

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan *sunnatullah* yang umum dan berlaku pada semua makhluk-Nya, baik pada manusia, hewan, maupun, tumbuh-tumbuhan. Ia adalah suatu cara yang dipilih oleh Allah Swt\, sebagai jalan bagi makhluk-Nya untuk berkembang biak, dan melestarikan hidupnya.¹

Tujuan dari perkawinan itu adalah membentuk suatu keluarga *sakinah mawaddah warrahmah*. Perkawinan perlu diatur dengan syarat dan rukun tertentu agar tujuan yang disyariatkannya perkawinan tercapai.² Perkawinan menghalalkan apa yang tanpa itu sangat terlarang dan sangat memalukan terutama dipihak keluarga wanita. Perkawinan yang diharapkan menurut hukum perkawinan nasional yaitu ikatan lahir batin antara pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga/rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.³ Karena itu, maka dikatakan bahwa ikatan antara suami istri adalah ikatan paling suci dan paling kokoh.

¹H.M.A. Tihami, dan Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2000), hlm. 6.

²Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Indonesia*, (Jakarta; PT Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 70.

³Andi Tahir Hamid, *Beberapa Hal Baru Tentang Peradilan Agama Dan Bidangnyanya*, (Jakarta; Sinar grafika, 1990), hlm. 9.

Ikatan antara suami istri sedemikian kokoh dan kuat, maka tidak sepatutnya dirusakkan dan disepelekan. Setiap usaha untuk menyepelkannya dibenci oleh Islam, karena dianggap merusak kebaikan dan menghilangkan kemasalahatan antara suami istri.⁴

Perkawinan dalam Islam tidak diikat dalam ikatan yang mati dan tidak pula mempermudah terjadinya perceraian. Perceraian boleh dilakukan jika memang benar-benar dalam keadaan darurat atau terpaksa. Perceraian dibenarkan apabila hal tersebut lebih baik daripada tetap berada dalam ikatan perkawinan akan tetapi tidak tercapai kebahagiaan bahkan sebaliknya, selalu berada dalam penderitaan. Agama Islam memang membolehkan perceraian tentunya dengan alasan-alasan tertentu, kendati perceraian itu sangat dibenci oleh Allah Swt\.⁵

Pada prinsipnya, perceraian memang tidak dikehendaki dalam Islam. Sebab, perkawinan adalah ikatan yang kokoh, sehingga diharapkan dapat mewujudkan keluarga yang bahagia dan kekal sesuai ajaran Islam. Meskipun demikian, Islam juga tidak menutup diri terhadap perceraian yang memang bisa saja terjadi antara suami-isteri dengan berbagai alasan serta dengan suatu prinsip yakni mendahulukan menolak *mafsadat* daripada mengambil suatu *mashlahah* dalam perkawinan.

Apabila dalam penyelesaian keluarga (hubungan suami istri) tidak ada jalan lain, tidak ada kata sepakat antara kedua belah pihak untuk menyatu lagi dalam

⁴Wasman dkk, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. (Yogyakarta; Teras, 2011), hlm. 84.

⁵Ahmad Shiddiq, *Hukum Talak Dalam Ajaran Islam*, (Surabaya; Pustaka Pelajar, 2001), cet. Ke-1, hlm. 54-55.

membangun keluarga, bahkan kalau diteruskan akan merusak hubungan keluarga. Maka perceraian merupakan alternative terakhir dimana suami istri harus berpisah. Pihak yang menentukan sah atau tidaknya talak dalam suatu peraturan hukum adalah Pengadilan Agama.⁶

Perkawinan antar pemeluk agama tidak di atur dalam Undang-Undang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Dalam Undang-Undang perkawinan hanya di atur mengenai perkawinan campuran yakni perkawinan antara warga negara asing dengan warga negara indonesia. Akan tetapi dalam kompilasi hukum Islam perkawinan antar pemeluk agama Islam dengan selain agama Islam di kategorikan dalam bab larangan perkawinan.⁷

Di Indonesia, dari semua agama yang diakui masing-masing mempunyai ketetapan dalam masalah perkawinan yakni perkawinan hanya bisa dilakukan oleh orang yang seagama. Menurut agama Islam, jika seorang laki-laki yang sudah berstatus suami melakukan kekafiran (murtad) dari agama Islam ke agama lain, sedang istrinya masih beragama Islam maka perkawinan tersebut menjadi fasid.⁸

⁶Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dan Fiqih, UU No 1 Tahun 1974 Sampai KHI*, (Jakarta; Prenada Media, 2004), cet-2, hlm. 233-234.

