BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Angka perceraian di Indonesia sampai dengan saat ini masih dapat dikatakan sangat tinggi, bahkan pada periode 2017-2022 terjadi kenaikan angka perceraian yang sangat signifikan. Baru di Tahun 2023 angka perceraian mulai mengalami penurunan namun tetap pada angka yang dapat dikatakan sangat tinggi. Berdasarkan data yang dihimpun oleh Badan Pusat Statistik (BPS) di Tahun 2018 tercatat terjadi perceraian mencapai angka 408.202 kasus. Angka ini terus naik sampai puncaknya di 2022 dengan jumlah di angka 516.344. Selanjutnya di tahun 2023 menurun dan menjadi berjumlah 463.654.¹ Perceraian yang terjadi ini, dilandasi oleh berbagai faktor seperti karena zina, mabuk, madat, judi, salah satu pihak meninggalkan pasangan, dihukum penjara, poligami, kekerasan dalam rumah tangga, tidak diberi nafkah dan lain sebagainya.

Cerai dalam hukum Islam dikenal dengan istilah talak. Secara etimologi memiliki arti حَلُّ الْقَيْدِ “*melepaskan ikatan*”.² Maknanya ialah memutuskan, meninggalkan atau melepas ikatan perkawinan, sebagaimana perkataan طلق يطلق (طلق امرأة من زوجة) yaitu “*wanita yang ditalak oleh suaminya*”.³ Dalam istilah fiqh, perkataan talak memiliki makna yang umum, yakni segala bentuk perceraian, baik cerai yang datangnya dari pihak suami (talak), perceraian yang ditetapkan oleh seorang hakim, talak yang jatuh dengan sendirinya maupun perceraian yang disebabkan oleh wafatnya salah satu pasangan baik isteri maupun suami.⁴ Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam Pasal 38 mengatur bahwa

¹Badan Pusat Statistik, *Jumlah Perceraian Menurut Provinsi dan Faktor* dalam <https://bps.go.id> Diakses Tanggal 9 Januari 2024

² Abu Bakar Syatha, *I'anaḥ at-Thalibin, Jilid III* (Beirut: Dar al-Fikr, 1993), hal. 1.

³ Sakban Lubis, Muhammad Yunan Harahap, and Rustam Ependi, *Fiqh Munakahat Hukum Pernikahan Dalam Islam* (Jambi: PT. Sonpedia Publishing Indonesia, 2023), hal. 177.

⁴ Muhammad Syafuddin, Sri Turatmiyah, and Annalisa Yahanan, ‘*Hukum Perceraian*’ (Jakarta: Perpustakaan Nasional, 2022), hal. 17.

putusnya perkawinan dapat terjadi karena: a) kematian, b) perceraian dan, c) atas keputusan Pengadilan.⁵

Perceraian dapat dipahami pada dasarnya merupakan suatu perbuatan untuk melepaskan ikatan pernikahan dengan menggunakan lafaz talak dan seumpamanya, dalam segala macam bentuk perceraian, baik yang dijatuhkan oleh suami, yang ditetapkan oleh hakim, maupun perceraian yang jatuh dengan sendirinya atau perceraian karena meninggalnya suami atau isteri.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dalam Pasal 39 ayat (1) mengatur bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.⁶ Selain itu, Undang-Undang nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama juga mengatur hal yang sama, antara lain disebutkan dalam beberapa pasal seperti Pasal 65 yang menyatakan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Lebih lanjut dalam Pasal 66 ayat (1) diatur bahwa seorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan isterinya mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk mengadakan sidang guna menyaksikan ikrar talak. Hal yang sama juga diatur dalam Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 115 yang menyatakan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Beberapa peraturan perundang-undangan di atas, jelas menegaskan bahwa perceraian antara suami dan isteri dianggap putus dan sah secara hukum apabila telah diajukan ke Pengadilan Agama, baik cerai yang disebabkan karena pengajuan gugatan cerai oleh isteri maupun permohonan cerai talak oleh suami. Sepanjang tidak ada pengajuan ke Pengadilan Agama, perkawinan antara suami isteri masih dianggap berlangsung dan belum terjadi perceraian, sampai salah satu pihak mengajukan gugatan atau permohonan cerai talak ke Pengadilan Agama.

⁵ Presiden Republik Indonesia, 'Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan', 1974.

⁶ Indonesia, 'Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

UU Perkawinan, PP No. 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 116 KHI menjelaskan mengenai alasan-alasan dapat terjadinya perceraian, dimana salah satunya adalah karena suami melanggar taklik talak. Taklik talak secara etimologi terbentuk dari dua lafaz atau kosa kata yaitu “taklik” dan “talak”. Adapun kata “taklik” berasal dari kata berbahasa Arab dengan asal kata dan berwazan *عَلَّقَ يُلْقُ تَعْلِيقًا* yang artinya gantung. Adapun kata “talak” juga sebuah kata dari Bahasa Arab yang asal kata dan *wazan*-nya *طَلَّقَ يُطَلِّقُ تَطْلِيقًا* yang berarti talak atau bercerai. Jadi dari segi bahasa, taklik talak ialah sebuah talak yang digantungkan. Adapun jika dilihat dari kamus istilah fikih, taklik talak ialah sebuah talak yang digantungkan kepada suatu perkara, yang mana jika perkaranya terjadi, maka jatuhlah talak yang digantungkan tersebut.⁷

Suami men-taklik talaknya, sebagaimana taklik memerdekakan budak, yakni dengan sejumlah persyaratan. Namun, taklik talak belum berlaku sebelum sifat yang digambarkan belum ada atau perkara yang disyaratkan belum terjadi. Kemudian seandainya suami men-taklik talaknya dengan melakukan sesuatu, kemudian ia melakukan sesuatu tersebut karena lupa sebagai taklik atau karena tidak tahu jika itu taklik talaknya, maka istrinya tidak tertalak”.⁸

Kesimpulannya adalah bahwa talak taklik atau talak bersyarat, tidak akan jatuh selama perkara yang dipersyaratkan tidak terjadi. Kehidupan suami istri berlangsung akan tetap berlangsung normal sebagaimana biasa selama perkara yang dipersyaratkan tidak terjadi. Taklik talak akan jatuh sejak perkara yang dipersyaratkan terjadi. Artinya, suami tidak perlu mengulangi lagi perkataan talaknya.

Sighat taklik dalam perkawinan bertujuan untuk menjamin hak-hak perempuan dalam rumah tangga sekaligus sebagai upaya untuk menghindari kemudharatan terhadap isteri. Sighat taklik merupakan janji yang diucapkan suami berupa tidak akan melakukan (1) meninggalkan isteri selama dua tahun secara terus menerus (2) tidak memberi nafkah wajib terhadap isteri dalam kurun waktu 3 bulan

⁷ Muhammad Abduh, ‘Tinjauan Mashlahah Imam al-Ghazali Terhadap Taklik Talak Dalam Hukum Positif Indonesia’, *DIKTUM: Jurnal Syariah Dan Hukum* 19, no. 2 (2021), hal. 141.

⁸ Syatha, *I’ناه at-Thalibin, Jilid III*, hal. 2–23.

(3) menyakiti badan/jasmani isteri (4) membiarkan atau tidak mempedulikan isteri selama enam bulan lamanya, kemudian isteri saya tidak ridha dan mengadukan halnya kepada Pengadilan Agama dan pengaduannya dibenarkan serta diterima oleh pengadilan tersebut, dan isteri saya membayar uang sebesar Rp 10.000,00 (sepuluh ribu rupiah) sebagai *iwadh* (pengganti) kepada saya, maka jatuhlah talak saya satu kepadanya. Kepada Pengadilan tersebut saya kuasakan untuk menerima uang *iwadh* itu dan kemudian menyerahkan kepada Badan Kesejahteraan Masjid (BKM) Pusat untuk keperluan ibadah sosial.⁹

Bunyi sighat taklik talak di atas adalah yang biasanya dicantumkan di bagian belakang setiap buku nikah yang ada di Indonesia dan biasanya dibacakan oleh pihak suami ketika akad nikah. Tujuan dibacakannya sighat taklik talak ini, tidak lain adalah sebagai bentuk perlindungan hukum bagi isteri agar mendapatkan hak-haknya selama masa perkawinan. Meskipun berdasarkan Pasal 46 ayat (3) taklik talak ini sebenarnya tidak wajib diadakan. Namun, jika sudah diadakan maka ia tidak dapat dicabut lagi.

Sighat taklik talak merupakan sebuah kebijakan khusus yang dibentuk oleh Pemerintah Republik Indonesia yang diatur dalam Maklumat kementerian Agama Nomor 3 Tahun 1953. Perumusan bunyi sighat taklik talak secara lengkap diatur berdasarkan Peraturan Menteri Agama Nomor 2 Tahun 1990. Bunyi sighat taklik talak juga bisa dijumpai dalam buku nikah yang diterbitkan oleh KUA.

Bunyi sighat taklik di atas menegaskan bahwa seorang isteri bisa mengajukan gugatan cerai untuk suaminya ke Pengadilan Agama apabila terjadi hal-hal sebagai berikut:

1. Isteri ditinggalkan selama dua tahun secara terus-menerus.
2. Suami tidak memberi nafkah wajib terhadap isteri dalam kurun waktu 3 bulan.
3. Isteri disakiti badan/jasmaninya oleh suami.
4. Suami membiarkan atau tidak mempedulikan isteri selama enam bulan lamanya.

⁹ Lihat Maklumat kementerian Agama Nomor 3 Tahun 1953

Ketentuan sighat taklik talak ini, saat disandingkan dengan Surat Edaran Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2022 (Rumusan Hukum Kamar Agama) bagian (b) yang mengatur upaya mempertahankan suatu perkawinan dan memenuhi prinsip mempersukar perceraian, maka terlihat bahwa keduanya memiliki perbedaan dan terkesan bertentangan. Adapun dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2022 (Rumusan Hukum Kamar Agama) bagian (b) diatur bahwa:¹⁰

1. Perkara perceraian dengan alasan suami/isteri tidak melaksanakan kewajiban nafkah lahir dan/atau batin, hanya dapat dikabulkan jika terbukti suami/isteri tidak melaksanakan kewajibannya setelah minimal 12 (dua belas) bulan; atau
2. Perkara perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus dapat dikabulkan jika terbukti suami/ isteri berselisih dan bertengkar terus menerus atau telah berpisah tempat tinggal selama minimal 6 (enam) bulan.

Ketentuan dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 di atas, jelas terdapat perbedaan dengan apa yang diatur dalam ketentuan taklik talak, dimana dalam sighat taklik talak dinyatakan bahwa isteri yang tidak diberi nafkah wajib selama 3 bulan lamanya berhak mengajukan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama. Namun berdasarkan SEMA No. 1 Tahun 2022, hal tersebut baru bisa dilaksanakan jika suami terbukti tidak memberikan nafkah wajib selama minimal 12 bulan.

Praktik di Pengadilan Agama, jika seorang isteri mengajukan gugatan cerai dengan alasan suami melanggar sighat taklik talak dengan tidak memberikan nafkah wajib kepada isteri selama 3 bulan lamanya, maka pada putusannya, gugatan cerai isteri ini akan ditolak oleh Pengadilan Agama dan diminta untuk mengajukan gugatan ulang sampai terbukti suami yang digugat benar-benar tidak memberi nafkah wajib selama minimal 12 bulan lamanya. Hal ini tentu sangat bertentangan dengan apa yang telah diperjanjikan dalam sighat taklik talak. Sementara sebagaimana telah dibahas sebelumnya, taklik talak diadakan dalam rangka menjamin hak-hak isteri terpenuhi selama perkawinan. Dengan adanya ketentuan dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 di atas, maka tentu isteri menjadi terhalang kalau

¹⁰ Mahkama Agung RI, 'Surat Edaran MA Nomor 1 Tahun 2022', 2022, hal. 6.

tidak dikatakan tertunda dalam menuntut hak-haknya. Selain itu, dengan ditundanya putusan atas gugatan yang diajukan akan menyebabkan pihak isteri semakin terlunta-lunta.

Surat Edaran Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2022 ini secara kasat mata terlihat memiliki kontradiksi dengan konsep yang terdapat dalam shigat taklik talak. Bahwa berkaitan dengan pelaksanaan kewajiban nafkah lahir dan/atau batin hanya dapat dikabulkan jika terbukti suami/isteri tidak melaksanakan kewajibannya setelah minimal 12 (dua belas) bulan. Hal tersebut tentu menimbulkan kesulitan bagi masing-masing pihak dalam rumah tangga, baik suami atau isteri untuk mengurus proses perceraianya di pengadilan agama karena diperlukan batas waktu minimal sebagaimana yang dimaksud dalam SEMA Nomor 1 Tahun 2022.

Kontradiksi terjadi tidak hanya dari sisi substansi aturan, kontradiksi juga tampak pada sisi hirarki perundang-undangan antara SEMA No. 1 Tahun 2022 dengan ketentuan taklik talak dalam KHI. Ketentuan ta'lik talak pada dasarnya merupakan ketentuan yang didasarkan pada aturan yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) tepatnya diatur dalam Pasal 46 ayat (3). Kompilasi Hukum Islam merupakan sumber hukum materil perdata Islam yang dijadikan oleh hakim di lingkungan Peradilan Agama sebagai pedoman utama dalam memformulasikan dan mengkonstruksikan penemuan hukum untuk melahirkan putusan disamping UU Perkawinan.

Kompilasi Hukum Islam lahir berdasarkan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 yang bertujuan memberikan pedoman, arahan dan tuntunan bagi hakim di lingkungan Peradilan Agama untuk menjalankan tugas dan wewenangnya. Kompilasi Hukum Islam tergolong pada sumber hukum materil keperdataan Islam di Indonesia dan sampai saat ini masih berlaku dan dipakai dalam mengkonstruksikan dan memformulasikan berbagai putusan di Pengadilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah.¹¹

¹¹Linda Melinda dan Nurrohman, "Kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Politik Hukum Keluarga di Indonesia", *El-Ahli: Jurnal Hukum Keluarga Islam*, Vol. 5 No, 1 (2024), hal. 18-30

SEMA merupakan perintah resmi yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia yang umumnya berisi pedoman atau arahan untuk hakim dan pengadilan untuk melaksanakan tugas mereka.¹² Oleh karenanya, jelas secara hirarki tentu kedudukan KHI lebih tinggi dibandingkan dengan kedudukan SEMA. Selain itu, KHI selama ini telah dijadikan sebagai pedoman hukum materil dalam memformulasikan putusan oleh para hakim di lingkungan Peradilan Agama dan sampai saat ini masih menjadi salah satu pedoman utama selain UU Perkawinan dan dalam pengaturan mengenai alasan perceraian, ketentuan dalam KHI melengkapi pengaturan mengenai alasan perceraian yang diatur dalam UU Perkawinan dan PP No. 9 Tahun 1975. .

Fakta ini menimbulkan pertanyaan terkait alasan lebih ditekankannya penggunaan SEMA No. 1 Tahun 2022 dalam mengatur alasan pengajuan cerai gugat karena tidak diberi nafkah sehingga terkesan mengabaikan aturan taklik talak yang diatur oleh KHI sebagai pelengkap alasan yang diatur dalam UU Perkawinan dan PP No. 1 Tahun 1975. Padahal dari sisi hirarki, tentu kedudukan KHI dalam hal ini lebih tinggi dibandingkan SEMA, sebab ia melengkapi ketentuan dalam UU Perkawinan dan PP-nya. Atas dasar ini maka penting untuk meneliti lebih lanjut bagaimana sebenarnya kontradiksi yang terjadi antara pengaturan pengajuan cerai gugat dengan alasan tidak diberi nafkah dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 dengan ketentuan taklik talak dalam KHI ini dari sisi teori perundang-undangan, sehingga tampak akar pertentangan di antara keduanya.

Teori perundang-undangan pada dasarnya merupakan cabang atau sisi dari ilmu perundang-undangan yang bersifat kognitif dan berorientasi pada upaya memberi kejelasan dan kejernihan, khususnya pemahaman yang bersifat dasar di bidang perundang-undangan yang meliputi pemahaman tentang apa itu undnag-undang, bagaimana proses pembentukannya, bagaimana kekuatan berlakunya, dan bagaimana implementasinya.¹³ Melalui pengkajian kontradiksi atas dua aturan di

¹²Maulana Rido Al Fasil Dkk, “Kedudukan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) dalam Perspektif Akademisi: Kekuatan Hukum, Ketetapan dan Konsistensi, Pengaruh Terhadap Putusan Hukum”, *USRAH: Jurnal Hukum Keluarga Islam*, Vol. 4 No. 2 (2023), hal. 230-240

¹³A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-Undangan Indonesia: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang-Undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman*, Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1992, hal. 4

atas dengan teori perundang-undangan ini, maka akan didapatkan jawaban bagaimana sebenarnya jalan tengah yang harus ditekankan pada kontradiksi yang tercipta.

Islam mengenal adanya konsep mashlahah. Suatu aturan/hukum pasti dibuat dalam rangka memberikan kemashlahatan bagi masyarakat. Dalam hukum Islam juga diatur demikian, dimana segala produk hukum buatan manusia harus sejalan dengan tujuan penetapan syariat yang esensinya adalah menciptakan kemashlahatan. Mashlahat harus senantiasa menjadi landasan dalam merumuskan suatu hukum termasuk putusan, sebab inti dari pensyariaan hukum Islam adalah dalam rangka memelihara kemashlahatan hidup manusia.

