

## PENEGAKAN HUKUM PERKAWINAN ISLAM MELALUI YURISPRUDENSI MAHKAMAH AGUNG

Oleh: Islamiyati, Ahmad Rofiq,  
Rofah Setyowati, dan Achmad Arief Budiman

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang

Jl. Prof. Sudharto No. 1 Semarang

E-mail: Islamiyati@yahoo.co.id

### ABSTRAK

Yurisprudensi hakim Mahkamah Agung (MA) diperlukan untuk menemukan hukum dibalik aturan perundangan yang ada, semua itu dilakukan untuk menegakkan keadilan. Hal inilah yang memunculkan masalah hukum, karena hakim tidak mendasarkan bunyi teks perundangan. Permasalahan dalam penelitian adalah apakah yurisprudensi MA dapat menegakkan hukum perkawinan Islam di Indonesia?, dan sejauhmanakah penegakan hukumnya? Tujuannya untuk menjelaskan dan menganalisis yurisprudensi MA dalam penegakan hukum Islam perkawinan di Indonesia. Manfaatnya dapat diketahui sejauhmanakah yurisprudensi Mahkamah Agung dapat menegakkan hukum Islam di Indonesia. Jenis penelitian *library research*, metode pendekatannya yuridis normatif, sumber datanya skunder yang meliputi bahan hukum primer, sekunder dan tersier, dan data dianalisis kualitatif. Hasil penelitian menjelaskan bahwa yurisprudensi MA adalah salah satu produk pemikiran hukum Islam yang berasal dari lembaga peradilan, hakim memegang peranan sangat penting dalam menegakkan hukum perkawinan Islam karena hakim tidak terlepas dari ijtihad untuk menemukan hukum melalui pemahaman dan pemaknaan serta penafsiran teks UU. Batasan diperbolehkan berijtihad pada masalah *dhanny*. Tolak ukur yang digunakan adalah sejauhmana yurisprudensi dapat mendatangkan kemashlahatan, kebahagiaan dan keadilan. Menurut hukum Islam kemashlahatan harus sesuai dengan tujuan ditetapkannya hukum Islam (*maqashid tasyri'*), yakni harus dapat memelihara agama, nyawa, akal, harta dan keturunan.

Kata Kunci: Yurisprudensi, Penegakan Hukum, Hukum Islam.

### ABSTRACT

*The judicial jurisprudence of the Supreme Court is needed to find the law behind the existing legislation, all of which is done to uphold justice. This is what raises legal problems, because the judge does not base the text of the legislation. The problem in research is whether jurisprudence of the Supreme Court can enforce Islamic marriage law in Indonesia ?, and how far is law enforcement? The aim is to explain and analyze jurisprudence of the Supreme Court in the enforcement of marriage Islamic law in Indonesia. The benefit is that the extent to which the Supreme Court jurisprudence can uphold Islamic law in Indonesia. This type of research is library research, normative juridical approach, secondary data sources which include primary, secondary and tertiary legal materials, and qualitative data are analyzed. The results of the study explain that jurisprudence of the Supreme Court is one of the products of Islamic legal*

*thought originating from judicial institutions, judges play a very important role in enforcing Islamic marriage law because judges are not free from ijtihad to find law through understanding and meaning and interpretation of the law. Limitation is allowed to do jihad on dhanny problems. The benchmark used is the extent to which jurisprudence can bring benefits, happiness and justice. According to Islamic law kemashlahatan must be in accordance with the objectives of the establishment of Islamic law (maqashid tasyri'), which must be able to maintain religion, life, reason, property and descent.*

**Keywords:** *Jurisprudence, Law Enforcement, Islamic Law.*

## **A. Pendahuluan**

Yurisprudensi merupakan salah satu sumber hukum yang digunakan hakim dalam menyelesaikan perkara yang sama. Keberadaan yurisprudensi menjadikan hakim berkedudukan sebagai lembaga independen untuk menegakkan keadilan tanpa intervensi pihak lain. Yurisprudensi merupakan produk hakim Mahkamah Agung (MA) dalam menyelesaikan kasus hukum yang dasar hukumnya tidak dijelaskan secara terperinci oleh perundang-undangan. Yurisprudensi digunakan hakim dalam menangani perkara, apabila dalam Undang-Undang tidak jelas mengatur tentang landasan dasar penyelesaian perkara tersebut, kemudian hakim yang dianggap ahli hukum berkreasi merumuskan hukum

melalui penafsiran undang-undang atau mengacu pendapat ahli hukum lain/para penguasa atau pemerintah, wahyu Allah atau keyakinan serta tafsiran ideologi negara guna menetapkan kasus tersebut.<sup>1</sup>

Yurisprudensi MA mempunyai arti penting dalam penerapan dan pengembangan hukum di Indonesia termasuk hukum perkawinan Islam, karena hukum perkawinan Islam merupakan *legal empirism*, yakni hukum yang real dan nyata dilaksanakan oleh masyarakat, dan selalu berkembang seiring dengan waktu dan tempat. Seringkali permasalahan hukum Islam yang diajukan melalui hakim PA tidak jelas aturan perundangannya, atau ada kekosongan hukum, sehingga hakim

---

<sup>1</sup> Soerjono Soekanto, *Beberapa Permasalahan Hukum dalam Kerangka Pembangunan di Indonesia*, UI Press, Jakarta, 1984, hlm. 148.

menggunakan yurisprudensi dalam menetapkan dasar hukumnya. Banyak sengketa hukum keluarga Islam dapat diselesaikan lewat putusan hakim MA. Namun, produk putusan hakim MA tersebut banyak menuai pendapat kontraversial, karena secara tekstual bertentangan dengan aturan dasar hukum Islam. Beberapa contoh produk putusan MA, yaitu:<sup>2</sup>