⁷Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta; PT Raja GrafindoPersada, 2013), hlm. 273.

⁸ Sayyid Sabiq, *Figus Sunnah*, diterjemahkan oleh Nor Hasanuddin dengan judul *Fiqih Sunnah* jilid 3. (Jakarta, Pena Pundi Aksara, 2006), h. 505.

Agama Islam juga menegaskan lagi dalam kompilasi hukum Islam Pasal 44 yang berbunyi sebagai berikut: “Seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam”.

Hal ini juga ditegaskan di dalam Q.S. Al-Mumtahanah /60:10:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا جَاءَكُمُ الْمُؤْمِنَاتُ مِهْجِرَاتٍ فَامْتَحِنُوهُنَّ ۚ اللَّهُ أَعْلَمُ
بِإِيمَانِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ
يَحِلُّونَ لَهُنَّ وَءَاتُوهُنَّ مَا أَنَفَقُوا ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ
أُجُورَهُنَّ ۚ وَلَا تُمْسِكُوا بِعَصَمِ الْكُوفَرِ وَسْءَلُوا مَا أَنْفَقْتُمْ وَلْيَسْءَلُوا مَا أَنَفَقُوا ۚ ذَٰلِكُمْ
حُكْمُ اللَّهِ ۚ تَحْكُمُ بَيْنَكُمْ ۚ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴿١٠﴾

“Hai orang-orang yang beriman, apabila datang berhijrah kepadamu perempuan-perempuan yang beriman, Maka hendaklah kamu uji (keimanan) mereka. Allah lebih mengetahui tentang keimanan mereka; maka jika kamu telah mengetahui bahwa mereka (benar-benar) beriman Maka janganlah kamu kembalikan mereka kepada (suami-suami mereka) orang-orang kafir. mereka tiada halal bagi orang-orang kafir itu dan orang-orang kafir itu tiada halal pula bagi mereka. dan berikanlah kepada (suami suami) mereka, mahar yang telah mereka bayar. dan tiada dosa atasmu mengawini mereka apabila kamu bayar kepada mereka maharnya. dan janganlah kamu tetap berpegang pada tali (perkawinan) dengan perempuan-perempuan kafir; dan hendaklah kamu minta mahar yang telah kamu bayar; dan hendaklah mereka meminta mahar yang telah mereka bayar. Demikianlah hukum Allah yang ditetapkanNya di antara kamu. dan Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana”.⁹

⁹Departemen Agama RI, *Al-qur'an dan Terjemahnya*, (Semarang; CV. Asy Syifa', 1993), hlm. 924.

Dari ayat diatas dapat difahami bahwa hukum Islam melarang adanya ikatan perkawinan antara orang Islam dengan orang kafir. Dalam hukum Islam tidak dibenarkan wanita muslim melakukan ikatan perjanjian apapun dengan pria kafir dan sebaliknya. Sebagaimana terlarangnya suami istri yang telah melakukan perjanjian suci dalam ikatan perkawinan kemudian salah satunya murtad.¹⁰

Masalah murtadnya salah satu pasangan suami istri dalam suatu perkawinan merupakan salah satu alasan yang dapat diajukan untuk bercerai. Dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tidak diatur secara tegas mengenai perceraian karena salah satu pihak murtad, dalam Undang-undang tersebut yakni dalam pasal 38, hanya menyinggung beberapa alasan untuk alasan perceraian dan mengenai alasan perceraian karena salah satu pihak murtad ini hanya di atur dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 116 huruf (h) yang berbunyi “peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga”

Terhadap permohonan ikrar talak/gugatan cerai oleh salah satu pihak yang murtad setelah perkawinan oleh Pengadilan Agama sering diputus *Fasakh*. Putusan *fasakh* tersebut diambil mengingat pihak yang murtad setelah perkawinan dianggap telah merusak perkawinan sehingga menjadi salah satu sebab putusnya pertalian hubungan perkawinan seperti telah dijelaskan pada Pasal 75 dan Pasal 116 Kompilasi Hukum Islam (KHI).

¹⁰Rismawati, *Cerai Gugat Dengan Alasan Murtad*, (Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Banjarbaru Nomor 0334/Pdt.G/2013/PA.BJB), skripsi, (Banjarmasin; IAIN Antasari,2014), hlm. 3.

