

**PENGEMBANGAN KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN
PERKAWINAN ISLAM**

TESIS

**Disusun
Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S2
Program Magister Hukum Keluarga**



Oleh

SABARUDIN AHMAD
NIM. 15014014

**INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA
PROGRAM PASCASARJANA
PROGRAM STUDI MAGISTER HUKUM KELUARGA
TAHUN 1438 H/2017 M**



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA
PASCASARJANA**

Jl. G. Obos Komplek Islamic Centre Palangka Raya, Kalimantan Tengah, 73111
Telp. 0536-3226356 Fax. 3222105 email : iainpalangkaraya@kemenag.go.id
Website : <http://iain-palangkaraya.ac.id>

PERSETUJUAN

Judul Tesis : Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam

Ditulis Oleh : Sabarudin Ahmad, S.Sy.

NIM : 15014014

Prodi : Magister Hukum Keluarga

Dapat disetujui untuk diujikan di depan penguji Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya pada Program Studi Magister Hukum Keluarga (MHK).

Pembimbing II,

Dr. Elvi Soeradji, S.H.I., M.H.I.
NIP. 19720708199903

Palangka Raya, 06 Maret 2017
Pembimbing I,

Dr. Sabian Utsman, Drs., SH., M.Si
NIP. 196311091992031004

Mengetahui,

Ketua Prodi
Magister Hukum Keluarga,

Dr. Sabian Utsman, Drs., SH., M.Si
NIP. 196311091992031004

Direktur Pascasarjana
IAIN Palangka Raya,



Dr. H. Jihanuddin, M.Ag
NIP. 19591009 198903 1002



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA
PASCASARJANA**

Jl. G. Obos Komplek Islamic Centre Palangka Raya, Kalimantan Tengah, 73111
Telp. 0536-3226356 Fax. 3222105 email : iainpalangkaraya@kemenag.go.id
Website : <http://iain-palangkaraya.ac.id>

NOTA DINAS

Judul Tesis : Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam

Ditulis Oleh : Sabarudin Ahmad, S.Sy.

NIM : 15014014

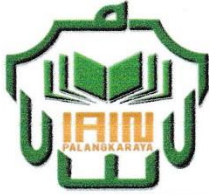
Prodi : Magister Hukum Keluarga

Dapat diujikan di depan penguji Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya pada
Program Studi Magister Hukum Keluarga (MHK).

Palangka Raya, 06 Maret 2017
Direktur Pascasarjana IAIN Palangka Raya,



Dr. H. Arhanuddin, M.Ag
NIP. 19591009 198903 1002



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA
PASCASARJANA**

Jl. G. Obos Komplek Islamic Centre Palangkaraya, Kalimantan Tengah, 73111
Telp. 0536-3226356 Fax. 3222105 email : iainpalangkaraya@kemenag.go.id
Website : <http://iain-palangkaraya.ac.id>

PENGESAHAN TESIS

**PENGEMBANGAN KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN
PERKAWINAN ISLAM**

DIPERSEMBAHKAN DAN DISUSUN OLEH

**Sabarudin Ahmad
NIM. 15014014**

Telah Diajukan pada Dewan Penguji

Pada Hari Jum'at, Tanggal 21 Mei 2017 M/ 24 Rajab 1438 H

Dewan Penguji

1. **Dr. Abdul Helim, S.Ag., M.Ag.**
Pimpinan Sidang/Penguji

(.....)

2. **Dr. Sadiani, S.H., M.H.**
Penguji I

(.....)

3. **Dr. Sabian Utsman, Drs. S.H., M.Si.**
Penguji II

(.....)

4. **Dr. Elvi Soeradji, S.H.I., M.H.I.**
Sekretaris Sidang/Penguji

(.....)



Mengetahui ;
Direktur Pascasarjana IAIN Palangkaraya,

Dr. H. Jirhanuddin, M.Ag.
NIP. 195910091989031002

PENGEMBANGAN KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN PERKAWINAN ISLAM

Oleh: Sabarudin Ahmad

Pembimbing I: Dr. Sabian Utsman, Drs., S.H., M.Si.

Pembimbing II: Dr. Elvi Soeradji, S.H.I., M.H.I.

ABSTRAK

Konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang diatur dalam fikih terdiri dari alat bukti saksi. Konsep ini berjalan dan bertahan selama berabad-abad dan menjadi pegangan bagi umat Islam di berbagai penjuru dunia, tidak lagi cukup untuk membuktikan perkawinan di masa sekarang. Meskipun perkembangan hukum dewasa ini, negara-negara muslim termasuk Indonesia menerapkan alat bukti tulisan dalam perkawinan, tetapi kebanyakan menempatkan kedudukannya sebagai syarat administrasi yang terpisah dari substansi hukum Islam. Padahal bukti saksi saja tidak terpisahkan, inilah permasalahan hukum yang sangat penting untuk dipecahkan. Oleh karena itu, penelitian ini mencoba memecahkan permasalahan tersebut dengan mengembangkan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam, dengan rumusan masalah 1) Kenapa dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab hanya menetapkan alat bukti saksi, dan 2) Bagaimana pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, dengan menggunakan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan sejarah (*historical approach*). Metode analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode analisis kritis.

Hasil penelitian ini adalah sebagai berikut: 1) Landasan filosofis konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab hanya menetapkan alat bukti saksi dalam perkawinan adalah karena pertama, kondisi dan keadaan masyarakat saat itu alat bukti saksi merupakan alat bukti yang umum digunakan dalam berbagai perkara termasuk perkawinan, dengan alat bukti saksi sudah cukup untuk membuktikan peristiwa hukum perkawinan. Kedua, dasar hukumnya secara spesifik hanya menetapkan alat bukti saksi. Ketiga, alat bukti tertulis tidak seperti sekarang, bahkan sangat jarang digunakan, alat bukti tersebut hanya diberlakukan dalam perkara hutang-piutang. 2) Pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yakni selain alat bukti saksi, ditambah dengan alat bukti tertulis. Keduanya berkedudukan sejajar dan bersinergi dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang dapat mempengaruhi keabsahan akad nikah.

Kata kunci: Pengembangan Konsep, Hukum Pembuktian dan Perkawinan Islam

CONCEPT DEVELOPMENT LAW OF EVIDENCE ISLAMIC MARRIAGE

By: Sabarudin Ahmad

First Advisor: Dr. Sabian Utsman, Drs., S.H., M.Si.

Second Advisor: Dr. Elvi Soeradji, S.H.I., M.H.I.

ABSTRACT

The concept of legal evidence of Islamic marriage have been ordered in *fikih* as the witness evidence. For centuries, this concept has run and exist as a guide for moeslims in various part of the world yet no longer enough nowadays. In development of legal evidence, although Indonesia or another moeslims countries prefer to apply written marriage evidence, but only for administrative requirement which separate from Islamic law substance, whereas evidence of witness inseparable, this is an important legal problem to be solved. Therefore, this study aimed to solve these problems, by developing the concept of Islamic law of marriage evidence. The problem here are, 1) Why the concept of Islamic marriage at the prophet Muhammad Saw and the four *imam mazhab* time apply the witnesses evidence only? And 2) How the development of the Islamic concept in marriage law evidence?

The study is normative legal research that using a conceptual and historical approach. The methods of analysis used in this study is a critical analysis method.

The results showed that: 1) The philosophical foundation of Islamic law of marriage evidence at the prophet Muhammad Saw and the four *imam mazhab* time only use the witness evidence because first, it was the most common evidence in any various cases at the time. Second, witness evidence was the only legal basic law. Third, Third, written evidence is not like now, even very rarely used, the evidence is only applied in the case of debt. 2) Development of Islamic marriage concept, beside applying witness, it also applying written evidence. Both are hold the position and synergize which affect the validity of the marriage *akad*.

Keywords: concept development, law of evidence, and Islamic marriage.

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم الذي أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسول الله اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد

Alhamdulillah, segala puji hanya kepada Allah Swt yang telah memberikan kenikmatan iman dan ilmu kepada kita semuanya. Tanpa karunia-Nya, karya ilmiah ini yang berjudul “Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam” tentu tidak akan terselesaikan dengan baik.

Shalawat dan salam semoga senantiasa tercurahkan kepada junjungan kita Nabi Muhammad Saw, para keluarganya, para sahabatnya, serta pengikutnya yang telah menjadi tauladan dan sebagai sebaik-baiknya pembimbing umat manusia ke jalan yang benar, dengan berpegang teguh kepada agama Islam untuk mengarungi kehidupan yang penuh dengan dinamika.

Terdorong oleh keinginan untuk mengetahui permasalahan-permasalahan dalam hukum keluarga Islam, khususnya dalam hal pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam, maka penulis mengkajinya lebih mendalam ke dalam sebuah karya ilmiah yang berbentuk Tesis. Selain itu, penulisan Tesis ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan Program Studi Magister Hukum Keluarga dan guna mencapai gelar Magister Hukum (MH) pada Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya.

Penulis ucapkan sebanyak-banyaknya terima kasih kepada berbagai pihak yang sangat berjasa dan membantu penyelesaian Tesis ini, baik secara konseptual, prosedural, material, maupun spiritual. Oleh karena itu, dengan segala kerendahan hati, penulis ucapkan kepada:

1. Bapak Dr. Ibnu Elmi AS Pelu, S.H. M.H. selaku Rektor Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Palangka Raya
2. Bapak Dr. H. Jirhanuddin, M.Ag. selaku Direktur Pascasarjana IAIN Palangka Raya
3. Bapak Dr. Sabian Utsman, M.Si dan Dr. Abdul Helim, M.Ag., selaku Ketua dan Sekretaris Program Studi Magister Hukum Keluarga Pascasarjana IAIN Palangka Raya

4. Bapak Dr. Sabian Utsman, M.Si dan Dr. Elvi Soerdaji, M.H.I. Selaku pembimbing utama dalam penulisan Tesis ini, yang telah memberikan banyak masukan dan koreksinya.
5. Ayahanda dan ibunda penulis beserta seluruh keluarga besar penulis, yang telah memberikan doa, dorongan, motivasi, moril dan materil yang tak terhitung jumlahnya.
6. Bapak-bapak, ibu-ibu, para senior saya di kelas Magister Hukum Keluarga angkatan 2015 sebagai teman dan guru dalam berproses pembelajaran pada program pascasarjana IAIN Palangka Raya.

Sebenarnya masih banyak pihak-pihak lainnya yang tidak dapat disebutkan satu persatu dalam pengantar ini yang telah membantu baik secara langsung maupun tidak langsung dalam berproses pembelajaran ini. Semoga Allah Swt Tuhan Yang Maha Kuasa memberikan balasan yang lebih baik kepadanya. Akhirnya, penulis menyadari ketidak-sempurnanya karya ini, semoga menjadi salah satu hal yang penting dalam proses pembelajaran yang tiada akhir.

Palangka Raya, 27 Mei 2017
Penulis,

Sabudin Ahmad
NIM. 15014014

PERNYATAAN ORISINALITAS

Bismillāhirrahmānirrahīm

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis dengan judul **Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam**, adalah benar karya saya sendiri dan bukan hasil penjiplakan dari karya orang lain dengan cara yang tidak sesuai dengan etika keilmuan.

Jika dikemudian hari ditemukan adanya pelanggaran maka saya siap menanggung resiko atau sanksi sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Palangka Raya, 06 Maret 2017
Yang Membuat Pernyataan,




SABARUDIN AHMAD, S.Sy.
NIM. 150114014

MOTTO

... أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْبَغَايَا اللَّاتِي يُنْكَحْنَ
أَنْفُسَهُنَّ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.

...*Sesungguhnya Nabi saw bersabda: “Perempuan-perempuan
yang Zina adalah mereka yang menikahkan
dirinya dengan tanpa alat bukti”.*

(Muhammad Isa bin Sirah At Tirmidzi, *Sunan At Tirmidzi Juz II*, 1992, h. 430.)

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
SURAT PERSETUJUAN TESIS	ii
NOTA DINAS	iii
LEMBAR PENGESAHAN TESIS.....	iv
ABSTRAK.....	v
ABSTRACT.....	vi
KATA PENGANTAR	vii
PERNYATAAN ORISINALITAS	ix
MOTTO.....	x
DAFTAR ISI.....	xi
DAFTAR TABEL DAN BAGAN.....	xiii
PEDOMAN TRANSLITRASI ARAB-LATIN	xiv
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian.....	9
D. Kegunaan Penelitian.....	10
E. Definisi Istilah	10
BAB II KAJIAN PUSTAKA	
A. Penelitian Terdahulu	14
B. Kerangka Teori.....	32
1. Teori Hukum Pembuktian	34
2. Teori Hukum Pembuktian dalam Hukum Islam.....	37
3. Teori <i>Qiyās</i>	46
4. Teori <i>Double Movement</i>	50
C. Deskripsi Konseptual	52
1. Konsep Keabsahan Perkawinan	52
2. Konsep Persaksian dalam Perkawinan Islam	55
3. Konsep Alat Bukti tertulis dalam Perkawinan	57
4. Konsep Alat Bukti Tertulis dalam Perkawinan di Dunia Islam	60

BAB III	METODE PENELITIAN	
	A. Jenis Penelitian.....	63
	B. Pendekatan Penelitian	64
	C. Penggalian Bahan dan Data	65
	D. Analisis Data	66
	E. Sistematika Penulisan.....	66
	F. Desain Penelitian.....	68
BAB IV	KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN PERKAWINAN ISLAM DI ZAMAN NABI MUHAMMAD SAW DAN EMPAT IMAM MAZHAB	
	A. Hukum Pembuktian Perkawinan di Masa Nabi Muhammad Saw.....	70
	1. Alat Bukti Saksi	71
	2. <i>Walimatu al-'Ursy</i>	82
	3. Bukti Tertulis di Masa Nabi Muhammad Saw.....	90
	B. Hukum Pembuktian Perkawinan di Masa Empat Imam Mazhab	95
	1. Mazhab Hanafi	96
	2. Mazhab Maliki	101
	3. Mazhab Syafi'i	106
	4. Mazhab Hambali	111
	C. Landasan Filosofis Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam di Zaman nabi Muhammad Saw dan Empat Imam Mazhab Hanya Menetapkan Alat Bukti Saksi	118
BAB V	PENGEMBANGAN KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN PERKAWINAN ISLAM	
	A. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan dalam Perspektif Teori Hukum Pembuktian	125
	B. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan dalam Perspektif Teori Hukum Pembuktian dalam Islam	132
	C. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan dalam Perspektif teori <i>Qiyās</i>	148
	D. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan dalam Perspektif Teori <i>Double Movement</i>	158

BAB VI PENUTUP

A. Kesimpulan	172
B. Rekomendasi.....	172

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

DAFTAR TABEL DAN BAGAN

Tabel 1	Perbandingan Penelitian Peneliti dengan Penelitian Terdahulu	29
Tabel 2	Perbandingan Hierarki Alat Bukti Hukum Perdata dengan Hukum Pidana	36
Tabel 3	Perbandingan Alat Bukti antara Hukum Perdata, Hukum Pidana, dan Hukum Islam	45
Bagan 1	Desain penelitian	69
Tabel 4	Perbandingan Hierarki Alat Bukti Hukum Perdata dengan Hukum Pidana	127
Tabel 5	Perbandingan Alat Bukti Antara Hukum Perdata, Hukum Pidana, dan Hukum Islam	135
Bagan 2	Gambaran Analisis Bukti Tertulis dengan Teori Hukum Pembuktian dalam Islam	147
Bagan 3	Gambaran Analisis Bukti Tertulis dengan Teori <i>Qiyās</i>	157
Bagan 4	Gambaran Analisis Bukti Tertulis dengan Teori <i>Double Movement</i>	164
Bagan 5	Gambaran Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam	171

PEDOMAN TRANSLITRASI ARAB LATIN

Berdasarkan Surat Keputusan Bersama Menteri Agama Republik Indonesia dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor 158/1987 dan 0543/b/U/1987, tanggal 22 Januari 1988.

A. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Keterangan
ا	Alif	Tidak dilambangkan	tidak dilambangkan
ب	ba	b	be
ت	ta	t	te
ث	sa	š	es (dengan titik di atas)
ج	jim	j	je
ح	ha'	ḥ	ha (dengan titik di bawah)
خ	kha'	Kh	ka dan ha
د	dal	D	de
ذ	zal	Ẓ	zet (dengan titik di atas)
ر	ra'	R	er
ز	zai	Z	zet
س	sin	S	es
ش	syin	Sy	es dan ye
ص	sad	ṣ	es (dengan titik di bawah)
ض	dad	ḍ	de (dengan titik di bawah)
ط	ta'	ṭ	te (dengan titik di bawah)

ظ	za'	z	zet (dengan titik di bawah)
ع	'ain	'	koma terbalik
غ	gain	G	ge
ف	fa'	f	ef
ق	qaf	q	qi
ك	kaf	k	ka
ل	lam	l	el
م	mim	l	em
ن	nun	n	en
و	wawu	w	em
ه	ha	h	ha
ء	hamzah	'	apostrof
ي	ya'	y	ye

B. Konsonan Rangkap karena Syaddah ditulis rangkap

متعقدین	ditulis	<i>muta'addin</i>
عدة	ditulis	<i>'iddah</i>

C. Ta' Marbutah

1. Bila dimatikan ditulis h

هبة	ditulis	<i>Hibbah</i>
جزية	ditulis	<i>Jizyah</i>

(ketentuan ini tidak diperlukan terhadap kata-kata Arab yang sudah terserap ke dalam bahasa Indonesia, seperti shalat, zakat, dan sebagainya, kecuali bila dikehendaki lafal aslinya).

Bila diikuti dengan kata sandang “al” serta bacaan kedua itu terpisah, maka ditulis dengan h.

كرمة الأولياء	ditulis	<i>karāmah al-auliyā</i>
---------------	---------	--------------------------

2. Bila ta’ marbutah hidup atau dengan harkat, fathah, kasrah, atau dammah ditulis t.

زكاة الفطر	ditulis	<i>zakātul fiṭri</i>
------------	---------	----------------------

D. Vokal Pendek

◌َ	Fathah	ditulis	a
◌ِ	Kasrah	ditulis	i
◌ُ	Dammah	ditulis	u

E. Vokal Panjang

Fathah + alif	ditulis	<i>ā</i>
جاهلية	ditulis	<i>jāhiliyyah</i>
Fathah + ya’ mati	ditulis	<i>ā</i>
يسعي	ditulis	<i>yas’ā</i>
Kasrah + ya’ mati	ditulis	<i>ī</i>
كريم	ditulis	<i>karīm</i>
Dammah + wawu mati	ditulis	<i>ū</i>
فروض	ditulis	<i>furūd</i>

F. Vokal Rangkap

Fathah + ya’ mati	ditulis	<i>ai</i>
بينكم	ditulis	<i>bainakum</i>
Fathah + wawu mati	ditulis	<i>au</i>

قول	ditulis	<i>qaulun</i>
-----	---------	---------------

G. Vokal Pendek yang Berurutan dalam Satu Kata dipisahkan dengan Apostrof

أنتم	ditulis	<i>a'antum</i>
أعدت	ditulis	<i>u'iddat</i>
لئن شكرتم	ditulis	<i>la'in syakartum</i>

H. Kata sandang Alif+Lam

1. Bila diikuti huruf *Qamariyyah*

القرآن	Ditulis	<i>al-Qur'ān</i>
القياس	Ditulis	<i>al-Qiyās</i>

2. Bila diikuti huruf *Syamsiyyah* ditulis dengan menggunakan huruf *Syamsiyyah* yang mengikutinya, serta menghilangkan huruf “l” (el)nya.

السماء	Ditulis	<i>as-Samā'</i>
الشمس	Ditulis	<i>asy-Syams</i>

I. Penulisan kata-kata dalam Rangkaian Kalimat

Ditulis menurut penulisannya

ذوي الفروض	Ditulis	<i>ẓawī al-furūd</i>
أهل السنة	Ditulis	<i>ahl as-Sunnah</i>

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum bukanlah seperangkat peraturan yang bersifat statis, tetapi bersifat dinamis. Hukum senantiasa dapat berubah mengikuti perkembangan zaman, yang berjalan begitu cepat di era globalisasi saat ini. Begitu banyak permasalahan baru yang bermunculan. Hal ini menuntut hukum agar dapat merespon perkembangan tersebut. Sebagaimana dikatakan oleh Sabian Utsman dalam bukunya *Menuju Penegakan Hukum Responsif*:

Hukum tidak bisa dilepaskan dari sejarah manusia, maka sudah sangat jelas bahwa perkembangan dan perubahan hukum tidak lepas dari dinamika sosial dengan segala kepentingan yang sesungguhnya berada di belakang hukum. Hukum itu sendiri tidak bisa dielakkan selalu berkembang, namun perkembangannya tidak bisa dipastikan berkembang kepada arah-arrah tertentu, tetapi yang jelas pada akhirnya, juga membawa perubahan setelah bersenyawa dengan bertarungnya berbagai kepentingan yang berada di belakang hukum itu sendiri. Hukum berseerat dengan masyarakat, masyarakat berubah, hukum juga harus berubah.¹

Perubahan hukum merupakan suatu keharusan, apabila hukum tidak lagi relevan dengan perkembangan zaman, begitu juga dengan hukum Islam. Ibnu Qayyim Al-Jauziyah yang dikutip oleh A. Djazuli membuat sebuah kaidah fikih berikut:

تَغَيَّرُ الْفَتْوَىٰ وَاخْتِلَافُهَا بِحَسَبِ تَغْيِيرِ الْأَزْمَنِ وَالْأَمَكِنَةِ وَالْأَحْوَالِ
وَالنِّيَّاتِ وَالْعَوَائِدِ

¹Sabian Utsman, *Menuju Penegakan Hukum Responsif; Konsep Philippe Nonet dan Philip Selznick Perbandingan Civil Law System dan Common Law System Spiral Kekerasan dan Penegakan Hukum*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008, h. 4.

Artinya: “Fatwa berubah dan berbeda sesuai dengan perubahan zaman, tempat keadaan, niat dan adat kebiasaan.”² Kaidah ini memberikan pemahaman bahwa hukum dituntut untuk dinamis, responsif dan progresif terhadap perubahan zaman.

Upaya yang dilakukan untuk menyesuaikan hukum dengan perkembangan masyarakat adalah dengan ijtihad.³ Ijtihad ini dilakukan sebagai upaya pembaruan hukum yang tidak lagi relevan dengan perkembangan zaman. Imam Syaukani mengatakan bahwa hukum Islam dituntut akomodatif terhadap persoalan masyarakat tanpa harus kehilangan prinsip-prinsip dasarnya, karena jika tidak, maka hukum Islam akan mengalami kemandulan fungsi. Jika para ahli hukum tidak memiliki kesanggupan atau keberanian untuk mengantisipasi persoalan yang muncul dalam masyarakat, maka hukum Islam akan kehilangan aktualitasnya.⁴

Permasalahan hukum yang perlu mendapatkan perhatian adalah mengenai hukum pembuktian dalam perkawinan Islam. Hukum pembuktian ini dapat ditemukan dalam fikih, yang ketentuannya masih sederhana, bahkan

²A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih : Kaidah-Kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, Jakarta: Kencana, 2007, h. 14. Selain itu, terdapat kaidah yang terkait hal tersebut yakni: لا يَنكُرُ تَغْيِيرَ الْأَحْكَامِ بِتَغْيِيرِ الْأَزْمَانِ Artinya: “Tidak dapat diingkari adanya perubahan hukum karena perubahan zaman”. Lihat Jaih Mubarak, *Kaidah Fiqh: Sejarah dan Kaidah-Kaidah Asasi*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002, h. 175-176.

³Ijtihad merupakan kata serapan yang diambil dari bahasa Arab, asal katanya *jahada*. Ada dua bentuk *maṣḍar* yang dapat terbentuk dari kata *jahada*, yaitu kata *jahd* (kesungguhan) dan kata *juhd* (adanya kemampuan yang di dalamnya terkandung makna sulit, berat, dan susah. Perubahan kata *jahada* menjadi *ijtahāda* menunjukkan penekanan makna. Dengan demikian, dari kedua bentuk kata *maṣḍar* tersebut mengandung makna kesungguhan atau kemampuan yang maksimum. Secara istilah Abdul Rahman Dahlan menyimpulkan dari beberapa pendapat ulama, bahwa ijtihad adalah pengerahan kemampuan nalar secara maksimum dari orang yang berpredikat sebagai mujtahid untuk penggalian hukum (*istinbāṭ* hukum) *syara'* yang bersifat *ẓanni* terhadap masalah-masalah *'amaliyah* (bukan berkaitan dengan masalah akidah atau akhlak). Lihat Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2011, h. 338-340.

⁴Imam Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Nasional*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006, h. 23.

tidak ditemukan istilah hukum pembuktian. Tetapi yang jelas perkawinan Islam dalam substansinya telah ada hukum pembuktiannya. Keharusan adanya saksi dalam akad nikah merupakan salah satu alat bukti terhadap peristiwa perkawinan.

Ketika zaman empat imam mazhab (Imam Hanafi, Imam Malik, Imam Syafi'i dan Imam Hambali) yang masih eksis hingga sekarang, hanya dengan alat bukti saksi sudah cukup sebagai alat bukti perkawinan. Bahkan jika ditelaah empat mazhab tersebut berbeda pendapat terhadap kedudukan persaksian.

Mazhab Hanafi, mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali menempatkan saksi pernikahan sebagai alat bukti yang mempengaruhi keabsahan pernikahannya. Sebagaimana dikatakan Muhammad Jawad Mughniyah dalam *Fiqh Lima Mazhab: Ja'far, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*:

Syafi'i, Hanafi dan Hambali sepakat bahwa perkawinan itu tidak sah tanpa adanya saksi, tetapi Hanafi memandang cukup dengan hadirnya dua orang laki-laki, atau seorang laki-laki dengan dua orang perempuan, tanpa disyaratkan harus adil.⁵

Mazhab Hanafi menyatakan bahwa kedudukan saksi memang mempengaruhi keabsahan perkawinan, tetapi tidak mengharuskan bahwa saksi harus bersifat adil. Sementara mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali lebih ketat dalam mengatur keberadaan saksi perkawinan. Kedudukannya tidak hanya cukup dengan dua orang saksi, melainkan keduanya harus

⁵Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab: Ja'far, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*, alih bahasa Masykur A.B., dkk., Jakarta: Lentera, 2003, h. 313.

memiliki sifat yang adil. Sebagaimana dikatakan oleh Imam Syafi'i dalam

Ringkasan Kitab Al-Umm:

Apabila suatu pernikahan disaksikan oleh orang-orang yang tidak diterima persaksiannya di antara orang merdeka dari kaum muslimin meski jumlah mereka banyak, atau disaksikan oleh budak muslimin atau kafir dzimmi, maka pernikahan itu tidak sah hingga ada di antara mereka dua orang saksi yang adil. Apabila terlihat seorang laki-laki masuk menemui seorang wanita, lalu wanita itu berkata, "Ia suamiku", dan laki-laki tadi berkata, "Ia istriku, aku telah menikahinya dengan disaksikan oleh dua orang saksi yang adil", maka pernikahan itu sah meski kita tidak mengetahui siapa dua orang saksi adil tersebut.⁶

Keadilan menjadi penting menurut mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali. Keharusan saksi bersifat adil menambah kekuatan bukti persaksian perkawinan. Berbeda halnya dengan mazhab Maliki yang tidak menentukan bukti saksi sebagai alat bukti perkawinan. Mazhab ini justru mengharuskan suatu perkawinan diberitakan kepada masyarakat. Sebagaimana dikatakan Sayyid Sabiq dalam *Fikih Sunnah Jilid 6:*

Menurut Imam Malik dan para sahabatnya bahwa saksi dalam pernikahan tidak wajib dan cukup diumumkan saja. Alasan mereka yaitu bahwa jual beli yang di dalamnya disebut soal mempersaksikan ketika berlangsungnya jual beli itu sebagaimana tersebut dalam Al Qur'an bukan merupakan bagian daripada ayat-ayat yang wajib dipenuhi dalam jual-beli. Padahal soal perkawinan ini Allah tidak menyebutkan di dalam Al Qur'an adanya syarat persaksian. Karena itu tentulah lebih patut kalau dalam perkawinan ini masalah mempersaksikan tidak termasuk salah satu syaratnya, tetapi cukuplah diberitahukan dan disiarkan saja guna memperjelas keturunan, mempersaksikan ini boleh dilakukan sesudah ijab qabul untuk menghindari perselisihan antara kedua mempelai. Jika waktu ijab qabul tidak dihadiri oleh para saksi, tapi sebelum mereka bercampur kemudian dipersaksikan maka perkawinannya tidak batal, tetapi kalau sudah bercampur belum dipersaksikan maka perkawinannya batal.⁷

⁶Imam Syafi'i Abu Abdullah Muhammad bin Idris, *Ringkasan Kitab Al Umm Jilid 2*, alih bahasa Imron Rosadi, dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 448.

⁷Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 6*, alih bahasa Mohammad Thalib, Bandung: Alma'arif, 1980, h. 87.

Berdasarkan pendapat para imam mazhab di atas, dapat diketahui bahwa meskipun mereka berbeda pendapat dalam menentukan kedudukan saksi dalam perkawinan, tetapi pada substansinya keharusan disaksikan oleh dua orang saksi baik adil atau tidak, maupun keharusan diumumkan (*walimatu al-'ursy*) merupakan bentuk hukum pembuktian, agar suatu perkawinan dapat diketahui oleh orang lain. Sehingga dapat menghindari fitnah, karena perkawinannya sudah disaksikan atau diumumkan.

Pada saat itu, dengan saksi atau diumumkan (*walimatu al-'ursy*) sudah cukup untuk membuktikan suatu perkawinan. Tidak perlu ada alat bukti lain, karena bukti tersebut sudah cukup. Konsep tersebut bertahan berabad-abad lamanya, bahkan sampai sekarang. Tetapi untuk saat ini, dengan terjadi perubahan zaman dan keadaan, bukti saksi tidak lagi cukup memadai untuk membuktikan terjadinya peristiwa perkawinan. Alat bukti saksi telah tergantikan oleh alat bukti lain, yakni bukti tertulis. Di negara-negara Islam maupun negara berpenduduk mayoritas muslim termasuk di Indonesia, perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan bukti tertulis, tetapi kebanyakan menempatkannya sebagai persyaratan administrasi yang terpisah dari ruh hukum perkawinan Islam.

Iran dalam hukum keluarganya mengharuskan adanya pencatatan perkawinan sebagai alat bukti tertulis dalam perkawinan, bahkan orang yang tidak memiliki alat bukti tersebut dalam perkawinannya dapat dihukum

penjara selama satu hingga enam bulan.⁸ Adanya sanksi dalam hukum keluarga di Iran juga dianut di negara Pakistan. Pada tahun 1961 melalui ordonansinya. Sebagaimana disebutkan dalam HM Atho Muzdhar:

Pasal 5 ordonansi Pakistan itu menyatakan bahwa apabila suatu perkawinan tidak dilakukan oleh Pejabat Pencatat Nikah maka orang yang memimpin pelaksanaan ijab kabul itu harus melaporkannya kepada Pejabat Pencatat Nikah dan kelalaian mengenai hal ini merupakan pelanggaran. Para perancang ordonansi itu mendasarkan pada ayat Qur'an yang menyatakan bahwa dalam melakukan transaksi penting seperti hutang-piutang saja hendaknya selalu dicatatkan. Tidak syak lagi bahwa perkawinan adalah suatu transaksi penting, lebih penting dari hutang piutang. Para ulama Pakistan menerima kewajiban pencatatan itu dengan syarat tidak mempengaruhi keabsahan perkawinan dari segi agama.⁹

Negara Islam Brunei Darussalam, Malaysia, Yordania termasuk Indonesia juga demikian mengharuskan pencatatan perkawinan sebagai alat bukti tertulis dalam perkawinan. Tetapi kewajiban tersebut hanyalah sebatas syarat administratif. Satu-satunya negara muslim yang mengatur tentang alat bukti tertulis yang dimasukkan ke dalam substansi hukum perkawinan Islam dan berpengaruh terhadap keabsahan perkawinan adalah Yaman Selatan. Sebagaimana dikatakan H.M. Atho Mudzhar dalam bukunya *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern* pada bahasan hukum keluarga di Yaman Selatan: "Secara tegas dinyatakan bahwa menurut hukum keluarga ini, pencatatan perkawinan berpengaruh terhadap keabsahan perkawinan, sehingga tidak hanya sekedar kewajiban administrasi belaka."¹⁰

⁸HM. Atho Muzdhar, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, Jakarta: Ciputat Press, 2003, h. 59.

⁹*Ibid.*, h. 212.

¹⁰*Ibid.*, h. 72.

Berdasarkan pengaturan hukum pembuktian perkawinan Islam yang diatur oleh berbagai negara di atas, menunjukkan bahwa telah ada perubahan hukum pembuktian perkawinan Islam. Pembuktian perkawinan telah berkembang menjadi alat bukti tertulis, hanya saja penempatan bukti tertulis yang terpisah dari ruh hukum perkawinan Islam, yang hanya sebagai syarat administrasi menurut peneliti kurang tepat. Seharusnya alat bukti tertulis dalam perkawinan sebagaimana juga negara Yaman Selatan terapkan merupakan bagian penting dan menjadi bagian yang mempengaruhi keabsahan suatu perkawinan.

Mengapa diharuskannya perkawinan Islam itu disaksikan oleh dua orang saksi, sebagaimana dipraktikkan oleh Nabi Muhammad Saw dan diikuti oleh ulama-ulama setelahnya, adalah sebagai bentuk bagian dari hukum pembuktian. Kedudukan saksi sangat penting, bahkan dimasukkan ke dalam rukun perkawinan, yang jika tidak terpenuhi maka perkawinannya tidak sah.

Sebagaimana Nabi Muhammad Saw bersabda:

نَا أَبُو حَامِدٍ مُحَمَّدُ بْنُ هَارُونَ الْحَضْرَمِيُّ، نَا سُلَيْمَانَ بْنَ عُمَرَ بْنِ خَالِدِ الرَّقِيِّ، نَا عَيْسَى بْنَ يُونُسَ، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، عَنِ سُلَيْمَانَ بْنِ مُوسَى، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنِ عُرْوَةَ، عَنِ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا، فَالْسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ.¹¹

Artinya: Abu Hamid Muhammad bin Harun Al Hadhrami menceritakan kepada kami, Sulaiman bin Umar bin Khalid Ar-Raqqi menceritakan kepada kami, Isa bin Yunus menceritakan kepada kami, dari Ibnu Juraij, dari Sulaiman bin Musa, dari Az-Zuhri, dari Urwah, dari Aisyah, dia berkata: Rasulullah SAW bersabda, “Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang saksi

¹¹Al Imam Al Kabir Ali Ibn Umar Ad-Daruqutni, *Sunan Ad-Dāruqutnī Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 1994, h. 139.

yang adil. Jika mereka berselisih maka penguasa adalah wali bagi yang tidak mempunyai wali.”¹²

Kedudukan saksi yang begitu penting sebagai alat bukti perkawinan, yang mana saat itu adalah bukti terkuat dan sudah cukup dengan bukti tersebut. Namun, saat ini dengan berubahnya zaman dan keadaan, bukti saksi tidak lagi cukup untuk membuktikan peristiwa perkawinan. Bukti yang kuat untuk membuktikan peristiwa perkawinan adalah bukti tertulis, tetapi mengapa bukti tertulis itu terpisahkan dari ruh hukum perkawinan Islam sebagaimana diatur oleh kebanyakan negara Islam termasuk Indonesia, padahal bukti saksi saja tidak terpisahkan, inilah permasalahan hukum yang sangat penting untuk dipecahkan.

Berdasarkan permasalahan di atas, tergambar secara jelas akan pentingnya penelitian ini dilakukan. Konsep hukum pembuktian perkawinan Islam sudah semestinya mendapatkan perhatian serius. Ketika hukum tidak lagi mampu menjawab permasalahan saat ini, maka hukum tersebut harus ditelaah kembali, dikembangkan atau diperbarui. Meskipun dalam hukum pembuktian perkawinan telah ada pembaruan hukum yakni dengan hanya diakuinya perkawinan yang memiliki alat bukti tertulis (akta nikah) di berbagai negara termasuk Indonesia, tetapi hal itu hanya sebagai kewajiban administrasi yang terpisahkan dari ruh hukum perkawinan Islam. Peneliti menginginkan melalui penelitian ini didapatkan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang lebih komprehensif, dalam artian, konsep hukum

¹²Al Imam Al Hafizh Ali bin Umar Ad Daruquthni, *Sunan Ad-Daruquthni Jidil 3*, alih bahasa Anshori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 496.

pembuktian perkawinan Islam yang ada dan telah bertahan berabad-abad yakni alat bukti saksi harus dikembangkan lagi, mengingat berbagai permasalahan yang telah diuraikan sebelumnya. Hal ini penting, karena perkawinan merupakan sebuah peristiwa hukum¹³ yang berimplikasi tidak hanya antara dua orang suami istri, tetapi juga kedua-belah keluarga, dan bahkan masyarakat secara umum. Meskipun telah dilakukan berbagai penelitian tentang masalah pencatatan dalam perkawinan, tetapi sepengetahuan peneliti, belum ada yang secara spesifik membahasnya dari segi hukum pembuktian. Oleh karena itu, secara spesifik penelitian ini diberi judul **“Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam”**.

B. Rumusan Masalah

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

1. Kenapa dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi dan empat imam mazhab hanya menetapkan alat bukti saksi?
2. Bagaimana pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka yang menjadi tujuan dari penelitian ini adalah untuk menganalisis dan merumuskan tentang:

¹³Peristiwa hukum adalah suatu peristiwa yang dapat menimbulkan atau menenggelamkan hak-hak dan kewajiban. Lihat C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2011, h. 104.

1. Landasan filosofis dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi dan empat imam mazhab yang hanya menetapkan alat bukti saksi.
2. Pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini menyangkut pengembangan konsep hukum keluarga Islam khususnya mengenai hukum pembuktian perkawinan Islam. Penelitian ini memiliki kegunaan dalam pengembangan di bidang ilmu hukum keluarga Islam. Selain itu, hasil dari penelitian ini memiliki implikasi bagi para legislator, para hakim di lingkup peradilan agama, dan masyarakat pada umumnya. Hasil penelitian ini juga diharapkan dapat menyempurnakan ketentuan-ketentuan yang ada di dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam yang sudah seharusnya diperbarui. Penelitian ini sekaligus dapat menambah khazanah keilmuan khususnya dalam bidang hukum keluarga Islam di Indonesia.

E. Definisi Istilah

Penelitian ini membahas permasalahan hukum pembuktian perkawinan Islam. Ada beberapa istilah yang perlu didefinisikan untuk kejelasan makna yang peneliti maksudkan.

Pengembangan berasal dari kata kembang yang diberi imbuhan pe-an. Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* diartikan dengan “proses, cara,

perbuatan mengembangkan.”¹⁴ Selanjutnya kata konsep, dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* diartikan dengan “rancangan atau buram surat; ide atau pengertian yang diabstrakkan dari peristiwa kongkret; gambaran mental dari objek, proses, atau apapun yang ada di luar bahasa, yang digunakan oleh akal untuk memahami hal-hal lain”.¹⁵ Pengembangan konsep dalam penelitian peneliti dimaksudkan sebagai upaya mengembangkan konsep yang telah ada, yakni dalam hukum pembuktian perkawinan Islam. Upaya ini dimaksudkan bukan membuat konsep baru, tetapi mengembangkan konsep yang sebelumnya.

Selanjutnya, definisi dari hukum. Kata hukum (*law*; Inggris, *recht*; Belanda dan Jerman, *droit*; Prancis, dan *ius*; Latin)¹⁶ dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* berarti:

Peraturan atau adat yang secara resmi dianggap mengikat, yang dikukuhkan oleh penguasa atau pemerintah; undang-undang, peraturan untuk mengatur pergaulan hidup masyarakat; patokan (kaidah, ketentuan) mengenai peristiwa tertentu; keputusan yang ditetapkan hakim; dan vonis.¹⁷

Secara istilah para pakar hukum memberikan definisinya bermacam-macam. Hal ini terjadi karena hukum memiliki banyak segi. Sebagaimana yang dikatakan oleh Van Apeldoorn bahwa “hukum banyak seginya dan demikian luasnya, sehingga tidak mungkin orang menyatukannya dalam satu

¹⁴Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2005, h. 1080.

