

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Talak atau perceraian adalah suatu yang sangat dibenci oleh Allah, pada kondisi normal prinsipnya sedapat mungkin perceraian tidak boleh terjadi, namun dalam kondisi darurat perceraian menjadi sesuatu yang halal. Islam membolehkan perceraian karena bisa jadi perceraian merupakan solusi atas kekisruhan rumah tangga yang dihadapi oleh pasangan suami istri, kalau mempertahankan keutuhan rumah tangga justru membawa kemudharatan bagi pasangan suami istri, maka perceraian menjadi jalan keluar terakhirnya.

عَنِ ابْنِ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - - أَبْعَضُ الْحَلَالِ عِنْدَ اللَّهِ الطَّلَاقُ - رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ, وَابْنُ مَاجَةَ , وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ , وَرَجَّحَ أَبُو حَاتِمٍ إِسْنَانَهُ

“Dari ibn ‘Umar – mudah-mudahan Allah meridoi keduanya – dia berkata : Rasulullah saw bersabda ; sesuatu yang halal yang sangat dibenci Allah adalah talak – diriwayatkan oleh Abu Daud dan Ibn Majah, menshahihkannya Al-Hakim, dan Abu Hatim merajihkan kemursalannya”.¹

Agar sebuah perceraian itu tidak menjadi sesuatu yang dibenci oleh Allah SWT, maka perceraian itu harus dengan suatu alasan yang memang benar-benar menjadikan perceraian itu sebagai pintu darurat atau jalan keluar atas kebuntuan akibat ketidakharmonisan yang menimpa pasangan suami istri.

Pasal 39 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, menentukan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak

¹Ibn Hajar Al-‘Asqalani, *Bulugh Al-Maram min Adillah Al-Ahkam*, (hadits no.1069), h. 453.

berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Kemudian Ayat 2 dari undang-undang tersebut menentukan: Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan hidup rukun sebagai suami istri.

Dalam Undang-Undang Perkawinan tersebut tidak diatur lebih lanjut mengenai alasan perceraian yang ditentukan dalam ayat 2 di atas, hal ini dapat dimengerti karena Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 memang masih bersifat umum, hal-hal lebih khusus termasuk mengenai perincian alasan-alasan perceraian diatur lebih lanjut dalam peraturan-peraturan pelaksanaannya.

Perincian lebih lanjut mengenai alasan perceraian sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat 1 Undang-Undang Perkawinan tersebut diatur dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 yang menentukan sebagai berikut:

Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pematat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya.
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain.

- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri.
- f. Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Pasal 19 huruf f di atas sama sekali tidak menyebutkan istilah *syiqāq*, hal ini dapat mengerti karena memang Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 dimaksudkan untuk diberlakukan bagi seluruh rakyat Indonesia secara lintas Agama, namun demikian bagi umat Islam, perselisihan dan pertengkaran yang diatur dalam pasal tersebut paralel bahkan identik dengan *syiqāq*.

Dalam konteks hukum Islam ke-Indonesia-an, *syiqāq* secara sederhana dapat dipadankan dengan perselisihan dan pertengkaran antara suami istri, sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, *syiqāq* dapat dikatakan sama dengan perselisihan dan pertengkaran, sehingga apabila perceraian didasarkan atas alasan telah terjadi perselisihan dan pertengkaran sebagaimana diatur dalam Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975, yakni antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga, maka dalam konteks hukum Islam/fikih itulah yang disebut sebagai *syiqāq*.

Dalam perkembangannya, *syiqāq* lebih lanjut diatur dalam Pasal 76 ayat 1 dan 2 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang menentukan:

- 1) Apabila gugatan perceraian didasarkan atas alasan *syiqāq*, maka untuk mendapatkan putusan perceraian harus didengar 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 hakim.

Menurut Penjelasan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama (penjelasan resmi), yang dimaksud dengan *syiqāq* tersebut adalah perselisihan yang tajam dan terus menerus antara suami dan istri.

Penjelasan resmi Pasal 75 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tersebut menjadi awal persoalan hukum yang kemudian berkembang menjadi problematika hukum yang serius, yakni melahirkan divergensi atau perbedaan perselisihan dan pertengkaran menjadi dua kategori, yaitu perselisihan dan pertengkaran yang masuk dalam kategori *syiqāq*, serta perselisihan dan pertengkaran yang tidak masuk dalam kategori *syiqāq*. “Dikatakan *syiqāq* kalau gugatan perceraian itu dengan alasan telah terjadi pertengkaran yang mengandung unsur-unsur yang membahayakan kehidupan suami istri dan sudah terjadi pecahnya perkawinan (*broken marriage*) berakhirnya perkawinan mereka dengan putusan pengadilan. Sedangkan alasan perceraian yang didasarkan kepada perselisihan dan pertengkaran yang tidak mengandung

unsur membahayakan dan belum sampai kepada tingkat darurat, maka hal tersebut belum bisa dikatakan *syiqāq*.²

Pengkategorian perselisihan dan pertengkaran yang *syiqāq* dan yang bukan *syiqāq* ini kemudian dilegitimasi dalam Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan (Polabindalmin), yang diberlakukan berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI nomor: KMA/032/SK/IV/2006 yang menentukan sebagai berikut:³

- a. Gugatan cerai dengan alasan *syiqāq* harus dibuat sejak awal perkara diajukan.
- b. Tidak dibolehkan merubah gugat cerai dengan alasan cekcok terus menerus menjadi perkara *syiqāq*.
- c. Pemeriksaan dan penyelesaian gugat cerai atas dasar *syiqāq* harus memedomani Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.
- d. Hakim terlebih dahulu memeriksa saksi-saksi dari keluarga atau orang-orang dekat dengan suami istri, selanjutnya Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'iyah mengangkat keluarga suami atau istri atau orang dekat suami istri tersebut sebagai hakam.

²Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta : Kencana, 20005), h. 387

³Mahkamah Agung RI Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama (Buku II)*, (Jakarta : Mahkamah Agung RI Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2007), h. 114.

e. Hakam melakukan musyawarah yang hasilnya diserahkan kepada Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah sebagai dasar putusan.

Pengkategorian di atas dikuatkan lagi dengan SEMA Nomor 3 Tahun 2015 yang mengatur “Penyelesaian perkara perceraian dengan alasan *syiqāq* menurut Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, sejak awal diajukan gugatan harus berdasarkan alasan *syiqāq*. Oleh karena itu keluarga wajib dijadikan saksi di bawah sumpah.”⁴

Pengkategorian perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian menjadi *syiqāq* dan bukan *syiqāq* melahirkan beberapa problematika hukum, antara lain:

1. Kalau perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian dibedakan menjadi perselisihan dan pertengkaran dalam bentuk *syiqāq*, dan perselisihan serta pertengkaran bukan *syiqāq*, maka perselisihan dan pertengkaran dalam bentuk *syiqāq* dari segi dasar atau sumber hukum Islamnya jelas, ada dasarnya dalam Al-Qur'an, ada ketentuan haditsnya dan ada pula pendapat serta kajian fiqihnya Akan tetapi perselisihan dan pertengkaran bukan *syiqāq*, apa dan dimana dasar atau sumber hukum Islamnya? Padahal perceraian bagi orang Islam sama halnya dengan perkawinan atau perbuatan hukum lainnya harus dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum Islam.

⁴Rumusan Kamar Agama, Nomor AGAMA/7/SEMA 3 2015 Perceraian dengan Alasan *Syiqāq*.