1. Akibat *fasakh* perkawinan karena suami murtad

Mahkamah Agung memutuskan bahwa suami murtad tetap dikenai kewajiban membayar *mut'ah*, nafkah *'iddah*, membayar mahar yang masih terhutang, dan membayar biaya *hadhanah* kepada isteri. Keputusan Mahkamah Agung tersebut terkesan berbeda dengan ketentuan normatif yang ada.<sup>3</sup> Pada UUP No. 1/1974 dan KHI dijelaskan bahwa suami murtad dapat menjadi penyebab batalnya perkawinan, berarti perkawinan itu tidak dapat diteruskan dan hakim

membatalkannya serta dianggap perkawinan itu tidak pernah ada. Menurut fiqh, *fasakh* perkawinan karena suami murtad mengakibatkan perkawinan tersebut putus begitu saja. Bagi suami sendiri tidak terkena kewajiban untuk memberikan *mut'ah*, nafkah *'iddah*, membayar mahar yang masih terhutang, dan membayar biaya *hadhanah*. Keputusan Mahkamah Agung berlatar belakang dari ditemuinya kecenderungan bahwa murtad seringkali dijadikan modus oleh suami untuk menghindari pembebanan pemberian kewajiban suami kepada isteri.

2. Nafkah *iddah* wajib diberikan suami kepada isteri setelah hakim memutuskan perceraian. Hakim berijtihad dengan cara memerintahkan pada suami untuk menghitung besarnya nafkah *iddah* selama tiga bulan dan dibayarkan dihadapan majlis hakim, setelah itu

<sup>2</sup> Andi Syamsul Alam, makalah *Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Prospek Pengembangan Hukum Perdata Islam Indonesia*, disampaikan dalam seminar Optimalisasi Peranan Yurisprudensi MARI dalam Penegakkan Hukum Islam di Indonesia, 20 April 2011 di IAIN Walisongo Semarang, hlm. 3.

<sup>3</sup> Achmad Arief Budiman, *Penemuan Hukum dan Relevansinya bagi Pengembangan Hukum Islam di Indonesia*, Laporan Penelitian DIPA IAIN Walisongo, 2013, hlm. 56.

hakim baru memutuskan (ketok palu) untuk menceraikan keduanya. Hal ini secara tekstual bertentangan dengan UU Perkawinan dan KHI menjelaskan bahwa kewajiban suami pasca perceraian, salah satunya adalah memberikan nafkah iddah selama tiga bulan berturut-turut. Namun, banyak kasus ditemui bahwa suami sering tidak melaksanakan kewajibannya, setelah hakim memutuskan cerai, karena sejak saat itu keduanya tidak pernah dan mau bertemu lagi.<sup>4</sup>

3. Keabsahan anak zina yang mempunyai hubungan biologis dengan ayah biologisnya, seperti yang dialami oleh Machica Mukhtar dan Murdiono. Menurut UUP dan KHI menjelaskan bahwa anak zina hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya, tidak mempunyai hubungan nasab dengan ayahnya. Ketetapan

hukum tersebut menurut hakim tidak memberikan perlindungan hukum kepada anak untuk mendapatkan keperluan hidupnya. Berdasarkan ketentuan ini hakim merombak hukum Islam dan menetapkan anak yang tidak mempunyai kesalahan tersebut boleh mengakui bahwa dia mempunyai ayah asalkan dapat membuktikan bahwa si anak tersebut betul-betul mempunyai hubungan darah dengan ayahnya (melalui tes DNA atau alat bukti lain). Walaupun ayah biologis tersebut tidak menikahi ibunya, atau pernikahannya tidak menurut hukum. Namun anak tersebut mempunyai hubungan nasab dengan ayah biologisnya dan ibunya.<sup>5</sup>

4. Tentang hak asuh anak seperti yang dialami oleh Tamara Blesinky dan Teuku Rafly Pasya, berdasarkan yurisprudensi MA no. 349K/AG/2006/MA. Menurut

---

<sup>4</sup> Islamiyati, *Diskresi Dalam Penegakan Hukum Di Peradilan Agama (Studi Kasus Di Pengadilan Agama Kota Semarang)*, Laporan Penelitian DIPA FH UNDIP. 2010, hlm. 44-45.

<sup>5</sup> Namun, keputusan hakim tersebut banyak ditentang oleh para hakim Pengadilan Agama, karena memberikan peluang hukum untuk memperbolehkan praktek zina dan melemahkan eksistensi lembaga perkawinan. Maka hakim berpendapat bahwa keputusan tersebut hanya terjadi pada kasus tertentu saja (hasil wawancara dengan hakim PA Semarang, 10 Agustus 2010).

hukum Islam hak asuh anak yang berumur kurang dari 12 tahun, maka hak asuhnya jatuh ke tangan ibunya. Dalam kasus Tamara B, hakim menetapkan bahwa anak yang masih kecil itu hak asuhnya jatuh ketangan ayahnya bukan ibunya. Hakim menetapkan demikian demi kepentingan anak, sehingga terjaga akidah dan akhlak dan kondisi psikisnya. Ini berarti hakim memutuskan perkara berdasarkan pendapatnya/ijtihadnya sendiri berdasarkan kasus melalui penafsiran undang-undang.

5. Tentang pembagian harta gono gini yang kuantitas kerjanya lebih banyak isteri. Harta gono-gini atau harta bersama adalah harta yang di dapat oleh suami atau suami isteri selama perkawinan, suami isteri bekerja bersama-sama untuk mendapatkan harta kekayaan dalam perkawinan, kerjasamanya dapat berupa pembagian kerja, misalnya; suami yang mencari nafkah dan isteri mengelolanya, atau suami isteri bekerja bersama-sama untuk mendapatkan hara

kekayaan. Berdasarkan UUP No. 1/1974 dan KHI menjelaskan bahwa suami berkewajiban memberi nafkah berupa sandang, pangan dan papan kepada keluarga. Aturan ini memahamkan bahwa suami yang bekerja untuk mencari nafkah guna memenuhi kebutuhan keluarga adalah wajib, sedangkan isteri bekerja statusnya adalah membantu suami dan hukumnya tidak wajib. Ketika terjadi perceraian, maka harta bersama dibagi menjadi dua, separo untuk isteri dan separo untuk suami.

