

BAB IV

ANALISIS TERHADAP PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

NOMOR: 38/PUU-IX/2011

A. Analisis Terhadap Putusan MK No. 38/PUU-IX/2011 Tentang Perselisihan Dan Pertengkarannya Sebagai Alasan Perceraian

Untuk dapat menyelesaikan atau mengakhiri suatu perkara atau sengketa setepat-tepatnya hakim harus terlebih dahulu mengetahui secara obyektif tentang duduk perkara sebenarnya sebagai dasar putusannya.¹ Seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara, selain harus memperhatikan alasan-alasan dan dasar-dasarnya juga harus memuat ketentuan-ketentuan dari peraturan-peraturan yang bersangkutan atau sumber hukum baik formil maupun materiil yang dijadikan dasar untuk mengadili.

Dalam hal perkara permohonan uji materiil undang-undang (*judicial review*) ada beberapa aspek yang perlu diperhatikan berkaitan dengan kewenangan untuk mengadili, dan kedudukan hukum pemohon sebagai pihak yang kewenangannya dirugikan dengan berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terkait kewenangan Mahkamah Konstitusi kaitannya dengan peradilan agama adalah ketika Mahkamah Konstitusi melakukan pengujian

¹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1993, hlm. 164.

atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, yang diajukan oleh Halimah Agustina seorang warga Menteng, khususnya mengenai ketentuan Pasal 39 ayat (2) huruf f Perkawinan yang dipandang merugikan hak konstitusional Pemohon seperti yang dijamin di dalam konstitusi terutama Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Mengenai tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam melakukan pengujian Undang-Undang maka penulis menggunakan acuan dasar Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”.

Dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK) yang menyatakan bahwa “ Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yakni putusan Mahkamah Konstitusi langsung berkekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum lain yang dapat ditempuh.

Sifat final dalam putusan Mahkamah Konstitusi dalam Undang-Undang ini mencakup pula kekuatan hukum mengikat (*final and binding*)”.

Serta diterangkan pula dalam Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar.

Pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar merupakan tugas yang mendominasi kewenangan Mahkamah Konstitusi.

1) Pengujian Formal

Pengujian secara formal secara singkat disebut dalam Pasal 51 ayat (3) huruf a, yang menyatakan pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa “*pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945*”. Pengujian secara formal akan melakukan pengujian atas dasar kewenangan dalam pembentukan Undang-Undang dan prosedur yang harus ditempuh dari tahap *drafting* sampai dengan pengumuman dalam lembaran Negara yang harus sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

2) Pengujian Materiil

Berdasarkan Pasal 51 ayat (3) huruf b Dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa “materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945” mengatur tentang uji materiil dengan mana materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dapat diminta untuk dinyatakan sebagai tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum. Yang boleh diuji juga hanya ayat, pasal tertentu atau bagian undang-undang saja dengan konsekuensi hanya bagian, ayat, dan pasal tertentu saja yang dianggap bertentangan dengan konstitusi dan karenanya dimohon tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum hanya sepanjang mengenai ayat, pasal dan bagian tertentu dari undang-undang yang bersangkutan. Akan tetapi dengan membuang kata yang merupakan bagian kalimat dalam pasal tersebut makna pasal tersebut dapat berubah sama sekali dan dipandang dengan demikian tidak lagi bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga kekuasaan kehakiman selain MA yang khusus menangani peradilan ketatanegaraan atau peradilan politik. Lembaga ini berwenang menguji UU terhadap UUD, undang-undang tersebut masih dapat dipersoalkan oleh masyarakat yang merasa

hak konstitusionalnya dirugikan jika Undang-Undang itu jadi dilaksanakan, atau oleh segolongan masyarakat dinilai bahwa Undang-Undang itu bertentangan dengan norma hukum yang ada di atasnya, misalnya melanggar pasal-pasal UUD 1945. Uji undang-undang ini dapat berupa uji material dan uji formil. Uji material apabila yang dipersoalkan adalah muatan materi undang-undang yang bersangkutan, sedangkan uji formil apabila yang dipersoalkan adalah prosedur pengesahannya.²

Bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili permohonan *a quo* karena dari pemaparan diatas menunjukkan bahwa permohonan pengujian formil maupun materiil undang-undang yang dimohonkan seseorang yang memiliki kedudukan hukum dan dirugikan hak konstitusionalnya atas diberlakukannya undang-undang tersebut merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi.