2. Untuk perselisihan dan pertengkaran dalam kategori *syiqāq* –yakni telah terjadi pertengkaran yang mengandung unsur-unsur yang membahayakan kehidupan suami istri dan sudah terjadi pecahnya perkawinan (broken marriage)– menurut ketentuan Pasal 76 ayat 2 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989, untuk memaksimalkan perdamaian ditempuh melalui lembaga hakam, yaitu pengangkatan hakam, satu orang hakam dari keluarga pihak suami dan satu orang hakam lagi dari pihak keluarga istri yang fungsi dari kedua hakam tersebut adalah sebagai juru damai. Ketentuan mengenai hakam ini hanya berlaku untuk perselisihan dan pertengkaran *syiqāq* saja, tidak pada perselisihan dan pertengkaran yang bukan *syiqāq*. Semestinya kalau untuk perselisihan dan pertengkaran “berat” (*syiqāq*) perdamaiannya ditempuh melalui hakam, padahal karena sifat atau kualitas perselisihan dan pertengkaran tersebut “berat”, maka kemungkinan untuk berhasil didamaikan kecil. Akan tetapi dalam perselisihan dan pertengkaran “ringan” (bukan *syiqāq*) tidak dikenal lembaga hakam, padahal karena sifat atau kualitas pertengkaran tersebut lebih “ringan” (jika dibandingkan dengan yang *syiqāq*), maka kemungkinan untuk bisa didamaikan lebih besar, yang tentunya lebih tepat untuk diupayakan perdamaian melalui hakam, tetapi hal ini tidak diakomodir oleh peraturan perundang-undangan.
3. Dari segi prakteknya, Penggugat yang mengajukan perkara gugat cerai cenderung memilih perselisihan dan pertengkaran bukan *syiqāq* sebagai alasan perceraian, karena prosesnya lebih mudah, cukup dengan

membuktikan adanya perselisihan dan pertengkarnya saja, tanpa harus melalui prosedur hakam. Selanjutnya ketika gugat cerai diajukan dengan alasan perceraian telah terjadi perselisihan dan pertengkarannya terus-menerus (bukan *syiqāq*), Pada sisi lain jika dalam proses pemeriksaan di persidangan perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkarannya (bukan *syiqāq*) Majelis Hakim menilai perkara tersebut masuk dalam kategori *syiqāq*, maka sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku Majelis Hakim tidak dibenarkan mengubah atau mengalihkan pemeriksaan perkara menjadi perkara dengan prosedur pemeriksaan perkara *syiqāq*, sehingga pemeriksaan dilanjutkan tetap dengan prosedur biasa. Inilah diantaranya yang menyebabkan perkara *syiqāq* itu semakin langka di Pengadilan Agama, padahal sejatinya perceraian dengan alasan *syiqāq* itulah yang sesuai dengan ketentuan hukum Islam.

Dalam penelitian sementara, dengan melakukan studi kasus melalui telaah terhadap beberapa putusan perkara perceraian di Pengadilan Agama, yaitu putusan Pengadilan Agama Yogyakarta Nomor: 132/Pdt.G/2019/PA.YK, putusan Pengadilan Agama Jember Nomor: 2963/Pdt.G/2015/PA.Jr dan putusan Pengadilan Agama Bantul Nomor: 1078/Pdt.G/201PA.Btl, Penulis menemukan beberapa catatan dalam penyelesaian perkara *syiqāq* pada putusan-putusan tersebut, yaitu:

1. Penggugat tidak mengajukan gugatan *syiqāq* sejak awal gugatan, akan tetapi hanya mengajukan gugat cerai dengan alasan telah terjadi perselisihan dan pertengkarnya sebagaimana dalam Pasal 19 huruf f

Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pada hal dalam KMA/032/SK/IV/2006 ditentukan, gugatan cerai dengan alasan *syiqāq* harus dibuat sejak awal perkara diajukan.

2. Penilaian atau pengkategorian perselisihan dan pertengkaran yang terjadi antara Penggugat dan Tergugat dalam perkara tersebut sebagai *syiqāq* dilakukan oleh Majelis Hakim setelah pemeriksaan perkara, yakni setelah proses jawab menjawab yang kemudian dilanjutkan dengan pembuktian, setelah itu barulah majelis hakim menyimpulkan perkara tersebut masuk dalam kategori *syiqāq*.
3. Ada kecenderungan Majelis Hakim menyamakan antara perselisihan dan pertengkaran terus-menerus dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga (sebagaimana ditentukan dalam Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 1975) dengan *syiqāq*.

Melalui uraian di atas dapat dilihat, dari aspek ketentuan hukum atau peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah *syiqāq* mengakibatkan terjadinya divergensi hukum antara perselisihan dan pertengkaran dengan *syiqāq*. Ada perselisihan dan pertengkaran yang masuk dalam kategori *syiqāq*, ada pula perselisihan dan pertengkaran yang tidak masuk dalam kategori *syiqāq* (perselisihan dan pertengkaran sebagaimana dalam Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 1975). Pengkategorian ini membawa konsekuensi hukum pada prosedur atau tata cara yang berbeda pula dalam penanganan/penyelesaian perkara pada masing-masing kategori tersebut. Perselisihan dan pertengkaran yang masuk dalam kategori *syiqāq* ditangani

dengan acara *syiqāq*, sedangkan perselisihan dan pertengkaran bukan *syiqāq* ditangan dan diselesaikan berdasarkan hukum acara biasa atau hukum acara pada umumnya. Peraturan perundang-undangan juga menentukan untuk perkara *syiqāq* harus sejak awal diajukan sebagai gugatan perceraian dengan alasan *syiqāq*, tidak dibolehkan merubah gugat cerai dengan alasan pertengkaran dan perselisihan biasa menjadi perkara *syiqāq*. Akan tetapi dalam prakteknya —dari studi kasus sementara, melalui analisis sederhana yang Penulis lakukan terhadap beberapa putusan Pengadilan Agama— ada beberapa hal yang berbeda dengan ketentuan hukum terkait dengan penanganan dan penyelesaian perkara *syiqāq* yang dilakukan oleh Majelis Hakim. Di antaranya, pada awalnya gugatan perceraian didasarkan atas alasan perselisihan dan pertengkaran biasa/bukan *syiqāq*, namun kemudian dalam proses persidangan Majelis Hakim menilai perkara tersebut sebagai perkara *syiqāq*, jadi penanganan dan penyelesaian perkara ini dialihkan dari perkara perselisihan dan pertengkaran biasa menjadi perkara *syiqāq*. Ada pula kecenderungan Majelis Hakim yang tidak membedakan atau menganggap sama antara perselisihan dan pertengkaran dengan *syiqāq*. Kemudian dalam perkara yang oleh Majelis Hakim sudah dinilai sebagai perkara *syiqāq*, namun tidak ditindaklanjuti dengan penggunaan lembaga hakamaian. Masalah-masalah inilah yang antara lain mendorong rasa keingintahuan serta melahirkan rasa ketertarikan Penulis untuk meneliti persoalan tersebut secara lebih serius dan intensif yang akan dituangkan dalam karya ilmiah berbentuk disertasi dengan

judul “**DEKONSTRUKSI PENYELESAIAN PERKARA CERAI GUGAT
DENGAN ALASAN *SYIQĀQ* DI PENGADILAN AGAMA.**

B. Rumusan Masalah

Supaya permasalahan dalam karya tulis ilmiah ini fokus, maka dibuatlah rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana problematika pengaturan penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama?
2. Bagaimana praktek penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama?
3. Bagaimana dekonstruksi pengaturan penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama?