Mashlahah dalam Bahasa Indonesia dikenal dengan kata mashlahat yang merupakan kata yang diserap dari Bahasa Arab dan dalam Bahasa Indonesia diartikan sebagai sesuatu yang mendatangkan kebaikan.¹⁴ Adapun pengertian Masalahah dalam bahasa Arab berarti “perbuatan-perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia“. Dalam arti yang umum adalah segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan seperti menghasilkan keuntungan atau ketenangan atau dalam arti menolak atau menghindarkan seperti menolak kemudharatan atau kerusakan. Jadi, setiap yang mengandung manfaat patut disebut Masalahah.¹⁵ Dari beberapa pengertian tentang Masalahah dengan rumusan yang berbeda ini dapat disimpulkan bahwa Masalahah itu adalah sesuatu yang dipandang baik oleh akal sehat karena mendatangkan kebaikan dan menghindarkan kerusakan pada manusia, sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan hukum.

Beberapa ulama dalam mempergunakan Masalahah sebagai hujjah sangat berhati-hati dan memberikan syarat-syarat yang begitu ketat, karena dikhawatirkan akan menjadi pintu bagi pembentukan hukum syariat menurut hawa nafsu dan keinginan perorangan, bila tidak ada batasan-batasan yang benar dalam

¹⁴ W.J.S Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia* (Balai Pustaka, 1996), hal. 88.

¹⁵ Risdianto Risdianto, ‘Maslahah Mursalah Al-Ghazali Sebagai Dasar Hukum Fatwa MUI No. 14 Tahun 2020 Tentang Penyelenggaraan Ibadah Dalam Situasi Terjadi Wabah Covid 19’, *Misykat Al-Anwar Jurnal Kajian Islam Dan Masyarakat*, 4.1 (2021), p. 51, doi:10.24853/ma.4.1.51-64.

mempergunakannya. Dalam penggunaannya, mashlahah harus memenuhi beberapa kriteria yaitu: 1) Berupa Maslahah yang sebenarnya, bukan Maslahah yang bersifat dugaan. Yang dimaksud dengan ini, yaitu agar dapat direalisasikan pembentukan hukum suatu kejadian itu serta dapat mendatangkan keuntungan, manfaat atau menolak mudharat. 2) Berupa Maslahah yang bersifat umum, bukan Maslahah yang bersifat perseorangan. Yang dimaksud dengan ini, yaitu agar dapat direalisasi bahwa dalam pembentukan ukuran suatu kejadian dapat mendatangkan manfaat kepada umat manusia, atau dapat menolak mudharat dari mereka dan bukan hanya memberikan manfaat kepada seseorang atau beberapa orang saja. 3) Pembentukan hukum bagi Maslahah ini tidak bertentangan dengan hukum atau prinsip yang telah ditetapkan oleh nash atau ijma' dalam artian bahwa Maslahah tersebut adalah Maslahah yang hakiki dan selalu berjalan dengan tujuan syara' serta tidak berbenturan dengan dalil-dalil syara' yang telah ada. 4) Maslahah itu diamalkan dalam kondisi yang memerlukan, yang seandainya masalahnya tidak diselesaikan dengan cara ini, maka umat akan berada dalam kesulitan hidup, dalam arti harus ditempuh untuk menghindarkan umat dari kesulitan.¹⁶

Konsep atau metodologi mashlahah dapat memberi pemahaman mengapa sebuah perbuatan dilarang atau diperbolehkan pelaksanaannya. Oleh sebab itu penulis akan menjadikan teori mashlahah ini sebagai salah satu pisau analisis selain teori perundang-undangan dalam membahas permasalahan yang telah penulis kemukakan di atas. Teori ini penting untuk dijadikan sebagai pisau analisis dalam meneliti esensi dari lahirnya SEMA Nomor 1 Tahun 2022 serta pertentangannya dengan ketentuan taklik talak dalam KHI sehingga akan terlihat sisi apa yang akan ditutup dari pemberlakuan waktu bahwa gugatan perceraian hanya dapat dikabulkan jika terbukti suami/isteri tidak melaksanakan kewajibannya setelah minimal 12 (dua belas) bulan. Dengan teori ini, diharapkan dapat mengupas esensi kedua aturan ini, yaitu SEMA Nomor 1 Tahun 2022 dan taklik talak dalam KHI sehingga ditemukan titik temu antara keduanya secara filosofis.

¹⁶ Abdul Wahab Khalaf, *Ilmu Ushul Al Fiqh* (Maktabah al-Dakwah al-Islamiyah, 1968), hal. 13.

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka penulis akan membahas lebih lanjut mengenai kontradiksi pada pengaturan perceraian dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 dan aturan taklik talak ke dalam sebuah karya tulis ilmiah berbentuk proposal tesis yang penulis beri judul, **“ALASAN PERCERAIAN DALAM SEMA NO. 1 TAHUN 2022 DENGAN KETENTUAN TAKLIK TALAK PERSPEKTIF TEORI PERUNDANG-UNDANGAN.”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang diungkap di atas, maka yang menjadi rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana latar belakang lahirnya SEMA No. 1 Tahun 2022?
2. Bagaimana pertimbangan yuridis yang dipakai dalam melahirkan ketentuan syarat pengajuan cerai gugat karena alasan tidak diberi nafkah dalam SEMA No. 1 Tahun 2022?
3. Bagaimana relevansi ketentuan pengajuan cerai gugat dengan alasan tidak diberi nafkah dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 dengan ketentuan taklik talak dalam KHI?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan beberapa rumusan masalah di atas, maka yang jadi tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis latar belakang lahirnya SEMA No. 1 Tahun 2022.
2. Untuk menganalisis pertimbangan yuridis yang dipakai dalam melahirkan ketentuan syarat pengajuan cerai gugat karena alasan tidak diberi nafkah dalam SEMA No. 1 Tahun 2022.
3. Untuk menganalisis relevansi ketentuan pengajuan cerai gugat dengan alasan tidak diberi nafkah dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 dengan ketentuan taklik talak dalam KHI.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat untuk memberikan ilmu pengetahuan kepada Masyarakat dalam hal ini terkhusus pada masalah hukum keluarga Islam dalam hal ini mengenai kontradiksi SEMA No. 1 tahun 2022 tentang

alasan perceraian tidak diberikan nafkah lahir dan/atau batin minimal 12 bulan dengan ketentuan taklik talak dalam KHI yang hanya mensyaratkan 3 bulan.

2. Manfaat Praktis

- a. Memberikan masukan dan manfaat serta menambah wawasan masyarakat dalam hal hukum Islam khususnya masalah perkawinan.
- b. Diharapkan bisa memberikan informasi dan pengetahuan kepada pembaca dan penulis selanjutnya mengenai SEMA terbaru yang mengatur tentang perceraian.

3. Manfaat Akademis

Manfaat secara akademis dari penelitian ini, diharapkan penelitian ini dapat memberikan manfaat di antaranya untuk pengembangan ilmu pengetahuan, dapat memberikan suatu karya penelitian baru yang dapat menuduk dalam pengembangan system informasi bagi peneliti dapat menambah wawasan dengan mengaplikasikan ilmu yang telah di peroleh secara teori di lapangan dan untuk mendapatkan gelar Magister Hukum. Bagi peneliti lain dapat di jadikan sebagai acuan terhadap pengembangan aturan pembuatan dalam penelitian yang sama.

E. Kerangka Penelitian

1. Mashlahah

a. Pengertian Mashlahah

Maslahah (مصلحة) berasal dari kata *shalaha* (صلاح) dengan penambahan alif yang secara arti kata berarti “baik” lawan dari kata “buruk” atau “rusak”. Ia adalah *mashdar* dengan arti kata *shalah* (صلاح) yaitu “manfaat” atau terlepas dari padanya “kerusakan”.¹⁷ Di dalam Qur’an derivasi kata *saluha* disebutkan beberapa kali. Kata *salaha* disebutkan 2 kali, *salihan* disebutkan 36 kali, *salihun*, *salihin* dan *salihat* disebutkan 91 kali.¹⁸ Meskipun secara khusus kata *maslahah* tidak ditemui, namun bisa dipahami bahwa *maslahah* untuk pertama kali identik dengan sesuatu yang baik dan memiliki kegunaan.¹⁹

Pengetian *maslahah* dalam bahasa Arab berarti perbuatan-perbuatan

¹⁷ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 322

¹⁸ Nawir Yuslem, *al burhan fi ushul fiqh; Kitab induk Usul fikih, konsep masalahah Imam haramain al juwayni dan dinamika hukum islam* (Bandung: Ciptapustaka media, 2007), hal. 136

¹⁹ Muhammad Khalid Mas‘ud, *Shatibi’s Philosophy of Islamic Law*, hal. 136

yang mendorong kepada kebaikan manusia. Pengertian yang lebih umum adalah setiap segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan seperti menghasilkan keuntungan atau kesenangan, atau dalam arti menolak atau menghindarkan seperti menolak kemudharatan atau kerusakan. Jadi setiap manfaat yang mengandung manfaat disebut *masalahah*. Dengan begitu *masalahah* itu mengandung dua sisi yang menarik atau mendatangkan kemaslahatan atau menolak atau menghindarkan kemudharatan.²⁰

Suatu kemaslahatan harus sejalan dengan tujuan syara', sekalipun bertentangan dengan tujuan-tujuan manusia, karena kemaslahatan manusia tidak selamanya didasarkan kepada kehendak syara', tetapi sering didasarkan kepada hawa nafsu. Misalnya, di zaman jahiliyah para wanita tidak mendapatkan bagian harta warisan yang menurut mereka hal tersebut mengandung kemaslahatan, sesuai dengan adat istiadat mereka. Akan tetapi, pandangan ini tidak sejalan dengan kehendak syara', karenanya tidak dinamakan masalahah. Oleh karena itu yang dijadikan patokan dalam menentukan kemaslahatan itu adalah kehendak dan tujuan syara', bukan kehendak dan tujuan manusia.²¹

Dalam mengartikan *masalahah* secara definitif terdapat perbedaan rumusan di kalangan ulama yang kalau dianalisa ternyata hakikatnya adalah sama.²² Al-Ghazali menjelaskan bahwa menurut asalnya *masalahah* itu berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat (keuntungan) dan menjauhkan mudharat (kerusakan),²³ namun hakikat dari *masalahah* adalah: “Memelihara tujuan syara' dalam menetapkan hukum”. Sedangkan tujuan syara' dalam menetapkan hukum itu ada lima, yaitu: memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Sedangkan al-Buti memahami *masalahah* sebagai sesuatu yang memiliki daya guna (*manfaah*). Baginya, setiap hal yang berguna itu adalah *masalahah*, baik diperoleh dengan jalan mewujudkan kegunaan seperti menghasilkan kenikmatan,

²⁰ Muhksin Nyak Umar, *al-Mashlahah al-Mursalah*, (Banda Aeh: Turats, 2017), hal. 137

²¹ Abu Hamid al Ghazali, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushul* , jilid I (Beirut: Dar al Kutub al 'Ilmiyyah, 1983), hal. 286.

²² Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 324

²³ Abu Hamid al-Gazali, *Al-Mustasfa* (Madinah munawwara: Islamic university, 1992), hal.

ataupun diperoleh dengan jalan memelihara dan menolak kerusakan seperti menghilangkan rasa sakit.²⁴

Al-Khawarizmi memberikan definisi yang hampir sama dengan definisi al-Ghazali di atas yaitu “Memelihara tujuan syara’ (dalam menetapkan huku) dengan cara menghindarkan dari kerusakan manusia”.²⁵ Definisi ini memiliki kesamaan dengan definisi al-Ghazali dari segi arti dan tujuan, karena menolak kerusakan itu mengandung arti menarik kemanfaatan, dan menolak kemaslahatan berarti menarik kerusakan. Adapun Al-Iez ibn Abd al-Salam dalam kitabnya, *Qawa'id al-Ahkam*, memberikan arti *maslahah* dalam bentuk hakikinya dengan “kesenangan dan kenikmatan”. Sedangkan bentuk majazinya adalah “sebab-sebab yang mendatangkan kesenangan dan kenikmatan” tersebut. Arti ini didasarkan bahwa pada prinsipnya ada empat bentuk manfaat, yaitu: kelezatan dan sebab-sebabnya serta kesenangan dan sebab-sebabnya.²⁶

Al-Syatibi mengartikan *maslahah* itu dari dua pandangan, yaitu dari segi terjadinya *maslahah* dalam kenyataan dan dari segi tergantungnya tuntutan syara’ kepada *maslahah*.²⁷ Dari segi terjadinya *maslahah* dalam kenyataan, berarti “Sesuatu kembali kepada tegaknya kehidupan manusia, sepurna hidupnya, tercapai apa yang dikehendaki oleh sifat syahwati dan aklinya secara mutlak”. Dari segi tergantungnya menurut syara’ kepada *maslahah*, yaitu kemaslahatan yang merupakan tujuan dari penetapan hukum syara’. Untuk menghasilkannya Allah menuntut manusia untuk berbuat. Al-Thufi menurut yang dinukil oleh Yusuf Hamid al-Alim dalam bukunya *al-Maqashid al-Amah lial-Syari'ati al-Islamiyyah* mendefinisikan *maslahah* sebagai berikut:²⁸ “Ungkapan dari sebab yang membawa kepada tujuan syara’ dalam bentuk ibadat dan adat”. Definisi dari al-Thufi ini bersesuaian dengan definisi dari al-Ghazali yang memandang *maslahah* dalam arti syara’ sebagai suatu yang dapat membawa kepada tujuan syara’.

²⁴ Muhammad Said Ramadan al-Buti, *Dawabit al-maslahah fi al-shariah al-islamiyyah* (Muassasah al-risalah), hal. 23.

²⁵ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 324

²⁶ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 325

²⁷ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 325

²⁸ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 325

Dari sini bisa dipahami, seperti yang dikatakan oleh al-Gazali, bahwa *maslahah* itu intinya mengambil yang baik dan membuang yang buruk. Atau dengan kata lain, seperti yang diungkapkan oleh al-Suyuti, bahwa *maslahah* adalah bentuk perwujudan kebaikan itu sendiri. Seandainya pun ada keharusan menolak kerusakan namun ini juga bertujuan untuk mewujudkan kebaikan.²⁹

Pada mulanya *maslahah* hanya dikenal sebagai prinsip atau spirit sebuah hukum. Hal ini bisa dilihat sejak masa Rasul, sahabat dan tabi'in. Pada masa Rasul, seluruh hukum *syar'i* bisa dikatakan mengandung *maslahah*. Setidaknya ini bisa dipahami dari *nash al-Syar'i* yang menjelaskan kasus-kasus hukum disertai dengan alasan-alasannya (*'illat*).³⁰ Dari sini kemudian, al-Syatibi menyimpulkan bahwa semua hukum itu tentu memiliki alasan (*anna al-ahkam mu'allat*). Kemudian alasan yang ada itu, baik yang dikenal dengan *'illah* atau *hikmah*, dipahami sebagai bentuk *maslahah*.³¹

Dari beberapa definisi tentang *maslahah* dengan rumusan yang berbeda dapat disimpulkan bahwa *maslahah* itu adalah suatu yang dipandang baik oleh akal sehat karena mendatangkan kebaikan dan menghindarkan keburukan (kerusakan) bagi manusia, sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan hukum. Dari kesimpulan tersebut terlihat adanya perbedaan antara *maslahah* dalam pengertian bahasa (umum) dengan *maslahah* dalam pengertian hukum atau syara'. Perbedaannya terlihat dari segi tujuan syara' yang dijadikan rujukan. *Maslahah* dalam pengertian bahasa merujuk kepada tujuan pemenuhan kebutuhan manusia dan karenanya mengandung pengertian untuk mengikuti syahwat atau hawa nafsu. Sedangkan pada *maslahah* dalam arti syara' yang menjadi titik bahasan dalam ushul fikih, yang selalu jadi ukuran dan rujukannya adalah tujuan syara' yaitu memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta benda, tanpa melepaskan tujuan pemenuhan kebutuhan manusia yaitu mendapatkan kesenangan dan menghindarkan ketidaksenangan.³²

²⁹ Jalal al-Din al-Suyuti, *al-Ashbah wa al-Nazair* (Beirut, Dar al-fikr), hal. 16

³⁰ Yusuf Qaradawi, *Madkhal li al-Dirasat al-Shariah al-Islamiyyah* (Kairo: Maktabah wahbah, 2001), hal. 58

³¹ Abu Ishaq Ibrahim ibn Musa ibn Muhammad al-Syatibi, *al-Muwafaqat fi Usul al-Syari'ah*, hal. 201

³² Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 326

Selanjutnya Yusuf Hamid dalam kitab *al-Maqashid* menjelaskan keistimewaan *maslahah syar'i* itu dibandingkan dengan *maslahah* dalam artian umum, sebagai berikut:³³

1. Adapun yang menjadi sandaran dari *maslahah* itu selalu petunjuk syara', bukan semata berdasarkan akal manusia, karena akal manusia tidak sempurna, bersifat relatif dan subjektif, selalu dibatasi waktu dan tempat, serta selalu terpengaruh lingkungan dan dorongan hawa nafsu.
2. Pengertian *maslahah* atau buruk dan baik dalam pandangan syara' tidak terbatas untuk kepentingan dunia saja tetapi juga untuk akhirat, tidak hanya kepentingan semusim, tapi berlaku untuk sepanjang masa.
3. *Maslahah* dalam arti syara' tidak terbatas pada rasa enak dan tidak enak dalam artian fisik jasmani saja, tetapi juga enak dan tidak enak dalam artian mental-spiritual atau secara ruhaniah.

b. Macam-macam masalahah

Sebagaimana telah dijelaskan di atas bahwa *maslahah* dalam artian syara' bukan hanya didasarkan pada pertimbangan akal dalam menilai baik buruknya sesuatu, bukan pula karena dapat mendatangkan kenikmatan dan menghindarkan kerusakan, tetapi lebih jauh dari itu, yaitu bahwa apa yang dianggap baik oleh akal juga harus sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan hukum yaitu memelihara lima prinsip pokok kehidupan. Umpamanya larangan meminum minuman keras. Adanya larangan ini menurut akal sehat mengandung kebaikan atau *maslahah* karena dapat menghindarkan diri dari kerusakan akal dan mental. Hal ini sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan haramnya minum minuman keras yaitu untuk memelihara akal manusia sebagai salah satu dari lima prinsip pokok kehidupan manusia yang harus diperlihara.

