



**KEWENANGAN PENGADILAN AGAMA ATAS GUGATAN
PERCERAIAN YANG DIAJUKAN OLEH SUAMI YANG
TIDAK BERAGAMA ISLAM LAGI**

TESIS

**Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S-2
Program Studi Magister Kenotariatan**

**Oleh
RIA KUSUMAWARDHANI
B4B 007 170**

**Pembimbing :
Mulyadi, SH.MS.
Yunanto, SH.M.Hum**

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2009**

© RIA KUSUMAWARDHANI 2009

**KEWENANGAN PENGADILAN AGAMA ATAS GUGATAN
PERCERAIAN YANG DIAJUKAN OLEH SUAMI YANG
TIDAK BERAGAMA ISLAM LAGI**

**Disusun Oleh
RIA KUSUMAWARDHANI
B4B 007 170**

**Dipertahankan di hadapan Tim Penguji
Pada tanggal 15 Maret 2009**

**Tesis ini telah diterima
Sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar
Magister Kenotariatan**

Pembimbing I

Pembimbing II

**Mulyadi, SH., MS.
NIP. 130 529 429**

**Yunanto, SH., M. Hum
NIP. 131 689 627**

**Mengetahui,
Ketua Program Studi Magister Kenotariatan**

**H. Kashadi, SH., MH.
NIP. 131 124 438**

PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan dibawah ini, Nama : **RIA KUSUMAWARDHANI**, dengan ini menyatakan hal-hal sebagai berikut :

1. Tesis ini adalah **hasil karya saya sendiri** dan di dalam tesis ini tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu Perguruan Tinggi / lembaga pendidikan manapun. Pengambilan karya orang lain dalam tesis ini dilakukan dengan menyebutkan sumbernya sebagaimana tercantum dalam daftar pustaka;
2. ***Tidak keberatan untuk dipublikasikan*** oleh Universitas Diponegoro dengan sarana apapun , baik seluruhnya atau sebagian, untuk kepentingan akademik / ilmiah yang non komersial sifatnya.

Semarang, 15 Maret 2009

Yang menerangkan,

RIA KUSUMAWARDHANI

KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmaanirrahim,

Segala puji dan syukur penulis ucapkan kehadirat Allah SWT dan salam semoga tetap terlimpahkan kepada Nabi Muhammad SAW beserta keluarga, para sahabat dan seluruh umat pengikutnya, atas terselesaikannya penulisan Tesis dengan judul “***Kewenangan Pengadilan Agama Atas Gugatan Perceraian yang Diajukan Oleh Suami yang Tidak Beragama Islam Lagi***”.

Terdorong keinginan untuk mengetahui permasalahan-permasalahan yang ada dibidang hukum perkawinan, khususnya mengenai Kewenangan Pengadilan Agama Atas Gugatan Perceraian yang Diajukan Oleh Suami yang Tidak Beragama Islam Lagi, maka penulis ingin mengkaji lebih dalam secara yuridis ke dalam suatu karya ilmiah. Selain hal tersebut penulisan tesis ini juga merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan Program Studi Magister Kenotariatan dan guna mencapai gelar Magister Kenotariatan pada Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang.

Dalam kesempatan ini penulis menyampaikan rasa hormat, terima kasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak Prof. DR. dr. Susilo Wibowo, M.S., Med.,Spd. And. selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang;
2. Bapak Prof. Dr. Arief Hidayat, SH. M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang;

3. Bapak H. Kashadi, SH., MH. selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang;
4. Bapak Dr. Budi Santoso, S.H., MS. selaku Sekretaris Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang Bidang Akademik;
5. Bapak Dr. Suteki, SH., M.Hum. selaku Sekretaris Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang Bidang Administrasi Dan Keuangan;
6. Bapak H.Mulyadi, S.H.,M.S., selaku Dosen Pembimbing I yang telah bersedia memberikan bimbingan serta pengarahan dalam penyusunan Tesis ini.
7. Bapak Yunanto, S.H, M.Hum, selaku Dosen Pembimbing II yang turut memberikan bimbingan serta pengarahan dalam penyusunan Tesis ini.
8. Suamiku tercinta H. Subyakto SH.MH atas dukungan dan doanya serta selalu setia mendampingi penulis dengan penuh kasih sayang dan pengorbanan, meskipun ditengah musibah yang kita alami, percalayah bahwa setiap cobaan selalu ada hikmah yang Allah SWT berikan kepada kita;
9. Anak-anakku tersayang Saskia Byaktoputri dan Edoardo Byaktoputro serta Abellando Byaktoputro yang aku cintai dan sayangi serta aku banggakan;
10. Orang tua tercinta Sumarsono, SH dan (Alm) Endang Suhesti Amiri SH. atas kasih sayang yang tulus, bimbingan, doa restu dan keridhaan serta pengorbanannya, sehingga dapat menyelesaikan pendidikan ini.

11. Mertuaku (Alm) H. Sugiono dan (Alm) Hj. Siti Supartini atas do'a dan dukungan serta bimbingannya selama ini.
12. Rekan Andayanti Lubis, SH. dan Patly Parakkasi SH., terima kasih atas dukungan dan persaudaraan serta persahabatannya.
13. Rekan-rekan M.Kn Undip angkatan'07 atas persaudaraan dan persahabatannya.
14. Seluruh staf pengajar Program Studi Magister Kenotariatan, Pascasarjana, Universitas Diponegoro, Semarang dan seluruh staf Administrasi dan Sekretariat yang telah banyak membantu Penulis selama Penulis belajar di Program Studi Magister Kenotariatan, Pascasarjana, Universitas Diponegoro, Semarang.
15. Rekan-rekan mahasiswa Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang angkatan'07 terima kasih atas persahabatan;
16. Semua pihak dan rekan –rekan mahasiswa yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang turut memberikan sumbangsuhnya baik moril maupun materiil dalam menyelesaikan tesis ini.

Penulis mengharapkan saran atau kritik yang sifatnya positif terhadap tulisan ini, guna peningkatan kemampuan Penulis di masa mendatang dan kemajuan ilmu pengetahuan, khususnya dalam bidang hukum. Akhirnya semoga

penulisan tesis ini dapat bermanfaat bagi penulis sendiri, civitas akademika maupun para pembaca yang memerlukan sebagai bahan literatur.

Semarang, 15 Maret 2009

Penulis

Abstrak

KEWENANGAN PENGADILAN AGAMA ATAS GUGATAN PERCERAIAN YANG DIAJUKAN OLEH SUAMI YANG TIDAK BERAGAMA ISLAM LAGI

Indonesia sebagai negara hukum, telah mengatur Undang-Undang Perkawinan yang tertuang dalam Undang-Undang No. 1 tahun 1974, dilengkapi

dengan Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975, yaitu tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, dan Intruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan peraturan-peraturan lainnya mengenai perkawinan. Berkaitan perkawinan masih banyak persoalan yang perlu diteliti dan dilihat lebih jauh, persoalan yang ingin dituangkan penulis dalam penelitian ini adalah perkawinan yang sedang berlangsung, tetapi salah satu pihak telah melakukan perbuatan pindah agama dan akibat hukumnya serta tata cara putusnya perkawinan akibat pindah agama.

Penelitian ini dilakukan di Pengadilan Agama Semarang, dengan menggunakan metodologi penelitian Yuridis Empiris yaitu suatu cara atau prosedur yang digunakan untuk memecahkan masalah dengan terlebih dahulu meneliti data sekunder yang ada kemudian dilanjutkan dengan penelitian terhadap data primer di lapangan. Pendekatan ini bertujuan untuk memahami bahwa hukum itu tidak semata-mata sebagai suatu perangkat aturan perundang-undangan yang sifatnya normatif belaka, akan tetapi hukum sebagai perilaku masyarakat yang menjejala dalam kehidupan masyarakat, berinteraksi dan berhubungan dengan aspek masyarakat, aspek sosial budaya. Data yang dipergunakan adalah data primer yaitu data yang diperoleh langsung dari lapangan dengan menggunakan kuisioner dan wawancara, serta data sekunder yang berupa studi kepustakaan. Analisa data yang digunakan adalah analisis kualitatif yang penarikan kesimpulannya secara deduktif.

Hasil penelitian yang diperoleh : 1). Pengadilan Agama berwenang mengadili perkara orang (pihak) yang sudah pindah agama selain Islam (*Murtad*) berdasarkan hukum yang berlaku pada waktu pernikahan dilangsungkan, dan bukan berdasarkan agama yang dianut pada saat sengketa terjadi. Hal tersebut atas dasar penerapan asas personalitas ke-islaman yang diatur dalam UU nomor 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas UU Nomor 7 tahun 1989 Tentang peradilan Agama Pasal 2 Penjelasan Umum alenia ketiga dan Pasal 49 terbatas pada perkara-perkara yang menjadi kewenangan peradilan agama. 2). Dalam pelaksanaan perceraian bagi orang (pihak) yang sudah pindah agama selain Islam (*Murtad*), maka dalam hal ini suami tetap dapat diizinkan mengikrarkan talaknya di hadapan sidang Pengadilan Agama. Ikrar talak dari suami yang *Murtad* semata-mata merupakan formulasi yuridis dari nikah yang sudah batat demi hukum.

Kata Kunci: Pengadilan Agama, Gugatan Perceraian, Pindah Agama.

ABSTRACT

RELIGIOUS COURT AUTHORITY UPON A DIVORCE ACCUSATION PROPOSED BY A HUSBAND WHO IS NOT A MOSLEM ANYMORE

Indonesia, as a state of law, has regulated marriage matters in the Marriage Act, written in Act Number 1 Year 1974, equipped with the Government Ordinance No. 9 Year 1975, concerning the Execution of Act Number

1 Year 1974 concerning Marriage, and the Presidential Instruction Number 1 Year 1991 concerning the Compilation of Islamic Law and other regulations related to marriage. In connection with marriage, there are still many problems needing to be observed and examined further. One of the problems observed by the writer in this research is the ongoing marriage; however, one party in this marriage has converted his/her religion, its legal consequences, and the procedure of the end of a marriage because of a religious conversion.

This research was conducted at the Religious Court of Semarang, by using a juridical-empirical research method, which is a method or procedure used to solve problems by observing existing secondary data first, then, it is continued with a research on the primary data in the site. This approach has an objective to comprehend that the law is not only as a set of normative rules of law; however, law is a societal behavior becoming conspicuous in the societal life, interacting and relating to the societal aspects and sociocultural aspects. The used data were primary data, which were the data collected directly from the site by using questionnaires and interviews, and secondary data in form of a literature study. The used data analysis is the qualitative analysis with a deductive conclusion making.

The obtained research results: 1). The religious court has an authority to judge the case of a person (party) who has converted his/her religion other than Moslem (*Murtad*) based on the prevailing law when the marriage was conducted, and not based on the adhered religion when the dispute takes place. This is based on the implementation of Islamic personality principles regulated in the Act Number 3 Year 2006 concerning the Amendment of Act Number 7 Year 1989 concerning Religious Judicature Article 2 of General Description third paragraph and Article 49 limited to the cases becoming the authority of religious judicature. 2). In the execution of a divorce for the person (party) who has converted his/her religion other than Moslem (*Murtad*), therefore, in this case, the husband is still allowed to declare his repudiation before the assembly of the religious court. The declaration of repudiation conducted by the converted husband is a juridical formulation of the marriage that has been ended by the law.

Keywords: religious court, divorce accusation, converts the religion.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
---------------------	---

HALAMAN PENGESAHAN.....	ii
HALAMAN PERNYATAAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK.....	viii
ABSTRACT.....	ix
DAFTAR ISI	x

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian	10
E. Kerangka Pemikiran.....	10
F. Metode Penelitian	24
1. Metode Pendekatan	24
2. Spesifikasi Penelitian.....	25
3. Teknik Pengumpulan Data	26
4. Teknik Analisis Data	29
G. Sistematika Penulisan Tesis.....	29

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

1. Tinjauan Umum Perkawinan	31
1.1. Pengertian Perkawinan	31
1.2. Sahnya Perkawinan	34
1.3. Syarat Dan Larangan Perkawinan	37
2. Tinjauan Umum Perceraian	41
2.1. Pengertian Perceraian	41
3. Tinjauan Umum Pindah Agama.....	52
4. Kompetensi Absolut Pengadilan Agama.....	56

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1. Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Mengadili Gugatan Perceraian Bagi Mereka yang Berpindah Agama	62
2. Pelaksanaan Perceraian Bagi Suami yang Berpindah Agama.....	80

BAB IV PENUTUP

1. Simpulan	117
2. Saran.....	119

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

Latar Belakang

Bidang hukum Islam yang sangat dekat dan erat dengan perilaku masyarakat Islam Indonesia, adalah bidang hukum sosial keluarga yang di dalamnya meliputi perkawinan, warisan dan wakaf. Sebab peristiwa yang berkenaan dengan aturan tata nilai sosial tersebut, pasti akan dialami dan dijalani oleh setiap umat muslim dalam perjalanan hidupnya.

Semakin dekatnya hukum sosial kekeluargaan ini dengan masyarakat Islam, telah terjadi transformasi kesadaran masyarakat Islam yang cenderung mengangkat nilai hukum dalam bidang sosial kekeluargaan Islam sebagai salah satu aspek "simbol" akidah (imam).¹ Hal ini ditunjukkan dengan seseorang yang tidak melaksanakan ibadah shalat dan puasa, namun jika ia hendak melaksanakan pernikahan, ia tidak berani melanggar dan melangkahi ketentuan rukun dan syarat-syarat nikah secara Islam.

Perkawinan merupakan salah satu aktivitas individu dan umumnya akan terkait pada suatu tujuan yang ingin dicapai oleh individu yang bersangkutan, demikian juga dengan perkawinan. Perkawinan merupakan aktivitas dari suatu pasangan, maka sudah selayaknya mereka pun mempunyai tujuan tertentu. Tetapi karena perkawinan itu terdiri dari dua individu, maka ada kemungkinan

¹ Yahya Harahap, Kedudukan Kewenangan Acara Peradilan Agama Undang-Undang No. 7 Tahun, 1989, cet. 3, (Jakarta: Pustaka Kartini, 1997), hal. 19.

bahwa tujuan mereka tidak sama. Bila hal tersebut terjadi, maka tujuan perkawinan itu harus dibulatkan agar terdapat suatu kesatuan dalam pencapaian tujuan tersebut.

Perkawinan menurut agama Islam adalah perintah langsung Allah dalam Al Quran. Setiap perkawinan yang didasari niat ikhlas sebagai ibadah wajib dalam rangka pengabdian kepada Allah akan mendapat karunia yang besar. Allah akan menumbuhkan kasih sayang diantara mereka. Allah akan meberi rezeki dari berbagai pintu yang tidak terduga-duga.

Dalam perkawinan tidak bisa dihitung rugi laba, atau untung rugi karena semuanya telah menyatu, becampur baur. Perkawinan adalah percampuran, bukan suatu persekutuan seperti perseroan. Perkawinan adalah msalah dunia dan akhirat, menyangkut dosa dan pahala. Menurut Agama Islam perkawinan adalah ibadah wajib bagi yang mampu.

Perkawinan mempunyai tujuan, antara lain membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa." Dengan demikian, maka sebenarnya tidak perlu diragukan lagi, apakah sebenarnya yang ingin dicapai dalam perkawinan itu. Namun, karena keluarga atau rumah tangga itu berasal dari dua individu yang berbeda, maka dari dua individu itu mungkin terdapat tujuan yang berbeda, untuk itu perlu penyatuan tujuan perkawinan demi tercapainya keluarga yang sakinah.

Kebahagiaan yang merupakan salah satu tujuan dari perkawinan adalah sesuatu hal yang relatif dan subyektif.² Relatif, karena sesuatu hal yang pada suatu waktu dapat menimbulkan kebahagiaan, namun pada waktu yang lain mungkin tidak dapat menimbulkan lagi kebahagiaan. Subyektif, oleh karena kebahagiaan bagi seseorang belum tentu kebahagiaan bagi orang lain.

Menurut Hukum Islam tujuan perkawinan antara lain adalah melanjutkan keturunan, melestarikan manusia dan memperbanyak Umat Islam. Hal ini sesuai dengan Firman Allah SWT dalam Surat An Nahl ayat 72 yang artinya :

“Allah menjadikan bagi kamu isteri-isteri dari jenis kamu sendiri menjadikan bagi kamu dari isteri-isteri kamu itu anak-anak dan cucu-cucu.

Melestarikan manusia dan memperbanyak umat Islam adalah perintah Allah secara langsung dalam Al Quran. Ini berubungan dengan penciptaan manusia dan kewajiban membentuk karakter manusia yang lahir sesuai dengan ajaran Islam agar menjadikannya sebagai anak yang saleh. Benar berat membentuk keluarga karena akan dipertanggungjawabkan sebagai kesejahteraan anak di dunia dan keselamatan anak di akhirat.

Indonesia sebagai negara hukum, telah mengatur Undang-Undang Perkawinan yang tertuang dalam Undang-Undang No. 1 tahun 1974,

² Bimo Wagito, *Bimbingan dan Konseling Perkawinan*, Edisi 1, Cetakan 1 (Yogyakarta : Andi Offset, 2002). Hal. 14

dilengkapi dengan Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975, yaitu tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, dan Intruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan peraturan-peraturan lainnya mengenai perkawinan.³

Menurut ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, telah dijelaskan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Keluarga merupakan keluarga bahagia, apabila dalam keluarga itu tidak terjadi kegoncangan-kegoncangan atau pertengkaran-pertengkaran, sehingga keluarga itu berjalan dengan baik, tanpa goncangan-goncangan atau pertengkaran-pertengkaran yang berarti (*free from quarelling*).⁴

Tanpa adanya kesatuan tujuan antara suami dan isteri dalam keluarga dan kesadaran bahwa tujuan itu harus dicapai bersama-sama, maka dapat dibayangkan bahwa keluarga itu akan mudah mengalami hambatan-hambatan yang merupakan sumber permasalahan besar dalam keluarga, akhirnya dapat menuju keretakan keluarga, yang berakibat lebih jauh sampai kepada perceraian. Tujuan, adalah merupakan titik tuju bersama yang akan diusahakan untuk dicapai secara bersama-sama pula.

³ Kompilasi diambil dari kata "*compilaare*" yang mempunyai arti mengumpulkan bersama-sama, seperti mengumpulkan peraturan-peraturan yang tersebar berserakan di mana-mana. Istilah ini kemudian dikembangkan menjadi "*compilation*" dalam bahasa Inggris atau "*compilatie*" dalam bahasa Belanda.

⁴ Ibid. Hal. 16

Berkaitan perkawinan masih banyak persoalan yang perlu diteliti dan dilihat lebih jauh, persoalan yang ingin dituangkan penulis dalam penelitian ini adalah perkawinan yang sedang berlangsung, tetapi salah satu pihak telah melakukan perbuatan pindah agama dan akibat hukumnya serta tata cara putusnya perkawinan akibat pindah agama.

Persoalan pindah agama ini diangkat penulis, karena pindah agama merupakan sesuatu yang bersifat sensitif, dan masih sering terjadi di dalam kehidupan masyarakat Islam Indonesia. Pindah agama ini akan lebih mendekati perkawinan beda agama. Jika dikaitkan antara keduanya hampir saling berhubungan, yaitu salah satu pihak beda agama.

Namun perbedaan keduanya, adalah perkawinan beda agama merupakan keinginan melakukan perkawinan antara laki-laki dan perempuan dalam satu ikatan lahir batin, dengan tetap pada agama masing-masing yang berbeda, sedangkan persoalan pindah agama terjadi ketika perkawinan sudah berlangsung dan salah satu pihaknya melakukan peralihan agama di dalam perkawinan tersebut.

Ada asumsi yang mengatakan, bahwa banyaknya perceraian yang diakibat oleh peralihan agama, dikarenakan tidak diaturnya dalam Undang-Undang Perkawinan tentang perkawinan beda agama, sehingga terjadi penyelundupan hukum dengan berpura-pura memeluk agama yang satu (Islam). Apakah benar asumsi yang demikian ?

Angka perceraian semakin meningkat dari waktu ke waktu. Perceraian terjadi apabila kedua belah pihak baik suami maupun istri sudah sama-sama merasakan ketidakcocokan dalam menjalani rumah tangga. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak memberikan definisi mengenai perceraian secara khusus. Pasal 39 ayat (2) UU Perkawinan serta penjelasannya secara klas menyatakan bahwa perceraian dapat dilakukan apabila sesuai dengan alasan-alasan yang telah ditentukan.

Definisi perceraian di Pengadilan Agama itu, dilihat dari putusannya perkawinan. Putusnya perkawinan di UUP dijelaskan, yaitu :

1. karena kematian;
2. karena perceraian;
3. karena putusan pengadilan.