C. Tujuan Penelitian

Paralel dengan rumusan masalah di atas, maka tujuan yang ingin dicapai dari penelitian ini adalah :

1. Menganalisis, menjelaskan dan menemukan ketentuan hukum penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama.
2. Menganalisis, menjelaskan dan menemukan gagasan dalam prosuder praktek penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama.
3. Mengalisis, menjelaskan dan menemukan dekonstruksi hukum penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama.

D. Kegunaan Penelitian

Diharapkan hasil dari penelitian yang penulis lakukan ini, nantinya berguna sebagai berikut:

1. Secara teoritis

- a. Hasil penelitian ini dapat memberikan kontribusi dalam pengembangan Ilmu Hukum secara umum, khususnya dalam bidang hukum materil dan hukum formil dalam masalah *syiqāq*, perselisihan dan pertengkarannya sebagai alasan perceraian.
- b. Dalam hal kepentingan ilmiah, penulis berharap bahwa penelitian ini mendukung teori perubahan hukum Islam. Sebagai bahan pertimbangan bagi para pemikir hukum Islam, agar dapat menyesuaikan hukum dengan keadaan, zaman dan wilayah di mana hukum itu diberlakukan.
- c. Dapat dijadikan titik tolak bagi penelitian selanjutnya, baik untuk peneliti yang bersangkutan maupun oleh peneliti lain, sehingga kegiatan penelitian dapat dilakukan secara berkesinambungan.

2. Secara Praktis

- a. Sebagai literatur sekaligus sumbangan pemikiran dalam memperkaya khasanah literatur bagi perpustakaan Universitas Islam Negeri (UIN) Antasari Banjarmasin khususnya mahasiswa Program Pascasarjana Doktoral Ilmu Syariah.
- b. Dapat memberikan sumbangan yang berarti bagi Mahkamah Agung RI, khususnya di lingkungan Peradilan Agama sebagai lembaga yang

berwenang menerima memeriksa, mengadili dan memutus perkara perceraian, utamanya dalam menerapkan *syiqāq*, perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian.

E. Definisi Istilah

Untuk mempertegas pengertian sekaligus untuk menghindari kesalahan dalam memahami kata atau istilah yang ada dalam judul disertasi ini, maka perlu dikemukakan definisi istilah sebagai berikut:

Dekonstruksi adalah cara membaca teks secara sangat cermat hingga menemukan ketidakkonsistenan dan paradoks dalam konsep-konsep teks secara keseluruhan.⁵ Istilah Dekonstruksi lebih dekat dengan pengertian etimologis dari kata analisis, yang berarti mengurai, melepas, membuka (*to undo*), ia lebih menunjuk kepada strategi mengurai struktur dan medan pemaknaan dalam teks, Teori ini dapat digunakan sebagai membebaskan didasarkan pada pandangan bahwa hukum progresif tidak menerima hukum sebagai institusi mutlak dan final.⁶

Istilah Prancis dekonstruksi adalah *dekonstruire* yang berarti membongkar mesin, akan tetapi membongkar untuk dipasang kembali, oleh karena itu dekonstruksi berarti positif, karena membongkar dan menjungkir balikkan makna

⁵A. Sukris Sarmadi, *Dekonstruksi hukum Progresi Ahli Waris Pengganti Dalam Kompilasi Hukum Islam*, (Yogyakarta: AswajaKencana, 2012), h. 387.

⁶A. Sukris Sarmadi, h. 108

teks, tetapi bukan dengan tujuan membongkar saja, akan tetapi membangun teks atau wacana dengan makna baru yang berbeda dengan teks yang didekonstruksi.⁷

Dalam dekonstruksi hukum kaitannya dengan pembahasan disertasi ini setidaknya ada dua komponen yang melingkupinya, yaitu :

1. Melakukan analisis kritis serta komprehensif terhadap teks dan konteks dari aturan dan ketentuan yang mengatur mengenai penyelesaian perkara gugat cerai dengan alasan *syiqāq*, baik pada penerapan hukum maupun pada berbagai hal yang berkaitan dengan aturan-aturan tersebut sebagai akibat dari persinggungan antara teks aturan dengan peraturan-peraturan lainnya, juga dalam praktek peradilan dan kaitannya dengan teori-teori analisis lainnya.
2. Solusi atau jalan keluar dari hasil analisis kritis dan komprehensif yang telah dilakukan.

Penyelesaian artinya adalah proses, cara, perbuatan, menyelesaikan.⁸ Adapun yang dimaksud dalam penyelesaian disini adalah proses atau cara menangani dan menyelesaikan perkara gugat cerai dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama. Dalam hal ini adalah sebagaimana yang ditentukan dalam Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama (Revisi tahun 2013), yang diberlakukan berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, nomor : KMA/032/SK/IV/2006 yang

⁷<https://media.neliti.com/media/publications/165255-ID-dekonstruksi-hukum-sebagai-strategi-pemb.pdf>. Diakses pada tanggal 7 Agustus 2024

⁸Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), versi online, <https://kbbi.web.id/Penyelesaian.html>

kemudian diakuatkan melalui Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia (SEMA) Nomor 3 Tahun 2015.

Yakni ketentuan dalam huruf B angka 12) a, b, c, dan d yang menentukan sebagai berikut :⁹

- a. Dalam proses pemeriksaan dan penyelesaian gugat cerai atas dasar alasan cecok terus menurut *ex* Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 ditambah Pasal 116 KHI, Pengadilan Agama harus mempedomani Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975, dilakukan pembuktian saksi kemudian didengar keterangan keluarga atau orang dekat suami istri. Keterangan keluarga atau orang dekat dari suami dan istri bila difungsikan sebagai bukti, harus disumpah.
- b. Gugatan atas alasan *syiqāq* harus dibuat sejak awal bahwa perkara tersebut perkara *syiqāq*, bukan perubahan dari gugat cerai atas dasar cecok terus-menerus yang kemudian dijadikan perkara *syiqāq*.
- c. Pemeriksaan dan penyelesaian gugat cerai atas dasar *syiqāq* harus berpedoman pada Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006, yaitu pemeriksaan saksi-saksi dari keluarga atau orang-orang dekat dengan suami istri, setelah itu Pengadilan Agama mengangkat keluarga suami atau istri atau orang lain sebagai hakam. Hakam melakukan musyawarah, hasilnya diserahkan kepada Pengadilan Agama sebagai dasar putusan.

⁹ Mahkamah Agung RI, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama (Buku II)*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2013), h. 152.

d. Hasil musyawarah hakam dapat dijadikan bukti awal oleh majelis hakim di dalam menjatuhkan putusan.

Cerai Gugat adalah tuntutan hak ke pengadilan bisa dalam bentuk tulisan atau lisan yang diajukan oleh seorang istri untuk bercerai dari suaminya.¹⁰

Syiqāq” secara umum adalah perselisihan dan permusuhan, sehingga orang yang terlibat dalam *syiqāq* itu berada dalam pertengkaran dan perselisihan.¹¹

Pengadilan Agama adalah merupakan Pengadilan Tingkat Pertama bertugas dan berwenang menerima, memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, zakat, serta wakaf, infaq, dan shadaqah, serta ekonomi syariah.¹²

F. Penelitian Terdahulu

Berdasarkan penelusuran kepustakaan, internet dan sumber informasi lain, penelitian dengan pokok kajian dekonstruksi perkara *syiqāq* dengan perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian, dengan memfokuskan penelitian kepada penelitian hukum normatif hingga saat ini belum dijumpai. Namun demikian terdapat beberapa penelitian yang memiliki relevansi dengan disertasi ini, karya ilmiah dalam bentuk tesis dan disertasi sebagai bahan pembanding orisinalitas penelitian ini, di antaranya adalah sebagai berikut:

¹⁰Peraturan Pemerintah No 9 Tahun 1975

¹¹Jabir bin Musa bin Abd al-Qadir bin Jabir Abu Bakar al-Jazairy, *Aisar al-Tafasir li Kalam al-'Aliy al-Kabir*, (Madinah al-Munawwarah: Maktabah al-'Ulum wa al-Hukm, 2003), Jilid I, h. 150.

