

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Dalam hukum Islam perkawinan merupakan peristiwa suci bagi manusia, karna melakukan perkawinan merupakan sunnatullah dan sebagai penyempurnaan agama. Dalam kehidupan manusia di dunia ini, yang berlainan jenis kelaminnya (laki-laki dan perempuan) secara alami mempunyai daya tarik-menarik antara satu dengan yang lainnya untuk dapat hidup bersama, atau secara logis dapat dikatakan untuk membentuk suatu ikatan lahir dan batin dengan tujuan untuk menciptakan suatu keluarga atau rumah tangga yang rukun, bahagia sejahtera dan abadi. Hal ini bukanlah merupakan suatu keharusan agar orang berpendapat atau menitikberatkan kepada persetubuhan belaka, walaupun persetubuhan adalah faktor yang juga penting sebagai penunjang atau pendorong dalam rangka merealisasikan keinginan hidup bersama, baik untuk mendapatkan keturunan maupun sekedar memenuhi kebutuhan biologis atau keinginan hawa nafsu belaka. Karena dapat pula terjadi bahwa hidup bersama antara manusia yang berlainan jenis kelaminnya tadi dilakukan tanpa persetubuhan.

Perkawinan yang hanya mengandalkan kekuatan cinta tanpa disertai oleh persiapan yang matang untuk melanjutkan proses penelusuran

kehidupan, akan mengalami banyak kelemahan apalagi kalau cinta yang menjadi dasar suatu perkawinan hanyalah cinta yang bertolak dari pemikiran sederhana dan terjajah oleh dominasi emosional. Jadi untuk memasuki suatu perkawinan bukan hanya sekedar cinta yang dibutuhkan melainkan pemikiran yang matang dan rasional agar dapat meletakkan dasar-dasar lebih kokoh dari suatu perkawinan.

Menurut Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyebutkan bahwa perkawinan adalah pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqon ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah SWT dan melaksanakannya menjadikan ibadah.⁶

2 . Asas-Asas Hukum Perkawinan Islam

Asas-asas Hukum Perkawinan Islam menurut Hukum Islam dan peraturan perundang-undangan tentang perkawinan yang berlaku bagi orang islam di Indonesia terdiri atas tujuh asas, yaitu asas personalitas keislaman, asas persetujuan, asas kebebasan mencari pasangan, asas kesukarelaan, asas kemitraan suami istri, asas monogamy terbuka, dan asas untuk selama-lamanya.

a. Asas Personaliti Keislaman

Asas Personaliti Keislaman merupakan salah satu hukum perkawinan Islam di Indonesia berdasarkan Pasal 1 dan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan *junto* Pasal 40 huruf c dan Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam.

⁶ Djoko Prakoso, I Ketut Murtika, 1989, *Asas-asas Hukum Perkawinan di Indonesia*, Cetakan Pertama, Jakarta, PT Bina Aksara, hlm. 1-2

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merumuskan bahwa “ perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk membentuk rumah tangga (keluarga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Dalam konsiderans mengingat mencantumkan Pasal 29 Undang-Undang Dasar 1945 sebagai dasar hukumnya.

Pasal 40 huruf c Kompilasi Hukum Islam melarang perkawinan antara laki-laki muslim dengan wanita non-Islam. Pasal 44 melarang perkawinan antara wanita Islam dengan laki-laki bukan islam. Dengan demikian, asas personalitas keislaman di bidang hukum perkawinan Indonesia adalah berdasarkan Pasal, Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan *junto* Pasal 40 huruf c dan pasal 44 Kompilasi Hukum Islam.

b. Asas Kesukarelaan

Asas kesukarelaan, menurut Mohammad Daud Ali, tidak hanya harus terdapat pada kedua calon mempelai, tetapi juga harus terdapat pada kesukarelaan kedua orang tua masing-masing calon mempelai. kesukarelaan wali pihak perempuan adalah merupakan unsur penting karna wali nikah merupakan salah satu rukun perkawinan yang wajib dipenuhi, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam yang menentukan rukun nikah terdiri atas calon suami, calon istri, wali nikah, dua orang saksi laki-laki, dan ijab

Kabul, jo. Pasal 19 sampai dengan pasal 23 Kompilasi Hukum Islam yang menentukan tentang wali nikah.

c. Asas Persetujuan

Hukum Perkawinan Islam sangat menghormati hak asasi manusia dalam hal perkawinan yang telah ditentukan sejak awal islam yaitu sekitar abad ke 7 Masehi. Dalam memilih pasangan perkawinan, perempuan muslimah diberikan kebebasan untuk memilih melalui pernyataan menerima atau tidak pinangan laki-laki (asas persetujuan). Hal itu berdasarkan hadis-hadis.

Dalam hadis yang diriwayatkan oleh Jamaah kecuali Bukhari, Ahmad, Nasa'I, Muslim, dan Abu Daud, dari Ibnu Abbas, bahwa "Rosulullah saw. Bersabda:

"perempuan janda itu lebih berhak atas dirinya dari pada walinya, sedang gadis diminta izinnya dan izinnya adalah diamnya.

Dalam hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad dan Nasa'I Muslim, dan Abu Daud

"Dan gadis hendaknya ayahnya meminta izin kepadanya (maksudnya sebelum dilangsungkan akad nikah, dia ditanya persetujuannya terlebih dahulu.)"

d. Asas Kebebasan Memilih Pasangan

Asas kebebasan memilih pasangan merupakan rangkaian dari asas persetujuan dan kesukarelaan. Hal ini dapat dilihat dari hadis yang diriwayatkan Jamaah kecuali Muslim, dari Khansa' binti Khidam al-

Anshariyah, sebagaimana telah disebutkan pada asas persetujuan bahwa ayahnya telah mengawinkannya sedang dia janda, tetapi dia tidak menyukai perkawinan itu, lalu dia datang pada Rosulullah saw. Membatalkan pernikahan itu.

