

BAB III

PEMBAHASAN

A. Kuasa (Wakil) Ikrar Talak Dalam Pandangan Hukum Islam

Perwakilan dengan menunjuk seorang kuasa hukum (advokat) dalam masalah-masalah pribadi yang dipersengketakan menurut ulama fikih, hukumnya boleh. Dalam fikih dikenal adanya istilah *tasharruf* (perbuatan hukum) yakni :

كُلُّ مَا يَصْدُرُ مِنْ شَخْصٍ بِإِرَادَتِهِ وَيُرْتَّبُ عَلَيْهِ الشَّرْعُ نَتَائِجَ حُقُوقِيَّةٍ.

“Segala yang dilakukan dari seseorang dengan iradatnya (kehendaknya), dan *syara'* menetapkan kepada orang tersebut beberapa natijah hak.”¹

Diartikan pula sebagai perbuatan hukum oleh yang berhak baik di dalam ataupun di luar peradilan. Dalam khazanah peradilan Islampun telah dipraktikkan adanya penunjukan wakil ketika menghadap pengadilan yaitu pada beberapa kasus yang terjadi pada beberapa orang sahabat Rasulullah saw diantaranya Ali bin Abi Thalib r.a pernah meminta Uqail mewakilinya dalam suatu perkara; begitu pula yang dilakukan oleh Abu Bakar as Siddiq r.a, Umar bin Khattab r.a, dan Usman bin Affan r.a.²

Kemudian terkait dengan lafal talak, Syekh Zainuddin Al-Malibariy mengatakan :

¹Tengku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Pengantar Fiqih Muamalah*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997), h. 25.

²Abdul Aziz Dahlan (ed), “Al-Wakalah”, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), cet. ke-1, jilid VI, h.1913.

(وَيَقَعُ طَلَاقُ الْوَكِيلِ) فِي الطَّلَاقِ (ب طَلَقْتُ) فُلَانَةً.

“Talak bisa jatuh dengan wakil pentalak yang mengatakan “*saya mentalak si fulanah*”³

Sayyid Sabiq dalam kitabnya *Fiqh al-Sunnah* juga mengatakan :

ويصح الطلاق بإرسال رسول ليبلغ الزوجة الغائبة بأنهم مطلقة، والرسول يقوم في هذه الحالة مقام المطلق ، ويمضي طلاقه.⁴

“Talak dianggap sah dengan mengirim seorang utusan untuk menyampaikan kepada istrinya yang berada di tempat lain, bahwa ia telah ditalak. Dalam hal ini utusan tersebut bertindak selaku orang yang mentalak, karena itu sah lah talaknya.”

Dengan demikian, bahwasanya talak suami kepada istrinya dapat dikatakan jatuh apabila dilakukan oleh orang lain dengan syarat, wakil melakukannya atas seizin dari pemberi kuasa (suami).

Talak seperti ini dapat terjadi melalui *at-tawkil*, *at-tafwid*, dan *ar-risalah*.⁵

1. *At-Tawkil* adalah menunjuk seseorang atau menguasakannya pada orang lain untuk menjatuhkan talak kepada istrinya, misalnya ungkapan suami terhadap laki-laki lain “saya wakikan kepada engkau untuk menjatuhkan talak saya”, kemudian wakil tersebut menyampaikan kepada istri dari orang yang diwakilinya “engkau tertalak”. Menurut ulama fikih, talaknya sah dan jatuh.⁶

³Syekh Zainuddin al Malibariy, *Fathul Muin*, diterjemahkan oleh Aliy As'ad dengan judul, *Terjemah Fathul Muin*, (Kudus: Menara Kudus, 1979), jilid III. h. 156.

⁴Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), jilid II, h. 220.

⁵Abdul Aziz Dahlan, *op.cit.*, h. 1782.

⁶*Ibid.*, h. 1913

Talak *tawkil* (talak yang dikuasakan kepada orang lain) ini tidak dapat menggugurkan hak suami dan merintanginya untuk ia gunakan sewaktu-waktu dikehendakinya.⁷

2. *At-Tafwidh*, yakni menyerahkan persoalan talak kepada istri sendiri yang artinya si istri memiliki wewenang untuk menjatuhkan talak kepada dirinya sendiri dengan syarat harus dilaksanakan dengan segera. Menurut Imam Malik dan Imam Syafi'i beserta golongan ahli ra'yi lainnya, mereka berpendapat bahwasanya talak *tafwidh* ini terikat dengan tempat penyerahan (majelis) pada saat ucapan talak tersebut diserahkan kepada istrinya. Seorang istri tidak berhak lagi menjatuhkan talak terhadap dirinya sendiri, apabila ia sudah berpisah dengan suaminya dari tempat penyerahan tersebut, sebab suaminya lah yang memberikan pilihan kepadanya. Misalnya si suami mengatakan "persoalan talakmu saya serahkan kepadamu." Jika si istri menentukan sikapnya, maka hukum itulah yang berlaku. Contohnya, bila istri menyatakan "kita bercerai saja". Maka menurut kesepakatan ulama fikih, jatuh talaknya. Akan tetapi, talak seperti ini disyaratkan bahwa suami memang berniat mentalak istrinya dan istrinya tersebut mengetahui secara jelas bahwa persoalan talak itu diserahkan kepadanya. Ada tiga bentuk ucapan talak *tafwidh*, yaitu: "pilihlah dirimu, urusanmu terserah padamu, dan talaklah dirimu, kalau kau suka."⁸ Talak *tafwidh* dapat dicabut kewenangannya oleh suami dari istrinya karena penyerahan talak kepada istri termasuk pemberian kuasa yang merupakan perjanjian sepihak, demikian pula jika si istri mengembalikan apa yang sudah diserahkan kepadanya, maka penyerahan tersebut batal karena pencabutan kuasanya.⁹ Dalil yang mereka gunakan adalah firman Allah dalam surah Al-Ahzab ayat 28 yang artinya : "Hai Nabi, katakanlah kepada istri-istrimu, jika kamu sekalian menginginkan kehidupan dunia dan perhiasannya, maka marilah supaya kuberikan

⁷Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, diterjemahkan oleh Moh. Thalib dengan judul, *Fikih Sunnah*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1990), cet. 7, jilid 8, h. 73.