Secara faktual perkara permohonan pengujian Undang-Undang (*judicial review*) adalah perkara yang telah banyak diadili dan diputuskan oleh MK.³ Dalam sudut pandang hukum tata negara, pengujian konstitusionalitas undang-undang terhadap UUD merupakan cerminan prinsip konstitusionalisme dan negara hukum sebagaimana di kukuhkan dalam pasal 1 ayat (2) dan (3) UUD 1945.

² Taufiqurrohman Syahuri, *Tafsir Konstitusi Berbagai Aspek Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, Cet-ke I, 2011, hlm. 112.

³ 43 perkara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 telah diputus oleh MK pada tahun 2011. Lihat laporan kinerja Mahkamah Konstitusi tahun 2011 diakses pada situs MK, yakni; , pada hari senin, tanggal 15 Oktober 2012, Pukul: 20.00 Wib

Meski pengujian undang-undang merupakan salah satu mekanisme kontrol terhadap produk lembaga legislatif, pengujian tersebut tidak bisa datang atas inisiatif MK, tetapi harus ada pihak yang mengajukan permohonan. UU No. 23 Tahun 2004 tentang Mahkamah Konstitusi dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) menyatakan pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. Perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama).⁴
- b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang.
- c. Badan hukum atau lembaga prihat.
- d. Lembaga Negara.

Ketentuan tentang kedudukan hukum pemohon sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 atau disebut juga Peraturan MK No. 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Pengujian Undang-Undang, kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana

⁴ Menurut Pasal 2 UU No. 12 tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia, warga negara Indonesia adalah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga negara. Penjelasan pasal 2 tersebut menyatakan bahwa yang dimaksud dengan orang-orang bangsa Indonesia asli adalah orang Indonesia yang menjadi warga negara Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain atas kehendak sendiri. Ketentuan tentang siapa yang termasuk WNI, tunduk pada Pasal 4 UU Kewarganegaraan. Lihat Prof. Kusuma Pudjosewojo, S.H., *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika Cet-ke XI, 2008, hlm. 117.

yang dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a) Adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945.
- b) Hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang di mohonkan pengujian.
- c) Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan actual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi.
- d) Adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.
- e) Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan terjadi lagi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dapat dipenuhi oleh pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang *a quo*, maka menurut hemat penulis Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum sebagai pihak pemohon.

Perkara pengujian UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang diajukan oleh Halimah Agustina merupakan pengujian yang diajukan oleh individu yang terdapat hubungan sebab akibat (*casual verband*) antara

kerugian hak konstitusional pemohon dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujiannya. perkara pengujian Undang-Undang adalah sengketa hukum publik yang hakikatnya adalah tidak berkaitan dengan pihak-pihak yang kepentingannya bertabrakan sebagaimana dalam perkara keperdataan.

Kepentingan yang dimohonkan dalam perkara pengujian Undang-Undang adalah kepentingan yang luas menyangkut kepentingan semua orang oleh karena Undang-Undang yang digugat adalah suatu peraturan yang mengikat umum terhadap segenap warga negara. Kedua, sifat putusan MK dalam perkara Pengujian Undang-Undang adalah mengikat para pihak yang sedang bersengketa, tetapi mengikat umum. Jadi meskipun hanya satu orang yang memohon pengujian Undang-Undang dan putusan MK menyatakan suatu Undang-Undang bertentangan dengan UUD 1945 dan karenanya dinyatakan tidak berlaku, maka putusan tersebut mengikat umum.

Penerapan prinsip-prinsip hukum yang berlaku umum harus dilaksanakan pada dua prinsip keadilan, agar tidak mencederai rasa keadilan masyarakat, yakni prinsip daya laku hukum dan prinsip kesamaan di hadapan hukum, dalam prinsip daya laku hukum mensyaratkan bahwa suatu kaidah hukum yang diberlakukan harus mampu menjangkau setiap dan semua orang tanpa kecuali, sedangkan kesamaan dihadapan hukum adalah mensyaratkan bahwa semua dan setiap orang berkedudukan sama di hadapan hakim sebagai yang menerapkan hukum dan memperoleh

kesamaan kesempatan dalam lapangan pemerintahan. Prinsip kesamaan di hadapan hukum dan pemerintahan merupakan prinsip yang konstitutif bagi terciptanya keadilan dalam semua sistem hukum.