Kekuatan *maslahah* dapat dilihat dari segi tujuan syara' dalam menetapkan hukum, yang berkaitan secara langsung maupun tidak langsung dengan lima prinsip pokok bagi kehidupan manusia, yaitu: agama, jiwa, akal,

³³Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 326

keturunan, harta benda. Juga dapat dilihat dari segi tingkat kebutuhan dan tuntutan kehidupan manusia kepada lima hal tersebut.

1. Dari segi kekuatannya sebagai hujjah dalam menetapkan hukum, *masalahah* ada tiga macam, yaitu: *masalahah dharuriyah*, *masalahah hajiyyah*, dan *masalahah tahsiniyah*.³⁴

a. *Maslahah dharuriyah* (مصلحة الضرورية)

Maslahah dharuriyah adalah kemaslahatan yang keberadaannya dibutuhkan oleh kehidupan manusia. Artinya kehidupan manusia tidak punya arti apa-apa bila satu saja dari prinsip yang lima itu tidak ada. Segala usaha yang secara langsung menjamin atau menuju pada keberadaan lima prinsip tersebut adalah baik atau *masalahah* dalam tingkat *dharuri*. Karena itu Allah memerintahkan manusia melakukan usaha bagi pemenuhan kebutuhan pokok tersebut. Segala tindakan atau usaha yang secara langsung menuju pada atau menyebabkan lenyap atau rusaknya satu di antara lima unsur pokok tersebut adalah buruk, karena itu Allah melarangnya. Meninggalkan dan menjauhi larangan Allah tersebut adalah baik atau *masalahah* dalam tingkat *dharuri*. Dalam hal ini Allah melarang murtad dalam memelihara agama, melarang membunuh untuk memelihara jiwa, melarang minum minuman keras untuk memelihara akal, melarang berzina untuk memelihara keturunan, dan melarang mencuri untuk memelihara harta.

b. *Maslahah hajiyyah* (مصلحة الحاجية)

Adapun *mashlahah hajiyyah* ini merupakan *masalahah* yang tingkat kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak berada pada tingkat *dharuri*. Bentuk kemaslahatannya tidak secara langsung bagi pemenuhan kebutuhan pokok yang lima (*dharuri*), tetapi secara tidak langsung menuju ke arah sana seperti dalam hal yang memberi kemudahan bagi pemenuhan kebutuhan hidup manusia. *Maslahah hajiyyah* juga tidak terpenuhi dalam kebutuhan hidup manusia, tidak sampai secara langsung menyebabkan rusaknya lima unsur pokok tersebut, tetapi tidak langsung memang bisa mengakibatkan kerusakan.³⁵

³⁴ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 327

³⁵ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 328

Contoh *masalah hajiyah* adalah menuntut ilmu agama untuk tegaknya agama, makan untuk kelangsungan hidup, mengasah otak untuk sempurnanya akal, melakukan jual beli untuk mendapatkan harta. Semua itu merupakan perbuatan baik atau *masalah* dalam tingkat haji. Sebaliknya ada perbuatan yang secara tidak langsung akan berdampak pada pengurangan atau kerusakan lima kebutuhan pokok seperti menghina agama berdampak pada memelihara agama, mogok makan pada memelihara jiwa, makan dan minum merangsang pada memelihara akal, melihat aurat berdampak pada memelihara keturunan, dan menipu akan berdampak kepada memelihara harta. Semuanya adalah perbuatan buruk yang dilarang. Menjauhi larangan tersebut adalah baik atau *masalah* dalam tingkat hajiyah.

c. *Maslahah tahsiniyah* (مصلحة لتحسينية)

Terakhir ada *mashlahah tahsiniyyah* yang dipahami sebagai melakukan kebiasaan-kebiasaan yang baik serta menghindari yang buruk sesuai dengan apa yang sudah diketahui oleh akal sehat. Saat seseorang berada dalam pemenuhan kebutuhan di ranah *tahsiniyyah*, maka berarti ia telah mencapai keadaan di mana ia bisa memenuhi suatu kebutuhan yang dapat meningkatkan kepuasan dalam hidupnya. *Tahsiniyyah* ini juga sering diistilahkan dengan kebutuhan tersier, atau diidentikkan dengan kebutuhan yang sifatnya berhubungan dengan kemewahan.³⁶

Tiga bentuk *masalah* tersebut, secara berurutan menggambarkan tingkatan peringkat kekuatannya. Yang kuat adalah *masalah dharuri* dan berikutnya *masalah hajiyah* dan yang terakhir adalah *masalah tahsiniyah*. Dharuriyah yang lima itu juga berbeda tingkat kekuatannya, yang secara berurutan adalah: agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta benda. Perbedaan tingkat kekuatan ini terlihat bila terjadi pembenturan kepentingan antar sesamanya. Dalam hal ini harus didahulukan *dharuri* atas *haji*, dan didahulukan *haji* atas *tahsini*. Begitu pula bila terjadi pembenturan antara sesama *dharuri* tersebut, maka tingkat yang lebih tinggi harus didahulukan. Jihad di jalan Allah, disyariatkan untuk menegakkan agama meskipun

³⁶Ika Yunia Fauzia dan Abdul Kadir Riyadi, *Prinsip Dasar Ekonomi Islam Perspektif Maqashid al-Syariah*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2014), hal. 68

mengorbankan jiwa dan harta sebagaimana tersebut dalam firman Allah pada surah At-Taubah ayat 41:

أَنْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ٤١
Artinya: “Berangkatlah kamu baik dalam keadaan merasa ringan maupun berat, dan berjihadlah kamu dengan harta dan dirimu di jalan Allah. Yang demikian itu adalah lebih baik bagimu, jika kamu mengetahui.”³⁷

Ayat di atas menunjukkan keharusan mendahulukan agama atas jiwa dan harta. Begitu pula syari’at membolehkan meminum khamar bagi orang yang tercekik, untuk melepaskan keadaan daruratnya. Hal ini menunjukkan bahwa memelihara jiwa itu harus didahulukan atas memelihara akal.

2. Dari adanya keserasian dan kesejalan anggapan baik oleh akal itu dengan tujuan syara’ dalam menetapkan hukum, ditinjau dari maksud usaha mencari dan menetapkan hukum, *masalah* itu disebut juga dengan *munasib* atau keserasian *masalah* dengan tujuan hukum. *Maslahah* dalam artian *munasib* itu dari segi pembuat hukum (*syari’*) memperhatikannya atau tidak, *masalah* terbagi kepada tiga macam, yaitu:³⁸

a. *Maslahah al-mu’tabarah*

Maslahah al-mu’tabarah merupakan *masalah* yang diperhitungkan oleh syari’. Maksudnya, ada petunjuk dari syari’ baik langsung maupun tidak langsung, yang memberikan petunjuk pada adanya *masalah* yang menjadi alasan dalam menetapkan hukum. Dilihat dari sisi langsung tidak langsungnya petunjuk (dalil) terhadap *masalah* tersebut, *masalah* terbagi dua:

1) *Munasib mu’atsir*, yaitu petunjuk langsung dari pembuat hukum (*syari’*) yang memperhatikan *masalah* tersebut. Maksudnya, ada petunjuk syara’ dalam bentuk nash atau ijma’ yang menetapkan bahwa *masalah* itu dijadikan alasan dalam menetapkan hukum.³⁹ Contoh dalil nash yang menunjuk langsung kepada *masalah*, umpamanya tidak baik mendekati perempuan yang sedang haid dengan alasan haid itu adalah penyakit. Hal

³⁷Departemen Agama RI, Al-Qur'an Al-Karim dan Terjemahannya dengan transliterasi, (Semarang: PT. Karya Toha Putra, 2007), hal. 231

³⁸ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 328

³⁹ Wahhab Khalaf Abdul, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Dina Utama: Semarang), hal. 140.

ini disebut *masalah* karena menjauhkan diri dari penyakit atau kerusakan. Alasan adanya “penyakit” itu dikaitkan dengan larangan mendekati perempuan, disebut *munasib*. Hal ini ditegaskan dalam surah al-Baqarah ayat 222:

وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَجِيزِ قُلْ هُوَ أَذَىٰ فَأَعْتَرِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَجِيزِ ... ٢٢٢

Artinya: “mereka bertanya kepadamu tentang haid, katakanlah bahwa haid itu adalah penyakit. Oleh kaenanya jauhilah perempuan yang sedang haid”.⁴⁰

Contoh dalil yang menunjukan langsung kepada *masalah* dalam bentuk *ijma'*, umpamanya menetapkan radanya kewalian ayah terhadap anak-anak dengan *illat* “belum dewasa” dengan hukum perwalian adalah *masalah manasib*. Dalam hal ini *ijma'* sendiri yang mengatakan demikian.

- 2) *Munasib mulaim*, yaitu tidak ada petunjuk langsung dari syara' baik dalam bentuk nash maupun *ijma'* tentang perhatian syara' terhadap *masalah* tersebut, namun secara tidak langsung ada. Maksudnya, meskipun syara' secara langsung tidak menetapkan suatu keadaan menjadi alasan untuk menetapkan hukum yang disebutkan, namun ada petunjuk syara' bahwa keadaan itulah yang ditetapkan syara' sebagai alasan untuk hukum yang sejenis.⁴¹ Umpamanya dalam menetapkan keadaan “dingin” menjadi alasan untuk halangan shalat berjama'ah. Tidak ada petunjuk dari syara' yang menetapkan dingin itu sebagai alasan untuk tidak mengikuti shalat berjama'ah. Namun ada petunjuk syara' bahwa keadaan yang sejenis dengan dingin itu yaitu “perjalanan” yang dijadikan syara' sebagai alasan bagi hukum yang sejenis dengan meninggalkan shalat berjamaah tersebut, yaitu jama' shalat. “Dingin” itu sejenis dengan “perjalanan” yaitu sama dalam hal menyulitkan, sedangkan meninggalkan shalat berjamaah sejenis dengan jama' shalat, yaitu sama-sama *rukshah* (keringanan) hukumnya.

Dari uraian di atas, tampak bahwa pada bentuk *masalah* yang

⁴⁰ Departemen Agama RI, Al-Qur'an Al-Karim dan Terjemahannya dengan transliterasi, (Semarang: PT. Karya Toha Putra, 2007), hal. 13

⁴¹ Abdul Wahhab Khalaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Dina Utama: Semarang), hal. 140

dalilnya tidak langsung itu masih ada perhatian syara' kepada *maslahah* tersebut, meskipun sangat kecil.

b. *Maslahah al-Mulghah*

Mashlahah ini merupakan *maslahah* yang baik menurut akal namun tidak diperhatikan oleh syara' (*maslahah* yang ditolak). Hal ini berarti akal baik dan telah sejalan dengan tujuan syara' menetapkan hukum yang berbeda apa yang dituntut oleh *maslahah* itu. Umpamanya seorang raja atau orang kaya melakukan pelanggaran hukum, yaitu mencampuri istrinya di siang hari bulan Ramadhan. Untuk kalangan orang ini denda terbaik adalah dengan menjalankan puasa dua bulan berturut-turut, karena inilah cara yang dapat membuatnya jera dari perbuatan tersebut. Pertimbangan ini memang baik dan masuk akal, karena sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan hukum, yaitu menjerakan orang dalam melakukan pelanggaran. Namun apa yang dianggap baik oleh akal ini ternyata tidak demikian menurut syar'i, bahkan ia menetapkan hukum yang berbeda dengan itu, yaitu harus memerdekakan hamba sahaya, meskipun sanksi ini bagi orang kaya ataupun raja dinilai tidak memiliki efek jera ketika mereka melakukan pelanggaran.⁴² Namun yang dianggap baik oleh akal ini ternyata tidak demikian oleh syar'i, bahkan ia menetapkan hukum yang berbeda dengan itu, yaitu harus memerdekakan hamba sahaya, meskipun sanksi ini bagi orang kaya atau raja dinilai kurang relevan untuk dapat membuatnya jera.⁴³

Contoh lainya di masa kini, dimana masyarakat telah mulai mengakui emansipasi wanita untuk menyamakan derajatnya dengan laki-laki. Oleh karena itu akal menganggap baik atau *maslahah* untuk menyamakan hak perempuan dengan laki-laki dalam memperoleh harta warisan. Hal inipun dianggap sejalan dengan tujuan ditetapkanya hukum warisan oleh Allah untuk memberikan hak warisan kepada perempuan sebagaimana yang berlaku pada laki-laki. Namun hukum Allah telah jelas dan ternyata berbeda dengan apa yang dikira baik oleh akal itu, yaitu hak waris anak laki-laki adalah dua kali lipat hak anak

⁴² Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 331

⁴³ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 331

perempuan sebagaimana ditegaskan dalam surah an-Nisa ayat 11, dan penegasan Allah tentang hak waris saudara laki-laki sebesar dua kali hak saudara perempuan sebagaimana ditegaskan dalam surah an Nisa ayat 176.

c. *Maslahah mursalah*

Maslahah mursalah atau bisa juga disebut *istislah*, yaitu apa yang dianggap baik oleh akal, sejalan dengan tujuan syara' dalam menetapkan hukum. Namun tidak ada petunjuk syara' yang memperhitungkannya dan tidak ada pula petunjuk yang menolaknya. Juhur Ulama sepakat untuk menggunakan *mashlahah mu'tabarah* sebagaimana mereka juga telah sepakat dalam menolak *masalah mulgahah*. Menggunakan metode *masalah mursalah* dalam berijtihad ini menjadi perbincangan yang berkepanjangan di kalangan ulama. Hal ini diuraikan dalam pembahasan berikut.⁴⁴

Maslahah Mursalah terdiri dari dua kata yang hubungan keduanya dalam bentuk *sifat-mashuf*, atau ke dalam bentuk khusus yang menunjukkan keduanya bahwa ia bagian dari *al-maslahah*. *Al-Mursalah* (سلة المر) adalah *isim maf'ul* (obyek) dari *fi'il madhi* (kata dasar) dalam bentuk *tsulasi* (kata dasar yang tiga huruf), yaitu رسل, dengan penambahan huruf "alif" di pangkalnya, sehingga menjadi ارسل. Secara etimologis (bahasa) artinya "terlepas" atau dalam arti مطلقا (bebas). Kata "terlepas" dan "bebas" disini bila dihubungkan dengan kata *masalah* maksudnya adalah "terlepas atau bebas dari keterangan yang menunjukkan boleh atau tidak bolehnya dilakukan".⁴⁵

Ada beberapa rumusan definisi yang berbeda tentang *masalah mursalah* ini, namun masing-masing memiliki kesamaan dan kedekatan pengertiannya. Di antara definisi tersebut adalah:⁴⁶ Al-Ghazali dalam kitab *al-Mustasyfa* merumuskan *masalah mursalah* sebagai "Apa-apa (*masalah*) yang tidak ada bukti baginya dari syara' dalam bentuk *nash* tertentu yang membatalkannya dan tidak ada yang memperhatikannya."⁴⁷ Al-Syaukani dalam

⁴⁴ Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Amzah, 2014), hal. 209

⁴⁵ Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Amzah, 2014), hal. 210

⁴⁶ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Indah, 1999), hal. 333

⁴⁷ Abu Hamid al-Ghazali, *al-Mustashfa Min 'Ilm Ushul*, (Beirut: Dar al-Fikr, T.th), hal. 175

kitab *Irsyad al-Fuhul* memberikan definisi “Maslahah yang tidak diketahui apakah syar’i menolaknya atau memperhitungkannya.”⁴⁸ Ibnu Qudamah dari ulama Hambali memberikan rumusan yaitu “*maslahah yang tidak ada bukti petunjuk tertentu yang mebtalkannya dan tidak pula memperhatikannya.*”⁴⁹ Sementara Yusuf Hamid al-Alim memberikan rumusan yaitu “*Apa-apa (masalah) yang tidak ada petunjuk syara’ tidak untuk membatalkan dan tidak pula yang memperhatikannya.*” Adapun Jalal bin Abd al-Rahman memberikan rumusan yang lebih luas yaitu “*Maslahah yang selaras dengan tujuan syar’i (pembuat hukum) dan tidak ada petunjuk tertentu yang membuktikan tentang pengakuannya atau penolakannya.*”

Abd al-Wahab Khallaf memberikan rumusan yaitu, “*Maslahah Mursalah ialah masalah yang tidak ada dalil syara’ dalam untuk mengakuinya atau menolaknya.*”⁵⁰ Adapun Muhammad Abu Zahrah memberikan definisi yang hampir sama dengan rumusan Jalal al-Din di atas yaitu “*Maslahah yang selaras dengan tujuan syari’at Islam dan petunjuk tertentu yang membuktikan tentang pengakuan atau penolakannya.*”

Selain definisi di atas, masih ada banyak lagi definisi lainnya tentang *masalah mursalah*, namun karena pengetiannya hampir bersamaan, tidak perlu dikemukakan semuanya. Memang terdapat rumusan yang berbeda, namun perbedaannya tidak sampai kepada hakikatnya.