¹⁵*Ibid.*, h. 588.

¹⁶Lihat Yan Pramadya Puspa, (Peny.), *Kamus Hukum*, Semarang: Aneka Ilmu, t.t., h. 439.

¹⁷Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar*, h. 410.

rumus secara memuaskan”.¹⁸ Meskipun demikian, definisi hukum dari para ahli hukum diperlukan sebagai pegangan. Menurut Leon Duguit yang dikutip oleh C.S.T. Kansil bahwa hukum adalah aturan tingkah laku anggota masyarakat yang berguna sebagai jaminan dari kepentingan bersama, jika dilanggar akan menimbulkan reaksi bersama terhadap orang yang melanggar aturan tersebut.¹⁹ Selain itu menurut Amin, hukum adalah sekumpulan peraturan yang terdiri dari norma dan sanksi, serta bertujuan mengadakan ketertiban dalam pergaulan manusia.²⁰

C.S.T. Kansil berpendapat bahwa pada intinya hukum memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

1. Peraturan mengenai tingkah laku manusia dalam masyarakat
2. Dibuat oleh badan yang berwenang
3. Bersifat memaksa
4. Terdapat sanksi yang tegas²¹

Hukum di sini dimaksudkan dengan hukum pembuktian, artinya hukum dan pembuktian menjadi sebuah kesatuan. Pembuktian berasal dari kata bukti, dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* berarti “sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa; keterangan nyata; tanda”.²² Bukti ditambah imbuhan pe-an akan menjadi sebuah kata kerja, yang menunjukkan sebuah proses membuktikan.

Hukum pembuktian (*law of evidence*) dalam berperkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Keadaan kompleksitasnya

¹⁸L. J. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, alih bahasa Oetrid Sadino, Jakarta: Pradnya Paramita, 1996, h. 1.

¹⁹C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Jilid 1*, Jakarta: Balai Pustaka, 2002, h. 9.

²⁰*Ibid.*, h. 11.

²¹*Ibid.*, h. 12.

²²Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar*, h. 172.

makin rumit, karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*).²³ Segala sesuatu yang ingin dibuktikan, yang dipandang sah menurut hukum harus sesuai dengan yang ditentukan oleh hukum. Dalam hal pembuktian perkawinan Islam, pembuktian tidak hanya diperuntukkan dalam berperkara, tetapi dalam kehidupan sehari-hari seringkali memerlukan alat bukti terhadap peristiwa hukum perkawinan.

Penelitian ini selanjutnya menggunakan term perkawinan, kata ini memiliki padanan makna dengan kata pernikahan. Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* perkawinan diartikan “perihal kawin, pernikahan”,²⁴ dalam penelitian ini penulis menggunakan istilah perkawinan dan pernikahan secara bergantian yang menunjuk pada pengertian di atas.

Perkawinan selanjutnya digabungkan dengan kata Islam, menunjukkan suatu perkawinan yang dilakukan menurut hukum Islam. Sehingga yang dimaksudkan dari pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam adalah upaya mengembangkan konsep hukum pembuktian perkawinan yang diatur menurut hukum Islam.

²³M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 496.

²⁴Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar*, h. 519. Nikah diartikan ikatan (akad) perkawinan yang dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum dan ajaran agama. Sedangkan pernikahan berarti hal (perbuatan) nikah, upacara nikah. Lihat *Ibid.*, h. 782.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu

Penelitian ini berfokus membahas permasalahan pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Sepengetahuan peneliti, ada beberapa penelitian yang terkait dengan bahasan penelitian ini yaitu sebagai berikut:

1. Abdul Helim, dalam disertasinya meneliti tentang *Pemikiran Hukum Ulama Banjar Terhadap Perkawinan Islam di Kalimantan Selatan*.

Penelitian ini berbeda dengan penelitian peneliti, di dalamnya membahas lebih luas tentang masalah perkawinan Islam, yakni berfokus pada pemikiran hukum ulama Banjar terhadap masalah tersebut. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa adanya perbedaan pemikiran hukum ulama Banjar dalam menanggapi beberapa persoalan dalam perkawinan Islam. Sebagian besar ulama Banjar memandang penting adanya perubahan hukum pada beberapa persoalan, tetapi sebagian lainnya tidak menyetujui perubahan tersebut. Adanya perbedaan ini karena cara yang digunakan ulama Banjar dalam menanggapi beberapa persoalan berbeda-beda, ada yang hanya mengandalkan pendapat ulama terdahulu, ada pula yang merasa tidak cukup dengan pendapat tersebut, sehingga mengkaji kembali melalui perspektif sendiri dengan menggunakan metode-metode ushul fikih ataupun metode yang identik. Perbedaan tersebut juga

dipengaruhi oleh beberapa alasan baik alasan metodologis maupun alasan internal dan eksternal masing-masing ulama. Ringkasnya perbedaan ini justru menunjukkan adanya dinamika dalam pemikiran hukum ulama Banjar. Di samping ada yang masih bercorak tradisionalisme, tetapi tidak sedikit yang bercorak modernisme yang berorientasi pada kemaslahatan, bahkan mereka dapat memperlihatkan diri sebagai Muslim kosmopolitan.²⁵

Penelitian ini meskipun berbicara pada lingkup yang lebih luas yakni masalah perkawinan Islam secara keseluruhan. Tetapi, di dalamnya juga mengkaji permasalahan yang berkaitan dengan penelitian peneliti, yakni masalah alat bukti tertulis dalam perkawinan. Sehingga penelitian tersebut menjadi salah satu pijakan dalam penelitian peneliti untuk mengembangkan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

2. Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim meneliti tentang *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa pertama, status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam al-Qur'an sebagai berikut:
 - a. Kedudukan saksi dalam suatu akad atau transaksi sangat penting, bahkan al-Qur'an memerintahkan pihak-pihak yang terkait dengan sebuah akad atau transaksi untuk menghadirkan saksi. Jika pada masa yang akan datang menjadi perselisihan maka saksi pada waktu akad atau transaksi berlangsung dapat diminta kembali untuk memberikan

²⁵Abdul Helim, "*Pemikiran Hukum Ulama Banjar terhadap Perkawinan Islam di Kalimantan Selatan*", disertasi, Surabaya: Universitas Islam Negeri Sunan Ampel, 2016, h. ix.

keterangan (preventif). Hal ini menunjukkan bahwa sebagaimana yang ditetapkan al-Qur'an yang kemudian dijelaskan Nabi bahwa kedudukan saksi adalah sebagai rukun suatu perbuatan hukum yang tidak boleh tidak mesti ada ketika berlangsungnya akad atau transaksi.

- b. Nilai kesaksian laki-laki dan perempuan dalam al-Qur'an adalah dua orang perempuan sama dengan satu orang laki-laki. Ketentuan ini merupakan ketentuan yang *qat'i*. Selain itu kemestian saksi dua orang perempuan tentu tidak terlepas dari situasi dan kondisi pada waktu itu yang memposisikan laki-laki lebih super dari pada perempuan. Selain itu pada masa tersebut dunia muamalah (bisnis) juga bukan menjadi perhatian besar kaum perempuan, sehingga kemungkinan terjadinya kesalahan-kesalahan terhadap persoalan yang disaksikannya akan lebih besar jika dibandingkan dengan laki-laki yang memang kehidupannya terbiasa dengan urusan muamalah. Oleh karena itu, jika salah seorang dari perempuan itu ada yang lupa, maka salah seorangnya dapat mengingatkan kembali sehingga dapat memberi kesaksian yang akurat dan kredibel.
- c. Perkara-perkara yang disaksikan menurut pakar tafsir adalah terkait urusan muamalah (bisnis). Namun, imam Hanafi menyatakan bahwa laki-laki dan perempuan tidak hanya berhak menjadi saksi terkait dengan muamalah tetapi berhak pula menjadi saksi pada bidang hukum keluarga seperti saksi pada akad nikah, talak atau rujuk serta

termasuk semua kasus lain, kecuali kasus hukum yang berkaitan dengan kasus *hudūd* dan *qiṣās*.²⁶

Kedua, status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama adalah:

- a. Kedudukan saksi dalam Hukum Acara Perdata hanya sebagai salah satu alat bukti.
- b. Nilai kesaksian laki-laki dan perempuan adalah sama, tidak membedakan kesaksian karena berbedanya jenis kelamin.
- c. Perkara-perkara yang disaksikan adalah melingkupi semua bidang dan jenis sengketa perdata, kecuali adanya undang-undang yang menyatakan lain.²⁷

Titik temu status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama dengan al-Qur'an adalah:

- a. Dengan berbedanya kedudukan saksi sebagai rukun dan saksi sebagai alat bukti menyebabkan berbeda pula fungsi antara keduanya. Saksi sebagai rukun menentukan sah atau tidaknya suatu perbuatan hukum, sementara saksi sebagai alat bukti untuk membuktikan apakah perbuatan hukum tersebut telah dilakukan secara sah atau tidak, atau membuktikan tentang ada atau tidak adanya perbuatan hukum yang telah dilakukan.
- b. Istilah alat bukti tidak ditemukan dalam al-Qur'an kecuali melalui hadis Nabi dengan lafal al-bayyinah. Kendati lafal tersebut dimaknai

²⁶Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015, h. 110-111.

²⁷*Ibid.*, h. 111.

berbeda oleh para pakar, tetapi lafal ini juga dapat dimaknai sebagai alat bukti, sehingga istilah ini pun dikenal dalam Islam.

- c. Dalam Hukum Acara Perdata, yang diutamakan dalam pembuktian adalah bukti surat atau tertulis, dan apabila diperlukan pembuktian saksi, barulah saksi digunakan. Islam tidak membedakan seperti terdapat dalam Hukum Acara Perdata, tetapi apabila dikaji Islam pun telah memperkenalkan pembuktian melalui dokumen sebagaimana pada Q.S. al-Baqarah ayat 282 tentang pencatatan.
- d. Hukum acara perdata mewajibkan menghadirkan saksi, al-Qur'an pun sejak lama mengharuskannya. Bedanya, saksi dalam Hukum Acara Perdata untuk menyampaikan kesaksian, sementara saksi dalam al-Qur'an untuk menyaksikan akad yang berlangsung.
- e. Apabila saksi diposisikan sebagai rukun, maka semua ulama sepakat tidak menerima saksi dari non-muslim. Berbeda halnya apabila saksi diposisikan sebagai alat bukti, maka menurut mazhab Hanafi dan Ibn Qayyim serta dalam Hukum Acara Perdata kesaksian non-muslim diterima.
- f. Jumlah saksi sebagai rukun mesti dua orang laki-laki dan jika tidak ada saksi dapat dilakukan oleh satu orang laki-laki dan dua orang perempuan. Berbeda apabila saksi sebagai alat bukti, maka yang diutamakan adalah kredibilitas keterangan yang diberikan sehingga

siapa pun berhak memberikan kesaksian, bahkan tidak membedakan jenis kelamin.²⁸

Keempat, status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam Hukum Acara Perdata perspektif *maṣlahah* adalah:

- a. Kedudukan saksi sebagai alat bukti termasuk kajian *maṣlahah mursalah* yakni tidak ditemukan secara eksplisit nas memberikan dukungan ataupun menolaknya, tetapi apabila dikaji kembali secara keseluruhan, eksistensi saksi sebagai alat bukti mengandung kemaslahatan yang sangat besar dan secara general, nas memberikan dukungan terhadap saksi sebagai alat bukti.
- b. Persamaan nilai kesaksian laki-laki dan perempuan sebagai alat bukti tampaknya tidak bertentangan dengan beberapa ukuran standar metode *maṣlahah*. Selain itu, yang dilihat bukan siapa yang memberikan kesaksian beserta jumlah saksi karena berbedanya jenis kelamin, tetapi yang menjadi perhatian utama adalah materi kesaksian yang diberikan. Apabila materi kesaksian tersebut adalah yang sebenarnya, akurat dan kredibel serta dapat dipertanggungjawabkan, maka pembuktian tersebut diterima.²⁹

Penelitian Ibnu Elmi dan Abdul Helim secara spesifik mengkaji konsep kesaksian, yakni fokus pada titik temu antara konsep kesaksian dalam Islam dan Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama. Kajian tersebutlah yang membedakan penelitian tersebut dengan penelitian peneliti.

²⁸*Ibid.*, h. 111-112.

²⁹*Ibid.*, h. 112-113.

Meskipun demikian penelitian Ibnu Elmi dan Abdul Helim menjadi salah satu pijakan dalam penelitian ini khususnya masalah konsep persaksian dalam Islam, selain itu juga di dalamnya membahas masalah alat bukti dalam Islam. Oleh karena itu, penelitian tersebut menjadi salah satu bahan rujukan yang penting dalam penelitian peneliti.

3. Nafi' Mubarak, dalam disertasinya meneliti tentang *Kebijakan Formulasi Tindak Pidana Perkawinan Tidak Dicatatkan dalam Upaya Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Istri*. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa pertama, landasan filosofis dalam Undang-Undang Perkawinan adalah Pancasila yang memiliki jangkauan dan cakupan yang luas, sehingga menjadi kurang fokus, kurang mengarah, dan kurang jelas. Oleh karena itu, dalam rangka perumusan tindak pidana perkawinan tidak dicatatkan perlu diusulkan konsep dasar-dasar filosofis yang lebih fokus dan detail, berupa perumusan konsideran undang-undang perkawinan di masa yang akan datang, yaitu mengandung asas ketuhanan, perlindungan, kesejahteraan, keadilan, dan kemanfaatan.³⁰

Kedua, perkawinan tidak dicatatkan menimbulkan dampak buruk pada anak yang dilahirkan dan istri, baik secara filosofis, yuridis, dan sosiologis. Oleh karena itu, dalam kaitan dengan pembaharuan hukum pidana perlu formulasi norma dan sanksi baru. Letaknya di dalam Undang-Undang Perkawinan pada Bab XII-A Ketentuan Pidana Pasal 63A. Konsep rumusannya adalah “setiap orang yang dengan sengaja

³⁰Nafi' Mubarak, “*Kebijakan Formulasi Tindak Pidana Perkawinan Tidak Dicatatkan dalam Upaya Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Istri*”, Disertasi, Malang: Universitas Brawijaya Malang, 2016, h. v.

melangsungkan perkawinan tanpa pencatatan oleh Pejabat Pencatat Nikah, diancam dengan pidana ganti rugi atau penjara paling lama lima tahun”.³¹

Penelitian Nafi' Mubarak berbeda dengan penelitian peneliti, yang berfokus pada perumusan norma dan sanksi pidana bagi pelaku nikah yang tidak dicatatkan oleh pegawai yang berwenang, sedangkan penelitian peneliti berfokus pada pengembangan konsep terhadap hukum pembuktian perkawinan Islam.

4. Asep Aulia Ulfan, dalam tesisnya meneliti tentang *Analisis Yuridis Peluang Pencatatan Perkawinan sebagai Rukun dalam Perkawinan Islam*. Hasil penelitiannya adalah bahwa penelitiannya bertujuan untuk mengetahui rukun perkawinan yang berlaku sekarang ini, apakah bersifat tetap (*qaṭ'i*) atau masih dapat dilakukan penemuan hukum baru (*ijtihadi*), dan untuk mengetahui peluang pencatatan perkawinan sebagai rukun ditinjau dari hukum Islam.

Penelitian Asep termasuk kedalam penelitian hukum normatif, yang merupakan penelitian hukum doktriner atau disebut juga penelitian kepustakaan atau studi dokumen. Sifat penelitian dalam tesis ini adalah bersifat deskriptif yang memberikan gambaran dan memaparkan sebagian atau keseluruhan dari objek yang akan diteliti yang bersumber dari data sekunder, dan selanjutnya data tersebut dianalisis secara kualitatif sehingga diperoleh hasil yang semaksimal mungkin.

³¹*Ibid.*

Berdasarkan penelitiannya, tentang rukun perkawinan Islam sebagaimana yang telah berlaku dimasyarakat dan sesuai dengan Inpres RI Nomor 1 Tahun 1991 (KHI), ternyata belumlah tetap (*qaṭ'i*), hal ini disebabkan karena perbedaan ulama dalam menentukan rukun perkawinan melalui metode ijtihad yang berbeda, sehingga dimungkinkan untuk melakukan penemuan hukum baru (*ijtihadi*), sesuai dengan kaidah-kaidah hukum Islam.

Dalam melakukan *istinbat* hukum Islam, terhadap rukun perkawinan menggunakan metode *qiyās*, *ad-żariah* dan *maṣlaḥah mursalah*. Berkaitan dengan pentingnya pencatatan perkawinan, sebagaimana yang diharuskan dalam UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, pencatatan perkawinan dapat dijadikan sebagai salah satu rukun dalam perkawinan. Hal ini diperkuat oleh dalil dalam al-Qur'an, as-Sunnah, kaidah fiqh (*qiyās*, *ad-żariah* dan *maṣlaḥah mursalah*), dan kemaslahatan pencatatan dalam perkawinan, serta kemudharatan perkawinan tanpa pencatatan. Tingkat urgensi pencatatan perkawinan sudah sedemikian kuat, maka sudah sepantasnya pencatatan perkawinan dimasukkan kedalam rukun perkawinan Islam.³²

Penelitian Asep tidak sama dengan penelitian peneliti, karena penelitiannya membahas tentang peluang pencatatan perkawinan sebagai rukun perkawinan. Sedangkan penelitian peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Penelitian

³²Asep Aulia Ulfan, "*Analisis Yuridis Peluang Pencatatan Perkawinan sebagai Rukun dalam Perkawinan Islam*", Tesis, Yogyakarta: Universitas Gajah Mada, 2013.

Asep dapat dijadikan sandaran bagi penelitian peneliti, karena berdasarkan hasil penelitiannya dapat diketahui bahwa rukun dalam perkawinan Islam yang tidak bersifat *qat'i*, sehingga ada peluang bagi pencatatan perkawinan menjadi rukun perkawinan. Namun, peneliti mengkajinya dalam perspektif hukum pembuktian.

5. Ruhdiya, dkk., dalam jurnal ilmu hukum Pascasarjana Universitas Syiah Kuala Banda Aceh meneliti tentang *Kewajiban Pencatatan Perkawinan bagi Pasangan yang telah Menikah Beserta Konsekuensi Yuridisnya*. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa konsekuensi hukum perkawinan yang tidak memiliki akta nikah, suami/istri dalam ikatan perkawinan tidak memiliki kekuatan perlindungan hukum dalam ikatan perkawinan dan kelahiran anak-anak tidak mendapatkan pelayanan akta kelahiran dan kekuatan hukum sebagai anggota rumah tangga.³³

Penelitian Ruhdiya dkk., berbeda dengan penelitian peneliti. Penelitiannya membahas tentang kewajiban pencatatan perkawinan bagi pasangan yang telah menikah beserta konsekuensi yuridisnya. Sedangkan penelitian peneliti berfokus membahas tentang pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

6. Baiq Burdatun, dalam jurnal ilmiah Fakultas Hukum Universitas Mataram meneliti tentang *Tinjauan Yuridis terhadap Perkawinan tanpa Akta Nikah menurut Undang-Undang Perkawinan*. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa fenomena perkawinan tidak tercatat yang biasa

³³Ruhdiya, dkk., “*Kewajiban Pencatatan Perkawinan bagi Pasangan yang Telah Menikah Beserta Konsekuensi Yuridisnya*”, Jurnal Ilmu Hukum Vol. 2 No. 2, Banda Aceh: Pascasarjana Universitas Syiah Kuala Banda Aceh, 2013.

disebut 'kawin sirri' dalam kehidupan masyarakat Indonesia, adalah realita, alasannya minimnya kesadaran dan pengetahuan hukum yang dialami oleh masyarakat. Hal ini berarti bahwa perkawinan di bawah tangan adalah tidak sah menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.³⁴

Sebaliknya menurut hukum Islam, suatu perkawinan yang telah memenuhi rukun dan syarat perkawinan dianggap sebagai perkawinan yang sah walaupun tidak dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah. Oleh karena perkawinan tersebut tidak sah menurut hukum positif, maka perkawinan tersebut tidak mempunyai akibat hukum tetapi terdapat dampak perkawinan di bawah terhadap status anak dan isteri, yaitu dalam hal warisan dan pengakuan anak.³⁵

Penelitian Baiq Burdatun tidak sama dengan penelitian peneliti. Penelitiannya membahas tentang tinjauan yuridis terhadap perkawinan tanpa akta nikah menurut undang-undang perkawinan. Sedangkan penelitian peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

7. Martha Ery Safira, dalam jurnal *Justicia Islamica* meneliti tentang *Kajian Hukum Progresif terhadap Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa pencatatan perkawinan yang disyaratkan dalam pasal 2 ayat (2) UU

³⁴Baiq Burdatun, "Tinjauan Yuridis terhadap Perkawinan tanpa Akta Nikah Menurut Undang-Undang Perkawinan", Jurnal Ilmiah, Mataram: Fakultas Hukum Universitas Mataram, 2013, h. iii.

³⁵*Ibid.*

Perkawinan, walaupun tidak secara tegas dinyatakan sebagai syarat sahnya perkawinan yang termaktub dalam pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan, tetapi mempunyai akibat hukum yang sangat penting dalam hubungan suami istri.³⁶

Akibat hukum dari perkawinan tersebut adalah menyangkut hubungan suami istri yang melahirkan hak dan kewajiban, timbulnya harta benda atau kekayaan suami istri dalam perkawinan serta hubungan antara orang tua dengan anak-anaknya yang dilahirkan dari perkawinan mereka. Akibat hukum perkawinan yang tidak dicatatkan adalah pertama, perkawinan dianggap tidak sah menurut hukum negara. Kedua, anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu. Ketiga, baik istri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak nafkah atau warisan dari mantan suaminya dan ayahnya, karena tidak memiliki akta nikah dan akta kelahiran anak atas nama ibunya.³⁷

Penerapan hukum progresif sangat diperlukan dalam merespon hukum perkawinan di Indonesia, yaitu dengan berani mengubah substansi dari bunyi pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkawinan, mengubah budaya hukum yang telah ada di masyarakat, mengubah pemikiran masyarakat, dan mengubah sistem pendidikan hukum yang diberlakukan di fakultas hukum maupun fakultas syariah di Indonesia.

³⁶Martha Ery Safira, *Kajian Hukum Progresif Terhadap Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Jurnal *Justicia Islamica* Vol. 9 No. 1, Ponorogo: STAIN Ponorogo, 2012, h. 23.

³⁷*Ibid.*

Tujuan utama yang ingin dicapai oleh hukum perkawinan sesungguhnya adalah kepastian, kekuatan dan perlindungan hukum untuk mencapai keadilan dan kebahagiaan bagi perempuan dan anak-anak Indonesia khususnya.³⁸

Penelitian Martha Ery Safira memiliki keterkaitan dengan penelitian peneliti, yakni masalah alat bukti dalam perkawinan. Ia mengkaji landasan normatif alat bukti tertulis dalam Undang-Undang Perkawinan Pasal 2, perbedaan mendasarnya dengan penelitian ini adalah secara spesifik peneliti mengkaji pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

8. Ismail, dalam jurnal *Ijtihad* meneliti tentang *Pembaruan Pemikiran Hukum Keluarga Islam di Indonesia*. Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa Indonesia memiliki kecenderungan yang kuat untuk tetap melaksanakan hukum keluarga Islam meskipun dengan melakukan upaya pembaruan terhadap hukum keluarga yang terdapat di dalam kitab-kitab fikih klasik.³⁹

Indonesia menggunakan dua metode dalam pembaruan hukum keluarga, yaitu *intra-doktrinal reform* dan *ekstra-doktrinal reform*. Poligami dan wasiat wajibah dapat digolongkan kepada *intra-doktrinal reform*. Sedangkan batas usia kawin, pencatatan perkawinan, dan ahli waris pengganti dapat digolongkan kepada *ekstra-doktrinal reform*.⁴⁰

³⁸*Ibid.*, h. 24.

³⁹Ismail, "Pembaruan Pemikiran Hukum Keluarga Islam di Indonesia", Jurnal *Ijtihad* Vol. 11 No. 2, Salatiga: STAIN Salatiga, 2011, h. 161.

⁴⁰*Ibid.*

Penelitian Ismail memiliki kekerkaitan dengan penelitian peneliti, yakni membahas masalah pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia. Perbedaannya adalah peneliti secara spesifik mengkaji pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

9. Muhammad Su'udi, dalam skripsinya meneliti tentang *Istinbath Hukum Mengenai Pencatatan Nikah*. Su'udi mengatakan bahwa pencatatan pernikahan hadir melalui berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang Pncatatan Perkawinan, Talak dan Rujuk, serta dalam Undang-Undang RI tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk di Seluruh Daerah Luar Jawa dan Madura. Selanjutnya dipertegas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan disempurnakan dalam Peraturan Menteri Agama RI Nomor 11 tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah sebagai langkah untuk menertibkan, mengamankan dan menjaga kesucian pernikahan.⁴¹

Su'udi prihatin terhadap kenyataan bahwa pencatatan pernikahan masih dianggap sebagai hal yang biasa bahkan hanya bersifat administratif saja. Karena pernikahan yang dipraktikkan hanya berpedoman pada kitab-kitab fikih tradisional yang disusun beberapa abad yang lalu. Maka dari itu perlu dilakukan pengkajian secara mendalam mengenai pentingnya melakukan pencatatan pernikahan melalui pendekatan berdasarkan kajian hukum Islam.⁴²

⁴¹Muhammad Su'udi, "*Istinbath Hukum Mengenai Pencatatan Nikah*", Skripsi, Jepara: Universitas Islam Nahdlatul Ulama, 2015, h. vii.

⁴²*Ibid.*

Hasil penelitian Su'udi menunjukkan bahwa dengan menggunakan metode *istinbat qiyās*, pencatatan nikah dapat di*qiyās*kan dengan surat al-Baqarah ayat 282 yang apabila dalam melakukan transaksi diwajibkan untuk menuliskannya. Karena dengan catatan tersebut dapat menghindari masalah-masalah yang terjadi bila suatu saat nanti terjadi pengingkaran. Sebagaimana dengan melakukan pencatatan nikah akan berkekuatan hukum tetap dan sah secara agama dan negara.⁴³

Pencatatan nikah melalui metode *istihsan qiyās khafī*, dapat melindungi pihak-pihak yang melakukan pernikahan. Karena istri bukan seperti barang dagangan yang mudah berpindah tangan, tidak seperti barang sewaan yang bisa diambil manfaatnya. Dengan pencatatan nikah suami dan istri dapat membuktikan pernikahannya melalui akta nikah, bahwa suami istri merupakan pasangan yang legal di mata hukum Islam dan negara.⁴⁴

Pencatatan nikah melalui metode *sadd ad- zari'ah*, dapat menutup jalan menuju kerusakan yaitu menghindari praktik-praktik pernikahan bebas dengan tidak melibatkan pegawai pencatatan nikah. Pencatatan nikah dikaji dengan mashlahah mursalah dapat melindungi kebutuhan dharuriyah yaitu *maqāṣid syarī'ah* dengan terpeliharanya kebutuhan agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.⁴⁵

Penelitian Muhammad Su'udi dan kebanyakan penelitian di atas, membahas secara spesifik tentang pencatatan perkawinan. Sedangkan

⁴³*Ibid.*

⁴⁴*Ibid.*

⁴⁵*Ibid.*

peneliti fokusnya pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

Berdasarkan beberapa penelitian terdahulu di atas, terlihat secara jelas perbedaan penelitian terdahulu dengan penelitian peneliti. Kebanyakan memang meneliti tentang pencatatan perkawinan dari berbagai aspeknya, namun sepengetahuan peneliti belum ada yang secara spesifik mengkajinya dalam perspektif hukum pembuktian. Meskipun demikian, penelitian-penelitian di atas tetap sebagai pijakan penelitian ini, yang mana berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Untuk lebih mudah dipahami perbedaan penelitian peneliti dengan penelitian sebelumnya maka peneliti uraikan dalam bentuk tabel 1 di bawah ini.

Tabel 1
Perbandingan Penelitian Peneliti dengan Penelitian Terdahulu

No.	Nama Peneliti dan Tahun	Substansi Hasil Penelitian	Perbandingan	
			Persamaan	Perbedaan
1.	Abdul Helim, 2016.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul disertasinya: Pemikiran Hukum Ulama Banjar terhadap Perkawinan Islam di Kalimantan Selatan. - Hasil penelitiannya: pemikiran hukum yang berbeda-beda dari para ulama Banjar menunjukkan adanya dinamika dalam pemikirannya. Perbedaan tersebut dipengaruhi oleh aspek metodologis, maupun alasan internal dan eksternal dari masing-masing ulama. Ada yang pemikiran hukumnya bercorak tradisionalisme, tetapi tidak sedikit yang bercorak modernisme yang berorientasi pada kemaslahatan, bahkan mereka dapat memperlihatkan diri sebagai Muslim kosmopolitan. 	<p>Meskipun penelitian Abdul Helim membahas secara keseluruhan tentang perkawinan Islam, tetapi di dalamnya mencakup juga permasalahan yang menjadi kajian dalam penelitian peneliti, yakni masalah alat bukti tertulis dalam perkawinan Islam.</p>	<p>Penelitian Abdul Helim lebih luas membahas perkawinan Islam yang ditinjau dari segi pemikiran hukum ulama Banjar terhadap masalah tersebut. Sedangkan penelitian peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.</p>

2.	Ibnu Elmi As Pelu dan Abdul Helim, 2015.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul: Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam. - Hasil penelitiannya: pertama status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam al-Qur'an. Kedua, status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama. Ketiga, titik temu status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama dengan al-Qur'an. Keempat, status kesaksian laki-laki dan perempuan dalam Hukum Acara Perdata perspektif <i>maṣlaḥah</i>. 	<p>Penelitian Ibnu Elmi dan Abdul Helim berkaitan dengan penelitian peneliti yakni masalah konsep kesaksian dan juga konsep alat bukti dalam Islam.</p>	<p>Penelitian Ibnu Elmi dan Abdul Helim secara spesifik mengkaji konsep kesaksian, yakni fokus pada titik temu antara konsep kesaksian dalam Islam dan Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama. Kajian tersebutlah yang membedakan penelitian tersebut dengan penelitian peneliti.</p>
3.	Nafi' Mubarak, 2016.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul disertasinya: Kebijakan Formulasi Tindak Pidana Perkawinan Tidak Dicatatkan dalam Upaya Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Istri - Hasilnya: pertama, landasan filosofis dalam Undang-Undang Perkawinan adalah Pancasila yang memiliki jangkauan yang luas, sehingga menjadi kurang fokus, kurang mengarah, dan kurang jelas. Oleh karena itu, dalam rangka perumusan tindak pidana perkawinan tidak dicatatkan perlu diusulkan konsep dasar-dasar filosofis yang lebih fokus dan detail, berupa perumusan konsideran undang-undang perkawinan di masa yang akan datang, yaitu mengandung asas ketuhanan, perlindungan, kesejahteraan, keadilan, dan kemanfaatan. Kedua, kaitan dengan pembaharuan hukum pidana perlu formulasi norma dan sanksi baru. Letaknya di dalam Undang-Undang Perkawinan pada Bab XII-A Ketentuan Pidana Pasal 63A. konsep rumusannya adalah "setiap orang yang dengan sengaja melangsungkan perkawinan tanpa pencatatan oleh Pejabat Pencatat Nikah, diancam dengan pidana ganti rugi atau penjara paling lama lima tahun". 	<p>Sama-sama bersinggungan dengan masalah pencatatan perkawinan.</p>	<p>Perbedaannya terletak pada fokus penelitian, Nafi' Mubarak fokus pada reformulasi tindak pidana perkawinan tanpa dicatatkan sedangkan peneliti fokus pada masalah hukum pembuktian perkawinan Islam yang ingin dikembangkan konsepnya.</p>
4.	Asep Aulia	<ul style="list-style-type: none"> - Judul tesisnya: Analisis Yuridis Peluang Pencatatan Perkawinan 	<p>Sama-sama memiliki</p>	<p>Asep fokus pada peluang pencatatan</p>

	Ulfan, 2013.	<p>sebagai Rukun dalam Perkawinan Islam</p> <ul style="list-style-type: none"> - Hasilnya: rukun perkawinan Islam ternyata belumlah tetap (<i>qath'i</i>), hal ini disebabkan karena perbedaan ulama dalam menentukan rukun perkawinan melalui metode ijtihad yang berbeda, sehingga di mungkinkan untuk melakukan penemuan hukum baru (<i>ijtihadi</i>) - Melalui metode istinbath <i>qiyās, ad-dzari'ah, masalah mursalah</i> ia mengatakan sudah seharusnya pencatatan perkawinan masuk dalam rukun perkawinan. 	keterkaitan dalam bahasan pencatatan perkawinan.	perkawinan sebagai rukun nikah, sedangkan peneliti memandangnya dari aspek hukum pembuktian yang berfokus kepada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.
5.	Rudhiya, dkk., 2013.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul jurnalnya: Kewajiban Pencatatan Perkawinan bagi Pasangan yang telah Menikah Beserta Konsekuensi Yuridisnya - Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa konsekuensi hukum perkawinan yang tidak memiliki akta nikah, suami/istri dalam ikatan perkawinan tidak memiliki kekuatan perlindungan hukum dalam ikatan perkawinan dan kelahiran anak-anak tidak mendapatkan pelayanan akta kelahiran dan kekuatan hukum sebagai anggota rumah tangga. 	Rudhiya dkk dan peneliti sama-sama memiliki keterkaitan dengan masalah pencatatan perkawinan.	Rudhiya dkk, fokusnya pada kewajiban pencatatan perkawinan bagi pasangan yang telah menikah beserta konsekuensi yuridisnya. Sedangkan peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.
6.	Baiq Burdatun, 2013.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul jurnalnya: Tinjauan Yuridis terhadap Perkawinan tanpa Akta Nikah menurut Undang-Undang Perkawinan - Hasilnya menunjukkan bahwa perkawinan tanpa akta nikah tidak sah menurut hukum positif dan tidak mempunyai akibat hukum, serta dapat merugikan terhadap status anak dan isteri, yaitu dalam hal warisan dan pengakuan anak. 	Baiq Burdatun dan peneliti sama-sama membahas akta nikah yang merupakan sebuah alat bukti perkawinan..	Baiq Burdatun fokus membahas perkawinan tanpa akta nikah menurut UU Perkawinan, sedangkan peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.
7.	Martha Ery Safira, 2012.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul jurnalnya: Kajian Hukum Progresif terhadap Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan - Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa pencatatan perkawinan yang disyaratkan dalam pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, walaupun tidak secara tegas dinyatakan sebagai syarat sahnya perkawinan yang termaktub dalam pasal 2 ayat (1) UU 	Martha dan peneliti sama-sama memiliki keterkaitan dengan permasalahan pencatatan perkawinan.	Martha fokus membahas kajian hukum progresif terhadap pencatatan perkawinan dalam UUP, sedangkan peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

		Perkawinan, tetapi mempunyai akibat hukum yang sangat penting dalam hubungan suami istri.		
8.	Ismail, 2011.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul jurnalnya: Pembaruan Pemikiran Hukum Keluarga Islam di Indonesia. - Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa Indonesia memiliki kecenderungan yang kuat untuk tetap melaksanakan hukum keluarga Islam meskipun dengan melakukan upaya pembaruan terhadap hukum keluarga yang terdapat di dalam kitab-kitab fikih klasik. 	Ismail dan peneliti sama-sama membahas pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia.	Ismail fokus membahas pembaruan hukum keluarga secara umum, sedangkan peneliti secara khusus berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.
9.	Muhammad Su'udi, 2015.	<ul style="list-style-type: none"> - Judul skripsinya: Istinbath Hukum Mengenai Pencatatan Nikah - Hasil penelitiannya menunjukkan bahwa dengan menggunakan metode istinbath qiyas, pencatatan nikah dapat diqiyaskan dengan surat al-Baqarah ayat 282 yang apabila dalam melakukan transaksi diwajibkan untuk menuliskannya. Pencatatan nikah melalui metode sadd ad-dzari'ah, dapat menutup jalan menuju kerusakan yaitu menghindari praktik-praktik pernikahan bebas dengan tidak melibatkan pegawai pencatatan nikah. Pencatatan nikah dikaji dengan mashlahah mursalah dapat melindungi kebutuhan dharuriyah yaitu maqashid syariah dengan terpeliharanya kebutuhan agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. 	Su'udi dan peneliti sama-sama memiliki kaitan dengan masalah pencatatan perkawinan.	Su'udi fokus membahas istinbath hukum pencatatan perkawinan, sedangkan peneliti berfokus pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

B. Kerangka Teori

Teori merupakan istilah yang telah umum dipahami oleh banyak orang.

Namun, apa sebenarnya teori itu, secara bahasa menurut *Kamus Besar Bahasa Indonesia* berarti:

Pendapat yang didasarkan pada penelitian dan penemuan, didukung oleh data dan argumentasi, penyelidikan eksperimental yang mampu menghasilkan fakta berdasarkan ilmu pasti, logika dan metodologi, asas

dan hukum umum yang menjadi dasar suatu kesenian atau ilmu pengetahuan.⁴⁶

Sabian Utsman mengatakan bahwa berbicara mengenai teori, maka akan berhadapan dengan dua macam realitas, yaitu realitas *in abstracto* yang ada di dalam alam ide (*idea imajinatif*) dan realitas *in concreto* yang berada dalam pengalaman inderawi. Dalam banyak literatur, beberapa ahli menggunakan kata teori untuk menunjukkan bangunan berpikir yang tersusun sistematis, logis, empiris, dan simbolis.⁴⁷

Teori dalam pembahasan ini, merupakan teori-teori hukum, baik teori dalam hukum Islam maupun teori hukum secara umum. Otje Salman dan Anthon F. Sutanto dalam bukunya *Teori Hukum: Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali* mengatakan:

Teori hukum, tentu tidak dapat dilepaskan dari lingkungan zamannya, dan senantiasa berkembang karena teori hukum biasanya muncul sebagai sesuatu jawaban yang diberikan terhadap permasalahan hukum atau menggugat suatu pikiran hukum yang dominan pada saat itu. Oleh karena itu meskipun teori hukum senantiasa mengajukan pemikiran secara universal, tetapi sangat bijaksana apabila kita memahami kondisi yang disebutkan di atas.⁴⁸

Teori hukum dalam penelitian ini digunakan sebagai pisau analitis terhadap permasalahan pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Teori-teori hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut:

⁴⁶Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2005, h. 1177.

⁴⁷Sabian Utsman, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010, h. 352.

⁴⁸H.R. Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum; Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Bandung: Refika Aditama, 2013, h. 46.

1. Teori Hukum Pembuktian

Pembuktian merupakan bagian penting dari hukum acara, baik hukum acara perdata maupun hukum acara pidana. Terjadinya suatu peristiwa hukum, baik yang dapat dilihat maupun yang tidak dapat dilihat, hanya dapat dibenarkan melalui hukum pembuktian. R. Subekti mengatakan:

Dulu para sarjana mengatakan bahwa yang dapat dibuktikan itu hanyalah kejadian-kejadian atau peristiwa-peristiwa saja, ...Jadi di muka hakim itu kita harus membuktikan fakta-fakta atau peristiwa untuk membenarkan adanya suatu hak.

Ajaran yang demikian tadi sudah ditinggalkan karena pendapat, bahwa hanya sesuatu yang dapat dilihat saja dapat dibuktikan adalah terlalu picik. Justru dalam hukum itu kita menghadapi banyak hal-hal yang tidak dapat dilihat, tetapi begitu hidup dan nyata dalam pikiran kita, seperti hak milik, piutang, perikatan, dan sebagainya, hingga kita harus memperkenankan pembuktian barang-barang ini secara langsung. Di muka sidang pengadilan itu tidak saja peristiwa-peristiwa atau kejadian-kejadian yang dapat dibuktikan (perzinahan, penganiayaan, penyerahan barang), tetapi kita juga dapat secara langsung membuktikan hak milik, suatu piutang, hak waris dan lain-lain hak.⁴⁹

Hukum pembuktian (*law of evidence*) dalam perkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Keadaan kompleksitasnya makin rumit, karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*).⁵⁰ Segala sesuatu yang ingin dibuktikan, yang dipandang sah menurut hukum positif harus sesuai dengan yang ditentukan oleh hukum positif.

⁴⁹R. Subekti, *Hukum Pembuktian*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2010, h. 4.