Pada bagian sebelumnya penulis telah menguraikan tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi dan kedudukan hukum pemohon maka dalam melihat substansi putusan Mahkamah Konstitusi mengenai *judicial review* Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan penulis akan menganalisis masalah ini yang mengacu pada putusan Nomor 38/PUU-IX/2011.

Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 38/PUU-IX/2011 yang telah penulis uraikan pada bab sebelumnya bahwa Pasal 39 ayat 2 huruf f Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan sepanjang frasa, “ *Antara suami isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran*” justru memberikan salah satu jalan keluar ketika suatu perkawinan tidak lagi memberikan kemanfaatan karena perkawinan sudah tidak lagi sejalan dengan maksud perkawinan serta tidak memberikan kepastian dan keadilan hukum.

Undang-Undang tidak mengenal perceraian berdasarkan persetujuan, melainkan harus ada alasan-alasan yang ditetapkan secara limitif dalam undang-undang.⁵ Dan perceraian hanya dapat terjadi

⁵ Mukti Arto, *Praktek Perdata pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2000, cet-ke III, hlm. 218.

berdasarkan alasan-alasan yang ditentukan undang-undang dan harus dilakukan di depan sidang pengadilan.⁶

Sedangkan dalam Pasal 39 ayat 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan bahwa “untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami-istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami-istri”, ketentuan ini menunjukkan bahwa perceraian harus didasarkan pada alasan-alasan yuridis yang sangat kuat. Adapun untuk memutuskan apakah suatu perkawinan dapat dipertahankan atau tidak karena alasan yang yuridis sebagaimana telah diatur dalam undang-undang merupakan kewenangan hakim untuk menilai dan mempertimbangkannya berdasarkan fakta-fakta hukum di persidangan.

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga peradilan yang memberi keadilan seadil-adilnya dalam lingkup peradilannya. Untuk memutuskan suatu perkara membutuhkan waktu yang lama agar nantinya putusan yang telah keluar tidak merugikan bagi pihak manapun. Dalam Negara demokrasi, lembaga kehakiman atau peradilan dalam berbagai sektor dan tingkatannya merupakan keharusan mutlak. Segala perkara dan sengketa ketika sudah sampai ketangan Negara mestilah diselesaikan secara hukum perundang-undangan yang berlaku. Dan semua warga Negara mempunyai hak dan kedudukan yang sama dihadapan hukum.⁷

⁶ Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Sinar Grafika, cet-ke II, 2003, hlm. 215.

⁷ Masdar Farid Mas'udi, *SYARAH KONSTITUSI UUD 1945 Dalam Prespektif Islam*, Jakarta: Pustaka Alvabet, Cet-ke I, 2010, hlm. 125.

Menurut Mahkamah Konstitusi sendiri bahwa tujuan perkawinan adalah membentuk rumah tangga bahagia dan kekal (*sakinah*) sebagai tujuan dari masing-masing pihak dalam perkawinan, yang sejatinya juga merupakan turut sertanya masing-masing pihak dalam perkawinan untuk membangun sendi dasar dari susunan masyarakat yang tertib dan sejahtera lahir dan batin. Oleh karena itu di dalamnya terdapat hak dan kewajiban hukum bahwa cinta dan kasih tersebut harus dijunjung tinggi oleh masing-masing pihak suami istri dalam rangka pencapaian tujuan dimaksud, baik tujuan pribadi masing-masing pihak maupun tujuan dalam turut sertanya membangun masyarakat yang tertib dan sejahtera.

Sedangkan menurut MK bahwa undang-undang perkawinan tidak bertentangan dengan UUD 1945. Dan justru perkawinan merupakan wujud dari hak konstitusional setiap warga negara yang harus dilindungi dan dihormati oleh setiap orang. Sebagaimana tercantum dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa “setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”.

Dengan demikian perkawinan yang telah dilaksanakan haruslah bersifat harmonis, langgeng, dan abadi, sehingga merupakan kewajiban kedua belah pihak untuk menjaga keutuhan rumah tangganya. Namun demikian negara juga berkewajiban memfasilitasi apabila tujuan perkawinan tersebut tidak tercapai dan dengan alasan tertentu perkawinan harus berakhir maka lewat lembaga peradilan kewenangan tersebut diberikan.