Pada kasus di atas menjelaskan bahwa isteri mengajukan banding sampai kasasi kepada Mahkamah Agung atas keputusan hakim yang menolak gugatannya pada perkara pembagian harta bersama dalam perkawinan karena yang bekerja adalah isteri. Mahkamah Agung dalam menangani masalah ini tetap menolak kasasi tersebut, artinya harta bersama dibagi sama rata antara suami isteri setelah bercerai, apabila isteri bekerja dan suami telah mengijinkan berarti

telah terjadi kesepakatan keluarga untuk bersama-sama mengelola harta bersama, jika isteri bekerja dan suami mengelolanya, itupun merupakan salah satu bentuk kerjasama. Kecuali apabila suami wanprestasi atau ingkar janji (misalnya; boros, berjudi, menjual harta bersama, atau pergi meninggalkan rumah dan tidak bertanggung jawab) dan dapat dibuktikan dengan alat bukti yang kuat, maka hakim dapat mempertimbangkan lain.

Berdasarkan penjelasan di atas, apabila dipahami, terdapat *legal issue* (permasalahan hukum) yakni pertentangan antara aturan hukum perkawinan Islam yang terdapat dalam perundang-undangan (*Das Sollen*) dengan yurisprudensi MA dalam penetapan sengketa hukum perkawinan Islam (*Das Sein*). Oleh karena itu penelitian tentang penegakkan hukum perkawinan Islam melalui yurisprudensi MA sangat penting dan layak dilakukan. Permasalahan dalam penelitian ini adalah apakah yurisprudensi MA dapat menegakkan hukum perkawinan Islam

di Indonesia? dan sejauhmanakah penegakan hukumnya?

Tujuan penelitian ini untuk menjelaskan dan menganalisis yurisprudensi MA dalam penegakan hukum perkawinan Islam di Indonesia. Manfaatnya dapat diketahui sejauhmanakah yurisprudensi Mahkamah Agung dapat menegakkan hukum perkawinan Islam di Indonesia.

## B. Metode Penelitian

Jenis penelitian ini *library research*, metode pendekatannya yuridis doktrinal, yuridis artinya penelitian yang berusaha meneliti hal-hal yang menyangkut dasar hukum perkawinan Islam, misalnya; UU Perkawinan, KHI Inpres No. 1/1991. Normatif adalah penelitian untuk mengetahui sejauhmanakah aturan hukum itu berfungsi mengatur masyarakat. Data penelitian yang digunakan adalah data sekunder karena mengambil data dari kepustakaan, sedangkan bahan hukum yang dibutuhkan bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Analisis datanya menggunakan diskriptif analisis, menguraikan hasil penelitian secara

kualitatif, dan pengambilan kesimpulan secara deduktif.

### C. Pembahasan

Bertitik tolak dari permasalahan di atas dan supaya permasalahan dapat terjawab, maka di awal pembahasan ini akan diuraikan terlebih dahulu tentang pemahaman yurisprudensi dan hukum perkawinan Islam, baru kemudian menjawab permasalahan tentang yurisprudensi dan penegakan hukum Islam di Indonesia.

#### 1. Yurisprudensi

Kata Yurisprudensi berasal dari bahasa Latin *yurisprudentia*, artinya pengetahuan hukum (*rechtsgeleerdheid*). Menurut bahasa Prancis, disebut dengan istilah *yurisprudentie*, artinya peradilan tetap atau bukan peradilan. Menurut bahasa Inggris, disebut *Algemeene Rechtsleer* : *Gheneral Teori of Law*, artinya teori ilmu hukum, disebut juga dengan istilah *Case Law* atau *Judge Made Law*.<sup>6</sup> Menurut istilah, yurisprudensi adalah keputusan hakim yang selalu dijadikan dasar hakim lain dalam

memutuskan kasus-kasus hukum yang sama, hakim di sini adalah hakim peradilan tertinggi yakni MA. Atau, yurisprudensi adalah putusan-putusan hakim sebelumnya yang dipergunakan hakim lain sebagai bahan pertimbangan dalam mengambil keputusan pada kasus yang sama. Pengertian yurisprudensi harus mengandung unsur-unsur antara lain :

- a. Adanya keputusan hakim tertinggi, status hakim di sini adalah hakim MA sebagai hakim tertinggi.
- b. Adanya kasus hukum yang aturan hukumnya belum dijelaskan secara terperinci dalam perundang-undangan.
- c. Adanya hakim di bawahnya, yakni hakim pengadilan tingkat pertama dan hakim pengadilan tingkat tinggi untuk menggunakan putusan hakim tertinggi (MA).
- d. Adanya perkara yang sama. Hakim pengadilan tingkat pertama dan hakim pengadilan tingkat tinggi boleh

---

<sup>6</sup> R. Soeroso, *Op. Cit.*, hlm. 159.

menggunakan yurisprudensi MA, apabila perkara yang ditanganinya sama.

- e. Mempunyai kekuatan hukum tetap (*in crach*), artinya yurisprudensi merupakan hasil keputusan hakim MA yang telah memiliki kekuatan hukum tetap dan tidak dapat dirubah lagi kecuali dengan keputusan baru, selain itu harus melalui uji materi dari team khusus yang ditetapkan oleh MA.

Dasar hukum yang digunakan landasan yuridis bagi yurisprudensi adalah Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang menjelaskan bahwa “Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat” Jo. Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 yang menjelaskan bahwa “Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Dasar hukum ini

menjelaskan bahwa hakim dalam melaksanakan kewenangan absolutnya boleh menggunakan sumber legalitas perundang-undangan berikut tafsirannya dan sumber yang berupa nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat.<sup>7</sup> Pasal 22 dari Peraturan AB (*Algemeene Bepalingen Wetgwing Voor Nederlandsch Indie*) atau ketentuan umum tentang peraturan perundang-undangan untuk Indonesia, yang menyatakan bahwa “hakim tidak boleh menolak menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya”, dengan dalih tidak ada aturan yang mengaturnya. Hakim berwenang untuk membuat aturan sendiri (*eigenregeling*), apabila dalam peraturan perundang-undang belum ditemukan ketentuannya.<sup>8</sup>

Yurisprudensi dilakukan melalui metode penafsiran dan penemuan hukum untuk mengisi kekosongan hukum dan menyelesaikan sengketa hukum supaya tidak meresahkan masyarakat. Eksistensi yurisprudensi

---

<sup>7</sup> Cik Hasan Bisri, *Hukum Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2011, hlm. 253.