⁵⁰M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 496.

Pembuktian dalam hukum acara perdata dengan hukum acara pidana berbeda. Perbedaan ini terletak pada kedudukan alat bukti masing-masing hukum acara tersebut. Alat bukti hukum acara perdata menurut Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah:

- 1) Bukti tulisan;
- 2) Bukti saksi;
- 3) Persangkaan-persangkaan;
- 4) Pengakuan;
- 5) Sumpah.⁵¹

Alat-alat bukti di atas bertingkat-tingkat. Alat bukti terkuat dalam hukum acara perdata adalah bukti tulisan, bukti terkuat kedua adalah bukti saksi, bukti ketiga adalah persangkaan-persangkaan, bukti keempat adalah pengakuan dan bukti yang terakhir adalah sumpah. Sedangkan dalam hukum acara pidana, alat-alat buktinya menurut Pasal 184 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana menentukan bahwa:

- 1) Alat bukti yang sah ialah:
 - a. Keterangan saksi;
 - b. Keterangan ahli;
 - c. Surat;
 - d. Petunjuk;
 - e. Keterangan terdakwa.⁵²

Berdasarkan kedua hukum acara di atas, dapat diketahui terdapat perbedaan hukum pembuktian di antara keduanya (lihat tabel 2).⁵³ Bukti

⁵¹Sophia Hadyanto (Peny.), *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Sofmedia, 2011, h. 373.

⁵²Redaksi Bumi Aksara, *KUHAP Lengkap*, Jakarta: Bumi Aksara, 1999, h. 77.

⁵³Bahkan dasarnya pun berbeda, menurut Retnowulan dan Iskandar bahwa asas dalam hukum acara pidana, di mana seorang tidak bisa dipersalahkan telah melakukan tindak pidana, kecuali apabila berdasarkan bukti-bukti yang sah hakim memperoleh keyakinan tentang kesalahan terdakwa. Sedangkan dalam hukum acara perdata tidak perlu dengan keyakinan hakim. Yang

terkuat dalam hukum acara perdata adalah bukti surat, sedangkan bukti terkuat dalam hukum acara pidana adalah bukti keterangan saksi.

Tabel 2.
Perbandingan hierarki alat bukti hukum perdata dengan hukum pidana

No.	Hukum Perdata	Hukum Pidana
1.	Bukti tulisan	Keterangan saksi
2.	Bukti saksi	Keterangan ahli
3.	Persangkaan-persangkaan	Surat
4.	Pengakuan	Petunjuk
5.	Sumpah	Keterangan terdakwa

Teori hukum pembuktian memiliki urgensi yang signifikan dalam analisa penelitian ini. Teori ini digunakan untuk menambahkan alat bukti tertulis sebagai bagian dari hukum pembuktian perkawinan Islam. Di dalam fikih terhadap peristiwa hukum perkawinan, dibebankan pembuktian pada dua orang saksi. Ketentuan ini tidak relevan lagi dengan keadaan saat ini, khususnya dalam hukum positif di Indonesia. Perkawinan dalam hukum di Indonesia hanya diakui dengan adanya akta nikah. Setiap melakukan sesuatu yang berkaitan dengan perkawinan, seperti membuat akta kelahiran membutuhkan bukti akta nikah. Seseorang

penting adalah adanya alat-alat bukti yang sah, maka hakim akan mengambil keputusan siapa yang menang dan siapa yang kalah. Dengan perkataan lain, dalam hukum acara perdata cukup dengan kebenaran formil saja. Lihat Retnowulan Sutanto dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung: Mandar Maju, 2005, h. 59-60.

yang hanya membuktikan dengan dua orang saksi tentu tidak akan diterima, tetapi bukti itulah yang selama ini tetap dipegang teguh masyarakat karena berpengang teguh pada fikih. Oleh karena itu, teori ini sangat relevan dalam menganalisis permasalahan dalam penelitian ini.

2. Teori hukum pembuktian dalam Islam

Pembuktian dalam istilah Islam dikenal dengan istilah *bayyinah* yang berarti *al-hujjah al-wāḍiḥah* yakni bukti yang jelas⁵⁴. Latar belakang dikenal istilah tersebut adalah berdasarkan hadis Nabi Muhammad Saw berikut:

حَدَّثَنَا مُحَمَّدٌ أَخْبَرَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ عَنِ الْأَعْمَشِ عَنْ شَقِيقٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ وَهُوَ فِيهَا فَاجِرٌ - لِيَقْتَطِعَ بِهَا مَالَ امْرَأٍ مُسْلِمٍ لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ. قَالَ: فَقَالَ الْأَشْعَثُ بْنُ قَيْسٍ: فِيَّ وَاللَّهِ كَأَنَّ ذَلِكَ، كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ مِنَ الْيَهُودِ أَرْضٌ فَجَحَدَنِي فَقَدَّمْتُهُ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَلَاكَ بَيْتَةٌ؟ قَالَ: قُلْتُ: لَا. قَالَ: فَقَالَ لِلْيَهُودِيِّ: احْلِفْ. قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِذْنٌ يَحْلِفُ وَيَذْهَبُ بِمَالِي. قَالَ: فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى: إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا إِلَى آخِرِ الْآيَةِ⁵⁵

Artinya: Dari Al A'masy, dari Syaqiq, dari Abdullah RA, dia berkata, "Rasulullah SAW bersabda, 'Barangsiapa melakukan sesuatu sumpah –sementara ia berdusta dalam sumpahnya itu- untuk mengambil harta seorang muslim, niscaya ia bertemu Allah dalam keadaan marah kepadanya.'" Dia berkata, Al Asy'ats bin Qais berkata, "Demi Allah, hal itu terjadi padaku. Pernah (terjadi perselisihan) antara aku dengan seorang laki-laki Yahudi

⁵⁴Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015, h. 73.

⁵⁵Abi Abdillah Muhammad ibn Ismaail ibn Ibraahiim ibn al-Mughairi ibn Bardizbah al-Bukharī, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī Juz 1-3*, Dar al-Hadits, t.t., h. 676. Lihat juga Ahmad ibn Ali ibn Hajar Al-Asqalāni, *Fathul Bārī bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismā'il al-Bukhārī Juz 5*, Dar Al-Fikr, t.t., h. 279-280.

(tentang) sebidang tanah. Lalu laki-laki Yahudi itu mengingkari hakku. Maka aku mengajukannya kepada Nabi SAW. Rasulullah SAW bersabda kepadaku, ‘Apakah engkau memiliki bukti?’ ia berkata, “Aku menjawab ‘Tidak’.” Dia berkata, “Maka beliau bersabada kepada si Yahudi ‘Bersumpahlah’.” Dia berkata, “Aku berkata, ‘Wahai Rasulullah! Jika demikian, ia akan bersumpah dan pergi membawan hartaku’.” Beliau bersabda, “Maka Allah Azza wa Jalla menurunkan firman-Nya, ‘Sesungguhnya orang-orang yang menukar janji (nya dengan) Allah dan sumpah-sumpah mereka dengan harga yang sedikit...’” (Qs. Aali ‘Imraan: 77)⁵⁶

Hukum pembuktian menurut hukum Islam kedudukannya sangat penting dalam berperkara maupun dalam kehidupan sehari-hari. Berbicara hukum pembuktian maka dihadapkan pada alat-alat bukti. Dalam Islam alat-alat bukti mencakup beberapa hal, menurut para fuqaha yang dikutip oleh Tengku Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy ada tujuh macam yaitu, *iqrār* (pengakuan), *syahādah* (kesaksian), *yamīn* (sumpah), *nukūl* (menolak sumpah), *qasamah* (bersumpah 50 orang), keyakinan hakim, dan bukti-bukti lainnya yang dapat dipergunakan.⁵⁷ Peneliti akan mengklasifikasikannya menjadi lima bagian sebagai berikut:

a. *Iqrār* (pengakuan)

Secara bahasa *iqrār* berarti pengakuan, berasal dari timbangan *qarra-yaqarru-qarāran* yang berarti “tinggal; diam”.⁵⁸ Maksudnya ia berarti sesuatu yang tetap, atau suatu penetapan. *Iqrār* memiliki kekuatan pembuktian (*hujjah*) yang paling kuat. Sayyid Sabiq

⁵⁶Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Bāri: Penjelasan Kitab Shahih Al Bukhari Jilid 15*, alih bahasa Amiruddin, Jakarta: Pustaka Azzam, 2007, h. 114-115.

⁵⁷Tengku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997, h. 136.

⁵⁸Mahmud Yunus, *Kamus Arab-Indonesia*, Jakarta: Mahmud Yunus Wadzurriyyah, t.t., h. 334.

mengatakan bahwa “pengakuan adalah dalil yang paling kuat untuk membuktikan dakwaan pendakwa. Karena itu, para ulama mengatakan bahwa pengakuan adalah *sayyidu al-adillah* ‘pemimpin dalil-dalil’.”⁵⁹

Menurut Hasbi Ash-Shiddieqy “walaupun pengakuan ini, dipandang sebagai *hujjah* yang paling kuat, namun terbatas, hanya mengenai diri si yang memberi pengakuan saja, tidak dapat mengenai diri orang lain.”⁶⁰ Lebih lanjut dikatakannya bahwa hukum asal pengakuan adalah apabila tergugat telah mengaku, maka hakim dapat memutus perkara dengan memenangkan si penggugat tanpa perlu mendengar keterangannya lagi.⁶¹

b. *Syahādah* (kesaksian)

Istilah kesaksian merujuk pada kata *syahādah*, yang diambil dari timbangan *syahida-yasyudu-syahdan-syahādatan* yang berarti “menyampaikan sesuatu sesuai yang ia ketahui melalui kesaksian; membiarkan kabar yang pasti (akurat dan kredibel); menyaksikan dengan mata kepala sendiri”.⁶² Jadi, dapat disimpulkan bahwa kesaksian adalah menyampaikan suatu peristiwa yang disaksikan oleh mata sendiri.

Ibnu Rusyd dalam kitabnya *Bidayatul Mujtahid* memberikan persyaratan diterimanya kesaksian.

⁵⁹Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 5*, alih bahasa Abu Syaqqina dan Abu Aulia Rahma, 356.

⁶⁰*Ibid.*, h. 137.

⁶¹*Ibid.*, h. 138.

⁶²Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian*, h. 7.

- 1) Keadilan, *jumhūr fuqahā* berpendapat bahwa keadilan merupakan suatu sifat tambahan atas keislaman. Yakni menetapi kewajiban-kewajiban *syara'* dan anjuran-anjurannya, dengan menjauhkan perkara-perkara yang haram dan makruh.⁶³ Hal ini berdasarkan firman Allah dalam surah At-Thalaq ayat 2⁶⁴:



Artinya: "...dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah..."⁶⁶

- 2) Kedewasaan, *fuqahā* telah sependapat bahwa kedewasaan itu disyaratkan pada perkara-perkara yang padanya disyaratkan keadilan. Namun mereka berpeda pendapat tentang kesaksian anak-anak. Menurut imam Malik kesaksian anak-anak bukanlah kesaksian, melainkan hanya sebagai petunjuk (*qarīnatu al-hāl*).⁶⁷
- 3) Islam, *fuqahā* telah sependapat bahwa keislaman menjadi syarat diterimanya kesaksian, dan kesaksian orang kafir itu tidak dibolehkan, kecuali dalam pemberian wasiat saat bepergian.⁶⁸
- 4) Kemerdekaan, hal ini tidak perlu dibicarakan lagi, karena saat ini tidak ada lagi perbudakan.

⁶³Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Jilid 3*, alih bahasa M.A. Abdurrahman dan A. Haris Abdullah, Semarang: Asy-Syifa, 1990, h. 684.

⁶⁴Lihat juga Q.S. Al Hujarat: 6, Q.S. an Nur: 4.

⁶⁵Q.S. At-Thalaq [65]: 2.

⁶⁶Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya Juz 1-30 Edisi Baru*, Surabaya: Pustaka Agung Harapan, 2006, h. 816.

⁶⁷Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid*, h. 686.

⁶⁸*Ibid.*, h. 687. Lihat pengecualian tersebut dalam Q.S. Al-Maidah: 106.

5) Tidak diragukan niat baiknya, karena jika diragukan i'tikad baiknya dapat berpengaruh terhadap ditolaknya kesaksian. Sebagaimana Nabi Muhammad Saw bersabda: “Tidak diterima kesaksian seorang musuh, dan tidak pula orang yang diragukan”.⁶⁹

c. *Yamīn* (sumpah)

Alat bukti sumpah merujuk pada Hadis Nabi Muhammad Saw, sebagaimana yang diriwayatkan oleh Muslim:

حَدَّثَنِي أَبُو الطَّاهِرِ أَحْمَدُ بْنُ عَمْرٍو وَبْنُ سَرْحٍ. أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ عَنِ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لِأَدْعَى نَاسٍ دِمَاءَ رَجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ.⁷⁰

Artinya: Abu Thahir dan Ahmad bin Amr bin Sarh menceritakan kepadaku, Ibnu Wahb mengabarkan kepada kami, dari Ibnu Juraij, dari Ibnu Abi Mulaikah, dari Ibnu Abbas, bahwa Nabi SAW bersabda, “Seandainya manusia diberi hanya berdasarkan dakwaan mereka, maka orang-orang akan mendakwakan darah dan harta orang lain. Tetapi sumpah itu wajib bagi terdakwa.”⁷¹

Alat bukti sumpah cukup kental digunakan untuk membuktian sesuatu pada saat itu. Imam Syafi’i pernah dihadapkan pada sebuah kasus, sebagaimana di bawah ini:

Apabila seseorang mengklaim telah menikahi seorang wanita, maka saya tidak menerima dakwaannya hingga ia mengatakan, “Aku telah menikahinya dan dihadiri oleh wali serta dua saksi yang adil dan atas keridhaan si wanita”. Jika laki-laki itu mengatakan hal ini lalu si wanita mengingkarinya, maka kita menyuruh wanita itu bersumpah. Bila si wanita bersumpah,

⁶⁹*Ibid.*, h. 689.

⁷⁰Al-Imam An-Nawawi, *Ṣaḥīḥ Muslim bi Syarḥ an-Nawawī Juz 12*, Dar al-Fikr, 1983, h. 2.

⁷¹Imam An-Nawawi, *Syarah Shahih Muslim Jilid 12*, alih bahasa Misbah, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011, h. 2-3.

maka saya tidak akan memenangkan dakwaan si laki-laki. Tapi bila si wanita menolak bersumpah, maka saya tidak memenangkan pula dakwaan si laki-laki hanya karena penolakan si wanita untuk bersumpah hingga laki-laki itu sendiri mau bersumpah mendukung klaimnya. Apabila ia mau bersumpah, maka saya akan menjatuhkan vonis bahwa wanita tersebut adalah istrinya.⁷²

Muhammad Salam Madkur dalam bukunya *Al-Qadā' Fi Al-Islām* yang telah diterjemahkan menjadi *Peradilan dalam Islam* juga sejalan dengan pendapat imam Syafi'i di atas, ia mengatakan:

Sumpah bukanlah merupakan alat bukti untuk menetapkan hak, ia ditempuh hanya karena mengharapkan menolaknya pihak yang diminta melakukannya di depan sidang pengadilan, setelah terjadi penolakan pihak yang diminta sumpahnya itu barulah hakim menjatuhkan putusannya atas dasar penolakan tersebut, ...dan apabila tergugat telah bersumpah, maka selesailah persengketaan antara penggugat dan tergugat tentang kasus yang dipersengketakan itu, ...dan jika tergugat menolak sumpah, maka dijatuhkanlah putusan atas kemenangan penggugat.⁷³

Demikianlah bukti sumpah (*yamīn*) yang menjadi salah satu alat bukti dalam hukum pembuktian dalam hukum Islam. Bukti ini dapat dijadikan alat bukti apabila tidak ada lagi alat bukti lainnya.

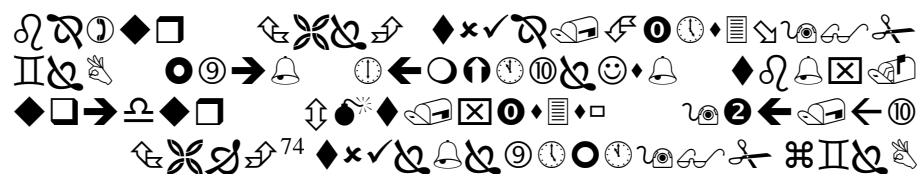
d. *Qarinah* (petunjuk)

Alat bukti *qarinah* ini dapat dilihat sebagaimana kisah Nabi

Yusuf As dalam Q.S. Yusuf ayat 26-27:

⁷²Imam Syafi'i Abu Abdullah Muhammad bin Idris, *Ringkasan Kitab Al Umm Jilid 2*, alih bahasa Imaron Rosadi dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 862.

⁷³Muhammad Salam Madkur, *Peradilan Dalam Islam*, judul aslinya *Al-Qadaa' Al-Islam*, alih bahasa Imron, Surabaya: Bina Ilmu Offset, 1993, h. 112-113.



Artinya: Dia (Yusuf) berkata, “Dia yang menggodaku dan merayu diriku.” Seorang saksi dari keluarga perempuan itu memberikan kesaksian, “Jika baju gamisnya koyak di bagian depan, maka perempuan itu benar, dan dia (Yusuf) termasuk orang yang dusta. Dan jika baju gamisnya koyak di bagian belakang, maka perempuan itulah yang dusta, dan dia (Yusuf) termasuk orang yang benar.”⁷⁵

Hal ini dapat juga disaksikan pada kisah Nabi Sulaiman, ketika itu ada dua orang perempuan yang bersengketa merebutkan seorang anak, masing-masing mengakui bahwa itu anaknya, kemudian diadili oleh Nabi Daud dengan memenangkan perempuan yang lebih tua. Ketika itu Nabi Sulaiman hadir mengatakan bahwa “berilah aku sebilah pisau yang aku gunakan untuk membelah anak ini menjadi dua bagian untuk masing-masing pihak, perempuan yang tua memperkenankan hal tersebut, tetapi perempuan yang muda melarangnya dan ia rela bayinya diberikan kepada perempuan tua itu. Atas kejadian tersebut, terdapat *qarinah* bahwa perempuan muda lah ibu kandungnya, sedangkan perempuan tua bukan, karena ia tidak seperti seorang ibu yang justru mengizinkan bayi itu untuk dibelah menjadi dua.”⁷⁶

⁷⁴Q.S. Yusuf [12]: 26-27.

⁷⁵Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 321.

⁷⁶Muhammad Salam Madkur, *Pengadilan dalam Islam*, h. 120.

Bukti *qarinah* juga dapat ditemukan dalam berbagai kasus, baik di masa Nabi Muhammad Saw, maupun masa sahabat dan masa seterusnya. Hal ini menunjukkan diakuinya *qarinah* sebagai alat bukti.

e. Bukti tertulis

Bukti tertulis merupakan bukti yang dikembangkan pada masa modern saat ini. Sayyid Sabiq dalam *Fiqih Sunnah* mengatakan bahwa:

Ketika manusia telah terbiasa berinteraksi dengan dokumen-dokumen dan bersandar padanya, sebagian ulama kontemporer memfatwakan diterima dan diakuinya tertulis. ...apabila bersih dari keraguan akan adanya pemalsuan, dan menganggap pengakuan dengan tertulis sama dengan pengakuan dengan perkataan.⁷⁷

Bukti tertulis sebenarnya keberadannya sudah ada sejak zaman Nabi Muhammad Saw, meskipun sangat jarang dilakukan. Hal ini sebagaimana termaktub dalam Q.S. Al-Baqarah ayat 282 yang berbicara mengenai kewajiban mencatatkan perkara penting tentang utang-piutang maupun muamalah. Ibnu Elmi dan Abdul Helim mengatakan:

...perintah Allah tentang penelitian dan pencatatan terhadap semua transaksi bisnis adalah penting dan termasuk pula dalam masalah hukum keluarga... tujuannya untuk menghindari terjadinya perselisihan, persengketaan bahkan lebih besar dari itu. Selain itu pentingnya pencatatan ini tidak lain agar setiap transaksi yang dilakukan mendapatkan kepastian hukum dan dapat pula melakukan pembuktian secara hukum ketika dibutuhkan.⁷⁸

⁷⁷Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 5*, h. 383-384.

⁷⁸Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian*, h. 77-78.

Alat bukti tertulis merupakan alat bukti yang umum digunakan dalam perkara perdata dewasa ini. Oleh karena itu dengan berdasarkan pada ayat di atas, maka dapat menjadi dasar pertimbangan untuk menjadikan alat bukti tertulis sebagai bagian dalam hukum pembuktian perkawinan Islam, sehingga kemudian dapat dirumuskan konsep baru hukum pembuktian perkawinan Islam. Lihat tabel 3 yang berisi tentang perbandingan alat bukti antara hukum perdata, hukum pidana, dan hukum Islam berikut.

Tabel 3.
**Perbandingan alat bukti antara hukum perdata,
hukum pidana, dan hukum Islam**

No.	Hukum Perdata	Hukum Pidana	Hukum Islam
1.	Bukti tulisan	Keterangan saksi	<i>Iqrār</i> (pengakuan)
2.	Bukti saksi	Keterangan ahli	<i>Syahādah</i> (kesaksian)
3.	Persangkaan-persangkaan	Surat	<i>Yamīn</i> (sumpah)
4.	Pengakuan	Petunjuk	<i>Qarinah</i> (petunjuk)
5.	Sumpah	Keterangan terdakwa	Bukti tertulis

Hukum pembuktian dalam hukum Islam di sini khususnya akan difokuskan pada pembuktian perkawinan Islam. Teori ini menjadi salah satu pisau analisis peneliti dalam penelitian ini. Teori ini digunakan sebagai dasar hukum pembuktian dalam Islam, yang mana dalam

perkawinan perlu adanya penambahan alat bukti, yakni bukti tertulis yang selama ini masih diperdebatkan.

3. Teori *Qiyās*

Teori *qiyās* merupakan salah satu teori penggalian hukum (*istinbat* hukum). Menurut pemahaman awal, *qiyās* merupakan salah satu sumber hukum Islam. Padahal *qiyās* bukanlah sumber hukum, melainkan metode ijtihad untuk *istinbat* hukum. Sebagaimana dikatakan Ahmad Hasan berikut:

Dalam teori hukum Islam klasik, qiyas lahir paling belakang. Ia dianggap sebagai prinsip, dasar atau sumber hukum yang keempat, seperti sumber-sumber lainnya. Sebenarnya, qiyas adalah salah satu cara ijtihad (penalaran hukum) dan bukan sumber hukum sebagaimana digambarkan oleh empat perangkat teori klasik tersebut. Ia bukanlah sumber hukum, juga bukan hujjah (otoritas) yang berdiri sendiri. Ia merupakan proses ijtihad yang sistematis untuk mengungkap ketetapan hukum. Ia sepenuhnya bergantung pada otoritas lain, baik al-Qur'an maupun al-Sunnah.⁷⁹

Qiyās secara bahasa berarti mengukur. Orang-orang Arab biasa menggunakan kata tersebut untuk mengukur sesuatu, seperti mengukur tanah, baju dan lainnya.⁸⁰ Mengukur adalah menyamakan sesuatu dengan sesuatu. Seperti mengukur tanah dengan meteran, ukuran tanah diukur disamakan dengan ukuran dalam meteran tersebut.

Qiyās secara istilah menurut para ahli ushul fikih adalah menyamakan suatu perkara yang belum ada hukumnya dengan hukum

⁷⁹Ahmad Hasan, *Qiyas: Penalaran Analogis di dalam Hukum Islam*, alih bahasa Widyawati, Bandung: Pustaka, 2001, h. 1.

⁸⁰Atha' bin Khalil, *Ushul Fiqh*, alih bahasa Yasin As-Siba'i, Bogor: Pustaka Thariqul Izzah, 2003, h. 115.

perkara lain yang sudah ditetapkan oleh *naş*⁸¹, karena adanya persamaan dalam ‘*illat*⁸² hukum.⁸³ Pemahaman terhadapnya tidak hanya memahami secara tekstual, tetapi juga sangat diperlukan peran logika untuk mengetahui ‘*illat* hukumnya.

Penggunaan metode *qiyās* baru dianggap sah apabila telah memenuhi rukun-rukun *qiyās*. Para ulama ushul fiqh sepakat bahwa rukun *qiyās* ada empat. Sebagaimana disebutkan Satria Effendi berikut:

- a. *Aşal* (pokok tempat mengqiyaskan sesuatu). *Aşal* adalah masalah yang telah ditetapkan hukumnya baik dalam al-Qur’an maupun Hadis Nabi Muhammad Saw.
- b. Adanya hukum *aşal*, yaitu hukum *syara’* yang terdapat pada *aşal* yang hendak ditetapkan pada *far’u* (cabang) dengan jalan *qiyās*.
- c. Adanya cabang (*far’u*), yaitu sesuatu yang tidak ada ketegasan hukumnya dalam al-Qur’an dan Hadis Nabi Muhammad Saw., yang hendak ditemukan hukumnya melalui *qiyās*.
- d. ‘*illat*, merupakan inti bagi praktik *qiyās*, karena berdasarkan ‘*illat* itulah hukum-hukum yang terdapat dalam al-Qur’an dan Hadis Nabi Muhammad Saw dapat dikembangkan.⁸⁴

⁸¹*Naş* artinya mengangkat atau melahirkan, dalam istilah fikih yaitu sebutan untuk al-Qur’an dan Hadis nabi Muhammad Saw. Lihat Mahmud Yunus, *Kamus Arab-Indonesia*, h. 453.

⁸²‘*Illat* menurut Ahmad Hasan memiliki empat pengertian, yaitu 1) sesuatu yang mempengaruhi hukum dengan sendirinya (*al-mu’asir bi zātihi fi al-ḥukm*); 2) sesuatu yang menandakan hukum (*al-mu’arrif li al-ḥukm*); 3) sesuatu yang menjadikan hukum wajib bukan dengan sendirinya, tetapi berdasarkan otoritas Tuhan (*al-mijib bi ja’l Allah*); 4) sesuatu yang memotivasi pemberi hukum untuk memberikan hukum (*al-ba’is li al-syari’ ‘ala syar’ al-ḥukm*). Lihat Ahmad Hasan, *Qiyas*, h. 205.

⁸³Sarmin Syukur, *Sumber-Sumber Hukum Islam*, Surabaya: Al-Ikhlās, 1993, h. 131.

⁸⁴Satria Effendi, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2008, h. 132-135.

'*Illat* sebagaimana disebutkan di atas, merupakan inti dari metode *qiyās*. Menurut Atha' bin Khalil antara '*illat* dan sebab memiliki perbedaan. Sebab adalah tanda ('*amārah*) yang memberitahu adanya sesuatu hukum, seperti tergelincirnya matahari menjadi tanda waktu shalat. Sedangkan '*illat* adalah perkara yang karenanya terwujud hukum. '*Illat* memicu disyariatkannya suatu hukum. Jadi, '*illat* adalah sebab pensyariatan suatu hukum, bukan sebab adanya hukum.⁸⁵ Lebih lanjut Atha' bin Khalil juga membedakan antara '*illat* dengan hikmah. Ia mengatakan:

Illat itu merupakan pendorong/pemicu disyariatkannya suatu hukum. ...Sedangkan hikmah adalah perkara yang menjelaskan hasil dan tujuan dari hukum. ...Hikmah itu hanyalah berita dari Allah Swt, dan termasuk sebagai berita-berita tentang suatu perkara, bukan berita Allah Swt tentang suatu hukum. Kedudukan hikmah di dalam nash-nash syara sama kedudukannya seperti kisah-kisah, berita-berita, nasihat-nasihat dan petunjuk-petunjuk. Selain anggapan itu tidak dibenarkan, sehingga tidak termasuk pada pensyariatan dan penggalian suatu hukum.⁸⁶

Para ulama ushul fiqh membagi *qiyās* menjadi beberapa bentuk. Di antaranya menurut al-Amidi dan al-Syaukani yang dikutip oleh Sapiudin Shidiq membagi *qiyās* kepada beberapa segi:

- a. *Qiyās* dilihat dari segi kekuatan illat yang terdapat pada furu:
 - 1) *Qiyās aulawī*, yaitu *qiyās* yang '*illatnya* mewajibkan adanya hukum. Hukum yang disamakan (cabang) mempunyai kekuatan hukum yang lebih utama dari tempat menyamakannya (*aṣal*).

⁸⁵Atha, *Ushul Fiqh*, h. 141-142.

⁸⁶*Ibid.*, h. 146-147.

Misalnya larangan mengatakan “ah” kepada kedua orang tua.⁸⁷

Maka meng*qiyā*askan berkata “ah” dengan memukul itu jaul lebih utama.

- 2) *Qiyās musāwi*, yaitu *qiyās* yang illatnya mewajibkan adanya hukum yang sama antara hukum yang ada pada *aṣal* dan hukum yang ada pada *furū*’.
- 3) *Qiyās adna*, yaitu *qiyās* yang ada pada *far’u* lebih rendah dibandingkan dengan ‘*illat* yang ada pada *ashal*.

b. *Qiyās* dilihat dari segi kejelasan ‘*illat* hukum:

- 1) *Qiyās jaly*, yaitu *qiyās* yang ‘*illatnya* ditegaskan oleh *naṣ* bersamaan dengan penetapan hukum *aṣal*, atau ‘*illatnya* tidak ditegaskan oleh *naṣ*, tetapi dipastikan bahwa tidak ada pengaruh dari perbedaan antara *aṣal* dan *furū*’.
- 2) *Qiyās khafi*, yaitu *qiyās* yang ‘*illatnya* tidak disebutkan dalam *naṣ*.⁸⁸

Teori *qiyās* digunakan dalam penelitian peneliti sebagai landasan atau dasar hukum untuk menggali kembali konsep hukum perbuktian perkawinan Islam. Memang, alat bukti tertulis dalam perkawinan tidak diatur secara khusus dalam al-Qur’an maupun Hadis Nabi Muhammad Saw. Namun, pentingnya bukti tertulis dalam perkara muamalah diatur secara jelas di dalam al-Qur’an surah al-Baqarah ayat 282. Oleh karena

⁸⁷Lihat Q.S. Al-Isra [17]: 23.

⁸⁸Sapiudin Shidiq, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2011, h. 77-78.

itu, teori ini berperan penting dalam menganalisis pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam.

4. Teori *Double Movement*

Teori *double movement* merupakan sebuah teori yang dicetuskan oleh Fazlur Rahman. Fazlur Rahman merupakan satu di antara beberapa tokoh pembaharu hukum Islam abad 21 yang cukup berpengaruh di dunia. Menurut Abdul Manan, pemikiran Fazlur Rahman dalam pembaharuan hukum Islam banyak ditulisnya ketika ia berada di Chicago University Amerika Serikat, di antaranya *Islamic Methodology in History, Islam and Modernity, Transformation of an Intellectual Tradition, Mayor Themes of The Qur'an, Toward Reformulating the Methodology of Islamic Law and Interpreting Qur'an*.⁸⁹ Teori *double movement* secara spesifik dapat dilihat dalam buku yang berjudul *Islam and Modernity*.

Teori *double movement* sejatinya merupakan sebuah teori penafsiran al-Qur'an. Sebagaimana dikatakan Nurcholis Majid yang dikutip oleh Imam Syaukani bahwa teori *double movement* (gerak ganda) merupakan teori untuk memahami dan menafsirkan al-Qur'an, yang mana relasi timbal balik antara wahyu ketuhanan (*devine revelation*) yang suci dan sejarah kemanusiaan (*human history*) yang profane menjadi tema sentralnya.⁹⁰ Meskipun demikian, teori ini tetap relevan bagi peneliti untuk menganalisa permasalahan dalam penelitian ini, karena

⁸⁹Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006, h. 206.

⁹⁰Imam Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Nasional*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006, h. 136.

teori ini sangat berguna untuk mencari tahu bagaimana kondisi dan penerapan hukum pembuktian perkawinan Islam pada masa Nabi, termasuk masa para imam mazhab (fikih), yang kemudian ditarik kepada kondisi saat ini.

Teori *double movement* (gerak ganda) menurut Fazlur Rahman “terdiri dari suatu gerakan ganda, dari situasi sekarang ke masa al-Qur’an diturunkan dan kembali lagi ke masa kini”.⁹¹ Jadi, langkah pertama adalah penggalian sejarah di masa al-Qur’an diturunkan, bagaimana kondisi masyarakat, adat kebiasaan ketika itu, kemudian pemahaman terhadap sejarah tersebut ditarik kembali ke masa sekarang, disesuaikan dengan kondisi masyarakat dan adat kebiasaan saat ini.

Penggalian sejarah ini penting, karena Fazlur Rahman melihat bahwa al-Qur’an dan asal-usul masyarakat muslim muncul dalam sinaran sejarah dan berhadapan dengan latar belakang sosio-historis. Al-Qur’an kemudian sebagai respon terhadap situasi tersebut, yang sebagian besar terdiri dari pernyataan-pernyataan moral religius dan sosial yang menanggapi permasalahan-permasalahan spesifik yang dihadapkan kepada situasi-situasi yang kongkrit.⁹² Lebih lanjut Fazlur Rahman menjelaskan secara spesifik penerapan teori ini sebagai berikut:

...gerakan yang pertama terjadi dari hal-hal yang spesifik dalam al-Qur’an ke penggalian dan sistematisasi prinsip-prinsip umum, nilai-nilai, dan tujuan-tujuan jangka panjangnya, yang kedua harus dilakukan dari pandangan umum ini ke pandangan spesifik yang

⁹¹Fazlur Rahman, *Islam dan Modernitas; Tentang Transformasi Intelektual*, judul aslinya *Islam & Modernity, Transformation of an Intellectual Tradition*, alih bahasa Ahsin Mohammad, Bandung: Pustaka, 2005, h. 6.

⁹²*Ibid.*

harus dirumuskan dan direalisasi sekarang. Artinya, ajaran-ajaran yang bersifat umum harus ditubuhkan (*embodied*) dalam konteks sosio-historis yang kongkrit di masa sekarang. Ini sekali lagi memerlukan kajian yang cermat atas situasi sekarang dan analisis berbagai unsur-unsur komponennya sehingga kita bisa menilai situasi sekarang dan mengubah kondisi sekarang sejauh yang diperlukan, dan menentukan prioritas-prioritas baru untuk bisa mengimplementasikan nilai-nilai al-Qur'an secara baru pula. Sejauh lingkup kita mampu mencapai kedua momen dari gerakan ganda ini dengan berhasil, perintah-perintah al-Qur'an akan menjadi hidup dan efektif kembali.⁹³

Jadi, untuk memahami suatu hukum dalam al-Qur'an perlu upaya sungguh-sungguh melalui kedua gerakan ganda tersebut. menurut peneliti, tidak hanya yang di dalam al-Qur'an saja yang bisa digunakan menggunakan metode ini, tetapi penetapan hukum oleh Nabi Muhammad Saw pada masa itu, baik melalui al-Qur'an maupun Hadis, dan juga bisa digunakan terhadap penetapan hukum para imam mazhab, yang kemudian ditarik kepada kondisi saat ini. Dalam penelitian ini, ingin diketahui bagaimana penetapan hukum pembuktian perkawinan Islam baik di masa Nabi maupun di masa para imam mazhab yang kemudian ditarik pada kondisi saat ini untuk disimpulkan sebuah konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang baru.

C. Deskripsi Konseptual

1. Konsep Keabsahan Perkawinan

Perkawinan menurut Islam merupakan sebuah ikatan yang kuat (*miṣaqan galīzan*) antara laki-laki dengan perempuan untuk membentuk sebuah keluarga. Oleh karenanya, perkawinan dikenal sebagai suatu peristiwa yang sakral.

⁹³*Ibid.*, h. 8.

Hukum perkawinan di Indonesia mengacu pada Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Menurut UUP tersebut, perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilaksanakan menurut hukum agamanya. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) bahwa “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.”⁹⁴ Negara tidak mengatur masalah keabsahan perkawinan. Keabsahan perkawinan diserahkan menurut hukum-hukum agama.

Keabsahan perkawinan orang Islam adalah sebagaimana ditentukan oleh hukum Islam. Perkawinan yang sah menurut hukum Islam adalah perkawinan yang memenuhi rukun⁹⁵ dan syarat⁹⁶ perkawinan. rukun dan syarat dalam hukum Islam merupakan hal yang esensial. Sahnya suatu pekerjaan baik ibadah maupun muamalah tergantung pada terpenuhi atau tidaknya rukun dan syaratnya. Rukun perkawinan pada umumnya ada 4, yaitu:

- a. Adanya calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan.
- b. Adanya wali dari pihak calon pengantin wanita.
- c. Adanya dua orang saksi.
- d. Sighat akad nikah, yaitu ijab kabul.⁹⁷

⁹⁴Soemyati, *Hukum Perkawinan*, h. 139.

⁹⁵Rukun secara bahasa berarti sisi terkuat yang menjadi pegangan sesuatu. Secara istilah rukun adalah sesuatu yang menjadi bagian hakikat sesuatu. Sesuatu itu tidak dapat ditemui kecuali dengannya. Lihat Ali Yusuf As-Subki, *Fiqh Keluarga*, alih bahasa Nur Khozin, Jakarta: Amzah, 2010, h. 99.

⁹⁶Syarat adalah sesuatu yang mesti ada yang menentukan sah dan tidaknya suatu pekerjaan (ibadah), tetapi itu tidak termasuk dalam rangkaian pekerjaan itu, seperti menutup aurat untuk shalat. Lihat Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2008, h. 46.

⁹⁷*Ibid.*, h. 46-47.

Syarat-syarat dalam perkawinan⁹⁸ meliputi yang terdapat pada setiap rukunnya. Syarat pertama berkaitan dengan kedua calon suami istri.

Syarat-syarat calon suami di antaranya:

- a. Beragama Islam
- b. Terang (jelas) bahwa calon suami adalah benar laki-laki
- c. Orangny diketahui dan tertentu
- d. Halal untuk dikawini
- e. Rela untuk melangsungkan perkawinan
- f. Tidak sedang melakukan ihram
- g. Tidak mempunyai istri yang haram dimadu dengan calon istri
- h. Tidak sedang mempunyai istri empat.⁹⁹

Syarat-syarat bagi calon istri di antaranya:

- a. Beragama Islam atau ahli kitab
- b. Terang bahwa ia adalah benar wanita
- c. Wanita itu tentu orangnya
- d. Halal bagi calon suami
- e. Wanita itu tidak dalam ikatan perkawinan dan tidak masih dalam masa iddah
- f. Tidak dipaksa
- g. Tidak dalam keadaan ihram haji atau umrah.¹⁰⁰

Syarat kedua berkaitan dengan wali dalam perkawinan. Wali hanya dibebankan kepada pihak calon istri. Wali nikah disyaratkan beragama

⁹⁸Ulama Hanafiah membagi syarat menjadi empat, yaitu 1) *syurūt al-in'iqād* adalah syarat yang menentukan terlaksananya suatu akad perkawinan. Karena kelangsungan perkawinan tergantung pada akad, maka syarat di sini adalah syarat yang harus dipenuhi karena ia berkenaan dengan akad itu sendiri, bila syarat-syarat itu tertinggal, maka akad perkawinan disepakati batalnya. 2) *syurūt al-ṣiḥah* adalah sesuatu yang keberadaannya menentukan dalam perkawinan. Syarat tersebut harus dipenuhi untuk dapat menimbulkan akibat hukum, dalam arti bila syarat tersebut tidak terpenuhi, maka perkawinan itu tidak sah. 3) *syurūt al-nufūz* adalah syarat yang menentukan kelangsungan suatu perkawinan. Akibat hukum setelah berlangsung dan sahnya perkawinan tergantung kepada adanya syarat-syarat itu tidak terpenuhi menyebabkan fasadnya perkawinan. 4) *syurūt al-luzūm* adalah syarat yang menentukan kepastian suatu perkawinan dalam arti tergantung kepadanya kelanjutan berlangsungnya suatu perkawinan sehingga dengan telah terdapatnya syarat tersebut tidak mungkin perkawinan yang sudah berlangsung itu dibatalkan. Lihat Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana, 2006, h. 60.

⁹⁹Abdul Rahman, *Fiqh Munakahat*, h. 50.

¹⁰⁰*Ibid.*, h. 54.