Dengan demikian, perceraian merupakan salah satu sebab putusannya perkawinan.

UU perkawinan menyebutkan adanya 16 hal penyebab perceraian. Penyebab perceraian tersebut lebih dipertegas dalam rujukan Pengadilan Agama, yaitu Kompilasi Hukum Islam (KHI), dimana yang pertama adalah melanggar hak dan kewajiban.

Alasan-alasan cerai yang disebutkan oleh UU Perkawinan yang pertama tentunya adalah apabila salah satu pihak berbuat yang tidak sesuai dengan syariat. Atau dalam UU dikatakan disitu, bahwa salah satu pihak

berbuat zina, mabuk, berjudi, terus kemudian salah satu pihak meninggalkann pihak yang lain selama dua tahun berturut-turut.

Apabila suami sudah meminta izin untuk pergi, namun tetap tidak ada kabar dalam jangka waktu yang lama, maka istri tetap dapat mengajukan permohonan cerai melalui putusan *verstek*. Selain itu, alasan cerai lainnya adalah apabila salah satu pihak tidak dapat menjalankan kewajibannya, misalnya karena frigid atau impoten. Alasan lain adalah apabila salah satu pihak (biasanya suami) melakukan kekejaman.

Kompilasi Hukum Islam (KHI) menambahkan satu alasan lagi, yaitu apabila salah satu pihak meninggalkan agama atau murtad. Dalam hal salah satu pihak murtad, maka perkawinan tersebut tidak langsung putus. Perceraian merupakan delik aduan, sehingga apabila salah satu pasangan tidak keberatan apabila pasangannya murtad, maka perkawinan tersebut dapat terus berlanjut. Pengadilan Agama hanya dapat memproses perceraian apabila salah satu pihak mengajukan permohonan ataupun gugatan cerai.

Perkawinan yang dilangsungkan secara agama Islam, maka putusnya perkawinan tersebut dilaksanakan oleh Pengadilan Agama. Mengenai hak asuh anak dan harta kekayaan (harta bersama) ditentukan dalam putusan Pengadilan Agama tentang perceraian.⁵

⁵ Perlu ketahui bahwa Pasal 35 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan dan penjelasannya, telah memberikan kewenangan kepada Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil untuk mencatatkan perkawinan yang ditetapkan oleh Pengadilan, yakni perkawinan yang dilakukan oleh antar umat yang berbeda agama. Namun ketentuan ini belum diberlakukan karena belum ada peraturan pelaksanaannya. Namun setidaknya hal ini menyiratkan kebijakan pemerintah untuk mencatatkan perkawinan antar pemeluk agama yang berbeda.

Berdasarkan uraian di atas dan berdasarkan ketentuan-ketentuan yang ada, maka penulis berkeinginan mengkaji permasalahan tersebut dalam Tesis dengan judul “***Kewenangan Pengadilan Agama Atas Gugatan Perceraian yang Diajukan Oleh Suami yang Tidak Beragama Islam Lagi***”.

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dalam latar belakang di atas, maka yang menjadi permasalahan pokok dalam penulisan Tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Apakah Pengadilan Agama berwenang untuk mengadili gugatan perceraian bagi mereka yang telah berpindah agama ke selain Islam ?
2. Bagaimana pelaksanaan perceraian bagi suami yang telah berpindah agama ke selain Islam ?

Tujuan Penelitian

Penelitian yang dilakukan dalam hal ini mengenai kewenangan pengadilan atas gugatan perceraian yang salah satu pihak berpindah agama, adapun tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui kewenangan Pengadilan Agama dalam mengadili gugatan perceraian yang salah satu pihak telah berpindah agama ke selain Islam;
2. Untuk mengetahui pelaksanaan perceraian bagi suami yang telah berpindah agama ke selain Islam.

Manfaat Penelitian

Dalam penelitian ini, kegunaan utama dari penelitian ini diharapkan tercapai, yaitu :

1. Kegunaan secara teoritis

Dalam penelitian ini, penulis berharap hasilnya mampu memberikan masukan bagi Hukum Perdata khususnya Hukum Perkawinan dalam pengaturan perceraian.

2. Kegunaan secara praktis

Selain kegunaan secara teoritis, diharapkan hasil penelitian ini juga mampu memberikan sumbangan secara praktis kepada semua pihak yang terkait dengan masalah perdata khususnya hukum perkawinan, terutama penyelesaian masalah pengaturan perceraian.

Kerangka Pemikiran

Dalam teori pemisahan kekuasaan (*separation of power*) pada lembaga negara terdapat 3 (tiga) bentuk umum yang diterapkan oleh pelbagai sistim ketatanegaraan di dunia, yaitu; eksekutif sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan; legislatif sebagai lembaga pembentuk undang-undang, serta yudikatif sebagai lembaga pemegang kekuasaan peradilan. Ivor Jennings berpendapat bahwa terdapat dua pola *separation of power*, yaitu :⁶

Pertama, *separation of power* dalam arti material, dimana terdapatnya pemisahan kekuasaan antar lembaga negara secara tegas. Dalam pemahaman material tersebut eksekutif tidak dapat memasuki kewenangan yang menjadi kekuasaan legislatif dan begitu juga sebaliknya legislatif tidak dapat memasuki kewenangan yang merupakan bagian eksekutif. **Kedua**, *separation of power* dalam arti formal yaitu konsep pembagian kekuasaan dimana eksekutif dapat memasuki wewenang legislatif atau sebaliknya, bahkan eksekutif mampu mencampuri kewenangan peradilan. Pemisahan kekuasaan pada model ini tidak tegas dipertahankan dalam praktis hanya dicantumkan dalam ketentuan formal.

Abu Daud Busroh dan Abubakar Busro berpendapat bahwa model pertama yang dalam bahasa C.F. Strong disebut sebagai pemisahan kekuasaan secara ekstrim⁷, tidak mungkin diterapkan dalam sistim ketatanegaraan di dunia saat ini, dimana umumnya eksekutif telah menjadi bagian dalam proses pembentukan perundang-undangan. Strong berpendapat

⁶ Abu Daud Busroh dan Abubakar Busro, *Asas-asas Hukum Tatanegara*, (Jakarta, Penerbit Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 122.

⁷ C.F. Strong, *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern-Kajian Tentang Sejarah Dan Bentuk-Bentuk Konstitusi Dunia*, (Bandung, Penerbit Nuansa dan Penerbit Nusamedia, 2004), hlm.91-92.

upaya memisahkan kekuasaan secara ekstrim tersebut tidak dapat dilakukan dikarenakan urusan suatu kenegaraan sangatlah kompleks dalam kondisi modern sehingga masing-masing bidang kekuasaan negara tidak dapat berdiri sendiri dengan supremasi yang terbebas dari campur tangan pihak lain. Pandangan tersebut diperkuat oleh doktrin H.J. Laski bahwa;⁸ “pemisahan kekuasaan tidak berarti keseimbangan yang sama di antara kekuasaan”.

Abu Daud Busro berpendapat bahwa untuk wilayah Yudikatif, paham pertama tetap masih digunakan agar terlindunginya keputusan peradilan yang bebas dari campur tangan pihak lain⁹. Namun pada kenyataannya, menurut Strong, hal yang sama juga terjadi pada ranah peradilan. Campur tangan terhadap lembaga yudikatif dilakukan oleh eksekutif maupun legislatif, misalnya dalam hal pemberian grasi atau penangguhan hukuman mati.¹⁰

Pemisahan kekuasaan dalam arti materiil disebut Strong sebagai *separation of power* dalam arti sempit. Oleh karenanya jika meninjau pemisahan kekuasaan dalam arti luas, maka semua negara konstitusional modern menurut Strong telah menerapkan prinsip-prinsip pemisahan kekuasaan pada kewenangan lembaga-lembaga negaranya.¹¹ Indonesia

⁸ Ibid, hal. 93

⁹ *Opcit*, Abu Daud Busroh dan Abubakar Busro, *Asas-asas...*

¹⁰ *Opcit*, C.F. Strong, *Konstitusi-Konstitusi...*

¹¹ *Ibid*. h.389.

sebagai negara yang meletakkan prinsip-prinsip modern tersebut dalam konstitusinya juga melakukan pemisahan kekuasaan luas terbatas tersebut, terutama pasca amandemen UUD 1945.

Konsep paling menarik dalam melakukan pemisahan kekuasaan pada UUD 1945 hasil amandemen terletak kepada dualisme lembaga kekuasaan kehakiman. Sama dengan lembaga legislatif yang juga berdasarkan perubahan UUD 1945 memiliki dua kamar dalam menjalankan mekanisme *check and balances* agar dalam proses pembentukan perundang-undangan dapat meminimalisir kepentingan-kepentingan partai politik, walaupun secara praktis hal tersebut tidak terjadi. Namun uniknya pemisahan kedua kekuasaan kehakiman menurut amandemen UUD 1945 tersebut, baik secara *administrative* maupun kelembagaan bukan diperuntukan untuk menciptakan sebuah mekanisme *check and balances*.

Dalam perkembangan konsep kekuasaan kehakiman modern memang terdapat empat jenis bentuk lembaga tertinggi kekuasaan peradilan. **Pertama**, model Amerika, dimana kekuasaan kehakiman berpuncak kepada satu lembaga peradilan yang bertindak sebagai tempat terakhir dalam menentukan hukum yang keputusannya tidak dapat dirubah (*as a Court of Last Resort whose rulings cannot be challenged*).¹² Menurut Jimly Asshiddiqie tidak terdapat negara-negara yang kehidupan demokrasinya telah mapan yang

¹² http://en.wikipedia.org/wiki/Supreme_Courts. diakses tanggal 2 Februari 2008.

memiliki dua lembaga tertinggi peradilan yang terpisah, kecuali Jerman.¹³ Model tunggal tersebut pernah diterapkan oleh Indonesia sebelum amandemen UUD 1945, namun Mahkamah Agung tidak pernah melakukan (memiliki kewenangan) uji konstiusional terhadap undang-undang sebagaimana yang pernah dilakukan Supreme Court Amerika Serikat. **Kedua**, model Austria¹⁴ yang memisahkan antara kekuasaan kehakiman yang berwenang menyelesaikan perkara konstiusionalitas dan kekuasaan kehakiman yang mengadili perkara peradilan umum. Model yang sama juga diterapkan di Chekoslovakia, kemudian diikuti oleh Finlandia, Swedia, Republik Cheko dan Polandia yang memisahkan kewenangan antara *Supreme Administrative Court* dan *Supreme Court*.¹⁵

Peradilan Agama merupakan lingkungan peradilan di bawah Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

¹³ Jimly Asshiddiqie, *Mahkamah Konstitusi: Fenomena Hukum Tata Negara Abad XX*, dalam Firmansyah Arifin, Fulthoni, dan Iwan Supriyadi (Penyusun), *Hukum dan Kuasa Konstitusi-Catatan-Catatan untuk Pembahasan Rancangan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta, Penerbit Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN), 2004), hlm. 4. Jimly tidak menjelaskan lebih lanjut negara-negara mana saja yang termasuk kriteria demokratis mapan tersebut, namun dapat dipahami bahwa negara-negara tersebut umumnya adalah negara-negara besar perekonomiannya seperti Amerika, Prancis, Jerman, Inggris dan lain-lain.

¹⁴ http://en.wikipedia.org/wiki/Supreme_Courts. diakses tanggal 2 Februari 2008.

¹⁵ http://en.wikipedia.org/wiki/Supreme_Courts. diakses tanggal 2 Februari 2008.

Eksistensi peradilan agama telah menjadikan Umat Islam Indonesia terlayani dalam penyelesaian masalah perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaph, Peradilan agama hendak menegakkan substansi nilai-nilai hukum Yang mewarnai kehidupan umat Islam.

Perubahan signifikan di bidang ketatanegaraan dalam sistem peradilan adalah penyatu-atapan semua lembaga peradilan (*one roof system*) di bawah Mahkamah Agung RI. Reformasi sistem peradilan tersebut diawali dengan dimasukkannya Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dalam amandemen ketiga UUD 1945 dan dilanjutkan dengan disahkannya UU Nomor 4 Tahun 2005 tentang kekuasaan kehakiman. Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tats usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Konsekuensi dari penyatu-atapan lembaga peradilan adalah pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial Peradilan Agama dari Departemen Agama ke Mahkamah Agung. Pengalihan tersebut sebagai bagian dari perwujudan reformasi hukum untuk menciptakan kelembagaan negara yang lebih kondusif bagi tercapainya tatanan yang lebih demokratis dan transparan.

Meski telah beralih ke Mahkamah Agung, hubungan antara Pengadilan Agama dengan Departemen Agama akan terus berlangsung melalui peran Pengadilan Agama sebagai lembaga yang berwenang untuk memberikan penetapan (*itsbat*) kesaksian melihat bulan (*rakyat al-hilal*) dalam penentuan awal bulan pada tahun hijriyah (terutama awal bulan Ramadhan, Syawal dan Dzulhijjah). Pelaksanaan rakyat hilal dilakukan oleh Departemen Agama dan lembaga/ormas-ormas Islam, sedangkan penetapan (*itsbat*) terhadap kesaksian orang yang telah melihat atau menyaksikan hilal (bulan baru) menjelang awal bulan hijriyah dilakukan oleh Pengadilan Agama. Berkaitan dengan hisab rakyat Pengadilan Agama juga dapat memberikan keterangan atau nasehat mengenai perbedaan penentuan arah kiblat dan penentuan waktu shalat. Di sisi lain, baik Pengadilan Agama maupun Departemen Agama juga mempunyai kesamaan fungsi dalam pembinaan keluarga sakinah.

Dalam bidang perkawinan Pengadilan Agama mempunyai kewenangan absolut dalam mengadili dan menyelesaikan masalah penetapan pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam. Sebelum lahirnya UU Nomor 3 Tahun 2006 kewenangan Pengadilan Agama dalam pengangkatan anak yang merupakan bagian dari bidang perkawinan sering dipertanyakan banyak pihak meskipun telah lama dipraktekkan.

Perubahan signifikan lainnya dari UU Nomor 3 Tahun 2006 adalah mengenai subjek hukum yang diperluas menjadi tidak hanya orang

Islam dalam pengertian teologis, akan tetapi termasuk orang atau badan hukum yang menundukkan diri secara sukarela kepada hukum Islam. Pilihan hukum dalam perkara waris (alines 2 Penjelasan umum UU Nomor 7 Tahun 1989) dihilangkan.

Selama ini berdasarkan UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil hanya dapat mencatatkan perkawinan bagi mereka yang telah melangsungkan perkawinan secara agama selain agama Islam. Mereka yang telah melangsungkan perkawinan menurut suatu agama, maka pada saat itu mereka dianggap telah tunduk atau memeluk agama tersebut, sehingga sudah seagama.

Perkawinan yang dilangsungkan secara agama Islam, maka putusnya perkawinan tersebut dilaksanakan oleh Pengadilan Agama. Mengenai hak asuh anak dan harta kekayaan (harta bersama) ditentukan dalam putusan Pengadilan Agama tentang perceraian.

Dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 116 huruf H menyatakan “ Bahwa alasan perceraian adalah salah satu pihak (Suami atau Istri) keluar dari Agama (Murtad) “ itu adalah satu merupakan alasan penyebab perceraian sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundangan yang berlaku secara positif (karena yang tercantum dalam Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 Hanya terbatas A, B, C, D, E, F, sedangkan huruf G , dan H tidak tercantum dalam PP tersebut).

Selanjutnya bagaimana penyelesaiannya dalam praktek tentang permohonan cerai talak dengan alasan MURTAD tersebut, inilah yang hendak di bahas dalam tesis ini secara singkat, sementara ada pendapat yang menyatakan ‘ Bahwa perkara perceraian / permohonan cerai talak dengan alasan MURTAD sebagaimana tersebut diatas , setelah di proses dalam pemeriksaan persidangan di Pengadilan Agama dan terbukti bahwa Pemohon adalah RIDDAH , maka diputuslah dengan mengabulkan permohonan cerai talak dengan amar “ menceraikan perkawinan Pemohon dengan Termohon “ Putusan Fasakh, atau semacam Talak Bain Sugro dan seterusnya , (perceraian dengan putusan Hakim) bukan. Dengan amar putusan “ Memberi ijin kepada Pemohon untuk menjatuhkan ikrar talak didepan sidang Pengadilan Agama “. Putusan semacam itu beralih / didasarkan karena Pemohon adalah orang yang telah Murtad (tidak lagi sebagai Muslim) dan orang yang murtad tidak dibenarkan/ tidak berhak mengucapkan “Ikrar talak”;

Pendapat yang demikian tersebut boleh saja dikemukakan , namun perlu untuk di kaji dan ditelaah apakah pendapat tersebut sudah tepat, sesuai dengan aturan perundang undangan yang berlaku (hukum positif). PERTAMA : tentang hukum acaranya :

Putusan dengan kalimat menceraikan dimaksud adalah perceraian yang termasuk perceraian atas putusan pengadilan sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 38 huruf (c) UU no.1 / 1974, sedangkan putusan permohonan cerai / cerai talak adalah putus karena perceraian yang termasuk dalam Pasal 38 huruf (b) UU no.1 / 1974.

Berdasarkan itu saja maka dalam praktek beracara sangat lah jauh perbedaannya , karena yang pertama tersebut disebut cerai gugat atau

gugat cerai , yang mengajukan gugatan / permohonan adalah Isteri (Sebagai Penggugat), yang diajukan diwilayah hokum Pengadilan Agama dimana Penggugat bertempat tinggal dan menetap, sedangkan yang kedua permohonan cerai talak / ijin talak yang mengajukan permohonan / gugatan adalah Suami (Sebagai Pemohon), yang diajukan di Wilayah hokum Pengadilan Agama dimana Termohon menetap dan bertempat tinggal. Bahwa demikian juga tentang akibat hokum nya perkara cerai talak setelah putusan ingkracrt, maka Para Pihak dipang gil oleh Pengadilan untuk menghadiri sidang penyaksian ikrar talak, (apabila Pemohon tidak menghadiri persidangan atau ttidak mewakilkan setelah 6 bulan misalnya maka gugurlah perkara dimaksud) sedangkan cerai gugat tidak ada lagi sidang semacam itu.

Dalam perkara Cerai talak si termohon / Isteri ada hak yang disebut nafkah iddah dan, kemudian setelah perkara putus ada yang disebut rujuk bila Para fihak menghendaki rukun kembali, selama dalam masa iddah sedang kan cerai gugat tidak dikenal nafkah idah dan juga tidak ada istilah rujuk, yang ada adalah perkawinan baru lagi apa bila mereka hendak mengadakan perdamaian / rukun lagi.

Berdasarkan uraian yang mendasarkan pada fakta dikaitkan dengan perundangan yang berlaku sebagaimana tersebut diatas, maka jelas bahwa praktek yang demikian itu (perkara cerai talak diputus dengan putusan menceraikan bentuk nya fasakh atau semacam nya misalnya Talak Bain sugro) adalah tidak tepat karena jelas tidak sesuai dengan hokum acara yang ada dan berlaku. Hukum acara adalah hukum formil yang harus dijalankan sesuai dengan aturan yang ada , kecuali bila mana ada aturan pe ngecualian nya yang khusus.

KEDUA : Tentang Hukum Matriilnya:

Hal itu berkaitan dengan putusan tersebut sementara pendapat menyatakan , karena Pemohon sudah RIDDAAH maka ia tidak bisa lagi (tidak sah) untuk mengucapkan ikrar talak, karena murtad berarti ia keluar dari agama Islam dan itu adalah merupakan penyebab terjadi nya pecah nya perkawinan / rusak nya perkawinan (Fasakh / Fasid), seperti yang ditulis oleh Sayyid Sabiq dalam bukunya yang bernama “ Fiqhus Sunnah jilid ke 2 “.

Bahwa pendapat yang demikian memang benar secara teori dan banyak diikuti oleh Para Ulama , namun perlu di hubungkan dengan aturan yang berlaku (Hukum positif kita) maksudnya praktek penyelesaian perkara perceraian pada Pengadilan Agama , yaitu apabila seseorang berpendapat demikian dengan rujukan dalam Kitab

tersebut maka harus memformulasikan perkara dimaksud menjadi perkara dalam ruang lingkup Fasid Nikah bukan perceraian biasa karena fasid Nikah ada tersendiri aturannya tidak masuk dalam perceraian biasa (perhatikan penjelasan Pasal 49 U U No 7 / 1989 yang direvisi menjadi U U No. 3 Tahun 2006) .