¹² Undang-Undang No 3 Tahun 2006 Peradilan Agama perubahan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989.

1. Tesis dengan judul “Implementasi Perselisihan dan Pertengkaran sebagai Alasan Perceraian di Pengadilan Agama Semarang”, ditulis oleh Firdaus Fuad Helmy, merupakan penelitian emperis yang meneliti perkara perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran di Pengadilan Agama Semarang.
2. “Divergensi Perselisihan dan Pertengkaran sebagai Alasan Perceraian”, tulisan ilmiah ini ditulis oleh Ahmad Mufid Bisri, arah penelitian dalam tulisan ini adalah kronologis-hipotetis terhadap munculnya terminologi *syiqāq* di Peradilan Agama.
3. Penelitian yang dilakukan oleh DR.Charul Bariah, S.H., M.Hum bersama Dra. Zakiah, M.Pd. penelitian ini berjudul “Isteri Ramai Ramai Gugat Cerai Suami di PA Stabat”. Penelitian ini mengambil sampeldi Pengadilan Agama Stabat.
4. Penelitian yang dilakukan oleh Lina Nurhayanti, dengan judul “faktor yang mempengaruhi cerai gugat di PA Yogyakarta. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa faktor yang mempengaruhi cerai gugat, karena tidak adanya tanggung jawab, tidak ada keharmonisan antara suami isteri, gangguan pihak ketiga (perselingkuhan dengan WIL/ wanita idaman lain), dan dengan pergeseran pola pikir masyarakat dulu dengan sekarang dalam memahami perceraian.
5. Penelitian yang tidak kalah menariknya, oleh Drs. Daud Bahransyaf, MM, Peneliti Madya Bidang Kesejahteraan Sosial, Badan Pendidikan dan Penelitian Kesejahteraan Sosial Departemen Sosial RI . Ia menjelaskan

bahwa Faktor yang Mempengaruhi Cerai Gugat di PA Yogyakarta diantaranya didominasi oleh faktor kesulitan ekonomi. Beberapa faktor lainnya seperti kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), adanya pihak ketiga dalam kehidupan rumah tangga dan lainnya.

6. Penelitian yang dilaksanakan oleh Suyono dengan judul Faktor-faktor penyebab cerai gugat dan akibat hukumnya (Studi di Pengadilan Agama Metro Kelas I B) mengungkapkan, bahwa yang mempengaruhi cerai gugat di Kota Metro sangat bervariasi, meskipun yang paling dominan adalah faktor ekonomi.

Dari beberapa penelitian di atas dan beberapa penelitian lainnya terkait dengan masalah perceraian dengan mendasarkan alasan perceraian kepada perselisihan dan pertengkaran, umumnya penelitian-penelitian tersebut merupakan penelitian empiris, yakni penelitian terhadap perceraian dengan alasan terjadi perselisihan dan pertengkaran yang ada di daerah tertentu atau di Pengadilan Agama tertentu, atau merupakan studi kasus berupa konten analisis terhadap suatu putusan Pengadilan Agama, akan tetapi tidak tertuju kepada persoalan perkara *syiqāq*.

G. Kajian Teori

Untuk menjawab permasalahan sebagaimana yang kemukakan dalam rumusan masalah digunakan beberapa teori hukum sebagai pisau analisis, yaitu sebagai berikut:

1. Teori Syahadah

Dipilihnya Teori Syahadah sebagai pisau analisis dalam disertasi ini adalah untuk menempatkan hukum Islam (dalam hal ini ketentuan-ketentuan mengenai *syiqāq* sebagai alasan perceraian) pada posisi yang tepat dan benar. Atau dengan kata lain dengan adanya divergensi *syiqāq*, yakni perbedaan antara perselisihan dan pertengkaran yang masuk dalam kategori *syiqāq* dengan perselisihan dan pertengkaran yang tidak masuk dalam kategori *syiqāq*, apakah hal tersebut masih sesuai dengan ketentuan hukum Islam, atau sebaliknya malah keluar dari ketentuan hukum Islam.

Teori syahadah adalah teori yang mengharuskan syahadat sebagai konsekuensi logis dari pengucapan kredonya.¹³ Teori ini merupakan bagian dari prinsip tauhid yang mengharuskan setiap orang yang menyatakan dirinya beriman kepada Allah SWT, maka ia harus tunduk kepada apa yang diperintahkan oleh Allah SWT, teori ini didasarkan atas ketentuan Al-Qur'an, di antaranya sebagaimana dalam surat ke-24 ayat 51 sebagai berikut :

إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ

“Sesungguhnya jawaban orang-orang mu'min, bila mereka dipanggil kepada Allah dan Rasul-Nya agar Rasul menghukum (mengadili) diantara mereka ia ucapkan, "kami mendengar, dan kami patuh," Dan mereka itulah orang-orang yang beruntung.

Dan juga sebagaimana termuat dalam Surah An-Nur ayat 52 sebagai berikut :

وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَخْشَ اللَّهَ وَيَتَّقْهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَائِزُونَ

¹³Juhaya S. Praja, *Teori-Teori Hukum, Suatu Telaah Perbandingan dengan Pendekatan Filsafat*, (Bandung : Pustaka Setia, 2009), h. 107

“Dan barangsiapa yang taat kepada Allah dan Rasul-Nya dan takut kepada Allah dan bertakwa kepada-Nya, maka mereka adalah orang-orang yang mendapat kemenangan”.

Teori Syahadah ini sama dengan teori otoritas hukum yang dijelaskan oleh H. A. R. Gibb, menurut Gibb seorang harus tunduk kepada hukum agama yang dianutnya.¹⁴ Orang Islam yang telah menerima Islam sebagai agamanya berarti ia telah menerima otoritas hukum Islam atas dirinya. Teori Gibb ini sama dengan apa yang telah diungkapkan oleh imam madzhab, seperti al-Syafi'i dan Abu Hanifah ketika mereka menjelaskan teori mereka tentang politik hukum internasional Islam (*Fiqh Siyash Dauliyyah*) dan hukum pidana Islam (*Fiqh Jinayah*). Mereka mengenal teori teritorialitas dan non teritorialitas, teritorialitas dari Abu Hanifah menyatakan bahwa seorang muslim terikat untuk melaksanakan hukum Islam sepanjang ia berada di wilayah hukum dimana hukum Islam diberlakukan. Sementara teori non teritorialitas dari al-Syafi'i menyatakan bahwa seorang muslim selamanya terikat untuk melaksanakan hukum Islam dimanapun ia berada, baik di wilayah hukum dimana hukum Islam diberlakukan, maupun di wilayah hukum di mana hukum Islam tidak diberlakukan. Sebagaimana diketahui bahwa mayoritas umat Islam Indonesia adalah penganut madzhab Syafi'i sehingga berlakunya teori syahadat ini tidak dapat disangsikan lagi.¹⁵ Teori Kredo atau Syahadat ini

114. ¹⁴H. A. R. Gibb, *The Modern Trends in Islam*, (Jakarta : CV Rajawali Press, 1991), h.