Islam, laki-laki, baligh, berakal dan adil.¹⁰¹ Sedangkan syarat-syarat saksi adalah beragama Islam, berjumlah dua orang laki-laki, baligh, berakal, melihat dan mendengar serta mengerti akan maksud akad nikah.¹⁰²

Syarat terakhir beraitan dengan akad nikah yaitu ijab dan kabul. Ijab kabul harus dilakukan oleh orang yang *tamyīz*. Disyaratkan juga ucapkan ijab dan kabul jelas makna dan tujuannya, serta dilakukan dalam satu majelis.¹⁰³ Tetapi dengan keberadaan teknologi saat ini, telah memungkinkan untuk tidak satu majlis. Nikah bisa dilakukan melalui telepon¹⁰⁴ ataupun video call.

2. Konsep Persaksian dalam Perkawinan

Persaksian merupakan hal yang esensial dalam perkawinan. Para ulama sepakat bahwa apabila perkawinan tidak dihadiri oleh para saksi maka perkawinannya tidak sah. Hal ini karena saksi merupakan syarat sahnya perkawinan, bahkan menurut madzhab Syafi'i saksi termasuk dalam rukun perkawinan. Rasulullah Saw bersabda:

¹⁰¹*Ibid.*, h. 59.

¹⁰²*Ibid.*, h. 64.

¹⁰³Slamet Abidin dan Aminudin, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 1999, h. 79-80.

¹⁰⁴Sadiani memberikan tiga kategori terhadap keabsahan nikah via telepon yang dikaitkan dengan kondisi darurat, yaitu 1) pihak yang melangsungkan akad nikah berbeda negara, serta tidak memiliki dana untuk melakukan nikah dalam satu majelis. 2) pihak yang akan melangsungkan akad nikah, namun terkendala jarak yang jauh, telah berupaya agar pernikahan dilaksanakan melalui perwakilan atau menggunakan surat. Namun ketika hari pernikahan sudah mendekati waktu yang ditentukan, terjadi human eror yang tidak disengaja. 3) pihak yang melakukan akad nikah masih dalam satu negara atau wilayah. Meski keuangan mencukupi untuk menempuh jarak agar terlaksana nikah dalam satu majelis, namun kondisi alam yang membahayakan nyawa calon pengantin. Lebih lanjut ia mengatakan bahwa kebekuan berpikir terhadap peristiwa-peristiwa baru yang belum ada norma hukumnya harus dihilangkan, mengingat keadaan dunia yang senantiasa berubah, maka kedudukan hukum Islam dalam mengatasi peristiwa modern tidak mungkin dapat diatasi dengan hukum-hukum yang telah ada, sebab dunia terus berkembang. Lihat Sadiani, *Nikah Via Telepon: Menggagas Pembaharuan Hukum Perkawinan di Indonesia*, Malang dan Palangka Raya: Intimedia dan STAIN Palangka Raya, 2008, h. 99-103.

kesaksian karena Allah. Demikianlah pengajaran itu diberikan bagi orang-orang yang beriman kepada Allah dan hari kiamat. Barangsiapa bertakwa kepada Allah niscaya Dia akan membukakan jalan keluar baginya.¹⁰⁸

Ayat di atas memerintahkan kehadiran saksi terhadap peristiwa rujuk. Menurut Beni Ahmad Saebani cerai dan rujuk adalah masalah hukum akibat dari adanya hukum perkawinan. Jika dalam perceraian saja diperlukan kehadiran saksi maka lebih-lebih dalam proses perkawinan itu sendiri.¹⁰⁹ Konsep persaksian pernikahan ini peneliti gunakan sebagai bahan pertimbangan untuk menganalisis penelusuran alat bukti saksi dalam masa Nabi Muhammad Saw dan masa empat imam mazhab.

3. Konsep alat bukti tertulis dalam Perkawinan

Alat bukti tertulis dalam perkawinan merupakan hal yang baru dalam hukum keluarga Islam. Dalam kitab-kitab fikih klasik tidak terdapat hal demikian. Pada saat itu, alat bukti adanya suatu peristiwa perkawinan adalah dengan alat bukti saksi termasuk di dalamnya dengan pengadaan acara walimah, yang bertujuan agar orang-orang mengetahui adanya peristiwa tersebut.

Perkawinan menurut fikih adalah sah apabila telah memenuhi rukun dan syaratnya. Rukun perkawinan adalah:

- a. Adanya calon suami dan istri yang akan melakukan pernikahan
- b. Adanya wali dari pihak calon pengantin wanita
- c. Adanya dua orang saksi

¹⁰⁸Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 816.

¹⁰⁹Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 2009, h. 256.

d. Sigat akad nikah.¹¹⁰

Akad nikah yang terpenuhi semua rukun dan syaratnya maka pernikahan tersebut adalah sah. Namun, perkembangan zaman saat ini telah berubah. Perkawinan khususnya di Indonesia harus dicatatkan. Sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 ayat (2): “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”¹¹¹ Perkawinan yang tidak dicatatkan tidak berkekuatan hukum. Sebagaimana ditentukan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 6 ayat (2): “Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan Hukum.”¹¹² Meskipun demikian, alat bukti tertulis dalam

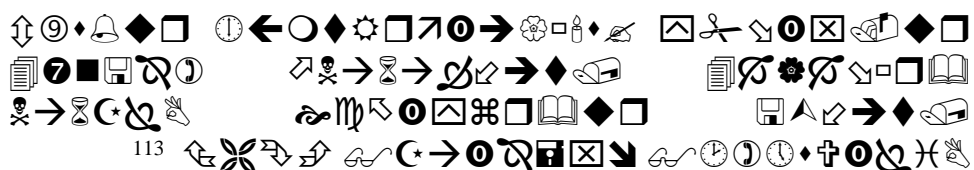
¹¹⁰Slamet Abidin dan Aminudin, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 1999, h. 65-68.

¹¹¹Lihat Soemyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Yogyakarta: Liberty, 2007, h. 139. Pasal ini pada saat pembentukan peraturan perundangannya menuai perdebatan sengit, baik di legislatif maupun di masyarakat. Di dalam pembahasan legislatif, terdapat pembicaraan yang terbagi menjadi empat tingkatan. Pembicaraan tingkat I yakni tanggal 30 Agustus 1973 dengan acara tunggal mendengarkan keterangan pemerintah tentang RUU Perkawinan yang disampaikan oleh Menteri Kehakiman Oemar Senoadji. Pembicaraan tingkat II terjadi selama dua hari mulai tanggal 17-18 September 1973, adalah sidang pleno DPR untuk mendengarkan pandangan umum dari keempat fraksi di DPR terhadap RUU Perkawinan, dan dilanjutkan dengan tanggapan pemerintah. Di antara empat fraksi, hanya Fraksi Persatuan Pembangunan yang menolak dengan tegas RUU Perkawinan tersebut. Pembicaraan tingkat III pada tanggal 6-20 Desember 1973 yakni pembahasan materi RUU Perkawinan. Pasal 2 sekarang yang ada ini merupakan hasil dari konsesus antara Fraksi PP dengan Fraksi ABRI di luar sidang DPR, namun sebelum itu Fraksi PDI tidak dapat menerima rumusan tersebut dengan alasan rumusannya terbalik 180 derajat dengan teori resepsi, bahwa hukum negara harus direpepeer ke hukum agama. Awalnya dalam RUU Perkawinan bahwa pencatatan mempengaruhi keabsahan perkawinan. Namun akhirnya perbedaan tersebut dapat diselesaikan dalam rapat dan disetujui oleh Panitia Kerja dengan hasil seperti rumusan pada saat ini. Pembicaraan tingkat IV adalah sidang pleno terbuka DPR untuk mengambil keputusan terkait RUU Perkawinan yang telah dibahas. Taufiqurrohman Syahuri, *Legislasi Hukum Perkawinan Indonesia: Pro-Kontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Kencana, 2013, h. 121-145.

¹¹²Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 2010, h. 114.

perkawinan hanyalah sebagai syarat administratif yang tidak menentukan sah tidaknya suatu perkawinan.

Akad nikah merupakan sebuah ikatan yang luhur. Al-Qur'an menggambarkan sifat yang luhur bagi ikatan yang dijalin oleh dua orang insan yang berbeda jenis yakni ikatan perkawinan dengan gambaran yang dikemukakan melalui beberapa ayat, antara lain ayat 21 surah an-Nisa:



Artinya: Dan bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal kamu telah bergaul satu sama lain (sebagai suami-istri). Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil perjanjian yang kuat (ikatan pernikahan) dari kamu.¹¹⁴

Ayat di atas, menggunakan kata *miṣaqan ghalizān* (ikatan yang kokoh). Ungkapan ini juga kemudian direduksi ke dalam KHI Pasal 2 “Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau miṣaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.”¹¹⁵ Oleh karena itu, perkawinan merupakan sebuah akad yang luhur, tidak sembarangan melangsungkan sebuah perkawinan. Harus benar-benar diniatkan dengan sungguh-sungguh untuk membentuk keluarga yang *sakīnah, mawaddah, dan raḥmah*.

Perkawinan dalam fikih agar diketahui oleh orang banyak, selain kewajiban menghadirkan saksi, juga dianjurkan agar dilaksanakan

¹¹³Q.S. An-Nisa [4]: 21.

¹¹⁴Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 105.

¹¹⁵Abdurrahman, *Kompilasi Hukum*, h. 114.

walimah. *Walimah* adalah istilah bahasa Arab yang berarti jamuan khusus untuk perkawinan dan tidak digunakan untuk perhelatan di luar perkawinan. Para ulama mengistilahkan lebih lengkap dengan sebutan *walimah al-‘ursy*, artinya dengan perhelatan dalam rangka mensyukuri nikmat Allah atas telah terlaksananya akad perkawinan dengan menghadirkan makanan. *Walimah al-‘ursy* mempunyai nilai tersendiri melebihi perhelatan lainnya sebagaimana perkawinan itu mempunyai nilai tersendiri melebihi peristiwa lain.¹¹⁶

Walimah selain bentuk syukur terhadap telah dilangsungkannya perkawinan juga merupakan bentuk pengumuman telah dilaksanakannya suatu perkawinan. Sehingga orang-orang akan mengetahui bahwa si A dan si B telah menikah. Itulah bentuk-bentuk pembuktian adanya sebuah perkawinan dalam fikih. Saat ini alat bukti tersebut tidak lagi relevan dengan perkembangan hukum di Indonesia. Indonesia dalam hukumnya hanya mengakui adanya peristiwa hukum perkawinan jika memiliki akta nikah resmi dari pemerintah. Tetapi yang menjadi permasalahan adalah alat bukti tertulis tersebut terpisah dari substansi hukum Islam dan hanya sebagai syarat administratif yang tidak mempengaruhi keabsahan suatu perkawinan menurut hukum Islam.

4. Konsep Alat Bukti Tertulis dalam Perkawinan di Dunia Islam

Perkawinan di dunia Islam pada umumnya hanya diakui dengan adanya alat bukti tertulis. Negara-negara Islam maupun negara dengan

¹¹⁶Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana, 2006, h. 155-156.

penduduk mayoritas muslim telah menetapkan hal tersebut dalam hukum negaranya.

Iran dalam hukum keluarganya hanya mengakui perkawinan yang memiliki alat bukti tertulis. Orang yang tidak memiliki alat bukti tersebut dalam perkawinannya dapat dihukum penjara selama satu hingga enam bulan.¹¹⁷ Adanya sanksi dalam hukum keluarga di Iran juga dianut di negara Pakistan. Pada tahun 1961 melalui ordonansinya. Sebagaimana disebutkan dalam HM Atho Muzdhar:

Pasal 5 ordonansi Pakistan itu menyatakan bahwa apabila suatu perkawinan tidak dilakukan oleh Pejabat Pencatat Nikah maka orang yang memimpin pelaksanaan ijab kabul itu harus melaporkannya kepada Pejabat Pencatat Nikah dan kelalaian mengenai hal ini merupakan pelanggaran. Para perancang ordonansi itu mendasarkan pada ayat Qur'an yang menyatakan bahwa dalam melakukan transaksi penting seperti hutang-piutang saja hendaknya selalu dicatatkan. Tidak syak lagi bahwa perkawinan adalah suatu transaksi penting, lebih penting dari hutang piutang. Para ulama Pakistan menerima kewajiban pencatatan itu dengan syarat tidak mempengaruhi keabsahan perkawinan dari segi agama.¹¹⁸

Negara Islam Brunei Darussalam, Malaysia, Yordania juga demikian hanya mengakui alat bukti tertulis dalam peristiwa hukum perkawinan. Tetapi kedudukannya hanyalah sebagai syarat administratif yang tidak menentukan keabsahan perkawinan.

Negara muslim yang mengatur lebih tegas lagi adalah negara Yaman Selatan. Hukum keluarga di Yaman Selatan secara tegas menyatakan bahwa alat bukti tertulis dalam perkawinan berpengaruh

¹¹⁷HM. Atho Muzdhar, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, Jakarta: Ciputat Press, 2003, h. 59.

¹¹⁸*Ibid.*, h. 212.

terhadap keabsahan perkawinan. Sehingga kedudukan alat bukti tersebut tidak hanya sekedar kewajiban administratif saja.¹¹⁹ Negara ini menunjukkan perkembangan hukum keluarganya yang progresif. Alat bukti tertulis dianggap hal yang penting bagi keabsahan suatu perkawinan.

Keharusan adanya alat bukti tertulis dalam peristiwa hukum perkawinan memang seharusnya tidak hanya sebatas kewajiban administratif, tetapi lebih penting dari itu. Sebagaimana dikatakan Muhammad Amin Summa:

Asas legalitas dalam perkawinan seyogianya tidak dipahami dalam konteks administratif semata-mata, akan tetapi idealnya juga memiliki nilai hukum normatif yang bersifat mengikat dalam pengertian pencatatan perkawinan akan turut menentukan sah tidaknya sebuah akad nikah yang dilangsungkan sepasang laki-laki dan perempuan. Dengan penerapan asas legalitas (pencatatan perkawinan) yang lebih maksimal sebagai satu asas dalam perkawinan, kemungkinan praktik kawin di bawah tangan (kawin sirri) atau lebih tepat diistilahkan dengan “kawin liar” yang banyak terjadi di masyarakat mana pun diharapkan akan dapat ditekan sedemikian rupa. Dari sisi syar’i, pelegal-formalan asas legalitas juga dapat ditopang oleh teks wahyi dalam kaitatan ini surah Al-Baqarah (2): 283.¹²⁰

Pendapat di atas patut direnungkan lebih dalam. Kewajiban pencatatan perkawinan yang notabene sebagai alat bukti yang hanya berkedudukan sebagai syarat administratif, dan masih dianut di Indonesia sudah seharusnya ditelaah kembali.

¹¹⁹*Ibid.*, h. 72.

¹²⁰Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2005, h. 188.

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian peneliti ialah penelitian pustaka atau *library research*. *Library research* adalah serangkaian kegiatan yang berkenaan dengan metode pengumpulan data pustaka, membaca dan mencatat serta mengolah bahan penelitian.¹²¹ Secara lebih spesifik penelitian peneliti berjenis penelitian hukum normatif. Soerjono Soekanto berpendapat bahwa penelitian ini merupakan penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka, selain itu dinamakan juga penelitian normatif.¹²² Hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in book*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia.¹²³

Penelitian ini berbeda dengan penelitian hukum empiris. Sabian Utsman dalam bukunya *Metode Penelitian Hukum Progresif* menjelaskan

¹²¹Yayasan Obor Indonesia, *Metode Penelitian Kepustakaan*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2004, h. 3.

¹²²Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2003, h. 13-14. Nama lain dari penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum doktriner, juga disebut sebagai penelitian perpustakaan atau studi dokumen. Disebut penelitian hukum doktriner, karena penelitian ini dilakukan atau ditujukan hanya pada peraturan-peraturan yang tertulis atau bahan-bahan hukum yang lain. Dikatakan sebagai penelitian perpustakaan atau studi dokumen disebabkan penelitian ini lebih banyak dilakukan terhadap data yang bersifat sekunder yang ada di perpustakaan. Penelitian perpustakaan demikian dapat dikatakan pula sebagai lawan dari penelitian empiris (penelitian lapangan). Lihat h. Suratman dan Philips Dillah, *Metode Penelitian Hukum*, Bandung: Alfabeta, 2013, 51.

¹²³Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010, h. 118.

perbedaan mendasar antara penelitian hukum normatif dengan penelitian hukum empiris, sebagai berikut:

Ada perbedaan yang mendasar antara penelitian hukum yang normatif (hukum sebagai fakta hukum) dan penelitian hukum sebagai fakta sosial (*socio-legal*) terutama pada langkah-langkah teknis yang dilakukan yaitu dalam hal mana langkah-langkah yang dilakukan penelitian yang normatif menekankan pada langkah-langkah spekulatif teoritis pada peristiwa hukum sedangkan langkah-langkah penelitian hukum sebagai fakta sosial (*socio-legal*) yang menekankan pada pentingnya langkah-langkah observasi, pengamatan, dan analitis yang bersifat empiris atau lebih dikenal dengan *socio-legal research*.¹²⁴

Penelitian peneliti berfokus pada kajian hukum normatif, yakni pada pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Hukum-hukum yang ditelaah dari fikih, peraturan perundang-undangan di Indonesia dan teori-teori hukum yang terkait.

B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian dalam penelitian peneliti menggunakan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Peter Mahmud Marzuki dalam bukunya *Penelitian Hukum* mengatakan bahwa:

Dalam membangun konsep, ia bukan hanya melamun dan mencari-cari dalam khayalan, melainkan pertama kali ia harus beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. ...Peneliti perlu merujuk prinsip-prinsip hukum.¹²⁵

Konsep dalam penelitian ini adalah konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang akan dikembangkan. Konsep yang ada di dalam fikih hanya mengenai bukti saksi, itupun belum dikenal dengan istilah hukum

¹²⁴Sabian Utsman, *Metodologi Penelitian Hukum Progresif; Pengembaraan Permasalahan Penelitian Hukum, Aplikasi Mudah Membuat Proposal Penelitian Hukum*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014, h. 2-3.

¹²⁵Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2015, h. 177-178.

pembuktian, hal ini perlu untuk dikritisi lebih dalam. Selain itu, penelitian ini juga menggunakan pendekatan sejarah (*historical approach*).

Pendekatan sejarah (*historical approach*) dilakukan dalam kerangka pelacakan sejarah lembaga hukum dari waktu ke waktu. Pendekatan ini sangat membantu peneliti untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu. Selain itu, dapat juga dipahami perubahan-perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi aturan hukum tersebut.¹²⁶ Dalam hal ini adalah pelacakan sejarah hukum pembuktian perkawinan Islam pada masa nabi Muhammad Saw dan para imam mazhab. Pendekatan ini berkaitan dengan teori *double movement* Fazlur Rahman, yang digunakan untuk menganalisa permasalahan tersebut.

C. Penggalian Bahan dan Data

Data yang diperoleh bersumber dari bahan primer¹²⁷, bahan skunder¹²⁸ dan bahan tersier¹²⁹. Ketiga bahan tersebut diuraikan sebagai berikut:

1. Bahan primer dalam penelitian ini ialah ayat-ayat al-Qur'an dan hadis-hadis yang berkaitan dengan hukum pembuktian perkawinan, kitab-kitab fikih empat mazhab fikih, Undang-Undang Perkawinan, dan Kompilasi Hukum Islam.

¹²⁶*Ibid.*, h. 166.

¹²⁷Bahan primer adalah data yang diperoleh langsung dari sumbernya. Lihat Marzuki, *Metodologi Riset*, Yogyakarta: Bagian Penertbit Fakultas Ekonomi Universitas Islam Indonesia, 2000, h. 55.

¹²⁸Bahan skunder adalah data yang bukan diusahakan sendiri pengumpulannya oleh peneliti. Artinya data ini merupakan data yang berasal dari tangan ke dua, ke tiga dan seterusnya. Lihat *Ibid.* h. 56.

¹²⁹Bahan tersier adalah bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum skunder. Lihat Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode*, h. 32.

2. Bahan skunder dalam penelitian ini ialah disertasi, tesis, penelitian-penelitian terkait bahasan, jurnal, buku-buku, tafsir al-Qur'an, asbabun nuzul, asbabul wurud, dan referensi lain terkait dalam hukum pembuktian perkawinan Islam.
3. Bahan tersier dalam penelitian ini ialah Kamus Bahasa Indonesia, Kamus Bahasa Arab, Kamus hukum, dan ensiklopedia.

D. Analisis Data

Metode analisis data penelitian ini menggunakan metode analisis kritis. Penelitian ini merupakan studi kritis terhadap hukum pembuktian dalam perkawinan Islam. Hukum pembuktian perkawinan Islam yang hanya menggunakan bukti saksi, bahkan tidak ada penggunaan istilah hukum pembuktian dalam kesaksian, yang perlu untuk dikritisi secara mendalam. Hal ini memerlukan analisa kritis terhadap ketentuan di dalam fikih. Disesuaikan dengan perkembangan hukum saat ini di Indonesia.

E. Sistematika Penelitian

Sistematika penelitian dalam penelitian ini terbagi menjadi lima bab. Bab I berisi tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, dan definisi istilah.

Bab II membahas tentang kajian pustaka. Bab ini berisi penelitian terdahulu, kerangka teori yang meliputi teori hukum pembuktian, teori hukum pembuktian dalam Islam, teori teori *qiyās*, dan teori *double movement*. Selanjutnya berisi deskripsi konseptual yang meliputi konsep keabsahan perkawinan Islam, konsep persaksian perkawinan Islam, konsep bukti tertulis

dalam perkawinan, dan konsep bukti tertulis dalam perkawinan di dunia Islam.

Bab III membahas tentang metode penelitian. Bab ini berisi jenis penelitian, pendekatan penelitian, penggalan bahan yang meliputi bahan primer, skunder dan tersier. Berisi juga tentang metode analisis penelitian, desain penelitian dan sistematika penelitian.

Bab IV membahas tentang masalah pertama. Masalah ini yaitu mengenai landasan filosofis konsep hukum pembuktian perkawinan Islam pada zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab cukup dengan alat bukti saksi yakni dengan pelacakan sejarah penetapan hukum (*tārīkh tasyrī'*) pembuktian perkawinan Islam di masa Nabi Muhammad Saw, kondisi, keadaan, dan adat kebiasaan masyarakat saat ini, dan dilanjutkan pada pelacakan sejarah penetapan hukum (*tārīkh tasyrī'*) pembuktian perkawinan Islam pada masa imam mazhab, yakni mazhab Hanafi, mazhab Maliki, mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali dengan berbagai pertimbangan hukumnya.

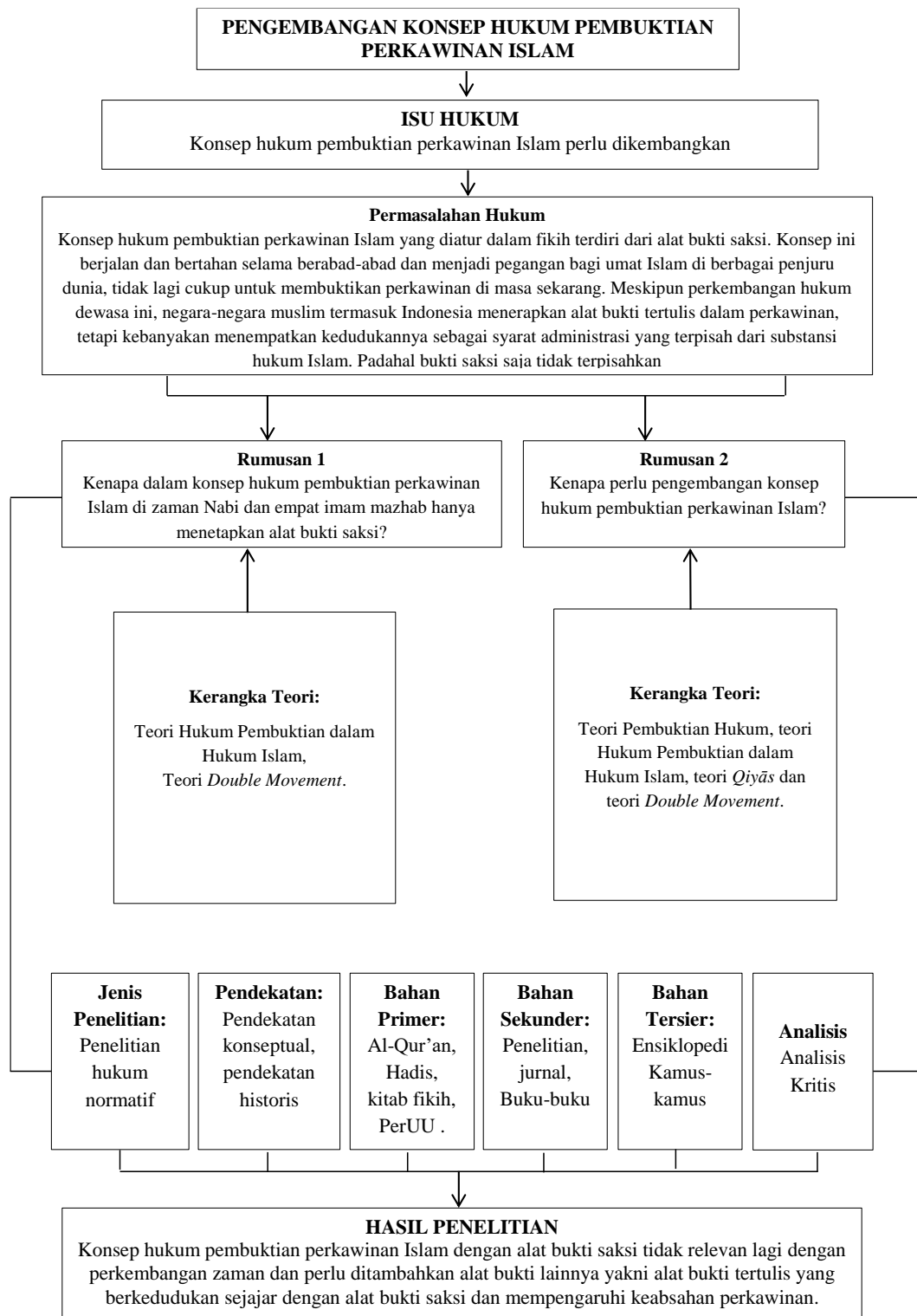
Bab V membahas tentang masalah kedua. Masalah ini yaitu mengenai pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Setelah diketahui landasan filosofis konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab yakni dengan penelusuran sejarah penetapan hukum (*tārīkh tasyrī'*) di masa tersebut dan berbagai pertimbangan hukumnya, kemudian dibahas tentang pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam, tentunya dengan tidak

melupakan sejarah penetapan hukum pada masa Nabi dan masa para imam mazhab. Bahasan ini meliputi hukum pembuktian dalam ilmu hukum modern, khususnya dalam hal perkawinan, yang kemudian dikombinasikan dengan hukum pembuktian dalam Islam yang merujuk pada penetapan hukum (*tārīkh tasyrī'*) pada masa Nabi dan para imam mazhab. Pengembangan konsep ini menggunakan teori-teori hukum, di antaranya hukum pembuktian, hukum pembuktian dalam Islam, teori *Qiyās*, dan teori *double movement*.

Bab VI membahas bagian penutup. Bab ini berisi dua subbab yaitu kesimpulan mengenai bahasan dari dua masalah di atas dan rekomendasi terhadap penelitian lanjutan.

F. Desain Penelitian

Desain penelitian peneliti merupakan gambaran proses penelitian secara keseluruhan sehingga mengetahui gambaran akan hasil penelitian yang diuraikan dalam bentuk bagan (lihat bagan 1).



Bagan 1.
(Desain Penelitian)

BAB IV
KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN PERKAWINAN ISLAM
DI ZAMAN NABI MUHAMMAD SAW
DAN EMPAT IMAM MAZHAB

Pembahasan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab merupakan jawaban dari rumusan masalah pertama, yakni kenapa dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab hanya menetapkan alat bukti saksi. Penelesuran kedua zaman tersebut bertujuan untuk mendapatkan jawaban yang komprehensif terhadap permasalahan tersebut. Empat imam mazhab ini yakni mazhab Hanafi, mazhab Maliki, mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali merupakan mazhab fikih yang masih eksis digunakan sebagai pedoman umat muslim di berbagai penjuru dunia termasuk di Indonesia. Sehingga dengan penelesuran tersebut didapatkan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang jelas dan mendalam dan diketahui dasar-dasar filosofis kenapa pada zaman tersebut alat bukti perkawinan cukup dengan alat bukti saksi.

A. Hukum Pembuktian Perkawinan di Masa Nabi Muhammad Saw

Hukum pembuktian perkawinan di masa Nabi Muhammad Saw mengacu pada sumber hukum Islam dan praktiknya pada saat itu. Penelusuran ini penting, dalam penerapan teori *double movement* Fazlur Rahman¹³⁰ yakni untuk mengetahui hukum yang komprehensif dalam Islam, diperlukan dua langkah penting, pertama penelusuran hukum pada masa Nabi, dalam hal ini

¹³⁰Lihat Fazlur Rahman, *Islam dan Modernitas; Tentang Transformasi Intelektual*, judul aslinya *Islam & Modernity, Transformation of an Intellectual Tradition*, alih bahasa Ahsin Mohammad, Bandung: Pustaka, 2005, h. 6.

peneliti tambahkan dengan masa empat mazhab fikih (imam Hanafi, imam Maliki, imam Syafi'i dan imam Hambali) karena fikih dari mazhab tersebutlah yang senantiasa digunakan hingga saat ini, oleh karena itu bahasan ini dibagi menjadi dua bagian, yakni hukum pembuktian perkawinan di masa Nabi dan menurut empat mazhab fikih. Kedua, membawa kembali apa yang telah dipahami dalam kenyataan hukum pada masa Nabi dan masa empat mazhab fikih tersebut kepada zaman saat ini untuk dikompromikan dengan kondisi saat ini dan didapatkan konsep hukum yang utuh dan komprehensif.

Penelusuran ini dibantu dengan metode pendekatan historis (*historical approach*).¹³¹ Berdasarkan penelusuran peneliti, terhadap keberadaan hukum pembuktian di masa Nabi Muhammad Saw ditemukan beberapa alat bukti yang digunakan pada masa tersebut.

1. Alat bukti saksi

Saksi merupakan alat bukti yang paling dominan selalu digunakan untuk membuktikan peristiwa-peristiwa di masa ini, termasuk dalam hal perkawinan. Pada masa sebelum Nabi Muhammad Saw pun telah lazim digunakan saksi sebagai alat bukti perkawinan. Ketika Nabi menikah dengan Khadijah, saat itu Muhammad belum menjadi seorang Rasul. Perkawinan yang diselenggarakan Nabi dengan Khadijah juga disaksikan oleh beberapa saksi. Menurut riwayat Al Hamid Al Husain dalam

¹³¹Pendekatan sejarah (*historical approach*) dilakukan dalam kerangka pelacakan sejarah lembaga hukum dari waktu ke waktu. Pendekatan ini sangat pembantu peneliti untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu. Selain itu, dapat juga dipahami perubahan-perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi aturan hukum tersebut. lihat Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2015, h. 166.

bukunya *Membangun Peradaban; Sejarah Muhammad Saw Sejak Sebelum Diutus Menjadi Nabi* disebutkan bahwa “Abu Thalib hadir mengantar putera asuhannya, Muhammad saw. dan sekaligus menjadi salah seorang saksi dalam pernikahan tersebut”.¹³² Moenawar Chalil merinci yang menjadi saksi perkawinan Muhammad dan Khadijah adalah dari keluarga Muhammad yakni Abu Thalib dan Hamzah, dari keluarga Khadijah yakni Amer ibnul Asad dan Waraqah bin Naufal.¹³³ Selain itu para pemuka Quraisy juga hadir menjadi saksi dalam perkawinan tersebut.¹³⁴

Berdasarkan peristiwa perkawinan antara Nabi Muhammad Saw dengan Khadijah dapat diketahui satu-satunya alat bukti perkawinannya adalah alat bukti saksi. Dengan adanya bukti persaksian sudah cukup untuk membuktikan suatu perkawinan. Masyarakat saat itu akan mengakui perkawinan yang demikian, tanpa memerlukan bukti lain.

Pada masa Nabi Muhammad Saw, segala hukum bersumber pada Nabi Muhammad Saw. Nabi merupakan penguasa legislasi hukum Islam selama ia hidup, segala urusan langsung diserahkan Nabi dan ditetapkan oleh beliau. Abdul Wahhab Khallaf dalam bukunya *Sejarah Legislasi Islam (Perkembangan Hukum Islam)* mengatakan:

Orang yang berkuasa penuh terhadap legislasi di masa ini, hanya Rasulullah saw saja tidak ada lainnya dari kalangan ummat Islam.

¹³²Al Hamid Al Husaini, *Membangun Peradaban: Sejarah Muhammad Saw Sejak Sebelum Diutus Menjadi Rasul*, Bandung: Pustaka Hidayah, 2000, h. 227.

¹³³Moenawar Chalil, *Kelengkapan Tarikh Nabi Muhammad Saw 1*, Jakarta: Gema Insani Press, 2002, h. 89.

¹³⁴M. Quraish Shihab, *Membaca Sirah Nabi Muhammad SAW: Dalam Sorotan Al-Qur'an dan Hadits-Hadits Shahih*, Jakarta: Lentera Hati, 2011, h. 284.

Justru tak satu orang Islam pun yang dapat membuat hukum sendiri di masa ini, walaupun hukum suatu kejadian yang terjadi kepada dirinya sendiri ataupun kepada diri orang lain. Dengan adanya Rasulullah saw di tengah-tengah mereka, dan mereka dengan mudah pergi menghadap kepada beliau mengadukan segala yang terjadi, maka tidaklah diperkenankan siapa pun juga di antara mereka memberi fatwa dengan ijtihadnya sendiri tentang suatu kejadian atau memutuskan suatu hukum dari kasus itu.¹³⁵

Menelusuri hukum pembuktian perkawinan di masa Nabi, dimulai dengan penelusuran pada sumber hukum yang utama yakni al-Qur'an, kemudian Sunnah Nabi Muhammad Saw, dan praktiknya pada saat itu. Telah dijelaskan sebelumnya, bahwa praktiknya bahkan sebelum kenabian, perkawinan Nabi dengan Khadijah sudah menggunakan alat bukti saksi dalam perkawinannya. Itu berarti, alat bukti saksi dalam perkawinan telah ada sebelum lahirnya hukum Islam.

Penelusuran terhadap alat bukti perkawinan dalam al-Qur'an, tidak ditemukan secara spesifik, bahkan persaksian saat perkawinan pun tidak ditemukan. Justru dalam peristiwa hukum rujuk¹³⁶, al-Qur'an mewajibkan adanya saksi. Sebagaimana Allah berfirman dalam surah At-Thalaq ayat 2:



¹³⁵Abdul Wahhab Khalaf, *Sejarah Legislasi Islam (Perkembangan Hukum Islam)*, alih bahasa A. sjiinqithy Djamaluddin, Surabaya: Al-Ikhlash, 1994, h. 19.

¹³⁶Secara etimologis rujuk berasal dari kata bahasa Arab yakni *raja'a* yang berarti pulang atau kembali. Secara terminologi rujuk adalah kembalinya seorang suami kepada istrinya yang ditalak *raj'i*, tanpa melalui perkawinan dalam masa idah. Lihat Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2000, h. 209.



Artinya: Maka apabila mereka telah mendekati akhir idahnya, maka rujuklah (kembali kepada) mereka dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah. Demikianlah pengajaran itu diberikan bagi orang yang beriman kepada Allah dan hari kiamat. Barang siapa bertakwa kepada Allah niscaya Dia akan Membukakan jalan keluar baginya.¹³⁸

Quraish Shihab dalam *Tafsir Al-Mishbah* menguraikan perbedaan pendapat antara ulama terdahulu dengan ulama kontemporer. Imam Hanafi dan imam Syafi'i menyatakan bahwa kesaksian dalam rujuk merupakan sunnah, namun dalam riwayat lain imam Syafi'i, imam Ahmad dan imam Malik mewajibkannya. Hal ini karena melihat praktik dan pengamalan para sahabat Nabi dan generasi sesudahnya. Ulama-ulama tersebut dan lainnya yang tergolong ulama terdahulu sepakat untuk mengkategorikan saksi dalam rujuk bukan merupakan syarat sahnya melainkan untuk berjaga-jaga jika terjadi perselisihan.¹³⁹

Sedangkan ulama kontemporer, di antaranya Muhammad Abduh mewajibkan persaksian dalam rujuk maupun perceraian sekaligus menjadi syarat sahnya.¹⁴⁰ Ini juga sejalan dengan riwayat dalam *Tafsir Ath-Thabari*, yakni:

¹³⁷Q.S. At-Thalaq [65]: 2.

¹³⁸Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 816.

¹³⁹M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah; Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur'an Volume 14*, Jakarta: Lentera Hati, 2002, h. 138.

¹⁴⁰*Ibid.*, h. 139.

Ali menceritakan kepadaku, dia berkata: Abu Shalih menceritakan kepada kami, dia berkata: Mu'awiyah menceritakan kepadaku dari Ali, dari Ibnu Abbas, dia berkata: Apabila dia (suami) ingin merujuk istrinya sebelum masa iddahnya, hendaklah dia minta persaksian dua orang laki-laki, ...baik ketika menthalak maupun ketika merujuk.¹⁴¹

Berdasarkan ahli tafsir di atas, dapat diketahui bahwa dalam hal rujuk maupun perceraian wajib disaksikan oleh dua orang saksi. Terlepas dari perbedaan pendapat mengenai keabsahannya, yang jelas dalam peristiwa rujuk dan perceraian harus disaksikan oleh dua orang saksi, sebagai alat bukti terhadap peristiwa hukum tersebut. Secara rasional, peneliti berpendapat, jika rujuk atau perceraian saja harus dibuktikan dengan dua orang saksi, lebih-lebih dalam akad nikah. Maka adalah lebih wajib¹⁴² dipersaksikan oleh dua orang saksi, sebagai alat bukti terhadap peristiwa hukum perkawinan, yang merupakan peristiwa penting, dan dianggap sebagai peristiwa sakral.

Kewajiban persaksian perkawinan memang tidak secara spesifik ada di dalam al-Qur'an, tetapi dapat ditemukan di dalam Hadis Nabi Muhammad Saw. Sebagaimana termaktub di dalam *Sunan Ad-Dāruqūṭnī* berikut:

نَا أَبُو حَامِدٍ مُحَمَّدُ بْنُ هَارُونَ الْحَضْرَمِيُّ، نَا سُلَيْمَانَ بْنَ عُمَرَ بْنِ خَالِدِ الرَّقِيِّ، نَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، عَنِ سُلَيْمَانَ بْنِ مُوسَى، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنِ عُرْوَةَ، عَنِ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ

¹⁴¹Abu Ja'far Muhammad bin Jarir Ath-Thabari, *Tafsir Ath-Thabari Jilid 25*, alih bahasa Anshari Taslim dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2009, h. 160.

¹⁴²Beni Ahmad Saebani mengatakan bahwa cerai dan rujuk adalah masalah hukum akibat dari adanya hukum perkawinan. Jika dalam perceraian saja diperlukan kehadiran saksi maka lebih-lebih dalam proses perkawinan itu sendiri. Lihat Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 2009, h. 256.

اللَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا، فَالْسلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ.¹⁴³

Artinya: Abu Hamid Muhammad bin Harun Al Hadhrami menceritakan kepada kami, Sulaiman bin Umar bin Khalid Ar-Raqqi menceritakan kepada kami, Isa bin Yunus menceritakan kepada kami, dari Ibnu Juraij, dari Sulaiman bin Musa, dari Az-Zuhri, dari Urwah, dari Aisyah, dia berkata: Rasulullah SAW bersabda, “Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang saksi yang adil. Jika mereka berselisih maka penguasa adalah wali bagi yang tidak mempunyai wali.”¹⁴⁴

Sunan Ad-Dāruqūṭnī tidak hanya meriwayatkan satu hadis di atas, tetapi ada beberapa hadis yang memiliki redaksi yang sama, hanya berbeda periwayatannya, di antaranya yang diriwayatkan oleh Ibnu Mas’ud berikut:

نَا يَعْقُوبُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْبَزَّازِ، وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ الْعَبَّاسِ الْوَرَّاقِ، قَالَا: نَاعِمْرُ بْنُ شَبَّةَ، نَابَكْرُ بْنُ بَكَّارٍ، نَاعَبْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَرَّرٍ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنِ الْحَسَنِ، عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ.¹⁴⁵

Artinya: Ya’qub bin Ibrahim Al Bazzar dan Ismail bin Abbas Al Waraq menceritakan kepada kami, mereka berkata: Umar bin Syabbah menceritakan kepada kami, Bakar bin Bakkar menceritakan kepada kami, Abdullah bin Muhriz menceritakan kepada kami dari Qatadah, dari Al Hasan, dari Imran bin Hushain, dari Abdullah bin Mas’ud, dia berkata: Rasulullah SAW bersabda, “Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang saksi yang adil”.¹⁴⁶

Riwayat lainnya bersumber dari Ibnu Umar:

¹⁴³Al Imam Al Kabir Ali Ibn Umar Ad-Daruqutnhi, *Sunan Ad-Dāruqūṭnī Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 1994, h. 139.