Kemudian bagaimana apabila Pemohon dengan kehendaknya tetap mengajukan cerai talak dan tidak mau berubah dengan yang lain, misalnya anjuran gugatan cerai dalam artian yang mengajukan adalah Isterinya karena Suami telah Murtad, maka jalan satu satunya adalah perkara permohonan cerai tersebut harus di putus dan di nyatakan “ TIDAK DAPAT DITERIMA “ atau N.O / niet on vankelijck, karena jelas tidak memenuhi persyaratan formil (bandingkan antara Pasal 66 s/d Pasal 73 dengan Pasal 73 s/d Pasal 88 U U No. 7 Tahun 1989).

KETIGA : apabila Majelis Hakim tetap mempertahankan pendapatnya, bahwa perkara dimaksud harus diajukan dengan cerai talak karena yang bersangkutan bertahan tetap mengajukan cerai talak tidak mau mengajukan Fasid Nikah / atau sudah terlanjur mengajukan maka tentu nya penyelesaian putusan nya juga harus berubah, bukan dengan menfasakh atau menjatuhkan talak bain sugro, melainkan dengan memberi ijin Pemohon untuk mengucapkan ikrar talak di persidangan Pengadilan Agama , dan pada akhirnya apa bila sudah ingkracrt dan setelah Para Pihak dipanggil secara patut dan hadir dipersidangan maka Majelis Hakim harus menyaksikan pengucapan ikrar talak nya Pemohon , walaupun Pemohon sudah murtad (keluar agama islam) , kenapa Pemohon tetap disaksikan ikrar talaknya , karena ia telah menunduk kan diri pada Hukum islam yang berlaku sesuai dengan Azas Personalitas Keislaman.

Penyaji tesis ini mecoba merujuk pada pasal 116 huruf "h" KHI dikaitkan dengan hasil Rakernas MARI tahun 2005 bagian c Bidang Uldilag angka 3

huruf "a" yang menyatakan bahwa "Pengadilan Agama berwenang mengadili seseorang (pihak) yang sudah murtad, karena yang menjadi ukuran untuk menentukan berwenang atau tidaknya Pengadilan Agama adalah hukum yang berlaku pada waktu pernikahan dilangsungkan, dan bukan berdasarkan agama yang dianut pada saat sengketa terjadi" (IKAHI, hal 134) pasal 116 huruf "h" KHI dikaitkan dengan hasil Rakernas MARI tahun 2005 bagian c Bidang Uldilag angka 3 huruf "a" yang menyatakan bahwa "Pengadilan Agama berwenang mengadili seseorang (pihak) yang sudah murtad, karena yang menjadi ukuran untuk menentukan berwenang atau tidaknya Pengadilan Agama adalah hukum yang berlaku pada waktu pernikahan dilangsungkan, dan bukan berdasarkan agama yang dianut pada saat sengketa terjadi".

Itulah yang dimaksud dengan azas Personalitas Keislaman tersebut dengan demikian Majelis Hakim tetap berpendirian harus diselesaikan dengan Cerai talak yang berarti tidak menyalahi aturan yang berlaku secara formil maupun maupun secara materiil.

Adanya perubahan mengenai kewenangan dan kedudukan peradilan agama dalam sistem peradilan di Indonesia, maka sudah seyogyanya warga peradilan agama meningkatkan kemampuan SDM-nya dalam menjalankan tugas. Meningkatkan mutu SDM bertujuan agar dapat memenuhi tuntutan yang berkembang baik dalam bentuk meningkatkan kedalaman substansi pengetahuan atas berbagai kompetensi yang telah ada maupun untuk mengisi kompetensi baru. Tanpa kesiapan dan kehendak meningkatkan mutu sumber

daya manusia maka penyelenggaraan peradilan tidak mampu memenuhi kebutuhan yang memberi kepuasan baik kebutuhan individual, sosial, atau publik. Bahkan dapat lebih dari itu, pengadilan yang dibuat sebagai instrumen (baik dalam arti sosial maupun negara) untuk memutus perkara menurut hukum secara benar dan adil, karena ketidakmampuan sumber daya manusia justru menimbulkan persoalan-persoalan hukum seperti ketidak pastian hukum, atau persoalan-persoalan yang berkaitan dengan fungsi-fungsi hukum lainnya.

Berdasarkan uraian di atas, dapat diambil suatu kesimpulan, bahwa paradigma baru peradilan agama merupakan suatu keniscayaan yang harus diwujudkan, karena banyaknya hukum Islam yang menjadi hukum positif, serta perkembangan lembaga-lembaga keislaman yang semakin meningkat terutama dalam bidang ekonomi syariah. Sekarang tinggal bagaimana warga peradilan agama bisa mengantisipasi kemajuan dalam bidang hukum tersebut dengan peningkatan SDM aparatur lembaga peradilan.

Metode Penelitian

Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata

cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.¹⁶

1. Metode Pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, maka Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis empiris.

Pendekatan Yuridis Empiris yaitu suatu cara atau prosedur yang digunakan untuk memecahkan masalah dengan terlebih dahulu meneliti data sekunder yang ada kemudian dilanjutkan dengan penelitian terhadap data primer di lapangan.¹⁷ Pendekatan ini bertujuan untuk memahami bahwa hukum itu tidak semata-mata sebagai suatu perangkat aturan perundang-undangan yang sifatnya normatif belaka, akan tetapi hukum sebagai perilaku masyarakat yang menjejala dalam kehidupan masyarakat, berinteraksi dan berhubungan dengan aspek masyarakat, aspek sosial budaya.

Dalam hal ini, metode pendekatan dalam penelitian ini digunakan untuk menganalisis tentang kewenangan pengadilan atas gugatan perceraian yang salah satu pihak berpindah agama.

2. Spesifikasi Penelitian

¹⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta : UI Press, 1986), Hal. 6.

¹⁷ Ibid, Hal 52.

Spesifikasi penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis. Penelitian ini melakukan analisis hanya sampai pada taraf deskripsi, yaitu menganalisis dan menyajikan fakta secara sistematis sehingga dapat lebih mudah untuk difahami dan disimpulkan.¹⁸

Deskriptif dalam arti, bahwa dalam penelitian ini penulis bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan pengadilan yang berwenang untuk mengadili perceraian yang salah satu pihak atau keduanya telah berpindah agama dan pelaksanaan perceraianya, sedangkan analitis berarti mengelompokkan, menghubungkan dan memberi tanda pada pengadilan yang berwenang untuk mengadili perceraian yang salah satu pihak atau keduanya telah berpindah agama dan pelaksanaan perceraianya.

3. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisa sesuai dengan yang diharapkan.

¹⁸ Irawan Soehartono, *Metode Penelitian Sosial Suatu Teknik Penelitian Bidang Kesejahteraan Sosial Lainnya*, Bandung, Remaja Rosda Karya, 1999, hal. 63.

Berkaitan dengan hal tersebut penulis memperoleh data primer melalui wawancara secara langsung dengan pihak-pihak yang berwenang dan mengetahui serta terkait dengan kewenangan Pengadilan Agama atas gugatan perceraian yang diajukan oleh suami yang tidak beragama Islam lagi, sehingga dalam penelitian ini penulis menggunakan metode pengumpulan data sebagai berikut :

1. Data Primer

Data Primer adalah data yang diperoleh secara langsung di lapangan yang dalam hal ini diperoleh dengan :

- a. Wawancara, yaitu cara memperoleh informasi dengan bertanya langsung pada pihak-pihak yang diwawancarai terutama orang-orang yang berwenang, mengetahui dan terkait dengan kewenangan Pengadilan Agama atas gugatan perceraian yang diajukan oleh suami yang tidak beragama Islam lagi.

Sistem wawancara yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah wawancara bebas terpimpin, artinya terlebih dahulu dipersiapkan daftar pertanyaan sebagai pedoman tetapi dimungkinkan adanya variasi pertanyaan yang disesuaikan dengan situasi pada saat wawancara dilakukan.¹⁹

¹⁹ Soetrisno Hadi, *Metodolog Reseach Jilid II*, (Yogyakarta : Yayasan Penerbit Fakultas Hukum Psikologi UGM, 1985). Hal. 26

b. Daftar Pertanyaan

Daftar Pertanyaan, yaitu daftar pertanyaan yang diajukan kepada semua pihak yang terkait dengan jaminan fidusia bangunan di atas tanah milik orang lain untuk memperoleh jawaban secara tertulis.

Dalam pengumpulan data primer tersebut, pertanyaan-pertanyaan yang diberikan antarlain kepada Hakim dan Panitera Pengadilan Agama Kota Semarang

2. Data Sekunder

Data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan data primer, yang terdiri dari :

a. Bahan-bahan hukum primer, meliputi :

1. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata);
2. Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;
3. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahann Atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama;
4. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;
5. Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;

6. Instruksi Presiden Republik Indonesia (Inpres) tanggal 10 Juni 1991 No. I Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

b. Bahan-bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa dan memahami bahan hukum primer, meliputi :

1. Literatur-literatur yang berkaitan dengan Perkawinan; dan
2. Makalah dan Artikel, meliputi makalah tentang Perkawinan.

Dalam penelitian hukum, data sekunder mencakup bahan primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, sedangkan bahan sekunder, yaitu yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.²⁰

4. Teknik Analisis Data

Data yang diperoleh, baik dari studi lapangan maupun studi pustaka, pada dasarnya merupakan data tataran yang dianalisis secara analisis normatif, yaitu data yang terkumpul dituangkan dalam bentuk uraian logis dan sistematis, selanjutnya dianalisis untuk memperoleh kejelasan

²⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta :UI Press, cetakan 3, 1998)

penyelesaian masalah, kemudian ditarik kesimpulan secara deduktif, yaitu dari hal yang bersifat umum menuju ke hal yang bersifat khusus.²¹

Sistematika Penulisan

Dalam penulisan tesis yang berjudul “***Kewenangan Pengadilan Agama Atas Gugatan Perceraian yang Diajukan Oleh Suami yang Tidak Beragama Lagi***”, sistematikanya adalah sebagai berikut :

BAB I. Pendahuluan, pada bab ini akan diuraikan tentang alasan pemilihan judul, permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka pemikiran dan metode penelitian serta sistematikan penulisan.

BAB II. Tinjauan Pustaka, pada bab ini berisi teori-teori dan peraturan-peraturan sebagai dasar hukum yang melandasi pembahasan masalah-masalah yang akan dibahas, yaitu pengertian perkawinan dan pengertian pindah agama.

BAB III. Hasil Penelitian Dan Pembahasan, dalam hal ini akan diuraikan tentang hasil penelitian mengenai kewenangan Pengadilan Agama dalam mengadili gugatan perceraian yang salah satu pihak telah berpindah agama ke selain Islam dan pelaksanaan perceraian bagi suami yang telah berpindah agama ke selain Islam.

BAB IV. Penutup, merupakan kesimpulan dari hasil penelitian dan pembahasan terhadap permasalahan yang telah diuraikan, serta saran dari

²¹ Ibid, Hal. 10

penulis berkaitan dengan kewenangan Pengadilan Agama untuk mengadili gugatan perceraian yang salah satu pihak atau keduanya telah berpindah agama.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

1. Tinjauan Umum Perkawinan

1.1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan dan agama mempunyai hubungan yang erat, di mana agama akan sangat berperan dalam pembentukan rumah tangga. Menurut ketentuan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, pengertian perkawinan ialah:

“ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Perkawinan yang dilakukan antara pasangan seorang pria dengan seorang wanita, pada hakekatnya merupakan naluri atau fitrah manusia sebagai makhluk sosial, guna melanjutkan keturunannya. Oleh karenanya dilihat dari aspek fitrah manusia tersebut, pengaturan perkawinan tidak hanya didasarkan pada norma hukum yang dibuat oleh manusia saja, melainkan juga bersumber dari hukum Tuhan yang tertuang dalam hukum agama.²²

Tinjauan perkawinan dari aspek agama dalam hal ini terutama dilihat dari hukum Islam, merupakan keyakinan sebagian besar masyarakat

²² Sulaiman Rasjid, *Fiqih Islam*, Jakarta : Attahiriyyah. 1993, Hal. 354

Indonesia. Menurut hukum Islam khususnya yang diatur dalam Ilmu Fiqih, pengertian perkawinan atau akad nikah adalah "*ikatan yang menghalalkan pergaulan dan membatasi hak dan kewajiban serta bertolong-tolongan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antara keduanya bukan merupakan muhrim*".²³

Sedangkan menurut Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam bahwa: Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqoon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.²⁴

Perkawinan menurut Sayuti Thalib, ialah : Perjanjian suci membentuk keluarga, antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan. Perjanjian tersebut dimaksudkan untuk memperlihatkan segi perkawinan serta menampakkannya kepada masyarakat umum, sedangkan sebutan suci dimaksudkan untuk menyatakan segi keagamaannya dari suatu perkawinan".²⁵

Nikah, adalah akad yang mengandung kebolehan untuk bersetubuh dengan *lapadz* atau terjemahan dari kata kata tersebut. Maksudnya, apabila

²³ Ibid, Hal. 355

²⁴ M Ridwan Indra; *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, CV. Haji Masagung, Jakarta, 1994, hal. 1

²⁵ Sayuti Thalib, ; *Hukum Kekeluargaan Di Indonesia, Berlaku Bagi Umat Islam*, UI, Jakarta, 1982, hal. 47

seorang laki-laki dan seorang perempuan sepakat untuk membentuk rumah tangga, maka hendaknya keduanya melakukan akad nikah lebih dahulu.²⁶ Nikah menurut majazi atau arti hukum, ialah akad atau perjanjian yang menjadikan halal hubungan seksual sebagai suami istri antara seorang pria dengan seorang wanita.²⁷

Berdasarkan uraian pengertian perkawinan tersebut di atas memberikan satu kesamaan, bahwa unsur agama merupakan hal yang sangat penting dan tidak boleh dikesampingkan. Sehingga setiap perkawinan, harus dilaksanakan dengan tetap memperhatikan norma agama. Keluarga yang utuh akan lebih mudah diwujudkan, apabila perkawinan tersebut dilangsungkan oleh laki-laki dan perempuan yang menganut dan tunduk pada satu agama.

Hal ini tidak saja terbatas pada pergaulan antar suami-isteri, melainkan ikatan kasih mengasahi pasangan hidup tersebut, juga akan berpindah kebaikannya kepada semua keluarga dari kedua belah pihak. Kedua keluarga dari masing-masing pihak, menjadi satu dalam segala urusan tolong menolong, menjalankan kebaikan, serta menjaga dari segala

²⁶ Martiman Prodjohamidjojo, ; *Hukum Perkawinan Indonesia*, ILCP, Jakarta, 2002, hal. 8

²⁷ Moh Idris Ramulyo,; *Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisis Dari Undsang-Undang*

Nomor 1 Tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam, Bumi Aksara, Jakarta, 1974, hal. 1

kejahatan, di samping itu, dengan melangsungkan perkawinan, seorang dapat terpelihara daripada kebinasaan dari hawa nafsunya.²⁸

Perkawinan yang merupakan perbuatan mulia tersebut pada prinsipnya, dimaksudkan untuk menjalin ikatan lahir batin yang sifatnya abadi dan bukan hanya untuk sementara waktu yang kemudian diputuskan lagi. Atas dasar sifat ikatan perkawinan tersebut, maka dimungkinkan dapat didirikan rumah tangga yang damai dan teratur, serta memperoleh keturunan yang baik dalam masyarakat.²⁹ Dengan demikian diharapkan dapat mencapai tujuan dari perkawinan, yaitu untuk membentuk keluarga bahagia dari pasangan suami isteri yang melangsungkan perkawinan.

1.2. Sahnya Perkawinan

Perkawinan adalah suatu perbuatan hukum, oleh karena itu mempunyai akibat hukum. Adanya akibat hukum, penting sekali kaitannya dengan sah tidaknya perbuatan hukum. Oleh karena itu, sah tidaknya suatu perkawinan ditentukan oleh hukum yang berlaku (hukum positif), yaitu berdasarkan ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Perkawinan yang berbunyi : “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Sedangkan menurut Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam, bahwa: Perkawinan

²⁸ Ibid, hal. 79

²⁹ Mahmuda Junus, *Hukum Perkawinan Islam Menurut Mazhad : Sayfi'l, Hanafi, Maliki dan Hambali*. (Jakarta : Pustaka Mahmudiyah, 1989). Hal 110

menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqoon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.³⁰

Sahnya perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) yang menentukan, bahwa; “ Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.”

Berdasarkan ketentuan di atas dapat diketahui, bahwa Undang-Undang Perkawinan menitik beratkan sahnya perkawinan pada dua unsur, yaitu; perkawinan harus dilaksanakan sesuai dengan syarat dan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang (hukum negara) dan hukum agama.³¹ Artinya, kalau perkawinan hanya dilangsungkan menurut ketentuan Undang-Undang negara, tanpa memperhatikan ketentuan-ketentuan agama perkawinan tersebut tidak sah, demikian juga sebaliknya.

Keikut-sertaan pemerintah dalam kegiatan perkawinan adalah dalam hal menyangkut proses administratif, di mana perkawinan harus dicatatkan sebagaimana dimuat dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1

³⁰ M Ridwan Indra, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, CV. Haji Masagung, Jakarta, 1994, hal. 1

³¹ Wahyono Darmabrata, ; *Tinjauan UU No. 1 Tahun 1974*, Gitama Jaya, Jakarta, 2003, hal.

tahun 1974 bahwa: "Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku".

Dengan adanya pencatatan ini, juga akan memberikan perlindungan bagi suami istri dan anak-anaknya, termasuk untuk kepentingan harta kekayaan yang terdapat dalam perkawinan tersebut. Pencatatan perkawinan bagi yang beragama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatatan Nikah, Talak Dan Rujuk sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954.

Bagi mereka yang beragama selain Islam, pencatatan dilakukan di Kantor Catatan Sipil. Pencatatan tersebut tidak menentukan sahnyanya suatu peristiwa hukum seperti perkawinan, tetapi hanya memberikan pembuktian bahwa peristiwa hukum itu telah terjadi dan dilakukan, sehingga hanya bersifat administratif, karena sahnyanya perkawinan itu sendiri ditentukan oleh masing-masing agama dan kepercayaannya.

Adapun tahapan atau proses pencatatan perkawinan yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 antara lain;

- a. Memberitahukan kehendak dilangsungkannya perkawinan secara lisan ataupun tulisan oleh calon mempelai atau orang tua atau walinya. Pemberitahuan memuat identitas dan disampaikan 10 (sepuluh hari) sebelum perkawinan dilangsungkan. (Pasal 4 dan 5, PP Nomor 9 Tahun 1975);

- b. Setelah semua persyaratan dipenuhi dan tidak ada halangan untuk melangsungkan perkawinan menurut Undang-undang, maka perkawinan tersebut dimasukkan dalam buku daftar dan diumumkan. (Pasal 6, 7, 8 dan 9 PP Nomor 9 tahun 1975);
- c. Setelah perkawinan dilangsungkan kedua mempelai harus menandatangani Akta Perkawinan yang dihadiri dua saksi dan pegawai pencatat perkawinan. Sedangkan yang beragama islam akta tersebut juga ditanda tangani oleh wali nikah. (Pasal 12 dan 13 PP Nomor 9 tahun 1975);
- d. Untuk memberikan kepastian hukum kepada kedua mempelai masing-masing diserahkan kutipan akta perkawinan sebagai alat bukti.

1.3. Syarat dan Larangan Perkawinan

Dalam rangka mewujudkan tujuan perkawinan yaitu menciptakan keluarga yang bahagia dan kekal, maka perkawinan dilakukan dengan syarat yang ketat. Apabila kita perhatikan syarat perkawinan yang diatur dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 12 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974, maka syarat perkawinan terbagi atas: ³²

- 1. Syarat formal yaitu meliputi;
 - a. Perkawinan harus didasarkan atas perjanjian kedua calon mempelai (Pasal 6 ayat (1));

³² Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

- b. Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita telah mencapai umur 16 tahun. (Pasal 7 ayat (1));
 - c. Tidak terikat tali perkawinan dengan orang lain kecuali dalam hal yang diijinkan Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 (Pasal 9).
2. Syarat materiil yang berlaku khusus, yaitu bagi perkawinan tertentu saja, antara lain;
- a. Tidak melanggar larangan perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 8, 9 dan 10 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974.
 - b. Izin dari orang tua bagi mereka yang belum mencapai umur 21 tahun (Pasal 6 ayat 2).

Apabila telah dipenuhi syarat-syarat tersebut di atas, baik syarat materiil maupun syarat formil, maka kedua calon mempelai telah resmi menjadi suami isteri. Tetapi bila syarat-syarat tersebut tidak dipenuhi, maka menimbulkan ketidak absahan perkawinan yang berakibat batalnya suatu perkawinan.

Sedangkan Pasal 8 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tahun 1974 mengatur tentang larangan perkawinan, yang menentukan bahwa perkawinan di larang antara dua orang yang :

- a. Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas;

- b. Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya.
- c. Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri menantu dan ibu/ bapak tiri;
- d. Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan.
- e. Berhubungan saudara dengan istri atau sebagai bibi atau kemenakan dari istri dalam hal seorang suami beristri lebih dari seorang.
- f. Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin.