⁸*Ibid.*

⁹*Ibid.*, h. 79.

kepadamu mut'ah dan aku ceraikan kamu dengan cara yang baik.” Dan dikatakan pula dalam hadis riwayat Siti Aisyah r.a, yaitu “Rasulullah saw menyuruh kami memilih antara tetap bersamanya (menjadi istrinya) atau cerai, maka kami memilih tetap bersamanya dan tidak terjadi talak.” (HR. Bukhari, Muslim, Abu Dawud, at Tirmidzi, an Nasa'i, Ibnu Majah).

3. *Ar-Risalah*, yaitu menyampaikan ucapan suami kepada istrinya, baik melalui seseorang maupun melalui surat. Dalam kasus seperti ini menurut ahli fikih, orang yang menyampaikan ucapan atau surat suami tersebut berstatus sebagai utusan atau penyampai ucapan atau surat saja atau juga selaku orang yang mentalak. Hal ini dianggap sah talaknya oleh para ahli fikih,¹⁰ sebagaimana yang dikatakan dalam kaidah ushuliyah *الكتابة كالحطاب*.

Dalam kitabnya, *Mughni Al-Muhtaj*, Syarbaini mengatakan:

ولنا انه توكيل مطلق. فكان على الترخي , كالتوكيل في البيع, وإذا ثبت هذا فإن له أن يطلقها ما لم يفسخ أو يطأها، وله أن يطلق واحدة وثلاثاً، كالمراة، وليس له أن يجعل الأمر إلا بيد من يجوز توكيله، وهو العاقل. فأما الطفل والمجنون، فلا يصح أن يجعل الامر بأيديهم فإن فعل فطلق واحد منهم لم يقع طلاقه. وقال أصحاب الرأي: يصح.

Menurut pendapat kami ucapan suami kepada kuasanya adalah pemberian kuasa kepada orang lain yang bersifat mutlak.¹¹ Jadi berlaku secara umum seperti halnya pemberian kuasa dalam jual beli. Jika telah sah pemberian kuasa itu, maka yang bersangkutan berhak menjatuhkan talak kepada istri pemberi kuasa, selama pemberian kekuasaannya belum dibatalkan atau suami belum menyenggamai

¹⁰*Ibid.*, h. 33.

¹¹Mutlak disini maksudnya adalah hukum penyerahan talak kepada istrinya adalah sama dengan hukum penyerahan talak kepada orang lain. Demikian kata Sayyid Sabiq. Jadi istri ataupun wakil hanya boleh menjatuhkan talaknya di tempat penyerahan kalau saat itu ia hadir dan jika ia tidak ada di tempat itu, istri atau wakil hanya boleh menjatuhkan talak yang ditetapkan suami. Jika tempat yang ditetapkan suami berubah, sedang istri atau wakil belum menjatuhkan talaknya, maka selanjutnya istri atau wakil tidak berhak lagi berbuat. Lihat Sayyid Sabiq, *Terjemah Fiqh Sunnah*, jilid 8, h. 81.

istrinya.¹² Suami tidak boleh mengangkat wakil dalam urusan talak ini kecuali hanya kepada orang-orang yang dapat dibenarkan oleh hukum, yaitu orang yang sehat akalnya. Adapun anak-anak dan orang gila tidaklah boleh diangkat menjadi wakil dalam urusan ini. Jika sampai terjadi, maka tidak sah talaknya.¹³

Dari penjelasan di atas, ternyata antara wakil dengan utusan berbeda. Wakil bertindak karena inisiatif dan kehendaknya sendiri sehingga harus memenuhi tingkat minimal kecakapan atau *tamyiz*. Walaupun wakil bertindak dengan kehendaknya sendiri, wakil tidak boleh melampaui kewenangan yang sudah ditentukan oleh pemberi kuasa. Sedangkan utusan, ia bertindak hanya sekedar penyampai kehendak dari pengutus seperti apa adanya. Oleh karena itu, utusan tidak disyaratkan memiliki kecakapan apapun untuk bertindak hukum. Yang penting secara nyata, seorang utusan dapat menyampaikan pesan pengutus.¹⁴

Penyerahan perwakilan dalam perkara talak, seorang wakil harus jelas dan nyata mengungkapkan bahwa talak yang ia jatuhkan untuk dan atas nama orang yang diwakilinya.

¹²Hukum Acara Peradilan Agama turut menjelaskan, dalam hal ini acara permohonan cerai talak, yakni selama dalam masa tenggang waktu 6 bulan terhitung sejak tanggal hari sidang penyaksian ikrar talak, jika suami atau wakilnya yang telah dipanggil dengan patut dan sah tidak pernah datang selama masa tersebut, maka gugurlah kekuatan putusan izin ikrar talak. Lihat Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), h. 216.

¹³M. Khatib Asy Syarbaini, *Mughni Al Muhtaj*, (tt: Dar al Fikri, 1978), h. 292.

¹⁴Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah (Studi Tentang Teori akad dalam Fikih Muamalat)*, (Jakarta: Rajawali Press, 2007), h. 289.