¹⁴⁴Al Imam Al Hafizh Ali bin Umar Ad Daruquthni, *Sunan Ad-Daruquthni Jidil 3*, alih bahasa Anshori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 496.

¹⁴⁵Al Imam Al Kabir Ali Ibn Umar Ad-Daruqutnhi, *Sunan Ad-Dāruqūṭnī Juz 2*, h. 138.

¹⁴⁶*Ibid.*, h. 495.

نَا الْحُسَيْنُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ، نَا أَبُو خُرَاسَانَ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ
السَّكَنِ، وَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مَخْلَدٍ، وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحُسَيْنِ
الْعَلَّافِ، وَعُثْمَانُ بْنُ أَحْمَدَ السَّمَّكَ، قَالُوا: نَاعَبَدُ اللَّهَ بْنَ أَبِي سَعْدٍ،
قَالَ: نَا إِسْحَاقُ بْنُ هِشَامِ التَّمَّارِ، نَا ثَابِتُ بْنُ زُهَيْرٍ، نَا نَافِعٌ، عَنِ
ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ
إِلَّا بِوَالِيٍّ وَشَاهِدَيَّ عَدْلٍ.¹⁴⁷

Artinya: Al Husain bin Ismail menceritakan kepada kami, Abu Khurasan Muhammad bin Ahmad bin As-Sakan menceritakan kepada kami, Muhammad bin Makhlad menceritakan kepada kami, dan Muhammad bin Abdullah bin Al Husain Al Allaf, serta Utsman bin Ahmad bin As-Sammak, mereka berkata: Abdullah bin Abu Sa'd menceritakan kepada kami, mereka berkata: Ishaq bin Hisyam At-Tammar menceritakan kepada kami, Tsabit bin Zuhair menceritakan kepada kami, Nafi' menceritakan kepada kami dari Ibnu Umar, dia berkata: Rasulullah SAW bersabda, "Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang saksi yang adil".¹⁴⁸

Pada intinya bahwa pernikahan tidak sah tanpa ada wali dan dua orang saksi yang adil. Keberadaan saksi inilah menjadi alat bukti terhadap peristiwa perkawinan. Selain itu, ada hadis lainnya yang mempertegas kedudukan alat bukti (saksi) dalam perkawinan, sebagaimana diriwayatkan oleh Ibnu Abbas berikut:

حَدَّثَنَا يُوسُفُ بْنُ حَمَّادٍ الْمَعْتَمِرِيُّ الْبَصْرِيُّ أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى عَنْ
سَعِيدٍ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّ النَّبِيَّ
صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْبُعَايَا اللَّاتِي يُنْكَحْنَ أَنْفُسَهُنَّ
بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.¹⁴⁹

Artinya: Yusuf bin Hammad Al Ma'na Al Bashri menceritakan kepada kami, Abdul A'laa memberitahukan kepada kami dari Said dari Qatadah dari Jabir bin Zaid dari Ibnu Abbas: "Sesungguhnya

¹⁴⁷*Ibid.*, h. 138-139.

¹⁴⁸*Ibid.*, h. 495.

¹⁴⁹Muhammad Isa bin Surah At Tirmidzi, *Sunan At Tirmidzi Juz II*, alih bahasa Moh. Zuhri dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 430

Nabi saw bersabda: “Perempuan-perempuan yang Zina adalah mereka yang menikahkan dirinya dengan tanpa saksi”.¹⁵⁰

Hadis di atas menegaskan hadis sebelumnya, hal ini menunjukkan betapa pentingnya kedudukan saksi dalam pernikahan. Al Imam Muhammad Asy Syaukani berpendapat terkait hadis-hadis yang berkaitan dengan keharusan adanya saksi di dalam pernikahan, sebagai berikut:

Bahwa kesaksian itu merupakan syarat dalam suatu pernikahan. Soalnya hadis-hadits yang dikemukakan dalam pokok bab ini, semuanya satu sama lain saling menguatkan. Semuanya juga menolak pernikahan yang tidak dihadiri oleh saksi. Kalimat “Tidak ada pernikahan sama sekali” ini, adalah mengacu kepada masalah keabsahan. Jadi dengan kata lain dapat diambil suatu kesimpulan, bahwa pernikahan yang tidak disaksikan yang merupakan syarat, adalah merupakan pernikahan yang jelas tidak sah.¹⁵¹

Jika dicermati, hadis riwayat Ibnu Abbas di atas menggunakan term *bayyinah*. Term *bayyinah* ini mengandung makna yang lebih umum daripada saksi, yakni menunjukkan makan pembuktian yang berarti *al-hujjah al-wādiḥah* yakni bukti yang jelas.¹⁵² Oleh karena itu, peneliti berpendapat bahwa hadis ini menjadi dasar keharusan adanya alat bukti dalam peristiwa hukum perkawinan, bahkan tidak menutup kemungkinan alat bukti lain selain alat bukti saksi. Karena istilah umum yang digunakan dalam hadis tersebut. dalam ilmu Ushul Fiqh dikenal sebuah kaidah berikut:

الْعِبْرَةُ بِعُمُومِ اللَّفْظِ لَا بِخُصُوصِ السَّبَبِ

¹⁵⁰Muhammad Isa bin Surah At Tirmidzi, *Sunan At Tirmidzi Juz II*, alih bahasa Moh. Zuhri dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 430. Lihat juga dalam Al Imam Muhammad Asy Syaukani, *Nailul Authar Syarh Muntaqa Al Akhbar min Ahadits Sayyid Al Akhyar Juz VI*, alih bahasa Adib Bisri Mustafa dkk., Semarang: Asy Syifa', 1994, h. 490.

¹⁵¹*Ibid.*, h. 494.

¹⁵²Lihat Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015, h. 73.

Artinya: “Yang diperhatikan adalah lafaznya yang umum bukan sebabnya yang khusus.”¹⁵³

Jumhur fuqaha sebagaimana dikutip oleh Muhammad Hasby Asy Shiddieqy dalam bukunya *Peradilan dan Hukum Acara Islam* mengatakan bahwa *bayyinah* memiliki arti yang sama dengan *syahādah* (kesaksian).¹⁵⁴ Tetapi Ibnu Qayyim Al Jauziyah membedakannya, sebagaimana dikutip oleh Muhammad Salam Madkur dalam bukunya *Peradilan dalam Islam* berikut:

Bayyinah meliputi apa saja yang dapat mengungkapkan dan menjelaskan kebenaran sesuatu, dan siapa yang mengartikan bayyinah sebagai dua orang saksi, belumlah memenuhi yang dimaksud, dan kami sama sekali tidak menemukan di dalam Al Qur’an yang membawakan kata bayyinah berarti dua orang saksi, tetapi arti bayyinah di dalam Al Qur’an adalah: al hujjah (dasar/alasan); ad dalil; al burhan (dalil, hujjah/alasan), dalam bentuk mufrad dan jama’. Demikian juga sabda Nabi saw.: al bayyinatū ‘alal mudda’i; bayyinah itu (wajib) bagi penggugat/penuntut. Yang dimaksud di sini, bahwa penggugat/penuntut, untuk membuktikan gugata/dakwaannya, ia harus membawakan bayyinah, sedang antara bayyinah itu adalah dua orang saksi, dan tidak ragu-ragu lagi, bahwa alat-alat bukti lainnya selain dua orang saksi kadang-kadang kedudukannya lebih kuat daripada dua orang saksi, seperti dilalatul hal (sangkaan-sangkaan atau petunjuk keadaan) adalah lebih kuat daripada keterangan saksi.¹⁵⁵

Peneliti lebih sepakat dengan pendapat Ibnu Qayyim di atas. Sehingga hadis berkaitan hal ini menjadi dasar wajib pembuktian dalam perkawinan, tidak hanya bukti saksi tetapi juga alat bukti lainnya. Untuk

¹⁵³Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 2*, Jakarta: Kencana, 2009, h. 60.

¹⁵⁴Lihat Teungku Muhammda Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997, h. 139.

¹⁵⁵Muhammad Salam Madkur, *Peradilan dalam Islam*, judul aslinya *Al-Qadha Fi Al-Islam*, alih bahasa Imron, Surabaya: Bina Ilmu, 1993, h. 104.

menegaskan lagi keharusan adanya alat bukti dalam perkawinan, ada sebuah hadis dari Umar ra berikut ini:

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ الْمَكِّيِّ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَتَى بِنِكَاحٍ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ إِلَّا رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ فَقَالَ: هَذَا نِكَاحُ السِّرِّ وَلَا أُجِزُهُ وَلَوْ كُنْتُ تَقَدَّمْتُ فِيهِ لَرَجَمْتُ.¹⁵⁶

Artinya: Mengabarkan kepada saya dari Malik, dari Abu Zubair Al Makkiyi: Sesungguhnya Umar bin Al Khaththab pernah dilaporkan mengenai suatu kasus pernikahan yang hanya disaksikan oleh seorang laki-laki dan seorang wanita. Kata Umar bin Al Khaththab: “Itu pernikahan sirih dan aku tidak memperbolehkannya. Sekiranya aku hadir dalam pernikahan itu niscaya aku kutuki”.¹⁵⁷

Hadis Umar ra ini menjadi dasar larangan perkawinan sirri¹⁵⁸, yakni perkawinan yang disembunyikan. Suatu perkawinan yang sengaja tidak dipublikasikan. Hal ini menurut Umar ra dilarang. Peneliti tidak sependapat dengan terjemahan dari Adib Bisri dkk., yang menerjemahkan *rajamtu*¹⁵⁹ dengan kutukan, menurut peneliti itu seharusnya berarti rajam, yakni hukuman bagi pelaku zina. Hal berdampak pada implikasi hukum perkawinan sirri tidak sah, dan jika telah berhubungan badan maka ia telah berzina, karena perkawinannya tidak sah.

¹⁵⁶Al Imam Malik ibn Anas, *Al Muwaṭa' juz 1*, Dar Al-Hadits, 1997, h. 423.

¹⁵⁷Al Imam Malik, *Muwaththa' Al Imam Malik r.a. jilid 2*, alih bahasa Adib Bisri Musthofa dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 23.

¹⁵⁸Perkawinan sirri di zaman itu dengan zaman sekarang khususnya di Indonesia terdapat perbedaan. Perkawinan sirri di zaman Umar tersebut adalah perkawinan yang tidak memenuhi rukun nikah, yakni tidak sempurnanya alat bukti kesaksian. Sedangkan perkawinan sirri di Indonesia adalah perkawinan yang memenuhi rukunnya, tetapi tidak tercatat di Pegawai Pencatat Nikah (sering disebut dengan istilah perkawinan di bawah tangan). Tetapi menurut peneliti, jika ada maksud perkawinan di bawah tangan tersebut untuk merahasiakannya, agar tidak diketahui oleh orang lain, maka itu sama saja dengan perkawinan sirri di zaman Umar, dan itu tidak sah. Sebagaimana terdapat beberapa hadis yang memerintahkan untuk menyiarkannya, hal ini sekaligus melarang menyembunyikan suatu perkawinan.

¹⁵⁹*Rajamtu* berasal dari kata *rajama-yarjumu-rajman* yang berarti melontari dengan batu, mengutuki, memburu. Lihat Mahmud Yunus, *Kamus Arab-Indonesia*, Jakarta: Mahmud Yunus Wadzurriyyah, t.t., h. 138.

Meskipun demikian, hadis dari Umar menjadi dasar pentingnya pemenuhan alat bukti saksi dalam perkawinan. Filosofi dari larangan nikah siri adalah agar perkawinan tidak dirahasiakan. Begitu juga dengan nikah siri di Indonesia, meskipun telah terpenuhi rukun dan syaratnya tetapi jika dirahasiakan maka tidak sah. Hal ini berdasarkan pendapat Imam Malik yang menggunakan dalil hadis tentang perintah mengumumkan suatu perkawinan, penjelasan ini akan dijelaskan pada bahasan berikutnya.

Alat bukti saksi, selain di dalam peristiwa hukum perkawinan memang telah umum digunakan untuk membuktikan berbagai peristiwa. Alat bukti saksi merupakan satu di antara beberapa alat bukti yang diakui oleh hukum Islam. Menurut para *fuqahā* yang dikutip oleh Tengku Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy ada tujuh macam yaitu, *iqrār* (pengakuan), *syahādah* (kesaksian), *yamīn* (sumpah), *nukūl* (menolak sumpah), *qasamah* (bersumpah 50 orang), keyakinan hakim, dan bukti-bukti lainnya yang dapat dipergunakan.¹⁶⁰

Peneliti dalam hal ini berpendapat bahwa alat bukti saksi merupakan alat bukti yang paling dominan digunakan pada masa itu. Meskipun yang dapat menjadi saksi juga dominan pada laki-laki daripada perempuan, karena melihat kondisi masyarakat saat itu suprioritas laki-laki sangat menonjol.

2. *Walimatu al-'Ursy*

¹⁶⁰Lihat Tengku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997, h. 136.

Walimah berasal dari kata *al-walmu*, sinonimnya *ijtima'a* (*jama'a*) artinya berkumpul.¹⁶¹ Ibnu Hajar Al Asqalani mengutip beberapa pendapat terkait masalah ini:

Al Azhari berkata, “Kata ‘walimah’ diambil dari kata yang bermakna (kumpul), keduanya memiliki kesamaan dari segi pola kata maupun makna, karena pada saat itu kedua pasangan suami istri berkumpul. Sementara Ibnu Al Arabi berkata, “Asalnya berasal dari kalimat ‘*tamtīm asy-syai wa ijtimā’uhu*’ (penyempurnaan sesuatu dan pengumpulannya). Al Mawardi dan Al Qurthubi menegaskan bahwa kata ini tidak digunakan pada selain jamuan pernikahan, kecuali ada faktor-faktor penjelas yang mengirinya.¹⁶²

Rahmat Hakim dalam *Hukum Perkawinan Islam* bahwa walimah adalah “makanan yang disediakan dalam pesta (hajatan atau kenduri) atau makanan yang disediakan untuk para undangan. Dalam pengertian masyarakat kita, walimah tidak terletak pada hidangannya, tetapi pada keramaiannya walaupun tentunya tidak terlepas dari hidangannya.”¹⁶³

Penelusuran peneliti terkait walimah ini cukup banyak diterangkan dalam beberapa hadis Nabi Muhammad Saw., di antaranya sebagaimana diriwayatkan Imam Bukhari:

حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ حُمَيْدٍ، عَنْ أَنَسٍ قَالَ: أَوْ لَمْ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِزَيْنَبَ، فَأَوْسَعَ الْمُسْلِمِينَ خَيْرًا، فَخَرَجَ كَمَا يَصْنَعُ إِذَا تَزَوَّجَ، فَآتَى حُجْرَ أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ يَدْعُو وَيَدْعُونَ لَهُ ثُمَّ انْصَرَفَ، فَرَأَى رَجُلَيْنِ، فَرَجَعَ لَا أَدْرِي أَحْبَبْتُهُ أَوْ أَخْبِرَ بِخُرُوجِهِمَا.¹⁶⁴

¹⁶¹Lihat Mahmud Yunus, *Kamus Arab*, h. 34.

¹⁶²Al-Asqalani, Ibnu Hajar, *Fathul Baari 25: Shahih Bukhari*, alih bahasa: Amir Hamzah, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 483.

¹⁶³Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2000, h. 91.

¹⁶⁴Abi Abdillah Muhammad ibn Ismā'il ibn Ibrāhīm ibn al-Mughairi ibn Bardizbah al-Bukharī, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī Juz 7-9*, Dar al-Hadiits, t.t., h. 29. Lihat juga Ahmad ibn Ali ibn Hajar

Artinya: Dari Humaid, dari Anas dia berkata, “Nabi SAW mengadakan walimah saat menikahi Zainab dan meluaskan kebaikan kepada kaum muslimin. Beliau keluar sebagaimana yang biasa beliau lakukan ketika menikah, lalu mendatangi kamar-kamar Umahattul Mukminin, berdoa untuk mereka dan merekapun berdoa untuknya. Kemudian beliau berbalik dan melihat dua laki-laki, maka beliau kembali. Aku tidak tahu apakah aku mengabarkan kepadanya atau dikabarkan kepadanya tentang keluarnya kedua laki-laki itu.”¹⁶⁵

Hadis di atas menunjukkan praktik walimah yang dilakukan oleh Nabi Muhammad Saw. Rasulullah sangat menganjurkan walimah bahkan meskipun dengan seekor kambing. Sebagaimana hadis beliau berikut ini:

وَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ: قَالَ لِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:
أَوْلِمَ وَلَوْ بِشَاةٍ.¹⁶⁶

Artinya: “Abdurrahman bin Auf berkata, “Nabi SAW bersabda kepadaku, ‘Adakanlah walimah walaupun dengan menyembelih seekor kambing’.”¹⁶⁷

Hadis ini dilatar belakangi oleh peristiwa perkawinan sahabat Nabi. Sebagaimana disebutkan di dalam buku *Asbabul wurud 2* di bawah ini:

Menurut Bukhari dari Humaid, katanya: “Aku mendengar Anas berkata: “Ketika orang-orang sampai di Madinah, orang-orang Muhajirin menjadi tamu bagi keluarga Anshar. Maka Abdurrahman bin ‘Auf menjadi tamu sahabat Sa’ad ibnu ar-Rabi’. Maka Sa’ad pun berkata: “Aku hendak membagi hartaku untukmu dan meninggalkan salah seorang istriku (untuk engkau nikahi –pen)”. Abdurrahman menjawab: “Semoga Allah memberkatimu pada istri dan hartamu. Sa’ad keluar menuju pasar, lalu dia berniaga sehingga

Al-Asqalaani, *Fathul Bārii bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismāil al-Bukhārī Juz 9*, Dar Al-Fikr, t.t., h. 221.

¹⁶⁵Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari 25*, h. 416. Lihat juga beberapa hadis yang memiliki kesamaan redaksi dalam Imam An-Nawawi, *Syarah Shahih Muslim Jilid 9*, alih bahasa Ahmad Khotib, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011, h. 640-651.

¹⁶⁶Abi Abdillah Muhammad ibn Ismāil ibn Ibrāhīm ibn al-Mughairi ibn Bardizbah al-Bukharī, *Ṣaḥīh al-Bukhārī Juz 7-9*, Dar al-Hadiits, t.t., h. 32. Lihat juga Ahmad ibn Ali ibn Hajar Al-Asqalaani, *Fathul Bārii bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismāil al-Bukhārī Juz 9*, Dar Al-Fikr, t.t., h. 229.

¹⁶⁷Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari 25*, h. 444.

memperoleh keuntungan berupa susu dan minyak samin. Maka Abdurrahman kawin (dengan salah seorang isteri Sa'ad). Ketika Nabi SAW mengetahui (kehendak nikah itu), beliau bersabda: "Selenggarakanlah pesta nikah..."¹⁶⁸

Hadis ini mengingatkan peneliti pada sebuah hadis tentang mahar.

Rasulullah Saw bersabda yang diriwayatkan:

حَدَّثَنَا يَحْيَى حَدَّثَنَا وَكَيْعٌ عَنْ سُفْيَانَ عَنْ أَبِي حَازِمٍ عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِرَجُلٍ: تَزَوَّجْ وَلَوْ بِحَاتِمِ مِنْ حَدِيدٍ¹⁶⁹

Artinya: "Dari Sahal bin Sa'ad, bahwa Nabi SAW bersabda kepada seorang laki-laki, "Menikahlah meskipun dengan (mahar) cincin besi".¹⁷⁰

Antara hukum walimah dan hukum mahar di dalam perkawinan menurut hemat peneliti memiliki kedudukan hukum yang sama. Ia tidak menempati rukun dalam perkawinan tetapi sesuatu yang wajib dilaksanakan, dalam praktiknya pun kedua hal ini selalu dilaksanakan oleh umat muslim, khususnya di Indonesia. bahkan bentuk dari walimah di Indonesia sangat beragam, hal ini dipengaruhi oleh adat suatu masyarakat, seperti halnya adat di Yogyakarta dikenal istilah upacara *peningsetan*,¹⁷¹ di Minangkabau dikenal *manyambuk marapulai*,¹⁷² di

¹⁶⁸Ibnu Hamzah Al-Husaini Al-hanafi Ad-Damsyiqi, *Asbabul Wurud 2*, alih bahasa Suwarta Wijaya dan Zafrullah Salim, Jakarta: Kalam Mulia, 2009, h. 215.

¹⁶⁹Abi Abdillah Muhammad ibn Ismā'īl ibn Ibrāhīm ibn al-Mughairi ibn Bardizbah al-Bukharī, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī Juz 7-9*, Dar al-Hadiits, t.t., h. 28. Lihat juga Ahmad ibn Ali ibn Hajar Al-Asqalāni, *Faḥḥul Bārī bi Syarḥi Ṣaḥīḥi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismā'īl al-Bukhārī Juz 9*, Dar Al-Fikr, t.t., h. 216.

¹⁷⁰Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari* 25, h. 400.

¹⁷¹Kata *paningsetan* berasal dari kata *singset* yang berarti ikat atau mengikat. Menurut tradisi, *peningset* terdiri dari kain batik, bahan kebaya, perhiasan emas, uang yang disesuaikan dengan kemampuan ekonomi, sekotak makanan, yang berisi *jaddah*, wajik, rengginang, gula, teh, pisang raja satu tangkep, lauk pauk, satu jenjang kelapa yang dipikul sendiri dan sepasang ayam hidup jantan betina. Biasanya penentuan hari baik pernikahan diputuskan bersama antara kedua

Jawa Barat dikenal *neundeun omong*,¹⁷³ dan di Banten dikenal dengan adat *nakeni*.¹⁷⁴

Nabi Muhammad Saw tidak hanya memerintahkan walimah, tetapi beliau juga selalu memberikan contoh, mempraktikannya di dalam perkawinannya sendiri. Sebagaimana Hadis *fi'li*¹⁷⁵ di bawah ini:

حَدَّثَنَا مَالِكُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ عَنْ بَيَانَ قَالَ: سَمِعْتُ أَنَسًا يَقُولُ: بَنَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِأَمْرَأَةٍ، فَأَرْسَلَنِي، فَدَعَوْتُ رَجُلًا إِلَى الطَّعَامِ.¹⁷⁶

pihak setelah upacara *peningsetan*. Berikutnya adalah upacara *siraman* yang antara lain menggunakan kembang setaman secukupnya. Dipilih tujuh orang tua yang memandikan. Angka tujuh ini sama dengan *pitu* (bahasa Jawa) yang berarti *pitulung* atau pertolongan. Upacara *siraman* ini diakhiri oleh juru rias dengan memecah kendi dari tanah liat. Lihat M. Mufti Mubarak, *Ensiklopedi Walimah*, Surabaya: Java Pustaka Media Utama, 2008, h. 51-52.

¹⁷²Adat di Minangkabau sangat kental dengan nuansa syariat Islam. Dalam adat *manyambuk marapulai* (mempelai pria) yang dilaksanakan ketika mempelai pria datang dari masjid setelah melakukan akad nikah. Kebiasaan masyarakat setempat kerap melangsungkan pernikahan setelah shalat Jum'at. Saat akad nikah berlangsung, mempelai wanita (*anak daro*) tidak mendampingi mempelai pria, tapi menunggu di kediaman mempelai wanita. Usai akad nikah di masjid, mempelai pria dengan diantar orang tua dan *ninik mamak* mendatangi mempelai wanita yang telah menanti kedatangan mereka dengan mempersiapkan upacara adat *manyambuk marapulai*. Tari-tarian tradisional dan berbalas pantun silih berganti disuarakan yang intinya bahwa keluarga mempelai wanita menreima kedatangan keluarga mempelai pria. Mempelai pria belum bisa bersanding dengan mempelai wanita di pelaminan sebelum mertua mempelai pria melakukan adat membasuh kaki; mertua mempelai pria membersihkan kaki mempelai pria dengan air hingga bersih, sebagai perlambang membersihkan kotoran (dosa) masa lalu. Lalu mempelai pria berjalan di atas kain putih dalam keadaan bersih, yang dimaksudkan untuk menandakan bahwa mempelai pria mendatangi mempelai wanita dalam keadaan suci. Lihat M. Mufti Mubarak, *Ensiklopedi Walimah*, h. 52-53.

¹⁷³Upacara ini mirip dengan upacara pernikahan Jawa. Dimulai dari *neundeun omong* atau menaruh perkataan antar orang tua calon mempelai dalam suasana santai dan sifatnya sebatas penjabakan. Diikuti dengan lamaran, selanjutnya *ngabakan* atau memandikan calon pengantin. Upacara *ngaras* atau mencuci kaki orang tua dilakukan sebagai simbol bakti serta permohonan restu seorang anak kepada orang tua. Sebelum ijab kabul, dilaksanakan upacara *ngecokeyun aisan* adalah simbol penyerahan tanggung jawab memberi kasih sayang lahir batin kepada suami. Lihat M. Mufti Mubarak, *Ensiklopedi Walimah*, h. 54.

¹⁷⁴Adat *nikenen* di Banten dijadikan upaya untuk mempersatukan keduanya dalam ikatan pernikahan, agar terhindar dari hal-hal yang melanggar syariah Islam. Kemudian, dalam prosesi akad nikah, pengantin perempuan tidak disandingkan dengan pengantin laki-laki sebelum akad nikah dilaksanakan. Lihat M. Mufti Mubarak, *Ensiklopedi Walimah*, h. 55.

¹⁷⁵Hadis *fi'li* adalah segala yang disandarkan kepada Nabi Muhammad Saw berupa perbuatannya yang sampai kepada kita. Lihat Munzier Suparta, *Ilmu Hadis*, Jakarta: Rawajali Pers, 2011, h. 19-20. Lihat juga M. Alfatih Suryadilaga, *Ulumul Hadis*, Yogyakarta: Kalimedia, 2015, h. 23-25.

¹⁷⁶Abi Abdillah Muhammad ibn Ismā'īl ibn Ibrāhīm ibn al-Mughairi ibn Bardizbah al-Bukharī, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī Juz 7-9*, Dar al-Hadiits, t.t., h. 33. Lihat juga Ahmad ibn Ali ibn Hajar

Artinya: “Dari Bayan, dia berkata: Aku mendengar Anas berkata, “Nabi SAW berkumpul pertama kali dengan seorang perempuan. Beliau SAW mengirimku dan aku memanggil beberapa orang untuk perjamuan.”¹⁷⁷

Selain itu dipertegas juga dengan hadis *qauli*¹⁷⁸ Nabi Muhammad

Saw. Sebagaimana diriwayatkan oleh Imam Hakim di bawah ini:

حَدَّثَنَا أَبُو الْعَبَّاسِ مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ، أَنبَأَ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ الْحَكَمِ، أَنبَأَ وَهْبٌ، أَنبَأَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْأَسْوَدِ الْقُرَشِيُّ، عَنْ عَامِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **أَعْلِنُوا التَّكَاحَ.**¹⁷⁹

Artinya: Abu Al Abbas Muhammad bin Ya'qub menceritakan kepada kami, Muhammad bin Abdullah bin Abdul Hakam memberitakan (kepada kami), Ibnu Wahb memberitakan (kepada kami), Abdullah bin Aswad Al Qurasyi memberitakan (kepada kami) dari Amir bin Abdullah bin Az-Zubair, dari ayahnya, dari Rasulullah Saw, beliau bersabda, “Umumkanlah pernikahan!”¹⁸⁰

Hadis ini dilatar belakangi oleh peristiwa perkawinan sahabat Nabi yang dilakukan dengan menabuh genderang. Sebagaimana disebutkan dalam buku *Asbabul wurud I* di bawah ini:

Bahwa Habbar bin Al Aswad telah menikahkan putrinya cukup meriah. Rasulullah mendengar bunyi genderang ditabuh orang. Bertanyalah Rasulullah: “Bunyi apa ini?”. Dijelaskan orang kepada beliau bahwa bunyi genderang tersebut adalah bunyi keramaian

Al-Asqalāni, *Fathul Bārī bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismā'il al Bukhārī Juz 9*, Dar Al-Fikr, t.t., h. 232.

¹⁷⁷Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari* 25, h. 452.

¹⁷⁸Hadis *qauli* adalah segala yang disandarkan kepada Nabi Muhammad Saw yang berupa perkataan atau ucapan yang memuat berbagai maksud syara', peristiwa, dan keadaan, baik yang berkaitan dengan akidah, syariah, akhlak, maupun lainnya. Lihat Munzier Suparta, *Ilmu Hadis*, h. 18. lihat juga M. M. Azami, *Memahami Ilmu Hadis: Telaah Metodologi dan Literatur Hadis*, alih bahasa Meth Kieraha, Jakarta: Lentera, 2003, h. 33-35.

¹⁷⁹Imam Al Hakim, *Al Mustadrak Jilid 4*, alih bahasa Ansori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011, h. 418.

¹⁸⁰*Ibid.*

pernikahan putri Habbar. Rasulullah bersabda: “siarkan dan umumkan pernikahan itu!”¹⁸¹

Walimah tidak sekedar sebuah seremonial pesta perkawinan, tetapi lebih dari itu, yakni menjadi pembeda antara yang halal dan yang haram. Sebagaimana sebuah hadis yang diriwayatkan oleh Imam An Nasa’i di bawah ini:

أَخْبَرَنَا مُجَهَّدُ بْنُ مُوسَى قَالَ: حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ عَنْ أَبِي بَلَجٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَاطِبٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فَصْلُ مَا بَيْنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ الدَّفْءُ وَالصَّوْتُ فِي التَّكَاحِ.¹⁸²

Artinya: Dari Abu Balj dari Muhammad bin Hatib ra. Berkata: “Rasulullah saw. Bersabda: “Beda hubungan halal dengan yang tak halal ialah dengan menerangkannya dengan menabuh rebana dan mengumumkan pernikahan itu.”¹⁸³

Tidak hanya wajibnya pelaksanaan *walimah*, tetapi orang yang diundang untuk menghadiri *walimah* juga wajib untuk menghadirinya. Sebagaimana banyak keterangan hadis Nabi Muhammad Saw berkaitan pemenuhan undangan *walimah*, seperti halnya di bawah ini:

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ يُوسُفَ أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْوَلِيمَةِ فَلْيَأْتِهَا.¹⁸⁴

Artinya: Dari Nafi’, dari Abdullah bin Umar RA, sesungguhnya Rasulullah SAW bersabda, “Apabila salah seorang kalian

¹⁸¹Ibnu Hamzah Al-Husaini Al-hanafi Ad-Damsyiqi, *Asbabul Wurud 1*, alih bahasa Suwarta Wijaya dan Zafrullah Salim, Jakarta: Kalam Mulia, 2009, h. 193.

¹⁸²Al Hafidz Jalaluddin As Suyuthi, *Sunan an-Nasā’ī bi Syarah al-Hafiz Jalaluddin As-Suyuti Juz 5*, Beirut: Dar al-Ma’rifah, 1991, h. 437.

¹⁸³Abu Abdur Rahman Ahmad An Nasa’iy, *Tarjamah Sunan An Nasa’iy Jilid 3*, alih bahasa Arifin, dkk., Semarang: Asy-Syifa’, 1993, h. 535.

¹⁸⁴Abi Abdillah Muhammad ibn Ismā’il ibn Ibrāhīm ibn al-Mughairi ibn Bardizbah al-Bukharī, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī Juz 7-9*, Dar al-Hadiits, t.t., h. 33. Lihat juga Ahmad ibn Ali ibn Hajar Al-Asqalāni, *Fathul Bārī bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismā’il al-Bukhārī Juz 9*, Dar Al-Fikr, t.t., h. 240.

diundang kepada walimah maka hendaklah dia mendatangnya.”¹⁸⁵

Ibnu Hajar Al Asqalani menjelaskan cukup panjang dalam bukunya

Fathul Baari; Penjelasan Kitab Shahih Bukhari Jilid 25:

Adapun perkataan Imam Bukhari, “Mesti dipenuhi”, merupakan isyarat darinya akan kewajiban memenuhi undangan perjamuan. Ibu Abdul Barr, Iyadh, kemudian An-Nawawi¹⁸⁶ menukil kesepakatan ulama yang mewajibkan menghadiri undangan walimah pernikahan secara khusus, tetapi pernyataan mereka ini perlu ditinjau kembali. Namun, patut diakui bahwa yang masyhur dalam perkataan para ulama adalah wajib. Sementara mayoritas ulama madzhab Syafi’i dan Hanbali menyatakan ia adalah *fardhu ‘ain*, dan ini pula yang dinyatakan secara tekstual oleh Imam Malik. Kemudian dari sebagian ulama madzhab Syafi’i dan Hanbali dikatakan hukumnya *mustahab* (disukai). Lalu Al-Lakhmi (salah seorang ulama madzhab Maliki) menyebutkan ini adalah pandangan dalam madzhabnya. Adapun perkataan peneliti kitab *Al Hidayah* berkonsekuensi wajib padahal dia menegaskan hukumnya adalah sunnah. Seakan-akan maksudnya, perbuatan ini diwajibkan berdasarkan sunnah, bukan sebagai fardhu seperti diketahui dari kaidah dasar mereka. Kemudian menurut sebagian ulama madzhab Syafi’i dan Hanbali hukumnya adalah *fardhu kifayah*.¹⁸⁷

Hadis-hadis Nabi Muhammad Saw di atas, berkaitan dengan *walimah*, merupakan dasar hukum sekaligus praktik ketika zaman Nabi tentang pelaksanaan *walimah*. *Walimah* tidak hanya sebatas pesta perkawinan, tetapi jauh lebih fundamental, yakni sebagai bentuk pengumuman atau pemberitahuan kepada khalayak ramai tentang telah terjadi perkawinan. Karena perkawinan tidak hanya berkaitan dengan

¹⁸⁵Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari* 25, h. 481. Lihat juga beberapa hadis yang memiliki kesamaan redaksi dalam Imam An-Nawawi, *Syarah Shahih Muslim Jilid 9*, h. 656-663.

¹⁸⁶An Nawawi juga memaparkan secara gamblang berbagai pendapat, mulai dari menghukumi *fardhu ‘ain*, *fardhu kifayah*, dan *sunnah*. Yang jelas Imam an Nawawi menganut pendapat pertama yakni fardhu ain. Lihat *Ibid.*, h. 664-669.

¹⁸⁷Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari* 25, h. 486.

hubungan antara suami dan istri, tetapi menyangkut juga hubungan dengan masyarakat.

Peneliti memasukkan *walimah* sebagai salah satu alat bukti perkawinan di zaman Nabi, karena *walimah* merupakan sebuah pembuktian bahwa telah terjadinya perkawinan. Artinya, implikasi *walimah* adalah terhadap kehidupan di masyarakat, mereka akan mengetahui dan memahami bahwa si A dengan si B telah menikah secara sah sehingga mencegah terjadinya fitnah. Selain itu, *walimah* juga menegaskan keberadaan alat bukti saksi nikah, karena saksi hanya terbatas orang-orangnya (dalam akad nikah).

3. Bukti Tertulis di Masa Nabi Muhammad Saw

Orang Arab secara umum memiliki keterbatasan dalam hal tulis menulis, baik sebelum datangnya Islam maupun saat Rasulullah Saw hidup. Justru mereka memiliki ingatan yang luar biasa kuat. Sebagaimana dikatakan Quraish Shihab dalam bukunya *Membaca Sirah Nabi Muhammad Saw dalam Sorotan Al-Qur'an dan Hadits-Hadits Shahih* bahwa:

Pada masa Jahiliyah, karena sulitnya alat tulis menulis, maka kemampuan menghafal sangat diandalkan dan menjadi tolok ukur keluasan pengetahuan dan karena itu mereka menilai siapa yang pandai menulis adalah orang yang lemah ingatannya dan ini indikator bahwa ia tidak memiliki pengetahuan yang banyak.¹⁸⁸

Kuat ingatannya orang-orang Arab dapat dibuktikan dengan berbagai fakta sejarah. Di antaranya bahwa mereka memiliki kebiasaan

¹⁸⁸M. Quraish Shihab, *Membaca Sirah Nabi Muhammad Saw; dalam Sorotann Al-Qur'an dan Hadits-Hadits Shahih*, Jakarta: Lentera Hati, 2011, h. 15.

bahkan suatu kebutuhan untuk menghafal silsilah keturunan mereka. Bangsa Arab sangat menjunjung tinggi silsilah mereka, mengenal dan hafal asal-usulnya, makanya tidaklah heran ketika menyebut nama orang selalu disertai dengan bin ayahnya, siapa ayahnya. Hamka dalam bukunya *Sejarah Umat Islam* mengatakan:

Di antara sekian banyak bangsa-bangsa, maka bangsa Arab itulah suatu bangsa yang sangat mementingkan menghafal pohon keturunan dari mana nenek, dari mana asal, pecahan dari siapa, keturunan siapa dan ke mana pula turun si fulan, sehingga dengan menyebutkan nama kabilah saja, sudah mudah yang lain mengetahui keturunan yang keberapa bertemu sejarah nasab mereka. Mereka perlu benar mengetahui dan memelihara itu, sebab mereka kerap kali berperang untuk merapatkan perhubungan di antara yang seketurunan di dalam menghadapi yang lain. Walaupun kelak, di dalam satu keturunan yang telah jauh, terjadi pula perselisihan.¹⁸⁹

Kemampuan menghafal orang Arab sangat mengagumkan. Selain mereka hafal silsilah keturunan, mereka juga pandai membuat syair-syair. Syair ini berfungsi sebagai media untuk memuji atau melecehkan seseorang.¹⁹⁰ Penyebarannya cepat, dan orang-orang akan hafal syair-syair tersebut. Bahkan kemampuan menghafal bangsa Arab masih bertahan hingga dewasa ini.

Ketika di masa Nabi Muhammad Saw dan masa setelahnya, kemampuan hapalan orang-orang Arab dapat dibuktikan dengan banyaknya orang yang hafal al-Qur'an dan ribuan Hadis Nabi Muhammad Saw. Hal itu menunjukkan luar biasanya hapalan orang-orang bangsa Arab. Tidaklah heran jika tulis-menulis, meskipun ada -

85. ¹⁸⁹Hamka, *Sejarah Umat Islam*, Singapore: Kerjaya Printing Industries Pte Ltd, 2002, h.

¹⁹⁰Lihat M. Quraish Shihab, *Membaca Sirah*, h. 57.

khususnya penelitian al-Qur'an dan surat menyurat- tetapi tidak begitu dominan di masyarakat. Rasulullah Saw bahkan melarang penelitian selain menulis al-Qur'an.