Dari uraian sebelumnya mengenai pertimbangan Hukum MK dalam memutus perkara tersebut sudah seharusnya dalam putusannya memberikan ruang gerak dan keadilan bagi suami-istri yang dalam keadaannya tidak mungkin bisa disatukan lagi dalam satu ikatan perkawinan. Putusnya perkawinan dengan lembaga perceraian atau dengan putusan pengadilan adalah wujud dari peninjauan kembali terhadap persetujuan kedua belah pihak yang membentuk ikatan hukum berupa perkawinan yang dimohonkan oleh salah satu pihak atau keduanya.

Menurut penulis peraturan yang dituangkan dalam Pasal 28H ayat (2) UUD 1945, merupakan ketentuan mengenai tindak persamaan hak dan kedudukan antara laki-laki dan perempuan dan tidak mengurangi kebebasan, namun peraturan tersebut bertujuan dalam rangka kepentingan nasional atau kepentingan masyarakat luas, yakni agar pelaksanaan hak konstitusional seseorang tidak mengganggu hak konstitusional orang lain.

Artinya bahwa pembentukan undang-undang meskipun di dalamnya mengandung norma atau materi yang dianggap membatasi hak konstitusional seseorang, namun sesungguhnya hal tersebut merupakan bagian dari upaya yang dilakukan oleh negara dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia, untuk memajukan ketertiban umum, kesejahteraan, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan lain sebagainya.

Sebagaimana halnya ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, adalah perwujudan pelaksanaan hak-hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945

khususnya hak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan. Oleh karenanya perkawinan adalah suatu lembaga yang sangat menentukan terbentuknya sebuah keluarga yang bahagia dan sejahtera, maka keluarga yang merupakan unit terkecil dalam masyarakat itulah yang akan membentuk masyarakat bangsa Indonesia menjadi masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera. Jika keluarga yang terbentuk adalah keluarga yang tidak harmonis, tidak bahagia, dan tidak sejahtera, mustahil akan terbentuk masyarakat Indonesia menjadi masyarakat yang sejahtera.

Dengan demikian, maka UU Perkawinan telah sejalan dengan amanat konstitusi dan karenanya tidak bertentangan dengan UUD 1945, karena UU Perkawinan tidak mengandung materi muatan yang mengurangi dan menghalang-halangi hak seseorang untuk melakukan perceraian, akan tetapi undang-undang perkawinan mengatur bagaimana sebuah perceraian seharusnya dilakukan sehingga hak-hak konstitusional seseorang terpenuhi tanpa merugikan hak-hak konstitusional orang lain.

B. Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan MK No. 38/PUU-IX/2011 Tentang Perselisihan Dan Pertengkaran Sebagai Alasan Perceraian

Pada bab sebelumnya penulis telah menguraikan tentang permohonan uji materiil UU 1/1974 tentang perkawinan. Adapun dari pemaparan pada bab tersebut ada tiga pertimbangan hukum yang merupakan kunci pokok yang digunakan Mahkamah Konstitusi dalam menghasilkan putusannya. Dalam uraiannya dapat diketahui bahwa dalam satu perkawinan terdapat beberapa faktor yang menyelimuti suatu perkawinan, antara lain, pergaulan dalam rumah tangga perkawinan (*mu'asyarah*) dari suami-istri. Sebagai salah satu faktor yang dapat menjadi pupuk kebahagiaan suami-istri atau bahkan jadi penyebab timbulnya permusuhan dan kebencian (*al-adawah wa al baghdha'*). Ketika sedemikian itulah terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus sehingga sulit diharapkan hidup rukun kembali. Dalam keadaan seperti inilah maka ikatan lahir batin dalam perkawinan dianggap telah pecah (*syiqaq, broken marriage*), meskipun secara ikatan lahir hukum masih ada, tapi perkawinan yang demikian sudah tidak bermanfaat lagi bagi kedua belah pihak dan keluarga. Bahkan bisa saja hal tersebut malah justru membahayakan keselamatan masing-masing pihak maupun keluarga.