B. Pengucapan Ikrar Talak Oleh Kuasa Hukum Perempuan di Depan Sidang Pengadilan Agama Menurut Pandangan Hukum Islam

Seorang advokat sering diminta bantuan atau jasa hukumnya oleh seorang klien untuk menjadi kuasa hukumnya baik ketika ia tersangkut masalah hukum ataupun mewakili klien saat si klien berkepentingan di pengadilan, sesuai dengan pasal 37 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman yang menyatakan bahwa “setiap orang yang tersangkut masalah perkara berhak¹⁵ memperoleh bantuan hukum”.

Di antara sekian banyak kuasa hukum, banyak di antaranya kuasa hukum perempuan. Dalam perkara permohonan cerai talak di mana seorang suami yang mengajukan cerai ke pengadilan, jasa hukum yang dipunyai seorang kuasa hukum perempuan tidak luput pula turut dimanfaatkan oleh sebagian klien saat yang bersangkutan (suami) berperkara di Pengadilan Agama.

Permasalahan hukumnya adalah saat tiba sidang pengucapan ikrar talak, apakah diperkenankan seorang kuasa hukum perempuan mengucapkan ikrar talak sebagai wakil dari suami di depan sidang Pengadilan Agama?.

Dalam hal ini, terdapat dua pendapat para praktisi hukum yang berbeda. Bagi sebagian kalangan, ikrar talak yang diucapkan oleh kuasa hukum perempuan adalah dibolehkan namun bagi sebagian lainnya tidak diperbolehkan.

a. Pendapat yang membolehkan.

Mereka berpendapat melalui pendekatan:

a). Dari segi hukum positif

¹⁵Maksud kata “*berhak*” di sini adalah perlu atau tidaknya bantuan hukum sepenuhnya diserahkan kepada pihak atau orang tersangkut perkara itu sendiri sebagaimana disebutkan dalam pasal 123 HIR : “kedua belah pihak, kalau mau boleh dibantu/diwakili oleh juru kuasa...”

Dalam praktiknya, ternyata di lembaga peradilan seorang kuasa hukum perempuan diperkenankan beracara di peradilan ataupun membuka biro jasa hukum. Demikian pula di Peradilan Agama. Terbukti hingga saat ini tidak ada persoalan yang muncul akibat berpraktiknya seorang kuasa hukum perempuan. Hal ini didasarkan pada Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat pasal 2 ayat 1 yang berbunyi:

“Yang dapat diangkat sebagai advokat adalah sarjana yang berlatar belakang pendidikan tinggi hukum dan setelah mengikuti pendidikan khusus profesi Advokat yang dilaksanakan oleh Organisasi Advokat.”

Dari pasal tersebut di atas, dapat dicermati tidak adanya diskriminasi hak antara laki-laki dan perempuan. Siapapun dapat diangkat menjadi advokat dengan syarat mempunyai latar belakang pendidikan tinggi hukum. Dalam peraturan yang sama yakni pasal 3 ayat 1 juga disebutkan, untuk dapat diangkat menjadi advokat harus memenuhi beberapa persyaratan, yaitu:

- a. Warga negara Republik Indonesia;
- b. Bertempat tinggal di Indonesia;
- c. Tidak berstatus sebagai pegawai negeri atau pejabat negara;
- d. Berusia sekurang-kurangnya 25 (dua puluh lima) tahun;
- e. Berijazah sarjana yang berlatar belakang pendidikan tinggi hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (1);
- f. Lulus ujian yang diadakan oleh Organisasi Advokat;
- g. Magang sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun terus menerus pada kantor advokat;

- h. Tidak pernah dipidana karena melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih;
- i. Berperilaku baik, jujur, bertanggung jawab, adil, dan mempunyai integritas yang tinggi.¹⁶

Selain kedua pasal tersebut di atas, dalam peraturan yang sama pasal 18 ayat 1 juga telah ditegaskan bahwasanya seorang advokat dalam menjalankan tugas profesinya dilarang membedakan perlakuan terhadap klien berdasarkan jenis kelamin, agama, politik, keturunan, ras, atau latar belakang sosial budaya.

Dari ketiga pasal yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat tersebut, seorang perempuan boleh menjadi advokat dengan syarat memenuhi segala persyaratan untuk menjadi seorang advokat. Dengan kata lain, semua warga negara sama dan sejajar di mata hukum serta berhak memperoleh kesempatan yang sama di dalam pemerintahan sebagaimana yang diatur dalam pasal 28D ayat 1 dan 3 Undang-Undang Dasar 1945.

Bahkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgelijk Wetboek/BW) pasal 1798 menyebutkan:

Orang-orang perempuan dan orang-orang belum dewasa dapat ditunjuk menjadi kuasa, tetapi si pemberi kuasa tidaklah mempunyai suatu tuntutan hukum terhadap orang-orang belum dewasa, selanjutnya menurut ketentuan-ketentuan umum mengenai perikatan-perikatan yang diperbuat oleh orang-orang belum dewasa dan terhadap orang-orang perempuan yang bersuami yang menerima kuasa tanpa bantuan si suami iapun tidak mempunyai tuntutan hukum.¹⁷

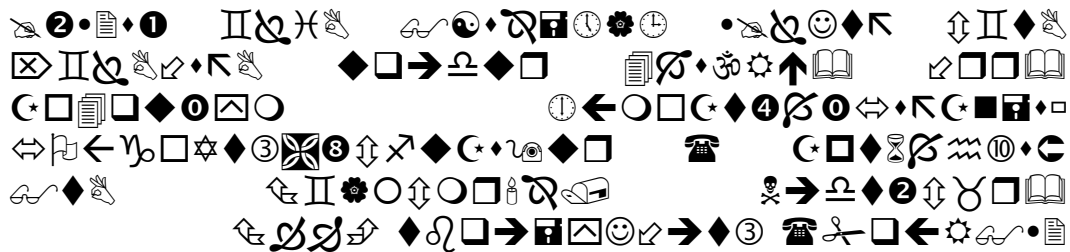
¹⁶Pokja Perdata Agama MA-RI, *Suara Uldilag Mahkamah Agung RI Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: 2003), Edisi II, h. 120.