Ketentuan *Fasakh* dalam hukum Islam pun memberikan penegasan telah rusaknya perkawinan akibat salah satu pihak murtad, sehingga harus di *Fasakh*. Namun demikian Pengadilan Agama tidak serta merta memberikan putusan *fasakh* terhadap perkara perceraian yang melibatkan pihak yang murtad setelah perkawinan. Hal ini dipengaruhi oleh pertimbangan hukum dan penafsiran hakim terhadap pokok perkara yang diajukan di Pengadilan Agama.

Hal ini tentunya menjadi sesuatu yang melahirkan banyak perbedaan pendapat, baik dari kalangan akademisi maupun praktisi. Sebagaimana penelitian yang telah dilakukan oleh saudari Sherlina Oktaviani dengan judul “Persepsi Dosen Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam Tentang Cerai Gugat dengan Alasan Murtad dalam Putusan Pengadilan Agama Banjarbaru Nomor 0334/Pdt.G/2013/PA.Bjb”.

Berdasarkan hal inilah penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut mengenai bagaimana diskresi hakim Pengadilan Agama Banjarbaru selaku praktisi hukum serta dasar hukum yang digunakan oleh hakim sesuai dengan profesi dan bidang keilmuannya dalam memutus suatu perkara. Dengan menuangkannya dalam sebuah karya ilmiah yang berjudul “Diskresi Hakim Pengadilan Agama Banjarbaru Tentang Perkara Perceraian Karena Murtad Yang tidak di Putus Fasakh”

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dijelaskan, maka yang akan dibahas pada rumusan masalah ini adalah:

1. Bagaimana diskresi hakim pengadilan agama Banjarbaru tentang perkara perceraian karena murtad yang tidak di putus dengan fasakh?
2. Bagaimana diskresi hakim yang seharusnya, menurut peraturan yang berlaku?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini ialah:

1. Mengetahui diskresi hakim pengadilan agama Banjarbaru tentang perkara perceraian karena murtad yang tidak di putus dengan fasakh.
2. Mengetahui diskresi hakim yang seharusnya, menurut peraturan yang berlaku.

D. Signifikasi Penelitian

Hasil penelitian ini nantinya diharapkan berguna;

1. Untuk bahan kajian dalam memahami lebih jauh mengenai putusan *fasakh* pada lingkungan Pengadilan Agama di Indonesia.
2. Sebagai sumbangan pemikiran dlam rangka pendalaman penerapan hukum di Indonesia terutama dalam perkara perceraian atau pembatalan perkawinan.
3. Sebagai bahan pustaka bagi keputakaan Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam pada khususnya dan keputakaan IAIN Antasari pada umumnya.

E. Definisi Operasional.

Untuk menghindari kesalahpahaman dalam penelitian ini, maka penulis membuat definisi operasional sebagai berikut;

1. Diskresi bermakna kebijaksanaan dan merupakan kata sifat, yang berarti menurut wewenangnya atau kekuasaan yang tidak atau tidak seluruhnya terikat pada Undang-Undang yang berlaku.¹¹ Diskresi yang dimaksud disini adalah diskresi hakim mengenai perkara No 0334/Pdt. G/2013/PA.Bjb. tentang perceraian karena murtad yang tidak di putus fasakh.
2. Hakim adalah seseorang yang mempunyai fungsi mengadili serta mengatur administrasi pengadilan.¹² Hakim yang dimaksud adalah hakim yang menangani perkara tersebut sebelumnya dan hakim yang menangani penulis selama penelitian, serta hakim yang ditunjuk oleh hakim yang yang menangani penulis.
3. Murtad menurut bahasa adalah kembali, sedangkan menurut syara' adalah keluar dari Islam. Murtad yang dimaksud di sini adalah murtad yang menjadi alasan perceraian.
4. Fasakh artinya putus atau batal. Batalnya perkawinan atau putusnya perkawinan disebut fasakh. Batalnya perkawinan adalah rusak atau tidak sahnya perkawinan karena tidak memenuhi salah satu syarat atau diharamkan oleh agama¹³

¹¹ Kusumadji Pudjsewojo, *Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 12.

¹² Kamus hukum, (Bandung; citra umbara, 2003), Cet. Ke-7, hlm. 136.

¹³ H.M.A. Tihami, dan Sohari Sahrani, *op. cit.*, hlm. 195.