Sebagaimana kita ketahui bahwa rumah tangga adalah suatu organisasi yang didasari oleh ikatan lahir dan batin dimana didalamnya terlibat dua orang manusia yaitu pria dan wanita yang

diikat oleh tali perkawinan, yang kemudian dari padanya terlibat pula anak-anaknya yang dilahirkan akibat pernikahan tersebut. Kekukuhan dan kelestarian perkawinan itu sendiri terletak pada kesiapan dan kerjasama antara suami dan istri. Masa depan generasi baru yang dilahirkan hanya bergantung pada peran suami istri tersebut dalam mendidiknya.

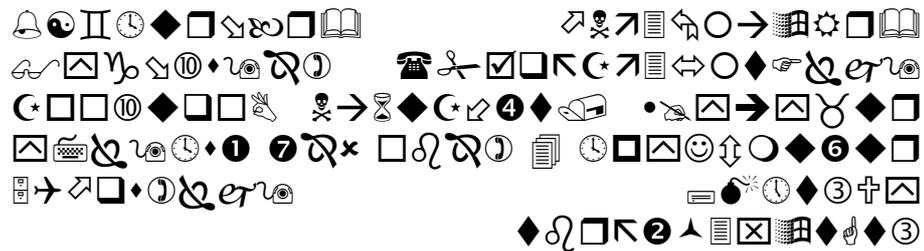
Jadi rumah tangga adalah susunan struktur yang hidup. Dia adalah miniatur kehidupan masyarakat yang ditujukan untuk mengekalkan keturunan. Oleh karena itu, salah satu pokok yang sangat penting dalam kehidupan manusia yang harus mendapat perhatian serius adalah rumah tangga. Kedudukan rumah tangga dalam masyarakat dan Negara sangat penting sekali. Sebab apabila rumah tangga dalam suatu Negara berjalan baik, teratur dan harmonis yang selalu diliputi oleh rasa kasih sayang antar anggotanya pasti akan memperkokoh kestabilan Negara serta akan memperlancar usaha tercapainya Negara yang adil, makmur, dan sejahtera.

Sebagaimana kita ketahui bahwa ada enam asas yang prinsipil dalam Undang-Undang Perkawinan, yaitu:⁸

1. Membentuk keluarga yang bahagia dan kekal, sejalan dengan firman Allah Swt:



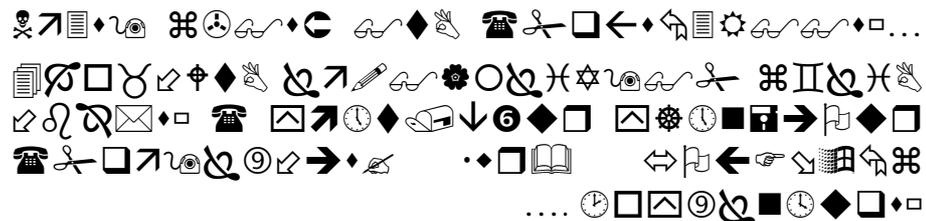
⁸ Djoko Prakoso dan I Ketut Murtika, *Azas-azas Hukum Perkawinan di Indonesia* Jakarta: Bina Aksara, Cet-ke 1, 1987, hlm.14.



Artinya: “dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir”.(QS. Ar Rum: 21)⁹

2. Keabsahan perkawinan didasarkan pada hukum agama dan kepercayaan pihak yang melaksanakan perkawinan harus dicatat.

3. Asas monogami sejalan dengan firman Allah Swt:



Artinya: “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”.(QS. An Nisa’: 3)¹⁰

4. Tujuan perkawinan akan dapat mudah dicapai apabila kedua mempelai telah masak jiwa raganya.

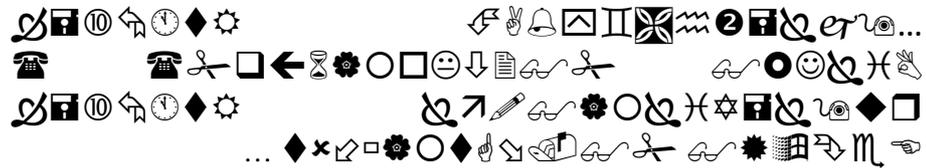
5. Mempersulit terjadinya perceraian.

6. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik dalam pergaulan rumah tangga maupun dalam kehidupan masyarakat, sehingga dengan demikian segala

⁹ DEPAG RI, *Al-Qur’an dan Terjemahannya*, Semarang: Karya Toha Putra, 1996, hlm. 324.