حَدَّثَنَا هَدَّابُ بْنُ خَالِدِ الْأَزْدِيِّ حَدَّثَنَا هَمَّامٌ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لَا تَكْتُبُوا عَنِّي وَمَنْ كَتَبَ عَنِّي غَيْرَ الْقُرْآنِ فَلْيَمْحُهُ وَحَدِّثُوا عَنِّي وَلَا حَرَجَ وَمَنْ كَذَبَ عَلَيَّ قَالَ هَمَّامٌ أَحْسِبُهُ قَالَ مُتَعَمِّدًا فَلْيَتَّبِعُوا مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ¹⁹¹

Artinya: Telah menceritakan kepada kami Haddab bin Khalid Al Azdi telah menceritakan kepada kami Hammam dari Zaid bin Aslam dari Atho` bin Yasar dari Abu Sa'id Al Khudri Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa Salam bersabda: "Janganlah kalian menulis dariku, barangsiapa menulis dariku selain al-Qur'an hendaklah dihapus, dan ceritakanlah dariku dan tidak ada dosa. Barangsiapa berdusta atas (nama) ku -Hammam berkata: Aku kira ia (Zaid) berkata: dengan sengaja, maka hendaklah menyiapkan tempatnya dari neraka."¹⁹²

Riwayat lainnya dari Imam Ahmad bin Hanbal:

حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ أَخْبَرَنَا هَمَّامُ بْنُ يَحْيَى عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ عَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا تَكْتُبُوا عَنِّي شَيْئًا سِوَى الْقُرْآنِ وَمَنْ كَتَبَ شَيْئًا سِوَى الْقُرْآنِ فَلْيَمْحُهُ

Artinya: (AHMAD - 10663) : Telah menceritakan kepada kami Isma'il berkata; telah mengabarkan kepada kami Hammam bin Yahya dari Zaid bin Aslam dari 'Atho` bin Yasar dari Abu Sa'id ia berkata; Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam bersabda: "Janganlah kalian menulis dariku sesuatu selain al qu`ran, maka barangsiapa menulis sesuatu selain al qu`ran hendaklah ia menghapusnya."¹⁹³

Pelarangan ini sebenarnya bertujuan agar tidak tercampurnya antara al-Qur'an dengan hadis Nabi Muhammad Saw. Pencantuman

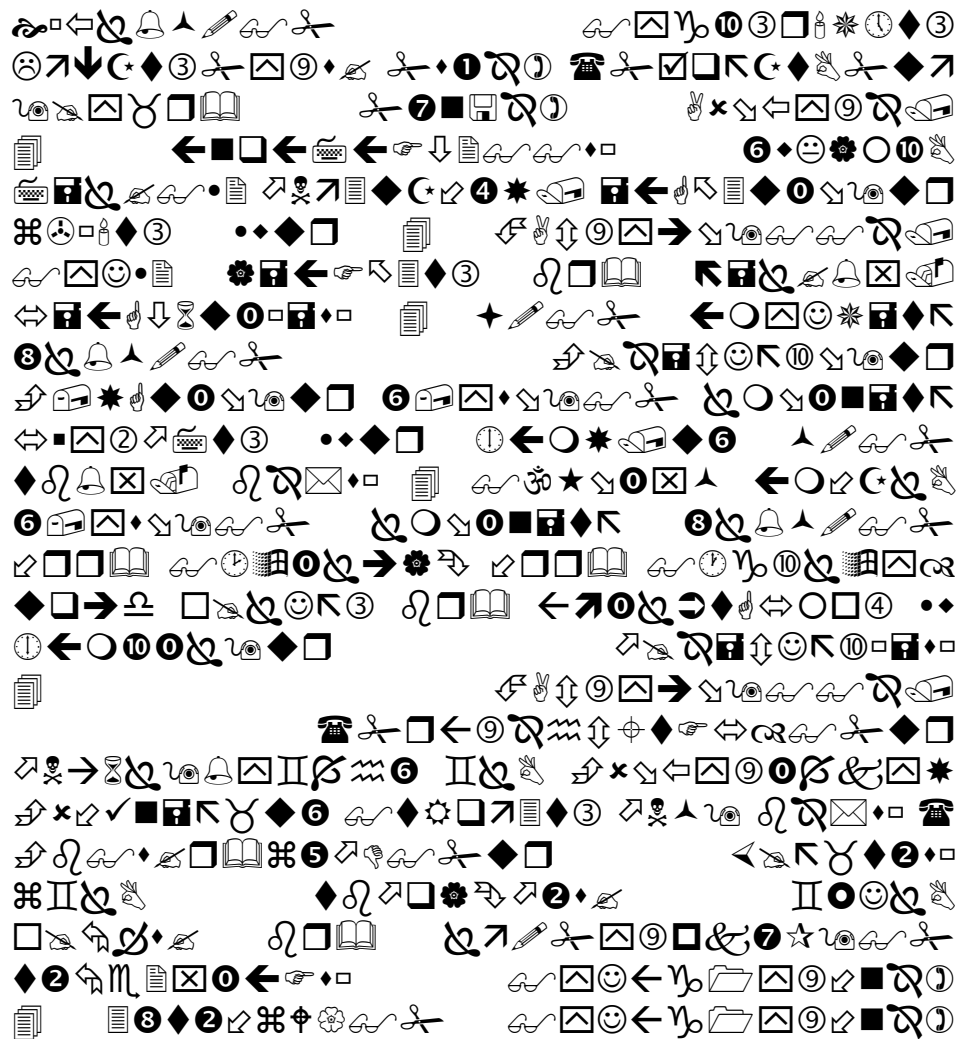
¹⁹¹Al Imam Abi al Husain Muslim ibn Hajjaj al Qusyairi an-Naisaburi, *Shahih Muslim Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 2011, h. 710.

¹⁹²Terjemahan aplikasi Kutub at-Tis'ah

¹⁹³*Ibid.*

hadis di atas, bertujuan untuk menggambarkan keadaan di masa Nabi Muhammad, bahwa masalah tulis-menulis masih terbatas.

Berdasarkan fakta sejarah di atas, maka dapat diketahui bahwa masalah tulis-menulis, apalagi alat bukti tertulis pada masa itu jelas tidak eksis. Menariknya, ternyata di dalam al-Qur'an terdapat satu ayat yang berbicara tentang alat bukti tertulis, meskipun tidak spesifik terkait masalah perkawinan, tetapi hal itu menunjukkan bahwa al-Qur'an sejak belasan abad yang lalu telah melegalisasi bukti tertulis. Sebagaimana Allah Swt berfirman dalam surah Al-Baqarah ayat 282:





Artinya: Wahai orang-orang yang beriman! Apabila kamu melakukan utang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang peneliti di antara kamu menuliskannya dengan benar. Janganlah peneliti menolak untuk menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkan kepadanya, maka hendaklah dia menuliskan. Dan hendaklah orang yang berutang itu mendiktekan, dan hendaklah dia bertakwa kepada Allah, Tuhannya, dan janganlah dia mengurangi sedikitpun daripadanya. Jika yang berutang itu orang yang kurang akalnya atau lemah (keadannya), atau tidak mampu mendiktekannya dengan benar. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi laki-laki di antara kamu. Jika tidak ada (saksi) dua orang laki-laki, maka (boleh) seorang laki-laki dan dua orang perempuan di antara orang-orang yang kamu sukai dari para saksi (yang ada), agar jika yang seorang lupa maka yang seorang lagi mengingatkannya. Dan janganlah saksi-saksi itu menolak apabila dipanggil. Dan janganlah kamu bosan menuliskannya, untuk batas waktunya baik (utang itu) kecil maupun besar. Yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah, lebih dapat menguatkan kesaksian, dan lebih mendekatkan kamu kepada ketidakraguan, kecuali jika hal itu merupakan

¹⁹⁴Q.S. Al-Baqarah [2]: 282.

perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, maka tidak ada dosa bagi kamu jika kamu tidak menuliskannya. Dan ambillah saksi saksi apabila kamu berjual beli, dan janganlah peneliti dipersulit dan begitu juga saksi. Jika kamu lakukan (yang demikian), maka sungguh, hal itu suatu kefasikan pada kamu. Dan bertakwalah kepada Allah, Allah memberikan pengajaran kepadamu, dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.¹⁹⁵

Ayat ini turun sebagai respon terhadap peristiwa muamalah khususnya hutang-piutang pada saat itu. Sebagaimana dikutip dalam buku *Asbabun Nuzul; Studi Pendalaman Al-Qur'an* berikut:

Pada waktu Rasulullah SAW datang ke Madinah pertama kali orang-orang penduduk asli biasa menyewakan kebunnya dalam waktu satu, dua atau tiga tahun. Oleh sebab itu Rasulullah SAW bersabda: “Barangsiapa menyewakan (mengutangkan) sesuatu hendaklah dengan timbangan atau ukuran yang tertentu dan dalam jangka waktu tertentu pula”. Sehubungan dengan itu Allah SWT menurunkan ayat ke-282 sebagai perintah apabila mereka utang-piutang maupun mu'amalah dalam jangka waktu tertentu hendaklah ditulis perjanjian dan mendatangkan saksi. Hal mana untuk menjaga terjadinya sengketa pada waktu-waktu yang akan datang.¹⁹⁶

Peneliti tidak membahas lebih jauh dalam sub-bab ini, karena akan diulas tuntas pada bahasan berikutnya. Yang jelas dengan adanya ayat di atas, menunjukkan bahwa al-Qur'an meskipun diturunkan belasan abad yang lalu, tetapi al-Qur'an bersifat universal dan berlaku sepanjang zaman. Oleh karena itu, tidak lah mengherankan apabila ada sebuah ayat yang menjadi dasar legalitas alat bukti tertulis, yang ketika diturunkan tidak begitu diperlukan masyarakat, tetapi untuk saat ini sangat

¹⁹⁵Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 59-60.

¹⁹⁶A. Mudjab Mahali, *Asbabun Nuzul; Studi Pendalaman Al-Qur'an Surat Al-Baqarah-An-Nas*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002, h. 128.

diperlukan. Inilah salah satu bukti al-Qur'an selaras dengan perkembangan zaman kapanpun dan di manapun.

B. Hukum Pembuktian Perkawinan di Masa Empat Imam Mazhab

Peneliti telah singgung pada bahasan sebelumnya, bahwa penelusuran sejarah hukum (*tārīkh tasyrī'*)¹⁹⁷ tidak hanya cukup pada masa Nabi Muhammad Saw, tetapi perlu juga penelusuran pada masa empat mazhab fikih. Karena empat mazhab ini senantiasa eksis hingga saat ini, dan menjadi pedoman hukum bagi umat muslim di berbagai penjuru dunia.

Empat imam mazhab hidupnya berkesinambungan, ada yang hidup satu masa, ada juga yang tidak, dan tempat masing-masing imam mazhab berbeda-beda. Hal ini akan berdampak pada perbedaan penetapan hukum oleh masing-masing imam mazhab. Untuk lebih jelasnya, peneliti ulas masing-masing pendapat imam mazhab dan para pengikut mazhabnya, khususnya mengenai hukum pembuktian perkawinan Islam.

1. Mazhab Hanafi

Mazhab Hanafi berpangkal pada Imam Hanafi, sebagai ulama fikih pertama di antara para imam mazhab fikih lainnya. Imam Hanafi nama lengkapnya An-Nu'man bin Tsabit bin Marzaban Al-Farisy, lahir di Kufah

¹⁹⁷Kata *tārīkh* berasal dari kata *ta'rikh* dengan kata kerja *arrakha* yang berarti menentukan waktu terjadinya sesuatu, sedangkan *tasyri'* merupakan bentuk *masdar* dari kata *syarra'a* yang berarti membuat syariat. Secara istilah *tārīkh tasyrī'* adalah ilmu yang membahas tentang kondisi fikih Islam pada zaman Rasulullah Saw dan seterusnya dengan menentukan fase-fase perkembangan sumber-sumber syariat dan hukumnya, menjelaskan setiap perubahan yang terjadi berupa *naskh* (amandemen), *takhshīsh* (pengkhususan), dan *tafri'* (penjabaran). Ilmu *tārīkh tasyrī'* juga mengkaji tentang kondisi *fuqahā'* (ahli fikih) pada setiap fase, menelaah metodologi mereka dalam menetapkan sebuah hukum serta warisan keilmuan dan ijtihad yang terhimpun dalam fikih Islam. Lihat dalam Rasyad Hasan Khalil, *Tārīkh tasyrī'; Sejarah Legislasi Hukum Islam*, alih bahasa Nadirsyah Hawari, Jakarta: Amzah, 2011, h. 3-4.

pada tahun 80 H pada masa khalifah Abdul Malik bin Marwan.¹⁹⁸ Imam Hanafi tumbuh dalam keluarga pedagang, ia pun menjalani masa mudanya dengan berdagang. Namun, ia menaruh perhatian besar pada ilmu pengetahuan dan berbagai pendapat peninggalan para sahabat Nabi di Irak, di antaranya Abdullah ibn Mas'ud yang diutus oleh Khalifah Umar bin Khattab.¹⁹⁹

Imam Hanafi termasuk jajaran imam fikih Ahlus sunnah. Ia dalam berijtihad berpegang pada al-Qur'an, di samping itu ia juga tetap berpedoman pada riwayat-riwayat hadis, tetapi ia sangat ketat dalam mengambil hadis, hanya yang benar-benar shahih yang dapat dijadikan sandaran.²⁰⁰ Imam Hanafi juga dikenal sebagai imam *ahlu ra'y*.²⁰¹ Karena ijtihadnya tergolong yang paling mengedepankan rasionalitas dibanding imam mazhab lainnya.

¹⁹⁸Lihat Muhammad Sa'id Mursi, *Tokoh-Tokoh Besar Islam Sepanjang Sejarah*, alih bahasa Khoirul Amru Harahap dan Achmad Faozan, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2007, h. 337. Lihat juga Imam Syamsuddin Muhammad bin Ahmad bin Utsman Adz-Dzahabi, *Ringkasan Syiar A'lam An-Nubala*, alih bahasa A. Shollahuddin dan Muslihuddin, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 335.

¹⁹⁹Lihat Tariq Suwaidan, *Biografi Imam Abu Hanifah; Kisah Perjalanan dan Pelajaran Hidup Sang Pengusung Kebebasan Berpikir*, alih bahasa M. Taufik Damas dan M. Zaenal Arifin, Jakarta: Zaman, 2011, h. 21-23.

²⁰⁰Lihat Abdurrahman Asy-Syarqawi, *Riwayat Sembilan Imam Mazhab*, alih bahasa Al-Hamid Al-Husaini, Bandung: Pustaka Hidayah, 2000, h. 231.

²⁰¹Istilah *Ahlu ra'y* digunakan untuk menyebut kelompok pemikir hukum Islam yang memberi porsi akal lebih banyak dibanding dengan pemikir lainnya. Bila kelompok lain dalam menjawab persoalan hukum tampak terikat oleh teks *naş* (al-Qur'an dan al-Hadis) maka kelompok *ahlu ra'y* tampak tidak terikat, sebaliknya ia leluasa menggunakan akal. Sebenarnya *ahlu ra'y* bukan berarti meninggalkan hadis. Mereka menggunakan hadis sebagai dasar penetapan hukum, hanya saja mereka dalam melihat kasus penetapan hukum berpendapat bahwa *naş syar'i* itu mempunyai tujuan tertentu. *Naş* secara kumulatif bertujuan mendatangkan maslahat manusia. Karena banyaknya persoalan yang mereka hadapi dan terbatasnya jumlah nas, maka mereka berupaya memikirkan rahasia yang terkandung di balik nas, dikenal dengan *ta'lil al-ahkam*. Lihat Muh. Zuhri, *Hukum Islam dalam Lintasan Sejarah*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996, h. 69-70.

Farouq Abu Zaid merinci alasan imam Hanafi begitu ketat dalam kualifikasi terhadap hadis, sebagaimana dikutip oleh Ngainun Naim dalam bukunya *Sejarah Pemikiran Hukum Islam*:

Pertama, Imam Hanafi adalah keturunan Persia dan bukan keturunan Arab. Kedua, tempat tinggal beliau (Irak) merupakan daerah yang sarat dengan budaya dan peradaban serta jauh dari pusat informasi hadits Nabi Saw, sehingga dalam menghadapi problema yang timbul terpaksa menggunakan akalanya. Ketiga, beliau tidak hanya menggumuli ilmu-ilmu agama, tetapi juga pedagang yang mengembara ke berbagai daerah.²⁰²

Imam Hanafi dalam berbagai ijtihadnya tidak dituliskan sendiri, tetapi murid-muridnyalah yang kemudian membukukan pendapat-pendapat imam Hanafi. Di antaranya ialah Abu Yusuf Ya'kub bin Ibrahim al Anshari, Zufar bin Hudzail bin Qais al Kufi, Muhammad bin Hasan bin Farqaq Asy Syaibani dan Hasan bin Zayadi Al Lu'lui Al Kufi Maula Anshar.²⁰³

Selanjutnya, masuk pada bahasan hukum pembuktian perkawinan menurut mazhab Hanafi. Penelusuran peneliti terhadap empat mazhab fikih menunjukkan bahwa tidak terdapat perbedaan yang signifikan terhadap alat bukti perkawinan. Alat bukti yang utama ialah bukti saksi. Hanya saja terdapat perbedaan perincian alat bukti saksi itu sendiri.

²⁰²Ngainun Naim, *Sejarah Pemikiran Hukum Islam; Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Teras, 2009, h. 84.

²⁰³Murid-murid inilah yang menulis dan menyebarkan pendapat imam Hanafi yang kemudian dikenal dengan mazhab Hanafi. Murid yang paling utama ialah Abu Yusuf, ia sebesar-besarnya murid imam Hanafi dan penolongnya yang paling utama, karena ia adalah orang yang pertama-tama menyusun buku-buku menurut mazhab Hanafi, mendiktekan masalah-masalah dan menyiarkannya, maka tersiarlah ilmu Imam Hanafi ke segala penjuru dunia. Lihat Hudhari Bik, *Tarikh Al Tasyri' Al Islami*, alih bahasa Muhammad Zuhri, Indonesia: Daarul Ihya, t.t., h. 412.

Penelusuran peneliti terhadap empat mazhab fikih termasuk mazhab Hanafi tidak secara spesifik menyebut saksi nikah sebagai alat bukti perkawinan, tetapi lebih kepada keabsahan dari perkawinan itu sendiri. Sebagaimana yang dikatakan Sayyid Sabiq dalam bukunya *Fiqih Sunnah 3* bahwa:

Jumhur ulama sepakat bahwa pernikahan tidak sah tanpa ada kejelasan di dalam pernikahan itu sendiri. Pernikahan akan sah apabila dihadiri oleh para saksi ketika akad nikah dilangsungkan, meskipun kabar tentang pernikahan itu telah disampaikan melalui sarana yang lain.²⁰⁴

Mazhab Syafi'i, mazhab Hanbali, dan mazhab Hanafi merupakan mazhab yang mengharuskan kehadiran saksi dalam akad nikah. Apabila perkawinan tidak dihadiri saksi maka perkawinannya tidak sah. Perbedaan antara mazhab Syafi'i, mazhab Hanbali dengan mazhab Hanafi adalah, jika mazhab Syafi'i dan mazhab Hanbali mengharuskan saksi nikah itu orang yang adil, sedangkan mazhab Hanafi tidak demikian.²⁰⁵ Mazhab Hanafi tidak mensyaratkan keadilan bagi saksi, bahkan saksi yang fasik pun tetap sah.²⁰⁶ Sebagaimana disebutkan juga oleh Wahbah Az-Zuhaili dalam buku *Fiqih Islam Wa Adillatuhu* bahwa:

Para ulama Hanafiah berkata, keadilan bukan merupakan syarat dalam persaksian. Oleh karenanya akad nikah sah dilakukan dengan saksi orang-orang adil maupun orang-orang fasik. Karena kesaksian

²⁰⁴Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 3*, alih bahasa Abu Syauqina dan Abu Aulia Rahma, Tinta Abadi Gemilang, 2013, h. 271-272.

²⁰⁵Lihat Muhammad Jawad Mughinyah, *Fiqih Lima Mazhab: Ja'far, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*, alih bahasa Masykur, Afif Muhammad, Idrus Al Kafi, Jakarta: Lentera, 2004, h. 313.

²⁰⁶Lihat Syaikh Al 'Alammah Muhammad bin Abdurrahman ad Damsyqi, *Fiqih Empat Mazhab*, judul aslinya *Rahmah al Ummah fi Ikhtilaf al A'immah*, alih bahasa Abdullah Zaki Alkaf, Bandung: 2004, h. 345. Bandingkan dengan Syaikh, Norwili, dan Suci Naila Sufa, *Perbandingan Mazhab Fiqh: Perbedaan Pendapat di Kalangan Imam Mazhab*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2013, h. 109.

ini merupakan sebuah penerimaan amanah, maka sah dilakukan oleh orang fasik, sebagaimana amanah-amanah lainnya. Orang fasik juga mempunyai hak wali, maka dia juga berhak untuk bersaksi. Ini adalah pendapat syiah Imamiyah juga, karena kesaksian menurut mereka bukan merupakan syarat akan sahnya akad nikah, akan tetapi itu hanya dianjurkan saja.²⁰⁷

Pada bahasan yang lain, sebagaimana diungkapkan oleh Ibnu Rusyd bahwa maksud dari saksi menurut mazhab Hanafi adalah dimaksudkan sebagai pemberitahuan saja.²⁰⁸ Pemikiran mazhab Hanafi memang tidak begitu ketat dalam menentukan syarat-syarat bagi saksi nikah. Bahkan, mazhab ini membolehkan saksi nikah berjenis kelamin wanita. Bandingkan pada pembahasan berikutnya, yakni mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali yang mengharuskan saksi nikah berjenis kelamin laki-laki.

Mazhab Hanafi mendasarkan pendapatnya pada al-Qur'an surah al-Baqarah ayat 282:



Artinya: “..Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi laki-laki di antara kamu. Jika tidak ada (saksi) dua orang laki-laki, maka (boleh) seorang laki-laki dan dua orang perempuan di antara orang-orang yang kamu sukai dari para saksi (yang ada),..”²¹⁰

²⁰⁷Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, alih bahasa Abdul Hayyie al-Kattani dkk, Jakarta: Gema Insani, 2011, h. 78.

²⁰⁸Lihat Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid, Terjemahan Bidayatuul 'l-Mujtahid Jilid 2*, alih bahasa Abdurrahman dan Haris Abdullah, Semarang: Asy-Syifa', 1990, h. 384.

²⁰⁹Q.S. Al-Baqarah [2]: 282.

²¹⁰Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 59-60.

Saksi berdasarkan ayat di atas menurut mazhab Hanafi tidak hanya berlaku pada perkara utang-piutang, tetapi juga berlaku dalam hal akad nikah.²¹¹ Namun, mazhab ini menyatakan bahwa yang lebih utama adalah dua orang saksi dari jenis kelamin laki-laki.²¹²

Mazhab Hanafi, meskipun mazhab pertama di antara empat mazhab fikih, tetapi pemikirannya lebih progresif dalam hal kesetaraan jender. Mazhab ini tidak hanya mengacu pada dasar hukum yang spesifik, tetapi juga melihat pada dasar hukum lainnya. Inilah keistimewaan dari mazhab Hanafi yang menurut hemat peneliti berpikiran maju beberapa langkah dalam kaitan saksi nikah. Hal ini dapat dibuktikan, bahwa dewasa ini tidak dibedakan antara saksi wanita dengan saksi laki-laki dalam perkara perdata.²¹³ Meskipun memang dalam hal saksi nikah masyarakat selalu menggunakan saksi laki-laki dan belum pernah peneliti jumpai saksi nikah yang berjenis kelamin perempuan. Barangkali dalam masyarakat begitu melekat doktrin mazhab fikih,²¹⁴ khususnya mazhab Syafi'i yang mengharuskan saksi nikah berjenis kelamin laki-laki.

2. Mazhab Maliki

²¹¹Lihat Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah Jilid 3*, alih bahasa Abu Syaquina dan Abu Aulia Rahma, Tinta Abadi Gemilang, 2013, h. 275.

²¹²Lihat Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015, h. 48.

²¹³Lihat M Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata; Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 633-636. bahwa syarat saksi dalam hukum acara perdata tidak ada membedakan jenis kelamin laki-laki dengan perempuan. Syarat yang ditentukan hanya berupa kualitas dari kesaksian, seperti halnya kecakapan menjadi saksi.

²¹⁴Bahkan dalam Kompilasi Hukum Islam juga mensyaratkan saksi nikah harus laki-laki. Lihat Pasal 25 yang menentukan bahwa "Yang dapat ditunjuk menjadi saksi dalam akad nikah ialah seorang laki-laki muslim, adil, aqil baligh, tidak terganggu ingatan dan tidak tuna rungu atau tuli" dalam Departemen Agama RI, *Instruksi Presiden RI Nomor 1 tahun 1991 Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama RI, 1999, h. 23.

Imam Malik dilahirkan di Madinah pada tahun 93 H. silsilahnya adalah Malik bin Anas bin Malik (bukan Malik bin Anas sahabat Nabi) bin Abi Amir Al Ashbahy.²¹⁵ Corak yang menonjol dari fikih mazhab Maliki yakni imam *ahlul ḥadis*.²¹⁶ Hal ini berbanding terbalik dengan imam Hanafi yang lebih menonjolkan *ahlu ra'y*.²¹⁷ Selain itu terdapat tiga hal yang membedakan mazhab Hanafi dengan mazhab Maliki, pertama banyak pendapat-pendapatnya yang dibukukan oleh imam Malik sendiri di kota kelahirannya dengan disertai alasan-alasannya, karena itu dapat dilihat jelas dasar-dasar mazhabnya seperti terdapat dalam kitab *Al-Muwattha'*. Kedua, mazhab Maliki merupakan hasil karyanya, lain halnya dengan mazhab Hanafi yang merupakan hasil penelitian bersama dan pendapat berbagai orang *fuqahā'* yang ikut serta membina mazhab tersebut. ketiga, mazhab Maliki banyak sekali menerima pendapat sahabat dan *tābi 'īn*, hal yang tidak terdapat dalam mazhab Hanafi.²¹⁸

Pada masa Imam Malik, struktur kehidupan sosial terdiri atas bermacam-macam unsur ras dan bangsa, seperti Persia, Romawi, India dan

²¹⁵Lihat Munawir Khalil, *Biografi Empat Serangkai Imam Mazhab*, Jakarta: Bulan Bintang, 1994, h. 84.

²¹⁶*Ahlul ḥadis* adalah kelompok orang yang metode pemahamannya terhadap wahyu amat terikat oleh informasi dari Nabi. Awalnya aliran ini muncul di Hijaz, khususnya di Madinah, karena mereka lebih mengetahui hadis dan tradisi Rasul dibanding penduduk di luar itu. Hijaz adalah daerah yang perkembangan budayanya dalam pantauan Rasulullah hingga beliau wafat. Di Madinah beredar hadis Nabi yang jauh lebih banyak dan lengkap dibanding daerah manapun. Ulamanya pun sudah mapan dengan tradisi menyelesaikan masalah hukum dengan teks wahyu, tidak memerlukan memeras otak. Sehingga pada masa itu Hijaz dikenal sebagai pusat hadis. Namun, sejatinya aliran ini bukanlah aliran yang sama sekali menghindari penggunaan akal. Sikap *ketawādu'annya* lah yang melahirkan sikap kehati-hatian, sangat mengakui kelemahan akal dan sangat mengutamakan penggunaan ajaran wahyu. Lihat Muhammad Zuhri, *Hukum Islam*, h. 67-69.

²¹⁷Lihat dalam M. Imam Pamungkas dan Maman Surahman, *Fiqih 4 Madzhab: Imam Hanafi, Imam Hambali, Imam Maliki, Imam Syafi'i*, Jakarta: Al-Makmur, 2015, h. 25.

²¹⁸Lihat Ahmad Hanafi, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1995, h. 152-153.

Arab. Wilayah kekuasaan Islam semakin berkembang luas, setiap kota memiliki karakter kehidupan sosial, perdagangan, dan keilmuan yang berbeda. Meluasnya negeri Islam, munculnya ragam peristiwa, dan bercampurnya suku dan ras memperluas akal seorang *faqih*, khususnya di Kota Madinah, inilah yang membentuk pemikiran Imam malik di bidang sosial dan fikih.²¹⁹

Kitabnya yang terkenal adalah *al-Muwatta*. Perkataan *al-Muwatta* ialah jalan yang mudah yang disediakan untuk ibadah, ia adalah sebuah kitab yang paling besar sekali yang ditulis oleh Imam Malik. Sebab yang mendorong kepada penyusunannya adalah disebabkan timbulnya pendapat-pendapat penduduk Irak dan orang yang tidak bertanggung jawab, dan disebabkan juga oleh kelemahan ingatan dan riwayat. Kitab ini ditulis dan berisikan hadis-hadis dan pendapat para sahabat Nabi serta pendapat tabi'in.²²⁰

Berkaitan dengan masalah hukum pembuktian perkawinan. Mazhab Maliki merupakan satu-satunya mazhab yang tidak menggunakan alat bukti saksi dalam akadnya. Tetapi alat bukti yang harus dipenuhi menurutnya adalah bukti pengumuman (*walimah*). Sebagaimana disebutkan oleh Sayyid Sabiq dalam *Fikih Sunnah Jilid 6*:

Menurut Imam Malik dan para sahabatnya bahwa saksi dalam pernikahan tidak wajib dan cukup diumumkan saja. Alasan mereka yaitu bahwa jual beli yang di dalamnya disebut soal mempersaksikan ketika berlangsungnya jual beli itu sebagaimana tersebut dalam Al Qur'an bukan merupakan bagian daripada ayat-ayat yang wajib

²¹⁹Lihat Tariq Suwaidan, *Biografi Imam Malik; Kisah Perjalan dan Pelajaran Hidup Sang Imam Madinah*, alih bahasa Iman Firdaus, Jakarta: Zaman, 2012, h. 18-19.

²²⁰Lihat Ahmad Asy-Syurbasi, *Sejarah dan Biografi*, h. 103.

dipenuhi dalam jual-beli. Padahal soal perkawinan ini Allah tidak menyebutkan di dalam Al Qur'an adanya syarat persaksian. Karena itu tentulah lebih patut kalau dalam perkawinan ini masalah mempersaksikan tidak termasuk salah satu syaratnya, tetapi cukuplah diberitahukan dan disiarkan saja guna memperjelas keturunan, mempersaksikan ini boleh dilakukan sesudah ijab qabul untuk menghindari perselisihan antara kedua mempelai. Jika waktu ijab qabul tidak dihadiri oleh para saksi, tapi sebelum mereka bercampur kemudian dipersaksikan maka perkawinannya tidak batal, tetapi kalau sudah bercampur belum dipersaksikan maka perkawinannya batal.²²¹

Memang benar, sebagaimana telah peneliti bahas sebelumnya bahwa alat bukti saksi secara khusus tidak disebutkan di dalam al-Qur'an. Al-Qur'an paling tidak menyebut alat bukti saksi dalam perkara sebagai berikut: muamalah (Q.S. al-Baqarah: 282), zina (Q.S. an-Nisa: 15), menuduh berzina (Q.S. an-Nur: 4,6,13), penyerahan harta anak yatim (Q.S. an-Nisa: 6), rujuk (Q.S. at-Talaq: 2).

Penelusuran keharusan saksi dalam akad nikah tidak ditemukan di dalam kitabnya *al-Muwattha'*. Tetapi untuk kewajiban pengumuman (*walimah*) terdapat beberapa hadis, di antaranya:

وَحَدَّثَنِي يَحْيَىٰ عَنْ مَالِكٍ، عَنْ حُمَيْدِ الطَّوِيلِ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ:
 أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ جَاءَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
 وَسَلَّمَ وَبِهِ اثْرُ صُفْرَةٍ، فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ،
 فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ تَزَوَّجَ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كَمْ
 سَقْتِ إِلَيْهَا؟ فَقَالَ: زِنَةَ نَوَاةٍ مِنْ ذَهَبٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى
 اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَوْلِمَ وَلَوْ بِشَاةٍ.²²²

Artinya: Bersumber dari Anas bin Malik, sesungguhnya Abdurrahman bin Auf datang kepada Rasulullah s.a.w. dengan masih terdapat bekas wanta kuning. Ketika ditanya oleh Rasulullah s.a.w. dia memberitahu bahwa dirinya baru saja menikah. Rasulullah s.a.w.

²²¹Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 6*, alih bahasa Mohammad Thalib, Bandung: Alma'arif, 1980, h. 87.

²²²Al Imam Malik ibn Anas, *Al Muwata' juz 1*, Dar Al-Hadits, 1997, h. 430.

bertanya lagi: “Berapa kamu beri isterimu maskawin?” Abdurrahman bin Auf menjawab: “Perhiasan emas seharga lima dirham”. Rasulullah s.a.w. lalu bersabda: “kalau begitu adakanlah walimah, sekalipun hanya dengan seekor kambing.”²²³

Mazhab Maliki bukan bermaksud melarang adanya saksi dalam akad nikah, hanya saja ia tidak mengkategorikannya sebagai sesuatu yang wajib. Muhammad Jawad Al-Mughniyah dalam *Fiqih Lima mazhab* mengatakan bahwa saksi hukumnya tidak wajib dalam akad, tetapi menjadi wajib untuk dapat berhubungan badan suami istri (*dukhūl*). Jika dalam akad nikah tidak disaksikan seorang saksi pun tetapi sah, tetapi bila tidak disaksikan saat akan *dukhūl* maka akadnya batal, dengan kategori talak ba'in.²²⁴

Meskipun demikian, mazhab Maliki menentukan bahwa jika saksi dalam perkawinan adalah sebuah pemberitahuan, sebagaimana juga mazhab Hanafi. Tetapi mazhab Maliki membatalkan persaksian yang diperintahkan untuk merahasiakan perkawinan yang disaksikannya.²²⁵ Pendapat mazhab ini juga merujuk pada sebuah hadis Umar bin Khattab yang tidak membolehkan perkawinan secara sembunyi-sembunyi.

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ الْمَكِّيِّ: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ
أَتَى بِنِكَاحٍ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ إِلَّا رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ فَقَالَ: هَذَا نِكَاحُ السِّرِّ
وَلَا أُجِزُهُ وَلَوْ كُنْتُ تَقَدَّمْتُ فِيهِ لَرَجَمْتُ.²²⁶

Artinya: Mengabarkan kepada saya dari Malik, dari Abu Zubair Al Makkiyi: Sesungguhnya Umar bin Al Khaththab pernah dilaporkan mengenai suatu kasus pernikahan yang hanya

²²³Al Imam Malik, *Muwaththa' Al Imam Malik r.a.*, alih bahasa Adib Bisri Musthofa dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 43.

²²⁴Lihat Muhammad Jawad Al-Mughniyah, *Fiqih Lima Mazhab: Ja'far, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*, alih bahasa Masykur AB dkk., Jakarta: Lentera, 2004, h. 314.

²²⁵Lihat Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Jilid 2*, h. 384.

²²⁶Al Imam Malik ibn Anas, *Al Muwata' juz 1*, Dar Al-Hadits, 1997, h. 423.

disaksikan oleh seorang laki-laki dan seorang wanita. Kata Umar bin Al Khaththab: “Itu pernikahan sirih dan aku tidak memperbolehkannya. Sekiranya aku hadir dalam pernikahan itu niscaya aku kutuki”²²⁷

Umar bin Khattab tidak membolehkan perkawinan yang hanya disaksikan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan. Menurutnya perkawinan tersebut tidak memenuhi syarat keabsahan sebuah perkawinan. Kata *larajamtu* yang diterjemahkan oleh Adib Bisri dkk., dengan “niscaya aku kutuki”, maksudnya adalah menunjukkan suatu hal yang terlarang. Namun, peneliti tidak sependapat dengan terjemahan tersebut. Pada terjemahan yang lain kata *larajamtu* diartikan dengan niscaya aku rajam.²²⁸ Dengan arti rajam, berarti perkawinan tersebut tidak sah dan dihukumi rajam sebagaimana pelaku zina.

3. Mazhab Syafi’i

Mazhab Syafi’i merujuk pada imam fikih yang memiliki pemikiran moderat dibandingkan mazhab lainnya. Imam Syafi’i lahir di Gaza Palestina pada tahun 150 H, tepat tahun wafatnya Imam Hanafi. Nama lengkapnya Abu Abdillah Muhammad ibn Idris ibn Al-Abbas ibn Utsman ibn Syafi’ ibn al Sya’ib ibn Ubaid ibn Abd Yazid ibn Hasyim ibn Muthalib ibn Abdi Manaf. Nasab Imam Syafi’i bertemu dengan Nabi Muhammad Saw yakni pada moyangnya bernama Abdi Manaf.²²⁹

²²⁷Al Imam Malik, *Muwaththa’ Al Imam Malik r.a.*, alih bahasa Adib Bisri Musthofa dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 23.

²²⁸Lihat Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Jilid 2*, h. 385. Bandingkan juga dengan terjemahan Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah 3*, h. 272, Abu Syaqqina dan Abu Aulia Rahma sebagai penerjemah buku tersebut menerjemahkan dengan “tentu aku akan merajam para pelakunya”.

²²⁹Lihat Tariq Suwaidan, *Biografi Imam Syafi’i: Kisah Perjalanan dan Pelajaran Hidup Sang Mujtahid*, alih bahasa Imam Firdaus, Jakarta: Zaman, 2015, h. 15.

Kemoderatan pemikiran Imam Syafi'i diakui dalam sejarahnya, bahkan dikatakan sebagai awal mula pelopor pemikiran moderat khususnya dalam bidang fikih. Nasr Hamid Abu Zaid mengatakan bahwa:

Asy-Syafi'i (150-204 H.), al-Asy'ari (w. 330 H.) dan al-Ghazali (w. 505 H.) merupakan tiga figur penting dalam sejarah peradaban Islam, khususnya pemikiran Arab. Merekalah pendiri "moderatisme", yang oleh banyak pihak dipandang sebagai karakteristik terpenting dari pengalaman Arab-Islam dalam sejarah. ...secara historis asy-Syafi'i telah membangun dasar-dasar "ideologi moderat" di bidang fiqh dan syari'ah, seperti al-Asy'ari yang meletakkan dasar ideologi yang sama di bidang akidah. Sementara al-Ghazali, berlandaskan pada dasar-dasar yang dibangun oleh asy-Syafi'i dan al-Asy'ari, membangun moderatisme di bidang pemikiran dan filsafat.²³⁰

Selain kemoderatan pemikirannya dalam bidang fikih, Imam Syafi'i juga merupakan satu di antara empat Imam mazhab yang paling aktif menulis kitab. Kitab-kitab Imam Syafi'i di antaranya *Mu'jam Al-Udaba* (kebanyakan babnya telah dimasukkan ke dalam kitab *Al-Umm*), *Ar-Risālah* (ilmu Ushul Fikih), *Al-Umm* (ilmu Fikih), *Al-Hujjah*, *Al-Waṣāya Al-Kabīrah*, *Ikhtilāh Ahl al-Irāq*, *Wasiyyatus Syafi'i*, *Jami' al-'Ilm*, *Ibtāl al-Istiḥsan*, *Jami' al-Mīzāni al-Kabīr*, *Jami' al-Mīzāni as-Sagīr*, *al-Amali*, *Muktasar Ar-Rabi' wal Buwaiti*, *Al-Imlā*.²³¹ Begitu luasnya ilmu Imam Syafi'i tidaklah heran hingga menjadikannya mazhab yang dikenal luas di berbagai belahan dunia, termasuk di Indonesia.

Berkaitan masalah hukum pembuktian perkawinan menurut mazhab Syafi'i tidak jauh berbeda dengan mazhab lainnya. Alat bukti saksi pada

²³⁰Lihat Nasr Hamid Abu Zayd, *Imam Syafi'i: Moderatisme, Elektisme, Arabisme*, alih bahasa Khairon Nahdhiyyin, Yogyakarta: LkiS Yogyakarta, 2012, h. 3-4.

²³¹Lihat dalam Ahmad Asy-Syurbasi, *Sejarah dan Biografi Empat Imam Mazhab*, alih bahasa Sabil Huda dan Ahmadi, Jakarta: Amzah, 2013, h. 161-162.

zaman itu memang menjadi alat bukti yang umum digunakan oleh bangsa Arab. Hanya saja berdasarkan penelusuran peneliti, diketahui bahwa mazhab syafi'i merupakan mazhab yang paling ketat mengatur hukum pembuktian perkawinan.