Perkawinan harus dilaksanakan menurut ketentuan agama masing masing. Menurut hukum Islam, adalah tidak sah perkawinan berlainan agama sebagaimana tersebut dalam Al Quran surah Al Baqarah ayat 221 dan Al Mumtahanah ayat 10. Dari sudut agama Kristen juga dapat dilihat dengan tegas nasihat Alkitab dalam 2 Korintus 6 ayat (14).³³

Demikian juga Fatwa Majelis Ulama Indonesia tentang Perkawinan Antar Agama berdasarkan keputusan musyawarah nasional, Majelis Ulama Indonesia melarang perkawinan antara wanita muslim dengan laki-laki musyrik dan laki-laki muslim dilarang kawin dengan wanita yang bukan beragama Islam (larangan mutlak).

³³ Ibid ; Hal 194

Ada 2 (dua) bentuk larangan dalam perkawinan terhadap agama lain menurut pandangan hukum islam;

1. Wanita muslim dilarang nikah dengan laki-laki di luar anggota kelompok/dannya yang bukan muslimnya. Ketentuan ini berdasarkan Surat Al Baqarah ayat 221 dan surat Al Mumtahanah ayat 10;
2. Laki-laki muslim dibolehkan kawin dengan wanita di luar anggota kelompok/dannya yang tergolong ahli kitab sesuai dengan Nash Al-Qur'an Surat Al Maidah ayat 5.³⁴

Bentuk larangan yang kedua ini memberikan kemungkinan perkawinan beda agama. Akan tetapi golongan ahli kitab yang dimaksud di sini yaitu Yahudi dan Nasrani, di Indonesia agama tersebut tidak ada, jadi perkawinan inipun tidak mungkin dilaksanakan. Oleh karena itu, ruang untuk melakukan perkawinan beda agama di Indonesia bagi hukum Islam tidak ada.³⁵

Hal ini disebabkan karena Undang-Undang Perkawinan menghendaki tidak adanya perkawinan antar agama. Undang-Undang Perkawinan hanya mengenal perkawinan satu agama, yaitu perkawinan yang dilangsungkan oleh calon suami – isteri yang seagama yang

³⁴ Sudarsono ; *Hukum Perkawinan Nasional*. Rineka Cipta, Jakarta, 2005, hal. 63 dan 64

³⁵ *Loc. It.*

dilaksanakan menurut hukum agamanya yang ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1).³⁶

2. Tinjauan Umum Perceraian

2.1. Pengertian Perceraian

1. Menurut Al Qur'an

Allah SWT telah menetapkan ketentuan dalam Al-Quran bahwa kedua pasangan suami isteri harus segera melakukan usaha antisipasi apabila tiba-tiba timbul gejala-gejala dapat diduga akan menimbulkan gangguan kehidupan rumah tanganya, yaitu dalam firman-Nya yang artinya :

“Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). Wanita-wanita yang kamu khawatirkan Nusyu'z-nya, maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka jangalah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar.” (Al Quran Surat An-Nisa' ayat 34)

Selanjutnya Allah SWT dalam firman-Nya, yaitu Surat An-Nisa' ayat 128 :

³⁶ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 66

“Dan jika seorang wanita khawatir akan Nusyu’z atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir, Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari Nusyu’z dan sikap tidak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”

Apabila usaha antisipasi melalui ayat-ayat tersebut tidak berhasil mempertahankan kerukunan dan kesatuan ikatan perkawinan dan tinggallah jalan satu-satunya terpaksa harus bercerai dan putusnya perkawinan, maka ketentuan yang berlaku adalah Surat Al-Baqarah ayat 229:³⁷

“Talaq (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma’ruf atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu mengambil kembali dari sesuatu yang tidak kamu berikan kepada mereka, kecuali keduanya khawatir tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim” (Surat Al-Baqarah ayat 229).

Makna yang terkandung dalam Surat Al-Baqarah ayat 229 adalah sebagai berikut :³⁸

1. Sebenarnya perceraian itu bertentangan dengan makna perkawinan itu sendiri, sehingga jika terjadi perceraian, maka sangat wajar sekali jika seandainya mereka yang bercerai ini bersedia untuk rukun dan rujuk

³⁷ Imam Muchlas, *Op, Cit.* Hal. 163-167

³⁸ Al Hamdani, *Risalah Nikah*, (Jakarta : Pustaka Amani, 2002), Hal. 202

kembali menyusun kesatuan ikatan perkawinan mereka lagi;

2. Perceraian yang boleh rujuk kembali itu hanya dua kali, yaitu talaq ke-satu dan talaq ke-dua saja. Oleh karena itu terhadap talaq ke-tiga tidak ada rujuk lagi, kecuali setelah dipenuhinya persyaratan khusus untuk ini;
3. Syarat atas kedua orang suami-isteri yang bercerai dengan talaq-tiga, untuk bisa melakukan rujuk kembali itu di dalam Surat Al-Baqarah ayat 230;
4. Jika terjadi perceraian, maka suami dilarang mengambil harta yang pernah diberikan kepada isterinya yang dicerai itu, kecuali atas dasar alasan yang kuat;
5. Jika isteri mempunyai alasan syari'at yang kuat, maka dapat dibenarkan isteri meminta cerai dengan cara *khulu'*, yaitu suatu perceraian dengan pembayaran tebusan oleh isteri kepada suami;
6. Allah SWT sudah mengatur segala sesuatunya, termasuk masalah perkawinan dan hubungannya dengan berbagai macam masalah yang terkait;
7. Barang siapa yang melanggar hukum Allah SWT, sebenarnya dia itu bahkan menyiksa diri sendiri dengan perbuatan *zhalim*.

2. Menurut Al Hadist

Menurut asalnya *Thalaq* itu hukumnya makruh berdasarkan Hadist Rasulullah SAW, yaitu *Perbuatan halal yang paling dibenci Allah adalah*

thalaq. (HR. Abu Daud dan Al-Hakim). Selanjutnya dalam hadist lain Rasulullah SAW bersabda Perempuan mana saja yang meminta kepada suaminya untuk cerai tanpa ada alasan apa-apa, maka haram atas dia baunya surga. (HR. Turmudzi dan Ibnu Ma'jah).

3. Menurut Peraturan Perundang-undangan

Meskipun perkawinan dimaksudkan untuk membentuk rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmat bagi pasangan suami isteri yang memeluk agama Islam, namun dalam perjalanan kehidupan rumah tangganya juga dimungkinkan timbulnya permasalahan yang dapat mengakibatkan terancamnya keharmonisan ikatan perkawinannya. Bahkan apabila permasalahan tersebut tidak memungkinkan untuk dirukunkan kembali, sehingga keduanya sepakat untuk memutuskan ikatan perkawinannya melalui perceraian.

Sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) berlaku, perkawinan diatur dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) termasuk ketentuan tentang putusnya perkawinan (perceraian). Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, maka ketentuan dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) tentang perkawinan tidak berlaku.

Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) maupun Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak

terdapat pengertian tentang perceraian, hanya mengatur tentang putusnya perkawinan serta akibatnya.

Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur tentang putusnya perkawinan yang menyatakan bahwa:

- “perkawinan dapat putus karena :*
- a. Kematian;*
 - b. Perceraian;*
 - c. Atas putusan Pengadilan.*

Sedangkan menurut Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan hanya mengatur tentang tata cara perceraian, yaitu dalam Pasal 14 yang menyatakan bahwa:

“seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, yang akan menceraikan isterinya, mengajukan surat kepada Pengadilan di tempat tinggalnya, yang berisi pemberitahuan bahwa ia bermaksud menceraikan isterinya disertai dengan alasan-alasannya, serta meminta kepada Pengadilan agar diadakan sidang untuk keperluan itu”.

Alasan-alasan yang dimaksud dalam Pasal 14 tersebut adalah sebagai berikut sebagaimana diatur dalam Pasal 19 UUP, yaitu :

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

- tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/isteri;*
- f). *Antara suami dan isteri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.*

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa perceraian adalah lepasnya ikatan perkawinan dan berakhirnya hubungan perkawinan.³⁹

4. Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Perceraian merupakan salah satu penyebab putusnya perkawinan. Hal ini sesuai ketentuan Pasal 113 KHI, yang mengatur bahwa putusnya perkawinan dapat dikarenakan 3 (tiga) alasan sebagai berikut:

1. Kematian;
2. Perceraian;
3. Putusan Pengadilan.

Menurut Pasal 114 KHI menyatakan bahwa *putusnya perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak oleh suami atau gugatan perceraian oleh isteri.* Selanjutnya menurut Pasal 115 KHI menyatakan bahwa *perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah pengadilan tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.*

³⁹ *Loc. It.*

Selanjutnya dalam Pasal 116 KHI alasan-alasan terjadinya perceraian pasangan suami isteri dapat disebabkan karena:

1. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, atau lain sebagainya yang sulit disembuhkan;
2. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama, 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
3. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
4. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
5. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri;
6. Terjadi perselisihan dan pertengkaran antara suami isteri secara terus menerus dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangganya;
7. Suami melanggar taklik-talak. Adapun makna taklik-talak adalah perjanjian yang diucapkan oleh calon mempelai pria setelah akad nikah yang dicantumkan dalam Akta Nikah berupa janji talak yang digantungkan kepada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi di masa yang akan datang;
8. Terjadinya peralihan agama atau murtad oleh salah satu pihak yang

menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

Perceraian yang terjadi karena talak suami isterinya ditandai dengan adanya pembacaan ikrar talak, yaitu ikrar suami di hadapan sidang Pengadilan Agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan dan dilakukan sesuai tata cara perceraian yang diatur dalam Pasal 129, 130, dan 131 (Pasal 117 KHI). Sedangkan macam-macam perceraian yang dikarenakan talak suami terdiri dari:⁴⁰

1. Talak *Raj'i* yaitu talak kesatu atau kedua, dimana suami berhak rujuk selama isteri dalam masa iddah (Pasal 118 KHI).
2. Talak *Ba'in* yang dapat dibedakan atas talak Ba'in shughraa dan talak Ba'in kubraa (Pasal 119 KHI):
 - a. Talak ba'in shughraa adalah talak yang tidak boleh dirujuk tetapi diperbolehkan akad nikah baru dengan mantan suaminya meskipun dalam masa iddah.

Adapun jenis talak ba'in shughraa dapat berupa:

- 1) Talak yang terjadi dalam keadaan qobla al dukhul (antara suami isteri belum pernah melakukan hubungan seksual selama perkawinannya).
- 2) Talak dengan tebusan atau khuluk, yaitu perceraian yang terjadi atas permintaan isteri dengan memberikan tebusan (iwadi) kepada suaminya atas persetujuan suami pula.

⁴⁰ Muhamad Idrus Ramulya, *Op. Cit.* Hal. 154

3) Talak yang dijatuhkan oleh Pengadilan Agama.

- b. Talak *Ba'in kubraa* adalah talak yang terjadi untuk ketiga kalinya. Talak jenis ini tidak dapat dirujuk dan tidak dapat dinikahi kembali, kecuali apabila pernikahan itu setelah mantan isteri menikah dengan orang lain dan kemudian terjadi perceraian *ba'da al dukhul* dan habis masa iddahnya (Pasal 120 KHI).
3. Talak *Sunny*, yaitu talak yang diperbolehkan dan talak tersebut dijatuhkan isteri yang sedang suci serta tidak dicampuri dalam waktu suci tersebut (Pasal 121 KHI).
4. Talak *Bid'i*, yaitu talak yang dilarang, karena talak tersebut dijatuhkan pada waktu isteri dalam keadaan haid, atau isteri dalam keadaan suci tetapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut (Pasal 122 KHI).
5. Talak *Li'an* yaitu talak yang terjadi karena suami menuduh isterinya berbuat zina atau mengingkari anak dalam kandungan atau anak yang sudah lahir dari kandungan isterinya, sedangkan isterinya menolak atau mengingkari tuduhan tersebut. Jenis talak *Li'an* ini menyebabkan putusnya perkawinan antara suami isteri untuk selama-lamanya (Pasal 125 dan Pasal 126 KHI).

Mengingat putusnya perkawinan yang dikarenakan talak suami terhadap isterinya terdapat beberapa macam yang tidak seluruhnya dapat dirujuk kembali, sehingga diperlukan pertimbangan

yang bersifat prinsipal bagi seorang suami sebelum menjatuhkan talaknya. Demikian halnya dalam ajaran agama Islam, talak merupakan perbuatan halal tetapi dibenci oleh Allah SWT.

Oleh karena itu menurut Mahmud Junus diperlukan alasan-alasan bagi suami untuk menjatuhkan talaknya terhadap isterinya yang diperbolehkan dan tidak dibenci oleh Allah SWT, terdiri dari:⁴¹

1. Isteri berbuat zina;
2. Isteri nusjuz, setelah diberi nasihat dengan segala daya upaya;
3. Isteri suka mabuk, penjudi, atau melakukan kejahatan yang mengganggu keamanan rumah tangga;
4. Sebab-sebab lain yang sifatnya berat sehingga tidak memungkinkan untuk mendirikan rumah tangga secara damai dan teratur.

Dengan demikian perceraian menurut KHI merupakan salah satu sebab putusnya perkawman antara suami-isteri, di samping sebab-sebab lain karena kematian atau putusan pengadilan. Terjadinya perceraian tersebut dapat didasarkan atau dijatuhkannya oleh suami terhadap isterinya maupun atas dasar gugatan isteri terhadap suaminya.

Alasan perceraian dapat disebabkan karena salah satu pihak berzina, berperilaku buruk, meninggalkan pihak lainnya selama 2 tahun, dipidana 5 tahun atau lebih, berbuat kejam, cacat fisik, terjadi perselisihan suami isteri, suami melanggar taklik-talak, dan peralihan againa.

⁴¹ Mahmud Junus, *Op. Cit.* Hal. 113

Perceraian terjadi setelah ada putusan hakim Pengadilan Agama, yang sebelumnya telah dilakukan upaya perdamaian antara suami isteri oleh hakim dan ternyata tidak tercapai kata sepakat.

3. Tinjauan Umum Pindah Agama

Pindah agama yang di maksud dalam penelitian ini, adalah peralihan agama atau perpindahan agama dari agama Islam kepada agama non-Islam. Namun peralihan atau perpindahan dari agama non-Islam kepada agama non-Islam bukanlah dinamakan pindah agama, karena mereka tetap dalam keadaan kafir dan perpindahan dari agama Islam ke agama lain, sama dengan pindah dari kebenaran ke wadah yang tidak benar.⁴² Hal ini berdasarkan firman Allah Q.S. Ali Imran [III]: 85 yang berbunyi:

"Barangsiapa mencari agama selain agama Islam, maka sekali-kali tidaklah akan diterima (agama itu) daripadanya, dan dia di akhirat termasuk orang-orang yang rugi-".

Pindah agama berasal dari bahasa arab yaitu *riddah*, yang mempunyai arti "kembali ke jalan asal". Sedangkan dalam bahasa Inggris adalah *apostasy*, yang mempunyai arti "*to retreat, to ritire, to withdraw from or fall baek from*".⁴³ Pindah agama, adalah orang yang keluar dari agama Islam dan

⁴² Sayid Sabiq, *Figh sunnah 9* [Fiqhussunriah] , diterjemah oleh Mohammad Nabhan Husien, cet. 1, (Bandung: al-Ma'arif, 1984) , hal. 170.

⁴³ S.A. Rahman, *Punishment Of Apostasy In Islam, cet. 1*, (India: Kitab Bhavan, 1996), hal. 9.

pindah ke agama lain atau ke sesuatu yang bukan agama. Dalam melakukan itu semua is berakal, bisa membedakan dan sukarela tidak dipaksa.⁴⁴

Selanjutnya Pindah agama adalah orang yang ragu-ragu yang keluar dari agama Islam yang kembali kepada ke kufuran, atau mengingkari semua ajaran Islam baik dalam keyakinan, ucapan atau perbuatan.⁴⁵ Timbul pertanyaan kapan seorang Islam dianggap telah pindah agama?. Orang Islam tidak bisa dianggap keluar dari agamanya dalam artian telah pindah agama kecuali bila ia melampirkan adanya menjadi tenteram terhadap kekufuran, sehingga ia melakukan perbuatan kufur itu.

Dapat diartikan bahwa apa yang tersirat dalam hati itu gaib dan tidak dapat diketahui oleh siapa pun kecuali Allah. Maka untuk mengetahui kekafiran seseorang diperlukan adanya sesuatu yang menunjukkan kekafirannya sebagai bukti yang pasti dan tidak dapat ditafsirkan lagi.

Dalam masalah ini, imam Malik berkata: "jika keluar dari seseorang yang mempunyai 99 alternatif kekafiran dan satu alternatif keimanan, maka ia digolongkan sebagai orang yang beriman".⁴⁶ Dalam buku Fiqhussunnah diberikan contoh-contoh yang menunjukan kepada kekafiran antara lain:⁴⁷

1. Mengingkari ajaran agama yang telah ditentukan secara pasti.

Umpamanya keesaan Allah, mengingkari ciptaan Allah terhadap alam,

⁴⁴ Abu Bakar Jabir al-Jazairi, *Ensiklopedi Muslim* [Minhajul Muslim] , diterjemah oleh Fadli Bahri, cet. 2, (Jakarta: Darul Falah, 2001), hal. 703.

⁴⁵ M. Abdul Mujieb, *Kamus Istilah Fiqih*, cet. 1, (Jakarta: Pustaka Fidaus, 1994), hal. 226.

⁴⁶ Sayid Sabiq, op.cit., hal. 172.

⁴⁷ Ibid. Hal. 174

mengingkari adanya malaikat, mengingkari kenabian Muhammad SAW, mengingkari Al-Quran sebagai wahyu Allah, mengingkari hari kebangkitan dan pembalasan, mengingkari kefardhuan shalat, zakat puasa dan haji.

2. Menghalalkan apa yang telah disepakati keharamannya. Umpamanya menghalalkan minum arak, zina, riba, memakan daging babi, dan menghalalkan membunuh orang-orang yang terjaga darahnya.
3. Mengharamkan apa yang telah disepakati kehalalannya. Umpamanya mengharamkan makan nasi.
4. Mencaci-maki Nabi Muhammad SAW, demikian pula mencaci Nabi-nabi Allah sebelumnya.
5. Mencaci-maki agama Islam; mencela al-Quran dan sunnah Nabi, dan berpaling dari hukum yang ada dalam al-Quran dan sunnah Nabi.
6. Mengaku bahwa wahyu Allah telah turun kepadanya. Ini tentu saja selain Nabi Muhammad.
7. Mencampakkan mashaf al-Quran atau kitab-kitab hadis ke tempat-tempat kotor dan menjijikan sebagai penghinaan dan menganggap enteng isinya.
8. Meremehkan nama-nama Allah, atau meremehkan perintah-perintah-Nya, larangan-larangan-Nya, janji-janji-nya.

Dari contoh pindah agama yang ada dipaparkan di dalam Fighussunnah, dapat disimpulkan terjadinya pindah agama disebabkan karena tiga sebab:⁴⁸

1. Perbuatan yang mengkafirkan, seperti sujud pada berhala, menyembah bulan, batu dan lain-lain.
2. Perkataan yang mengkafirkan, seperti menghina Allah atau rasul-Nya, begitu juga memaki salah seorang Nabi Allah.
3. Itikad (keyakinan) seperti mengitikadkan alam kekal, Allah baru, menghalalkan zina, menghalalkan minuman arak, begitu juga mengharamkan yang disepakati ulama akan halalnya.

Pindah agama merupakan dosa besar yang dapat menghapus aural-aural saleh sebelumnya. Hukuman yang diancam oleh Allah Sesuai dengan firman-Nya, Q.S. al-Bagarah (111: 217):

"Barangsiapa yang pindah agama di antara kamu dari agamanya, lalu dia coati dalam kekafiran, maka mereka itulah yang sia-sia amalannya di dunia dan di akhirat, dan mereka itulah penghuni neraka, mereka kekal di dalamnya".

Dan hadist Muhammad SAW yang diriwayatkan dari Ibnu Abbas, bahwa Rasulullah bersabda:

"Barangsiapa mengganti agamanya (Islamnya), maka bunuhlah ia..

Hadits lain yang membahas mengenai pindah agama adalah hadist yang diriwayatkan oleh Ibnu Masud bahwa Rasulullah bersabda :

⁴⁸ Sulaiman Rasjid, *op.cit.*, hal. 410.