¹⁰ Ibid, hlm. 61.

sesuatu dalam rumah tangga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami istri, sejalan dengan firman Allah SWT:



Artinya: “...(karena) bagi orang laki-laki ada bahagian dari pada apa yang mereka usahakan, dan bagi Para wanita (pun) ada bahagian dari apa yang mereka usahakan...”(QS. An Nisa’: 32)¹¹

Keistimewaan tersebut dapat dimaklumi karena kebahagiaan rumah tangga itu timbul berdasarkan *mawaddah*, *warrohmah*. Sejalan dengan keenam asa di atas, apabila dalam suatu rumah tangga mulai terjadi percikan api yang menyulut terjadinya perselisihan dan pertengkaran terus menerus harus ada penyelesaian dalam masalah tersebut.

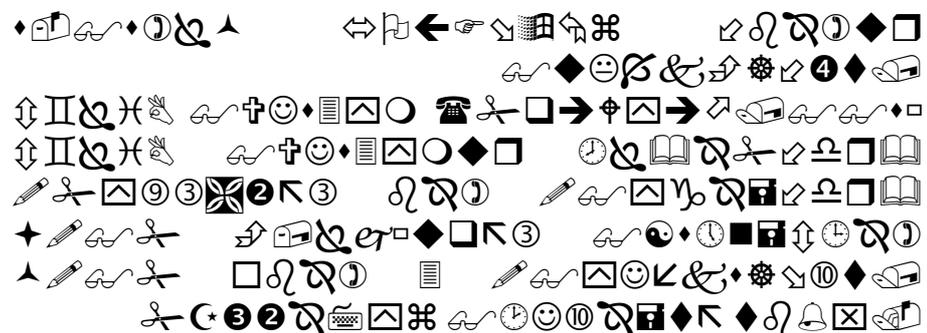
Dalam kondisi yang demikian maka hukum harus memberi jalan keluar untuk menghindari keadaan yang terburuk yang tidak diinginkan (*saddu al dzari’ah*), jalan keluar inilah yang dimaksud dengan putusnya suatu ikatan perkawinan yang ketika kedua belah pihak masih hidup, yaitu putusnya perkawinan karena perceraian atau dengan putusan pengadilan.

Sebelum adanya pembaruan hukum Perundang-undangan Hukum Perkwinan di Indonesia, aturan yang digunakan adalah aturan yang bersumber dari kitab-kitab klasik. Bahkan kalau kita cermati

¹¹ Ibid, hlm. 66.

secara mendalam pada umumnya para ulama fikih berbeda pendapat dalam penetapan hukum suatu kasus. Bahkan dalam hal putusnya perkawinan ada beberapa pendapat yang berbeda. Kelompok pertama, menyatakan bahwa perselisihan dan pertengkaran sudah mengingkari tujuan perkawinan yang membentuk keluarga *sakinah, mawaddah, warrohmah*. Kelompok kedua berpendapat, perselisihan dan pertengkaran tidak dapat menyebabkan alasan jatuhnya talak.¹²

Alasan perceraian karena adanya perselisihan dan pertengkaran terus menerus dalam hukum Islam dikenal dengan istilah (*syiqaq*). Dalam hal ini kata *syiqaq* diatur dalam Al Qur'an surat Annisa ayat 35 yang berbunyi:



Artinya: “Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakam itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal”. (QS. An-Nisa’: 35)¹³

¹² Pendapat kelompok kedua ini adalah pendapat mayoritas para fuqaha, termasuk ulama penganut Madzahibul Arba’ah, yaitu Hanafi, Maliki, Syafi’I, dan Hambali. Lihat juga dalam buku Khoirudin Nasution, *Hukum Perkawinan & Warisan*, Yogyakarta: Academia, 2012, hlm. 166-174.

¹³ Departemen Agama R.I, *Al-Qur’an Dan Terjemahannya*, Semarang: Toha Putra, Edisi Revisi, 1989, hlm. 144.