Saksi dalam perkawinan menurut Imam Syafi'i harus orang yang adil. Sebagaimana terdapat dalam *Ringkasan Kitab Al Umm*, Imam Syafi'i berkata:

..Tidak boleh bagi bapak menikahkan anaknya yang perawan, dan tidak boleh bagi wali selain bapak menikahkan perawan maupun janda yang sehat akal nya hingga terdapat empat unsur, yaitu; *pertama*, keridhaan dari wanita yang akan dinikahkan dan saat itu ia telah baligh. Adapun batasan baligh adalah telah mengalami haid (menstruasi) atau usianya telah cukup 15 tahun. *Kedua*, keridhaan laki-laki yang akan menikah dan saat itu ia telah baligh pula. *Ketiga*, wanita itu harus dinikahkan oleh wali atau sultan (penguasa). *Keempat*, pernikahan ini disaksikan oleh dua orang saksi yang adil. Apabila pernikahan tidak memenuhi salah satu dari keempat unsur ini, maka pernikahan dianggap rusak (tidak sah).²³²

Hal ini sebagaimana telah ditentukan oleh Rasulullah Saw akan keharusan saksi yang adil. Sebagaimana diriwayatkan Ad-Daruquthni:

نَا أَبُو حَامِدٍ مُحَمَّدُ بْنُ هَارُونَ الْحَضْرَمِيُّ، نَا سُلَيْمَانَ بْنَ عُمَرَ بْنِ خَالِدِ الرَّقِيِّ، نَا عَيْسَى بْنَ يُونُسَ، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ مُوسَى، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا، فَالْسلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ.²³³

Artinya: Abu Hamid Muhammad bin Harun Al Hadhrami menceritakan kepada kami, Sulaiman bin Umar bin Khalid Ar-Raqqi menceritakan kepada kami, Isa bin Yunus menceritakan kepada kami, dari Ibnu Juraij, dari Sulaiman bin Musa, dari

²³²Imam Syafi'i Abu Abdullah Muhammad bin Idris, *Ringkasan Kitab Al Umm Jilid 2*, alih bahasa Imron Rosadi, dkk, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 447.

²³³Al Imam Al Kabir Ali Ibn Umar Ad-Daruquthni, *Sunan Ad-Dāruqūṭnī Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 1994, h. 139.

Az-Zuhri, dari Urwah, dari Aisyah, dia berkata: Rasulullah SAW bersabda, “Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang saksi yang adil. Jika mereka berselisih maka penguasa adalah wali bagi yang tidak mempunyai wali.”²³⁴

Mazhab Syafi’i merupakan mazhab yang sangat tegas mengharuskan saksi yang adil dalam pernikahan. Selain hadis di atas, Imam Syafi’i juga merujuk pendapat Umar bin Khattab ra. berikut: Diriwayatkan dari Abu Az-Zubair, ia berkata, “Diajukan kepada Umar satu perkara tentang pernikahan yang tidak disaksikan kecuali oleh seorang laki-laki dan seorang wanita, maka ia berkata, ‘Ini adalah pernikahan rahasia, akau tidak memperbolehkannya’.”²³⁵

Suatu perkawinan meskipun disaksikan oleh orang banyak tetapi tidak memenuhi syarat adil maka tetap tidak sah. Sebagaimana ia katakan lebih lanjut:

Apabila suatu pernikahan disaksikan oleh orang-orang yang tidak diterima persaksiannya di antara orang merdeka dari kaum muslimin meski jumlah mereka banyak, atau disaksikan oleh budak muslimin atau kafir dzimmi, maka pernikahan itu tidak sah hingga ada di antara mereka dua orang saksi yang adil. Apabila terlihat seorang laki-laki masuk menemui seorang wanita, lalu wanita itu berkata, “Ia suamiku”, dan laki-laki tadi berkata, “Ia istriku, aku telah menikahinya dengan disaksikan oleh dua orang saksi yang adil”, maka pernikahan itu sah meski kita tidak mengetahui siapa dua orang saksi adil tersebut.²³⁶

Saksi nikah harus menyaksikan secara langsung akad nikah yang dilakukan oleh pasangan suami istri. Imam Syafi’i mengatakan:

²³⁴Al Imam Al Hafizh Ali bin Umar Ad Daruquthni, *Sunan Ad-Daruquthni Jidil 3*, alih bahasa Anshori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 496.

²³⁵*Ibid.*, h. 448.

²³⁶*Ibid.*, h. 448.

Apabila akad nikah dilangsungkan tanpa saksi, namun setelah itu dicarikan saksi, maka pernikahan ini tidak diperbolehkan. Kami tidak memperbolehkan suatu pernikahan kecuali dilangsungkan di hadapan dua saksi yang adil. Apabila terjadi akad nikah, kemudian pasangan suami-istri memerintahkan kepada kedua saksi agar merahasiakan pernikahan itu, maka hukumnya sah. Akan tetapi saya tidak menyukai kedua saksi merahasiakannya agar tidak menimbulkan kecurigaan.²³⁷

Imam Taqiyuddin Abu Bakar Al-Husaini pengarang kitab *Kifayatul Akhyar* yang merupakan bagian dari mazhab Syafi'i menjelaskan syarat-syarat bagi saksi: "Wali dan dua orang saksi memerlukan enam syarat, yaitu: (1) Islam, (2) Balig, (3) Berakal, (4) Merdeka (bukan budak), (5) Laki-laki (6) adil."²³⁸ Selain itu, diharuskan pada saksi itu bisa mendengar dan bisa melihat.²³⁹

Imam Syafi'i juga mengakui alat bukti sumpah untuk membuktikan suatu perkawinan. Sebagaimana ia katakan:

Apabila seseorang mengklaim telah menikahi seorang wanita, maka saya tidak menerima dakwaannya hingga ia mengatakan, "Aku telah menikahinya dan dihadiri oleh wali serta dua saksi yang adil dan atas keridhaan si wanita". Jika laki-laki itu mengatakan hal ini lalu si wanita mengingkarinya, maka kita menyuruh wanita itu bersumpah. Bila si wanita bersumpah, maka saya tidak akan memenangkan dakwaan si laki-laki. Tapi bila si wanita menolak bersumpah, maka saya tidak memenangkan pula dakwaan si laki-laki hanya karena penolakan si wanita untuk bersumpah hingga laki-laki itu sendiri mau bersumpah mendukung klaimnya. Apabila ia mau bersumpah, maka saya akan menjatuhkan vonis bahwa wanita tersebut adalah istrinya.²⁴⁰

²³⁷*Ibid.*

²³⁸Lihat Imam Taqiyuddin Abu Bakar Al-Husaini, *Terjemahan Kifayatul Akhyar Jilid II*, alih bahasa Achmad Zaidun dan A. Ma'ruf Asrori, Surabaya: Bina Ilmu, 1997, h. 373. Lihat juga Marzuki Yahya, *Panduan Fiqih Imam Syafi'i: Ringkasan Kitab Fathul Qarib Al-Mujib*, Jakarta: Al-Maghfirah, 2012, h. 123.

²³⁹Lihat Wahbah Zuhaili, *Fiqih Imam Syafi'i Jilid 2*, alih bahasa Muhammad Afifi dan Abdul Hafiz, Jakarta: Almahira, 2010, h. 458-459.

²⁴⁰Lihat Imam Syafi'i Abu Abdullah Muhammad bin Idris, *Ringkasan Kitab Al Umm Jilid 2*, alih bahasa Imaron Rosadi dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 862.

Sumpah merupakan salah satu alat bukti dalam hukum pembuktian Islam.²⁴¹ Muhammad Salam Madkur dalam bukunya *Al-Qadā' Fi Al-Islām* yang telah diterjemahkan menjadi *Peradilan dalam Islam* menjelaskan:

Sumpah bukanlah merupakan alat bukti untuk menetapkan hak, ia ditempuh hanya karena mengharapkan menolaknya pihak yang diminta melakukannya di depan sidang pengadilan, setelah terjadi penolakan pihak yang diminta sumpahnya itu barulah hakim menjatuhkan putusannya atas dasar penolakan tersebut, ...dan apabila tergugat telah bersumpah, maka selesailah persengketaan antara penggugat dan tergugat tentang kasus yang dipersengketakan itu, ...dan jika tergugat menolak sumpah, maka dijatuhkanlah putusan atas kemenangan penggugat.²⁴²

Jadi, sumpah sejatinya hanya dilakukan apabila tidak terdapat alat bukti lainnya. Meskipun demikian, dalam hal membuktikan perkawinan, menurut Imam Syafi'i digunakannya alat bukti sumpah, tetap dalam akad nikahnya harus disaksikan oleh dua orang saksi yang adil. Imam Syafi'i mengatakan "Apabila seseorang mengklaim telah menikahi seorang wanita, maka saya tidak menerima dakwaannya hingga ia mengatakan, "Aku telah menikahinya dan dihadiri oleh wali serta dua saksi yang adil dan atas keridhaan si wanita".²⁴³ Ini berarti, ketika dilakukan sumpah, tetapi perkawinannya tidak dihadiri oleh dua orang saksi, maka berarti tidak ada perkawinan, karena perkawinan tersebut tidak sah.

4. Mazhab Hambali

Mazhab Hambali dipelopori oleh imam besar dalam bidang fikih bernama Ahmad bin Hambal, yang lahir di Baghdad pada tahun 164 H.

²⁴¹Lihat Tengku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997, h. 136.

²⁴²Lihat Muhammad Salam Madkur, *Peradilan Dalam Islam*, judul aslinya *Al-Qadā' Al-Islam*, alih bahasa Imron, Surabaya: Bina Ilmu Offset, 1993, h. 112-113.

²⁴³Lihat Imam Syafi'i, *Ringkasan*, h. 862.

Nama lengkap dan silsilahnya adalah Abu Abdullah Ahmad bin Muhammad bin Hambal bin Hilal bin Asad bin Idris bin Abdullah bin Hayyain bin Abdullan bin Anas bin Auf bin Qasit bin Syaiban. Silsilah Imam Ahmad bertemu dengan silsilah Nabi Muhammad Saw pada mazin bin Mu'ad bin Adnan.²⁴⁴

Guru-guru Imam Ahmad di antaranya para imam fikih sebelumnya, seperti Abi Yusuf (murid Imam Hanafi), Imam Syafi'i, Husyaim bin Basyir, Umair bin Abdullah, Abdurrahman bin Mahdi, Abi Bakar bin Isyasy, Ibrahim bin Sa'ad, Yahya bin Al-Qattan, Waki'e, bahkan ia berkeinginan belajar dengan Imam Malik tetapi sayangnya imam Malik telah meninggal dunia ketika imam Ahmad masih kecil.²⁴⁵ Kehidupan Imam Ahmad sangat sederhana, bahkan lebih banyak penderitaan yang ia rasakan. Tariq Suwaidan menjelaskan dalam bukunya *Biografi Imam Ahmad Bin Hanbal*:

Ahmad orang miskin dan hidup apa adanya. Dia lebih mengutamakan hidup demikian, karena menurutnya, orang yang memiliki banyak harta sering tidak menyadari apakah hartanya halal dan murni hasil jerih payahnya ataukah pemberian orang lain. Imam Ahmad sering terpaksa bekerja sendiri untuk mencari rezeki atau menjadi kuli jika dia sudah tidak memiliki uang dan bekal dalam perjalanan. Baginya, hal ini lebih baik ketimbang menerima pemberian orang lain secara cuma-cuma. Pemberian pada saat-saat hidup menderita seperti ini biasanya mengandung konsekuensi tertentu, dan dia tidak sanggup menanggungnya. Dengan sikapnya itu, dia telah membebaskan jiwanya meski harus melelehkan raganya terlebih dahulu. Itulah kondisi Ahmad secara umum.²⁴⁶

²⁴⁴Lihat Ahmad Asy-Syurbasi, *Sejarah dan Biografi*, h. 191.

²⁴⁵*Ibid.*, h. 195-196.

²⁴⁶Lihat Tariq Suwaidan, *Biografi Imam Ahmad Ibn Hanbal; Kisah Perjalanan dan Pelajaran Hidup Sang Pembela Sunnah*, alih bahasa Iman Fidaus, Jakarta: Zaman, 2012, h. 123.

Kondisi Imam Ahmad bin Hambal memang paling memprihatinkan dibandingkan dengan imam mazhab lainnya. Sama dengan imam lainnya imam Ahmad juga menolak untuk memangku suatu jabatan, yang berakibat pada siksaan dalam penjara ketika yang berkuasa saat itu adalah Dinasti Bani Abbasiyah. Karyanya yang utama adalah *Musnad*, yang saat ini dikenal dengan Musnad Imam Ahmad.²⁴⁷ Selanjutnya, mazhab ini disebarluaskan oleh para muridnya yang menulis pendapat-pendapat imam Ahmad.

Abdurrahman Asy-Syarqawi dalam bukunya *Riwayat Sembilan Imam Fiqih* menjelaskan panjang lebar kisah hidup imam Ahmad. Selain itu, ia menjelaskan perbedaan pemikiran dan ijtihad imam Ahmad dengan imam lainnya. Sebagaimana dikatakannya:

Mengenai hasil ijtihad Imam Ahmad di bidang ilmu fikih, dalam banyak hal memang berlainan dari beberapa Imam pendahulunya, khususnya Imam Abu Hanifah dan Imam Malik. Ia lebih banyak cenderung pada mazhab Imam Asy-Syafi'i yang di dalamnya terdapat pengaruh mazhab Imam Al-layts ibn Sa'ad di Mesir. Namun, Imam Ahmad berbeda sepenuhnya dengan Imam Asy-Syafi'i dalam hal menentukan pilihan masalah mana yang baik; juga dalam hal menentukan absahnya syarat-syarat suatu perjanjian. Imam Ahmad banyak menemukan hadis-hadis dan berita-berita riwayat yang tidak ditemukan oleh Imam Asy-Syafi'i.²⁴⁸

Demikian lah sedikit bahasan mengenai sosok Imam terakhir dalam mazhab fikih. Mengenai hukum pembuktian perkawinan dalam mazhab Hambali juga tidak berbeda dengan mazhab Syafi'i. Dalam penelusuran peneliti, memang kedua mazhab tersebut sama-sama mewajibkan alat

²⁴⁷Lihat *Ibid.*, h. 452. Lihat juga Ahmad Asy-Syurbasi, *Sejarah dan Biografi*, h. 229-230.

²⁴⁸Lihat Abdurrahman Asy-Syarqawi, *Riwayat Sembilan Imam Mazhab*, alih bahasa Al-Hamid Al-Husaini, Bandung: Pustaka Hidayah, 2000, h. 442.

bukti saksi yang adil, sekaligus hal itu akan mempengaruhi keabsahan dari suatu perkawinan. Sebagaimana dikatakan Wahbah Az-Zuhaili dalam *Fiqih Islam Wa Adilatuhu* mengatakan bahwa adil adalah istiqamah dan senantiasa mengikuti ajaran-ajaran agama, sekalipun hanya secara lahiriah. Keadilan ini merupakan syarat menurut jumhur ulama dalam pendapat yang paling kuat dari Imam Ahmad dan Imam Syafi'i.²⁴⁹ Selain karena imam Syafi'i merupakan guru dari imam Ahmad, juga karena imam Ahmad sangat terinspirasi dengan pemikiran imam Syafi'i, sehingga sedikit banyaknya mazhab Hambali tidak jauh berbeda dengan mazhab Syafi'i, khususnya dalam hal pembuktian perkawinan.

Dasar hukum keharusan saksi yang adil dalam perkawinan, sebagaimana juga menjadi dasar hukum mazhab Syafi'i. Dalam riwayat Ad-Daruquthni disebutkan:

نَا أَبُو حَامِدٍ مُحَمَّدُ بْنُ هَارُونَ الْحَضْرَمِيُّ، نَا سُلَيْمَانَ بْنَ عُمَرَ بْنِ خَالِدِ الرَّقِيِّ، نَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ مُوسَى، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا، فَالْسلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ.²⁵⁰

Artinya: Abu Hamid Muhammad bin Harun Al Hadhrami menceritakan kepada kami, Sulaiman bin Umar bin Khalid Ar-Raqqi menceritakan kepada kami, Isa bin Yunus menceritakan kepada kami, dari Ibnu Juraij, dari Sulaiman bin Musa, dari Az-Zuhri, dari Urwah, dari Aisyah, dia berkata: Rasulullah SAW bersabda, "Nikah tidak sah kecuali jika menyertakan wali dan dua orang

²⁴⁹Lihat Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, alih bahasa Abdul Hayyie al-Kattani dkk, Jakarta: Gema Insani, 2011, h. 78.

²⁵⁰Al Imam Al Kabir Ali Ibn Umar Ad-Daruquthni, *Sunan Ad-Dāruqūṭnī Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 1994, h. 139.

saksi yang adil. Jika mereka berselisih maka penguasa adalah wali bagi yang tidak mempunyai wali.”²⁵¹

Begitu juga dengan kriteria adil menurut mazhab Hambali sama dengan kriteria mazhab Syafi’i, yakni adil secara *ẓāhir* (lahiriyah). Kriterinya sebagaimana dikutip oleh Achmad Khuzari dalam bukunya *Nikah Sebagai Perikatan*:

Adil itu harus mencukupi empat syarat: (a) memelihara perbuatan taan (amalan salih) dan menjauhi perbuatan maksiat (dosa), (b) tidak mengerjakan dosa kecil yang sangat keji, (c) tidak mengerjakan yang halal yang merusak muru’ah (kesopanan), (d) tidak mengi’tikadkan sesuatu yang ditolak mentah-mentah oleh dasar-dasar syara’.²⁵²

Jadi, adil bagi saksi dalam akad perkawinan adalah yang nampak oleh indera. Standar ukurannya adalah kesalehan seseorang. Apabila ia dikenal saleh maka ia dikategorikan sebagai orang yang adil, yang dapat dijadikan saksi dalam akad nikah. Hal ini memiliki landasan filosofis bahwa ketika saksi itu adalah orang yang adil, yakni orang yang saleh, orang yang taat beribadah, maka kecenderungannya ia akan menjaga amanah dan menghindari perbuatan yang dilarang. Dengan sifat adil juga apabila suatu saat terjadi permasalahan terkait perkawinan tersebut, maka saksi tersebut akan dapat memberikan kesaksian dengan kejujurannya.

Persyaratan adil ini menurut peneliti sangat penting yang harus dimiliki bagi saksi. Jika melihat ketentuan dalam hukum acara perdata, tidak ditemukan syarat adil bagi saksi, yang penting ia cakap hukum maka dapatlah ia menjadi saksi. Padahal nilai kejujuran pada masa dewasa ini

²⁵¹Al Imam Al Hafizh Ali bin Umar Ad Daruquthni, *Sunan Ad-Daruquthni Jidil 3*, alih bahasa Anshori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 496.

²⁵²Lihat Achmad Khuzari, *Nikah Sebagai Perikatan*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1995, h. 52.

tidak mudah ditemui. Memang ada ketentuan sanksi bagi saksi palsu, tetapi akan lebih baik sebagai bentuk pencegahan persaksian yang palsu, maka disyaratkan sifat adil bagi saksi. Kriteria saksi adil dalam Islam cukup jelas dan itu sudah dilaksanakan belasan abad yang lalu. Dalam kenyataan, orang yang baik (orang saleh) akan cenderung pada perbuatan baik, jika ia menjadi saksi maka akan memberikan saksi yang benar. Inilah menurut peneliti sebagai masukan bagi hukum acara perdata di Indonesia, paling tidak dapat diterapkan di pengadilan agama.

Mencermati dan menganalisa pendapat para imam mazhab, menunjukkan bahwa mereka dalam menempatkan kedudukan saksi sebagai sesuatu yang berkaitan dengan keabsahan perkawinan. Jika tidak disaksikan oleh dua orang saksi maka tidak sah perkawinannya. Meskipun tidak secara spesifik mereka menyebut saksi tersebut sebagai alat bukti perkawinan, tetapi jika dianalisa mendalam akan ditemukan bahwa substansi keberadaan saksi adalah sebagai alat bukti.

Pendapat menarik dari Ibnu Rusyd dalam kitabnya *Bidayatul Mujtahid*:

Silang pendapat dalam masalah ini disebabkan, apakah kedudukan saksi dalam perkawinan merupakan hukum syara', atukah dengan saksi itu dimaksudkan untuk menutup jalan perselisihan dan pengingkaran? Bagi fuqaha yang berpendapat bahwa saksi merupakan hukum syara', maka mereka mengatakan bahwa saksi menjadi salah satu syarat sahnya perkawinan. Sedang bagi fuqaha yang berpendapat bahwa kedudukan saksi adalah untuk menguatkan perkawinan, maka mereka menganggap saksi sebagai syarat kelengkapan.²⁵³

²⁵³Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid, Terjemahan Bidayatu 'l-Mujtahid Jilid 2*, alih bahasa Abdurrahman dan Haris Abdullah, Semarang: Asy-Syifa', 1990, h. 384.

Ibnu Rusyd menilai ada pendapat yang menempatkan saksi sebagai hukum syara' yakni sesuatu yang mempengaruhi keabsahan perkawinan. Hal ini sebagaimana pendapat imam Hanafi, imam Syafi'i, dan Imam Hambali. Mereka sependapat bahwa perkawinan tanpa dihadiri dua orang saksi maka tidak sah. Berbeda dengan imam Maliki yang tidak mewajibkan kesaksian dalam akad nikah, tetapi justru mewajibkan pengumuman (*walimah*). Menurutnya perkawinan yang disaksikan namun diperintahkan untuk merahasiakannya maka nikahnya tidak sah.

Peneliti mencermati perbedaan pendapat di atas. Mazhab Hanafi tidak mensyaratkan saksi adil, karena kedudukannya sebagai pemberitahuan. Hal ini menunjukkan bahwa pemberitahuan adalah sebagai alat bukti. Saksilah yang dapat membuktikan telah terjadinya peristiwa perkawinan. Begitu juga dengan mazhab Maliki, pemberitahuan yang dimaksudkannya bukan melalui saksi tetapi melalui pengumuman (*walimah*). Dengan pengumuman kepada khalayak ramai menunjukkan bahwa telah terjadi peristiwa perkawinan di antara mereka.

Mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali justru dengan mengharuskan saksi yang adil, menegaskan bahwa kedudukan saksi tidak hanya sebagai sesuatu yang mempengaruhi keabsahan perkawinan, tetapi juga sebagai bentuk dari alat bukti. Saksi yang adil akan menjadikan alat bukti saksi dapat dipertanggung jawabkan kebenarannya.

Inilah pendapat empat mazhab, masing-masing dalam menentukan suatu hukum penuh dengan kehati-hatian dan memiliki dasar pijakan yang

kuat. Sehingga tidaklah mengherankan apabila pendapat mereka masih dipegang oleh umat muslim di berbagai tempat di dunia.

Cukupnya alat bukti perkawinan dengan alat bukti saksi karena keadaan saat itu, di mana imam mazhab hidup memang kedudukan alat bukti saksilah yang paling dominan. Selain itu, pendapat mereka juga didasarkan pada sumber hukum Islam yakni al-Qur'an dan Hadis Nabi Muhammad Saw, juga praktiknya para sahabat.

Berbeda dengan keadaan dewasa ini, yang mana alat bukti yang dominan dan paling kuat dalam perkara perdata adalah alat bukti tertulis.

Pembahasan ini akan diulas secara mendalam pada bahasan berikutnya.

C. Landasan Filosofis Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam di Zaman Nabi Muhammad Saw dan Empat Imam Mazhab Hanya Menetapkan Alat Bukti Saksi

Konsep hukum pembuktian perkawinan Islam, khususnya sebagaimana dijelaskan pada bagian sebelumnya menurut analisa peneliti tidak relevan lagi diterapkan pada masa sekarang. Peneliti beralasan bahwa berdasarkan penelusuran terhadap hukum pembuktian pada masa Nabi Muhammad Saw dan pada masa empat mazhab fikih ditemukan beberapa dasar filosofis yang menjadi penetapan hukum pembuktian perkawinan pada masa tersebut.

1. Kondisi dan keadaan masyarakat ketika itu hanya mengenal sistem hukum pembuktian melalui alat bukti saksi, khususnya dalam perkawinan. Hal ini dibuktikan dengan praktik perkawinan Nabi Muhammad Saw dengan Siti

Khadijah, yang ketika itu beliau belum menjadi nabi dan rasul.²⁵⁴

Perkawinan tersebut sebagaimana yang biasa dilakukan oleh masyarakat setempat harus menghadirkan para saksi untuk menyaksikan perkawinannya.

2. Hukum Islam yang dibawa oleh Nabi Muhammad Saw berdasarkan wahyu dari Allah Swt²⁵⁵ tetap mempertahankan alat bukti saksi dalam peristiwa perkawinan.
3. Pada masa empat mazhab (Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hambali) tidak terlampaui jauh dengan zaman Nabi Muhammad Saw, sehingga perkembangan hukum pembuktian perkawinan masih tetap seperti pada masa Nabi. Meskipun terdapat perbedaan pendapat terkait substansi kesaksian dalam perkawinan, mazhab Hanafi menetapkan kesaksian wajib dipenuhi dalam akad nikah, jika tidak terpenuhi maka perkawinannya tidak sah, tetapi mazhab ini tidak mengharuskan saksi bersifat adil.²⁵⁶ Mazhab Maliki tidak mewajibkan saksi dalam akad nikah, tetapi mewajibkan untuk

²⁵⁴Lihat bahasan pada BAB IV. Lihat juga penjelasan dalam Al Hamid Al Husaini, *Membangun Peradaban: Sejarah Muhammad Saw Sejak Sebelum Diutus Menjadi Rasul*, Bandung: Pustaka Hidayah, 2000, h. 227, Moenawar Chalil, *Kelengkapan Tarikh Nabi Muhammad Saw I*, Jakarta: Gema Insani Press, 2002, h. 89, dan M. Quraish Shihab, *Membaca Sirah Nabi Muhammad SAW: Dalam Sorotan Al-Qur'an dan Hadits-Hadits Shahih*, Jakarta: Lentera Hati, 2011, h. 284.

²⁵⁵Lihat Al Imam Al Hafizh Ali bin Umar Ad Daruquthni, *Sunan Ad-Daruquthni Jidil 3*, alih bahasa Anshori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 496. Lihat juga Muhammad Isa bin Sirah At Tirmidzi, *Sunan At Tirmidzi Juz II*, alih bahasa Moh. Zuhri dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 430. Lihat juga dalam Al Imam Muhammad Asy Syaikhani, *Nailul Authar Syarh Muntaqa Al Akhbar min Ahadits Sayyid Al Akhyar Juz VI*, alih bahasa Adib Bisri Mustafa dkk., Semarang: Asy Syifa', 1994, h. 490. Dan Al Imam Malik, *Muwaththa' Al Imam Malik r.a.*, alih bahasa Adib Bisri Musthofa dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 23.

²⁵⁶Lihat Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, alih bahasa Abdul Hayyie al-Kattani dkk, Jakarta: Gema Insani, 2011, h. 78. Lihat juga Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid, Terjemahan Bidayatu 'l-Mujtahid Jilid 2*, alih bahasa Abdurrahman dan Haris Abdullah, Semarang: Asy-Syifa', 1990, h. 384.

mengumumkannya.²⁵⁷ Mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali seperti juga mazhab Hanafi yang mewajibkan kehadiran saksi dalam akad nikah, bedanya kedua mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali mensyaratkan saksi harus memiliki sifat adil.²⁵⁸ Pada substansinya, keempat mazhab tersebut telah menetapkan alat bukti perkawinan dengan alat bukti saksi, mazhab Maliki mewajibkan pengumuman perkawinan juga adalah bentuk lain dari alat bukti saksi, yakni disaksikan oleh orang banyak.

4. Hukum pembuktian perkawinan pada masa Nabi maupun pada masa empat mazhab cukup dengan alat bukti saksi, karena kondisi saat itu alat bukti tersebut sudah cukup untuk membuktikan suatu perkawinan.
5. Alat bukti tertulis²⁵⁹ ketika itu hanya dikhususkan pada perkara hutang-piutang.

Berdasarkan fakta-fakta di atas, peneliti mencermati kondisi saat itulah yang menjadikan alat bukti saksi dalam perkawinan sudah mencukupi sebagai alat bukti yang sempurna. Sedangkan untuk kondisi dewasa ini, hukum perdata²⁶⁰ yang notabene perkara perkawinan masuk ke dalamnya hanya

²⁵⁷Lihat Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah 6*, alih bahasa Mohammad Thalib, Bandung: Alma'arif, 1980, h. 87. Lihat juga Muhammad Jawad Al-Mughniyah, *Fiqih Lima Mazhab: Ja'far, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*, alih bahasa Masykur AB dkk., Jakarta: Lentera, 2004, h. 314.

²⁵⁸Lihat Imam Syafi'i Abu Abdullah Muhammad bin Idris, *Ringkasan Kitab Al Umm Jilid 2*, alih bahasa Imron Rosadi, dkk, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008, h. 447. Imam Taqiyuddin Abu Bakar Al-Husaini, *Terjemahan Kifayatul Akhyar Jilid II*, alih bahasa Achmad Zaidun dan A. Ma'ruf Asrori, Surabaya: Bina Ilmu, 1997, h. 373. Lihat juga Marzuki Yahya, *Panduan Fiqih Imam Syafi'i: Ringkasan Kitab Fathul Qarib Al-Mujib*, Jakarta: Al-Maghfirah, 2012, h. 123. Achmad Khuzari, *Nikah Sebagai Perikatan*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1995, h. 52.

²⁵⁹Lihat Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya Juz 1-30 Edisi Baru*, Surabaya: Pustaka Agung Harapan, 2006, h. 59-60.

²⁶⁰Hukum perdata menurut CST Kansil adalah hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain dengan menitikberatkan kepada kepentingan perseorangan, lihat C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Jilid 1*, Jakarta: Balai Pustaka, 2002, h. 47. Kepentingan-kepentingannya bersifat pribadi (privat), misalnya hak saya untuk meminta pembagian atas suatu tanah warisan yang belum dibagi dipandang sebagai suatu kepentingan

dapat dibuktikan dengan bukti tertulis. Ini tidak hanya untuk pembuktian di pengadilan, tetapi dalam kehidupan bermasyarakat juga yang digunakan adalah alat bukti tertulis, seperti halnya mengurus kartu keluarga, akta kelahiran, haji dan umroh, dan tidak menutup kemungkinan masalah lainnya.

Alat bukti saksi memiliki kelemahan sebagai alat bukti dalam hukum perdata, khususnya masalah perkawinan. Di antaranya adalah sebagai berikut:

1. Alat bukti saksi tidak bertahan lama. Manusia memiliki keterbatasan umur, fisik, ingatan dan lainnya. Misalnya, suatu perkawinan hanya menggunakan alat bukti saksi dalam perkawinannya, jika suatu waktu diperlukan alat bukti tersebut, bisa saja saksi yang menyaksikan perkawinan tersebut sudah meninggal dunia, atau tidak diketahui keberadaannya, atau tidak lagi ingat dengan peristiwa tersebut. Inilah salah satu kelemahan alat bukti saksi, padahal perkawinan merupakan peristiwa penting, dan diperuntukkan atau diharapkan untuk selamanya.
2. Alat bukti saksi dalam perspektif hukum positif Indonesia, khususnya dalam hukum acara perdata menempati posisi kedua, yakni hanya dapat dijadikan alat bukti ketika tidak ada bukti tertulis. Alat bukti hukum acara perdata menurut Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah: 1) Bukti tulisan; 2) Bukti saksi; 3) Persangkaan-persangkaan; 4)

pribadi. Oleh karena itu, soal akan dipertahankan atau tidak, yaitu apakah saya akan menuntut dilakukannya pembagian atau tidak, terserah saya. Saya boleh saja membiarkan tanah tanah warisan itu dikuasai seluruhnya oleh ahli waris lain. Pemetintah tidak akan memerintahkan agar tanah warisan itu dibagi di antara para ahli waris dengan pertimbangan supaya administrasi pertanahan lebih rapi dan mencegah kesulitan di kemudian hari, lihat Donald Albert Rumokoy dan Frans Maramis, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2014, h. 80. Hukum perdata meliputi seluruh hukum privat materil, terkadang digunakan istilah hukum sipil, lihat Sudarsono, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991, h. 135.

Pengakuan; 5) Sumpah.²⁶¹ Hal ini berbanding terbalik dengan kekuatan alat bukti dalam hukum acara pidana, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 184 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana menentukan bahwa Alat bukti yang sah ialah: 1) Keterangan saksi; 2) Keterangan ahli; 3) Surat; 4) Petunjuk; 5) Keterangan terdakwa.²⁶² Hal ini menurut R. Subekti karena:

Seseorang yang melakukan suatu tindak pidana selalu mengingkari adanya suatu bukti sehingga bukti harus dicari dari keterangan orang-orang yang secara kebetulan melihat atau mengalami kejadian-kejadian yang merupakan tindak pidana tersebut. Sebaliknya dalam lalu-lintas keperdataan, yaitu dalam jual-beli, utang-piutang, sewa-menyewa dan lain sebagainya, orang-orang itu memang dengan sengaja membuat alat-alat bukti berhubung dengan kemungkinan diperlukan bukti-bukti itu dikemudian hari. Orang yang membayar utangnya minta diberikan tanda pembayaran, orang yang membuat suatu perjanjian piutang dengan orang lain, minta dibuatnya perjanjian itu hitam di atas putih, dan lain sebagainya. Dan dengan sendirinya, dalam suatu masyarakat yang sudah maju, tanda-tanda atau bukti-bukti yang paling tepat memanglah tertulis.²⁶³

Berdasarkan penjelasan R. Subekti di atas, jelaslah perbedaan kekuatan alat bukti dalam hukum acara pidana dengan hukum acara perdata. Begitu juga dengan peristiwa hukum yang merupakan bagian dari hukum perdata, di Indonesia ditetapkan alat bukti yang dapat membuktikan suatu perkawinan dengan akta nikah (bukti tertulis). Bukti saksi kekuatannya lebih lemah dibandingkan alat bukti tertulis, dan kelebihan alat bukti tertulis ini dapat menjadi solusi terhadap kelemahan bukti saksi yang peneliti jelaskan pada nomor 1 di atas.

²⁶¹Sophia Hadyanto (Peny.), *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Sofmedia, 2011, h. 373.

²⁶²Redaksi Bumi Aksara, *KUHAP Lengkap*, Jakarta: Bumi Aksara, 1999, h. 77.

²⁶³R. Subekti, *Hukum Pembuktian*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2010, h. 19-20.

Alat bukti perkawinan di Indonesia, saat ini yang umum digunakan dan menjadi satu-satunya alat bukti yang diakui dalam perkara perdata adalah alat bukti tertulis (akta nikah). Hal ini berbanding terbalik dengan alat bukti yang umum dan menjadi satu-satunya alat bukti yang digunakan pada masa Nabi Muhammad Saw dan masa empat mazhab fikih, yakni alat bukti saksi.

Indonesia, termasuk juga di negara-negara muslim lainnya telah mengenal alat bukti tertulis yang sudah diimplementasikan dalam peraturan perundang-undangan terhadap berbagai perkara, termasuk perkawinan. Tetapi peneliti cermati, alat bukti tertulis tersebut terbatas sebagai syarat administrasi, dan belum menyentuh substansi perkawinan Islam.

Padahal peneliti meyakini bahwa alat bukti tertulis dapat dimasukkan ke dalam substansi perkawinan dalam Islam. Alasannya adalah substansi dari kewajiban hadirnya saksi menurut hadis Nabi Muhammad Saw dan pendapat mayoritas mazhab adalah sebagai alat bukti. Meskipun para mazhab tidak secara implisit menyebutnya sebagai alat bukti, tetapi yang umum dipahami masyarakat adalah hadirnya saksi sebagai penentu keabsahan perkawinan, sehingga tidak termuat maksud esensial saksi sebagai alat bukti.

Hal ini bahkan dapat dilihat dari ketentuan hukum Islam Indonesia, yakni Kompilasi Hukum Islam yang memisahkan antara saksi dan alat bukti tertulis. Di dalamnya saksi ditempatkan pada rukun perkawinan yang mempengaruhi keabsahan perkawinan, sedangkan alat bukti tertulis ditempatkan sebagai alat bukti perkawinan. Alat bukti tertulis sebagaimana ditentukan dalam Pasal 7 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam: “Perkawinan

hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah”.²⁶⁴ Sedangkan saksi terdapat pada Pasal 24 ayat (1) “Saksi dalam perkawinan merupakan rukun pelaksanaan akad nikah”.²⁶⁵

Berdasarkan kritisasi terhadap landasan filosofis ketentuan hukum pembuktian perkawinan di atas, peneliti menganggap perlu dilakukan pengembangan konsep terhadap konsep hukum pembuktian perkawinan dalam Islam. Hal ini karena konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang ada belum komprehensif dan tidak relevan lagi dengan keadaan dewasa ini.

²⁶⁴Lihat Departemen Agama RI, *Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991: Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 2000, h. 15.

²⁶⁵*Ibid.*, h. 23.

BAB V

PENGEMBANGAN KONSEP HUKUM PEMBUKTIAN PERKAWINAN ISLAM

Konsep hukum pembuktian perkawinan yang telah dikenal selama ini, berdasarkan pada fikih adalah bukti saksi. Bukti ini sudah melekat di masyarakat dan bertahan hingga zaman sekarang, tetapi berdasarkan kelemahan-kelemahannya dan keadaan saat ini khususnya di Indonesia, bukti saksi tidak lagi cukup untuk membuktikan suatu perkawinan. Perkawinan di Indonesia hanya dapat dibuktikan dengan alat bukti tertulis (akta perkawinan). Oleh karena itu, dalam sub-bab ini dibahas pengembangan konsep terhadap konsep hukum pembuktian perkawinan Islam. Konsep yang ada dikembangkan, ditambah dengan alat bukti tertulis berdasarkan pada analisa kritis terhadap sumber hukum Islam beserta berbagai teori *istinbat* hukum yang mendukung.

A. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan Islam dalam Perspektif Teori Hukum Pembuktian

Hukum pembuktian (*law of evidence*) dalam berperkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Keadaan kompleksitasnya makin rumit, karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*).²⁶⁶ Segala sesuatu yang ingin dibuktikan,

²⁶⁶Lihat M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 496.

yang dipandang sah menurut hukum positif harus sesuai dengan yang ditentukan oleh hukum positif.

Pembuktian dalam hukum acara perdata dengan hukum acara pidana berbeda. Perbedaan ini terletak pada kedudukan alat bukti masing-masing hukum acara tersebut. Alat bukti hukum acara perdata menurut Pasal 1866 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah:

- 1) Bukti tulisan;
- 2) Bukti saksi;
- 3) Persangkaan-persangkaan;
- 4) Pengakuan;
- 5) Sumpah.²⁶⁷

Alat-alat bukti di atas bertingkat-tingkat. Alat bukti terkuat dalam hukum acara perdata adalah bukti tertulis, bukti terkuat kedua adalah bukti saksi, bukti ketiga adalah persangkaan-persangkaan, bukti keempat adalah pengakuan dan bukti yang terakhir adalah sumpah. Sedangkan dalam hukum acara pidana, alat-alat buktinya menurut Pasal 184 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana menentukan bahwa:

- 1) Alat bukti yang sah ialah:
 - a. Keterangan saksi;
 - b. Keterangan ahli;
 - c. Surat;
 - d. Petunjuk;
 - e. Keterangan terdakwa.²⁶⁸

Berdasarkan kedua hukum acara di atas, dapat diketahui terdapat perbedaan hukum pembuktian di antara keduanya (lihat tabel 4).²⁶⁹

²⁶⁷Lihat Sophia Hadyanto (Peny.), *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Sofmedia, 2011, h. 373.

²⁶⁸Lihat Redaksi Bumi Aksara, *KUHAP Lengkap*, Jakarta: Bumi Aksara, 1999, h. 77.