Dari beberapa rumusan di atas, dapat ditarik kesimpulan tentang hakikat dari *masalah mursalah* tersebut, sebagai berikut:

1. Ia adalah sesuatu yang baik menurut akal dengan pertimbangan dapat mewujudkan kebaikan atau menghindarkan keburukan bagi manusia.
2. Apa yang baik menurut akal itu, juga selaras dan sejalan dengan tujuan syara’ dalam menetapkan hukum.
3. Apa yang baik menurut akal dan selaras pula dengan tujuan syara’ tersebut tidak ada penunjukan syara’ secara khusus yang menolaknya, juga tidak

⁴⁸Muhammad bin Ali bin Muhammad al-Syaukani, *Irsyad al-Fuhul ila Tahqiq al-Haq min Ilmi al-Ushul*, (Lebanon: Dar al-Kitab al-Ilmiyah, T.Th), hal. 321

⁴⁹Ibnu Qudamah, *al-Mughni*, Penj. Riyadi, (Jakarta: Pustaka Azzam, 2008), hal. 43

⁵⁰ Abdul Wahhab Khalaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Dina Utama: Semarang), hal. 141

ada petunjuk syara' yang mengakuinya.

Maslahah mursalah tersebut dalam beberapa literatur disebut dengan “*maslahah mutalaqah*”, ada pula yang menyebutnya dengan “*munasib mursalah*”, juga ada yang menamainya dengan *al-istislah*. Perbedaan penamaan ini tidak membawa perbedaan pada hakikat pengertiannya.

c. Kedudukan *Maslahah* dalam Hukum Islam

Syariat telah datang dengan segala hukum yang merealisasikan semua kemaslahatan manusia. Terkadang dengan nash dan terkadang dengan cara *qiyas* terhadap perkara yang sudah ada hukumnya dalam nash. Oleh karena itu, tidak ada *maslahah mutalaqah* (yang terlepas) yang tidak dibenarkan Allah. Dan setiap *maslahah* yang ada pasti sudah ada dalil yang didatangkan.⁵¹ Pendapat yang tidak demikian berarti mengingkari akan kesempurnaan dan kelengkapan syariat Islam yang telah dikuatkan Allah dalam Alquran surah al Maidah (5) ayat 3 yang berbunyi:

..... ۞ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا ۗ..... ۝۳
 “Pada hari ini telah Kusempurnakan untuk kamu agamamu, dan telah Ku-cukupkan kepadamu nikmat-Ku, dan telah Ku-ridhai Islam itu jadi agama bagimu.”⁵²

Oleh karena itu apabila timbul *maslahah* yang tidak didatangkan oleh dalil syariat untuk membenarkannya, maka *maslahah* tersebut bukanlah *maslahah hakiki*. Karenanya tidak boleh dipakai sebagai dasar hukum.

Malik bin Anas (w. 179) selaku pendiri mazhab Maliki, tercatat sebagai orang pertama yang menjadikan *maslahah* sebagai pertimbangan untuk menjawab kasus-kasus hukum baru. Cara ini disebut dengan *istislah* atau yang lebih dikenal dengan *al-maslahah al-mursalah*. Ketika satu kasus tidak bisa diselesaikan dengan *nass shar’i* yang ada, baik Qur’an atau Hadis, maka dalam hal ini berlaku metode *al-maslahah al-mursalah* dalam memutuskan hukumnya. Dalam beberapa kasus bisa dilihat, Imam Malik memberikan fatwanya dengan beberapa pertimbangan

⁵¹ Zakariyah al Bary, *Mashadir al Ahkam al Islamiyyah* (t.t.: t.p., 1975), hal. 132.

⁵² Departemen Agama RI, *Al-Qur’an Al-Karim dan Terjemahannya dengan transliterasi*, (Semarang: PT. Karya Toha Putra, 2007), hal. 165

maslahah. Seperti yang disebutkan oleh al-Buti, fatwa-fatwa yang diputuskan berdasar *maslahah* diantaranya; tidak ada kewajiban bagi seorang istri untuk menyusukan bayinya, dibolehkan memukul tersangka pidana untuk mendapatkan kesaksiannya yang benar, dibolehkan memakan daging unta atau sapi meski belum dibagikan (*qismah*) ketika dalam perang, dibolehkan membunuh kaum atheis (*zindiq*) yang berpura-pura mengaku muslim.⁵³

Dalam mazhab Syafii *al-maslahah al-mursalah* juga digunakan sebagai metode untuk menganalisis hukum. Hanya saja, kebanyakan ulama Syafiiyah lebih mengenalnya dengan metode *ra'y* atau *qiyas*. Meskipun Imam Syafii sendiri hanya mengenal empat sumber yaitu al-quran, hadis, *ijma'* dan *qiyas* untuk digunakan dalam menetapkan hukum, namun *Qiyas* di sini juga digolongkan sebagai bentuk pengambilan hukum berdasarkan *maslahah*.⁵⁴

Salah satu contoh putusan hukum yang dibuat berdasarkan *maslahah* yaitu dibolehkan merusak atau memusnahkan hewan-hewan ternak ataupun tanaman yang dimiliki oleh musuh ketika berperang dengan tujuan untuk melumpuhkan perekonomian mereka. Bahkan Imam Syafii yang juga murid Imam Malik setuju dengan pendapat gurunya yang membolehkan tentara muslim memanfaatkan harta *ghanimah* ketika perang meski belum dibagikan, walaupun putusan hukum ini lebih mengarah pada satu hal yang bersifat *darurat*.⁵⁵

Dalam mazhab Hanbali, sama halnya dengan mazhab Syafii, secara eksplisit tidak menyebut *maslahah* sebagai sebuah metode penemuan hukum. Namun seperti yang dikutip oleh Al-Buti dari uraian Abu Zahrah dalam bukunya biografi Ahmad bin hanbal disebutkan bahwa *maslahah* merupakan dasar penentuan hukum (*aslan min usuli al-istinbat*).⁵⁶

Di antara contoh kasus yang diputuskan dengan *maslahah* bisa dilihat dalam

⁵³ Muhammad Said Ramadan al-Buti, *Dawabit Al-Maslahah Fi Al-Shariah Al-Islamiyyah*, (Beirut: Mu'assasah al-Risalah, 2004), hal. 337-346

⁵⁴ Husayn hamid hasan, *Nazariyyah al maslahah fi al-fiqh al-islami*, (Kairo: Maktabah Mutanabbi, 1981), hal. 311

⁵⁵ Husayn hamid hasan, *Nazariyyah al maslahah fi al-fiqh al-islami*, (Kairo: Maktabah Mutanabbi, 1981), hal. 32

⁵⁶ Muhammad Said Ramadan al-Buti, *Dawabit Al-Maslahah Fi Al-Shariah Al-Islamiyyah*, (Beirut: Mu'assasah al-Risalah, 2004), hal. 369

fatwa Imam Ahmad berikut ini. Pertama; hukuman pengasingan bagi pelaku tindakan asusila ke tempat yang bisa membuat dirinya terisolasi. Kedua ; menambah sanksi hukuman yang lebih berat dari biasanya bagi orang yang meminum *khamr* di bulan ramadhan. Ketiga; memberikan hukuman bagi orang-orang yang berani menghina Sahabat nabi, dan dalam hal ini pemerintah dilarang memberi amnesti.⁵⁷

Dalam mazhab Hanafi, meskipun tidak mengenal *maslahah* namun mereka menggunakan metode yang serupa yaitu istihsan. Contohnya, meskipun akad *istisna'* itu termasuk dalam kategori *bai' al ma'dum* namun hal itu dibolehkan karena merupakan kebutuhan dan dianggap suatu hal yang baik oleh masyarakat.⁵⁸ Bahwa berpegang kepada *maslahah mursalah* dalam *tasryri'*, akan membuka pintu bagi pengikut hawa nafsu dan syahwat dari berbagai ahli fiqh. Kemudian mereka memasukkan ke dalam syariat sesuatu yang bukan syariat. Dan mereka akan membentuk hukum dengan alasan *maslahah*, padahal ia sebenarnya adalah sesuatu yang mengandung kerusakan. Dengan demikian tersiasialah syariat dan rusaklah manusia.⁵⁹

Sebuah *maslahah* tidak boleh bertentangan dengan *maqashid al-shari'ah*. Dengan kata lain, semua *maslahah* yang ada tentunya adalah jenis dari *maslahah mu'tabarah* atau setidaknya *al-maslahah al-mursalah*. Karena walaupun *al-maslahah al-mursalah* secara eksplisit tidak dijelaskan dalam *nass al-shar'i*, namun secara implisit didukung. Sebab *maqashid al-shari'ah* adalah rumah besar yang menaungi *maslahah* di dalamnya.⁶⁰

Sejalan dengan *maqashid al-shari'ah* juga berarti tidak boleh bertentangan dengan sumber *shari'ah* yang ada baik itu Qur'an, Hadis ataupun Ijma'. Dalam hal ini, al-Gazali menyatakan bahwa jika ada *maslahah* bertentangan dengan *nass shar'i* maka *maslahah* tersebut digolongkan pada *maslahah mulghah* (yang harus

⁵⁷ Husayn hamid hasan, *Nazariyyah al maslahah fi al-fiqh al-islami*, (Kairo: Maktabah Mutanabbi, 1981), hal. 40

⁵⁸ Muhammad Said Ramadan al-Buti, *Dawabit Al-Maslahah Fi Al-Shariah Al-Islamiyyah*, (Beirut: Mu'assasah al-Risalah, 2004), hal. 382

⁵⁹ Muhammad Abu Zahrah, *Ushul al Fiqh* (Cairo: Dar al Fikr al 'Arabiyy, t.thal.), hal. 282

⁶⁰ Syarifudin Amir, *USHUL FIQH* Jilid 2, h 327-329

diabaikan).⁶¹

Dalam kaitannya dengan ini Imam al Ghazali mengatakan bahwa semua tahu dan yakin bahwa seorang alim tidak akan menetapkan hukum tanpa memandang indikasi dari beberapa dalil. *Istihsan* tanpa memperhitungkan dalil-dalil syara' adalah hukum yang didasarkan pada hawa nafsu semata. Mengenai *masalah mursalah* beliau mengatakan jika tidak ditopang oleh adanya dalil syara' kedudukannya sama dengan *istihsan*.⁶²

Maslahah andaikata dapat diterima (*mu'tabarah*), ia termasuk ke dalam kategori *qiyas* dalam arti luas (umum). Andaikata tidak *mu'tabarah*, maka ia tidak tergolong *qiyas*. Tidak bisa dibenarkan suatu anggapan yang mengatakan bahwa pada suatu masalah terdapat *masalah mu'tabarah* sementara *masalah* itu tidak termasuk ke dalam *nash* atau *qiyas*, sebab pandangan semacam itu akan membawa kepada suatu kesimpulan tentang terbatasnya *nash-nash* Alquran dan hadis dalam menjelaskan syariat. Mengambil dalil *masalah* tanpa berpegang pada *nash* terkadang akan mengakibatkan kepada suatu penyimpangan dari hukum syariat dan tindakan kedhaliman terhadap rakyat dengan dalil *masalah* sebagaimana yang dilakukan oleh raja-raja yang zhalim.⁶³

Berpegang pada *masalah* dalam pembentukan hukum dapat mengakibatkan terjadinya perselisihan pendapat dan perbedaan penyimpulan hukum. Hal terjadi diakibatkan perbedaan masa dan tempat yang melatarbelakangi adanya pandangan *masalah* tersebut. Karena-nya, kadang-kadang suatu masalah hukumnya halal pada suatu masa, atau pada suatu negara, sementara di masa yang lain atau di negara lain tergolong haram karena mengandung *mafsad*. Demikian ini dapat mengingkari adanya kesatuan syariat, kesatuan hukum. Demikian juga mengenai keumuman dan kekekalannya.⁶⁴

d. Syarat Penggunaan *Maslahah*

⁶¹ Abu Hamid al Ghazali, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushul*, jilid I (Beirut: Dar al Kutub al 'Ilmiyyah, 1983), hal. 190

⁶² Abu Hamid al Ghazali, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushul*, jilid I (Beirut: Dar al Kutub al 'Ilmiyyah, 1983), hal. 194

⁶³ Abu Hamid al Ghazali, *al Mustashfa min 'Ilm al Ushul*, jilid I (Beirut: Dar al Kutub al 'Ilmiyyah, 1983), hal. 194

⁶⁴ Zakariyah al Bary, *Mashadir al Ahkam al Islamiyyah* (t.t.: t.p., 1975), hal. 132.

Maslahah sebagai metode hukum yang mempertimbangkan adanya kemanfaatan yang mempunyai akses secara umum dan kepentingan tidak terbatas, tidak terikat. Dengan kata lain *maslahah* merupakan kepentingan yang diputuskan bebas, namun tetap terikat pada konsep *syari'ah* yang mendasar. Karena *syari'ah* sendiri ditunjuk untuk memberikan kemanfaatan kepada masyarakat secara umum dan berfungsi untuk memberikan kemanfaatan dan mencegah kemazdaratan (kerusakan).

Guna menjaga kemurnian metode *maslahah* sebagai landasan hukum Islam, maka harus mempunyai dua dimensi penting, yaitu sisi pertama harus tunduk dan sesuai dengan apa yang terkandung dalam nash (al-Qur'an dan al-Hadits) baik secara tekstual atau kontekstual. Sisi kedua harus mempertimbangkan adanya kebutuhan manusia yang selalu berkembang sesuai zamannya. Kedua sisi ini harus menjadi pertimbangan yang secara cermat dalam pembentukan hukum Islam, karena bila dua sisi di atas tidak berlaku secara seimbang, maka dalam hasil *istinbath* hukumnya akan menjadi sangat kaku disatu sisi dan terlalu mengikuti hawa nafsu disisi lain. Sehingga dalam hal ini perlu adanya syarat dan standar yang benar dalam menggunakan *maslahah mursalah* baik secara metodologi atau aplikasinya.

Adapun syarat *maslahah mursalah* sebagai dasar legislasi hukum Islam sangat banyak pandangan ulama, diantaranya adalah:

1) Menurut Al-Syatibi⁶⁵

Maslahah mursalah dapat dijadikan sebagai landasan hukum bila:

- a) Kemaslahatan sesuai dengan prinsip-prinsip apa yang ada dalam ketentuan *syari'* yang secara *ushul* dan *furu'*nya tidak bertentangan dengan nash.
- b) Kemaslahatan hanya dapat dikhususkan dan diaplikasikan dalam bidang-bidang sosial (mu'amalah) di mana dalam bidang ini menerima terhadap rasionalitas dibandingkan dengan bidang ibadah. Karena dalam mu'amalah tidak diatur secara rinci dalam nash.
- c) Hasil *maslahah* merupakan pemeliharaan terhadap aspek-aspek

⁶⁵ Al-Syatibi, *Al-I'tishom*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1991), hal. 115

Daruriyyah, Hajjiyah, dan Tahsiniyyah. Metode *masalahah* adalah sebagai langkah untuk menghilangkan kesulitan dalam berbagai aspek kehidupan, terutama dalam masalah-masalah sosial kemasyarakatan.

2) Menurut Abdul Wahab Khalaf

Maslahah mursalah dapat dijadikan sebagai legislasi hukum Islam bila memenuhi syarat yang diantaranya adalah:

- a) Berupa masalah yang sebenarnya (secara haqiqi) bukan masalah yang sifatnya dugaan, tetapi yang berdasarkan penelitian, kehati-hatian dan pembahasan mendalam serta benar-benar menarik manfa'at dan menolak kerusakan.
- b) Berupa masalah yang bersifat umum, bukan untuk kepentingan perorangan, tetapi untuk orang banyak.
- c) Tidak bertentangan dengan hukum yang telah ditetapkan oleh nash (al-Qur'an dan al-Hadits) serta ijma' ulama.

3) Menurut Al-Ghazali

Sebagaimana dikutip oleh Jamil, al-Ghazali berpendapat bahwa syarat penggunaan *mashlahah* antara lain adalah sebagai berikut:⁶⁶

- a) Masalah aplikasinya sesuai dengan ketentuan syara'.
- b) Masalah tidak bertentangan dengan ketentuann nash syara' (al-Qur'an dan al-Hadits).
- c) Masalah adalah sebagai tindakan yang dzaruri atau suatu kebutuhan yang mendesak sebagai kepentingan umum masyarakat.

4) Menurut Jumhur Ulama

Adapun menurut Jumhur Ulama, syarat penggunaan *mashlahah* di antaranya adalah sebagai berikut:⁶⁷

- a) Masalah tersebut haruslah "masalah yang haqiqi" bukan hanya yang berdasarkan prasangka merupakan kemaslahatan yang nyata. Artinya bahwa membina hukum berdasarkan kemaslahatan yang benar-benar

⁶⁶ Mukhsin Jamil (ed.), *Kemaslahatan dan Pembaharuan Hukum Islam*, (Semarang: Walisongo Press, 2008), hal. 24.