<sup>8</sup> R.Soeroso, *Op. Cit.*, hlm. 160.

sangat membantu para hakim dalam menangani perkara hukum yang diajukan kepadanya, sementara perundang-undangan belum secara jelas mengaturnya. Hakim sebagai penegak keadilan, tidak semuanya diberi kewenangan untuk membuat yurisprudensi, yang diberikan kewenangan pemerintah dalam membuat yurisprudensi adalah para hakim MA yang berkedudukan di Ibu Kota Jakarta. Hal ini dikarenakan hakim MA adalah hakim tertinggi yang bertugas menerima perkara terakhir dari kasasi yang diajukan pemohon atau penggugat untuk mendapatkan keadilan dan perlindungan hukum sebagaimana yang diharapkan.

Pasal 24 UUD menentukan bahwa MA adalah salah satu lembaga negara yang melakukan fungsi pada kekuasaan kehakiman menurut undang-undang. Ketentuan tentang MA terdapat dalam UU No. 14/1985 yang terdapat dalam lembaran Negara No. 3316. MA merupakan kekuasaan kehakiman sebagai Pengadilan Negara Tertinggi dari semua

lingkungan peradilan (Pasal 1 UU No.14 1970 dan Pasal 2 UU No. 14/1985).

## **2. Penegakan Hukum Perkawinan Islam**

Hukum perkawinan Islam merupakan hukum yang mengatur tentang tata cara perkawinan bagi umat Islam. Hukum perkawinan Islam termasuk hukum atau aturan dari Allah yang mengatur tentang perbuatan mukallaf, yang diakui dan mengikat masyarakat Indonesia yang beragama Islam. Hukum perkawinan Islam berasal dari hukum agama dan hukum negara. Hukum agama atau hukum Islam berdasarkan dalam Al-Qur'an, Al-Hadist dan dalam kitab fiqh. Hukum negara di Indonesia dibentuk oleh pemerintah untuk memberikan payung hukum atau perlindungan hukum bagi pelaku perkawinan supaya mereka dapat mewujudkan tujuan perkawinan yaitu membentuk keluarga sakinah, mawaddah wa rahmah. Bagi umat Islam melaksanakan hukum perkawinan Islam merupakan wujud

ibadah kepada Allah dan taat pada pemerintah.

Umat Islam yang merupakan salah satu subyek hukum Islam, tentunya berkomitmen untuk menegakkan hukum perkawinan Islam, artinya mengamalkan atau mengimplementasikan hukum perkawinan Islam dalam kehidupan nyata. Mereka berusaha supaya tidak melanggar hukum yang telah ditetapkan dalam wahyu Allah, kesadaran hukum sangat diutamakan supaya sumber dasarnya tetap dijadikan pedoman hidup. Namun demikian, untuk menguatkan eksistensi hukum Islam, diperlukan juga kebijakan negara untuk memberikan perlindungan hukum dan perlindungan hak asasi manusia dalam mengamalkan sekaligus menegakkan hukum perkawinan Islam.

Penegakan hukum Islam dipengaruhi oleh beberapa komponen, yaitu:

a. Keyakinan umat Islam atas otoritas wahyu Al-Qur'an, Al-

Hadist dan fiqh atau pendapat ulama tentang hukum perkawinan Islam, berarti hukum dapat ditegakkan berdasarkan faktor keimanan dan ketaqwaan.<sup>9</sup>

b. Budaya kesadaran masyarakat untuk menerapkan hukum perkawinan Islam dalam kehidupan nyata, artinya kebiasaan masyarakat yang bertindak sesuai dengan ketentuan hukum yang ada dalam norma, kaidah, atau nilai-nilai yang hidup di masyarakat yang sesuai dengan ajaran Islam, tentunya juga tidak melanggar kaidah di masyarakat.

c. Kebijakan negara atau politik hukum. Hukum perkawinan Islam tidak dapat ditegakkan atau dijalankan tanpa ada campurtangan dari pemerintah. Pemerintahpun banyak diuntungkan dari adanya hukum perkawinan Islam, misalnya; dapat menginspirasi nilai nilai hukum Islam dalam

---

<sup>9</sup> Mardani, *Op.Cit.*, hlm. 18.

pembentukan hukum nasional, mengisi kekosongan hukum. Pemerintah menggunakan hukum Islam sebagai perwujudan perlindungan hukum dan HAM bagi warga negara supaya tujuan negara dapat tercapai, apalagi di Indonesia mayoritas beragama Islam.

- d. Ulama yang berperan sebagai alat untuk mensosialisasikan hukum perkawinan Islam, memberikan contoh berperilaku, bersikap dan berpola hidup yang didasari dari ajaran Islam.<sup>10</sup>
- e. Kantor Urusan Agama (KUA) khususnya Pegawai Pencatat Perkawinan (PPN), sebagai lembaga yang berwenang mencatat perkawinan sebagai bukti otentik telah terjadinya perkawinan.
- f. Lembaga peradilan, dalam hal ini adalah Peradilan Agama yang berwenang menyelesaikan

sengketa perkawinan, termasuk merumuskan dasar hukum perkawinan Islam dalam bentuk yurisprudensi atau ijtihad, tanpa ijtihad hakim, hukum Islam tidak akan berperan (mandul) dalam menyelesaikan kasus hukum Islam di masyarakat.<sup>11</sup>