"Tidaklah halal darah seorang Islam kecuali ia menjalankan salah satu dari tiga perkara, yaitu:

1. Kafir setelah beriman;
2. Berbuat zina setelah menjadi orang muhsan;
3. Membunuh orang yang dijaga darahnya".

4. Kompetensi Absolut Peradilan Agama

Peradilan Agama merupakan lingkungan peradilan di bawah Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Eksistensi peradilan agama telah menjadikan Umat Islam Indonesia terlayani dalam penyelesaian masalah perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah, Peradilan agama hendak menegakkan substansi nilai-nilai hukum yang mewarnai kehidupan umat Islam.

Perubahan signifikan di bidang ketatanegaraan dalam sistem peradilan adalah penyatu-atapan semua lembaga peradilan (*one roof system*) di bawah Mahkamah Agung RI. Reformasi sistem peradilan tersebut diawali dengan dimasukkannya Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dalam amandemen ketiga UUD 1945 dan dilanjutkan dengan disahkannya UU Nomor 4 Tahun 2005 tentang kekuasaan kehakiman. Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.⁴⁹

⁴⁹ www.mari.go.id

Konsekuensi dari penyatu-atapan lembaga peradilan adalah pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial Peradilan Agama dari Departemen Agama ke Mahkamah Agung. Pengalihan tersebut sebagai bagian dari perwujudan reformasi hukum untuk menciptakan kelembagaan negara yang lebih kondusif bagi tercapainya tatanan yang lebih demokratis dan transparan.

Meski telah beralih ke Mahkamah Agung, hubungan antara Pengadilan Agama dengan Departemen Agama akan terus berlangsung melalui peran Pengadilan Agama sebagai lembaga yang berwenang untuk memberikan penetapan (*itsbat*) kesaksian melihat bulan (*rukyat al-hilal*) dalam penentuan awal bulan pada tahun hijriyah (terutama awal bulan Ramadhan, Syawal dan Dzulhijjah).

Untuk merespon dinamika dan kebutuhan masyarakat, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama memberikan perluasan kewenangan sebagaimana terdapat dalam Pasal 49. Pengadilan Agama bertugas dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syariah.⁵⁰

Menurut penjelasan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang

⁵⁰ www.badilag.go.id

Peradilan Agama, penyelesaian sengketa tidak hanya dibatasi di bidang perbankan syari'ah, melainkan juga di bidang ekonomi syari'ah lainnya. Dalam hal ini yang dimaksud dengan "antara orang-orang yang beragama Islam" adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Peradilan Agama sesuai dengan ketentuan Pasal ini.

Khusus mengenai perkawinan, yang dimaksud dengan "perkawinan" adalah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan undang-undang mengenai perkawinan yang berlaku yang dilakukan menurut syari'ah, antara lain:

1. izin beristri lebih dari seorang;
2. izin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 21 (dua puluh satu) tahun, dalam hal orang tua wali, atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat;
3. dispensasi kawin;
4. pencegahan perkawinan;
5. penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah;
6. pembatalan perkawinan;
2. gugatan kelalaian atas kewajiban suami dan istri;
3. perceraian karena talak;
4. gugatan perceraian;
5. penyelesaian harta bersama;

6. penguasaan anak-anak;
7. ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bilamana bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak mematuhi;
8. penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh suami kepada bekas istri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas istri;
9. putusan tentang sah tidaknya seorang anak;
10. putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua;
11. pencabutan kekuasaan wali;
12. penunjukan orang lain sebagai wali oleh pengadilan dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut;
13. penunjukan seorang wali dalam hal seorang anak yang belum cukup umur 18 (delapan belas) tahun yang ditinggal kedua orang tuanya;
14. pembebanan kewajiban ganti kerugian atas harta benda anak yang ada di bawah kekuasaannya;
15. penetapan asal-usul seorang anak dan penetapan pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam;
16. putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campuran;
- 17.22. pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.

Perubahan signifikan lainnya dari UU Nomor 3 Tahun 2006 adalah mengenai subjek hukum yang diperluas menjadi tidak hanya orang Islam dalam pengertian teologis, akan tetapi termasuk orang atau badan hukum yang menundukkan diri secara sukarela kepada hukum Islam. Pilihan hukum dalam perkara waris (alines 2 Penjelasan umum UU Nomor 7 Tahun 1989) dihilangkan. Dengan demikian perkara kewarisan bagi orang Islam mutlak menjadi kewenangan absolut Pengadilan Agama.⁵¹

Kewenangan Peradilan Agama yang semakin luas harus diimbangi dengan peningkatan sumber daya manusia (SDM) aparatur pengadilan, sarana dan prasarana yang memadai, serta ketentuan hukum yang aplikatif. Dengan demikian paradigms baru peradifan agama benar-benar dapat menjawab tuntutan dan problem hukum yang berkembang di masyarakat

⁵¹ www.badilag.go.id

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

3. Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Mengadili Gugatan Perceraian Bagi Mereka yang Berpindah Agama

Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Sejak bergabungnya empat peradilan (Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Tata Usaha Negara dan Peradilan Militer) menjadi satu atap di bawah naungan Mahkamah Agung RI, maka wewenang di bidang yudisial dan non yudisial seperti : management peradilan, teknik dan financial menjadi wewenang sepenuhnya Mahkamah Agung.

Dengan adanya penggabungan peradilan satu atap tersebut, maka semakin membengkak jumlah pegawai Mahkamah Agung dan beban tugas, tanggung jawab serta wewenang Mahkamah Agung pun semakin berat. Oleh karena itu dengan adanya kebijakan pemerintah untuk menjadikan Mahkamah Agung sebagai salah satu lembaga yang terpilih untuk dijadikan pilot proyek reformasi birokrasi adalah menjadi tugas berat dan tanggung jawab seluruh jajaran dan pegawai/karyawan yang berada dibawah naungan Mahkamah

Agung dan menjadi tantangan untuk mewujudkan cita-cita pemerintah yang harus kita dukung sepenuhnya.⁵²

Peradilan Agama merupakan lingkungan peradilan di bawah Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Eksistensi peradilan agama telah menjadikan Umat Islam Indonesia terlayani dalam penyelesaian masalah perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah, Peradilan agama hendak menegakkan substansi nilai-nilai hukum yang mewarnai kehidupan umat Islam.

Pengadilan Agama sebagai salah satu lembaga pelaksana kekuasaan kehakiman dan penegak hukum di Indonesia dari waktu ke waktu terus mengalami perkembangan, perubahan dan kemajuan yang sangat pesat.

Dari awal kehadiran Peradilan Agama yang dahulunya hanya sebagai Pengadilan Surambi di masa kerajaan Islam kemudian di zaman kolonial menjadi Raad Agama selanjutnya di masa kemerdekaan bernama Mahkamah Syariah/Pengadilan Agama dan terakhir diseragamkan di seluruh Indonesia menjadi Pengadilan Agama, akan tetapi dalam perkembangannya di Propinsi Nanggroe Aceh Darussalam Pengadilan Agama kembali berubah menjadi Mahkamah Syar'iyah yang tidak hanya mempunyai wewenang di bidang perdata (*muamalah*), akan tetapi

⁵² www.mari.go.id

juga mempunyai wewenang di bidang pidana (*jinayah*) meskipun wewenangnya masih terbatas.⁵³

Sedangkan di bidang kewenangan Pengadilan Agama juga terjadi perkembangan dan penambahan, Pengadilan Agama tidak hanya menangani bidang Perkawinan, waris, wasiat, hibah, shadaqoh dan wakaf berdasarkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 akan tetapi dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 wewenang Pengadilan Agama ditambah dengan menangani masalah Zakat, Infak, Ekonomi Islam bahkan Pengangkatan Anak.

Perkembangan tersebut patut disyukuri, meskipun Pengadilan Agama di Indonesia tidak bernama Pengadilan Islam akan tetapi semua wewenang dan pelaksanaan penegakan hukum di Pengadilan Agama bertujuan menegakkan syariat Islam dan diperuntukkan bagi umat Islam (pencari keadilan) yang merasa haknya dilanggar sehingga memerlukan adanya lembaga yang bisa mengembalikan haknya dan mewujudkan rasa keadilan meskipun wewenang Pengadilan Agama masih terbatas di bidang Perdata sempit dan di bidang Jinayah terbatas.

Perubahan signifikan di bidang ketatanegaraan dalam sistem peradilan adalah penyatu-atapan semua lembaga peradilan (*one roof system*) di bawah Mahkamah Agung RI. Reformasi sistem peradilan tersebut diawali dengan dimasukkannya Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dalam

⁵³ www.badilag.go.id

amandemen ketiga UUD 1945 dan dilanjutkan dengan disahkannya UU Nomor 4 Tahun 2005 tentang kekuasaan kehakiman.

Konsekuensi dari penyatu-atapan lembaga peradilan adalah pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial Peradilan Agama dari Departemen Agama ke Mahkamah Agung. Pengalihan tersebut sebagai bagian dari perwujudan reformasi hukum untuk menciptakan kelembagaan negara yang lebih kondusif bagi tercapainya tatanan yang lebih demokratis dan transparan.⁵⁴

Meski telah beralih ke Mahkamah Agung, hubungan antara Pengadilan Agama dengan Departemen Agama akan terus berlangsung melalui peran Pengadilan Agama sebagai lembaga yang berwenang untuk memberikan penetapan (*itsbat*) kesaksian melihat bulan (*rukyyat al-hilal*) dalam penentuan awal bulan pada tahun hijriyah (terutama awal bulan Ramadhan, Syawal dan Dzulhijjah).⁵⁵

Untuk merespon dinamika dan kebutuhan masyarakat, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama memberikan perluasan kewenangan sebagaimana terdapat dalam Pasal 49. Pengadilan Agama bertugas dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syariah.

⁵⁴ www.mari.go.id

⁵⁵ www.badilag.go.id

Perubahan signifikan lainnya dari UU Nomor 3 Tahun 2006 adalah mengenai subjek hukum yang diperluas menjadi tidak hanya orang Islam dalam pengertian teologis, akan tetapi termasuk orang atau badan hukum yang menundukkan diri secara sukarela kepada hukum Islam. Pilihan hukum dalam perkara waris (alines 2 Penjelasan umum UU Nomor 7 Tahun 1989) dihilangkan.

Selama ini berdasarkan UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil hanya dapat mencatatkan perkawinan bagi mereka yang telah melangsungkan perkawinan secara agama selain agama Islam. Mereka yang telah melangsungkan perkawinan menurut suatu agama, maka pada saat itu mereka dianggap telah tunduk atau memeluk agama tersebut, sehingga sudah seagama.

Perkawinan yang dilangsungkan secara agama Islam, maka putusannya perkawinan tersebut dilaksanakan oleh Pengadilan Agama. Mengenai hak asuh anak dan harta kekayaan (harta bersama) ditentukan dalam putusan Pengadilan Agama tentang perceraian.

Dampak dari tingginya interaksi sosial dan heterogenya masyarakat antara lain timbulnya Baling cinta antar jenis kelamin yang berbeda agama, dan sebagiannya berlanjut kepada rencana untuk menikah. Sesuai dengan semangat Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Kompilasi Hukum Islam (KHI) bahwa perkawinan beda agama dilarang, atau setidaknya tidak diatur

dalam Undang-undang a-quo maka rencana tersebut sering menemui kendala di lapangan.

Boleh jadi didorong oleh kesadaran sendiri atau mungkin juga dalam upaya memuluskan proses perkawinan dalam tataran praktek biasanya salah satu pihak pindah agama mengikuti agama calon pasangannya, yang dalam tesis ini dimaksudkan pindah ke agama Islam. Selanjutnya melangsungkan perkawinan secara Islam.

Kendatipun belum ditopang oleh penelitian resmi, namun fakta di lapangan menunjukkan cukup banyak di antara pasangan yang masuk Islam sebelum menikah, kembali ke agama asalnya setelah perkawinan berjalan beberapa tahun. Keluar dari Islam atau *Murtad*, akan menimbulkan goncangan yang signifikan dalam rumah tangga.

Betapa tidak, pasangan yang tetap dalam Islam dihadapkan kepada persoalan yang cukup dilematis, yakni suami atau isterinya tidak lagi seagama dengannya, hal mana dilarang oleh Islam (Pasal 40 dan Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam (KHI)), sementara di sisi lain perkawinan telah berjalan beberapa tahun, malah mungkin telah memiliki beberapa orang anak.

Di samping itu, ada juga pihak yang *Murtad* mengajak pasangannya untuk ikut keluar dari Islam demi keutuhan rumah

tangga. Bagi yang lemah iman (terlebih lagi karena tekanan ekonomi) ajakan tersebut mungkin menjadi sebuah alternatif. Namun, bagi yang kuat iman tentunya ajakan tersebut akan dikesampingkan kendatipun dengan resiko harus berpisah dan mengakhiri perkawinan dengan segala konsekuensinya.

Dalam upaya mengantisipasi permasalahan tersebut, Pasal 116 huruf -h- Kompilasi Hukum Islam (KHI). telah melakukan terobosan hukum dengan menegaskan bahwa salah satu alasan perceraian adalah "*Murtad* yang menimbulkan perselisihan dan pertengkaran dalam rumah tangga". Ketentuan tersebut merupakan langkah maju kalau dibandingkan dengan alasan perceraian menurut Pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Namun muatan Pasal 116 huruf "h" Kompilasi Hukum Islam (KHI) terkesan ambigu, karena adanya klausula "yang menimbulkan perselisihan dan pertengkaran dalam rumah tangga." Klausula tersebut menunjukkan bahwa "*Murtad*", tidak dengan sendirinya menjadi alasan perceraian, kecuali kalau dengan *Murtad*-nya salah satu pihak timbul perselisihan dan pertengkaran dalam rumah tangga. Secara *a-contrario* dapat dikatakan, jika tidak timbul perselisihan dan pertengkaran akibat *Murtad*, maka *Murtad* tidak dapat menjadi alasan perceraian. Hal mana tidak

sinkron dengan semangat Pasal 40 dan Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang melarang perkawinan beda agama.

Berkaitan dengan hal tersebut, hasil Rakernas MARI tahun 2005 bagian c Bidang Badilag angka 3 huruf "a" yang menyatakan bahwa "*Pengadilan Agama berwenang mengadili seseorang (pihak) yang sudah Murtad, karena yang menjadi ukuran untuk menentukan berwenang atau tidaknya Pengadilan Agama adalah hukum yang berlaku pada waktu pernikahan dilangsungkan, dan bukan berdasarkan agama yang dianut pada saat sengketa terjadi*".⁵⁶

Dalam hal *Murtad* menjadi alasan perceraian, maka tolok ukur penentuan pengadilan yang berwenang (kewenangan absolute) adalah mengacu kepada hukum yang berlaku pada waktu perkawinan dilangsungkan.

Apabila perkawinan dilaksanakan secara Islam, maka gugatan atau permohonan cerai diajukan ke Pengadilan Agama. Jika terbukti *Murtad*, Pengadilan Agama akan memfasakh perkawinan tersebut. Sebaliknya kalau perkawinan dilaksanakan tidak secara *Islam*, maka gugatan diajukan ke Pengadilan Negeri.

Dalam praktek, banyak yang bertanya hukum apa yang diterapkan Pengadilan Negeri dalam menceraikan pasangan tersebut, apakah perceraian produk Pengadilan Negeri tersebut sudah sah jika

⁵⁶ Mahkamah Agung, *Jawaban Alas Pertanyaan yang Diajukan PTA se Indonesia Dalam Rakernas MARI Tahun 2005*, Denpasar 18 std 22 September 2005. Hal. 134

ditinjau dari kaca mata hukum Islam? Pertanyaan ini melahirkan keinginan dari sementara pihak, agar *perceraian* karena *Murtad* hanya menjadi kewenangan Pengadilan Agama, tanpa melihat hukum yang berlaku sewaktu perkawinan dilangsungkan. Maksudnya agar pihak yang Islam benar-benar berpisah dengan pasangannya, baik dari sudut pandang hukum positif maupun hukum Islam.⁵⁷

Penulis berpendapat keinginan tersebut kurang bijaksana karena kesimpulan Rakernas MARI tentang masalah *a quo* sudah tepat. Sebab dari kaca mata hukum Islam, begitu *Murtad* salah satu pihak, maka nikahnya menjadi fasid, batal dengan sendirinya atau batal demi *hukum/neitig*.

Khusus mengenai perkara perceraian, yang digunakan sebagai ukuran menentukan berwenang tidaknya Pengadilan Agama adalah hukum yang berlaku pada waktu pernikahan dilangsungkan.⁵⁸ Sehingga apabila seseorang melangsungkan perkawinan secara Islam, apabila terjadi sengketa perkawinan, perkaranya tetap menjadi kewenangan absolute peradilan agama, walaupun salah satu pihak tidak beragama Islam lagi (*murtad*), baik dari pihak suami atau isteri, tidak dapat menggugurkan asas personalitas keIslaman⁵⁹

⁵⁷ Abdul Aziz Dahlan dkk, Ed, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta, PT Ichtiar Baru. Hal. 317

⁵⁸ H. Moh. Nor Hudlrien. *Wawancara*, Wakil Ketua Pengadilan Agama Semarang, tanggal 16 Januari 2009

⁵⁹ Asas personal keIslaman adalah asas yang menyatakan bahwa yang tunduk dan yang dapat ditundukan pada lingkungan Peradilan Agama adalah mereka yang beragama Islam, rakyat

yang melekat pada saat perkawinan tersebut dilangsungkan, artinya, setiap penyelesaian sengketa perceraian ditentukan berdasar hubungan hukum pada saat perkawinan berlangsung, bukan berdasar agama yang dianut pada saat terjadinya sengketa.

Letak asas personalitas ke-Islaman berpatokan pada saat terjadinya hubungan hukum, artinya patokan menentukan ke-Islaman seseorang didasarkan pada factor formil tanpa mempersoalkan kualitas ke-Islaman yang bersangkutan. Jika seseorang mengaku beragama Islam, pada dirinya sudah melekat asas personalitas ke-Islaman.

Penerapan asas personal ke-Islaman dalam Pengadilan Agama didasarkan pada Pasal 1 angka 1 jo Pasal 49 ayat (1) jo penjelasan umum angka 2 alinea 2 Undang-undang nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang intinya yang berhak berperkara di Pengadilan Agama adalah mereka yang beragama Islam dalam perkara perdata tertentu, selain itu juga didasarkan pada yurisprudensi Putusan Mahkamah Agung R.I Nomor 726 K/Sip/ 1976, yang menyatakan bahwa penyelesaian sengketa perkawinan (perceraian) ditentukan berdasarkan hubungan hukum pada saat perkawinan, bukan agama yang dianut para pihak pada saat sengketa terjadi, sehingga penerapan asas personal ke-Islaman didasarkan pada hubungan hukum yang melandasi terjadinya sengketa.

Faktanya dapat ditemukan dari Kartu Identitas (KTP), sensus

yang tidak beragama Islam atau non-Islam tidak dapat dipaksa untuk tunduk pada Peradilan Agama.

kependudukan dan surat keterangan lain. Sedangkan mengenai patokan asas personalitas ke-Islaman berdasar saat terjadinya hubungan hukum, ditentukan oleh dua syarat : *Pertama*, pada saat terjadinya hubungan hukum, kedua pihak sama-sama beragama Islam, dan *Kedua*, hubungan hukum yang melandasi keperdataan tertentu tersebut berdasarkan hukum Islam, oleh karena itu cara penyelesaiannya berdasarkan hukum Islam.

Menurut penulis, menjadikan hukum yang berlaku sewaktu perkawinan dilaksanakan sebagai tolok ukur penentuan pengadilan yang bemenang (Pengadilan Agama atau Pengadilan Negeri), hanyalah dalam upaya mengeliminir sengketa kewenangan antar pengadilan, sekaligus menerapkan asas keseimbangan. Hukum apapun yang diterapkan Pengadilan Negeri dalam menyelesaikan perkara tersebut tidak ada pengaruhnya dari pada mata fiqih, karena menurut fiqih secara substansional (*Fi zatihi / nafs al-amar*) nikah tersebut sudah batal demi hukum.

Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya bahwa peraturan hukum yang mengatur tentang penegakan hukum Islam di pengadilan agama telah ditentukan ialah Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama jo. Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang RI No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Meskipun demikian, ketentuan hukum acara perdata juga dibedakan, karena berdasarkan Pasal 54 UU 7/1989 ditentukan:

"Hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini".