⁶⁷ ⁶⁷ Mukhsin Jamil (ed.), *Kemaslahatan dan Pembaharuan Hukum Islam*, (Semarang: Walisongo Press, 2008), hal. 25.

dapat membawa kemanfaatan dan menolak kemazdaratan. Akan tetapi kalau hanya sekedar prasangka adanya kemanfaatan atau prasangka adanya penolakan terhadap kemazdaratan, maka pembinaan hukum semacam itu adalah berdasarkan wahm (prasangka) saja dan tidak berdasarkan syari'at yang benar.

- b) Kemaslahatan tersebut merupakan kemaslahatan yang umum, bukan kemaslahatan yang khusus baik untuk perseorangan atau kelompok tertentu, dikarenakan kemaslahatan tersebut harus bisa dimanfaatkan oleh orang banyak dan dapat menolak kemudaratatan terhadap orang banyak pula.
- c) Kemaslahatan tersebut tidak bertentangan dengan kemaslahatan yang terdapat dalam al-Qur'an dan al-Hadits baik secara zahir atau batin. Oleh karena itu tidak dianggap suatu kemaslahatan yang kontradiktif dengan nash seperti menyamakan bagian anak laki-laki dengan perempuan dalam pembagian waris, walau penyamaan pembagian tersebut berdalil kesamaan dalam pembagian.

Dari ketentuan di atas dapat dirumuskan bahwa masalah mursalah dapat dijadikan sebagai landasan hukum serta dapat diaplikasikan dalam tindakan sehari-hari bila telah memenuhi syarat sebagai tersebut di atas, dan ditambahkan masalah tersebut merupakan kemaslahatan yang nyata, tidak sebatas kemaslahatan yang sifatnya masih prasangka, yang sekiranya dapat menarik suatu kemanfaatan dan menolak kemudaratatan. Dan masalah tersebut mengandung kemanfa'atan secara umum dengan mempunyai akses secara menyeluruh dan tidak melenceng dari tujuan-tujuan yang dikandung dalam al-Qur'an dan al-Hadits.

e. Pendapat Para Ulama Tentang Penggunaan Mashlahah

Jumhur Ulama bersepakat bahwa masalah adalah merupakan asas yang baik bagi dibentuknya hukum-hukum Islam. Hanya saja jumhur Hanafiyah dan Syafi'iyah mensyaratkan tentang masalah ini, hendaknya ia dimasukkan di bawah qiyas, yaitu sekiranya terdapat hukum ashal yang dapat diqiyaskan kepadanya dan juga terdapat *illat mundhabith* (tepat). Sehingga dalam hubungan hukum itu terdapat tempat untuk merealisasikan kemaslahatan. Berdasarkan pemahaman

ini mereka berpegang pada kemaslahatan yang dibenarkan syara', tetapi mereka lebih leluasa dalam menganggap masalah yang dibenarkan syara' ini, karena luasnya mereka dalam soal pengakuan syari' (Allah) terdapat illat sebagai tempat bergantungnya hukum, yang merealisasikan kemaslahatan. Sebab hampir tidak ada masalah mursalah yang tidak ada dalil yang mengakui kebenarannya.⁶⁸

Adapun golongan Malikiyyah dan Hanabilah, mereka banyak membentuk hukum berdasarkan masalah semata, tanpa memasukkan ke dalam qiyas. Menurut Imam Malik, untuk menetapkan dalil ini, ia mengajukan tiga syarat dalam masalah yang dijadikan dasar pembentukan hukum, yaitu: Pertama, bahwa kasus yang dihadapi haruslah termasuk bidang mu'amalah, sehingga kepentingan yang terlihat di dalamnya dapat dinilai berdasarkan penalaran kasus tersebut tidaklah boleh menyangkut segi ibadat. Kedua, bahwa kepentingan tersebut mestilah sesuai dengan jiwa syari'ah dan tidak boleh bertentangan dengan salah satu sumber hukum di dalamnya. Ketiga, bahwa kepentingan tersebut haruslah berupa hal-hal yang pokok dan darurat, bukan yang bersifat penyempurna (kemewahan). Hal-hal pokok tersebut mencakup tindakan memelihara agama, jiwa/kehidupan, akal, keturunan, dan kekayaan. Hal-hal yang darurat berhubungan dengan usaha untuk memperbaiki kehidupan, sedangkan hal-hal penyempurna bersifat "hiasan dan tambahan".⁶⁹

Sebenarnya, dalam masalah ini, empat imam madzhab mengakui apa yang disebut masalah. Hanya saja jumbuh ulama Hanafiyah dan Syafi'iyah berupaya memasukkan masalah ke dalam qiyas. Mereka dalam masalah ini keras, demi memelihara hukum dan berhati-hati dalam soal pembentukan hukum. Adapun golongan Malikiyyah dan Hanabiyah, mereka menjadikannya sebagai dalil yang berdiri sendiri dengan nama masalah.

Dapat dipahami bahwa argumentasi kalangan ulama yang menggunakan mashlahah mursalah, diantaranya adalah sebagai berikut:⁷⁰

1) Adanya takrir (pengakuan) Nabi atas penjelasan Mu'tadz ibn Jabal yang akan

⁶⁸ 8 Sarmin Syukur, *Sumber-sumber Hukum Islam*, (Surabaya: Al-Ikhlas, 1993), hal. 196-197.

⁶⁹ M. Maslehuddin, *Islamic Jurisprudence and The Rule of Necessity and Need*, terj. A. Tafsir, *Hukum Darurat dalam Islam* (Bandung: Pustaka, Cet-1, 1985), hal. 48.

⁷⁰ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 1*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2009), hal. 362

menggunakan ijtihad bi al-ra'y bila tidak ada menemukan ayat Al-Qur'an dan sunnah Nabi untuk menyelesaikan sebuah kasus hukum. Penggunaan ijtihad ini mengacu pada penggunaan daya nalar atau suatu yang dianggap mashlahah. Nabi sendiri waktu itu tidak membebaninya untuk mencari dukungan nash.

- 2) Adanyanya amalia dan praktik yang begitu meluas dikalangan sahabat Nabi tentang penggunaan mashlahah mursalah sebagai suatu keadaan yang sudah diterima bersama oleh para sahabat tanpa saling menyalahkan. Umpamanya: pemilihan Abu Bakar sebagai Khalifah yang dilakukan oleh sahabat-sahabat Nabi: pembentukan dewan dan pencetakan uang di masa "Umar Ibn Khattab: penyatuan baca Al-Qur'an (qira'at) pada masa 'Utsman, dan lainnya. Bahkan banyak terlihat mashlahah yang digunakan para sahabat itu berlainan (membentur) dalil nash yang ada, seperti memerangi orang yang tidak mau berzakat pada waktu Abu Bakar, keputusan tidak memberikan hak zakat untuk mu'alaf pada masa "Umar" dan diberlakukannya azan dua kali pada waktu "utsman ibnu 'Affan.
- 3) Suatu mashlahah bila telah nyata kemashlahatannya dan telah sejalan dengan maksud pembuat hukum (syar'i), maka menggunakan mashlahah tersebut berarti telah memenuhi tujuan syar'i, meskipun tidak ada dalil khusus yang mendukungnya. Sebaliknya bila tidak digunakan untuk menetapkan suatu kemashlahatan dalam kebijaksanaan hukum akan berarti melalaikan tujuan yang dimaksud oleh syar'i (pembuat hukum) melainkan tujuan syar'i adalah suatu perbuatan yang batal. Karena itu dalam menggunakan mashlahah itu sendiri tidak keluar dari prinsip-prinsip syar'i, bahkan telah sejalan dengan prinsip-prinsip syara'.
- 4) Bila dalam keadaan tertentu untuk menetapkan hukum tidak boleh menggunakan metode mashlahah mursalah, maka akan menempatkan umat dalam kesulitan. Padahal Allah sendiri menghendaki kemudahan untuk hamba-Nya dan menjauhkan kesulitan, seperti ditegaskan dalam Surat Al-Baqarah: 185 dan Nabi pun menghendaki umatnya menempuh cara yang lebih mudah dalam kehidupannya.

Kelompok ulama yang menolak mashlahah sebagai metode ijtihad

mengemukakan argumentasi yang diantaranya adalah:⁷¹

- 1) Bila mashlahah ada petunjuk syar'i yang membenarkannya atau yang disebut mu'tabarah, maka ia telah termasuk dalam umumnya qiyas. Seandainya tidak ada petunjuk syara' yang membenarkannya, maka ia tidak mungkin disebut sebagai suatu mashlahah. Mengamalkan sesuatu yang diluar petunjuk syara' berarti mengakui akan kurang lengkapnya Al-Qur'an maupun sunnah Nabi. Hal ini juga berarti tidak mengakui kesempurnaan risalah Nabi. Padahal Al-Qur'an dan Sunnah Nabi menyatakan bahwa Al-Qur'an dan Sunnah itu lebih sempurna dan meliputi semua hal.
- 2) Beramal dengan mashlahah yang tidak mendapat pengakuan tersendiri dari nash akan membawa kepada pengamalan hukum yang berlandaskan pada sekehendak hati dan menurut hawa nafsu. Cara seperti inilah tidak lazin dalam prinsip-prinsip islami. Keberatan Al-Ghazali untuk menggunakan istihsan dan mashlahah mursalah sebenarnya karena tidak ingin melaksanakan hukum secara seenaknya (*talazzuz*) dan beliau menetapkan syarat yang berat untuk menetapkan hukum.
- 3) Menggunakan mashlahah dalam ijhtihad tanpa berpegang pada nash akan mengakibatkan munculnya sikap bebas dalam menetapkan hukum yang dapat mengakibatkan seseorang teraniaya atas nama hukum. Hal yang demikian menyalahi prinsip penetapan hukum dalam Islam, yaitu "tidak boleh merusak, juga tidak ada yang dirusak".
- 4) Seandainya dibolehkan berijtihad dengan mashlahah yang tidak mendapat dukungan dari nash, maka akan memberi kemungkinan untuk berubahnya hukum syara' karena alasan berubahnya waktu berlainnya tempat berlakunya hukum syara', juga berlainnya antara seseorang dengan orang lain. Dalam keadaan demikian, tidak akan ada kepastian hukum. Hal ini tidak sejalan dengan prinsip hukum syara' yang universal dan lestari serta meliputi semua umat Islam.

Bila diperhatikan perbedaan pendapat dengan argumen masing-masing

⁷¹ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 1*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2009), hal. 363

ulama yang menerima dan menolak metode mashlahah dalam berijtihad, tampaknya tidak ada perbedaan secara prinsip. Kelompok yang menerima, ternyata tidak menerimanya secara mutlak bahkan menetapkan persyaratan yang berat. Begitupula kelompok yang menolak, ternyata dasar penolakannya adalah karena kekhawatirannya dari kemungkinan tergelincir pada kesalahan jika menetapkan hukum dengan sekehendak hati dan berdasarkan hawa nafsu. Seandainya kekhawatiran ini dapat dihindarkan, umpamanya telah ditemukan garis kesamaan dengan prinsip asal, mereka juga akan menggunakan mashlahah dalam berijtihad, sebagaimana Imam al-Syafi'i sendiri melakukannya.

2. Teori Perundang-Undangan

Kata teori dalam istilah “teori perundang-undangan” merujuk kepada cabang, bagian, segi, atau sisi⁷² dari ilmu pengetahuan di bidang perundang-undangan, yang bersifat kognitif atau memberi pemahaman, terutama mengenai serangkaian pemahaman-pemahaman dasarnya. Adapun kata “perundang-undangan” mengacu pada kedua artinya yaitu keseluruhan peraturan-peraturan negara dan proses kegiatan pembentukan peraturan-peraturan tersebut.⁷³ Pengertian lain mengenai peraturan perundang-undangan menurut Ranggawidjaya adalah peraturan Negara, di tingkat Pusat dan di tingkat Daerah, yang dibentuk berdasarkan kewenangan perundang-gundangan, baik bersifat atribusi maupun bersifat delegasi.⁷⁴

Istilah Perundang-undangan dan Peraturan perundang-undangan berasal dari kata Undang-undang, yang merujuk kepada jenis atau bentuk peraturan yang dibuat oleh Negara.⁷⁵ Ilmu Perundang-undangan merupakan ilmu yang berkembang di negara-negara hukum *civil law*, membahas dasar-dasar dan pembentukan peraturan perundang-undangan yang meliputi proses, teknik, bahasa, norma

⁷²Depdiknas, Kamus Besar Bahasa Indonesia, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), hal. 321

⁷³A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-Undangan Indonesia: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang-Undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1992, hal. 3-4

⁷⁴ Rosjidi Ranggawidjaja, *Pengantar Ilmu Perundang-Undangan Indonesia*, (Mandar Maju, Bandung, 1998), hal. 19

⁷⁵Michael Frans Berry, “Pembentukan Teori Peraturan Perundang-Undangan”, *Muhammadiyah Law Review*, Vol. 2 No. 2, 2018, hlm. 87-91

hukum, tata susunan (hierarki), jenis-jenis fungsi, dan materi muatan yang harus dituangkan dalam suatu peraturan perundang-undangan.⁷⁶ Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan, yang merupakan terjemahan dari *Gesetzgebungswissenschaft*, suatu cabang ilmu baru, yang mula-mula berkembang di Eropa Barat, terutama di negara-negara yang berbahasa Jerman.⁷⁷

Perundang-undangan adalah pengetahuan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan undang-undang. Perundang-undangan sangatlah penting dimengerti bukan saja bagi yang menekuni bidang ilmu hukum tetapi juga bagi yang menekuni studi ilmu pemerintahan. Istilah perundang-undangan berasal dari istilah *wettelijke regels* yang berarti peraturan perundangan adalah peraturan mengenai tata cara pembuatan peraturan negara.

Menurut Bagir Manan yang mengutip pendapat P.J.P tentang *wet in materiele zin* melukiskan pengertian perundang-undangan dalam arti materil yang esensinya antara lain sebagai berikut:⁷⁸

- a. Peraturan perundang-undangan berbentuk keputusan tertulis. Karena merupakan keputusan tertulis, peraturan perundang-undangan sebagai kaidah hukum tertulis (*geschrevenrecht, writtenlaw*);
- b. Peraturan perundang-undangan dibentuk oleh pejabat atau lingkungan jabatan (badan, organ) yang mempunyai wewenang membuat “peraturan” yang berlaku atau mengikat umum (*algemeen*);
- c. Peraturan perundang-undangan bersifat mengikat umum, tidak dimaksudkan harus selalu mengikat semua orang. Mengikat umum hanya menunjukkan bahwa Peraturan perundang-undangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkret atau individu tertentu.

⁷⁶Fakhry Amin (et.al.), *Ilmu Perundang-Undangan*, Asada Kurnia Pustaka, Banten, 2023, hlm. 1

⁷⁷Nelvitia Purba (et.al.), *Teori Peraturan Perundang-Undangan*, CV. AA. Rizky, Banten, 2022, hlm. 1

⁷⁸ Mahendra Kurniawan, dkk, *Pedoman Naskah Akademik PERDA Partisipatif*, (Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2007), hal. 5

Menurut H. Soehino mengartikan istilah perundang-undangan sebagai berikut.⁷⁹

- a. Pertama berarti proses atau tata cara pembentukan peraturan-peraturan perundangan negara dari jenis dan tingkat tertinggi yaitu undang-undang sampai yang terendah, yang dihasilkan secara atribusi atau delegasi dari kekuasaan perundang-undangan;
- b. Kedua berarti keseluruhan produk peraturan-peraturan perundangan tersebut.

Dalam hukum positif di Indonesia, pengertian peraturan perundang-undangan disebutkan dalam pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yaitu peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Hukum akan mempunyai kekuatan mengikat dan ditaati (maksudnya taat secara spontan bukan dengan paksaan), hukum itu harus mempunyai dasar-dasar berlaku yang baik, yaitu mempunyai dasar filosofis, yuridis dan sosiologis. Dalam upaya membuat hukum yang baik (peraturan perundang-undangan) unsur teknik perencanaan merupakan unsur yang tidak boleh diabaikan. Unsur perancangan meliputi: tahap pertama yaitu penyusunan naskah akademik, dan tahap kedua yaitu tahap perencanaan yang mencakup aspek-aspek prosedural dan penulisan rancangan.⁸⁰

Menurut Van der Vlies sebagaimana dikutip A .Hamid S. Attamimi dalam disertasi yang berjudul Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara bahwa untuk membentuk hukum (peraturan perundang-undangan) yang baik, perlu diperhatikan berbagai asas (*beginselen van behoorlijke regelgeving*). Perbedaan asas-asas tersebut ada dua yaitu, asas formal dan asas material. Asas formal meliputi:

- a. Asas tujuan yang jelas (*beginsel van duidelijke doelstelling*).

⁷⁹ Mahendra Kurniawan, dkk, *Pedoman Naskah Akademik PERDA Partisipatif*, (Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2007), hal. 6

⁸⁰ M. Darin Arif Mu'allifin, *Hukum Penataan Ruang*, (Tulungagung: IAIN Tulungagung Press, 2017), hal. 84.

- b. Asas organ/lembaga yang tepat (*beginsel van het juiste orgaan*).
- c. Asas perlunya peraturan (*het noodzakelijkheidsbeginsel*).
- d. Asas dapat dilaksanakan (*het beginsel van uitvoerbaarheid*).
- e. Asas konsensus (*het beginsel van den consensus*).

Asas material meliputi:

- a. Asas tentang terminologi dan sistematika yang benar (*het beginsel van duidelijke terminologie en duidelijke systematiek*).
- b. Asas tentang dapat dikenali (*het beginsel van kenbaarheid*).
- c. Asas perlakuan yang sama dalam hukum (*het rechtsgelijkheidsbeginsel*).
- d. Asas kepastian hukum (*het rechtzekerheidsbeginsel*).
- e. Asas pelaksanaan hukum sesuai keadaan individual (*het beginsel van de individuele rechtsbeleding*).