Selain itu, dalam hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad, Abu Daud, Ibnu Maja, dan Daruquthani, sebagaimana telah dikemukakan juga pada “asas persetujuan” yaitu hadis dari Ibnu Abbas bahwa seorang gadis datang kepada Rosulullah saw. Lalu dia menceritakan kepada beliau tentang ayahnya yang mengawinkannya dengan laki-laki yang tidak dia sukai. Maka Rosulullah saw. Menyuruh dia untuk memilih menerima atau menolak.

e. Asas Kemitraan

Asas kemitraan dalam hukum perkawinan islam dapat dilihat dari: *pertama*, subjek hukum atau orang yang berakad nikah, yaitu calon suami dan calon istri, yang dilaksanakan oleh walinya.

Kedua, dalam hal yang diadakan, atau objek akad nikah, ialah halalnya hubungan antara suami istri secara timbal balik.

Dalam akad nikah terkandung amanah dari Allah dan kedua orang tua mempelai perempuan (istri) kepada mempelai laki-laki (suami) agar dalam penyelenggaraan rumah tangga dan membina keluarga terhindar dari kesengsaraan lahir batin ketika didunia dan terhindar pula dari api neraka. Sebagaimana ditentukan dalam al-Qur'an surah *at-Tahrim* ayat 6 mengingatkan bahwa:

“jagalah dirimu dan keluargamu dari siksa api neraka”.

f. Asas Monogami Terbuka

Hukum perkawinan islam menganut asas monogamy terbuka, yaitu pada dasarnya perkawinan menurut islam adalah monogami, tetapi dalam kondisi-kondisi tertentu, suami boleh melakukan poligami atau beristri lebih dari satu orang dan paling banyak empat orang istri, sebagaimana ditentukan dalam surah an-Nisaa (4) ayat 3 bahwa:

“dan jika kamu takut tidak dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) anak-anak yatim, maka nikahilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi dua, tiga, atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak dapat berlaku adil maka (nikahilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.

g. Asas Utuk Selama-lamanya

Tujuan perkawinan adalah untuk selama-lamanya, bukan untuk sementara waktu dan untuk sekedar bersenang-senang atau rekreasi semata. Dalam hadis yang diriwayatkan oleh Abu Daud dan Ibnu Majah, dari Ibnu Umar, bahwa Nabi Muhammad saw. Bersabda:

“Perkara halal yang paling dibenci Allah azza wajallah adalah (cerai)”.⁷

⁷ Neng Djubaida, 2010, *Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan Tidak Dicatatkan*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 94-105

3. Tujuan Perkawinan

Tujuan perkawinan ialah menurut Perintah Allah untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mendirikan rumah tangga yang damai dan teratur. Selain itu ada pula pendapat yang mengatakan bahwa tujuan Perkawinan dalam Islam selain untuk memenuhi kebutuhan hidup jasmani dan rohani manusia, juga sekaligus untuk membentuk keluarga dan memelihara serta meneruskan keturunan dalam menjalani hidupnya di dunia ini, juga mencegah pezinaan, agar tercipta ketenangan dan ketentraman jiwa bagi yang bersangkutan, ketentraman keluarga dan masyarakat.

Dalam buku Ny. Soemijati, S.H., disebutkan bahwa: tujuan perkawinan dalam Islam adalah untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, berhubungan antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan suatu keluarga yang bahagia dengan dasar cinta dan kasih sayang, untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mengikiti ketentuan-ketentuan yang telah di atur oleh syari'ah.

Dalam Alqur'an Firman Allah surah An-Nisa yang artinya 'Hai sekalian manusia, bertakwalah kepada Tuhanmu yang telah menciptakan kamu dari seorang diri (Adam) dan dari padanya Allah menciptakan dan memperkembang biakan laki-laki perempuan yang baik. Dan bertakwalah kepada Allah yang dengan menggunakan namaNya kamu saling meminta

satu sama lain, dan peliharalah hubungan silaturrahi. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu.⁸

Landasan perkawinan dengan nilai-nilai keIslaman yakni sakinah mawaddah warohmah yang dirumuskan dalam firman Allah dalam QS. Ar-Rum 21. Dan diantara tanda-tanda kekuasaan-Nya, ialah dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tentram kepadanya, dan dijadikan-Nya di antara kamu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya yang demikian itu berarti benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.⁹

Islam sangat menekankan perlunya lembaga perkawinan karna mempunyai tujuan yang jelas yaitu agar setiap orang memperoleh kepuasan perasaan dan seksual sebagai bentuk mekanisme untuk mengurangi ketegangan serta mengembang biakkan keturunan dan kedudukan social seseorang yang sah. Melanjutkan keturunan adalah menyambung generasi dan cita-cita dan memelihara kelestarian jenisnya atau penerusnya sebutan terhadap nama baiknya serta pengabdian hidupnya sebagai manusia. Perkawinan bertujuan menghindarkan manusia dari fitnah pergaulan bebas. Tanpa diikuti oleh perkawinan sering kali menimbulkan fitnah, sedangkan fitnah tersebut lebih bahaya dari pada pembunuhan.

Secara normal dan alami, setiap muslim harus kawin dan mengembangbiakkan keturunannya. Dari berbagai sumber Alqur'an dan

⁸ Mohd Idris Ramulyo, *Op.Cit.*, hlm 26

⁹ *Ibid* hlm. 261-262

As-Sunnah menyebutkan bahwa seorang yang telah kawin berarti telah menyempurnakan separoh dari agamanya. Tinggallah meningkatkan ketakwaan kepada Allah untuk menyempurnakan separohnya.