¹⁵H. A. R. Gibb, *The Modern Trends in Islam.*, h. 114.

berlaku di Indonesia sejak kedatangannya Islam ke Nusantara hingga kemudian lahir 3 teori *Receptio in Complexu* di zaman Belanda.¹⁶

2. Teori Kepastian Hukum

Haruslah dilihat dan perhatikan secara sungguh-sungguh adanya ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah *syiqāq*, yang dalam pengaturan itu kemudian melahirkan divergensi antara perselisihan dan pertengkaran yang masuk dalam kategori *syiqāq* dan perselisihan pertengkaran biasa (bukan *syiqāq*), apakah divergensi ini berpengaruh pada aspek kepastian hukum, lebih memberikan kepastian hukum atau sebaliknya malah melahirkan kegamangan hukum. Tegasnya, digunakannya teori kepastian hukum sebagai pisau analisis dalam disertasi ini adalah untuk melihat dengan adanya divergensi tersebut apakah masih tetap memberikan kepastian hukum atau malah sebaliknya.

Menurut Hans Kelsen seorang ahli hukum dan filsuf dari Austria, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan pada aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan dan merumuskan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberatif*. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum dan menjadi pedoman bagi individu dalam bertingkah laku di tengah bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi

¹⁶Juhaya S. Praja, *Teori-Teori Hukum, Suatu Telaah Perbandingan dengan pendekatan Filsafat*, (Bandung : Pustaka Setia, 2009), h. 133-134

batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.¹⁷

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (multi tafsir) dan logis. Jelas dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara factual mencirikan hukum. Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mau adil bukan sekedar hukum yang buruk.¹⁸

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui

¹⁷Dominikus Rato, *Filsafat Hukum : Mencari dan Memahami Hukum*, (Yogyakarta :Laksbang Pressindo, 2010), h. 59.

¹⁸Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta : Kencana, 2008), h. 158.

apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.¹⁹

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistic di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.²⁰

Kepastian hukum merupakan jaminan mengenai hukum yang berisi keadilan. Norma-norma yang memajukan keadilan harus sungguh-sungguh berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Menurut Gustav Radbruch keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Beliau berpendapat bahwa keadilan dan kepastian hukum harus diperhatikan, kepastian hukum harus dijaga demi keamanan dan ketertiban suatu negara. Akhirnya hukum positif harus selalu ditaati.

¹⁹Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung : Penerbit Citra Aditya Bakti, 1999), h. 23

²⁰Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum : Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, (Jakarta : Penerbit Toko Gunung Agung, 2002), h. 82-83.

Berdasarkan teori kepastian hukum dan nilai yang ingin dicapai yaitu nilai keadilan dan kebahagiaan.²¹

3. Teori *Maslahah*

Teori *maslahat* dalam hukum Islam berbicara tentang kemaslahatan sebagai tujuan hukum Islam (*maqāṣid syarī'ah*). Pada hakikatnya, tujuan hukum Islam adalah guna kemaslahatan (kebaikan) manusia baik di dunia hingga di akhirat kelak. Beberapa tokoh ulama dan pemikir muslim yang telah memperkenalkan teori *maslahat*, yaitu Imam Mālik, Imām al-Gazāli dan Imām al-Syaṭibi.²²

Kemaslahatan yang dicanangkan hukum Islam, setidaknya terdiri dari 2 (dua) bagian. Pertama, kemaslahatan yang bersifat individual. Kedua, kemaslahatan yang bersifat komunal (sosial-kemanusiaan). Pada bagian yang menyangkut kemaslahatan individual dipresentasikan pada penekanan tanggungjawab manusia dengan Allah Swt. Mengenai kemaslahatan yang bersifat komunal dipresentasikan sebagai tindakan manusia terhadap manusia lainnya maupun terhadap lingkungan.²³

Kemaslahatan tersebut didasarkan kepada 5 (lima) hal mendasar, yaitu 1. Memelihara Agama (*ḥifẓ ad-din*); 2. Memelihara jiwa (*ḥifẓ an-nafs*); 3. Memelihara akal (*ḥifẓ al-'aql*); 4. Memelihara keturunan (*ḥifẓ an-naṣl*), dan 5. Memelihara harta (*ḥifẓ al-māl*). Lima tujuan syariat tersebut difokuskan menjadi tiga peringkat kebutuhan berdasarkan skala

²¹Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum : Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis.*, h. 95.

²²Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqashid Syarī'ah menurut asy-Syathibi* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996), h. 63.

²³Alaiddin Koto, *Filsafat Hukum Islam* (Jakarta: Rajawali Press, 2012), h. 26.

prioritasnya masing-masing, yaitu 1. Kebutuhan Daruriyyah (Primer); 2. Kebutuhan Hajjiyah (Sekunder); 3. Kebutuhan Tahsiniyyah (Tersier/Komplementer).²⁴

Salah satu kaidah fikih yang berkaitan dengan teori maslahat sebagai berikut:

دَرْءُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ²⁵

Kaidah *dar'ul mafāsidi muqaddamul 'ala jalb al-masālih* merupakan salah satu kaidah fikih yang berarti meninggalkan kerusakan lebih utama daripada mengambil kemaslahatan. Pada dasarnya manusia dalam kesehariannya tidak jauh dari dua hal tersebut. Kaidah ini menegaskan bahwa apabila pada waktu yang sama dihadapkan kepada pilihan menolak kemafsadatan atau meraih kemaslahatan, maka yang harus didahulukan adalah menolak kemafsadatan. Dengan menolak kemafsadatan berarti juga meraih kemaslahatan. Sebagaimana tujuan hukum Islam untuk meraih kemaslahatan di dunia dan akhirat.²⁶

Kaidah ini berlaku dalam segala permasalahan yang di dalamnya terdapat percampuran unsur maslahat dan mafsadat. Jadi, apabila maslahat dan mafsadat berkumpul, maka yang lebih diutamakan adalah menolak mafsadah, sebab hal-hal yang dilarang dan membahayakan lebih utama disangkal daripada berusaha untuk meraih kebaikan dengan mengerjakan

²⁴Abū Ishāq Ibrahim bin Musa bin Muḥammad al-Lakhmi Al-Syaṭibi, *Al-Muwafaqat fi Uṣul al-Syari'ah* (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, t.th.), h. 7.

²⁵Izzuddin bin 'Abdul Salām, *Qawā'id al-Aḥkām fi Maṣālih al-Anam* (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1990), h. 11.

²⁶H. A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih*, Cet. IV (Jakarta: Kencana, 2006), h. 27

perintah-perintah Agama yang di sisi lainnya membiarkan terjadinya kerusakan.