Menurut Lawrence M. Friedman, menjelaskan bahwa proses penegakkan hukum dipengaruhi oleh tiga komponen yang terkenal dengan *legal system*,<sup>12</sup> yakni:

- a. Struktur hukum (*legal substantion*), kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum, yang terdiri dari hakim, yurisdiksi pengadilan, panitera, yang memberikan pelayanan dan penggarapan hukum secara teratur. Penegakkan hukum sangat dipengaruhi oleh lembaga peradilan, karena lembaga inilah yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa

<sup>10</sup> <http://www.penegakanhukumislam.com>, diakses pada tanggal 5 Agustus 2015, jam 16.00

<sup>11</sup> *Ibid.*

<sup>12</sup> Lawrence M. Friedman, *The Legal System A Sosial Science Perspektif*, New York, Russel Sage Foundation, 1975, diterjemahkan oleh M.Khozin, *Sistem Hukumn, Perspektif Ilmu Sosial*, Bandung, Nusa Media, 2011, hlm. 15-17.

hakim. Hakim wajib menyelesaikan perkara hukum yang diajukan kepadanya, tidak boleh menolak apabila sesuai dengan kewenangan absolutnya. Hakim inilah yang berfungsi sebagai aparat negara yang mempunyai power dalam menegakkan keadilan. Oleh karena itu hasil keputusan hakim harus mampu mencerminkan nilai keadilan.

- b. Substansi Hukum (*legal substantiation*), artinya sejumlah peraturan dan ketentuan bagaimana hukum itu harus dijalankan, substansi hukum berisi materi perundang-undangan yang dijadikan pedoman atau dasar para penegak hukum. Peraturan hukum ada dua, yaitu peraturan hukum primer yang disebut hukum material dan peraturan hukum sekunder yang disebut hukum formil. Substansi hukum diibaratkan seperti salah satu bagian tubuh yang disebut

kerangka badan yang kuat dan tegak, tulang-tulang keras dan kaku yang menjaga agar proses peredaran darah atau sirkulasi tubuh berjalan dengan lancar dalam batas-batasnya.<sup>13</sup>

- c. Kultur Hukum (*legal cultur*), adalah komponen hukum yang berupa ide, sikap, harapan dan pendapat tentang hukum yang berasal dari masyarakat. Komponen ini berasal dari kekuatan sosial untuk menegakkan hukum, artinya keberadaan budaya atau kebiasaan masyarakat menjadi salah satu unsur terpenting dalam menjalankan peraturan hukum. Kultur atau budaya hukum tentunya berbeda antara satu dengan yang lainnya, karena hukum senantiasa dibatasi oleh situasi atau lingkungan di mana hukum itu berada.<sup>14</sup>

Apabila pendapat Lawrence M. Friedman dikaitkan dengan penegakan hukum perkawinan

<sup>13</sup> *Ibid*, hlm. 16.

<sup>14</sup> Max Weber, *On Law in Economy and Society*, Net Work, A.Clarion Boah, 1954, hlm. 312-327.

Islam, maka dapat dijelaskan bahwa komponen penegakan hukum Islam yakni:

- a. Struktur hukum, diterjemahkan menjadi lembaga yang diberi kewenangan untuk menjalankan kebijakan dalam menetapkan hukum Islam (*al-wilayah al-qadha'*), yakni; lembaga Peradilan Agama dan KUA.
- b. Substansi hukum, diterjemahkan menjadi dasar hukum yang berasal dari wahyu Allah yakni Al-Qur'an dan Al-Hadist sebagai sumber dasar dan Ijtihad sebagai aturan tambahan. Hukum Islam mengakui hukum yang ditetapkan oleh lembaga negara apabila tidak bertentangan dengan sumber dasar, walaupun materi undang-undang akan diperluas, menurut hukum Islam sah-sah saja apabila tetap berdasar pada kaidah atau prinsip Islam.
- c. Kultur hukum, dapat diterjemahkan sebagai kekuatan sosial masyarakat

yang beriman atau berkeyakinan untuk sadar menerapkan hukum Islam, atau masyarakat yang di luar keyakinan Islam tetapi menundukkan diri dalam hukum Islam.

Penegakan hukum (termasuk hukum perkawinan Islam) harus memenuhi unsur-unsur yang harus ada dalam penegakan hukum, antara lain:<sup>15</sup>

- a. Kepastian hukum. Hukum bisa ditegakkan apabila ada seperangkat aturan perundang-undangan yang digunakan sebagai barometerer atau tolak ukur pelanggaran hukum. Kepastian hukum digunakan sebagai dasar legalitas berlakunya hukum. Menurut hukum perkawinan Islam, kepastian hukum di sini adalah seperangkat aturan yang terdapat dalam dalil teks Al-Qur'an dan Al-Hadist sebagai sumber dasar dan Ijtihad

---

<sup>15</sup> Sudikno Mertokusumo, Mengenal hukum, *Op. Cit.*, hlm. 145.

sebagai aturan tambahan.<sup>16</sup> Hukum Islam mengakui hukum yang ditetapkan oleh lembaga negara apabila tidak bertentangan dengan sumber dasar, walaupun materi undang-undang akan diperluas, menurut hukum Islam sah-sah saja apabila tetap berdasar pada kaidah atau prinsip Islam.

- b. Kemanfaatan. Hukum bisa ditegakkan apabila hukum itu mampu mendatangkan kemanfaatan atau kemashlahatan pada manusia, karena sesungguhnya hukum itu adalah seperangkat nilai, kaidah, norma, atau pandangan yang berasal dari kehidupan di masyarakat. Tolak ukur yang digunakan adalah sejauhmana penegakan hukum itu mendatangkan kemashlahatan, kebahagiaan dan kebaikan bukan kemadharotan/kerugian. Menurut hukum Islam kemashlahatan di sini harus sesuai dengan tujuan

ditetapkannya hukum Islam, yakni harus dapat memelihara agama, nyawa, akal, harta dan keturunan.<sup>17</sup>

- c. Keadilan, merupakan unsur utama dalam penegakan hukum, tanpa keadilan hukum tidak bisa ditegakkan atau akan mati karena tidak berfungsi. Keadilan merupakan ruhnya putusan hakim dalam menjatuhkan putusan perkara hukum. Hakim dalam mempertimbangkan rasa keadilan dapat menggunakan keadilan distributif dan atau kumulatif, maksudnya selain keadilan yang didasarkan pada undang-undang, juga didasarkan pada bagian-bagian yang seharusnya diberikan, mungkin antara satu dengan yang lain tidak sama. Hal ini sesuai dengan nilai-nilai yang ada dalam hukum Islam.