Dengan demikian, terdapat dua macam hukum acara, yaitu:

(1) hukum acara perdata yang diatur dalam *Herzien Indonesia Reglement* (HIR) ialah Pasal 118-245 HIR dan *Rechtsreglement Buitengewesten* (RBg.) ialah Pasal 142-314 Rbg.;

(2) hukum acara dalam UU 7/1989 jo. UU 3/2006 ialah Pasal 54-91.⁶⁰

Menurut penulis, ketentuan yang diatur dalam UU 7/1989 jo. UU 3/2006 merupakan UU khusus (*lex specialis*) yang berbeda dengan UU umum (*lex generalis*) dalam hukum acara perdata. Sifat kekhususan hukum acara peradilan agama tampak dalam asas-asas hukum acara yang diatur dalam UU 7/1989,

Selain asas personalitas, juga terdapat asas-asas lain yang berkaitan dengan kewenangan Pengadilan Agama, yaitu :

1) Asas Ishlah (Upaya perdamaian)

Upaya perdamaian diatur dalam Pasal 39 UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan jo. Pasal 31 PP No. 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tentang perkawinan jo. Pasal 65 dan Pasal 82 (1 dan 2) UU No. 7 Tahun 1989 yang tidak diubah dalam UU No. 3 Tahun

⁶⁰ Sulaikin Lubis, Wismar Ain Marzuki, Geniala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia* (Jakarta: Prenada Media, 2005), Hal.79.

2006 Tentang Peradilan Agama jo. Pasal 115 KHI, jo. Pasal 16 (2) UU Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Islam menyuruh untuk menyelesaikan setiap perselisihan dengan melalui pendekatan “Ishlah”. Karena itu, tepat bagi para hakim peradilan agama untuk menjalankan fungsi “mendamaikan”, sebab bagaimanapun adilnya suatu putusan, pasti lebih cantik dan lebih adil hasil putusan itu berupa perdamaian.

2) Asas Terbuka Untuk Umum

Asas terbuka untuk umum diatur dalam Pasal 59 (1) UU No.7 Tahun 1989 yang tidak diubah dalam UU No. 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama jo. Pasal 19 (3 dan 4) UU No. 4 Tahun 2004.

Sidang pemeriksaan perkara di Pengadilan Agama adalah terbuka untuk umum, kecuali Undang-Undang menentukan lain atau jika hakim dengan alasan penting yang dicatat dalam berita acara sidang memerintahkan bahwa pemeriksaan secara keseluruhan atau sebagianakan dilakukan dengan sidang tertutup.

Adapun pemeriksaan perkara di Pengadilan Agama yang harus dilakukan dengan sidang tertutup adalah berkenaan dengan pemeriksaan permohonan cerai talak dan atau cerai gugat (Pasal 68 (2) UU No. 7 Tahun 1989 yang tidak diubah dalam UU No. 3 tahun 2006 Tentang Peradilan Agama).

3) Asas *Equality*

Setiap orang yang berperkara dimuka sidang pengadilan adalah sama hak dan kedudukannya, sehingga tidak ada perbedaan yang bersifat “diskriminatif” baik dalam diskriminasi normative maupun diskriminasi kategoris. Adapun patokan yang fundamental dalam upaya menerapkan asas “*equality*” pada setiap penyelesaian perkara dipersidangan adalah :

- a. Persamaan hak dan derajat dalam proses pemeriksaan persidangan pengadilan atau “*equal before the law*”.
- b. Hak perlindungan yang sama oleh hukum atau “*equal protection on the law*”
- c. Mendapat hak perlakuan yang sama di bawah hukum atau “*equal justice under the law*”.

4) Asas “Aktif” memberi bantuan

Terlepas dari perkembangan praktik yang cenderung mengarah pada proses pemeriksaan dengan surat atau tertulis, hukum acara perdata yang diatur dalam HIR dan RBg sebagai hukum acara yang berlaku untuk lingkungan Peradilan Umum dan Peradilan Agama sebagaimana yang tertuang pada Pasal 54 UU No. 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama.

5) Asas Upaya Hukum Banding

Terhadap putusan pengadilan tingkat pertama dapat dimintakan banding kepada Pengadilan Tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali Undang-undang menentukan lain.

6) Asas Upaya Hukum Kasasi

Terhadap putusan pengadilan dalam tingkat banding dapat dimintakan kasasi kepada Mahkamah Agung oleh para pihak yang bersangkutan, kecuali undang-undang menentukan lain.

7) Asas Upaya Hukum Peninjauan Kembali

Terhadap putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung, apabila terdapat hal atau keadaan tertentu yang ditentukan dalam undang-undang. Dan terhadap putusan peninjauan kembali tidak dapat dilakukan peninjauan kembali.

8) Asas Pertimbangan Hukum (*Racio Decidendi*)

Segala putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan tersebut, memuat pula pasal tertentu dan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.

Asas-asas dalam hukum acara di atas bersifat khusus bagi peradilan agama yang menjadi pedoman dan pegangan bagi hakim-hakim di peradilan agama dalam memeriksa dan memutus perkara.

Putusan hakim untuk mengabulkan permohonan (*petitum*) penggugat untuk bercerai dengan tergugat sudah tepat, karena berdasarkan doktrin dan peraturan hukum Islam yang dituangkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) ditetapkan, bahwa peralihan agama atau murtad dapat menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga sehingga dapat menjadi penyebab atau

alasan terjadinya perceraian. Kasus ini juga membuktikan kekhawatiran dari Muhammadiyah tentang pemurtadan terhadap muslimah terjadi dalam praktik di masyarakat.

Menjadikan hukum yang berlaku sewaktu perkawinan dilaksanakan sebagai tolok ukur penentuan pengadilan yang berwenang (kewenangan absolut),⁶¹ adalah langkah strategis mengeliminir sengketa kewenangan antar pengadilan, sekaligus menjaga asas keseimbangan antar pengadilan yang sangat dibutuhkan dalam negara hukum Indonesia.

Hukum apa pun yang diterapkan Pengadilan Negeri dalam menyelesaikan kasus tersebut, tidak ada pengaruhnya dari kaca mata fiqih, karena menurut fiqih, terhitung *Murtadnya* suami atau isteri, nikah mereka batal demi hukum.

Sangat penting untuk dipahami, jika ada keluarga yang akan menikah dengan seseorang yang berbeda agama (pada mulanya) dengan keluarga kita tersebut, maka sarankanlah untuk memakai aturan agama Islam dalam proses pernikahannya. Hal ini sebagai antisipasi, jika terjadi perceraian, maka yang akan menyelesaikannya adalah Pengadilan Agama.

⁶¹ Selama ini berdasarkan UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil hanya dapat mencatatkan perkawinan bagi mereka yang telah melangsungkan perkawinan secara agama selain agama Islam. Mereka yang telah melangsungkan perkawinan menurut suatu agama, maka pada saat itu mereka dianggap telah tunduk atau memeluk agama tersebut, sehingga sudah seagama. Perkawinan yang dilangsungkan secara agama Islam, maka putusannya perkawinan tersebut dilaksanakan oleh Pengadilan Agama. Mengenai hak asuh anak dan harta kekayaan (harta bersama) ditentukan dalam putusan Pengadilan Agama tentang perceraian.

Ada keuntungan yang bisa didapatkan, seperti hakim-hakim yang menyelesaikannya adalah juga beragama Islam, sehingga ada harapan bagi kita untuk bisa mendapatkan hak pengasuhan anak, karena anak-anak itu terlahir dalam keluarga Muslim, sehingga sebaiknya diasuh oleh orangtuanya yang muslim. Sebaliknya jika ada pasangan suami istri yang tadinya non Muslim, kemudian salah satunya menjadi Muslim, maka peraturan yang dipakai untuk menyelesaikan perceraian mereka adalah peraturan hukum perdata Barat, sehingga Pengadilan yang berwenang menyelesaikannya adalah Pengadilan Negeri.

Oleh karena itu, keterkaitan penyelesaiannya dengan pengadilan, hanya semata-mata memenuhi kehendak undang-undang agar bubarnya perkawinan tersebut, sah secara formil yuridis, memiliki kekuatan hukum dan kekuatan pembuktian.⁶²

4. Pelaksanaan Perceraian Bagi Suami yang Berpindah Agama

Indonesia merupakan salah satu negara dengan masyarakat yang pluralistik dengan beragam suku dan agama. Ini tercermin dari semboyan bangsa Indonesia yaitu Bhinneka Tunggal Ika. Dalam kondisi keberagaman

⁶² Perlu diketahui bahwa Pasal 35 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan dan penjelasannya, telah memberikan kewenangan kepada Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil untuk mencatatkan perkawinan yang ditetapkan oleh Pengadilan, yakni perkawinan yang dilakukan oleh antar umat yang berbeda agama. Namun ketentuan ini belum diberlakukan karena belum ada peraturan pelaksanaannya. Namun setidaknya hal ini menyiratkan kebijakan pemerintah untuk mencatatkan perkawinan antar pemeluk agama yang berbeda. Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil hanyalah sebagai pelaksana, sedangkan kewenangan untuk menyatakan bisa dicatatkan atau tidak, sepenuhnya menjadi kewenangan Pemerintah Pusat.

seperti ini, bisa saja terjadi interaksi sosial di antara kelompok-kelompok masyarakat yang berbeda yang kemudian berlanjut pada hubungan perkawinan.

Perkawinan merupakan peristiwa yang sangat penting dalam masyarakat. Dengan hidup bersama, kemudian melahirkan keturunan yang merupakan sendi utama bagi pembentukan negara dan bangsa. Mengingat pentingnya peranan hidup bersama, pengaturan mengenai perkawinan memang harus dilakukan oleh negara. Di sini, negara berperan untuk melegalkan hubungan hukum antara seorang pria dan wanita.

Agama merupakan salah satu dari *dharuriyat* yang lima, harus dipertahankan dan dibela secara optimal. Untuk pembelaan tersebut dibolehkan melakukan hal-hal yang dilarang dalam keadaan normal. Cukup beralasan apabila Al-Qur'an banyak bicara tentang *Murtad* dengan segala implikasinya.

"*Murtad*" mengandung beberapa makna. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia dikatakan bahwa *Murtad* adalah berbalik ke belakang, berbalik kafir, membuang iman, berganti menjadi ingkar.⁶³ Tidak jauh berbeda dengan rumusan di atas, di dalam Ensiklopedi Islam dinyatakan bahwa *Murtad* adalah keluar dari agama Islam dalam bentuk niat, perkataan dan perbuatan yang menyebabkan

⁶³ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta, Balai Pustaka, edisi ke 2, cet ke IX, 1997. Hal. 675

seseorang menjadi kafir atau tidak beragama sama sekali.⁶⁴ Senada dengan definisi di tersebut, di dalam Ensiklopedi Hukum Islam dikatakan bahwa *Murtad* adalah keluar dari iman dan kembali kepada kekafiran.⁶⁵

Mengacu kepada definisi di atas secara terminologi menurut penulis dapat disimpulkan bahwa setiap keluar dari Islam adalah *Murtad*, tanpa perlu meneliti apakah pihak yang *Murtad* tersebut kembali ke agama asal atau semata-mata pindah agama.

Untuk dapat dikualifikasi sebagai *Murtad*, maka pelakunya harus memenuhi syarat-syarat berikut, yakni:

a) Balig berakal.

Ini syarat utama, sebab orang yang belum balig berakal belum cakap untuk melakukan perbuatan hukum sehingga segala perbuatannya belum menimbulkan efek hukum.

b) Dilakukan atas kemauan dan kesadaran sendiri. Apabila *Murtad* dilakukan dibawah ancaman yang membahayakan, maka tidak dikualifikasi sebagai *Murtad*, sebagaimana firman-Nya dalam Surat *an-Nahlu* ayat 106 yang artinya sebagai berikut:

"Siapa yang kafir kepada Allah sesudah beriman (akan mendapat

⁶⁴ Kafrawi Ridwan dkk, Ed, *Ensiklopedi Islam*, Jakarta, Penerbit PT Ichtiar Baru van Hoeve, 1994, cet ke III, Jilid 3. Hal.304

⁶⁵ Ibid. Hal. 1233

kemurkaan Allah), kecuali orang yang dipaksa kafir padahal hatinya tetap dalam beriman (maka dia tidak berdosa) ".

Islam mengajarkan agar orang yang *Murtad* diberi nasehat untuk taubat dan kembali masuk Islam. Ia diberi tempo berfikir selama tiga hari. Selama masa berfikir tersebut status nikahnya *maukuf* atau *aanhanging*. Jika ia sadar dan kembali masuk Islam, maka nikahnya sah, tidak perlu diulang ijab qabul. Apabila nasehat tersebut tidak digubris, maka perkawinannya batal terhitung *Murtadnya* salah satu pihak.⁶⁶ Dalam kaitan ini al-Jaziri menulis yang artinya sebagai berikut :*"Jika Murtad kedua suami isteri atau salah seorang dari keduanya maka pernikahannya putus terhitung terjadinya Murtad."*⁶⁷

Selanjutnya Rasulullah SAW pun menegaskan:

*"mereka (wanita-wanita non muslim) tidak halal bagi mereka (laki-laki muslim), begitu juga mereka (lakilaki muslim) tidak halal bagi mereka (wanita-wanita non muslim)."*⁶⁸

Perlu dicermati apakah masuk Islam tersebut merupakan panggilan hati nurani atau ada maksud-maksud tertentu. Tanpa bermaksud menggenelarisir, penulis berpendapat perlu dibuat semacam perjanjian dalam upayaantisipasi kembalinya salah satu

⁶⁶ Al-Syaukani, *Nailul Authar*, Penerbit Persyarikatan Iqamatud Diin, tanpa tahun, jilid 8. Hal. 3

⁶⁷ Al-Jaziri, *Kitabul Fiq Alai Mazahibil Arba'ah*, al-Qahirah, Pen. Al-Istiqamah, tanpa tahun, cet III. Hal. 233

⁶⁸ Al-Syaukani, *Op. Cit.* Hal.134

pihak ke agama asalnya pasca perkawinan. Idealnya perjanjian itu didaftarkan ke pengadilan. Urgensi pendaftaran ke pengadilan, seperti akta otentik lainnya adalah dapat dimintakan putusan serta merta.⁶⁹

Kalau yang *Murtad* itu para ekspatriat, tentunya mereka dengan enteng kembali ke negeri asalnya, sementara hukum Indonesia tidak mudah menjangkau mereka di luar negeri. Menurut penulis di sinilah urgensinya jaminan dana dari para ekspatriat (*calon suami* WNA) *sebelum melaksanakan* perkawinan campuran di Indonesia.

Menurut penulis, fokus perjanjian adalah jaminan masa depan dan agama anak-anak jika salah satu orang tuanya keluar dari Islam, atau sekaligus keluar dari Indonesia. Misalnya saja diperjanjikan jika terjadi *Murtad* pasca perkawinan, maka anak-anak berada di bawah pemeliharaan orang tua yang Islam, tanpa mengurangi kewajiban bapak untuk membayar nafkah mereka.

Hal tersebut sesuai dengan kebijakan Rasulullah SAW tentang siapa yang berhak memelihara anak Rafi' setelah ia masuk Islam sementara isterinya tidak, dapat dijadikan dasar hukum, sebagai berikut :

Dari Rafi' bin Barman RA bahwa ia telah masuk Islam sementara isterinya tidak, maka Rasul meminta isteri Rafi' berdiri pada satu sudut, dan Rafi' pada sudut yang lain. Rasul menempatkan si anak di

⁶⁹ Mariana Sutadi, Penjelasan Perma No. 2 Tahun 2003 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dalam *Himpunan Hasil Rapat Kerja Nasional, tahun 2001 s/d 2003*, MA, thn 2004. Hal. 369

antara kedua orang tuanya (lalu ia disuruh memilih), sang anak memilih ibunya. setelah Rasul berdoa, barulah si anak memilih ikut bapaknya. Hadist takhrij Abu Daud dan Nisai.⁷⁰

Hadist ini menunjukkan bahwa pemegang hadhanah adalah orang tua yang dapat memelihara keislaman dan aqidah anak. Dalam hal salah satu orang tua *Murtad*, maka pemegang hadhanah adalah orang tua yang Islam. Di samping itu, hadist ini juga dapat dijadikan dasar hukum pelarangan kawin beda agama. Dengan terjadinya sengketa pemeliharaan anak pasca Islamnya Rafi', menunjukkan putusnya perkawinan Rafi' setelah hanya ia sendiri yang masuk Islam sementara isterinya tidak. Implisit dari fakta tersebut, orang Islam tidak boleh berada dalam ikatan perkawinan dengan orang yang tidak seagama.⁷¹

Sesuai dengan hukum positif Indonesia yang belum menerapkan pidana Islam, maka orang *Murtad* tidak dibunuh. Sementara menurut hukum Islam, harus dibunuh setelah melewati tenggang waktu penasehatan dan eksekusi dilaksanakan oleh pihak berwenang, yakni atas perintah hakim. Rasulullah SAW bersabda yang artinya: "*Siapa yang menukar agamanya, maka bunuhlah*

⁷⁰ Al-Kahlani, *Subulus Salam*, Penerbit Dahlan, tanpa tahun, jilid 3. Hal. 228

⁷¹ Ibid. Hal. 229

ia".⁷²

Di samping hukum bunuh, Allah SWT mengganjar orang *Murtad* dengan neraka dan mereka kekal di dalamnya. Dalam kaftan ini Allah SWT berfirman dalam Surat al-Bagarah ayat 217, yang artinya:

"orang yang Murtad dari agamanya, dan mati dalam kekafiran, maka hapus segala amalannya di dunia dan akhirat. Mereka adalah penghuni neraka dan kekal di dalamnya."

"Kekal di dalam neraka" bermakna tidak ada peluang ampunan bagi mereka. Terlebih lagi kalau *Murtad* itu dilakukan berulang-ulang. Allah SWT menegaskan dalam firman-Nya Surat an-Nisa' ayat 137:

"Sesungguhnya orang beriman kemudian kafir, kemudian beriman kembali dan selanjutnya kafir lagi dan berketerusan dalam kekafiran, maka Allah tidak akan mengampuni mereka dan tidak pula menunjuki mereka jalan yang lurus".

Deskripsi al-Qur'an yang begitu gamblang tentang *Murtad* menunjukkan bahwa Islam tidak dapat mentolerir ke*Murtadan*, walau dilakukan dengan dalih apapun. Menurut Islam mempertahankan aciclah adalah sesuatu yang final, tidak dapat ditawar-tawar. Adalah merupakan *primus inter pares* dari *dharuriyat* yang lima.

Pindah Agama Keluar Islam (*Murtad*) Sebagai Alasan perceraian

⁷² Al-Syaukani, *Op. Cit.* Hal.2

Meskipun perkawinan dimaksudkan untuk membentuk rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmat bagi pasangan suami isteri yang memeluk agama Islam, namun dalam perjalanan kehidupan rumah tangganya juga dimungkinkan timbulnya permasalahan yang dapat mengakibatkan terancamnya keharmonisan ikatan perkawinannya. Bahkan apabila permasalahan tersebut tidak memungkinkan untuk dirukunkan kembali, sehingga keduanya sepakat untuk memutuskan ikatan perkawinannya melalui perceraian.

Sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) berlaku, perkawinan diatur dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) termasuk ketentuan tentang putusnya perkawinan (perceraian). Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, maka ketentuan dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) tentang perkawinan tidak berlaku.

Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) maupun Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak terdapat pengertian tentang perceraian, hanya mengatur tentang putusnya perkawinan serta akibatnya. Menurut ketentuan Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur tentang putusnya perkawinan yang menyatakan bahwa:

“perkawinan dapat putus karena :
d. Kematian;
e. Perceraian;

f. Atas putusan Pengadilan.

Sedangkan menurut Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan hanya mengatur tentang tata cara perceraian, yaitu dalam Pasal 14 yang menyatakan bahwa:

“seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, yang akan menceraikan isterinya, mengajukan surat kepada Pengadilan di tempat tinggalnya, yang berisi pemberitahuan bahwa ia bermaksud menceraikan isterinya disertai dengan alasan-alasannya, serta meminta kepada Pengadilan agar diadakan sidang untuk keperluan itu”.

Alasan-alasan yang dimaksud dalam Pasal 14 tersebut adalah sebagai berikut sebagaimana diatur dalam Pasal 19 UUP, yaitu :

- g). Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;*
- h). Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;*
- i). Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukum lebih berat setelah perkawinan berlangsung;*
- j). Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;*
- k). Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/isteri;*
- l). Antara suami dan isteri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.*

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa perceraian adalah lepasnya ikatan perkawinan dan berakhirnya hubungan perkawinan.⁷³

Selanjutnya, perceraian merupakan salah satu penyebab putusnya perkawinan. Hal ini sesuai ketentuan Pasal 113 KHI, yang mengatur

⁷³ *Loc. It.*

bahwa putusnya perkawinan dapat dikarenakan 3 (tiga) alasan sebagai berikut:

4. Kematian;
5. Perceraian;
6. Putusan Pengadilan.

Menurut Pasal 114 KHI menyatakan bahwa *putusnya perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak oleh suami atau gugatan perceraian oleh isteri*. Selanjutnya menurut Pasal 115 KHI menyatakan bahwa *perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah pengadilan tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak*.