Menurut A. Hamid S. Attamimi yang dikutip oleh Backy Krisnayuda, dalam pembentukan peraturan perundang-undangan Negara Indonesia yang patut, asas-asas yang perlu dipenuhi secara berurutan dapat disusun sebagai berikut:⁸¹

- a. Asas-asas formal:
 - 1) Asas tujuan yang jelas;
 - 2) Asas perlunya pengaturan;
 - 3) Asas organ/lembaga yang tepat;
 - 4) Asas materi muatan yang tepat;
 - 5) Asas dapatnya dilaksanakan; dan
 - 6) Asas dapat dikenali.
- b. Asas-asas material:
 - 1) Asas sesuai dengan cita hukum Indonesia dan norma fundamental negara;
 - 2) Asas sesuai dengan hukum dasar negara;
 - 3) Asas sesuai dengan prinsip-prinsip negara berdasar atas hukum; dan
 - 4) Asas sesuai dengan prinsip-prinsip pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi.

⁸¹ Backy Krisnayuda, *Pancasila & Undang-Undang: Relasi dan Transformasi Keduanya dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2017) hal. 192

Peraturan perundang-undangan di Indonesia telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Pengertian peraturan perundang-undangan menurut para ahli sendiri sangatlah beragam. Seperti pendapat Bagir Manan, bahwa peraturan perundang-undangan adalah keputusan tertulis negara atau pemerintah yang berisi petunjuk atau pola tingkah laku yang bersifat dan mengikat secara umum.⁸² Pengertian lain mengenai peraturan perundang-undangan menurut Attamimi adalah peraturan Negara, di tingkat Pusat dan di tingkat Daerah, yang dibentuk berdasarkan kewenangan perundang-gundangan, baik bersifat atribusi maupun bersifat delegasi.⁸³

Soeprapto berpendapat bahwa perundang-undangan dapat dipahami dengan makna sebagai berikut:⁸⁴

- 1) Perundang-undangan merupakan proses pembentukan/proses membentuk peraturan-peraturan negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.
- 2) Perundang-undangan adalah keseluruhan dari peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik di tingkat Pusat maupun di Tingkat Daerah oleh lembaga yang berwenang yaitu lembaga legislasi/dewan perwakilan rakyat.

Beberapa definisi yang dikemukakan para ahli di atas, maka dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan teori perundang-undangan ialah kaidah-kaidah dan sisi ilmu pengetahuan yang membahas mengenai proses pembentukan berbagai peraturan negara baik peraturan yang ada di tingkat pusat maupun berbagai peraturan daerah.

Pembentukan peraturan perundang-undangan dikenal beberapa asas umum, salah satunya adalah undang-undang tidak berlaku surut. Asas ini dapat dibaca dalam pasal 13 *Algemene Bepalingen Van Wetgeving* (selanjutnya disebut A.B.) yang terjemahannya sebagai berikut:

“Undang-undang hanya mengikat untuk masa mendatang dan tidak mempunyai kekuatan yang berlaku surut”. Pasal 1 Ayat (1) Kitab

⁸² Bagir Manan, *Dasar-Dasar Perundang-Undangan Indonesia*, (Jakarta: Ind-HillCo, 1992), hal.18

⁸³ Rosjidi Ranggawidjaja, *Pengantar Ilmu Perundang-Undangan Indonesia*, (Mandar Maju, Bandung, 1998), hal.19

⁸⁴ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-Undangan, Dasar-Dasar, Dan Pembentukan Keyakinan*, kanisius, Jakarta, 2006, hlm. 3

Undang-Undang Hukum Pidana, yang berbunyi sebagai berikut: “tiada peristiwa dapat dipidana, kecuali atas dasar kekuatan suatu aturan perundang-undangan pidana yang mendahulukan.”

Artinya dari asas ini adalah, bahwa yang disebut dalam undang-undang tersebut, dan terjadi setelah undang-undang dinyatakan berlaku undang-undang yang tidak dapat diganggu gugat. Makna asas ini adalah sebagai berikut:⁸⁵

- 1) Adanya kemungkinan isi undang-undang menyimpang dari undang-undang dasar.
- 2) Hakim atau siapapun juga tidak mempunyai hak uji materil terhadap undang-undang tersebut hak tersebut hanya dimiliki oleh si pembuat undang-undang.
- 3) Undang-undang sebagai instrument mencapai kesejahteraan spiritual dan materil bagi masyarakat maupun individu, melalui pembaharuan (asas *welvarstant*).
- 4) Undang-undang yang lebih tinggi mengesampingkan undang-undang yang lebih rendah (*lex superiori derogate lex inferiori*). Menurut asas ini bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatnya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dalam mengatur hal yang sama.
- 5) Undang-undang yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan undang-undang yang lebih tinggi.
- 6) Perundang-undangan hanya dapat diabut, diubah, atau ditambah oleh atau dengan peraturan perundang-undangan yang sederajat atau yang lebih tinggi tingkatnya. Tidak taatinya asas tersebut akan dapat menimbulkan ketidaktertiban dan ketidakpastian dari sistem perundang-undangan. Bahkan dapat menimbulkan kekacauan atau kesimpangsiuran perundang-undangan.
- 7) Undang-undang yang bersifat khusus mengesampingkan undang-undang yang bersifat umum (*lex specialis derogate lex generalis*). Menurut asas ini apabila ada dua macam ketentuan peraturan perundang-undangan yang setingkat atau kedudukannya sama dan berlaku dalam waktu yang bersamaan serta saling bertentangan, maka hakim harus menerapkan atau menggunakan yang khusus sebagai dasar hukum, dan mengesampingkan yang umum.
- 8) Undang-undang yang berlaku belakangan membatalkan undang-undang terdahulu (*lex posteriori derogate lex priori*). Maksudnya adalah undang-undang atau peraturan yang terdahulu undang-undang atau peraturan yang terdahulu (lama) menjadi tidak berlaku apabila penguasa yang berwenang memberlakukan undang-undang atau peraturan yang baru dalam hal mengatur objek yang sama, dan kedudukan undang-undang atau peraturan sederajat.

⁸⁵ Umar Said Sugiarto, *Pengantar Hukum Indonesia*, Sinar Grafik, Jakarta, 2013, hlm. 72

Pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik harus dilakukan berdasarkan asas-asas yang sebagaimana disebutkan dalam UU pembentukan peraturan perundang-undangan yaitu:⁸⁶

- 1) Kejelasan tujuan.
- 2) Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat.
- 3) Kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan.
- 4) Dapat dilaksanakan.
- 5) Kedayagunaan dan kehasilgunaan.
- 6) Kejelasan rumusan.
- 7) Keterbukaan.

Materi muatan yang terkandung dalam suatu peraturan perundang-undangan juga harus mencerminkan asas-asas meliputi:⁸⁷

- 1) Pengayoman.
- 2) Kemanusiaan.
- 3) Kebangsaan.
- 4) Kekeluargan.
- 5) Kenusantaraan.
- 6) Bhineka tunggal ika.
- 7) Keadilan.
- 8) Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintah.
- 9) Ketertiban dan kepastian hukum, dan
- 10) Keseimbangan, keserasian, dan keselarasan.

Peraturan perundang-undangan sebagai bagian dari norma hukum tentunya juga memiliki tata urutan yang bertingkat dan berjenjang. Dalam konsep tata urutan (hirarki) peraturan perundang-undangan, peraturan perundang-undangan tingkat bawah, validitasnya bersumber pada peraturan di atasnya. Konsekuensinya, peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan di atasnya.⁸⁸

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan dalam Undang-undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 7 ayat (1) adalah sebagai berikut:

⁸⁶Rokilah dan Sulasno, "Penerapan Asas Hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, *Ajudikasi: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 5 No. 2, 2021, hlm. 181.

⁸⁷Rokilah dan Sulasno, "Penerapan Asas Hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, *Ajudikasi: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 5 No. 2, 2021, hal. 181-182

⁸⁸M. Darin Arif Mu'allifin, *Hukum Penataan Ruang*, (Tulungagung: IAIN Tulungagung Press, 2017), hal. 88

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

Dalam pembentukan Undang-Undang, maka salah satu asas yang berlaku adalah asas tidak berlaku surut. Arti dari asas ini adalah, bahwa yang disebut dalam undang-undang tersebut, dan terjadi setelah undang-undang dinyatakan berlaku undang-undang yang tidak dapat diganggu gugat. Adapun makna dari asas ini antara lain adalah sebagai berikut.⁸⁹

- 1) Adanya kemungkinan isi undang-undang menyimpang dari undang-undang dasar.
- 2) Hakim atau siapapun juga tidak mempunyai hak uji materil terhadap undang-undang tersebut hak tersebut hanya dimiliki oleh si pembuat undang-undang.
- 3) Undang-undang sebagai instrument mencapai kesejahteraan spiritual dan materil bagi masyarakat maupun individu, melalui pembaharuan (asas *welvarstant*).
- 4) Undang-undang yang lebih tinggi mengesampingkan undang-undang yang lebih rendah (*lex superiori derogate lex inferiori*). Menurut asas ini bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatnya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dalam mengatur hal yang sama.
- 5) Undang-undang yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan undang-undang yang lebih tinggi.
- 6) Perundang-undangan hanya dapat diabut, diubah, atau ditambah oleh atau dengan peraturan perundang-undangan yang sederajat atau yang lebih tinggi tingkatnya. Tidak taatinya asa tersebut akan dapat menimbulkan ketidak

⁸⁹ Umar Said Sugiarto, *Pengantar Hukum Indonesia*, (Sinar Grafik, Jakarta, 2013) hal. 72

tertiban dan ketidak pastian dari sistem perundang-undangan. Bahkan dapat menimbulkan kekacauan atau kesimpangsiuran perundang-undangan.

- 7) Undang-undang yang bersifat khusus mengesampingkan undang-undang yang bersifat umum (*lex specialis derogate lex generalis*). Menurut asa ini apabila ada dua macam ketentuan peraturan perundang-undangan yang setingkat atau kedudukannya sama dan berlaku dalam waktu yang bersamaan serta saling bertentangan, maka hakim harus menerapkan atau menggunakan yang khusus sebagai dasar hukum, dan mengesampingkan yang umum.
- 8) Undang-undang yang berlaku belakangan membatalkan undang-undang terdahulu (*lex posteriori derogate lex priori*). Maksudnya adalah undang-undang atau peraturan yang terdahulu undang-undang atau peraturan yang terdahulu (lama) menjadi tidak berlaku apabila penguasa yang berwenang memberlakukan undang-undang atau peraturan yang baru dalam hal mengatur objek yang sama, dan kedudukan undang-undang atau peraturan sederajat. Pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik harus dilakukan berdasarkan asas-asas yang sebagaimana disebutkan dalam UU pembentukan peraturan perundang-undangan.

Agar perundang-undangan yang dihasilkan dapat mencerminkan kualitas yang baik sebagai produk hukum, maka perlu memahami beberapa dasar landasan dari pembentukan peraturan perundang-undangan antara lain sebagai berikut:

1) Landasan Filosofis

Landasan filosofis menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam kedudukannya sebagai dasar dan ideologi Negara Indonesia, Pancasila harus dijadikan paradigma (kerangka berfikir, sumber nilai, dan orientasi arah) dalam pembangunan hukum termasuk semua upaya pembaruannya.⁹⁰ Menurut Notonegoro, nilai-nilai pancasila merupakan nilai dasar yang harus selalu ada dan

⁹⁰ M. Khozim, *Sistem Hukum Perspektif Ilmu sosial*, (Bandung: Nusa Media, 2009), hal.12-

melekat dalam kehidupan manusia. Dengan demikian, nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila tersebut merupakan nilai moral dasar yang selalu aktual yang selalu melingkupi antara satu dengan yang lainnya dalam tindakan manusia.

Sebagai cita-cita hukum bangsa dan paradigma pembangunan hukum Pancasila memiliki sekurang-kurangnya empat kaidah penuntun yang harus dijadikan pedoman dalam pembentukan dan penegakan hukum di Indonesia. Pertama, hukum harus melindungi segenap bangsa dan menjamin keutuhan bangsa dan karenanya tidak diperbolehkan ada produk hukum yang menanam benih disintegrasi. Kedua, hukum harus mampu menjamin keadilan sosial dengan memberikan proteksi khusus bagi golongan lemah agar tidak tereksplorasi dalam persaingan bebas melawan golongan kuat. Ketiga, hukum harus dibangun secara demokratis sekaligus membangun demokrasi sejalan dengan nomokrasi (negara hukum). Keempat, hukum tidak boleh diskriminatif berdasarkan ikatan primordial apa pun dan harus mendorong terciptanya toleransi beragama berdasarkan kemanusiaan dan keberadaan.⁹¹ Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan filosofis (*filosofische grondslag, filosofische gelding*), apabila rumusannya atau norma normanya mendapatkan pembenaran (*rechtsvaardiging*) apabila dikaji secara filosofis.

2) Landasan Yuridis

Landasan Yuridis menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.⁴¹ Secara formal landasan yuridis yang memberikan kewenangan bagi lembaga untuk membuat peraturan tertentu, secara material, landasan yuridis segi isi atau materi sebagai dasar hukum untuk mengatur hal-hal tertentu. Sedangkan dari segi teknis, landasan yuridis yang memberikan kewenangan bagi lembaga untuk membentuk peraturan tertentu mengenai tata cara pembentukan undang-undang.⁹² Suatu

⁹¹ Mohal. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakan Konstitusi*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), hal.55.

⁹² Putera Astomo, *Ilmu Perundang-undangan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2018), hal.78.

peraturan perundang-undangan dapat dikatakan memiliki landasan yuridis (*jurdische gronslag, juridische gelding*), apabila ia mempunyai dasar hukum (*rechtsgrond*) atau legalitas terutama pada peraturan perundang-undangan lebih tinggi sehingga peraturan perundang-undangan itu lahir.

3) Landasan sosiologis

Landasan sosiologis menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek. Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan sosiologis (*sosiologische gronslag, sosiologische gelding*) apabila ketentuan-ketentuan sesuai dengan keyakinan umum atau kesadaran masyarakat. Hal ini penting agar peraturan perundang-undangan yang dibuat ditaati oleh masyarakat dan tidak menjadi huruf-huruf mati belaka. Atas dasar sosiologis inilah diharapkan suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat dapat diterima dalam masyarakat secara wajar bahkan spontan. Peraturan perundang-undangan yang diterima secara wajar akan menerima daya berlaku efektif dan tidak begitu banyak memerlukan penerahan institusional untuk melaksanakannya. Dalam teori pengakuan (*annerken nungstheorie*) ditegaskan bahwa kaidah hukum berlaku berdasarkan penerimaan masyarakat tempat hukum itu berlaku. Tegasnya bahwa dimensi sosial ini mencerminkan kenyataan yang hidup dalam masyarakat.⁹³

Dalam pembentukan undang-undang, organ atau lembaga pembentuk undang-undang adalah lembaga yang diberi kewenangan legislatif oleh konstitusi. Pada prinsipnya dengan kewenangan tersebut lembaga legislatif mempunyai kewenangan untuk membuat undang-undang sesuai keinginannya. Namun demikian, dalam pembentukan tersebut disamping harus berlandaskan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan, baik asas formal maupun asas material, harus juga dilakukan melalui prosedur yang telah ditetapkan oleh konstitusi dan peraturan perundang-undangan lainnya.⁹⁴

Keberadaan undang-undang di suatu negara mempunyai kedudukan strategis dan penting, baik di lihat dari konsepsi negara hukum, hierarki norma

⁹³ Putera Astomo, *Ilmu Perundang-undangan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2018), hal.79-80

⁹⁴ Putera Astomo, *Ilmu Perundang-undangan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2018), hal. 81

hukum, maupun dilihat dari fungsi undang-undang pada umumnya. Dalam konsepsi negara hukum, undang-undang merupakan salah satu bentuk formulasi norma hukum dalam kehidupan bernegara. Sesuai dengan yang dikemukakan oleh Paul Scholten, bahwa hukum itu ada di dalam perundang-undangan, sehingga orang harus memberikan tempat yang tinggi kepadanya. Bagir Manan sebagaimana dikutip Maria Farida mengatakan bahwa keberadaan peraturan perundang-undangan dan kegiatan pembentukan undang-undang (legislasi) mempunyai peranan yang sangat penting dan strategis sebagai pendukung utama dalam penyelenggaraan pemerintahan.⁹⁵

Mengingat strategis dan pentingnya undang-undang dalam kehidupan bernegara, maka setiap negara akan berusaha membuat undang-undang ideal melalui proses pembentukan mulai dari proses pengusulan, pembahasan, persetujuan, hingga penetapan dan pengesahan yang dilakukan dengan prinsip *check and balances* sesuai dengan kedudukan dan kewenangan yang dimiliki.

Adapun jenis-jenis peraturan perundang-undangan yang terdapat pada hierarki peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia disebutkan dalam pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang (selanjutnya disebut UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undang), jenis-jenis peraturan perundang-undangan yaitu terdiri atas:

- 1) Undang-Undang 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.
- 7) Peraturan Daerah Kabupaten.