Berdasarkan penjelasan di atas dapat dipahami bahwa penegakan hukum Islam harus memenuhi

<sup>16</sup> Mardani, *Loc.Cit.*

<sup>17</sup> Al-Syatibi, *al-Muwafaqat fi Usul al-Ahkam*, Jilid III, t.t.: Dar al-Fikr, t.th., hlm. 62-64 dan 70.

unsur-unsur kepastian, kemanfaatan dan keadilan hukum.

### 3. Penegakkan Hukum Perkawinan Islam Melalui Yurisprudensi MA

Yurisprudensi merupakan hukum yang berasal dari keputusan/penetapan pengadilan, di mana yurisprudensi adalah produk pemikiran hukum Islam yang berasal dari keputusan peradilan yang dilakukan hakim berdasarkan pemeriksaan di depan persidangan.<sup>18</sup> Secara teknis keputusan pengadilan disebut juga *al-qadla'* atau *al-hukm*, yaitu penetapan atau keputusan yang dibuat oleh lembaga yang diberi kewenangan untuk menjalankan kebijakan itu (*al-wilayah al-qadha'*). Ada juga yang mendefinisikan *al-qadla'* atau *al-hukm* sebagai ketetapan hukum syar'i yang disampaikan seorang qadhi atau hakim yang diangkat untuk itu.<sup>19</sup> Menurut parameter yang ideal, seorang hakim juga harus memiliki syarat sebagaimana seorang

mujtahid atau mufti. Hal itu dikarenakan keputusan pengadilan sebagai cara menyelesaikan pihak-pihak yang berperkara, ia dapat dijadikan sebagai referensi hukum (yurisprudensi) bagi hakim yang lain.

Menurut hukum Islam seorang hakim memegang peranan yang sangat penting dalam menjalankan kewajiban menegakkan hukum, seorang hakim tidak terlepas dari *ijtihad*, terutama *ijtihad tatbiqi*,<sup>20</sup> yakni usaha hakim untuk menerapkan hukum sesuai dengan perkara yang dihadapinya, untuk menggali nilai keadilan yang hidup di masyarakat. Ijtihad hukum Islam dilakukan oleh orang yang memiliki otoritas dan kompetensi dalam pengembangan hukum Islam sebagai mujtahid, serta dilakukan berdasarkan prosedur atau kaidah yang benar.<sup>21</sup> Secara umum wilayah ijtihad meliputi dua hal yaitu hukum yang tidak ada petunjuk nash sama sekali dan hukum yang ditunjuk oleh nash yang *dhanni* (tidak pasti dan

<sup>18</sup> *Ibid.*, hlm. 8.

<sup>19</sup> Muhammad Salam Madzkur, *Op. Cit.*, hlm. 20.

<sup>20</sup> Muhammad Salam Madzkur, *al-Qadla'u fi al-Islam*, terj. Imron A.M., *Peradilan dalam Islam*, Surabaya: Bina Ilmu, 1990, hlm. 130.

<sup>21</sup> Abdul Manan, *Aspek-aspek Pengubah Hukum*, Jakarta: Prenada Media, 2005, hlm. 225.

membutuhkan penafsiran). Sedangkan hukum-hukum yang telah ditunjuk oleh nash *qath'i* (pasti dan jelas), maka tidak ada sedikitpun ruang bagi ijtihad. Dorongan berijtihad terhadap hukum yang ditunjuk nash *qath'i* oleh Abdul Wahhab Khallaf dikristalkan dalam sebuah kaidah *la masagha lil ijtihad fima fih nash sharih qath'i* (tidak ada usaha untuk berijtihad dari apa yang diterangkan dalam dalil yang pasti dan jelas). Dengan demikian hakim boleh berijtihad atau mengeluarkan yurisprudensi pada masalah *dhanny*, yang belum dijelaskan secara jelas dalam perundang-undangan dan membutuhkan penafsiran.

Bagi ijtihad yang berhubungan dengan peradilan, maka dimutlakkan kepada jalan yang diikuti oleh hakim-hakim dalam putusan-putusan mereka, baik yang berkaitan dengan ketentuan-ketentuan undang-undang atau dengan jalan menyimpulkan dari hukum yang wajib diterapkan ketika tidak adanya nash, meskipun ini lapangannya sangat sempit untuk di negara-negara yang mempunyai UU

yang telah dikodifikasi. Berdasarkan penjelasan tersebut dapat dipahami bahwa yurisprudensi merupakan wewenang hakim tertinggi untuk dirujuk oleh hakim di bawahnya, dengan demikian yurisprudensi menjadi barometer pada penegakan hukum Islam.

Latar belakang hakim melakukan ijtihad atau yurisprudensi adalah sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 16 UU No. 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yakni; "Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya".