Para ulama ahli Hukum menafsirkan bahwa Al-qur'an menilai perkawinan sebagai kewajiban agama, terutama dimaksudkan untuk menjaga keselamatan moral dan juga kepentingan sosial. Sebagaimana yang diwajibkan oleh agama, tentu saja setiap muslim harus memenuhinya. Diwajibkan bagi yang benar-benar mampu bertanggung jawab. Tidak semua orang mampu mewujudkan niatnya untuk melaksanakan perkawinan. Mungkin saja dapat muncul berbagai hambatan dalam bentuk dan ukuran. Tetapi bukan berarti Islam mengizinkan orang melakukan *tabbatul*. Islam menganjurkan orang yang belum mampu menikah untuk menahan diri dan berpantang sementara waktu sampai jaminan Allah untuk membantunya terwujud.¹⁰

Didalam fikih sebenarnya dua istilah yang berbeda kendati hukumnya sama yaitu nikah yang tidak memenuhi salah satu syarat dari syarat-syaratnya, sedangkan nikah batil ialah apabila tidak terpenuhinya rukun. Hukum nikah al-fasid dan batil adalah sama-sama tidak sah.

Dalam terminologi Undang-Undang perkawinan nikah al-fasid dan al-batil dapat digunakan untuk pembatalan dan bukan pencegahan. Bedanya pencegahan itu lebih tepat digunakan sebelum perkawinan berlangsung sedangkan pembatalan mengesahkan perkawinan telah

¹⁰ Ladzi Safroni, 2014, *Seluk Beluk Pernikahan Islam Di Indonesia*, Malang, Aditia Media Publishing, hlm. 7-9

berlangsung dan ditemukan adanya pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan baik syarat ataupun rukun serta perundang-undangan. Baik pencegahan dan pembatalan tetap saja berakibat tidak sahnya sebuah perkawinan.

Jika dianalisis diaturnya masalah pencegahan dan pembatalan dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam merupakan sebuah upaya efektif untuk menghindarkan terjadinya perkawinan yang terlarang karena melanggar syarat-syarat yang telah ditentukan oleh agama.¹¹

Pencegahan perkawinan diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dalam Pasal 13 yang berbunyi “Perkawinan dapat dicegah, apabila ada pihak yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.”¹² Pencegahan yang dimaksud adalah perkawinan yang belum terlaksana.

4. Hak Dan Kewajiban Suami Istri

Perkawinan sebagai perbutan hukum antara suami dan istri, untuk merealisasikan ibada kepada Allah Swt. Yang menimbulkan akibat hukum keperdataan kepada keduanya. Karena tujuan perkawinan yang begitu mulia, yakni membina keluarga bahagia, kekal, dan abadi, berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, maka perlunya peraturan yang mengatur hak dan kewajiban suami dan istri masing-masing. Apabila hak dan kewajiban masing-masing suami dan istri terpenuhi maka dambaan suami istri dalam

¹¹ Amiur Nuruddin, Azhari Akmal Tarigan, 2004, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta, Kencana Prenadamedia Group, hlm 98-99.

¹²*Ibid* hal. 101.

bahtera rumah tangganya akan dapat terwujud didasari rasa cinta dan kasih sayang.

Dalam surah An-Nisa ayat 19. Allah jelaskan

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرْثُوا النِّسَاءَ كَرَاهًا وَلَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّكُمْ حَاشِيَةٌ مِّنْهُنَّ عَاشِرُونَ فَغَايِرُونَ فَمَا تَعْلَمُونَ لَهُنَّ مَعْرُوفًا فَانكِحُواهُنَّ مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ وَنَفَعْنَ صَائِرَهُنَّ فَإِنَّهُنَّ فِيكُمْ حَيْرَاتٌ كَثِيرًا

Hai orang-orang yang beriman, tidak halal bagi kamu mempusakai wanita dengan jalan paksa dan janganlah kamu menyusahkan mereka karena hendak mengambil kembali sebagian dari apa yang telah kamu berikan kepadanya, terkecuali bila mereka melakukan pekerjaan keji yang nyata. Dan bergaullah dengan mereka secara patut. Kemudian bila kamu tidak menyukai mereka, (maka bersabarlah) karena mungkin kamu tidak menyukai sesuatu, padahal Allah menjadikan padanya kebaikan yang banyak.

Ayat ini memberikan petunjuk yang bersifat umum dalam dalam pergaulan antara suami dan istri agar di antara mereka dapat bergaul secara *makruf* (baik). Pergaulan tersebut meliputi fisik, psikis atau perasaan dan ekonomi yang menjadi penyangga tegaknya bahtera rumah tangga.

Dalam pasal 31 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Bagian kedua tentang kedudukan suami istri Pasal 79 menyatakan.

- a. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup dalam masyarakat.
- b. Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.
- c. Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga. Pasal 32 Undang-Undang Perkawinan jo. Pasal 78 KHI menegaskan.
 - 1) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.
 - 2) Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami istri bersama.

Dalam pasal 33 Undang-Undang Perkawinan menegaskan: suami istri wajib saling mencintai, hormat-menghormati, setia, dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain, yang dalam kompilasi diatur dalam Pasal 77 ayat (2) Selanjutnya ayat (3), (4) dan (5). Suami istri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.

Pengaturan ketentuan hak dan kewajiban suami istri dalam Kompilasi lebih lengkap dibanding dalam Undang-Undang Perkawinan. Hal ini tentu dapat dimaklumi, karena Kompilasi dirumuskan belakangan setelah tujuh belas Tahun sejak Undang-Undang Perkawinan dikeluarkan. Dalam Undang-Undang Perkawinan pengaturan hak suami dan istri lebih bersifat umum.