Pasal 8 ayat (1) UU Pembentukan Peraturan Perundang undangan terdapat jenis peraturan perundang-undangan selain yang dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) UU Pembentukan Peraturan Perundang undangan yaitu mencakup peraturan yang

⁹⁵ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, (Yogyakarta: kanisius, 2007), hal. 8.

ditetapkan oleh MPR, DPR, DPD Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang buat dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas amanat Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau setingkat dengan itu.

Tata urutan peraturan perundang-undangan sering dikaitkan dengan ajaran Hans Kelsen mengenai *Stufenbau des Recht* atau *The Hierarchy of Law* Hans Kelsen berpendapat bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki tata susunan, di mana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, dan seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu Norma Dasar (*Grundnorm*).⁹⁶

Dalam pembuatan Peraturan Perundang-undangan mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan. Tahapan-tahapan tersebut yaitu:⁹⁷

1) Perencanaan

Perencanaan penyusunan undang-undang dilakukan dalam suatu Program Legislasi Nasional (Prolegnas). Bertujuan agar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dapat dilaksanakan secara berencana. Prolegnas merupakan skala prioritas program pembentukan Undang-Undang dalam rangka mewujudkan sistem hukum nasional. Prolegnas memuat program pembentukan Undang-undang dengan judul Rancangan Undang-Undang, materi yang diatur, dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya. Materi yang diatur dan keterkaitannya dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya merupakan keterangan mengenai konsepsi Rancangan Undang-Undang yang meliputi latar belakang dan tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan dan jangkauan

⁹⁶ Hans Kelsen, *General Theory Of Law And Rusell & Rusell*, (New York: Russel Publishing, 1945), hal. 35

⁹⁷ Undang-undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

dan arah pengaturan. Materi tersebut harus melalui pengkajian dan penyelarasan dan dituangkan dalam Naskah Akademik. Penyusunan Prolegnas ini dilaksanakan oleh DPR dan Pemerintah.

2) Penyusunan

Penyusunan undang-undang pada dasarnya dibedakan menjadi 3 proses yaitu, RUU dari DPR dan presiden, RUU dari presiden, dan RUU dari DPD. Semua tersebut harus disertai Naskah Akademik, disusun berdasarkan Prolegnas. Berikut tiga proses penyusunan undang-undang terhadap RUU tersebut. Pertama, RUU diajukan oleh anggota DPR, komisi, gabungan komisi, atau alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi atau DPD. Pengharmonisan, pembulatan, dan pematapan konsep RUU dikoordinasikan oleh alat kelengkapan khusus yang menangani bidang legislasi dari DPR. Setelah siap RUU tersebut segera disampaikan dengan surat pemimpin DPR kepada presiden. Presiden menugasi menteri untuk membahas RUU bersama DPR dengan waktu 60 hari dari surat tersebut diterima. Menteri menkoordinasi persiapan urusan pemerintah di bidang hukum.

Kedua, RUU yang diajukan Presiden. RUU tersebut disiapkan oleh menteri atau pemimpin lembaga Negara yang non-kementerian sesuai tugasnya. Menteri atau pemimpin lembaga nonkementerian membentuk panitia antar kementerian atau antar nonkementerian. Keharmonisan, pembulatan, dan pematapan konsepsi RUU berasal dari Presiden dikoordinasikan oleh menteri di bidang hukum. Setelah siap RUU diajukan kepada pemimpin DPR. Surat presiden memuat menteri ditugasi membahas RUU bersama DPR dan paling lama 60 hari untuk membahas RUU tersebut sejak surat diterima. Dalam membahas RUU tersebut, menteri memperakarsa jumlah RUU tersebut mengenai menteri yang sama. Apabila dalam siding DPR dan Presiden membahas materi yang sama, yang dibahas adalah RUU yang disampaikan oleh DPR dan RUU dari Presiden untuk dipersandingkan.

Ketiga, RUU yang diajukan oleh DPD. RUU disampaikan secara tertulis kepada pemimpin DPR dan harus disertai Naskah Akademik. Alat pelengkap pengharmonisasian, pembulatan, dan pematapan konsepsi RUU dapat mengundang pemimpin alat kelengkapan DPD di bidang perancangan membahas

usul RUU. Alat kepelengkapan DPD menyampaikan hasil pengharmonisasian kepada pemimpin DPR kemudian di umumkan saat rapat paripurna.

3) Pembahasan

Pembahasan RUU dilakukan oleh DPR dan Presiden atau menteri yang di tugasi. Yang berkaitan dengan otonomi daerah yang mengikut sertakan DPD. Keikutsertaan DPD hanya sampai tingkat I. DPD memberikan pertimbangan kepada DPR atas Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara. Pembicaraan RUU melalui dua tingkat sebagai berikut: Pertama, pembicaraan tingkat I dalam rapat komisi, rapat gabungan, rapat badan legislasi, rapat badan anggaran, atau rapat panitia khusus. Dilakukan dengan kegiatan mini. Kedua, pembicaraan tingkat II dalam rapat paripurna dengan kegiatan:

- a) Penyampaian laporan yang berisi proses, pendapat mini fraksi, pendapat mini DPD dan hasil pembicaraan tingkat I;
- b) Pernyataan setuju atau tidak dari tiap-tiap fraksi dalam rapat paripurna jika tidak dilakukan voting;
- c) Penyampaian pendapat akhir presiden dilakukan oleh menteri yang ditugasi
- d) Pengesahan atau penetapan.

RUU yang telah disetujui oleh DPR dan presiden disampaikan oleh pemimpin DPR kepada presiden untuk disahkan menjadi undang-undang. Disahkan setelah 7 hari keputusan bersama membubuhkan tanda tangan paling lama 30 hari sejak Rancangan Undang-Undang tersebut disetujui bersama oleh DPR dan Presiden. Dan apabila tidak ditandatangani oleh Presiden dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak RUU tersebut disetujui bersama, maka RUU tersebut sah menjadi Undang-Undang dan wajib diundangkan.

4) Pengundangan

Agar setiap orang mengetahuinya, Peraturan perundang-undangan harus diundangkan dengan menempatkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia, Berita Negara Republik Indonesia, dan tambahan Berita Negara Republik Indonesia. Pengundangan peraturan perundang-undangan dilaksanakan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan di bidang hukum.

F. Hasil Penelitian Terdahulu

Ada beberapa penelitian yang sudah dilakukan terlebih dahulu dan beririsan dengan penelitian yang dilakukan, di antaranya:

1. Tesis yang di buat oleh Lydia D. Soebrata tentang perselisihan dan pertengkaran terus-menerus akibat adanya orang ketiga sebagai alasan perceraian. Dalam skripsi ini penulis berfokus membahas mengenai alasan perceraian adanya orang ketiga dalam rumah tangga yang berakibat pada terjadinya pertengkaran terus-menerus serta menganalisis bagaimana ketentuan undang-undang bisa menyelamatkan harta bersama jika terjadi perceraian dengan alasan pertengkaran terus-menerus akibat adanya orang ketiga. Hasil penelitiannya menemukan bahwa pasangan berselingkuh yang menyebabkan pertengkaran terus-menerus, berdasarkan PP No. 9 Tahun 1975 dapat digunakan sebagai alasan perceraian, adapun dalam rangka melindungi harta bersama maka SEMA No. 3 Tahun 1981 dapat melindungi suami/isteri dari gugatan cerai pasangannya yang berselingkuh dengan adanya lembaga sita marital yang dapat menyelamatkan harta bersama suami/isteri yang dialihkan pada pihak ketiga.⁹⁸
2. Tesis yang dibuat oleh Syafriyana Mawarni Nurjannah tentang perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan permohonan perceraian studi kasus pengadilan agama Sleman Yogyakarta 2020. Penelitian ini menyimpulkan bahwa terdapat beberapa factor yang menyebabkan hakim mengabulkan permohonan cerai dengan alasan perselisihan dan pertengkaran seperti tidak ada keharmonisan, tidak ada tanggung jawab, gangguan dari pihak lain, dan krisis akhlak atau moral.⁹⁹
3. Tesis oleh Hermanto yang membahas tentang *Syiqaq* (pertengkaran terus-menerus) sebagai alasan perceraian di Pengadilan Agama Jember. Hasil penelitiannya menyimpulkan bahwa faktor-faktor yang menjadi penyebab

⁹⁸ Lidya D. Soebrata, *Perselisihan dan Pertengkaran Terus-menerus Akibat adanya Orang Ketiga Sebagai Alasan Perceraian*, (Tesis Universitas Indonesia: Fakultas Hukum Magister Kenotariatan, 2008), hal. 1-150

⁹⁹ Syafriyana Mawarni Nurjannah, *Perselisihan dan Pertengkaran Sebagai Alasan Permohonan Perceraian (Studi Kasus Pengadilan Agama Sleman Yogyakarta 2020)*, Tesis UIN Sunan Kalijaga: Fakultas Syariah dan Hukum, 2021), hal. 1-88

terjadinya perceraian dengan alasan *syiqaq* di Pengadilan Agama Jember adalah faktor ekonomi, perselisihan secara terus menerus, zina, kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), mabuk-mabukan dan judi. Pengadilan Agama Jember dalam menyelesaikan perkara perceraian dengan alasan *syiqaq* membagi prosedur dalam dua tahap yakni tahap registrasi dan tahap penyelesaian sengketa. Pertimbangan hukum hakim dalam memutus perkara perceraian dengan alasan *syiqaq* di Pengadilan Agama Jember dengan melihat alasan/dalil yang dapat dibuktikan menjadi fakta hukum. Dasar hukum berupa penerapan hukum terhadap fakta-fakta yang sudah terbukti. Ketiga, dasar sumber hukum tidak tertulis. Dengan mempertimbangkan tiga aspek yaitu pertimbangan filosofis, yuridis dan sosiologis.¹⁰⁰

4. Tesis oleh Bagus Ramadhi dengan judul, “Analisis Putusan Perceraian dengan Alasan Ketidakharmonisan Keluarga: Studi Putusan Pengadilan Agama Medan Tahun 2017 Perspektif Psikologi, Sosiologi dan Ekonomi.” Penelitian ini berfokus membahas faktor penyebab ketidakharmonisan keluarga dalam putusan perceraian Pengadilan Agama Medan Tahun 2017, apa dasar pertimbangan hukum hakim dalam putusan perceraian dengan alasan ketidakharmonisan keluarga di Pengadilan Agama Medan dan apakah di dalam putusan Pengadilan Agama Medan, hakim mempertimbangkan faktor psikologi, sosiologi dan ekonomi sebagai penyebab ketidakharmonisan keluarga. Hasil penelitiannya menyimpulkan bahwa perceraian yang disebabkan ketidakharmonisan keluarga dipengaruhi oleh tiga faktor yaitu faktor psikologi, sosiologi dan ekonomi, namun ketiga faktor ini tidak menjadi pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara perceraian, hakim hanya melihat ketiga faktor ini sebagai bukti perkawinan tersebut telah pecah dan tidak dapat didamaikan lagi sehingga hakim dapat mengabulkan gugatan perceraian. Hal ini berdasarkan yurisprudensi Mahkamah Agung No. 38K/AG/1990, No. 534/K/Pdt/1996, dan No. 285/K/AG/2000 yang

¹⁰⁰Hermanto, *Syiqaq Sebagai Alasan Perceraian di Pengadilan Agama Jember*, (Tesis Universitas Islam Kiai Haji Achmad Siddiq Jember, Pascasarjana Program Studi Hukum Keluarga Islam, 2023), hal. 1-184

menjelaskan hakim tidak perlu melihat apa dan siapa pemicu perselisihan tetapi yang perlu dilihat apakah perkawinan masih bisa didamaikan lagi atau tidak.¹⁰¹

5. Tesis oleh Firdaus Fuad Helmi dengan judul, “Implementasi Perselisihan dan Pertengkaran Sebagai Alasan Perceraian di Pengadilan Agama Semarang.” Penelitian ini berfokus membahas perselisihan dan pertengkaran menjadi alasan hakim dalam menjatuhkan putusan perkara perceraian di PA Semarang, kendala-kendala yang dihadapi Hakim dalam menjatuhkan Putusan di PA Semarang serta akibat putusan hakim dengan menggunakan perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa Implementasi alasan perceraian yang dipakai Hakim dalam mengambil keputusan dalam perkara perceraian di Pengadilan Agama Semarang, dapat diketahui bahwa berdasarkan berbagai alasan dan fakta yang ada, Majelis Hakim sering menggunakan Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf (f) KHI yakni Antara suami istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga, meskipun telah dicantumkan berbagai alasan yang mendasari diajukannya gugatan perceraian tersebut. Hal ini dikarenakan Hakim berpendapat bahwa banyak pintu untuk masuk dalam perkara perceraian yang akhirnya berakibat pada sebuah perselisihan dan pertengkaran. Akan tetapi, dalam rangka menjalankan prinsip mempersukar perceraian, maka Hakim seyogyanya memutuskan perceraian berdasarkan dengan aturan tentang alasan-alasan perceraian yang sudah ada sehingga pasal perselisihan dan pertengkaran tidak dijadikan pasal sampah. Adapun kendala yang dihadapi oleh pihak Pengadilan Agama Semarang dalam menghadapi perkara perceraian, di antaranya: Banyaknya format gugatan cerai atau permohonan cerai yang tidak sesuai dengan hukum formil yang ada, Banyaknya alasan perceraian yang tidak sesuai dengan alasan-alasan yang ada, ketidakhadiran kedua belah pihak baik yang tergugat maupun penggugat dalam persidangan,

¹⁰¹Bagus Ramadi, *Analisis Putusan Perceraian dengan Alasan Ketidakharmonisan Keluarga (Studi Putusan Pengadilan Agama Medan Tahun 2017 Perspektif Psikologi, Sosiologi dan Ekonomi)*, (Tesis Magister Hukum Islam: UIN Sumatera Utara, 2019), hal. 1-146

banyak masyarakat yang menyembunyikan alamat dan keberadaan pihak lawan, kebanyakan orang yang berperkara diwakili oleh pihak kuasa hukum, banyak perkara yang susah dalam pembuktian, masalah perceraian didominasi oleh cerai gugat, yang mana dalam kasus cerai gugat, pihak istri biasanya telah tersakiti, perkara-perkara yang masuk ke Pengadilan Agama Semarang termasuk perkara yang sudah “kronis”. Ada yang kekerasan fisik, faktor ekonomi, ditinggal pergi salah satu pihak dan lain sebagainya. Akibat hukum jika pihak Istri yang mengajukan yaitu jatuhnya Talak ba'in sughra atau Khulu', sedangkan akibat hukum jika pihak Suami yang mengajukan yaitu Talak raj'i.¹⁰²

6. Tesis oleh M. Triana dengan judul, “Cerai Gugat Wanita Karir (Studi Kasus Pada Pengadilan Agama Kota Metro Kelas I A)”. Penelitian ini berfokus membahas faktor-faktor yang mendorong wanita karir untuk melakukan cerai gugat serta akibat hukum dari cerai gugat wanita karir tersebut. Adapun hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa Faktor-faktor yang menyebabkan cerai gugat wanita karir di Pengadilan Agama Kota Metro yaitu faktor ekonomi, faktor orang ketiga, faktor kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), faktor tidak adanya tanggung jawab, faktor perselisihan dan pertengkaran terus menerus. Adapun akibat dari cerai gugat wanita karir diantaranya adalah: 1) terhadap suami-istri akan berakibat pada hubungan yang selama ini berstatus sebagai suami/istri lalu bercerai, maka akan berbeda statusnya setelah bercerai menjadi duda/janda. 2) Terhadap anak Akan berakibat pada anak terutama psikologi anak. Anak akan merasa berbeda dengan kondisi teman-teman yang lainnya. Anak akan merasa minder dan susah bergaul. Selain itu akan mengakibatkan perebutan hak asuh anak dan biaya hidup anak. 3) Terhadap harta bersama, akan ada pembagian harta gono gini atau harta bersama.¹⁰³

¹⁰²Firdaus Fuad Helmy, *Implementasi Perselisihan dan Pertengkaran Sebagai Alasan Perceraian di Pengadilan Agama Semarang*, (Tesis Magister Ilmu Hukum: Universitas Islam Agung Semarang, 2015), hal. 1-110

¹⁰³M. Triana, *Cerai Gugat Wanita Karir (Studi Kasus Pada Pengadilan Agama Kota Metro Kelas I A)*, (Tesis Magister Hukum Islam: Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung, 2017), hal. 1-117