¹⁷Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), Cet. ke-3, h. 445.

b). Dari segi hukum Islam

Islam adalah agama yang aktual dan itulah rahasia kelanggengannya. Tidak terdapat dalam nash Al-Qur'an yang melarang wanita memegang tugas apapun di dalam negara ataupun masyarakat.¹⁸

Laki-laki dan perempuan dalam pandangan Allah swt adalah sama dan sejajar. Hal ini ditegaskan Allah dalam surah An-Nahl ayat 97 yang berbunyi:



Barangsiapa yang mengerjakan amal saleh, baik laki-laki maupun perempuan dalam keadaan beriman, Maka sesungguhnya akan Kami berikan kepadanya kehidupan yang baik¹⁹ dan sesungguhnya akan Kami beri balasan kepada mereka dengan pahala yang lebih baik dari apa yang telah mereka kerjakan.²⁰

M. Quraissy Shihab dalam tafsirnya Al-Mishbah volume 7 menyebutkan, ayat ini menampilkan prinsip berdasarkan keadilan, tanpa membedakan seseorang dengan yang lain kecuali atas dasar pengabdianya. Prinsip itu adalah barang siapa yang mengerjakan amal saleh, apapun jenis kelaminnya baik laki-laki atau perempuan dan dia dalam keadaan mukmin yakni amal yang dilakukannya lahir atas dorongan keimanan yang shaleh, maka oleh Allah akan diberikan kepadanya

¹⁸Al Thahir Hadad, *Imra'atun fi al Syariat wal Mujtama'*, diterjemahkan oleh M. Adib Bisri dengan judul, *Wanita Dalam Syariat dan Masyarakat*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), cet. ke-4, h. 14.

¹⁹Ditekankan dalam ayat ini bahwa laki-laki dan perempuan dalam Islam mendapat pahala yang sama dan bahwa amal saleh harus disertai iman.

²⁰Tim Penterjemah Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, 1979), h. 417.

suatu kehidupan yang baik di dunia dan di akhirat akan mendapat balasan pahala yang berlipat ganda dari apa yang telah dikerjakan.²¹

Mahmud Syaltout juga menyebutkan bahwa:

Wanita dan pria mempunyai tabiat kemanusiaan yang relatif sama. Mereka dianugerahkan potensi yang sama oleh Allah swt, sehingga mereka dapat melakukan kegiatan masing-masing dan memikul tanggung jawab. Dalam hukum Islam wanita diletakkan pada kerangka yang sama dengan pria. Apabila pria dapat melakukan muamalah seperti berjual beli, memberikan kesaksian dan menuntut di pengadilan, demikian pula wanita.²²

Apalagi zaman sekarang, wanita harus menghadapi tantangan kehidupan di berbagai bidang pekerjaan baik itu bidang industri, pertanian, perniagaan, dan lain-lain. Bahkan pekerjaan yang dikenal hanya milik atau untuk kaum pria saja, sekarang kaum wanitapun turut andil di dalamnya. Wanita kini bekerja di pabrik-pabrik, lubang pertambangan perut bumi, dokter, dan hakim. Bahkan menjadi pemimpin negara.

Dari pekerjaan seperti itu, kaum wanita benar-benar memperoleh bagian yang cukup dan terus merambat untuk mendapatkan persamaan yang sempurna dengan kaum pria dalam pemerintahan dan masyarakat dan satu diantara sekian banyak bidang pekerjaan di mana sebagian kaum wanita menjadi peminatnya adalah kuasa hukum atau advokat. Sebagaimana jabatan hakim, pekerjaan ini juga memerlukan keahlian, sebab untuk dapat menjadi seorang kuasa hukum terlebih dulu harus melewati berbagai rangkaian test.

Hal yang sama juga terdapat dalam hukum Islam, yakni dalam syarat wakil itu sendiri tidak ada disebutkan bahwasanya seorang wakil haruslah seorang

²¹M. Quraishy Shihab, *Tafsir al-Mishbah volume 7*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), h. 341.

²²Abdul Aziz Dahlan, "Wanita", *op.cit.*, h. 1920.

laki-laki. Wakil berlaku bagi orang yang berakal²³ serta baligh dan cakap bertindak hukum²⁴ dan wakil tidak berlaku bagi orang yang hilang ingatan dan anak yang belum mumayyiz.²⁵

Pada dasarnya, semua akad boleh dilakukan sendiri oleh seseorang, boleh pula ia wakulkan pada orang lain, misalnya saja jual beli, sewa menyewa, berhutang, *'ain*, lawan (*khushumah*) berhukum, damai, menuntut *syuf'ah*, hibah, sedekah, gadai dan menggadaikan, *i'arah* (pinjam dan meminjam), perkawinan, talak, mengatur harta, baik yang mewakulkan itu hadir atau tidak, apakah ia pria atau wanita.