Pasal di atas menjelaskan bahwa hakim tidak boleh menolak mengadili perkara yang diajukan kepadanya dengan alasan tidak lengkapnya, tidak jelasnya undang-undang. Apabila penolakan terjadi maka hakim dapat dituntut berasarkan *rechtsweigerung*. Oleh karena itu, apabila ada perkara maka

hakim melakukan tindakan-tindakan sebagai berikut:

- a. Hakim menempatkan perkara dalam proporsi yang sebenarnya
- b. Hakim kemudian melihat pada undang-undang;
  - Apabila undang-undang menyebutkannya, maka perkara diadili menurut undang-undang.
  - Apabila undang-undang kurang jelas, hakim mengadakan penafsiran.
  - Apabila ada ruangan-ruangan kosong, hakim mengadakan *konstruksi hukum, rechtsverfijning*, atau *argumentum a contrario*.
- c. Di samping itu hakim juga melihat yurisprudensi dan dalil-dalil hukum agama, adat, dan sebagainya yang berlaku di dalam masyarakat.<sup>22</sup>

Bertitik tolak dari paparan di atas, dapat dijelaskan bahwa tujuan yurisprudensi adalah untuk menggali dan merumuskan hukum

guna menyelesaikan perkara dengan penuh keadilan, menegakkan hukum di masyarakat dan tidak meresahkan warga masyarakat. Secara umum independensi kekuasaan kehakiman (ijtihad hakim) didasarkan pada pendekatan keadilan hukum.<sup>23</sup> Oleh karena itu ketentuan ijtihad hakim sehingga menghasilkan yurisprudensi hukum Islam didasarkan pada keadaan berikut :

- a. Dalil teks wahyu adalah kitab hukum yang sempurna, maka tugas manusia bukan menciptakan hukum, namun menjelaskan dan memerinci hukum Allah untuk kehidupan manusia. Oleh karena itu tugas hakim adalah memerinci, menggali, merumuskan dan menemukan hukum yang ada dalam wahyu Allah sebagai sumber utama. Selain itu hakim juga berwenang mengaktualkan penerapan wahyu Allah sehingga dapat

<sup>22</sup> *Ibid.*, hlm. 92-93.

<sup>23</sup> [www.yurisprudensihakim.com](http://www.yurisprudensihakim.com)., diakses pada tanggal 5 Agustus 2015 jam 17.05 WIB

menjadi hukum yang hidup (*living law*) di masyarakat.

- b. Wahyu Allah dalam menjelaskan ajaran Islam atau substansi hukum lebih banyak menggunakan pendekatan mujmal atau global, artinya hanya penjelasan umum, prinsip-prinsip, atau ada bunyi ayat yang sulit dipahami, menimbulkan arti ganda, mengandung filosofi yang mendalam, ada maksud tersembunyi di balik bunyi dalil teks, sehingga sangat diperlukan upaya penafsiran untuk menemukan hukum dibalik bunyi teks.
- c. Menghadapi hal tersebut hakim harus diberi kebebasan mencari dan menemukan hakikat makna yang sebenarnya dengan jalan melakukan penafsiran dan melakukan penyesuaian dengan kondisi perkembangan sosial. Terlebih apabila belum ada

yurisprudensi, maka hakim layak diberi kebebasan dalam penerapan hukum Islam.<sup>24</sup>

Kewenangan hakim dalam menetapkan perkara di pengadilan, termasuk menerapkan yurisprudensi hakim MA, bertujuan untuk menegakkan keadilan. Selain itu, dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan perkara yang diajukan kepadanya ada tiga, yaitu:

1. *Sosiologis*, artinya pertimbangan hukum yang didasarkan pada anggapan masyarakat terhadap suatu norma kebiasaan, atau keputusan hakim yang didasarkan pada rasa keadilan masyarakat. Hal ini menunjukkan bahwa hakim juga menggunakan nilai, kaidah, norma, atau pandangan yang berasal dari hukum yang hidup di masyarakat. Tolak ukur yang digunakan berdasarkan kemashlahatan artinya

---

<sup>24</sup> Pendekatan keadilan hukum dimaknai sebagai norma tertulis dalam bentuk perundang-undangan yang dibuat lembaga formal yang berwenang. Ajaran ini memastikan di luar perundang-undangan tidak ada hukum. Ajaran ini tidak memberi peluang hakim bersikap beda dengan undang-undang. Suatu undang-undang tidak boleh diusik dan dipertanyakan oleh hakim pada saat menerapkan kasus kongkrit (*law made by parliament are supreme, and cannot be questioned in the court*). *Ibid.*, hal. 208-209.

pendapat menurut ukuran kebaikan atau kemanfaatan, bukan kemadharotan/kerugian.

2. *Filosofis*, artinya per-timbangan yang didasarkan pada asas keadilan, karena keadilan merupakan ruhnya putusan hakim dalam menjatuhkan putusan perkara hukum. Hakim dalam mempertimbangkan rasa keadilan dapat menggunakan keadilan distributif dan atau kumulatif, maksudnya selain keadilan yang didasarkan pada undang-undang, juga didasarkan pada bagian-bagian yang seharusnya diberikan, mungkin antara satu dengan yang lain tidak sama, keadilan yang memberikan kepada setiap orang didasarkan atas jasa-jasanya, atau pembagian menurut haknya masing-masing.<sup>25</sup>
3. *Yuridis*, artinya pertimbangan hukum yang berasal dari aturan dalam perundang-undangan.

Pertimbangan hukum menjadi landasan hukum bagi hakim dalam menjatuhkan suatu putusan. Hal ini berhubungan dengan usaha hakim dalam mengungkapkan fakta, alat bukti, saksi atau yang lainnya di persidangan. Dengan demikian putusan yang dijatuhkan hakim akan mempunyai kekuatan hukum yang sah dan benar.<sup>26</sup>

Keputusan Peradilan yang berasal dari hakim MA merupakan produk hukum hakim dalam menyelesaikan sengketa hukum di bawah kewenangannya, yang kemudian diikuti oleh hakim di tingkat bawah dalam menyelesaikan perkara yang sama, inilah yang disebut yurisprudensi. Keputusan hakim peradilan berkedudukan sebagai sumber hukum karena hakim dianggap sebagai ahli hukum sekaligus penegak hukum. Eksistensi keputusan peradilan memberi peluang kepada hakim untuk berijtihad dalam menyelesaikan perkara yang

---

<sup>25</sup> R. Soeroso, 1993, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 63-64.