Macam-macam berkumpulnya maslahat dan mafsadat antara lain: a) Apabila maslahat lebih besar, dalam keadaan ini maka lebih mendahulukan untuk mengambil maslahat, apabila tidak membahayakan manusia untuk mengambil maslahat; b) Apabila mafsadat lebih besar dari maslahat, maka meninggalkan mafsadat lebih diutamakan daripada mengambil maslahat; c) Apabila maslahat dan mafsadat seimbang, maka lebih diutamakan untuk meninggalkan mafsadat daripada mengambil maslahat; d) Apabila mafsadat menyerupai dengan maslahat, maka meninggalkan mafsadat lebih utama daripada mengambil maslahat.²⁷

Kemaslahatan membawa manfaat bagi kehidupan manusia, sedangkan mafsadah mengakibatkan kemudharatan bagi kehidupan manusia. Apa yang disebut maslahat memiliki kriteria-kriteria tertentu di kalangan ulama, yang apabila disimpulkan, kriterianya sebagai berikut:²⁸

1. Kemaslahatan harus diukur kesesuaiannya dengan maqashid al-syari'ah, dalil-dalil kulli (general dari Al-Qur'an dan As-Sunnah), semangat ajaran, dan kaidah kulliyah hukum Islam.
2. Kemaslahatan harus meyakinkan, dalam arti harus berdasarkan penelitian yang akurat, hingga tidak meragukan lagi.
3. Kemaslahatan harus memberi manfaat pada sebagian besar masyarakat, bukan pada sebagian kecil masyarakat. Kemaslahatan

²⁷Tajuddin Abdul Wahhab bin Taqiyuddin 'Ali Kafi As-Subuki, *Al-Asybah wa an-Nazair* (Kairo: Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1911), h. 105.

²⁸H.A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih*, h. 29.

memberikan kemudahan, bukan mendatangkan kesulitan dalam arti dapat dilaksanakan.

4. Teori *Maqasid Syariah*

Maqāṣid Syariah dijelaskan oleh Imama asy-Syatibi bahwa *syariat* bertujuan mewujudkan kemaslahatan hidup manusia di dunia maupun di akhirat untuk mewujudkan kemaslahatan tersebut harus dengan adanya bukti-bukti atau dalil-dalil yang jelas.²⁹

Maqāṣid syarīah mencakup hikmah-hikmah dibalik hukum, *maqasid syari'ah* juga merupakan tujuan-tujuan baik yang ingin dicapai oleh hukum Islam, dengan membuka sarana menuju kebaikan atau menutup sarana menuju keburukan. *maqasid syari'ah* mencakup “menjaga akal dan jiwa manusia” menjelaskan larangan tegas terhadap minuman beralkohol dan minuman penghilang akal lainnya. Selain itu makna *maqāṣid syarī,ah* adalah sekumpulan maksud Ilahiyah dan konsep-konsep moral yang menjadi dasar hukum Islam. *Maqasid syari'ah* dapat pula mempresentasikan hubungan antara hukum Islam dengan ide-ide terkini tentang hak-hak asasi manusia, pembangunan dan keadaban.³⁰

Semua perintah dan larangan Allah dalam Al-Qur'an dan sunnah mempunyai tujuan tertentu dan tidak ada yang sia-sia. Semuanya mempunyai hikmah tujuan, yaitu sebagai rahmat bagi umat manusia, hal

²⁹As-Syatibi, *Al-Muwafaqat fi Ushul as-Syari'ah*, Jilid II, (Kairo: Mustafa Muhammad, t.th.), h. 6

³⁰Jasser Auda, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah*, terj. Rosidin dan Ali Abd el Mun'im, (Jakarta: Mizan, 2015), h. 32

tersebut sesuai dengan firman Allah swt. di dalam QS. al-Anbiyaa'/21: 107:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ١٠٧

“Dan tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam”.³¹ (QS. al-Anbiyaa'/21: 107)

Berdasarkan ayat tersebut Allah swt. memberitahukan bahwa Allah swt. menjadikan Muhammad saw. sebagai rahmat bagi alam semesta. Berbahagialah di dunia dan di akhirat mereka yang menerima rahmat tersebut dan mensyukurinya. Sedangkan yang menolak dan mengingkarinya merugi di dunia dan di akhirat.³²

Kajian teori *maqāṣid as-syari'ah* dalam hukum Islam adalah sangat penting. Urgensi ini didasarkan pada beberapa hal, yaitu:

- a. Hukum Islam adalah hukum yang bersumber dari wahyu Tuhan dan diperuntukan bagi umat manusia.
- b. Jika dilihat dari aspek historis, perhatian terhadap teori ini telah dilakukan oleh Rasulullah saw, para sahabat dan generasi mujtahid sesudahnya
- c. Pengetahuan tentang *maqāṣid as-syari'ah* merupakan kunci keberhasilan mujtahid dalam berijtihad, karena di atas landasan tujuan hukum setiap persoalan dalam bermuamalah antar sesama manusia dapat dikembalikan.³³

³¹Departemen Agama RI, Al-Qur'an dan Terjemahnya (Jakarta: Diponegoro, 2005), h. 264

³²Ibn Katsir, *Tafsir Ibnu Katsir*, terjemahan H. Salim Bahreisy dan H. Said Bahreisy (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 2004)

³³Ghofar Shidiq, *Teori Maqashid Syariah ...*, h. 119

5. Teori Sinkronisasi Hukum

Sinkronisasi hukum adalah penyelarasan dan penyerasian berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan peraturan perundang-undangan yang telah ada dan yang sedang disusun yang mengatur suatu bidang tertentu. Maksud dari kegiatan sinkronisasi adalah agar substansi yang diatur dalam produk perundang-undangan tidak tumpang tindih, saling melengkapi (suplementer), saling terkait, dan semakin rendah jenis pengaturannya maka semakin detail dan operasional materi muatannya. Adapun tujuan dari kegiatan sinkronisasi adalah untuk mewujudkan landasan pengaturan suatu bidang tertentu yang dapat memberikan kepastian hukum yang memadai bagi penyelenggaraan bidang tertentu secara efisien dan efektif.³⁴

Menurut Endang Sumiarni sebagaimana yang dikutip oleh Iche Suyana sinkronisasi adalah melihat kesesuaian atau keselarasan peraturan perundang-undangan secara vertikal berdasarkan sistematisasi hukum positif yaitu antara perundang-undangan yang lebih tinggi dengan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah. Sinkronisasi peraturan perundang-undangan sering menimbulkan pertentangan mengenai peraturan perundang-undangan yang lebih tepat digunakan untuk kasus tertentu. Oleh karena itu para penegak hukum perlu memperhatikan asas berlakunya peraturan perundang-undangan. Peter Mahmud Marzuki,

³⁴Inche Sayuna, *Harmonisasi dan Sinkronisasi Hukum Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT) Ditinjau Dari Otentisitas Akta Menurut Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris*, Tesis, (Surakarta: Universitas Sebelas Maret), h., 17

terkait sinkronisasi peraturan perundang-undangan terdapat asas *lex superior derogat legi inferiori* yang menjelaskan bahwa apabila terjadi pertentangan antara peraturan perundang-undangan yang secara hierarki lebih rendah, maka peraturan perundang-undangan yang lebih rendah itu harus disisihkan.³⁵

Menurut Peter Mahmud Marzuki terkait sinkronisasi peraturan perundang-undangan terdapat asas *lex superior derogat legi inferiori* yang menjelaskan bahwa apabila terjadi 23 pertentangan antara peraturan perundang-undangan yang secara hirarkis lebih rendah dengan yang lebih tinggi, maka peraturan perundang-undangan yang hirarkinya lebih rendah itu harus disisihkan.³⁶

Sinkronisasi terhadap peraturan perundang-undangan dapat dilakukan dengan 2 (dua) cara yaitu:³⁷

a. Sinkronisasi Vertikal

Sinkronisasi Vertikal yaitu adalah sinkronisasi peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan lain dalam hierarki yang berbeda. Sinkronisasi Vertikal dilakukan dengan melihat apakah suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam suatu bidang tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lain. Menurut Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