Dalam Pasal 20 Kompilasi Hukum Islam (KHI) dijelaskan beberapa kewajiban suami terhadap istrinya

- a. Suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal urusan rumah tangga yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.
- b. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- c. Suami wajib memberi pendidikan agama kepada istrinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa, dan bangsa.
- d. Sesuai dengan penghasilan suami menanggung;
 - 1) Nafkah, kishwah, dan tempat kediaman bagi istri.
 - 2) Biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak-anaknya.
 - 3) Biaya pendidikan bagi anak-anaknya.
- e. Kewajiban suami terhadap istri seperti dikatakan pada ayat (4) huruf a dan b mulai berlaku sesudah ada *tamkin* sempurna dari istrinya.
- f. Istri dapat membebaskan suaminya dari kewajiban terhadap dirinya sebagai mana tersebut pada ayat (4) huruf a dan b.
- g. Kewajiban suami sebagai mana maksud ayat (5) gugur apabila istri *nusyuz*.¹³

¹³ Ahmad Rofiq, 2015, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Jakarta, Rajawali Pers, hlm. 147-151

d. Hak-Hak bersama

- 1) Halal bergaul antara suami dan istri dan masing-masing dapat bersenang-senang satu sama lain.
- 2) Terjadi hubungan mahram semenda, istri menjadi mahram ayah suami, kakeknya, dan seterusnya keatas, demikian pula suami menjadi mahram ibu istri, neneknya, dan seterusnya keatas.
- 3) Terjadinya hubungan waris mewaris antara suami dan istri sejak akad nikah dilaksanakan. Istri berhak menerima waris atas peninggalan suami. Demikian pula, suami berhak waris atas peninggalan istri, meskipun mereka belum pernah melakukan pergaulan suami istri.
- 4) Anak yang lahir dari istri bernashab pada suaminya (apabila pembunuhan terjadi sebagai hasil hubungan setelah nikah).
- 5) Bergaul dengan baik antara suami dan istri sehingga tercipta kehidupan yang harmonis dan damai. Dalam hubungan ini Qs An-Nisa:19 memrintahkan, “Dan gaulilah istri-istri itu dengan baik.

Mengenai hak dan kewajiban bersama suami istri, Undang-Undang Perkawinan menyebutkan dalam pasal 33 sebagai berikut “suami istri wajib cinta-mencintai, hormat-menghormati, setia dan member bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.

5. Hak-Hak Istri

Hak-hak istri yang menjadi kewajiban suami dapat dibagi dua: hak-hak kebendaan, yaitu mahar (maskawin) dan nafkah, dan hak-hak bukan

kebendaan, misalnya berbuat adil di antara para istri (dalam perkawinan poligami) tidak berbuat yang merugikan dan sebagainya.

6. Hak-Hak Suami

Hak-hak suami yang wajib dipenuhi istri hanya merupakan hak-hak bukan kebendaan sebab menurut hukum islam istri tidak dibebani kewajiban kebendaan yang diperlukan untuk mencukupkan kebutuhan hidup keluarga. Bahkan, lebih diutamakan istri tidak usah ikut mencari nafkah jika suami memang mampu memenuhi kewajiban nafkah keluarga dengan baik.¹⁴ Menurut Sayuti Talib, perkawinan harus dilihat dari tiga segi pandang yaitu:

a. Perkawinan dari segi hukum

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 "*mistsaaqoon qhaaliizhan*"

Alasan untuk mengatakan perkawinan suatu perjanjian karena adanya

- 1) Cara mengadakan ikatan perkawinan yaitu dengan aqad nikah, rukun dan syarat tertentu.
- 2) Cara memutuskan ikatan perkawinan yaitu dengan prosedur *thalaq*, *fasakh*, *syiqaq* dan lain sebagainya.

¹⁴ Ahmad Azhar Basir, 2010, *Hukum Perkawinan Islam*, Cetakan ke Duabelas Yogyakarta, Uii Press, hlm. 53-61.

b. 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.

c. 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 sapaangan suami istri atau saling meminta menjadi pasangan hidupnya.¹⁵

Menurut Kompilasi Hukum Islam, seperti yang terdapat pada pasal 2 dinyatakan bahwa perkawinan dalam hubungan islam adalah pernikahan yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaqan ghalidhan* untuk mentaati perintah allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Kata *miitsaqan ghalidhan* ini ditarik dari firman allah SWT. Yang terdapat pada surah an-Nisa ayat 21 yang artinya: *Bagaimana kamu akan mengambil mahar yang telah kamu berikan pada istrimu, padahal sebagian kamu telah bergaul*

¹⁵ Rosnidar Sembiring, *Op.Cit.*, hlm 44

(bercampur) dengan yang lain sebagai suami istri. Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat.¹⁶

B. Tinjauan Umum Tentang Perceraian

1. Pengertian Perceraian

Bercerai adalah suatu ungkapan atau peristiwa yang mengandung kepiluan dan bahkan meteskan air mata. Peristiwa perceraian merupakan lambang ketidak berhasilan manusia dalam mewujudkan cita-cita luhurnya dalam suatu ikatan mahligai perkawinan, sebagai suatu hal yang kodrati bagi setiap insan ciptaan tuhan. Keluarga bahagia, hubungan yang abadi dan keturunan ideal sebagai tujuan perkawinan yang dicita-citakan dan dibina dengan pahit getir serta diukir dengan manis manis madu harus berantakan dengan sia-sia. Sebagai mana yang diketahui ada tiga peristiwa hukum yang sangat penting dan erat artinya bagi kehidupan manusia yaitu kelahiran, perkawinan, dan kematian. Ketiga peristiwa itu masing-masing membawa akibat hukum.

Menurut Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ke-Tuhanan Yang Maha Esa.

Salah satu unsur perkawinan itu adalah kekal abadi dan sifat ini diusahakan sedapat mungkin dipertahankan oleh Negara, Agama, Hukum

¹⁶ Amiur Nuruddin, Azhari Akmal Tarigan, 2004, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta, Kencana, hlm. 43.

maupun Masyarakat. Disamping itu perkawinan ini tidak memandang manusia secara diskriminatif, maksud bahwa perkawinan ini tidak memandang adanya perbedaan asal dan tempat, latar belakang keturunan, suku dan warna kulit bahkan perbedaan dari segi agama.