Islam telah mengesahkan muamalah (hubungan kerja) wanita dengan pihak lain, baik ia sebagai pencari atau yang dicari. Islam juga mengakui sepenuhnya kecakapan mereka membelanjakan harta, menjual atau membeli dalam perdagangan.²⁶

Wanita juga mempunyai hak memegang kuasa atas anak dibawah umur dan harta warisan dengan washiyat serta dengan mendahulukan pemeliharaan anak.²⁷ Ulama fikih dari mazhab Hanafi yakni ustad Usman bin al Khanjal mengatakan:

Sebagaimana kaum lelaki, wanita boleh memegang jabatan hakim yang bertugas menegakkan hukum. Selain itu, pada hakikatnya posisi

²³Sayyid Sabiq, *Terjemah Fiqh al Sunnah*, op.cit. jilid 13, h. 60.

²⁴Abdul Aziz Dahlan, op.cit.,h. 1912.

²⁵Sayid Sabiq, *Terjemah Fiqh Sunnah*, loc.cit.

²⁶Syaikh al Allamah Muhammad bin 'Abdurrahman ad Dimasyqi, *Rahmah al-Ummah fi Ikhtilaf al-A'immah*, diterjemahkan oleh 'Abdullah Zaki Alkaf dengan judul, *Fiqih Empat Mazhab*, (Bandung: Hasyimi Press, 2004), cet. ke-2, h. 257.

²⁷Al Thahir Hadad, op.cit., h. 16.

dan tugas sebagai hakim bersifat sosial. Artinya segala menyangkut tugasnya berpulang pada norma situasi sosial. Kalau wanita boleh menjadi hakim, jabatan lain pun mereka diperkenankan memegangnya asal memang mampu.²⁸

Demikian pula seorang ustad dari mazhab Maliki memberikan pendapat yang senada dengan pendapat tersebut di atas, yaitu ustad Thahir bin Asyur al qadhi Khan, seorang anggota Ahlu Syura'. Beliau berpendapat: "Wanita bisa menjadi apapun kecuali jabatan yang menyangkut tugas menghukumi manusia."²⁹ Dengan berpatokan pada ayat dan beberapa pendapat di atas, dapat dikatakan wanita pun boleh dan bisa berperan sebagai kuasa hukum atau wakil bagi klien ketika mereka mungkin berhalangan karena sibuk dengan pekerjaannya masing-masing untuk hadir di persidangan dalam rangka mengucapkan ikrar talak di depan sidang Pengadilan Agama. Dalam hal ini sepanjang ia memiliki kecakapan dan keahlian di bidang itu, karena Allah swt sendiri tidak membedakan antara laki-laki dan perempuan, adapun yang membedakan adalah amal baik dan amal buruk.

b. Pendapat yang tidak membolehkan

Bagi sebagian yang berpendapat pengucapan ikrar talak tidak boleh atau tidak sah diwakilkan kepada kuasa hukum perempuan, mereka berargumen dengan berbagai sudut pendekatan, yakni:

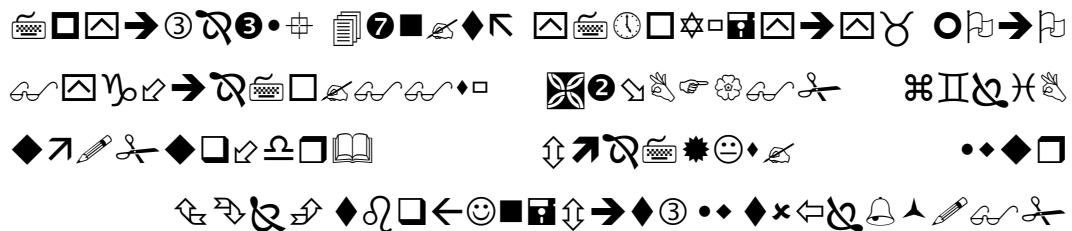
a). Ketentuan-ketentuan tentang syarat-syarat *wakalah* itu di antaranya dalam Kitab Bidayatul Mujtahid disebutkan bahwa orang yang diberi kuasa atau al-wakil

²⁸*Ibid.*, h. 126.

²⁹*Ibid.*, h. 144.

salah satu syaratnya ialah tidak dilarang oleh syara' untuk melakukan tindakan tersebut.

Arti syara' atau syari'ah telah dijelaskan sendiri oleh Al-Qur'an seperti yang termaktub dalam Surah Al-Jatsiyah ayat 18 yang berbunyi:



“Kemudian Kami jadikan kamu berada di atas suatu syariat (peraturan) dari urusan (agama itu), maka ikutilah syariat itu dan janganlah kamu ikuti hawa nafsu orang-orang yang tidak mengetahui.”³⁰

Definisi syari'ah menurut Mahmud Syaltut adalah:

Peraturan-peraturan yang diciptakan Allah atau yang diciptakan pokok-pokoknya supaya manusia berpegang kepadanya di dalam hubungannya dengan Tuhannya, hubungan dengan saudaranya sesama muslim, hubungannya dengan saudaranya sesama manusia, hubungannya dengan alam seluruhnya, dan hubungannya dengan kehidupan.³¹

Sistem syari'ah sebagaimana yang diatur dalam Al-Qur'an ada yang bersifat umum dengan menyebutkan pokok-pokoknya saja tetapi ada juga yang terperinci. Segi yang umum keterangannya dalam Al-Qur'an akan dijelaskan dalam Sunnah Rasulullah saw terutama hubungan manusia dengan Tuhan atau hal-hal yang memang sudah tidak dapat dipengaruhi oleh masa dan tempat, dan kaitannya dengan pembahasan ini adalah adanya hadis yang mengatakan

³⁰Tim Penterjemah Departemen Agama RI, *op.cit.*, h. 817 .

³¹Nasruddin Razak, *Dienul Islam*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1989), cet. ke-10, h. 249. Dikutip dari Al –Islam Aqidah wa Syari'ah oleh Mahmud Syaltut, h. 12.

perempuan tidak berwenang untuk menikahkan dirinya sendiri dan wanita lain³² yang berarti pula tidak berwenang menjatuhkan talak.