F. Kajian Pustaka

Berdasarkan penelaahan terhadap penelitian terdahulu yang penulis lakukan, berkaitan dengan *diskresi* hakim ataupun mengenai putusan Pengadilan Agama Banjarbaru, telah ditemukan penelitian sebelumnya yang mengkaji tentang persoalan tersebut, namun demikian memiliki substansi berbeda dengan persoalan yang penulis angkat, penelitian yang dimaksud yaitu:

Pertama, skripsi yang berjudul “ Cerai Gugat dengan Alasan Murtad (studi kasus putusan pengadilan agama banjarbaru nomor 0334/Pdt.G/2013/PA.Bjb.)” oleh Rismawati Nim: 1001110022. Penelitian ini merupakan penelitian normatif mengenai putusan Pengadilan Agama Banjarbaru Nomor 0334/Pdt.G/2013/PA.Bjb.

Kedua, penelitian yang dilakukan oleh saudari Sherlina Oktaviani Nim: 1001110023 yang berjudul “Persepsi Dosen Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam Tentang Cerai Gugat dengan Alasan Murtad dalam Putusan Pengadilan Agama Banjarbaru Nomor 0334/Pdt.G/2013/PA.Bjb”. Penelitian yang dilakukan oleh saudari Sherlina Oktaviani ini memang sedikit mirip dengan apa yang akan penulis teliti. Meskipun demikian tentunya ada perbedaan yakni pada subjek penelitian, subjek yang akan penulis teliti adalah para hakim pengadilan tinggi agama Banjarmasin.

Ketiga, penelitian yang dilakukan oleh saudara Rahmat Hidayat Nim: 0801118930 dengan judul “ Pertimbangan Hukum dari Hakim Terhadap Pemohonan Pembatalan Perkawinan (fasakh) di Pengadilan Agama Barabai” penelitian ini merupakan penelitian empiris yang memfokuskan kepada bagaimana pertimbangan

hakim terhadap pembatalan perkawinan dan aspek-aspek yang mempengaruhi pertimbangan hakim. Penelitian yang telah dilakukan oleh saudara Rahmat Hidayat ini tentu memiliki perbedaan dengan apa yang akan diteliti oleh penulis, karena yang akan penulis teliti adalah bagaimana persepsi para hakim mengenai perkara perceraian yang diakibatkan murtadnya salah satu pihak tetapi tidak diputus dengan fasakh, dan dalam penelitian ini penulis menggunakan putusan pengadilan agama banjarbaru sebagai sumber hukum. Sedangkan yang diteliti oleh saudara Rahmat Hidayat adalah pertimbangan hakim terhadap permohonan pembatalan perkawinan.

Penelitian yang akan dilakukan ini lebih memfokuskan kepada diskresi hakim pengadilan agama banjarbaru selaku praktisi hukum mengenai putusan pengadilan agama banjarbaru yang tidak memutus dengan fasakh perkara perceraian dikarenakan salah satu pihak murtad.

G. Sistematika Penulisan

Penulisan skripsi ini terdiri atas lima bab dengan sistematika sebagai berikut;

Bab pertama berisi tentang pendahuluan yang menjelaskan unsur-unsur yang menjadi syarat penelitian ilmiah, yang terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dari diadakannya penelitian, manfaat dalam melakukan penelitian, untuk menghindari kekeliruan dalam memahami penelitian ini, maka penulis merasa perlu memberikan batasan istilah dan penegasan judul penelitian, kajian pustaka untuk mempermudah penulisan sehingga ada acuan dan membuktikan bahwa penulisan ini bukan plagiat, dan sistematika penulisan.

Bab kedua, sebagai bahan dalam menganalisa permasalahan yang diteliti meliputi tinjauan pustaka yang terdiri dari pengertian perkawinan dan tujuannya, alasan-alasan perceraian, pengertian putusan fasakh, ruang lingkup fasakh, pengertian murtad dalam hukum Islam dan bagaimana ketentuan diskresi hakim.

Bab ketiga, metode penelitian yang terdiri dari jenis, sifat dan lokasi penelitian, subyek dan obyek penelitian, data dan sumber data, teknik pengumpulan data, teknik pengolahan dan analisis data, dan tahapan penelitian, inilah yang menjadi metode untuk mensinkronkan antara bab dua dan hasil penelitian.

Bab keempat, laporan hasil penelitian. Dalam bab ini memuat tentang gambaran umum tentang lokasi penelitian yaitu Pengadilan Agama Banjarbaru, penyajian data dari hasil wawancara, dan analisis data yang beracuan dari bab tiga. Analisis data inilah yang menjadi hasil dari penelitian yang dilakukan.

Bab kelima, penulis mengakhiri pembahasan dari ketiga bab tersebut, dengan menarik kesimpulan akhir sebagai ringkasan singkat titik temu atas penelitian yang telah dilakukan, serta saran-saran yang dipaparkan secara ringkas.