Sesuai dengan kodrat alam maka peristiwa yang bersifat universal itu pada umumnya akan dialami oleh setiap orang makhluk ciptaan tuhan. Jadi dapat disimpulkan bahwa perkataan lain perkawinan adalah yang syah antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang diakui oleh Negara dan berlangsung untuk selama-lamanya selama mereka masih hidup. Dengan kata lain pula, bahwa pemutusan suatu perkawinan selain dari pada karena kematian salah satu pihak adalah merupakan suatu larangan. Jadi kalau seorang laki-laki kawin dengan seorang perempuan tentu termaksud dalam pikirannya mereka suatu angan-angan untuk hidup bersama selamanya. Dalam proses perkawinan yang dicita-citakan itu sudah tentu mereka mengharapkan agar perkawinan mereka berjalan dengan lancar bahagia selamanya bersama anak keturunan mereka. Hal mana dalam masyarakat kita dapat dukungan penuh dari sanak keluarga dan pergaulan hidup dimana mereka berbeda. Hal ini ternyata pemilihan seorang suami oleh seorang wanita maka tidak hanya siwanita harus senang tapi juga oleh orang tua siwanita yang akan memberikan persetujuan adalah menentukan karna sistem masyarakat. Perkawinan bukan hanya sekedar hubungan suami istri tetapi juga merupakan hubungan pihak suami dan keluarga pihak istri.

2. Alasan Perceraian

- a. Suami meninggalkan istri selama enam bulan berturut-turut tanpa member nafkah lahir dan tidak diketahui dimana keberadaannya dalam hal seperti ini istri bisa mengajukan gugat cerai ke Pengadilan Agama.
- b. Suami tidak memberikan uang nafkah lahir selama tiga bulan berturut-turut, sedang keduanya berumah tangga seperti biasa. Bila istri tidak ridho dengan sikap dan perbuatan suami tersebut, sedang si istri melakukan perbuatan nusuz.

Contoh perbuatan nusuz, ialah meninggalkan rumah tidak seizing suami dengan maksud yang tidak baik. Bila suaminya tidak bertanggung jawab atas kewajiban tersebut maka istri bisa mengajukan gugatan cerai.

- c. Suami menyakiti badan istri, baik dengan memukulinya atau mendera dan sebagainya dengan sengaja dan emosi, sedang si istri tidak ada kesalahan yang dipandang melanggar hukum agama. Misalnya bila suami istri terjadi pertengkaran mulut, lalu suami memukulnya dengan sengaja serta terjadi seringkali pada setiap pertengkaran. Perbuatan suami tersebut telah di larang Rosulullah sebagaimana sabdanya dalam hadist yang artinya:

Dari Abdullah bin Zama'ah berkata, Rosulullah bersabda: Janganlah seorang dari kamu melecut istrinya sebagaimana memukul (melecut) seorang budak belian, kemudian menyetubui pada malam harinya.

Kemudian menurut Imam Malik dalam kitab Al-Muwatha menyatakan yaitu:

“telah menceritakan kepada yahya dari malik dari yahya bin sa’ad bin musayyab umar bin khottab berkata; seorang wanita yang kehilangan suaminya dan tidak mengetahui keberadaannya maka hendaklah dia menunggu selama empat tahun. Kemudian menjalani masa iddah selama empat bulan sepuluh hari dan setelah itu boleh menikah lagi. Malik berkata; jika dia menikah setelah masa iddah selesai kemudian suaminya yang kedua telah menggaulinya atau belum menggaulinya maka suami pertama tidak lagi berhak atasnya. Malik melanjutkan inilah yang berlaku dikalangan kami selama ini namun jika suaminya yang datang sementara dia belum menikah lagi maka suaminya lebih berhak atas dirinya. Malik kembali melanjutkan saya mendapati sekelompok orang yang mengingkari pendapat yang dilontarkan sebagian kelompok terhadap Umar Bin Khottab mengenai seorang wanita yang diceraikan suaminya yang sedang pergi, lalu di ruju’ lagi kepadanya namun ruju’nya tersebut tidak sampai kepada pihak istri, dan hanya kabar talaknya yang sampai kepihak istrinya, kemudian istrinya menikah lagi dengan laki-laki lain. jika suami yang kedua telah menggaulinya atau belum menggaulinya, maka suami yang pertama telah mentalaknya, tidak ada lagi hak atasnya. Malik berkata; pendapat ini adalah pendapat yang aku pandang paling baik dalam hal ini dan dalam hal suami yang hilang.

Salah seorang penumpang kapal yang tenggelam maka hendaknya dicari kejelasannya selama empat tahun. Apabila empat tahun belum jiga ditemukan maka hartanya boleh dibagikan kepada ahli warisnya. Demikian juga dengan istrinya dapat menempuh iddahnya dan ia boleh menikah lagi setelah masa iddahnya selesai. Namun apabila hilangnya orang itu bukan dalam kemungkinan meninggal seperti pergi berniaga, melancong, atau untuk menuntut ilmu maka Imam Ahmad dalam hal ini memiliki pendapat, *Pertama*, menunggu sampai diperkirakan umurnya sampai 90 (sembilan puluh) tahun sebab sebagian besar manusia umurnya tidak mencapai atau tidak melebihi 90 (sembilan puluh) tahun.

Kedua, menyerahkan seluruhnya kepada ijtihad Hakim, kapan saja Hakim memvonisnya maka itu berlaku.

Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam tidak mengatur secara jelas mengenai apa yang harus dilakukan seorang istri dengan suami mafqud. Akan tetapi Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam di atur secara jelas mengenai dasar atau alasan perceraian.

Pasal 38 Pasal 39 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, Pasal 38 yang menyatakan bahwa: “perkawinan dapat putus karena a)kematian b)perceraian dan c)atas keputusan pengadilan” Pasal 39 yang menyatakan bahwa (1) perceraian yang dapat dilakukan didepan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. (2) untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.

Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 114 yang berbunyi ‘putusnya perkawinan yang disebabkan karna perceraian dapat terjadi karena talak atau berdasarkan gugatan perceraian’ melakukan suatu perceraian sebagai mana halnya harus disertai dengan alasan-alasan dapat diterima oleh penerima atau Instansi Pengadilan Khusus Pengadilan Agama, dimana telah diatur dalam Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 116.¹⁷

¹⁷ Rian Ganang Ginting, *Op.Cit.*hlm. 7-9

Dengan adanya Undang-Undang Perkawinan tersebut, tidaklah mudah perceraian itu terjadi tanpa alasan-alasan yang dapat di terima. Akan tetapi di dalam praktek sehari-hari seorang istri dengan alasan-alasan tidak mudah lagi hidup sebagai suami istri, begitu mudah meminta cerai dengan suaminya. Di lain pihak kadangkala seorang suami begitu mudah menceraikan istrinya hanya karena dengan alasan tidak senang lagi. Atau suami meninggalkan begitu saja istrinya, yang dalam kenyataan masih sebagai istri.

Dengan adanya Undang-Undang ini, terutama di kalangan kaum wanita tidaklah mudah seorang laki-laki yang sebagai suaminya tanpa alasan-alasan yang sah menurut undang-undang dapat di ceraikan istrinya begitu saja. Memang di dalam Undang-Undang Perkawinan itu dimaksud juga untuk mempersukar perceraian. Asas perkawinan itu adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Pasal 1 Undang-Undang No 1 Tahun 1974.

Untuk memperkecil angka perceraian Undang-Undang memberi batasan-batasan untuk melakukan, bahwa suami istri itu tidak tidak akan dapat lagi sebagai suami istri. Dengan dengan alasan-alasan untuk melakukan perceraian itu, harus melalui Pengadilan Agama bagi mereka yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri bagi mereka yang bukan beragama islam. Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 Pasal 1 huruf b.

Alasan-alasan untuk bercerai secara tegas telah di atur di dalam Pasal 39 Undang-Undang No 1 Tahun 1974. Ayat (1). Perceraian hanya dapat di lakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Ayat (2). Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.¹⁸

3. Tatacara Perceraian

Perceraian dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 diatur pada Bab VII pasal 38 s/d 41, kemudian diatur lebih lanjut dalam PP No. 9 Tahun 1975 pada Pasal 14 s/d 36. Khusus bagi pegawai Negeri Sipil diatur pula dalam PP No. 10 tahun 1983 yang lebih bersifat pengaturan administratif. Dari ketentuan-ketentuan yang termuat didalamnya dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa ada dua macam perceraian yaitu cerai talak dan cerai gugat.

e. Tatacara cerai gugat

Istilah cerai talak disebut dalam Penjelasan Pasal 14 PP No. 9 tahun 1975 sebagai lembaga perceraian pada perkawinan yang diselenggarakan menurut agama islam yang dipergunakan suami untuk menceraikan istrinya.

Kalau pada waktu dulu cerai talak ini sering dilakukan dengan semaunya saja tanpa tatacara tertentu dan tanpa alasan yang dapat dibenarkan, maka pada waktu sekarang setelah lahir Undang-Undang

¹⁸ Soedharyo Soimin, 2002, *Hukum Orang dan Keluarga*, Cetakan Pertama Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 63-64

Perkawinan No. 1 Tahun 1974 dan peraturan pelaksanaannya, cerai talak ini hanya dapat dilakukan didepan siding pengadilan dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan. Hal ini ditegaskan dalam pasal 39 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang berbunyi.

- 1) Perceraian hanya dapat dilakukan didepan siding Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.
- 2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri.
- 3) Tatacara perceraian didepan siding pengadilan diatur dalam peraturan perundangan sendiri.

Tatacara perceraian ini diatur dalam dalam PP No. 9 Tahun 1975 Pasal 14 s/d 18 dan lebih lanjut diatur dalam peraturan Menteri Agama No. Tahun 1975 tentang Kewajiban Pegawai Pencatat Nikah dan Tata kerja Pengadilan Agama pada pasal 28 dan 29 yang dapat disimpulkan sebagai berikut.

Seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut Agama Islam yang ingin menceraikan (menjatuhkan talak) terhadap istrinya, mengajukan surat pada Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggalnya, yang berisi pemberitahuan bahwa dia bermaksud menceraikan istrinya disertai alasan-alasannya serta meminta kepada Pengadilan agar diadakan siding untuk keperluan tersebut.

Pengadilan Agama yang bersangkutan kemudian mempelajari surat pemberitahuan tersebut dalam waktu selambat-lambatnya 30 hari setelah menerima surat pemberitahuan itu, memanggil suami istri yang bersangkutan untuk diminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan kehendaknya itu.

Setelah Pengadilan Agama mendapat penjelasan dari suami istri tersebut ternyata memang terdapat alasan untuk bercerai, dan setelah berusaha untuk mendamaikan kedua belah pihak dengan meminta bantuan kepada Badan Penasehat Perkawinan dan Penyelesaian Perceraian. Tetapi tidak berhasil, maka pengadilan Agama Memutuskan untuk mengadakan sidang buat menyaksikan talak (perceraian).

b. Tatacara Cerai Gugat

Cerai gugat adalah perceraian dengan suatu putusan pengadilan karena adanya gugatan dari satu pihak (suami atau istri). Gugatan perceraian ini dapat di ajukan oleh seorang istri yang melangsungkan perkawinannya menurut agama islam maupun oleh seorang suami maupun atau istri yang melangsungkan perkawinan menurut agama dan kepercayaan bukan islam.

Tatacara untuk melakukan perceraian dengan gugatan ini diataur dalam PP No. 9 Tahun 1975 pada Pasal 20 s/d 36 yang dapat di simpulkan sebagai berikut.

1) Pengajuan Gugatan

Gugatan perceraian diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat. Dalam hal gugatan perceraian dengan alasan salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama dua tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya, maka gugatan juga diajukan kepada Pengadilan ditempat kediaman penggugat.

2) Pemanggilan

Pemanggilan terhadap para pihak atau kuasanya dilakukan setiap kali akan diadakan persidangan yang melakukan pemanggilan adalah jurusita pada Pengadilan Negeri dan petugas yang ditunjuk pada Pengadilan Agama. Pemanggilan harus disampaikan kepada pribadi yang bersangkutan, tetapi bila tidak dijumpai pemanggilan disampaikan melalui Lurah atau yang di persamakan dengan itu.