Hal yang sama juga dijelaskan dalam Kitab Mughni al-Muhtaj, bahwa rukun *wakalah* ada 4 yaitu:

الأول : مافيه التوكيل وشروطه ثلاثة . ان يكون قابلا للنيابة. ان يكون الموكل

فيه معلوما من بعض الوجوه

الثاني : شرط الموكل صحة مباحثاته ماوكل فيه بملك اوولاية

الثالث : شرط الوكيل صحة مباحثاته التصرف لنفسيه

الرابع : الصيغة ولا بد من الإيجاب وفي القبول ثلاثة اوجه³³

1. Sesuatu yang diwakilkan dengan syarat, yaitu: milik atau kekuasaan pihak yang berwakil, mungkin diwakilkan dan jelas diketahui sifat serta macamnya. Dan ini berlaku untuk semua akad sebagaimana kata fuqaha: “setiap perjanjian yang dapat dilakukan sendiri oleh seseorang, boleh pula ia wakikan kepada orang lain.”³⁴;
2. Pemberi kuasa atau yang berwakil. Syaratnya adalah berwenang secara pribadi untuk melakukan perbuatan yang diwakilkan baik kewenangan tersebut berdasarkan milik atau wilayah kekuasaan;
3. Penerima kuasa atau wakil. Syaratnya adalah berwenang untuk melakukan perbuatan tersebut untuk dirinya dan memiliki pengetahuan yang memadai tentang masalah yang diwakilkan tersebut;
4. *Shighat*, yakni adanya ijab sedangkan *qabul* bukanlah sesuatu yang wajib. *Qabul* bukan syarat yang diwajibkan.³⁵

Aturan hukum telah menetapkan syarat-syarat baik terhadap si pemberi

kuasa atau yang mewakilkan, untuk sesuatu yang diwakilkan, dan bagi si penerima kuasa atau wakil itu sendiri dan tentu saja itu berarti bahwa si penerima

³²Ash-Shan’ani, *Subulussalam*, diterjemahkan oleh Abubakar Muhammad dengan judul, *Terjemah Subulussalam*, (Surabaya: Al-Ikhlas, 1995), h. 434.

³³M. Khatib Syarbaini, *Mughni Al Muhtaj*, (Dar al-Fikr: t. th), jilid II, h. 218-219;

³⁴Sayyid Sabiq, *op.cit.*,h. 61.

³⁵Lihat Sulaiman Rasyid, *Fiqh Islam*, h. 321.

kuasa atau wakil atau advokat wanita untuk mengikrarkan talak disyaratkan harus memiliki wewenang untuk melakukan perbuatan tersebut untuk dirinya sendiri. Hanya saja jika sebatas membantu jalannya persidangan dari sejak pengajuan sampai dengan jatuhnya putusan, hal tersebut sah saja.

b). Faktor Kecakapan dalam Bertindak Hukum atau *Tamyiz*.

Dalam hukum Islam, kecakapan hukum disebut *al-ahliyah* yang berarti kelayakan. Atas dasar itu, kecakapan hukum didefinisikan sebagai kelayakan seseorang untuk menerima hukum dan bertindak hukum atau sebagai “kelayakan seseorang untuk menerima hak dan kewajiban dan untuk diakui tindakan-tindakannya secara hukum syari’ah.”³⁶ Oleh hukum Islam, kecakapan hukum terbagi menjadi dua, yaitu:

- a. Kecakapan menerima hukum (kecakapan hukum pasif) yang disebut *ahliyyatul wujub*;
- b. Kecakapan bertindak hukum (kecakapan hukum aktif) yang disebut *ahliyyatul ada*.³⁷

Kecakapan bertindak hukum adalah kelayakan seseorang untuk perkataan dan perbuatannya dianggap sah secara hukum syariah. Artinya kemampuan seseorang untuk melahirkan akibat hukum melalui pernyataan kehendaknya dan bertanggung jawab atas perbuatannya. Apabila ia membuat perjanjian, maka perjanjian tersebut dinyatakan sah secara hukum syariah dan apabila melakukan perbuatan melawan hukum, perbuatan itu dapat dipertanggungjawabkan kepadanya. Bukan berarti wanita tidak cakap bertindak hukum, hanya saja ketika

³⁶Syamsul Anwar, *op.cit.*, h. 109.

³⁷*Ibid.*

ikrar talak diucapkan oleh wakil perempuan, tidak dapat menimbulkan akibat hukum dikarenakan keterbatasan wanita dalam perkara talak.

c). Pendapat Ulama

Imam Jalaluddin ‘Abdurrahman bin Abi Bakar As-Suyuthi, mengatakan:

من صحت منه مباشرة الشيء صح توكيله فيه غيره وتوكيله فيه ومن لا فلا³⁸.
 “Barang siapa dipandang sah melaksanakan sesuatu, sah pula mewakilkan pada orang lain dan mewakilkan pada masalahnya, barang siapa tidak sah melaksanakan sesuatu bagi dirinya, tidak sah pula perwakilannya terhadap yang lain.”

Pendapat tersebut menggambarkan bahwa seorang wakil perempuan atau kuasa atau advokat wanita tidak dapat menjadi wakil ketika pengucapan ikrar talak diwakilkan kepadanya dikarenakan ia tidak dapat atau tidak berwenang melakukan untuk dirinya sendiri yang berakibat ia tidak dapat mewakilkannya pada orang lain.

Ada satu hadis yang mengatakan:

الطلاق للرجال والعدة بالنساء (رواه الطبري)³⁹

“Talak ada di pihak laki-laki dan iddah di pihak perempuan”.