³⁵Inche Sayuna, *Harmonisasi dan Sinkronisasi Hukum Surat Kuasa.*, h. 18

³⁶Inche Sayuna, *Harmonisasi dan Sinkronisasi Hukum Surat Kuasa.*, h. 18

³⁷Inche Sayuna, *Harmonisasi dan Sinkronisasi Hukum Surat Kuasa.*, h. 201-21

menetapkan bahwa Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- 3) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- 4) Peraturan Pemerintah;
- 5) Peraturan Presiden;
- 6) Peraturan Daerah Provinsi; dan
- 7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Disamping harus memperhatikan hirarkhi peraturan perundang-undangan tersebut di atas, dalam sinkronisasi vertikal, harus juga diperhatikan kronologis tahun dan nomor penetapan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

Sinkronisasi secara vertikal bertujuan untuk melihat apakah suatu peraturan perundangan-undangan yang berlaku bagi suatu bidang kehidupan tertentu tidak saling bertentangan antara satu dengan lainnya apabila dilihat dari sudut vertikal atau hierarki peraturan perundang-undangan yang ada.

b. Sinkronisasi Horisontal

Sinkronisasi Horisontal adalah sinkronisasi peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan lain dalam hierarki yang sama. Sinkronisasi horisontal dilakukan dengan melihat pada berbagai peraturan perundang-undangan yang sederajat dan mengatur

bidang yang sama atau terkait. Sinkronisasi horisontal juga harus dilakukan secara kronologis, yaitu sesuai dengan urutan waktu ditetapkannya peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.

Sinkronisasi secara horisontal bertujuan untuk mengungkap kenyataan sampai sejauh mana perundang-undangan tertentu serasi secara horisontal, yaitu mempunyai keserasian antara perundang-undangan yang sederajat mengenai bidang yang sama.

Digunakannya teori sinkronisasi hukum sebagai alat analisis dalam disertasi ini untuk melihat ada tidaknya keselarasan, kesesuaian atau keserasian antara masing-masing peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah *syiqāq*, perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian, bahkan lebih luas lagi untuk melihat ada tidaknya sinkronisasi antara hukum positif dengan hukum Islam yang telah diresepsi kedalam hukum positif dalam persoalan *syiqāq*, perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian.

H. Metode Penelitian

Metode penelitian dalam pembahasan ini terdiri dari 6 (enam) bagian, antara lain: 1. Jenis Penelitian; 2. Pendekatan Penelitian; 3. Sumber Data; 4. Teknik Pengumpulan Data; 5. Teknik Penyajian Data; 6. Analisis Data; 7. Refleksi Penelitian.

1. Jenis Penelitian

Jenis Penelitian dalam disertasi “Penyelesaian Perkara Gugat Cerai Dengan Alasan *Syiqāq* di Pengadilan Agama” adalah penelitian penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang menitikberatkan pada norma yang berlaku. Penelitian ini disebut juga sebagai penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu penelitian yang dilakukan melalui bahan-bahan pustaka atau literatur-literatur kepustakaan sebagai sumber tertulis.³⁸

Meskipun demikian, dalam bagian-bagian tertentu dari penelitian ini dikolaborasi dengan data empiris tentang norma hukum.³⁹ Data empiris yang digunakan bersumber dari fakta dan natural fact, seperti kasus-kasus yang terserak dalam ranah sosial, baik dari berita resmi, surat kabar, konflik sosial dan hasil riset yang didalamnya juga mempersoalkan perkara *syiqāq*. Hal itu menjadi penunjang agar diperoleh gambaran yang komprehensif dalam pembahasan permasalahan yang dirumuskan dalam penelitian ini.

2. Pendekatan Penelitian

Ada 7 (tujuh) pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini, di antaranya 1. Pendekatan Filsafat (*philosophical approach*); 2. Pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*); 3. Pendekatan Perbandingan (*comparative approach*); 4. Pendekatan Konsep (*conceptual approach*); 5. Pendekatan Analitis (*analytical approach*); 6. Pendekatan Kasus (*case approach*); 7. Pendekatan Sejarah (*historical approach*).⁴⁰ Berbagai

³⁸Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998), h. 114-117.

³⁹Jonaedi Efendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris* (Jakarta: Kencana, 2016), h. 124.

⁴⁰Jonaedi Efendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris*, h. 130-146.

pendekatan penelitian tersebut digunakan untuk meneliti lebih lanjut ketentuan hukum *syiqāq* di pengadilan Agama.

Pertama, pendekatan filsafat (*philosophical approach*) dalam penelitian normatif digunakan untuk mengupas isu hukum (*legal issues*) secara mendalam. Kedua, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) digunakan untuk meneliti berbagai aturan hukum yang menjadi fokus dan merupakan tema sentral dalam penelitian. Ketiga, pendekatan perbandingan (*comparative approach*) digunakan dalam penelitian normatif untuk membandingkan antar sistem hukum atau antar lembaga hukum yang satu dengan yang lain. Sehingga, dapat menunjukkan bentuk persamaan ataupun perbedaan satu sama lain. Keempat, pendekatan konsep (*conceptual approach*) digunakan dengan mengkaji konsep, pandangan dan doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, sehingga dapat menjadi pijakan untuk membangun argumentasi hukum ketika menyelesaikan permasalahan hukum yang diteliti. Kelima, pendekatan analitis (*analytical approach*) digunakan untuk melakukan tinjauan secara konseptual atas makna yang dikandung dalam berbagai istilah hukum yang digunakan dalam aturan perundang-undangan. Keenam, pendekatan kasus (*case approach*) digunakan dengan menelaah kasus-kasus hukum yang berkaitan dengan permasalahan hukum yang diteliti. Kasus-kasus hukum tersebut diteliti untuk memperoleh gambaran tentang dampak suatu aturan dalam praktik hukum. Ketujuh, pendekatan sejarah (*historical approach*) digunakan untuk memahami hukum secara lebih mendalam tentang suatu sistem atau

lembaga atau suatu pengaturan hukum tertentu berdasarkan latar belakang sejarah dibuatnya aturan hukum tersebut, sehingga dapat memperkecil kekeliruan-kekeliruan, baik dalam pemahaman maupun penerapan hukum tertentu.⁴¹

3. Sumber Data

Sumber data memuat pembahasan mengenai asal perolehan data. Mengingat penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, maka data utama yang diteliti dan digunakan dalam penelitian ini berupa data sekunder.

Penelitian hukum normatif yang meneliti dan menelaah bahan pustaka atau data sekunder, maka penelitian hukum normatif disebut juga penelitian hukum kepustakaan, penelitian hukum teoritis/dogmatik.⁴² Data sekunder terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

Bahan hukum primer adalah semua aturan tertulis yang ditegakkan oleh negara atau pernyataan yang memiliki otoritas hukum yang ditetapkan oleh cabang kekuasaan, meliputi undang-undang yang dibuat parlemen (legislatif), putusan- putusan pengadilan yang dibuat hakim (yudikatif) serta keputusan dan peraturan yang dibuat pemerintah (eksekutif).⁴³

⁴¹Jonaedi Efendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris*, h. 130-146.

⁴²Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, h. 51.

⁴³I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Cet. III (Jakarta: Kencana, 2019), h. 142.

Mengenai bahan hukum primer yang diteliti terdiri dari berbagai ketentuan hukum yang terkait dengan penelitian ini. Hal tersebut di antaranya mengenai dasar hukum *syiqāq* dalam Al-Qur'an.

Bahan hukum primer selanjutnya merujuk pada ketentuan *syiqāq* yang diatur oleh SEMA Nomor 3 Tahun 2015. Lalu, kewenangan lembaga peradilan di Indonesia dalam Pasal 2 ayat (3) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Selanjutnya adalah bahan primer berupa putusan-putusan pengadilan Agama dalam perkara *syiqāq*.