3) Persidangan

Persidangan untuk memeriksa gugatan perceraian harus dilakukan oleh hakim selambat-lambatnya 30 hari setelah diterimanya gugatan perceraian. Dalam menetapkan hari persidangan ini perlu sekali diperhatikan tenggang waktu pemanggilan dengan diterimanya panggilan tersebut oleh penggugat maupun tergugat atau kuasa mereka. Khusus bagi gugatan yang tergugatnya berada diluar negeri persidangan ditetapkan sekurang kurangnya 6 bulan

terhitung sejak dimasukkannya gugatan perceraian di kepaniteraan Pengadilan.

4) Perdamaian

Sebelum dan selama gugatan perceraian belum diputuskan, hakim yang memeriksa perkara itu harus berusaha untuk mendamaikan kedua belah pihak yang berperkara. Perdamaian antara suami istri yang bersangketa ingin bercerai merupakan sasaran pertama yang harus dicapai oleh hakim.

Apabila tercapai perdamaian maka tidak dapat diajukan gugatan perceraian baru berdasarkan alasan atau alasan-alasan yang ada sebelum perdamaian dan telah diketahui penggugat pada waktu tercapainya perdamaian.

5) Putusan

Walaupun pemeriksaan perkara perceraian dilakukan dalam sidang tertutup, tetapi pengucapan keputusannya harus dilakukan dalam sidang terbuka. Hal ini sesuai dengan asas peradilan di Negara kita, dimana semua putusan Pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka (Pasal 18 UU Pokok Kekuasaan Kehakiman).¹⁹

Dalam perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 perceraian dilakukan oleh suami istri karena sesuatu yang dibenarkan oleh pengadilan. Pengadilan mengadakan upaya perdamaian dengan

¹⁹ Riduan Syahrani, 1986, *Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil*, Jakarta, Media Sarana Press, hlm. 58-64.

memerintah kepada pihak yang akan melakukan perceraian untuk memikirkan segala mudharatnya jika perceraian itu dilakukan sedangkan pihak suami dan pihak istri dapat mengadakan perdamaian secara internal, dengan musyawarah keluarga atau dengan jalan lain yang di anjurkan oleh ajaran Islam. Hanya jika perdamaian yang di sarankan oleh majelis hakim di Pengadilan dan oleh pihakj-pihak lain tidak memberikan solusi teteapi rumah tangga akan lebih mudhorat jika dilanjutkan perceraianpun akan diputus.

Walaupun perceraian bukan jalan yang tepat untuk menyelesaikan perselisihan dalam keluarga tetapi ajaran Islam melalui Alqur'an dan As-Sunnah telah mengatur tatacara perceraian. Itu artinya perceraian bukanlah hal yang terlarang, sepanjang dilakukan dengan tujuan yang maslahatbagi kehidupan kedua belah pihak. Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 19 dikatakan bahwa salah satu alasan perceraian adalah jika antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak akan ada harapan untuk hidup rukun lagi dalam rumah tangganya.

Pertengkaran antar asuami dan istri dapat disebabkan berbagai faktor komunikasi dan faktor ekonomi rumah tangga. Komunikasi suami istri sangat penting dalam membangun saling pengertian dan memahami dalam mengatur berbagai persoalan yang terjadi dalam rumah tangganya.

Menurut Undang-Undang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya bahwa setiap perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan. Djaren Siragih mengatakan bahwa seorang suami yang akan menceraikan istrinya yang di dasari perkawinan secara agama Islam menyampaikan surat pemberitahuan keinginannya untuk menceraikan istrinya kepada Pengadilan sesuai dengan tempat tinggalnya. Surat itu harus disertai dengan alasan-alasan perceraian sebagaimana terdapat dalam pasal 14 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.

Dalam Hukum Acara Peradilan Agama disamping perceraian dengan cerai talak ada juga perceraian melalui suatu gugatan yakni suami ataupun istri mengajukan gugatannya kepada Pengadilan di daewrah hukum kediaman tergugat. Apabila tempat tinggal kediaman tergugat tidak jelas atau tidak memiliki tempat tinggal yang tetap maka gugatan di ajukan di tempat kediaman penggugat. Apabila tergugat berada di luar negeri maka gugatan di ajukan di pengadilan tempat tergugat oleh karena Pengadilan yang menerima gugatan itu di sampaikan kepada tergugat melauli perwakilan Republik Indonesia setempat Pasal 20 Peraturan Pemerintah.²⁰

4. Akibat Perceraian

Dalam peraturan pemerintah No. 9 Tahun 1975 sebagai peraturan pelaksana Undang-Undang Perkawinan (UU No. 1 Tahun 1974) tidak

²⁰ Beni Ahmad Saebani, Syamsul Falah, 2011, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Bandung, Pustaka Setia, hlm. 164-165

diatur tentang akibat perceraian. Hanya dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Pasal 41 disebutkan bahwa akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bila mana ada perselisihan mengenai penguasaan anak pengadilan memberikan keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bila mana bapak dalam kenyataan tidak dapat memberikan kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri.²¹

Dalama perkawinan ada yang dikatakan harta bersama. Yaitu, harta yang diperoleh selama perkawinan itu berlangsung. Namun apabila terjadi perceraian kedua belah pihak akan mendapatkan bagian masing-masing dari harta bersama tersebut.

Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam Pasal 37 menjelaskan bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Yang dimaksud

²¹ Soedaharyo Soimin, *Op.Cit.* hlm. 66-67

dengan hukumnya masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya.

Dalam kenyataannya jika terjadi pembagian harta bersama karena perceraian, masing-masing pihak akan mendapatkan separoh dari harta bersama. Tetapi ketentuan tersebut bukanlah sesuatu yang baku dan keharusan, sebab masing-masing pihak dapat pula dengan kesepakatan membagi harta bersama tersebut menurut kehendaknya sendiri. Dengan kesepakatan itulah mereka terikat dan boleh mengesampingkan aturan yang ada.