Oleh karena perempuan hanya berwenang dalam hak iddah yang dituntutnya dan tidak berwenang dalam masalah talak sedangkan dalam syarat wakalah dikatakan diantaranya ia sendiri harus berwenang melakukan sesuatu

³⁸Jalaluddin Abdurrahman al Suyuthi, *al-Asybah wa al-Nadhair fi al-Furu'*, (Darul Kutub: al-islamiyah, tt), h. 261.

³⁹Imam Jalaluddin ‘Abdurrahman Assuyuthi Asysyafi’i, *Tanwirul Hawalik Syarah ‘Ala Muwatha’ Malik*, (Dar- Al fikr: tt), h. 100.

perbuatan, maka wakil perempuan tersebut tidak memenuhi syarat untuk menjadi wakil atau kuasa bagi kliennya dalam mengikrarkan talak. Karena perempuan tidak sah menikahkan dirinya sendiri apalagi menjadi wakil untuk mentalak yang tentunya bukan wewenangnya.

Walaupun talak ada di pihak laki-laki bukan berarti dapat dipergunakan sesukanya. Maka untuk menghindari adanya talak liar (cerai di bawah tangan) yang tentu saja dapat merugikan banyak perempuan dan anak-anak diperlukan adanya satu lembaga atau wadah yang namanya pengadilan yang terdiri dari para hakim yang memiliki wewenang untuk menjatuhkan putusan talak. Bahkan ulama Syiah berpendapat perceraian tidaklah sah bila tidak diucapkan di depan sidang pengadilan.

d). Perbandingan dengan putusan cerai yang dijatuhkan dan diucapkan oleh hakim wanita

Di Indonesia, seorang wanita yang profesinya hakim tidaklah begitu asing lagi bagi masyarakat Indonesia. Dari dulu, yakni sejak adanya hakim agung wanita pertama Indonesia, Ny. Sri Widoyati Wiratmo Soekito, SH sampai dengan sekarang, jumlahnya semakin bertambah sesuai dengan tuntutan zaman dan kebutuhan baik ruang lingkupnya ada di lingkungan Peradilan Umum ataupun di lingkungan Peradilan Agama. Nampaknya pemerintah Indonesia mengikuti pendapat yang membolehkan seorang wanita untuk menjadi hakim yakni pendapat Imam Hanafi. Beliau berpendapat, wanita diperbolehkan menangani segala hal kecuali masalah jinayat dan hukuman. Imam Hanafi mengambil dasar argumentasinya berdasarkan mempersamakannya dengan wanita yang boleh memberikan kesaksian dalam urusan harta dan urusan lainnya yang berkenaan

dengan hak-hak badan seperti talak, rujuk, nikah dan pembebasan hamba, serta kesaksian wanita yang dapat diterima.

Ulama dari mazhab Hanafi yakni Ustad Usman bin Al-Khanjal juga berpendapat sama, membolehkan wanita untuk menjadi hakim. Selain pendapat Imam Hanafi, ada juga pendapat ulama yang membolehkan secara mutlak yaitu Ibn Jarir ath-Thabari yang membolehkan perempuan menjadi hakim dalam segala perkara.⁴⁰ Dari pendapat Ibn Jarir ath-Thabari saja, sudah menyatakan kalau putusan cerai yang dijatuhkan dan diucapkan oleh hakim wanita adalah sah. Adapun hakim wanita di sini posisinya bukan sebagai wakil dari suami yang terikat perjanjian tetapi karena kedudukannya sebagai hakim yang boleh menjatuhkan talak kepada istri dengan sebab-sebab tertentu.⁴¹ Adapun saat sidang pengucapan ikrar talak, dalam hal ini hakim wanita hanya bertindak sebagai pengarah atau penuntun bagi suami agar mengucapkan kalimat yang sama persis seperti yang diucapkan oleh hakim yang tentu saja pada akhirnya tetap suamilah yang menjatuhkan talak.

Dari dua pendapat mengenai kuasa hukum atau wakil yang telah dibahas di atas, tentu ada salah satu di antaranya yang penulis anggap lebih tepat. Untuk menyikapinya akan dikemukakan beberapa alasan berikut ini:

Pendapat pertama telah mengemukakan dalil-dalil atau nashnya baik yang bersumber dari Al-Qur'an, al-Hadis, maupun pendapat para ulama, namun hanya secara umum karena dalam syarat wakil itu sendiri, tidak menjelaskan

⁴⁰Syaikh al Allamah Muhammad bin 'Abdurrahman ad Dimasyqi, *op.cit.*, h. 510.

⁴¹Lihat, Muhammad Jawad Mughniyah, *Terjemah Fiqih Lima Mazhab*, (Jakarta: Lentera, 2006), cet. ke-18, h. 490-493.

bahwasanya seorang wakil harus laki-laki. Wakil berlaku bagi orang yang berakal, *baligh*, dan cakap bertindak hukum dan tidak berlaku untuk anak belum *mumayyiz* dan orang yang hilang ingatan. Jadi, selama ia (wanita) mempunyai keahlian yang sesuai dibidangnya, maka perempuan boleh menjadi wakil yang berarti boleh pula mengikrarkan talak sebagai wakil kliennya.

