 1 tahun 1974. Sebagaimana dalam penjelasan pasal 29 UU perkawinan dinyatakan bahwa "yang dimaksud dengan perjanjian" dalam pasal ini tidak termasuk "ta'lik talak", akan tetapi dalam KHI jelas ditegaskan bahwa perjanjian perkawinan bisa dalam bentu ta'lik talak dan bisa dalam bentuk perjanjian lain yang tidak bertentangan pada hukum islam, perjanjian perkawinan yang berkaitan dengan masalah harta bersama yang didapat selama perkawinan diterangkan dalam pasal 47 KHI.

Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa "perjanjian perkawinan" menurut KHI bukan hanya terbatas pada harta yang didapat selama perkawinan, akan tetapi mencakup harta bawaan masing-masing. Sedangkan yang dimaksud perjanjian perkawinan terhadap harta bersama yaitu perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat nikah, perjanjian tersebut dibuat oleh calon suami istri untuk menyatukan atau memisahkan harta harta pribadi masing-masing selama perkawinan berlangsung, tergantung dari apa yang disepakati oleh pihak yang melakukan perjanjian, isi perjanjian tersebut berlaku pula pada pihak ketiga tersangkut.[38]

[38] Damanhuri HR, *Segi Hukum*, Jakarta : PT : Rineke Citra, 1990).12.

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