Dalam penegakan hukum Islam, Indonesia membentuk lembaga Peradilan Agama berdasarkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang berwenang mengadili perkara-perkara perdata Islam bagi umat Islam di Indonesia. Dalam bagian yang mengatur tentang pemeriksaan sengketa perkawinan, permohonan cerai karena terjadi percekcoan terus menerus (*syiqaq*) dalam pasal 76 UU No. 7/ 1989, ayat 1) apabila gugatan perceraian berdasarkan atas alasan *syiqaq*, maka untuk mendapat putusan perceraian harus didengar keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat suami istri. Ayat 2) pengadilan setelah mendengar saksi tentang sifat persengketaan antara suami istri dapat mengangkat seorang atau lebih dari keluarga masing-masing pihak ataupun orang lain untuk menjadi hakim.

Pengertian *syiqaq* menurut Undang-Undang Peradilan Agama, masih banyak dijumpai beberapa permasalahan dalam penerapannya terutama dalam penerapan kapan terjadinya *syiqaq*. Terdapat pendapat yang mengatakan *syiqaq* terjadi bila perselisihan atau pertengkaran suami istri tidak mengandung unsur membahayakan dan belum sampai pada tingkat darurat maka hal tersebut belum disebut *syiqaq*. Namun terlepas dari mengenai ukuran dan kapan terjadinya *syiqaq* dalam proses penegakan hukumnya, diterapkan lembaga *syiqaq* dalam hukum Islam adalah bertujuan untuk mendamaikan dan menemukan

solusi alternatif kepada suami istri sehingga bisa kembali rukun dalam membina rumah tangga dan bukan sebagai alasan perceraian.

Apabila gugatan perceraian di dasarkan atas alasan ini, maka sebagai bukti harus didengar keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat dengan suami atau istri tersebut. Perlu diingat bahwa keterangan saksi di sini berbeda dengan maksud Pasal 145 ayat (1) HIR dan Pasal 146 HIR yang justru melarang keluarga sedarah dan semenda untuk didengar sebagai saksi.¹⁴

Sehubungan dengan hal di atas, selanjutnya oleh Pasal 76 ayat (2) Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama, dinyatakan bahwa setelah mendengar keterangan saksi tentang sifat persengketaan antara suami dan istri, maka Pengadilan dapat mengangkat seorang atau lebih dari keluarga masing-masing pihak ataupun orang lain untuk menjadi *hakam*. *Hakam* ini adalah orang yang ditetapkan Pengadilan dari pihak keluarga suami atau pihak keluarga istri atau pihak lain untuk mencari upaya penyelesaian perselisihan terhadap *syiqaq*. Jadi peran *hakam* ini dapatlah dikatakan sebagai pendamai. Mengingat pengangkatannya oleh pengadilan, tentu *hakam* dalam pelaksanaan fungsinya bertanggung jawab kepada pengadilan.¹⁵

¹⁴ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4ca20c0bc8e65/tentang-saksi>. di akses pada tanggal 27 April 2013. Pukul: 15.00 Wib

¹⁵ Kamal Muchtar, *Asas-asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, Jakarta: Bulan Bintang, Cet-ke I, 1974, hlm. 173-175

Dalam *syiqaq*, suami istri berselisih dan sudah tidak mungkin rukun kembali, tetapi pihak istri tidak mempunyai alasan yang kuat untuk bercerai, sedang suami bersiteguh mau menceraikannya.¹⁶ Oleh karena itu, dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama, gugatan perceraian dengan alasan *syiqaq* diajukan oleh pihak istri.

Selanjutnya tentang pembuktian dalam gugatan itu Pasal 76 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama menentukan sebagai berikut :

- 1) Apabila gugatan perceraian di dasarkan atas alasan *syiqaq*, maka untuk mendapatkan putusan perceraian harus didengan keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat dengan suami istri.
- 2) Pengadilan setelah mendengar keterangan saksi tentang sifat persengketaan antara suami istri, dapat mengangkat seorang atau lebih dari keluarga masing-masing pihak ataupun orang lain untuk menjadi hakam.

Dalam Pasal 76 ayat (1) Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama mengatur bahwa untuk membuktikan peristiwa *syiqaq* dipergunakan alat bukti :

- 1) Keterangan saksi-saksi.

¹⁶ Gatot Suparmono, Hukum Pembuktian di Peradilan Agama, Bandung: Alumni, Cet-ke I, 1993, hlm. 67.

- 2) Saksi berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat dengan para pihak.