Berikutnya dalam Pasal 116 KHI alasan-alasan terjadinya perceraian pasangan suami isteri dapat disebabkan karena:

9. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, atau lain sebagainya yang sulit disembuhkan;
10. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama, 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
11. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
12. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;

13. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri;
14. Terjadi perselisihan dan pertengkaran antara suami isteri secara terus menerus dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangganya;
15. Suami melanggar taklik-talak. Adapun makna taklik-talak adalah perjanjian yang diucapkan oleh calon mempelai pria setelah akad nikah yang dicantumkan dalam Akta Nikah berupa janji talak yang digantungkan kepada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi di masa yang akan datang;
16. Terjadinya peralihan agama atau murtad oleh salah satu pihak yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

Perceraian yang terjadi karena talak suami isterinya ditandai dengan adanya pembacaan ikrar talak, yaitu ikrar suami di hadapan sidang Pengadilan Agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan dan dilakukan sesuai tata cara perceraian yang diatur dalam Pasal 129, 130, dan 131 (Pasal 117 KHI).

Suatu hal yang belum tersosialisasi dengan baik di tengah masyarakat adalah bahwa larangan perkawinan menurut agama juga merupakan larangan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Artinya undang-undang *a quo* mengadopsi seutuhnya ketentuan hukum agama yang mengatur substansi perkawinan.

Itulah sebabnya sewaktu bicara tentang larangan kawin, Pasal 8 huruf f menyatakan: "mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin". Oleh karena Islam melarang perkawinan beda agama, maka undang-undang pun pada hakikatnya melarang orang Islam kawin dengan non muslim.

Apabila perbedaan agama terjadi pasca perkawinan karena *Murtadnya* salah satu pihak, tentunya logis menjadi alasan perceraian. Dengan logika berfikir demikian, maka adanya klausula "*Murtad* yang menimbulkan perselisihan dan pertengkaran dalam rumah tangga", sebagaimana diatur dalam Pasal 116 huruf "h" KHI menjadi tidak relevan.

Bandingkan dengan ketentuan Pasal 19 Undang-Undang Perkawinan menyebutkan bahwa perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:⁷⁴

1. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok; pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
2. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah karena hal lain di luar kemampuannya;
3. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman

⁷⁴ H. Moh. Nor Hudlrien. *Wawancara*, Wakil Ketua Pengadilan Agama Semarang, tanggal 16 Januari 2009

yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;

4. Salah satu pihak melakukan kejahatan atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain;
5. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/isteri;
6. Antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Berkaitan dengan perceraian Allah SWT telah menetapkan ketentuan dalam Al-Quran bahwa kedua pasangan suami isteri harus segera melakukan usaha antisipasi apabila tiba-tiba timbul gejala-gejala dapat diduga akan menimbulkan gangguan kehidupan rumah tangganya, yaitu dalam firman-Nya yang artinya :

“Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). Wanita-wanita yang kamu khawatirkan Nusyu’z-nya, maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka jangalah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar.” (Al Quran Surat An-Nisa’ ayat 34)

Selanjutnya Allah SWT dalam firman-Nya, yaitu Surat An-Nisa’ ayat 128 :

“Dan jika seorang weanita khawatir akan Nusyu’z atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya

kikir, Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari Nusyu'z dan sikap tidak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”

Apabila usaha antisipasi melalui ayat-ayat tersebut tidak berhasil mempertahankan kerukunan dan kesatuan ikatan perkawinan dan tinggallah jalan satu-satunya terpaksa harus bercerai dan putusnya perkawinan, maka ketentuan yang berlaku adalah Surat Al-Baqarah ayat 229.⁷⁵

“Talaq (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu mengambil kembali dari sesuatu yang tidak kamu berikan kepada mereka, kecuali keduanya khawatir tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim” (Surat Al-Baqarah ayat 229).

Makna yang terkandung dalam Surat Al-Baqarah ayat 229 adalah sebagai berikut :⁷⁶

8. Sebenarnya perceraian itu bertentangan dengan makna perkawinan itu sendiri, sehingga jika terjadi perceraian, maka sangat wajar sekali jika seandainya mereka yang bercerai ini bersedia untuk rukun dan rujuk kembali menyusun kesatuan ikatan perkawinan mereka lagi;
9. Perceraian yang boleh rujuk kembali itu hanya dua kali, yaitu talaq ke-satu dan talaq ke-dua saja. Oleh karena itu terhadap talaq ke-tiga tidak ada rujuk lagi, kecuali setelah dipenuhinya persyaratan khusus untuk ini;
10. Syarat atas kedua orang suami-isteri yang bercerai dengan talaq-

⁷⁵ Imam Muchlas, *Op, Cit.* Hal. 163-167

⁷⁶ Al Hamdani, *Risalah Nikah*, (Jakarta : Pustaka Amani, 2002), Hal. 202

tiga, untuk bisa melakukan rujuk kembali itu di dalam Surat Al-Baqarah ayat 230;

11. Jika terjadi perceraian, maka suami dilarang mengambil harta yang pernah diberikan kepada isterinya yang dicerai itu, kecuali atas dasar alasan yang kuat;
12. Jika isteri mempunyai alasan syari'at yang kuat, maka dapat dibenarkan isteri meminta cerai dengan cara *khulu'*, yaitu suatu perceraian dengan pembayaran tebusan oleh isteri kepada suami;
13. Allah SWT sudah mengatur segala sesuatunya, termasuk masalah perkawinan dan hubungannya dengan berbagai macam masalah yang terkait;
14. Barang siapa yang melanggar hukum Allah SWT, sebenarnya dia itu bahkan menyiksa diri sendiri dengan perbuatan *zhalim*.

Dalam hal perceraian karena alasan antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga maka gugatan diajukan kepada

Pengadilan di tempat kediaman tergugat.⁷⁷

Dalam hukum Islam, hak cerai terletak pada suami. Oleh karena itu di Pengadilan Agama maupun pengadilan Negeri ada istilah Cerai Talak. Sedangkan putusan pengadilan sendiri ada yang disebut sebagai cerai gugat.⁷⁸ Disinilah letak perbedaannya. Bahkan ada perkawinan yang putus karena *li'an*, *khuluk*, *fasikh* dan sebagainya. Putusan pengadilan ini akan ada berbagai macam produknya.

Pada penyebab perceraian, pengadilan memberikan *legal formal*, yaitu pemberian surat sah atas permohonan talak dari suami. Surat talak tersebut diberikan dengan mengacu pada alasan-alasan sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat 2, dimana salah satu pihak melanggar hak dan kewajiban. Sehingga, walaupun surat talak tersebut sah secara hukum, namun tidak ada kata kesepakatan diantara dua pihak untuk bercerai. Sebagai contoh, apabila seorang suami menjatuhkan talak satu kepada istrinya, maka talak satu yang diucapkan tersebut harus dilegalkan terlebih dahulu di depan pengadilan.

Oleh karena pada dasarnya secara syar'i, talak tidak boleh diucapkan dalam keadaan emosi. Sehingga, melalui proses legalisasi di depan pengadilan, terdapat jenjang waktu bagi suami untuk merenungkan kembali talak yang telah terucap. Saat ini Pengadilan Agama memberikan sarana mediasi. Di pengadilan sekarang sudah dimulai sejak adanya Surat Edaran

⁷⁷ Gugatan dapat diterima apabila telah cukup jelas bagi Pengadilan mengenai sebab-sebab perselisihan dan pertengkaran itu dan setelah mendengar pihak keluarga serta orang-orang yang dekat dengan suami isteri itu (Pasal 22 Undang-Undang Perkawinan).

⁷⁸ H. Moh. Nor Hudlrien. *Wawancara*, Wakil Ketua Pengadilan Agama Semarang, tanggal 16 Januari 2009

dari Mahkamah Agung No, 1 Tahun 2002. Seluruh hakim di Pengadilan Agama benar-benar harus mengoptimalkan lembaga mediasi tersebut.

Melalui mediasi tersebut, banyak permohonan talak yang ditolak oleh Pengadilan Agama, dengan beberapa alasan. **Pertama**, karena tidak sesuai dengan ketentuan UU. **Kedua**, mungkin dari positanya *obscuur* atau kabur, dan antara posita dan petitumnya bertentangan. Misalnya, istri minta cerai, tetapi dia minta nafkah juga. Sedangkan dalam alasan perceraianya, si istri menyebutkan bahwa suaminya tidak memberi nafkah selama beberapa bulan berturut-turut.

Lembaga mediasi yang mulai dioptimalkan sejak tahun 2003, membawa banyak hasil positif. Lembaga mediasi ini selalu berpulang pada syar'i. Al-Qur'an selalu kembali pada lembaga hakam itu. Jadi, hakam dari pihak suami dan hakam dari pihak istri. Jadi, setiap perkara yang bisa diarahkan dengan menggunakan lembaga hakam dan mengarah pada syiqoq, sebisa mungkin menggunakan lembaga mediasi.

Menurut Pasal 14 UU Perkawinan seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, yang akan menceraikan isterinya, mengajukan surat kepada Pengadilan di tempat tinggalnya, yang berisi pemberitahuan bahwa ia bermaksud menceraikan isterinya disertai alasan-alasannya serta meminta kepada Pengadilan agar diadakan sidang untuk keperluan itu.

Tata cara pengajuan permohonan dan gugatan perceraian merujuk

pada Pasal 118 HIR, yaitu bisa secara tertulis maupun secara lisan. Apabila suami mengajukan permohonan talak, maka permohonan tersebut diajukan di tempat tinggal si istri. Sedangkan apabila istri mengajukan gugatan cerai, gugatan tersebut juga diajukan ke pengadilan dimana si istri tinggal. Dalam hal ini, kaum istri memang mendapatkan kemudahan sebagaimana diatur dalam hukum Islam.

Pengadilan yang bersangkutan mempelajari isi surat tersebut dan dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari memanggil pengirim surat dan juga isterinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud perceraian tersebut.

Selanjutnya dalam proses penyelesaian perkara, setelah pemohon mendaftarkan permohonan cerai talak ke pengadilan Agama, maka tahap selanjutnya Pemohon dan Termohon dipanggil oleh pengadilan agama/mahkamah syar'iah untuk menghadiri persidangan.

Pada pemeriksaan sidang pertama, hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak, dan suami istri harus datang secara pribadi (Pasal 82 UU No. 7 Tahun 1989). Apabila tidak berhasil, maka hakim mewajibkan kepada kedua belah pihak agar lebih dahulu menempuh mediasi (Pasal 3 ayat (1) PERMA No. 2 Tahun 2003). Namun apabila mediasi tidak berhasil, maka pemeriksaan perkara dilanjutkan dengan membacakan surat permohonan, jawaban, jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan. Dalam tahap jawab menjawab (sebelum pembuktian) Termohon dapat mengajukan gugatan

rekonvens (gugat balik) (Pasal 132 a HIR, 158 R.Bg).

Putusan pengadilan agama atas permohonan cerai talak apabila permohonan dikabulkan dan putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka Pengadilan Agama menentukan hari sidang penyaksian ikrar talak. Selanjutnya Pengadilan Agama memanggil Pemohon dan Termohon untuk melaksanakan ikrar talak, namun jika dalam tenggang waktu 6 (enam) bulan sejak ditetapkan sidang penyaksian ikrar talak suami atau kuasanya tidak melaksanakan ikrar talak didepan sidang, maka gugurlah kekuatan hukum penetapan tersebut dan perceraian tidak dapat diajukan lagi berdasarkan alasan hukum yang sama (Pasal 70 ayat (6) UU No. 7 Tahun 1989).

Setelah ikrar talak diucapkan panitera berkewajiban memberikan Akta Cerai sebagai surat bukti kepada kedua belah pihak selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari setelah penetapan ikrar talak (Pasal 84 ayat (4) UU No. 7 Tahun 1989).

Hal ini berbeda apabila yang mengajukan cerai adalah pihak isteri (gugat cerai) dengan alasan yang sama, yaitu salah satu *Murtad* merupakan salah satu alasan perceraian. Meskipun dalam proses pemeriksaan perkara sama akan tetapi dalam Putusan Pengadilan Agama atas permohonan cerai gugat berbeda, yaitu apabila gugatan dikabulkan, maka tidak ada sidang lanjutan berupa sidang penyaksian ikrar talak.

Oleh karena itu, apabila gugatan cerai dikabulkan, maka proses

selanjutnya tergantung ada atau tidaknya keberatan dari pihak tergugat. Pihak yang keberatan selanjutnya dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama tersebut dan sebaliknya apabila gugatan ditolak, penggugat dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama tersebut. Selanjutnya apabila gugatan tidak diterima, maka Penggugat dapat mengajukan permohonan baru.

Pengadilan hanya memutuskan untuk mengadakan sidang pengadilan untuk menyaksikan perceraian apabila memang terdapat alasan-alasan (Pasal 19 disebutkan dibawah) dan Pengadilan berpendapat bahwa antara suami isteri yang bersangkutan tidak mungkin lagi didamaikan untuk hidup rukun lagi dalam rumah tangga. Sesaat setelah dilakukan sidang untuk menyaksikan perceraian yang dimaksud maka Ketua Pengadilan membuat surat keterangan tentang terjadinya perceraian tersebut. Surat keterangan itu dikirimkan kepada pegawai Pencatat di tempat perceraian itu terjadi untuk diadakan pencatatan perceraian.

Menurut penulis mengaitkan *Murtad* dengan perselisihan dan pertengkaran sebagai alasan perceraian, kurang proporsional, karena perselisihan dan pertengkaran merupakan alasan tersendiri,⁷⁹ tanpa merinci apakah perselisihan dan pertengkaran *itu* disebabkan perbedaan bakat, watak, kepribadian maupun agama. Yang penting perselisihan dan pertengkaran tersebut sedemikian rupa bentuknya sehingga tidak

⁷⁹ Pasal 116 huruf f KHI jo Pasal 19 huruf "f" PP No. 9 Tahun 1975

ada harapan akan dapat hidup rukun dalam rumah tangga.

Menurut Islam, perkawinan yang ideal adalah seagama. Di awal Islam, Rasulullah SAW pernah mengizinkan para sahabat menikahi wanita ahlul kitab. Ada rahasia yang dalam di balik izin tersebut. Di samping masih minimnya jumlah wanita muslimah, mengawini ahlul kitab sekaligus sebagai upaya menyebarkan dakwah Islam. Rasulullah SAW yakin iman para sahabat begitu kuat dan tidak akan terpengaruh dengan agama isterinya, sehingga dapat mendakwahkan Islam kepada keluarganya. Izin tersebut dipatrikan Allah SWT dalam surat al-Maidah ayat 5.⁸⁰

Seiring dengan meningkatnya populasi muslimah, serta timbulnya kekhawatiran Umar r.a. jangan-jangan suami yang muslim tergoda oleh isterinya yang ahlul kitab, maka Umar r.a. melarang laki-laki muslim kawin dengan wanita ahlul kitab. Umar berpendapat seandainya izin yang diberikan Rasul masih diterapkan, khawatir wanita-wanita muslimah tidak mendapat suami, hal mana merupakan ancaman bagi kelangsungan generasi yang Islami.⁸¹ Larangan Umar r.a. sejalan dengan semangat surat al-Baqarah: 221 yang melarang laki-laki muslim nikah dengan wanita musyrik, dan wanita muslimah dengan laki-laki musyrik. Ijtihad Umar r.a. masih relevan untuk diterapkan pada zaman kontemporer ini, terlebih

⁸⁰ Al-Syaukani, *Op. Cit.* Hal.4-5

⁸¹ Al-Kahlani, *Op. Cit.* Hal. 230

pada saat tidak bisa dibedakan lagi antara ahlul kitab dengan musyrik. Menurut pendapat yang *rajih*, saat ini tidak ada lagi ahlul kitab, karena kitab-kitab samawi yang ada sudah diubah dari aslinya. Dengan demikian kawin dengan non muslim (kendatipun berasal dari ahlul kitab), sama saja dengan menikahi kaum musyrik, yang dengan tegas dilarang oleh al-Quran.⁸²

Idealnya agama menjadi pemersatu nomor wahid dalam perkawinan, sehingga perbedaan-perbedaan yang timbul akan mudah dieliminir. Inilah filosofi dari firman Allah SWT: "*Sesungguhnya hudak perempuan yang beriman jauh lebih baik dari wanita musyrik, kendatipun ia menarik hatimu....dan budak laki-laki yang beriman jauh lebih baik dari laki-laki musyrik, kendatipun ia menarik hatimu.*" (al-Baqarah : 221).

Diantara dampak negatif perkawinan beda agama terhadap anak-anak adalah tumbuhnya kepribadian yang terbelah (*split personality*). Betapa tidak, lazimnya penganut agama yang taat akan berupaya mentransfer ajaran agama kepada putra putrinya. Dalam hal orang tua berbeda akidah, tentulah anak-anak berada di persimpangan jalan, yang pada gilirannya berdampak negatif bagi perkembangan kepribadian dan agamanya.

Keyakinan beragama adalah hak asasi manusia yang paling mendasar, perlu dihormati oleh siapa pun (Pasal 29 UUD 1945). Dari sudut

⁸² Ibid. Hal. 231

pandang demikian sangat logis jika *Murtad* merupakan salah satu alasan perceraian. Dengan bercerai, masing-masing pihak dapat mengamalkan ajaran agamanya dengan baik, begitupun selanjutnya mencari pasangan yang seakidah.

Dari sudut kepentingan pendidikan, perkembangan jiwa dan agama anak-anak, akan lebih *mashlahat* berada di bawah bimbingan *single parent* ketimbang sehari-hari bernaung di bawah dua akidah yang berseberangan. Relevan sekali kalau RUU Hukum Terapan PA dalam Pasal 106 huruf "h" menjadikan *Murtad an sick* sebagai alasan perceraian, tanpa dikaitkan dengan "timbuinya perselisihan dan pertengkaran", sebagaimana diatur dalam Pasal 116 huruf -h- KHI.⁸³

Mengacu kepada logika hukum di atas, tentulah suami yang *Murtad* dapat diizinkan mengikrarkan talaknya di hadapan sidang Pengadilan Agama. Ikrar talak dari suami yang *Murtad* semata-mata merupakan formulasi yuridis dari nikah yang sudah batal demi hukum.

Di samping itu, mengingat nikah batal demi hukum terhitung *Murtadnya* salah satu pihak, dan dihubungkan dengan asas, bahwa "hukum tidak berlaku surut", maka segala hak dan kewajiban yang timbul akibat perkawinan, tidak berakhir dengan *Murtadnya* salah

⁸³ Hj. Husnaini A. *Telaah Kritis Terhadap Pasal 116 huruf h Kompilasi Hukum Islam*. www.hukumonline.com

satu pihak. Artinya, kendatipun nikah mereka difasakh, atau suami mengikrarkan talaknya, namun mantan suami isteri tersebut masih dapat menuntut pembagian harta bersama di hadapan pengadilan. Begitu pun pengadilan berwenang menghukum mantan suami untuk membayar nafkah iddah atau nafkah anak.

Logikanya, adalah tidak adil jika dengan *Murtad*-nya suami, ia bebas dari segala kewajiban hukum terhadap mantan isteri dan anak-anaknya. Akan tetapi karena perceraian dengan alasan *Murtad* memiliki karakteristik tersendiri, di mana seakan-akan Pengadilan Agama keluar dari asas personalitas ke-Islaman.

Sementara akibat perceraian karena *Murtad* belum diatur secara eksplisit dalam Kompilasi Hukum Islam, maka seyogianya kekosongan hukum tersebut diakomodir dalam Undang-undang Hukum Terapan Pengadilan Agama. Begitu pun seandainya Pengadilan Agama telah berwenang menjatuhkan hukuman *ta'zir*, maka kewenangan tersebut dapat menjangkau pihak yang telah *Murtad*.

Menurut fiqih, *Murtadnya* suami atau isteri berakibat nikah mereka batal demi hukum. Akan tetapi menurut Kompilasi Hukum Islam, *Murtad* yang menimbulkan perselisihan dan pertengkaran dapat menjadi alasan perceraian. Dalam hal perkawinan dilaksanakan secara Islam, gugatan atau permohonan cerai diajukan ke

Pengadilan Agama. Sebaliknya kalau perkawinan dilaksanakan tidak secara Islam, maka gugatan diajukan ke Pengadilan Negeri.