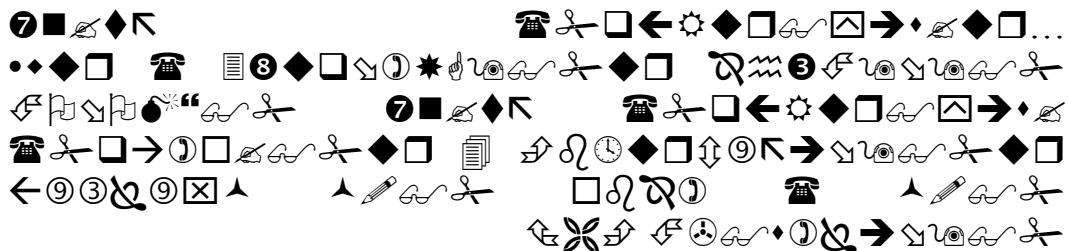
Adapun pendapat yang kedua, penulis lebih condong kepada pendapat ini, karena alasan yang disampaikan lebih teliti. Sebelum mengangkat wakil, lebih dulu berpedoman kepada rukun dan syarat wakil. Di antara syarat wakil adanya kewenangan untuk melakukan tindakan hukum tersebut bagi dirinya sendiri dan seperti telah dibahas di atas, perempuan tidak berwenang atau tidak kuasa mengucapkan ikrar talak sebagai wakil dari kliennya. Selain syarat wakil, sesuatu yang dapat diwakilkan (*taukil*) juga memiliki syarat yaitu milik atau kekuasaan dari si pemberi kuasa dan yang mungkin diwakilkan. Selain itu, pada pendapat yang kedua ini tidak hanya berpijak pada rukun dan syarat wakil itu sendiri, dari beberapa pendapat terutama bagi mereka yang berstatus sebagai praktisi hukum dengan sebagaimana yang telah dikemukakan di atas, juga telah dipaparkan beserta dengan alasannya masing-masing, bahwa kuasa perempuan tidak diperkenankan mengucapkan ikrar talak sebagai wakil dari suami. Oleh karena perempuan tidak mempunyai kepemilikan terhadap masalah talak hanya iddah, maka alangkah baiknya apabila pengucapan ikrar talak diucapkan langsung oleh suami. Sesuai dengan kaidah ushuliyah: “pelaksanaan yang umum sebelum dibahas pengkhususannya tidak diperbolehkan.” Namun apabila kuasa hukum

pembuktian dan hakim menjatuhkan penetapan adalah sah seperti yang terdapat dalam kitab Fathul Mu'in jilid II, yaitu:

وفي الستفاء عقوبة ادمي والدعوى والجواب وان كره الخصم⁴²

“Sah pula pada penuntutan hukum pembalasan adami (misal qishash), pada pendakwaan, penjawaban dakwaan (eksepsi, dll), sekalipun pihak lawan merasa tidak senang.”

Juga didasarkan pada prinsip tolong menolong seperti firman Allah dalam surah al-Maidah ayat 2 yang berbunyi:



...”Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya. (QS. Surah Al-Maidah: 2).

Untuk mengakhiri pembahasan ini, maka penulis mengutip pendapat dari Imam Nawawi tentang Ikrar Talak Oleh Kuasa Hukum Perempuan di Depan Sidang Pengadilan Agama, sebagai berikut:

ويجوز للمرأة أن تتوكل لزوجها، ولا يجوز أن تتوكل لغير زوجها، إلا بإذن الزوج، وأن له منعها من الخروج. أما إذا وكلها الزوج فحائز فيما سوى النكاح والطلاق، فإن وكلت في النكاح،

⁴²Syekh Zainuddin Al-Malibariy, *op.cit.*, h. 249.

كان النكاح باطلا، لأنها لا تملك عقدة النكاح. أما إذا وكلت في الطلاق_أي طلاق غيرها_فوجهان.

الأول: الوكالة باطلة، لأنها لا تملك الطلاق، وإنما أجاز توكيلها لنفسها كحاجة، كما قال المصنف.

الثاني: يجوز توكيلها، فإذا ملكت طلاق نفسها، جاز أن تتوكل في طلاق غيرها. ولو وكلت ثم طلقت، كانت الوكالة على⁴³ حالها.

Pertama, perempuan boleh menjadi wakil bagi suaminya tetapi tidak boleh menjadi wakil bagi orang lain selain suaminya kecuali dengan seizin suaminya dan suaminya boleh mencegah istrinya keluar rumah. Apabila suami menunjuk istrinya sebagai wakil, maka boleh kecuali dalam hal urusan nikah dan talak. Jika perempuan ditunjuk sebagai wakil pada urusan nikah, maka pernikahan tersebut batal. Karena perempuan tidak mempunyai wewenang melakukan akad nikah. Kedua, jika perempuan ditunjuk sebagai wakil dalam urusan perceraian, yakni perceraian dengan orang lain ada dua pendapat:

1. Pemberian kuasa dalam hal tersebut, hukumnya batal, karena ia tidak memiliki wewenang untuk menjatuhkan talak. Penunjukan perempuan sebagai wakil dibolehkan hanya untuk dirinya sendiri sekedar untuk keperluan;
2. Boleh ditunjuk sebagai wakil, karena jika dia diberi wewenang untuk menceraikan dirinya oleh suaminya, maka boleh pula ia ditunjuk sebagai wakil untuk menceraikan perempuan lain. Seandainya seorang perempuan

⁴³Imam Abi Zakariya Muhyiddin bin Syarif An Nawawi, *Al Majmu' Syarah Al Muhadzib*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1996), juz 13, h. 464.

ditunjuk sebagai wakil oleh suaminya kemudian ia dicerainya, maka penunjuk wakil tersebut sebagaimana adanya.

Dari pendapat Imam Nawawi di atas, tentang adanya perbedaan dibolehkan atau tidaknya perempuan bertindak sebagai wakil bagi suami yang ingin mentalak istrinya, praktis para praktisi hukum juga memiliki pendapatnya masing-masing. Berikut akan penulis uraikan masing-masing dari mereka yang berpendapat boleh dan tidaknya beserta dalil-dalil yang memperkuat argumen mereka.