Perselisihan antara suami dengan istri merupakan suatu peristiwa yang sifatnya rahasia di dalam kehidupan rumah tangga, sudah tentu tidak akan dibuat dalam bentuk tulisan untuk kepentingan pembuktian seperti peristiwa perdata lainnya. Peristiwa tersebut hanya dapat diketahui oleh mereka yang kebetulan berada di tempat kejadian dengan melihat dan mendengar sendiri peristiwanya. Oleh karena itu peristiwa *syiqaq* lebih mudah dibuktikan melalui saksi. Kemudian undang-undang menginginkan saksi-saksi itu diajukan berasal dari keluarga atau orang-orang yang dekat dengan suami istri.¹⁷

Saksi dari keluarga suami-istri itu, yaitu keluarga sedarah dan semenda dari para pihak sebagaimana ketentuan Pasal 145 ayat (2) HIR, misalnya anak, orang tua, ipar, dan mertua, memang diperkenankan menjadi saksi dalam perkara perselisihan kedua belah pihak tentang keadaan menurut Hukum Perdata, sedangkan orang-orang yang dekat dengan para pihak, yaitu pembantu rumah tangga atau tetangga mereka. Orang-orang tersebut oleh undang-undang dipandang mengetahui peristiwanya sehingga boleh diajukan sebagai saksi.

Dalam Pasal 76 ayat (2) Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama, Hakim Pengadilan Agama diinstruksikan

¹⁷ Ibid, hlm. 68.

bahwa dengan mendengar keterangan para saksi akan mengetahui sifat persengketaan, yang maksudnya Hakim harus dengan arif dan bijaksana menilai pembuktian sampai sejauh mana perselisihan suami istri tersebut.¹⁸

Kalau perselisihan itu sifatnya sudah mengancam rumah tangganya akan tidak jatuh lagi, di sini Hakim karena jabatannya berwenang mengangkat *hakam* dari masing-masing pihak. Undang-undang mensyaratkan bahwa *hakam* yang diangkat berasal dari pihak keluarga ataupun orang lain. *Hakam* yang berasal dari pihak keluarga, dimaksudkan karena dengan adanya hubungan keluarga itulah yang bersangkutan diharapkan benar-benar dapat menyelesaikan tugasnya dengan sebaik-baiknya, sedangkan *hakam* yang berasal dari orang lain, agar dicari orang yang memahami dan mampu menjalankan tugasnya sebagai *hakam*.¹⁹

Sebagaimana diketahui bahwa tugas *hakam* adalah mengadakan perundingan dengan *hakam* lainnya. Jadi setelah Pengadilan Agama mengangkat *hakam* dari pihak istri dan dari pihak suami, maka para *hakam* melakukan tugasnya mengadakan perundingan. Apabila dalam perundingan itu para *hakam* berhasil merukunkan kembali pasangan suami istri, maka berarti kedua belah

¹⁸ Ibid, hlm. 69.

¹⁹ Ali Yusuf As-Subki, *FIQH KELUARGA Pedoman Berkeluarga dalam Islam*, Jakarta: AMZAH, Cet-ke I, 2010, hlm. 324.

pihak yang bersengketa telah terjadi perdamaian, sehingga Pengadilan Agama memutus perkara dengan putusan perdamaian.²⁰

Sebaliknya apabila dalam perundingan para *hakam* ternyata gagal merukunkan suami istri yang berselisih, dan mereka bersepakat untuk memutuskan hubungan perkawinan, maka caranya kesepakatan tersebut disampaikan kepada Hakim yang memeriksa perkara, selanjutnya Hakim Pengadilan Agama menceraikan kedua suami istri itu dengan menetapkan jatuhnya *talak* satu dari suami kepada istrinya.²¹

Jadi, kesimpulan yang dapat diambil oleh penulis adalah bahwa ditolaknya permohonan uji materiil undang-undang perkawinan oleh Mahkamah Konstitusi merupakan wujud dari persamaan dan keadilan hukum. Karena apabila keutuhan rumah tangga sudah tidak dapat dipertahankan maka lewat putusan pengadilan cara paling efektif dalam penyelesaiannya. Dalam pertimbangan putusannya MK sudah sesuai dengan hukum islam yakni memberi jalan keluar penyelesaian perkara perceraian dengan alasan *syiqaq*.

²⁰ Ibid, hlm. 326.

²¹ Ibid, hlm. 328.