Di dalam Surat Edaran Mahkamah Agung dinyatakan bahwa jika terjadi sengketa perceraian antara suami istri mengenai Peradilan mana yang berwenang menyelesaikan perceraian mereka, sementara saat bercerai agama yang mereka anut sudah berbeda, maka yang akan dipergunakan adalah peraturan hukum (agama) pada saat pertama sekali mereka menikah. Oleh karena pada saat pertama menika, pernikahannya dilakukan menurut aturan hukum Islam, maka yang berwenang menyelesaikan persengketaan perceraian adalah Pengadilan Agama dan bukan Pengadilan Negeri, yang memang biasanya menyelesaikan masalah hukum keluarga orang-orang non Muslim.

Asas personalitas ke-islaman diatur dalam UU nomor 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas UU Nomor 7 tahun 1989 Tentang peradilan agama Pasal 2 Penjelasan Umum alenia ketiga dan Pasal 49 terbatas pada perkara-perkara yang menjadi kewenangan peradilan agama. Ketentuan yang melekat pada UU No. 3 Tahun 2006 Tentang asas personalitas ke-islaman adalah :

- a) Para pihak yang bersengketa harus sama-sama beragama Islam;
- b) Perkara perdata yang disengketakan mengenai perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shodaqoh, dan ekonomi syari'ah;
- c) Hubungan hukum yang melandasi berdsarkan hukum islam, oleh karena itu acara penyelesaiannya berdasarkan hukum Islam.

Dengan demikian yang tunduk dan yang dapat ditundukkan kepada kekuasaan peradilan agama, hanya mereka yang mengaku dirinya beragama Islam.

Mengacu kepada semangat Kompilasi Hukum Islam yang melarang perkawinan beda agama (vide Pasal 40 dan Pasal 44), maka mengaitkan *Murtad* dengan "timbulnya perselisihan dan pertengkaran" menjadi tidak relevan. Seyogianya *Murtad an-sick* sudah cukup (seharusnya) menjadi alasan perceraian.

Perceraian karena *Murtad* tidaklah membebaskan mantan suami dari kewajibannya terhadap mantan *isteri* dan anak-anaknya. Kewajiban mana belum diatur secara eksplisit dalam Kompilasi Hukum Islam.

Akibat Hukum Perceraian Bagi Suami yang Telah Berpindah Agama Ke Selain Islam (*Murtad*)

Perkawinan beda agama merupakan hal yang prinsip dalam hukum Islam. Oleh karena itu, dapat dimungkinkan, sebelum perkawinan kedua mempelai beragama Islam, tetapi setelah menjalani perkawinan salah satu mempelai memeluk agama non-Islam. Berkenaan dengan hal itu, menurut Pasal 116 Huruf h KHI dengan tegas ditentukan bahwa peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga sebagai penyebab atau alasan terjadinya perceraian.

Jika hal itu terjadi, maka akibat dari perceraian terhadap anak-anak, menurut Pasal 105 KHI ditentukan: (a) pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya; (b) pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya; (c) biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

Berdasarkan uraian di atas, maka perkawinan antar umat Islam merupakan ketentuan yang mengikat, sehingga harus ditegakkan dengan konsekuen dan konsisten di dalam kasus-kasus hukum perkawinan yang terjadi di pengadilan agama Islam. Dalam hal ini, sudah menjadi ketentuan hukum agar hakim-hakim di pengadilan agama untuk menggunakan ketentuan-ketentuan dalam KHI, sebagaimana telah dituangkan dalam Instruksi Presiden Republik Indonesia No. 1 Tahun 1991, tanggal 10 Juni 1991.

Perceraian merupakan salah satu penyebab putusnya perkawinan. Hal ini sesuai ketentuan Pasal 113 KHI, yang mengatur bahwa putusnya perkawinan dapat dikarenakan 3 (tiga) alasan sebagai berikut:

1. Kematian;
2. Perceraian;
3. Putusan Pengadilan.

Menurut Pasal 114 KHI menyatakan bahwa *putusnya perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak oleh suami atau gugatan perceraian oleh isteri*. Selanjutnya menurut Pasal 115 KHI

menyatakan bahwa *perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah pengadilan tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.*

Selanjutnya dalam Pasal 116 KHI alasan-alasan terjadinya perceraian pasangan suami isteri dapat disebabkan karena:

- 1) Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, atau lain sebagainya yang sulit disembuhkan;
- 2) Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama, 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- 3) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- 4) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
- 5) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri;
- 6) Terjadi perselisihan dan pertengkaran antara suami isteri secara terus menerus dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangganya;
- 7) Suami melanggar taklik-talak. Adapun makna taklik-talak adalah perjanjian yang diucapkan oleh calon mempelai pria setelah akad nikah yang dicantumkan dalam Akta Nikah berupa janji talak yang digantungkan

kepada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi di masa yang akan datang;

- 8) Terjadinya peralihan agama atau murtad oleh salah satu pihak yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

Dalam kasus atau perkara perceraian ini, penggugat mengharapkan majelis hakim dapat melakukan pilihan (*optional*), yaitu berpedoman pada ketentuan UU atau peraturan hukum Islam tentang perkawinan atau jika memiliki pendapat yang berbeda diharapkan dapat memutuskan berdasarkan keadilan, kepatutan, dan kewajaran. Oleh karena itu, opsi untuk memeriksa secara *ex aequo et bono* diajukan, tetapi sayangnya tidak digunakan.

Pemeriksaan atas perkara ini sudah mengacu pada hukum acara peradilan agama. Majelis hakim telah berusaha mencoba untuk mendamaikan, namun karena peralihan agama atau murtad menurut hukum Islam dalam KHI dan doktrin dari para ulama merupakan prinsip dan syarat yang berat untuk dilanggar. Pengenaan biaya perkara kepada penggugat atau pemohon sudah sesuai dengan ketentuan hukum acara peradilan agama sebagaimana diatur dalam Pasal 89 UU 7/1989.

Putusan hakim dalam perkara ini lebih bersifat kompromi. Khususnya, berkenaan dengan status pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun. Memang betul, pihak penggugat membatalkan permohonan atau tuntutan yang menjadi hak penggugat.

Oleh karena itu, menurut majelis hakim tidak perlu diberikan putusan. Dengan

demikian, putusan dapat diterima oleh kedua belah pihak yang bersengketa. Seolah-olah ada kompromi tidak hanya antara penggugat dan tergugat, tetapi juga dari pihak-pihak yang terkait dengan kepentingan terhadap hak pemeliharaan anak, karena pencabutan dilakukan ketika proses pemeriksaan sedang berlangsung. Akibat dari tindakan pencabutan *petitum* itu akan berdampak psikologis bagi anak tersebut.

Secara tersirat, tergugat menginginkan agar anaknya yang bungsu, agar dapat dipengaruhi untuk ikut memeluk agama Hindu Bali. Posisi anak menjadi obyek dari kepentingan orang tuanya. Anak itu dapat mengalami kebingungan dan kesesatan karena diberikan pemahaman agama yang berbeda-beda. Hal ini jelas bertentangan dengan kepentingan yang terbaik bagi anak.

Ditinjau dari aspek hukum Islam, sejak awal para ulama telah mensinyalir unsur perpindahan agama dalam perkawinan digunakan sebagai factor permutadan. Dalam hal ini, para ulama telah memperkirakan tentang larangan perkawinan yang berbeda agama dan dampaknya terhadap anak.

Oleh sebab itu, jika terjadi perpindahan agama dalam perkawinan menjadi salah satu syarat terladinya perceraian. Konsekuensi yuridisnya, hukum Islam menentukan hak pemeliharaan anak mengikuti ibunya. Maksudnya, agar kepentingan anak tetap terpelihara oleh ibunya. Apalagi, dalam perkara ini perpindahan agama oleh tergugat yang menjadi faktor penyebabnya.

Maksud dan tujuan dari Undang-Undang (*ratiolegis*) memberikan hak pemeliharaan anak *mumayyiz* dilandasi pada pemikiran bahwa kepentingan yang

terbaik bagi anak adalah berada dalam pengasuhan ibunya. Hal ini merupakan asas atau prinsip hukum yang bersifat universal.

Majelis Umum Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) pada tanggal 20 November 1989 mengadakan sidang yang hasilnya berupa *Convention on the Rights of the Child* (konvensi tentang hak-hak anak) yang telah ditandatangani oleh Pemerintah Republik Indonesia pada tanggal 26 Januari 1990 di New York dan berdasarkan Keputusan Presiden RI No. 36 Tahun 1990 (Keppres 36/1990), konvensi tersebut disahkan.

Hak-hak anak dalam konvensi internasional yang disahkan itu, kemudian diakomodasi ke dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dengan tegas dinyatakan bahwa kepentingan yang terbaik bagi anak merupakan salah satu asas UU tersebut. Kemudian, dalam Pasal 6 ditentukan bahwa setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya. Sejak lahir, anak *mumayyiz* tersebut telah memeluk agama Islam.

Ada kesamaan pandang antara prinsip kepentingan yang terbaik pada anak dalam konvensi internasional dengan hukum Islam yang lebih mendasarkan pada pertimbangan *mashlahat*. Oleh karena itu, berdasarkan Al Qur'an, Hadist Rasul, dan KHI yang berhak memelihara dan merawat anak yang masih di bawah umur adalah si ibu.⁸⁴ Putusan hakim ini mencederai hak dan kepentingan anak yang sudah memeluk agama Islam.

Jika tidak diasuh dan dipelihara oleh ibunya yang seiman, akan dipaksa

⁸⁴ Mochamad Idris ramulyo, *Op Cit.* Hal. 284

atau setidaknya dipengaruhi agar melakukan kegiatan prosesi atau ibadah menurut agama Hindu Bali. Fakta di persidangan telah membuktikan bahwa anaknya dilarang oleh ayahnya untuk sholat dan mengaji Al Qur'an.

Dengan demikian, majelis hakim mengorbankan kepastian hukum dalam pemeliharaan anak *mumayyiz* demi tercapainya kemanfaatan. Itu pun, masih belum jelas, keputusan tentang hak pemeliharaan anak lebih bermanfaat bagi siapa atau pihak mana yang lebih dapat mengambil manfaatnya. Pemenuhan nilai keadilan dalam hal ini pun masih dapat dipertanyakan. Seandainya majelis hakim dalam memutuskan tentang hak pemeliharaan anak *mumayyiz* dengan pemeriksaan secara *ex aequo et bono*, maka dapat menggunakan prinsip keadilan menurut perspektif Islam.

Keadilan dalam perspektif Islam menurut Husein Muhammad merupakan gabungan antara nilai moral dan sosial yang menunjukkan kejujuran, keseimbangan, kesetaraan, kebajikan, dan kesederhanaan. Nilai moral ini menjadi inti visi agama yang harus direalisasikan manusia dalam kapasitasnya sebagai individu, keluarga, anggota komunitas, maupun penyelenggara negara. Keadilan secara umum didefinisikan sebagai menempatkan sesuatu secara proporsional dan memberikan hak kepada pemiliknya.⁸⁵ Bukan seperti ajaran keadilan pada masa Yunani kuno yang dilansir oleh Aristoteles dengan mengartikan keadilan sebagai keadilan distributif (*iustitia distributive*) atau kesamaan.⁸⁶

⁸⁵ Husein Muhammad, "Memaknai Keadilan dari Perspektif Islam", www.kompas.com

⁸⁶ Theo Huijbers, "Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah". Yogyakarta: Yayasan Kanisius, 1982. Hal. 30

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan dalam bab sebelumnya, maka dapat disimpulkan :

1. Dalam hal perkawinan dilaksanakan secara Islam, gugatan atau permohonan cerai diajukan ke Pengadilan Agama yang berwenang mengadili seseorang (pihak) yang sudah pindah agama selain Islam (*Murtad*), karena yang menjadi ukuran untuk menentukan berwenang atau tidaknya Pengadilan Agama adalah hukum yang berlaku pada waktu pernikahan dilangsungkan, dan bukan berdasarkan agama yang dianut pada saat sengketa terjadi. Hal tersebut atas dasar penerapan asas personalitas ke-islaman yang diatur dalam UU nomor 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas UU Nomor 7 tahun 1989 Tentang peradilan Agama Pasal 2 Penjelasan Umum alenia ketiga dan Pasal 49 terbatas pada perkara-perkara yang menjadi kewenangan peradilan agama.

Menjadikan hukum yang berlaku sewaktu perkawinan dilaksanakan sebagai tolok ukur penentuan pengadilan yang berwenang (kewenangan absolut), adalah langkah strategi mengeliminir sengketa kewenangan antar pengadilan, sekaligus

menjaga asas keseimbangan antar pengadilan yang sangat dibutuhkan dalam negara hukum Indonesia.

2. Putusan pengadilan agama atas permohonan cerai talak apabila permohonan dikabulkan dan putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka Pengadilan Agama menentukan hari sidang penyaksian ikrar talak. Selanjutnya Pengadilan Agama memanggil Pemohon dan Termohon untuk melaksanakan ikrar talak, namun jika dalam tenggang waktu 6 (enam) bulan sejak ditetapkan sidang penyaksian ikrar talak suami atau kuasanya tidak melaksanakan ikrar talak didepan sidang, maka gugurlah kekuatan hukum penetapan tersebut dan perceraian tidak dapat diajukan lagi berdasarkan alasan hukum yang sama (Pasal 70 ayat (6) UU No. 7 Tahun 1989 jo. UU Nomor 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas UU Nomor 7 tahun 1989 Tentang peradilan Agama).

B. Saran

1. Kasus pindah agama selain Islam (*Murtad*) merupakan fenomena yang banyak terjadi, baik itu diputuskan melalui perceraian dan tidak sedikit yang terus menjalaninya seperti perkawinan beda agama. Menurut penulis berdasarkan uraian yang menghasilkan keharaman terhadap pernikahan yang salah satu pihak dalam keadaan pindah agama selain Islam (*Murtad*), perlu diatur dalam Undang-Undang Perkawinan bahwa pindah

agama selain Islam (*Murtad*) merupakan salah satu hal yang termasuk dalam perkawinan yang dibatalkan.

2. Pengadilan Agama dalam memeriksa perkara permohonan perceraian harus hati-hati dalam menerapkan asas personal keislaman sesuai dengan agama yang dianut para pihak dan hubungan hukum yang melandasi terjadinya perkara, agar tidak terjadi salah kewenangan mengadili Pengadilan Agama. Hakim dalam memeriksa dan mengadili perkara perceraian harus benar-benar membuktikan kebenaran alasan perceraian yang diajukan para pihak, seperti halnya alasan murtadnya salah satu pihak, Hakim selain membuktikan kebenaran murtadnya salah satu pihak juga harus membuktikan bahwa dengan murtadnya salah satu pihak tersebut telah menyebabkan ketidakrukunan dalam rumah tangga mereka sehingga dapat dikabulkan permohonan perceraian
3. Kewenangan Peradilan Agama yang semakin luas harus diimbangi dengan peningkatan Sumber Daya Manusia (SDM) aparatur pengadilan, sarana dan prasarana yang memadai, serta ketentuan hukum yang aplikatif. Dengan demikian paradigma baru peradifan agama benar-benar dapat menjawab tuntutan dan problem hukum yang berkembang di masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-buku

Abu Daud Busroh dan Abubakar Busro, 1983. *Asas-asas Hukum Tatanegara*, Jakarta, Penerbit Ghalia Indonesia.

Al-Jaziri, *Kitabul Fiq Alai Mazahibil Arba'ah*, al-Qahirah, Pen. Al-Istiqamah, tanpa tahun, cet III.

Al-Kahlani, *Subulus Salam*, Penerbit Dahlan, tanpa tahun, jilid 3.

Al-Syaukani, *Nailul Authar*, Penerbit Persyarikatan Iqamatud Diin, tanpa tahun, jilid 8.

Abdul Manan, 2003. *Hukum Materiel Dalam Praktek Peradilan Agama*, Editor Iman Jauhari, Jakarta, Pustaka Bangsa.

Abdul Aziz Dahlan dkk, 1997, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta, PT Ichtiar Baru.

Abu Bakar Jabir al-Jazairi, 2001. *Ensiklopedi Muslim [Minhajul Muslim]*, diterjemah oleh Fadhli Bahri, cet. 2, Jakarta, Darul Falah.

Bimo Wagito, 2002. *Bimbingan dan Konseling Perkawinan*, Edisi 1, Cetakan 1 Yogyakarta, Andi Offset.

Bryan A. Garner ed. 1999. *Black's Law Dictionary* (Minnesota: West Group.

C.F. Strong, 2004, *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern-Kajian Tentang Sejarah Dan Bentuk-Bentuk Konstitusi Dunia*, Bandung, Penerbit Nuansa dan Penerbit Nusamedia.

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi II, Jakarta : Balai Pustaka.

H.F.A. Vollmar, 1983. *Pengantar Studi Hukum Perdata*, Jakarta, CV.Rajawali.
Hilman Hadikusuma, 1990. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut*

Perundangan Hukum Adat, Hukum Agama, Bandung : Mandar Maju.

Irawan Soehartono, 1999. *Metode Peneltian Sosial Suatu Teknik Penelitian*

Bidang Kesejahteraan Sosial Lainnya, Bandung, Remaja Rosda Karya.

J. Satrio, 1991 *Hukum Harta Perkawinan*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti.

Jimly Asshiddiqie, 2004. *Mahkamah Konstitusi: Fenomena Hukum Tata Negara Abad XX*, dalam Firmansyah Arifin, Fulthoni, dan Iwan Supriyadi (Penyusun), *Hukum dan Kuasa Konstitusi-Catatan-Catatan untuk Pembahasan Rancangan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta, Penerbit Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN).

Kafrawi Ridwan dkk, Ed,1994. *Ensiklopedi Islam*, Jakarta, Penerbit PT Ichtiar Baru van Hoeve, cetakan ke III, Jilid 3.

M.Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Jakarta : Pustaka Kartini.

Mahmuda Junus, 1989. *Hukum Perkawinan Islam Menurut Mazhad : Sayfi'I, Hanafi, Maliki dan Hambali*. Jakarta : Pustaka Mahmudiyah.

Mulyadi, 2008, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro Semarang.

R. Subekti, 1983. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta : PT. Intermedia.

Rony Hanitijo Soemitro, 1988. *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia.

S.A. Rahman, 1996. *Punishment Of Apostasy In Islam, cet. 1*, India: Kitab

Bhavan.

Sayid Sabiq, 1984. *Fiqh sunnah 9 (Fiqhussunriah)* , diterjemah oleh
Mohammad Nabhan Husien, cet. 1, Bandung, al-Ma'arif.

Sayuti Thalib, 1982. *Hukum Kekeluargaan Di Indonesia, Berlaku Bagi Umat
Islam*, UI, Jakarta.

Sudargo Gautama, 1989. *Perkembangan Arbitrase Dagang Internasional di
Indonesia*", Bandung: PT Eresco, 1989.

Sulaikin Lubis, Wismar Ain Marzuki, Geniala Dewi, 2005. *Hukum Acara
Perdata Peradilan Agama di Indonesia* Jakarta: Prenada Media.

Sulaiman Rasjid, 1993. *Fiqh Islam*, Jakarta : Attahiriyah;

Soerjono Soekanto, 2002, *Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo
Persada

-----, 1986. *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press.

T. Jafizham, 1977. *Persentuhan Hukum Di Indonesia Dengan Hukum Islam*,
Medan : CV. Mestika.

-----, 1986, *Segi – segi Hukum Perjanjian*, Bandung : Alumni.

Theo Huijbers, 1982. *"Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah"*. Yogyakarta:
Yayasan Kanisius.

Wahyono Darmabrata, 2003, *Tinjauan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974
Tentang Perkawinan Beserta Undang-Undang dan Peraturan*

Pelaksanaannya .Jakarta: CV. Gitama Jaya.

Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Bandung, Sumur,
1984, Hal : 140

B. Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata);
Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;
Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahann Atas Undang-
Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama;
Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;
Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-
Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan;
Instruksi Presiden Republik Indonesia (Inpres) tanggal 10 Juni 1991 No. I
Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

C. Artikel dan/atau Makalah

Hj. Husnaini A. *Telaah Kritis Terhadap Pasal 116 huruf h Kompilasi Hukum
Islam*. www.hukumonline.com

Husein Muhammad, *"Memaknai Keadilan dari Perspektif Islam"*,
www.kompas.com

Mahkamah Agung, *Jawaban Alas Pertanyaan yang Diaiukan PTA
se Indonesia Dalam Rakernas MARI Tahun 2005*, Denpasar 18
tanggal 22 September 2005. www.mari.go.id

Mariana Sutadi, *Penjelasan Perma No. 2 Tahun 2003 Tentang
Prosedur Mediasi di Pengadilan dalam Himpunan Hasil Rapat
Kerja Nasional, tahun 2001 s/d 2003*, MA, thn 2004. Al Hamdani,
Risalah Nikah, (Jakarta : Pustaka Amani, 2002).

http://en.wikipedia.org/wiki/Supreme_Courts. diakses tanggal 2 Februari 2008.