7. Tesis oleh Ilham Wahyudi dengan judul, “Faktor-faktor Dominan Penyebab Terjadinya Perceraian di Lingkungan Yurisdiksi Pengadilan Agama Perspektif Gender”. Penelitian ini berfokus mengkaji faktor-faktor dominan penyebab terjadinya perceraian di Pengadilan Agama Jakarta Timur. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa faktor-faktor dominan penyebab terjadinya perceraian dalam perspektif gender adalah kekerasan dalam rumah tangga, tidak adanya tanggung jawab, ekonomi dan poligami tidak sehat. Dalam kaca mata hukum Islam bahwa suami harus melindungi dan menaungi istri dalam keadaan apapun. Namun, hal demikian perceraian sebagai pilihan terakhir setelah melalui proses-proses yang telah ditentukan dalam agama. Adapun, istri memperoleh nafkah pasca perceraian dari suami kecuali istri tersebut nusyuz/durhaka kepada suaminya.¹⁰⁴
8. Tesis oleh Rina Ayu Agustin dengan judul, “Toxic Relationship Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Putusan Hakim di Pengadilan Agama Jember Perspektif Psikologi Keluarga)”. Penelitian ini berfokus membahas Toxic Relationship sebagai alasan perceraian pada putusan hakim nomer putusan No. 4119/Pdt.G/2023/PA.Jr. dan Putusan No. 101 /Pdt.G/2024/PA.Jr?(2) Apa akibat hukum dari hubungan Toxic Relationship dalam rumah tangga di tinjau dari putusan hakim nomer putusan No. 4119/Pdt.G/2023/PA.Jr. dan Putusan No. 101 /Pdt.G/2024/PA.Jr jika dihubungkan dengan psikologi keluarga. Hasil penelitian ini menemukan bahwa masalah yang memicu hubungan Toxic Relationship disebabkan oleh faktor internal yaitu dirinya sendiri (pasangan suami istri) dan faktor eksternal yaitu orang tua dan orang ketiga. Hal ini merujuk kepada pertimbangan hukum hakim dalam perkara putusan No. 4119/Pdt.G/2023/PA.Jr dan No. 101 /Pdt.G/2024/PA.Jr dengan dasar hukum Yuridis dan non Yuridis menurut Satjipto Rahardjo. Putusan hakim No. 4119/Pdt.G/2023/PA.Jr dan No. 101 /Pdt.G/2024/PA.Jr memiliki dampak yuridis yaitu kepada pasangan suami istri dan Psikologis anak, Non yuridis

¹⁰⁴Ilham Wahyudi, *Faktor-faktor Dominan Penyebab Terjadinya Perceraian di Lingkungan Yurisdiksi Pengadilan Agama Perspektif Gender*, (Tesis Magister Hukum: UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2019), hal. 1-125

yaitu melibatkan materi serta dampak umum terhadap mental dan emosional. Hal ini memicu bahwa hubungan Toxic Relationship berdampak besar bagi kesehatan fisik dan psikologis. Jika tidak didasari dengan ilmu keislaman dan dilandasi dengan iman yang kuat.¹⁰⁵

9. Tesis oleh Naila Salsabila dengan judul, “Kurangnya Nafkah Sebagai Alasan Perceraian Perspektif Hukum Keluarga Islam (Studi Kasus Di Pengadilan Agama Cianjur).” Penelitian ini berfokus membahas ketentuan nafkah perspektif hukum keluarga islam, latar belakang seorang istri mengajukan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama Cianjur serta menganalisis pertimbangan hukum hakim dalam mengabulkan perkara gugatan perceraian dengan alasan kurangnya nafkah di Pengadilan Agama Cianjur. Hasil penelitiannya menemukan bahwa didalam Islam tidak ada ketentuan khusus yang mengatur kadar nafkah yang harus di berikan oleh suami terhadap istri, begitu pula Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 serta Kompilasi Hukum Islam sebagai fiqh Indonesia tidak mengatur hal tersebut. Semuanya bergantung menurut ukuran kemampuan sesuai dengan penghasilan suami, (2) Latar belakang seorang istri mengajukan gugatan perceraian ke Pengadilan Agama Cianjur karena perselisihan dan pertengkaran secara terus menerus yang disebabkan oleh suami kurang bertanggung jawab dalam masalah ekonomi keluarga, nafkah yang diberikan tidak cukup untuk memenuhi kebutuhan hidup sehari-hari, namun faktor lain yang menjadi penyebab pengajuan gugatan oleh Penggugat yang tidak tertulis dalam dalil gugatan seperti : adanya wanita idaman lain atau pihak ketiga, perkawinan tanpa izin dari istri pertama, dan intervensi orangtua/ keluarga suami, (3) Pertimbangan hukum hakim dalam mengabulkan perkara gugatan perceraian dengan alasan kurangnya nafkah di Pengadilan Agama Cianjur didasarkan pada Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam yaitu antara suami istri terus menerus terjadi

¹⁰⁵ Rina Ayu Agustin, *Toxic Relationship Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Putusan Hakim di Pengadilan Agama Jember Perspektif Psikologi Keluarga)*, (Tesis Magister Hukum: Fakultas Hukum Program Studi Hukum Keluarga Islam UIN Kiai Achmad Siddiq Jember, 2024), hal. 1-120

perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada lagi harapan untuk hidup rukun dalam rumah tangga antara Penggugat dan Tergugat, sehingga antara Penggugat dan Tergugat terdapat alasan perceraian sebagaimana pasal tersebut, yang juga disandarkan pada norma-norma hukum dan atau qaidah fiqih dalam penerapan hukum.¹⁰⁶

10. Tesis oleh Herman Sudiro dengan judul, “Model Penyelesaian Konflik Perceraian dan Strategi Advokat Sebagai Mediator Pada Keluarga Muslim di Kabupaten Lombok Timur.” Tesis ini berfokus meneliti penyelesaian konflik perceraian dan strategi advokat sebagai mediator pada keluarga Muslim di Kabupaten Lombok timur. Hasil penelitiannya menyimpulkan bahwa Advokat sebagai mediator dalam penyelesaian konflik perceraian pada keluarga Muslim di Kabupaten Lombok Timur belum menggunakan model dan strategi mediasi yang optimal sehingga tingkat keberhasilannya sangat minim. Peran advokat adalah membantu para pihak mengidentifikasi masalah, membantu menyusun agenda pertemuan, memberikan pemahaman kepada kedua belah pihak, melakukan diagnosa konflik. Adapun kendala yang dihadapi advokat adalah para pihak tidak mau menerima masukan mediator, konflik yang berkepanjangan, para pihak bersikukuh mempertahankan kebenaran masing-masing, intervensi pihak ketiga dan solusinya adalah advokat memberikan saran tentang dampak perceraian baik secara hukum maupun fisikis anak, dan membantu melakukan mediasi.¹⁰⁷ Berikut penulis sajikan dalam bentuk tabel:

Tabel 1

No	Nama penulis	Judul	Persamaan	Perbedaan
1.	Lydia D. Soebrata	perselisihan dan pertengkaran terus-	Sama-sama membahas mengenai perkara gugatan cerai	Pada penelitian sebelumnya penelitian focus pada

¹⁰⁶Naila Salsabila, *Kurangnya Nafkah Sebagai Alasan Perceraian Perspektif Hukum Keluarga Islam (Studi Kasus Di Pengadilan Agama Cianjur)*, (Tesis Magister Hukum: Program Studi Hukum Keluarga UIN Sunan Gunung Djati, 2023), hal. 1-120

¹⁰⁷Herman Sudiro, *Model Penyelesaian Konflik Perceraian dan Strategi Advokat Sebagai Mediator Pada Keluarga Muslim di Kabupaten Lombok Timur*, (Tesis Magister Hukum: Program Studi Hukum Keluarga Islam UIN Mataram, 2022), hal. 1-167

		menerus akibat adanya orang ketiga sebagai alasan perceraian		pembahasan terkait bisa tidaknya alasan adanya orang ketiga dimasukkan dalam alasan cerai perselisihan dan pertengkaran terus menerus serta perlindungan harta bersama pada perceraian dengan alasan seperti ini. Adapun penelitian yang akan penulis lakukan berfokus membahas SEMA No. 1 Tahun 2022 yang mengatur alasan perceraian karena tidak diberi nafkah dan kontradiksinya dengan ketentuan taklik talak.
2.	Syafriyana Mawarni Nurjannah	perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan	Sama-sama membahas tentang alasan perceraian.	Penelitian sebelumnya membahasn tentang alasan-alasan apa saja

		permohonan perceraian studi kasus pengadilan agama Sleman Yogyakarta 2020		yang masuk pada kategori perselisihan dan pertengkaran terus-menerus yang dapat dijadikan sebagai alasan perceraian. Adapun penelitian yang akan penulis lakukan berfokus membahas pengaturan perceraian dalam SEMA No.1 Tahun 2022 dan kontradiksinya dengan ketentuan Taklik Talak.
3.	Hermanto	<i>Syiqaq</i> (pertengkaran terus-menerus) sebagai alasan perceraian di Pengadilan Agama Jember	Sama-sama membahas mengenai alasan-alasan perceraian.	penelitian sebelumnya berfokus membahas factor-faktor terjadinya perceraian dengan alasan pertengkaran terus-menerus, prosedur yang ditempuh Pengadilan Agama Jember dalam menyelesaikan

				<p>perkara perceraian dengan alasan pertengkaran terus-menerus, serta pertimbangan hukum yang dipakai oleh Majelis Hakim dalam memutus berbagai perkara perceraian dengan alasan pertengkaran terus-menerus di Pengadilan Agama Jember. Adapun penelitian yang akan dilakukan berfokus membahas alasan perceraian dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 karena tidak diberi nafkah dan kontradiksinya dengan ketentuan taklik talak.</p>
4.	Bagus Ramadhi	Analisis Putusan Perceraian dengan Alasan	Sama-sama meneliti tentang alasan terjadinya gugatan perceraian.	Perbedaan terletak dari sisi focus kajian dan analisis, dimana penelitian

		<p>Ketidakharm onisan Keluarga: Studi Putusan Pengadilan Agama Medan Tahun 2017 Perspektif Psikologi, Sosiologi dan Ekonomi.</p>	<p>sebelumnya berfokus pada kajian alasan ketidakharmoni san sebagai penyebab pertengkaran tersu-menerus yang dijadikan alasan perceraian serta focus pada analisis dari perspektif yuridis, psikologis, sosiologi dan ekonomi. Adapun penelitian yang akan penulis lakukan berfokus membahas SEMA No. 1 Tahun 2022 yang mengatur mengenai adanya syarat atas alasan tidak diberi nafkah yaitu minimal 12 bulan dan kontradiksinya dengan ketentuan dalam taklik talak dianalisisi dari sudut pandang teori</p>
--	--	--	---

				kemanfaatan hukum dan masalah.
5.	Firdaus Fuad Helmi	Implementasi Perselisihan dan Pertengkar Sebagai Alasan Perceraian di Pengadilan Agama Semarang	Sama-sama membahas alasan perceraian	Perbedaan terletak pada fokus penelitian dan analisis yang dipakai. Pada penelitian ini fokus penelitian lebih diarahkan kepada alasan perceraian berupa perselisihan dan pertengkar terus menerus, analisisnya juga lebih diarahkan pada analisis putusan. Adapun penelitian yang akan dilakukan lebih berfokus pada alasan perceraian tidak diberi nafkah dan analisis diarahkan pada aturan berupa SEMA dan ketentuan taklik talak dalam KHI.
6.	M. Triana	Cerai Gugat Wanita Karir (Studi Kasus Pada	Sama-sama membahas aspek cerai gugat	Perbedaan terletak pada fokus penelitian dimana

		Pengadilan Agama Kota Metro Kelas I A)		penelitian ini berfokus membahas faktor-faktor dominan wanita karir melakukan cerai gugat, sementara penelitian yang dilakukan berfokus membahas kontradiksi aturan alasan cerai gugat dalam SEMA No. 1 Tahun 2022 dengan ketentuan taklik talak.
7.	Ilham Wahyudi	Faktor-faktor Dominan Penyebab Terjadinya Perceraian di Lingkungan Yurisdiksi Pengadilan Agama Perspektif Gender	Persamaannya adalah sama-sama mengkaji hal-hal seputar perceraian.	Petbedaannya terletak pada fokus kajiannya. Pada penelitian ini fokusnya adalah faktor dominan penyebab terjadinya perceraian sementara penelitian yang akan dilakukan berfokus membahas aturan mengenai alasan perceraian dalam SEMA No. 1 Tahun

				2022 dan ketentuan taklik talak dalam KHI.
8.	Rina Ayu Agustin	Toxic Relationship Sebagai Alasan Perceraian (Analisis Putusan Hakim di Pengadilan Agama Jember Perspektif Psikologi Keluarga)	Persamaannya adalah sama-sama berfokus mengkaji seputar alasan perceraian.	Perbedaannya terletak pada objek kajiannya. Pada penelitian ini objek kajiannya adalah putusan pengadilan agama. Adapun pada penelitian yang akan dilakukan objek kajiannya adalah regulasi berupa SEMA No.1 Tahun 2022 dan ketentuan taklik talak dalam KHI.
9.	Naila Salsabila	Kurangnya Nafkah Sebagai Alasan Perceraian Perspektif Hukum Keluarga Islam (Studi Kasus Di Pengadilan Agama Cianjur).	Persamaannya adalah sama-sama mengkaji alasan perceraian berupa kurangnya/dilalaikannya nafkah sebagai alasan perceraian.	Perbedaannya terletak pada jenis dan objek yang diteliti. Pada penelitian ini jenis penelitiannya adalah yuridis empiris dengan objek kajian kasus-kasus perceraian di Pengadilan Agama Cianjur. Adapun penelitian yang

				akan dilakukan berjenis yuridis normative dan objek kajiannya adalah berupa aturan yaitu SEMA No. 1 Tahun 2022 dan ketentuan taklik talak dalam KHI.
10.	Herman Sudiro	Model Penyelesaian Konflik Perceraian dan Strategi Advokad Sebagai Mediator Pada Keluarga Muslim di Kabupaten Lombok Timur.	Persamaannya adalah sama-sama mengkaji seputar konflik perceraian.	Perbedaannya terletak pada fokus penelitian, dimana penelitian ini berfokus membahas konflik perceraian sementara penelitian yang akan dilakukan berfokus membahas ketentuan alasan perceraian dalam aturan SEMA No.1 Tahun 2022 dan ketentuan taklik talak dalam KHI.

Perbedaan antara penelitian terdahulu dengan penelitian yang penulis bahas yaitu dalam hal ini penulis memfokuskan penelitian terhadap bagaimana ketentuan pengajuan cerai gugat dengan alasan tidak diberi nafkah dalam SEMA No. 1 Tahun 2022.

G. Definisi Operasional

Definisi operasional diperlukan guna memperjelas maksud dari judul penelitian sehingga tidak terjadi kesalahpahaman dan multi tafsir terhadap judul penelitian yang akan dilakukan. Adapun definisi operasional pada penelitian ini penulis rincikan sebagai berikut:

Alasan Perceraian. Kata “cerai” menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti: pisah, putus hubungan sebagai suami istri, talak. Kemudian, kata “perceraian” mengandung arti: perpisahan, perihal bercerai (antara suami istri), perpecahan. Adapun kata “bercerai” berarti: tidak bercampur (berhubungan, bersatu) lagi, berhenti suami istri).¹⁰⁸ Sedangkan menurut syara’ ialah melepaskan ikatan perkawinan dengan mengucapkan lafadz talaq atau yang semakna dengannya.¹⁰⁹ Berdasarkan pengertian ini, maka dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan alasan perceraian adalah alasan-alasan yang dijadikan landasan untuk memutus hubungan perkawinan antara suami dan istri melalui putusan pengadilan.

SEMA No. 1 Tahun 2022. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2022 yang dimaksud di sini adalah Rumusan Kamar Agama bagian b yang mengatur bahwa “Perkara perceraian dengan alasan suami/isteri tidak melaksanakan kewajiban nafkah lahir dan/atau batin, hanya dapat dikabulkan jika terbukti suami/isteri tidak melaksanakan kewajibannya setelah minimal 12 (dua belas) bulan; atau perkara perceraian dengan alasan perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus dapat dikabulkan jika terbukti suami/ isteri berselisih dan bertengkar terus menerus atau telah berpisah tempat tinggal selama minimal 6 (enam) bulan.”¹¹⁰ Adapun yang dimaksud dengan SEMA No. 1 Tahun 2022 pada penelitian ini adalah khusus yang mengatur alasan perceraian di dalamnya.

¹⁰⁸ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Balai Pustaka, 2005), 343.

¹⁰⁹ Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan* (Liberty, 2007), 103.

¹¹⁰ Lihat Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2022 Rumusan Kamar Agama bagian b

Taklik talak. Taklik talak adalah sebuah talak yang digantungkan.¹¹¹ Taklik talak dapat dipahami sebagai talak yang digantungkan kepada suatu perkara yang mana jika perkara tersebut terjadi, maka jatuhlah talak yang digantungkan tersebut. Adapun yang dimaksud dengan taklik talak dalam penelitian ini adalah taklik talak yang dilanggar oleh seorang suami yang menyebabkan seorang isteri mengajukan gugatan cerai ke Pengadilan Agama.

Teori perundang-undangan. Kata teori dalam istilah “teori perundang-undangan” merujuk kepada cabang, bagian, segi, atau sisi¹¹² dari ilmu pengetahuan di bidang perundang-undangan, yang bersifat kognitif atau memberi pemahaman, terutama mengenai serangkaian pemahaman-pemahaman dasarnya. Adapun kata “perundang-undangan” mengacu pada kedua artinya yaitu keseluruhan peraturan-peraturan negara dan proses kegiatan pembentukan peraturan-peraturan tersebut.¹¹³ Maka dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan teori perundang-undangan ialah kaidah-kaidah dan sisi ilmu pengetahuan yang membahas mengenai proses pembentukan berbagai peraturan.

Beberapa penjelasan terhadap judul di atas, memberikan penegasan bahwa yang dimaksud dari judul penelitian yang akan penulis lakukan adalah penyelidikan atas ketentuan alasan perceraian dalam aturan SEMA No. 1 Tahun 2022 dengan ketentuan taklik talak perspektif teori perundang-undangan .

¹¹¹ Abduh, ‘Tinjauan Mashlahah Imam Al-Ghazali Terhadap Taklik Talak Dalam Hukum Positif Indonesia’, hal. 141.

¹¹² Depdiknas, Kamus Besar Bahasa Indonesia, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), hal. 421

¹¹³A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-Undangan Indonesia: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang-Undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1992, hlm. 3-4