<sup>26</sup> Islamiyati, *Loc. Cit.*

diadilinya. Dengan demikian tingkat dinamika putusan peradilan relatif tinggi, dan dapat mengembangkan hukum untuk memperoleh keadilan.<sup>27</sup>

Penerapan ijtihad (penetapan hukum melalui hakim), menurut kajian aliran penegakan hukum, sesuai dengan pendapat Aliran Freie Rechtslehre yang berpendapat bahwa hakim bebas menentukan atau menggali hukum, baik dengan jalan menerapkan undang-undang ataupun tidak. Pada aliran ini berlaku prinsip bahwa; pemahaman yurisprudensi adalah primer, sedangkan penguasaan undang-undang adalah sekunder.<sup>28</sup> Ini sesuai dengan pendapat Umar bi Khatab yang sering menggunakan ijtihad dalam menyelesaikan kasus hukum Islam.

Apabila pendapat Aliran Freie Rechtslehre dianalisa menurut hukum Islam terdapat kesamaan dalam memberikan kesempatan hakim dalam berijtihad hukum, yakni untuk menegakkan keadilan.

Perbedaannya adalah ijtihad dilaksanakan berdasarkan beberapa alasan, yakni' karena teks dalil wahyu hanya menjelaskan secara mujmal/global/umum saja, sehingga memerlukan penafsiran dan penjelasan tentang maksud bunyi teks wahyu tersebut, selain itu batasan hakim berijtihad masih terikat oleh kaidah atau prinsip hukum Islam, karena dalil teks wahyu menduduki posisi sentral yang harus diyakini orang Islam. Selain itu, ijtihad boleh dilakukan oleh setiap hakim di tingkat manapun. Hal ini berbeda dengan yurisprudensi yang mana yurisprudensi hanya boleh dikeluarkan oleh hakim MA.

#### **D. Penutup**

Yurisprudensi MA merupakan salah satu produk hukum Islam yang berasal peradilan untuk menyelesaikan sengketa hukum perkawinan Islam secara adil tanpa keluar dari syariat Islam, sehingga bisa menegakkan keadilan. Yurisprudensi MA menjadi

---

<sup>27</sup> Muhammad Daud Ali, *Op. Cit.*, hlm. 357

<sup>28</sup> *Ibid.*

barometer pada penegakan hukum Islam, apabila mendatangkan kemashlahatan, kebahagiaan dan keadilan. Menurut hukum Islam kemashlahatan di sini harus sesuai dengan tujuan ditetapkannya hukum Islam, yakni harus dapat memelihara agama, nyawa, akal, harta dan keturunan. Menurut hukum Islam yurisprudensi MA merupakan hasil ijtihad hakim untuk menemukan hukum dibalik aturan yang ada, karena masing-masing perkara yang ditangani mempunyai karakter tertentu. Batasan diperbolehkan berijtihad atau

mengeluarkan yurisprudensi adalah pada masalah *dhanny*, maksudnya masalah hukum yang belum dijelaskan secara jelas dalam perundang-undangan (teks dalil keagamaan) dan membutuhkan penafsiran untuk memahami dan memaknai perundang-undangan tersebut sehingga bisa ditemukan hukumnya. Saran yang layak disampaikan adalah sangat diperlukan ijtihad hakim untuk menetapkan yurisprudensi yang dijadikan dasar hukum bagi hakim lain dalam menyelesaikan kasus serupa demi menegakkan hukum perkawinan Islam.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku

- Al-Syatibi, t.th, *al-Muwafaqat fi Usul al-Ahkam*, Jilid III, t.t.: Dar al-Fikr.
- As-Syiddieqy, M. Hasby, M. Hasbi, *Pengantar Ilmu Fiqh* (Jakarta: Bulan Bintang, 1987).
- Ali, Zainuddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006).
- Ali, Muhammad Daud, *Hukum Islam dan Peradilan Agama* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997).
- Bisri, Cik Hasan, *Hukum Peradilan Agama di Indonesia* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011).
- Friedman, Lawrence M, *The Legal System A Sosial Science Perspektif*, New York, Russel Sage Foundation, 1975, diterjemahkan oleh M.Khozin, *Sistem Hukum, Perspektif Ilmu Sosial* (Bandung: Nusa Media, 2011).
- Manan, Abdul, *Aspek-aspek Pengubah Hukum* (Jakarta: Prenada Media, 2005).
- Madzkur, Muhammad Salam, *al-Qadla'u fi al-Islam*, terj. Imron A.M., *Peradilan dalam Islam* (Surabaya: Bina Ilmu, 1990).
- Mardani, *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia)*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010).
- Mertokusumo, Sudikno, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta : Libety, 1996).
- Shaleh, K. Wanjtik *Kehakiman dan Peradilan* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1977).
- Soeroso, R, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 1993).
- Soekanto, Soerjono, *Beberapa Permasalahan Hukum dalam Kerangka Pembangunan di Indonesia* (Jakarta: UI Press).
- Syarifuddin, Amir, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam*(Padang: Angkasa Raya, 1993).
- Weber, Max, *On Law in Economy and Society* (New York: A.Clarion Boah, 1954).

## **B. Makalah/Artikel/Prosiding/Hasil Penelitian**

Alam, Andi Samsul, makalah, "Filosofi dan Metode Keputusan Hukum Mahkamah Agung dalam Hukum Perdata Islam Indonesia", disampaikan dalam seminar Optimalisasi Peranan Yurisprudensi MARI dalam Penegakkan Hukum Islam di Indonesia, IAIN Walisongo Semarang (2011).

Islamiyati, "Diskresi Pada Penegakkan Hukum Di Peradilan Agama Semarang", Laporan Hasil Penelitian Individu, dibiayai oleh DIPA FH UNDIP, Semarang (2013).

## **C. Internet**

[www.penegakkanhukumislam.com](http://www.penegakkanhukumislam.com) (diakses pada tanggal 5 Agustus 2015).

[www.yurisprudensihakim.com](http://www.yurisprudensihakim.com) (diakses pada tanggal 5 Agustus 2015).

## **D. Peraturan Perundang-undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 jo. Undang Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman.

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.