C. Tinjauan Umum Tentang Mafqud

1. Pengertian Mafqud

Mafqud berasal dari kata *foqoda*, *yafqidu* dan mashdarnya *fiqdanan*, *fuqdanan*, *fuqudan*, yang berarti *ghoib anhu wa'adamuhu*, telah hilang atau tiada. Dalam Bahasa Arab, mafqud berarti hilang atau lenyap. Sesuatu dikatakan hilang jika dia telah tiada. Didalam al-Qur'an terdapat ayat yang menyatakan *qolu nahnu nafqidu shuwa'almaliki*, yang artinya mereka menjawab kami telah kehilangan piala tempat minum raja. Sedangkan pengertian hukum waris mafqud itu ialah orang yang hilang dan telah terputus informasinya tentang dirinya sehingga tidak diketahui lagi keadaannya yang bersangkutan, apakah dia masih hidup atau sudah wafat. Muhammad Toha Abul 'Ula Kholifah mengatakan bahwa mafqud adalah orang yang hilang dan telah terputus informasinya tentang dirinya dan

tidak diketahui lagi tempat tinggalnya secara pasti sehingga tidak dapat dipastikan apakah dia masih hidup atau sudah wafat.

Dengan demikian mafqud berarti orang yang hilang. Orang yang hilang dari negrinya dalam waktu yang cukup lama dan tidak diketahui lagi keberadaannya apakah dia masih hidup atau sudah wafat.²²

2. Status Hukum Bagi Mafqud

Ada 2 macam pertimbangan hukum yang dapat digunakan dalam mencari kejelasan status hukum bagi si mafqud.

- a) Berdasarkan bukti-bukti otentik, yang dibenarkan oleh syariat, yang dapat menetapkan suatu ketetapan hukum, sebagaimana dalam kaidah: *isa bitu bayyinati katssabinati bil mu'aa yanah*: Artinya 'yang tetap berdasarkan bukti bagaikan yang tetap berdasarkan kenyataan.
- b) Berdasarkan tenggang waktu lamanya si mafqud pergi atau berdasarkan kedaluarsa. Para ulama berbeda pendapat mengenai batasan waktu bagi mafqud sehingga dia dianggap telah wafat. Ada pendapat yang mengatakan bahwa batasan waktu itu tidak perlu ditentukan sepenuhnya diserahkan pada pertimbangan hakim.²³ Meninggalkan pihak lain tanpa izindan alasan yang sah atau hal lain dari kemampuannya juga merupakan alasan hukum perceraian menurut hukum islam, sebagaimana dijelaskan oleh sudarsono, mengatur tentang *nusyus* baik yang dating dari suami maupun

²² <https://adityoariwibowo.wordpress.com/2013/05/02/sekilas-tentang-mafqud/> 27 Maret 2017, Pkl 11.16 Wib

²³ <https://adityoariwibowo.wordpress.com/2013/05/02/sekilas-tentang-mafqud/> Diakses 9 Desember 2016, Pkl 14.59 Wib

istri sebagai alasan hukum perceraian. Suatu contoh *nusyus* dari pihak suami, yaitu tidak mau menggauli tidak mau memberikan hak-hak, sedangkan *nusyus* dari pihak istri misalnya meninggalkan rumah tanpa seizing suami, istri berjalan dengan bukan muhrimnya tanpa seizing suami dan sebagainya. Disamping perbuatan lain yang senada dan sejenis. Dalam arti luas, *nusyus* adalah suami atau istri meninggalkan kewajiban bersuami istri yang membawa kerenggangan hubungan antara keduanya dalam status sebagai suami istri yang sah menurut hukum yang berlaku.

Dalam hukum islam, menurut Abdul Ghofur Anshori, ada *fasakh* karena suami gaib (*al-mafqud*) yaitu suami meninggalkan tempat tetapnya dan tidak diketahui kemana perginya, serta tempat tinggalnya dalam waktu yang lama. Hal ini tentu saja akan menyulitkan kehidupan istri yang ditinggalkan, terutama bila suami tidak meninggalkan sesuatu (nafkah) kehidupannya dan anak-anaknya.²⁴ Jika kepergian suami dari istrinya dengan alasan yang dapat diterima seperti untuk menuntut ilmu atau berdagang, atau yang bertugas ditempat yang jauh. Dalam keadaan yang seperti ini istri tidak dibenarkan untuk meminta cerai. Begitupula halnya kalau perginya suami hanya dalam negeri tempat kediamannya sendiri. Istri juga berhak meminta cerai karena kesusahan yang di alaminya. Sebat suaminya jauh darinya, bukan pergi meninggalkannya. Bila dalam tempo

²⁴ Muhammad Syaifuddin, Sri Turatmiyah, Annalisa yahanan, 2013, *Hukum Perceraian*, Jakarta Timur, Sinar Grafika, hlm. 193-194.

lewat setahun harus ternyata adanya kesusahan bagi istri yang merasakan perasaan hampa sehingga khawatir dirinya akan terjerumus kedalam perbuatan yang di haramkan Allah.

Penentuan jangka waktu setahun adalah pendapat Malik, tetapi ada pula yang berpendapat tiga tahun. Ahmad berpendapat, bahwa jangka paling pendek isti dibolehkan menuntut pemisahan setelah berlalu enam bulan. Karena selama enam bulan merupakan jarak waktu perempuan sanggup bersabar di tinggalkan pergi oleh suaminya.

Dalam Pasal 153 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyatakan bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu di hitung sejak jatuhnya jatuhnya Putusan Pengadilan Agama yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap, sedangkan perkawinan yang putus karena kematian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak kematian suami.²⁵

²⁵ Sayyid Sabiq, 1990, *Fikih Sunnh*, Bandung, Perpustakaan Nasional. hlm 90.