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks ilmu hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.⁴⁴

Bahan hukum sekunder pada umumnya berupa buku-buku hukum yang berisi ajaran atau doktrin atau treatises, terbitan berkala berupa artikel jurnal tentang ulasan hukum atau *law review*. Berbagai bahan sekunder tersebut sangat berguna untuk memperluas dan memperkaya spektrum analisis dan argumentasi hukum.⁴⁵ Dengan demikian, bahan hukum sekunder yang diteliti dalam penelitian ini terdiri dari buku-buku dokumen serta jurnal hasil penelitian berkaitan dengan ketentuan hukum *syiqāq*. Selain itu, juga digunakan data empiris yang bersumber dari fakta dan natural fact, seperti kasus-kasus yang terserak dalam ranah sosial, baik dari berita resmi, surat kabar, konflik sosial dan hasil riset yang didalamnya juga *syiqāq*. Hal itu

⁴⁴Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum...*, h. 141

⁴⁵I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif..*, h. 145.

menjadi penunjang agar diperoleh gambaran yang komprehensif dalam pembahasan permasalahan yang dirumuskan dalam penelitian ini.

4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam rangka pengumpulan bahan hukum, untuk memudahkan pembahasan permasalahan, bahan hukum disusun atau diidentifikasi secara sistematis. Sistematisasi bahan hukum dapat dilakukan dengan mencari norma pada tingkatan konstitusi, perjanjian internasional yang sudah diratifikasi, undang-undang, peraturan pelaksanaan undang-undang seperti peraturan pemerintah dan peraturan pemerintah daerah dan lain-lain yang berkaitan dengan isu sentral dan permasalahan penelitian.⁴⁶

Data dalam bentuk bahan hukum dikumpulkan dengan teknik mengkaji beberapa dokumen dan aturan hukum terkait.⁴⁷ Hasil yang diperoleh selanjutnya digunakan untuk memudahkan penyusunan pembahasan permasalahan yang dikemukakan dalam rumusan permasalahan penelitian ini. Terutama mengenai *syiqāq* sebagai alasan perceraian.

5. Teknik Penyajian Data

Data yang terkumpul disajikan dengan metode deskriptif. Hal tersebut diharapkan mampu mengelaborasi seluruh realitas normatif yang terkait dengan penelitian ini.

Disebut deskriptif karena penelitian menggambarkan objek permasalahan berdasarkan objek dan fakta secara sistematis, cermat, mendalam dan berimbang terhadap kajian penelitian. Penyajian deskriptif

⁴⁶I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, h. 149.

⁴⁷Suteki dan Taufani, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, h. 267.

merupakan penelitian yang bertujuan untuk melukiskan (menggambarkan) sesuatu permasalahan tertentu atau pada saat tertentu. Peneliti berusaha mengungkapkan fakta selengkap-lengkapunya dan apa adanya. Tujuan dari penyajian deskriptif adalah untuk membuat deskripsi, atau gambaran secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta, serta hubungan antar fenomena yang diteliti.⁴⁸ Dalam penelitian ini tentunya berkaitan dengan problematika perceraian karena *syiqāq* yang terjadi di masyarakat serta solusi hukumnya.

6. Analisis Data

Setelah bahan hukum terkumpul, kemudian dilakukan analisis untuk mendapatkan argumentasi akhir berupa jawaban terhadap permasalahan penelitian. Analisis data dalam penelitian ini dilakukan melalui content analysis (analisis isi) serta dilakukan secara deduktif. Analisis isi (*content analysis*) adalah analisis penelitian yang bersifat pembahasan mendalam terhadap isi suatu informasi tertulis atau tercetak. Analisis isi diarahkan pada materi atau teks. Demikian halnya terhadap materi atau teks hukum. Teknik *content analysis* (analisis isi) dapat digunakan untuk penelitian hukum normatif.⁴⁹

Mengenai analisis secara deduktif digunakan untuk membahas suatu permasalahan yang bersifat umum menuju pembahasan yang bersifat khusus.⁵⁰

⁴⁸Suteki dan Taufani, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, h. 267.

⁴⁹Suteki dan Taufani, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, h. 267.

⁵⁰Suteki dan Taufani, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, h. 268.

Dengan perkataan lain, menarik kaidah yang bersifat umum untuk menuju kepada hal-hal yang bersifat khusus. Dapat juga dipahami analisis deduktif mencari hal berawal dari alasan umum menuju ke arah yang lebih spesifik. Dengan demikian, penalaran deduktif merupakan sistem berfikir/bernalarnya untuk mengorganisasi faktual dan mencapai suatu kesimpulan dengan menggunakan argumentasi logika.⁵¹ Hal itu juga berkaitan dengan problematika perceraian karena *syiqāq* yang terjadi di masyarakat serta solusi hukumnya.

Terkait dengan rumusan permasalahan dalam penelitian ini, masalah pertama secara keilmuan hukum berada pada tataran norma hukum. Kemudian, pada permasalahan kedua berada pada tataran praktik hukum di pengadilan. Mengenai permasalahan ketiga berkaitan dengan urgensi dan relevansi penelitian. Hasil elaborasi penelitian ini bertujuan untuk mengungkap problem hukum serta solusinya pada *syiqāq*. Lalu, digagas konsep hukum baru dalam penelitian ini melalui dekonstruksi penyelesaian perkara cerai gugat dengan alasan *syiqāq* di peradilan Agama sebagai solusi atas problematika teraebut.

I. Sistematika Penulisan

Pembahasan dalam penelitian ini terdiri dari enam bab, dengan sistematikan sebagai berikut :

⁵¹Ishaq, *Metode Penelitian Hukum - Penulisan Skripsi, Tesis dan Disertasi* (Bandung:Alfabeta, 2020), h. 5.

Bab I merupakan kerangka acuan dalam penyusunan penelitian ini, bab ini merupakan pendahuluan yang terdiri dari beberapa sub bab, yaitu latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, signifikansi penelitian, definisi istilah, penelitian terdahulu, kajian teori, metode penelitian serta sistematika penelitian.

Bab II merupakan landasan teori, berisi ketentuan mengenai *syiqāq*, perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian, yang terdiri dari beberapa sub bab, yaitu ketentuan *syiqāq*, kedudukan saksi keluarga dalam perkara *syiqāq*, penanganan dan penyelesaian perkara gugat cerai dengan alasan perselisihan dan pertengkaran terus meneru/*syiqāq*

Bab III problematika pengaturan *syiqāq* sebagai alasan perceraian, yang terdiri dari dua sub bab yaitu pengaturan *syiqāq* sebagai alasan perceraian dan problematikan pengaturan *syiqāq* sebagai alasan perceraian.

Bab IV kasus *syiqāq* di Pengadilan Agama, yang terdiri dari beberapa sub bab, yaitu gambaran kasus, analisis kasus perkasus dan analisis umum.

Bab V Dekonstruksi ketentuan hukum penyelesaian perkara gugat cerai dengan alasan *syiqāq*, yang terdiri dari dua sub bab yaitu tinjauan hukum pemisahan perselisihan dan pertengkaran mejadi *syiqāq* dan bukan *syiqāq* serta dekonstruksi pengaturan penanganan perkara gugat cerai dengan alasan *syiqāq* di Pengadilan Agama.

Bab VI merupakan penutup yang berisi kesimpulan dan rekomendasi. Dalam hal ini, menjelaskan kesimpulan dari hasil penelitian disertai rekomendasi yang relevan dengan penelitian ini.