Tabel 4.
**Perbandingan hierarki alat bukti hukum perdata
dengan hukum pidana**

No.	Hukum Perdata	Hukum Pidana
1.	Bukti tulisan	Keterangan saksi
2.	Bukti saksi	Keterangan ahli
3.	Persangkaan-persangkaan	Surat
4.	Pengakuan	Petunjuk
5.	Sumpah	Keterangan terdakwa

Bukti terkuat dalam hukum acara perdata adalah bukti surat, sedangkan bukti terkuat dalam hukum acara pidana adalah bukti keterangan saksi. Mengapa dalam perkara perdata alat bukti terkuat adalah bukti tertulis, sedangkan dalam perkara pidana bukti terkuatnya adalah saksi. R. Subekti dalam bukunya *Hukum Pembuktian* menjelaskan terkait hal ini:

Seseorang yang melakukan suatu tindak pidana selalu mengingkari adanya suatu bukti sehingga bukti harus dicari dari keterangan orang-orang yang secara kebetulan melihat atau mengalami kejadian-kejadian yang merupakan tindak pidana tersebut. Sebaliknya dalam lalu-lintas keperdataan, yaitu dalam jual-beli, utang-piutang, sewa-menyewa dan lain sebagainya, orang-orang itu

²⁶⁹Bahkan dasarnya pun berbeda, menurut Retnowulan dan Iskandar bahwa asas dalam hukum acara pidana, di mana seorang tidak bisa dipersalahkan telah melakukan tindak pidana, kecuali apabila berdasarkan bukti-bukti yang sah hakim memperoleh keyakinan tentang kesalahan terdakwa. Sedangkan dalam hukum acara perdata tidak perlu dengan keyakinan hakim. Yang penting adalah adanya alat-alat bukti yang sah, maka hakim akan mengambil keputusan siapa yang menang dan siapa yang kalah. Dengan perkataan lain, dalam hukum acara perdata cukup dengan kebenaran formil saja. Lihat Retnowulan Sutanto dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung: Mandar Maju, 2005, h. 59-60.

memang dengan sengaja membuat alat-alat bukti berhubung dengan kemungkinan diperlukan bukti-bukti itu dikemudian hari. Orang yang membayar utangnya minta diberikan tanda pembayaran, orang yang membuat suatu perjanjian piutang dengan orang lain, minta dibuatnya perjanjian itu hitam di atas putih, dan lain sebagainya. Dan dengan sendirinya, dalam suatu masyarakat yang sudah maju, tanda-tanda atau bukti-bukti yang paling tepat memanglah tertulis.²⁷⁰

Sejalan dengan Subekti, Achmad Ali dan Wiwie Heryani menyatakan bahwa alat bukti tertulis mulai muncul dan menonjol dalam perkara perdata setelah sebelumnya di Eropa beban alat bukti tertumpu pada tanggung jawab kepada Tuhan, seperti alat bukti sumpah yang apabila seseorang melakukan sumpah palsu akan mendapatkan dosa dan siksaan. Setelah berkembangnya zaman, pembuktian tidak lagi diserahkan kepada Tuhan seperti sumpah, tetapi kembali diserahkan pada efektifitas manusia dan benda-benda lain sebagai alat untuk membuktikan. Kemudian bukti tertulis mulai lebih menonjol dalam perkara perdata, karena di dalam lalu lintas keperdataan, dua pihak yang melakukan hubungan hukum senantiasa dengan sengkata telah menyiapkan alat bukti terlebih dahulu, seandainya kelak mereka terlibat dalam perselisihan.²⁷¹

Perkawinan merupakan bagian dari hukum perdata, yang mana dalam hukum positif di Indonesia hanya mengakui bukti tertulis berupa akta perkawinan. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 12 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975:

Akta perkawinan memuat:

- a. Nama, tanggal, dan tempat lahir, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman suami-iteri; apabila salah seorang atau

²⁷⁰R. Subekti, *Hukum Pembuktian*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2010, h. 19-20.

²⁷¹Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Asas-Asas Hukum Pembuktian Perdata*, Jakarta: Kencana, 2012, h. 69-72.

- keduanya pernah kawin, disebutkan juga nama isteri atau suami terdahulu;
- b. Nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman orang tua mereka;
 - c. Izin sebagai dimaksud dalam Pasal 6 atay (2), (3), (4), dan (5) Undang-Undang;
 - d. Dispensasi sebagai dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) Undang-undang;
 - e. Izin Pengadilan sebagai dimaksud dalam Pasal 4 Undang-undang;
 - f. Persetujuan sebagai dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-undang;
 - g. Izin dari pejabat yang ditunjuk oleh menteri HANKAM/PANGAB bagi anggota angkatan bersenjata;
 - h. Perjanjian perkawinan apabila ada;
 - i. Nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman para saksi, dan wali nikah bagi yang beragama Islam;
 - j. Nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman kuasa apabila perkawinan dilakukan melalui seorang kuasa.²⁷²

Selain itu, secara spesifik bagi umat Islam sebagaimana juga diatur dalam Kompilasi Hukum Islam. Pada Pasal 7 ayat (1) ditentukan “Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah”.²⁷³ Berdasarkan peraturan perundang-undangan tersebut, hukum pembuktian perkawinan di Indonesia, tidak terkecuali yang beragama Islam hanya dapat dibuktikan dengan akta perkawinan atau akta nikah²⁷⁴. Karena memang sebagaimana perkawinan merupakan bagian dari hukum perdata, yang mana alat bukti utamanya adalah bukti tertulis. Dengan adanya akta perkawinan maka suatu perkawinan telah berkekuatan hukum.

²⁷²Soemyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Yogyakarta: Liberty, 2007, 175.

²⁷³Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 2010, h. 115.

²⁷⁴Terdapat perbedaan penggunaan istilah alat bukti tertulis perkawinan dalam hukum positif di Indonesia. dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 menggunakan istilah akta perkawinan, sedangkan Kompilasi Hukum Islam menggunakan istilah akta nikah.

Meskipun Kompilasi Hukum Islam merupakan produk dari hukum Islam, yang hanya mengakui alat bukti tertulis dalam perkawinan. Tetapi ada ketidak-sinkronan di dalamnya, di satu sisi ada alat bukti tertulis,²⁷⁵ di sisi lain ada kewajiban kehadiran saksi.²⁷⁶ Peneliti beranggapan bahwa hal ini karena Kompilasi Hukum Islam memandang keberadaan saksi sebagai suatu rukun nikah yang kedudukannya sebagai penentu keabsahan perkawinan. Jadi, saksi tersebut tidak ditempatkan sebagai alat bukti. Padahal substansinya sebagaimana praktik perkawinan pada zaman Nabi Muhammad Saw bahwa saksi adalah sebagai alat bukti.

Peneliti menginginkan alat bukti dalam perkawinan Islam bersinergi, antara bukti tertulis dengan bukti saksi. Selain itu, dalam masyarakat masih melekat pada fikih yang terkadang ada yang tidak memperdulikan alat bukti tertulis, karena yang penting sah secara agama sudah cukup.

Seperti halnya hasil penelitian Holilah, *Kawin Sirri pada Masyarakat*

²⁷⁵Lihat Pasal 6 Kompilasi Hukum Islam “1) untuk memenuhi ketentuan dalam Pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah; 2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum” dan Pasal 7 “1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah; 2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama; 3) Itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan: a) Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian; b) Hilangnya Akta Nikah; c) Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan; d) Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang No,1 Tahun 1974 dan e) Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No. 1 Tahun 1974; 4) Yang berhak mengajukan permohonan itsbat nikah ialah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan ini. Lihat dalam Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 115.

²⁷⁶Bandingkan dengan Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam “Untuk melaksanakan perkawinan harus ada: a) calon suami; b) Calon istri; c) Wali nikah; d) Dua orang saksi dan e) Ijab dan kabul”, Pasal 24 “1) Saksi dalam perkawinan merupakan rukun pelaksanaan akad nikah; 2) Setiap perkawinan harus disaksikan oleh dua orang saksi”, Pasal 25 “Yang dapat ditunjuk menjadi saksi dalam akad nikah ialah seorang laki-laki muslim, adil, akil baligh, tidak terganggu ingatan dan tidak tuna rungu atau tuli”, dan Pasal 26 “Saksi harus hadir dan menyaksikan secara langsung akad nikah serta menandatangani Akta Nikah pada waktu dan di tempat akad nikah dilangsungkan”. Lihat dalam Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 116-119.

Madura (Studi Kasus tentang Faktor Penyebab dan Pengaruh Kawin Sirri terhadap Hubungan Keluarga di Desa Bumianyar, Kecamatan Tanjungbumi, Kabupaten Bangkalan berikut:

Kawin *sirri* terjadi karena adanya keyakinan masyarakat, khususnya penduduk Bumianyar bahwa perkawinan merupakan hubungan manusia dengan Allah sehingga mereka sudah merasa “mantap” apabila perkawinannya dianggap sah menurut hukum agama, meski tanpa dicatatkan di KUA. Keyakinan tersebut merupakan pengaruh dari mazhab yang dianut oleh penduduk setempat yaitu mazhab Syafi’i.

Kawin *sirri* sebenarnya berhubungan dengan fungsi saksi yaitu pengumuman (*i’lan wa syuhr*) kepada masyarakat tentang adanya perkawinan. Oleh karena itu, meskipun tidak mempunyai surat nikah, tapi ada saksi maka perkawinan tersebut dianggap sah. Pendapat tersebut menyebabkan adanya anggapan bahwa pencatatan perkawinan merupakan urusan administrasi saja bukan termasuk syarat sahnya suatu perkawinan.²⁷⁷

Dengan hanya menempatkan alat bukti tertulis sebagai syarat administrasi yang tidak menyatu dengan hukum Islam maka pemahaman yang didapatkan akan bersifat parsial, sehingga memunculkan berbagai problem seperti contoh di atas. Untuk itu perlu adanya pensinergian alat bukti dalam perkawinan Islam. Berdasarkan teori hukum pembuktian yang berlaku di Indonesia, jelas alat bukti tertulis menempati posisi utama dalam hukum perdata.

Jika tetap mempertahankan hanya alat bukti saksi maka tidak lagi relevan dan tidak cukup kuat sebagai alat bukti. Demikian juga jika memisahkan antara kewajiban saksi menurut agama dengan kewajiban administrasi (kewajiban pencatatan perkawinan) menurut hukum positif

²⁷⁷Holilah, *Kawin Sirri pada Masyarakat Madura (Studi Kasus tentang Faktor Penyebab dan Pengaruh Kawin Sirri terhadap Hubungan Keluarga di Desa Bumianyar, Kecamatan Tanjungbumi, Kabupaten Bangkalan*, Jurnal Studi Gender Indonesia Vol. 2 No. 2, Surabaya: Pusat Studi Gender IAIN Sunan Ampel Surabaya, 2011, h. 179.

maka akan menjadi celah hukum karena dalam masyarakat hukum agama lah yang lebih diutamakan, sebagai contoh perkawinan siri akan tetap ada. Oleh karena itu, berdasarkan teori hukum pembuktian hukum positif maka alat bukti perkawinan Islam selain tetap mempertahankan alat bukti saksi juga ditambah dengan alat bukti tertulis. Kedua alat bukti ini menyatu dalam ketentuan hukum Islam. Jadi, tidak ada lagi istilah kewajiban administrasi, tetapi memang bukti tertulis dalam perkawinan Islam itu sudah menjadi bagian di dalamnya.

B. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan Islam dalam Perspektif Teori Hukum Pembuktian dalam Islam

Pembuktian dalam istilah Islam dikenal dengan istilah *bayyinah* yang berarti *al-hujjah al-wāḍiḥah* yakni bukti yang jelas²⁷⁸. Latar belakang dikenal istilah tersebut adalah berdasarkan hadis Nabi Muhammad Saw berikut:

عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ شَقِيقٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ - وَهُوَ فِيهَا فَاجِرٌ - لِيَقْتَطَعَ بِهَا مَالَ امْرَأٍ مُسْلِمٍ لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ. قَالَ: فَقَالَ الْأَشْعَثُ بْنُ قَيْسٍ: فِيَّ وَاللَّهِ كَأَنَّ ذَلِكَ، كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ مِنَ الْيَهُودِ أَرْضٌ فَجَحَدَنِي فَقَدَّمْتُهُ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَلَاكَ بَيِّنَةٌ؟ قَالَ: قُلْتُ: لَا. قَالَ: فَقَالَ لِلْيَهُودِيِّ: احْلِفْ. قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ يَخْلِفُ وَيَذْهَبُ بِمَالِي. قَالَ: فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى: (إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا...)

²⁷⁸Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015, h. 73.

Artinya: Dari Al A'masy, dari Syaqiq, dari Abdullah RA, dia berkata, "Rasulullah SAW bersabda, 'Barangsiapa melakukan sesuatu sumpah –sementara ia berdusta dalam sumpahnya itu- untuk mengambil harta seorang muslim, niscaya ia bertemu Allah dalam keadaan marah kepadanya'." Dia berkata, Al Asy'ats bin Qais berkata, "Demi Allah, hal itu terjadi padaku. Pernah (terjadi perselisihan) antara aku dengan seorang laki-laki Yahudi (tentang) sebidang tanah. Lalu laki-laki Yahudi itu mengingkari hakku. Maka aku mengajukannya kepada Nabi SAW. Rasulullah SAW bersabda kepadaku, 'Apakah engkau memiliki bukti?' ia berkata, "Aku menjawab 'Tidak'." Dia berkata, "Maka beliau bersabada kepada si Yahudi 'Bersumpahlah'." Dia berkata, "Aku berkata, 'Wahai Rasulullah! Jika demikian, ia akan bersumpah dan pergi membawakan hartaku.'" Beliau bersabda, "Maka Allah Azza wa Jalla menurunkan firman-Nya, 'Sesungguhnya orang-orang yang menukar janji (nya dengan) Allah dan sumpah-sumpah mereka dengan harga yang sedikit...'" (Qs. Aali 'Imraan: 77)²⁷⁹

Hukum pembuktian menurut hukum Islam kedudukannya sangat penting dalam berperkara maupun dalam kehidupan sehari-hari. Berbicara hukum pembuktian maka dihadapkan pada alat-alat bukti. Dalam Islam alat-alat bukti mencakup beberapa hal, menurut para fuqaha yang dikutip oleh Tengku Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy ada tujuh macam yaitu, *iqrār* (pengakuan), *syahādah* (kesaksian), *yamīn* (sumpah), *nukūl* (menolak sumpah), *qasamah* (bersumpah 50 orang), keyakinan hakim, dan bukti-bukti lainnya yang dapat dipergunakan.²⁸⁰ Di sini terlihat bahwa alat bukti tertulis tidak nampak, tetapi Hasby Ash-Shiddieqy tidak menutup

²⁷⁹Ibnu Hajar Al Asqalani, *Fathul Baari: Penjelasan Kitab Shahih Al Bukhari Jilid 15*, alih bahasa Amiruddin, Jakarta: Pustaka Azzam, 2007, h. 114-115.

²⁸⁰Tengku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997, h. 136.

dengan alat bukti tersebut, sebagaimana ia mencantumkan “bukti-bukti lainnya yang dapat dipergunakan”.

Bukti tertulis merupakan bukti yang tergolong baru dan dikembangkan pada masa modern saat ini. Sayyid Sabiq dalam *Fiqih Sunnah* mengatakan bahwa:

Ketika manusia telah terbiasa berinteraksi dengan dokumen-dokumen dan bersandar padanya, sebagian ulama kontemporer memfatwakan diterima dan diakuiinya tertulis. ...apabila bersih dari keraguan akan adanya pemalsuan, dan menganggap pengakuan dengan tertulis sama dengan pengakuan dengan perkataan.²⁸¹

Sayyid Sabiq sebagai salah satu ulama kontemporer menerima keberadaan alat bukti tertulis. Tetapi ia mensyaratkan bahwa alat bukti tersebut harus benar-benar asli sehingga kedudukannya sama dengan alat bukti pengakuan atau perkataan seorang manusia. Lihat perbandingan alat bukti dalam hukum perdata, hukum pidana dan hukum Islam dalam tabel 5:

Tabel 5.
Perbandingan alat bukti antara hukum perdata,
hukum pidana, dan hukum Islam

²⁸¹Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 5*, h. 383-384.

No.	Hukum Perdata	Hukum Pidana	Hukum Islam
1.	Bukti tertulis	Keterangan saksi	<i>Iqrār</i> (pengakuan)
2.	Bukti saksi	Keterangan ahli	<i>Syahādah</i> (kesaksian)
3.	Persangkaan-persangkaan	Surat	<i>Yamīn</i> (sumpah)
4.	Pengakuan	Petunjuk	<i>Qarinah</i> (petunjuk)
5.	Sumpah	Keterangan terdakwa	Bukti tertulis

Bukti tertulis sebenarnya keberadannya sudah ada sejak zaman Nabi Muhammad Saw, meskipun sangat jarang dilakukan. Hal ini sebagaimana termaktub dalam Q.S. Al-Baqarah ayat 282 yang berbicara mengenai kewajiban mencatatkan perkara penting tentang utang-piutang maupun muamalah. Ibnu Elmi dan Abdul Helim dalam bukunya *Konsep Kesaksian* mengatakan:

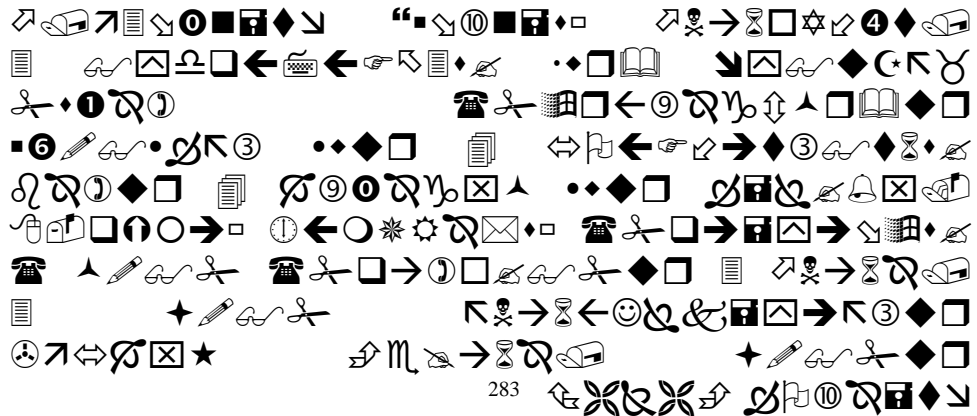
...perintah Allah tentang penelitian dan pencatatan terhadap semua transaksi bisnis adalah penting dan termasuk pula dalam masalah hukum keluarga... tujuannya untuk menghindari terjadinya perselisihan, persengketaan bahkan lebih besar dari itu. Selain itu pentingnya pencatatan ini tidak lain agar setiap transaksi yang dilakukan mendapatkan kepastian hukum dan dapat pula melakukan pembuktian secara hukum ketika dibutuhkan.²⁸²

Alat bukti tertulis merupakan alat bukti yang umum digunakan dalam perkara perdata dewasa ini. Oleh karena itu dengan berdasarkan pada ayat di atas dan pendapat para ulama yang menerima alat bukti tertulis, maka dapat menjadi dasar pertimbangan untuk menjadikan alat

²⁸²Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian*, h. 77-78.

bukti tertulis sabagai bagian dalam hukum pembuktian perkawinan Islam. Begitu juga dalam alat bukti perkawinan, bukti tertulis sudah seharusnya menjadi bagian dari hukum pembuktian perkawinan Islam. Allah Swt berfirman dalam surah al-Baqarah ayat 282:





Artinya: Wahai orang-orang yang beriman! Apabila kamu melakukan utang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang peneliti di antara kamu menuliskannya dengan benar. Janganlah peneliti menolak untuk menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkan kepadanya, maka hendaklah dia menuliskan. Dan hendaklah orang yang berutang itu mendiktekan, dan hendaklah dia bertakwa kepada Allah, Tuhannya, dan janganlah dia mengurangi sedikitpun daripadanya. Jika yang berutang itu orang yang kurang akalnya atau lemah (keadannya), atau tidak mampu mendiktekannya dengan benar. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi laki-laki di antara kamu. Jika tidak ada (saksi) dua orang laki-laki, maka (boleh) seorang laki-laki dan dua orang perempuan di antara orang-orang yang kamu sukai dari para saksi (yang ada), agar jika yang seorang lupa maka yang seorang lagi mengingatkannya. Dan janganlah saksi-saksi itu menolak apabila dipanggil. Dan janganlah kamu bosan menuliskannya, untuk batas waktunya baik (utang itu) kecil maupun besar. Yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah, lebih dapat menguatkan kesaksian, dan lebih mendekatkan kamu kepada ketidakraguan, kecuali jika hal itu merupakan perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, maka tidak ada dosa bagi kamu jika kamu tidak menuliskannya. Dan ambillah saksi saksi apabila kamu berjual beli, dan janganlah peneliti dipersulit dan begitu juga saksi. Jika kamu lakukan (yang demikian), maka sungguh, hal itu suatu kefasikan pada kamu. Dan bertakwalah kepada Allah, Allah memberikan pengajaran kepadamu, dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.²⁸⁴

²⁸³Q.S. Al-Baqarah [2]: 282.

²⁸⁴Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 59-60.

Muhammad Ali Ash-Shabuni dalam *Safwatut Tafsir* menjelaskan munasabah ayat ini dengan ayat sebelumnya. Bahwa pada ayat-ayat sebelumnya Allah menjelaskan tentang riba, yakni sesuatu yang keji dan buruk. Kemudian pada ayat-ayat selanjutnya Allah menerangkan pinjaman yang baik tanpa bunga, dan hukum-hukum berkaitan dengan hutang, dagang serta gadai. Ini adalah cara yang terpuji dalam mengembangkan harta yang dapat dimanfaatkan untuk individu maupun masyarakat. Selain itu, ayat ini merupakan ayat terpanjang dalam al-Qur'an, hal ini menunjukkan betapa Islam memberikan perhatian besar terhadap sistem ekonomi.²⁸⁵

Ayat di atas secara umum memang berbicara masalah hutang-piutang, tetapi para ahli tafsir berbeda pendapat terhadap masalah ini. Nashir ad-Din al-Baidhawi dalam *Tafsir al-Baidawi* dan Abu al-Qasim Zamakhsyari dalam *Tafsir al-Kasysyaf* yang dikutip oleh Ibnu Elmi dan Abdul Helim menafsirkan ayat ini berkaitan dengan hutang piutang. Namun, Abu Hasan Ali al-Mawwardi al-Bashri dalam *An-Nukat wa al-'Uyun* dan T.M. Hasby Shiddieqy dalam *Tafsir al-Qur'anul Majid* menyatakan bahwa tidak hanya persoalan hutang-piutang tetapi juga menyangkut berbagai transaksi muamalah.²⁸⁶

Terkait ayat ini, yang penting untuk diinterpretasi adalah mengenai maksud dari kata *tadāyantum*. Karena para ulama sering menyebut ayat ini dengan sebutan ayat *al-mudāyanah* (ayat hutang-piutang). Quraish Shihab

²⁸⁵Lihat Muhammad Ali Ash-Shabuni, *Shafwatut Tafsir: Tafsir-Tafsir Pilihan Jilid 1*, alih bahasa Yasin, Jakarta, Pustaka Al-Kautsar, 2011, h. 375-376.

²⁸⁶Lihat Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian*, h. 75-76.

menerjemahkan kata *tadāyantum* dengan bermuamalah, yang berasal dari kata *dain*. Kata ini memiliki banyak arti, tetapi makna setiap kata yang dihimpun oleh huruf-huruf kata *dain* itu selalu menggambarkan hubungan antar dua pihak, salah satunya berkedudukan lebih tinggi daripadapihak yang lain. Selain itu, kata ini juga bermakna hutang, pembalasan, ketaatan, dan agama. Kesemuanya menggambarkan hubungan timbal balik, dengan kata lain disebut bermuamalah.²⁸⁷

Para ulama berbeda pendapat mengenai hukum menuliskan hutang-piutang, apakah wajib atau sunnah. Ibnu Katsir mengatakan bahwa *faktubūhu* merupakan perintah yang hanya sebagai petunjuk ke jalan yang baik dan terjaminnya keselamatan yang diharapkan, bukan perintah wajib. Lebih lanjut ia mengutip sebuah riwayat berikut:

Qatada mengatakan, bahwa Abu Sulaiman al-Mur'isyi, bekas sahabatnya Ka'ab, pada suatu hari berkata kepada kawan-kawannya, "Tahukah kalian seseorang yang terainaya berdoa kepada Tuhan tetapi Tuhan tidak menerimanya?" Mereka bertanya, "Bagaimanakah itu?" Jawabnya, "Yaitu seseorang yang menjual barang dengan hutang sampai ke masa yang tertentu, tetapi tidak ditulis dan tidak dipersaksikan. Ketika tiba masanya diingkari oleh yang berutang, kemudian ia bedoa kepada Tuhan, maka Tuhan tidak menerima diannya karena ia melanggar tuntunan Tuhan."²⁸⁸

Ath-Thabari dalam tafsirnya mengutip beberapa riwayat yang intinya bahwa menuliskan hutang itu wajib tetapi kemudian *dinasakh* oleh firman Allah dalam surah al-Baqarah 283 "Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu

²⁸⁷Lihat M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah: Pesan, Kesan dan Keserasian Al-Qur'an Vol. 1*, Jakarta: Lentera Hati, 2002, h. 731-732.

²⁸⁸Ibnu Katsir, *Tafsir Ibnu Katsir Jilid 1*, alih bahasa Salim Bahreisy dan Said Bahreisy, Surabaya: Bina Ilmu, 2004, h. 557.

menunaikan amanatnya (hutangnya)”.²⁸⁹ Hal ini dapat dipahami apabila terdapat saling percaya antara para pihak, maka tidak mengapa jika tidak dicatatkan. Terkait hal ini Imam Syafi’i mengutarakan pendapatnya sebagai berikut:

Aku cenderung pada pelaksanaan pencatatan dan persaksian, karena ini petunjuk dari Allah sekaligus pedoman bagi penjual dan pembeli. Orang yang tidak melakukan pencatatan dan persaksian berarti telah meninggalkan kebijaksanaan dan aturan di mana aku cenderung tidak mengabaikannya, meskipun aku tidak mengklaim bahwa perbuatan itu haram baginya, sesuai dengan penjelasanku mengenai ayat sesudahnya.²⁹⁰

Jika ditelaah dari segi kaidah kebahasaan, kata *faktūbuhu* merupakan bentuk *fi’il ‘amar* (kata perintah). Dalam ushul fikih terdapat kaidah:

الأَصْلُ فِي الْأَمْرِ لِلْأُجُوبِ

Artinya: “Pada asalnya (setiap) perintah itu menunjukkan hukum wajib”²⁹¹

Amir Syarifuddin dalam bukunya *Ushul Fiqh* membagi empat pendapat terkait kedudukan amar pada suatu *naṣ*, yakni sebagai berikut:

1. Jumhur ulama berpendapat bahwa *lafaz ‘amar* itu menurut asalnya menunjukkan wajib.
2. Ulama Mu’tazilah berpendapat bahwa *‘amar* itu menurut asalnya adalah hukum *naẓb* secara mutlak, sehingga ada dalil yang menunjukkan *‘amar* itu untuk wajib.

²⁸⁹Lihat Abu Ja’far Muhammad bin Jarir Ath-Thabari, *Tafsir Ath-Thabari Jilid 4*, alih bahasa Ahsan Askan, Jakarta, Pustaka Azzam, 2008, h. 775.

²⁹⁰Lihat Syaikh Ahmad Musthafa al-Farran, *Tafsir al-Imam asy-Syafi’i Jilid 1*, alih bahasa Ali Sultan dan Fedrian Hasmand, Jakarta: Almahira, 2008, h. 502.

²⁹¹Lihat A. Basiq Djalil, *Ilmu Ushul Fiqih Satu dan Dua*, Jakarta: Kencana, 2010, h. 50.

3. Ulama Asy'ariyah dan Imam al-Ghazali memilih sikap *tawaquf*. Maksudnya, tidak menetapkan asal penggunaan 'amar secara pasti (antara wajib dan *nazb*), tetapi menetapkan kehendak 'amar itu kepada petunjuk yang menyertainya.
4. Golongan yang berpendapat bahwa 'amar adalah untuk *ibāḥah*.²⁹²

Kemudian dipertegas oleh Abd. Rahman Dahlan dalam bukunya *Ushul Fiqh* yang mengatakan bahwa:

Dalam konteks kajian ushul fiqh, amr (perintah) bersumber dari asy-Syari' kepada manusia sebagai hamba Allah. Dalam hal ini, Allah adalah pihak yang tinggi dan yang menuntut agar perintah tersebut dipatuhi. Sedangkan manusia sebagai mukallaf adalah pihak yang rendah dan melaksanakan perintah.²⁹³

Oleh karena itu, kedudukan *naṣ*, khususnya ayat 282 surah al-Baqarah merupakan wahyu dari Allah Swt yang diperuntukkan kepada manusia. Manusia sebagai hamba-Nya sudah sepatutnya mematuhi perintah-perintah tersebut. Perintah pencatatan terhadap transaksi muamalah mengandung kemaslahatan yang besar bagi pelakunya. Catatan tersebut merupakan alat bukti, apabila dikemudian hari nanti terdapat perselisihan, dapat digunakan untuk membuktikan transaksi yang telah dilakukan.

Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim dalam bukunya *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama* berpendapat bahwa perintah pencatatan dalam ayat tersebut adalah wajib. Apabila perintah pencatatan hanya sebagai anjuran maka akan menimbulkan kemudharatan

²⁹²Lihat Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh 2*, Jakarta: Kencana, 2008, h. 182-185.

²⁹³Lihat Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2011, h. 246.

yang besar, apalagi jika kemudaran-kemudaran tersebut dilihat dari berbagai macam transaksi bisnis di zaman sekarang, yakni tidak hanya dilakukan secara manual tetapi juga secara online. Selain itu, kewajiban ini juga mencakup masalah hukum keluarga, yang bertujuan untuk menghindari dari terjadinya perselisihan atau persengketaan di kemudian hari. Pentingnya pencatatan juga sebagai bentuk kepastian hukum dan dapat melakukan pembuktian secara hukum ketika dibutuhkan.²⁹⁴

Dalam pandangan mazhab Hanafi, ayat ini juga mencakup persoalan hukum keluarga. Sebagaimana diterangkan oleh Sayyid Sabiq dalam *Fiqih Sunnah* bahwa mazhab Hanafi membolehkan saksi dalam perkawinan satu orang laki-laki dan dua perempuan. Selain itu, perkawinan merupakan suatu hal yang serupa dengan jual-beli (yang merupakan transaksi pertukaran) sehingga kesaksian perempuan berlaku seperti kesaksian laki-laki.²⁹⁵ Karena saat itu belum seperti saat ini, yang mana dalam perkawinan hanya dengan saksi sudah cukup sebagai alat bukti. Sehingga mazhab ini tidak memasukkan pencatatan dalam perkawinan. Tetapi yang jelas, mazhab ini berpandangan bahwa ayat 282 juga mencakup muamalah perkawinan.

Alat bukti saksi dalam perkawinan yang telah bertahan berabad-abad, hal ini karena pada saat dulu memang alat bukti saksi lah yang menonjol. Alat bukti tertulis sejatinya merupakan produk modern. Sehingga wajar apabila dulu tidak terlalu dikenal alat bukti tertulis.

²⁹⁴Lihat Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian*, h. 77-78.

²⁹⁵Lihat Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah Jilid 3*, alih bahasa Abu Syauqina dan Abu Aulia Rahma, Tinta Abadi Gemilang, 2013, h. 275-276.

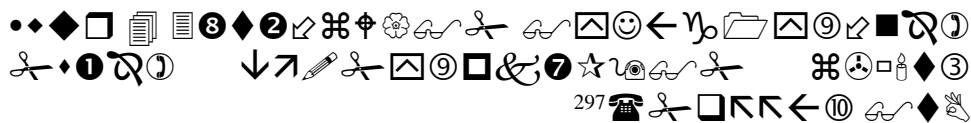
Berdasarkan pemaknaan para ahli tafsir di atas, yang menyatakan bahwa ayat tersebut tidak hanya secara khusus terkait masalah hutang-piutang tetapi lebih umum yakni bidang muamalah. Sehingga perkawinan yang termasuk di dalamnya sebagai bagian dari bidang muamalah juga masuk dalam ayat tersebut.

Ayat 282 surah al-Baqarah menurut hemat peneliti merupakan salah satu dasar hukum pembuktian dalam perkara perdata (*muamalah*)²⁹⁶. Di dalamnya diatur dua jenis alat bukti yang saling mendukung, pertama adalah alat bukti tertulis dan kedua adalah alat bukti saksi. Alat bukti tertulis telah peneliti jelaskan sebelumnya, sedangkan alat bukti saksi akan dijelaskan di bawah ini.

Alat bukti saksi dalam ayat 282 surah al-Baqarah terlihat dalam kalimat berikut:



²⁹⁶Kata muamalah المعاملات berasal dari kata tunggalnya المعاملة yang berakar pada kata عَمِلَ , kata muamalah sama dengan kata مُفَاعَلَةٌ artinya saling berbuat atau berbuat secara timbal balik. Secara sederhana diartikan dengan hubungan antara orang dengan orang. Lihat Abdul Rahman Ghazaly dkk., *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Kencana, 2010, h. 3. Lihat juga Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002, h. 1. Muamalah adalah aspek hukum Islam yang ruang lingkungannya luas. Pada dasarnya aspek hukum Islam yang bukan termasuk kategori ibadah, seperti shalat, puasa dan haji dapat disebut muamalah. Karena itu, masalah perdata dan pidana pada umumnya digolongkan pada bidang muamalah. Namun dalam perkembangan selanjutnya, hukum Islam di bidang muamalah dapat dibagi dalam dua garis besar yaitu *munakahat* (perkawinan), *jinayat* (pidana) dan muamalah dalam arti khusus yang hanya berkaitan dengan bidang ekonomi dan bisnis dalam Islam. Lihat Qamarul Huda, *Fiqh Muamalah*, Yogyakarta: Teras, 2011, h. 1.



Artinya: Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi laki-laki di antara kamu. Jika tidak ada (saksi) dua orang laki-laki, maka (boleh) seorang laki-laki dan dua orang perempuan di antara orang-orang yang kamu sukai dari para saksi (yang ada), agar jika yang seorang lupa maka yang seorang lagi mengingatkannya. Dan janganlah saksi-saksi itu menolak apabila dipanggil.²⁹⁸

Perintah persaksian ayat ini terlihat pada kata *wastasyhidū*, kata ini berbentuk *fi'il 'amar*. Sebagaimana telah peneliti jelaskan sebelumnya mengenai kedudukan *'amar* dalam suatu *naṣ*. Pada intinya adanya perintah adalah untuk ditaati. Ibnu Elmi dan Abdul Helim menjelaskan tentang kedudukan saksi pada ayat tersebut. Ia mengutip para ahli tafsir, ada yang menghukumi sunnah dan ada pula yang hanya menyatakan sebagai perintah tanpa menyatakan apakah wajib atau sunnah. Lebih lanjut dijelaskan bahwa:

Bagi yang menyatakan sunnah, tampaknya mengaitkan kesaksian ini dengan pencatatan setiap terjadinya transaksi, sementara pencatatan pada waktu itu masih dianjurkan dengan alasan atau masih adanya saling percaya atau belum adanya *qarīnah* (indikasi) kecurangan pada diri saksi sendiri. Oleh karena itu, kesaksian pun tampaknya berkedudukan sebagaimana pencatatan.

Selanjutnya apabila di suatu masa seperti masa sekarang, kesaksian sangat dibutuhkan dengan indikasi banyaknya kecurangan di setiap transaksi muamalah, tentu kedudukan saksi sangat diperlukan untuk menyaksikan terjadinya kegiatan transaksi itu. Hal ini bertujuan agar apabila di suatu saat terjadinya konflik antar orang yang mengadakan transaksi, mereka pun dapat meminta kembali kepada saksi yang telah ditujuk sebelumnya untuk menyatakan keterangan sesuai dengan yang sebenarnya terjadi. Pada zaman sekarang, tampaknya tidak ada alasan kecuali menyatakan bahwa meminta orang untuk menjadi saksi adalah wajib dilakukan.²⁹⁹

²⁹⁷Q.S. Al-Baqarah [2]: 282.

²⁹⁸Departemen Agama RI, Al-Qur'an, h. 59-60.

²⁹⁹Ibnu Elmi dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian*, h. 34.

Departemen agama menerjemahkan kata *tarḍauna* dengan yang kamu sukai. Sayyid Sabiq dalam tafsirnya menjelaskan maksud kata tersebut. “Ridha di sini mengandung dua makna. Pertama, kedua orang saksi itu adil dan diridhai di kalangan jamaah (masyarakat). Kedua, kedua belah pihak ridha terhadap kesaksiannya.”³⁰⁰ Peneliti lebih menyetujui penggunaan makna ridha daripada suka, karena kedudukannya lebih tinggi dibanding suka.

Quraish Shihab mempertegas penafsiran pemakaian kesaksian pada ayat tersebut. Ia menjelaskan sebagai berikut:

Kata saksi yang digunakan ayat ini adalah (شاهدين) *syahīdain* bukan (شاهدين) *syāhidain*. Ini berarti bahwa saksi yang dimaksud adalah benar-benar yang wajar serta telah dikenal kejujurannya sebagai saksi dan telah berulang-ulang melaksanakan tugas tersebut. Dengan demikian, tidak ada keraguan menyangkut kesaksiannya.³⁰¹

Ayat ini secara lengkap mengatur konsep kesaksian dalam bermuamalah. Mencakup perintah, kualifikasi saksi, kuantitas saksi dan sampai kepada kewajiban bersaksi. Masalah yang tidak luput dari bahasan para ahli tafsir adalah mengenai kedudukan saksi laki-laki dengan perempuan dalam ayat tersebut. Wahbah Az-Zuhaili dalam *Tafsir Al-Munir* menjelaskan sebab kesaksian dua orang perempuan sama dengan kesaksian satu orang laki-laki.

Kebiasaan yang berlaku menyatakan bahwa wanita biasanya tidak banyak memiliki perhatian terhadap masalah-masalah yang berkaitan dengan transaksi atau bisnis. Sehingga hal ini menyebabkan

³⁰⁰Sayyid Quthb, *Tafsir fi Zhilalil-Qur'an di Bawah Naungan Al-Qur'an Jilid 1*, alih bahasa As'ad Yasin dkk., Jakarta: Gema Insani Press, 2000, h. 392.

³⁰¹M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah Vol. 1*, h. 734-735.

wawasan, pengetahuan, pengalaman dan perhatian wanita tentang dunia bisnis dan keuangan lemah. Adapun kenyataan yang ada pada masa sekarang, yaitu adanya sebagian dari kaum wanita yang memiliki kesibukan dan perhatian terhadap dunia bisnis dan keuangan, maka hal ini tetap tidak bisa mengubah hukum yang telah ditetapkan, karena hukum-hukum yang ada tidak lain didasarkan pada kenyataan yang bersifat umum, bukan sesuatu yang bersifat langka atau kasuistik.³⁰²

Wahbah az-Zuhaili tampaknya berpandangan bahwa ayat tersebut diperuntukkan secara umum. Sehingga ketentuannya tetap sesuai apa yang dimaksud ayat tersebut. Bagaimanapun kemampuan wanita dalam bertransaksi, tetaplah dalam persaksian satu laki-laki sama dengan dua perempuan. Berbeda dengan Quraish Shihab yang memiliki pandangan yang menarik terkait kesaksian tersebut. Secara panjang dijelaskannya sebagai berikut:

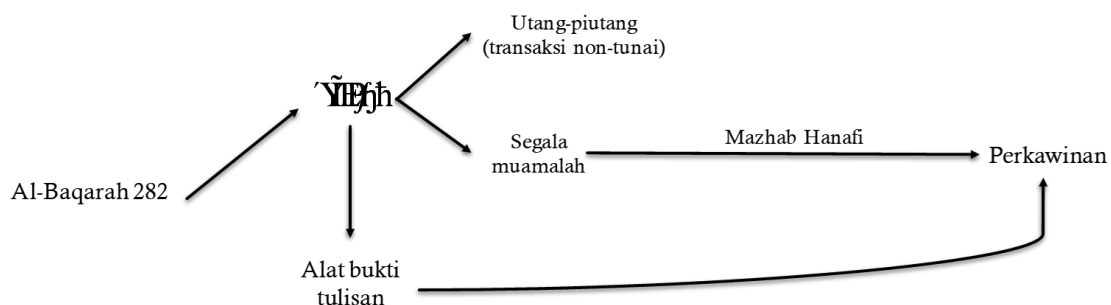
Al-Qur'an dan Sunnah mengatur pembagian kerja antara wanita dan pria, suami dan istri. Suami bertugas mencari nafkah dan dituntut untuk memberi perhatian utama, dalam hal ini untuk menyediakan kecukupan nafkah untuk anak istrinya. Sedang, tugas utama wanita atau istri adalah membina rumah tangga dan memberi perhatian besar bagi pertumbuhan fisik dan perkembangan jiwa anak-anaknya. Namun, perlu dicatat bahwa pembagian kerja itu tidak ketat. Tidak jarang istri para sahabat Nabi Muhammad saw. ikut bekerja mencari nafkah karena suaminya tidak mampu mencukupi kebutuhan rumah tangga, dan tidak sedikit pula suami yang melakukan aktivitas di rumah serta mendidik anak-anaknya. Pembagian kerja yang disebut di atas, dan perhatian berbeda yang dituntut terhadap masing-masing jenis kelamin, menjadikan kemampuan dan ingatan mereka menyangkut objek perhatiannya berbeda. Ingatan wanita dalam soal rumah tangga pastilah lebih kuat daripada pria yang perhatiannya lebih banyak atau seharusnya lebih banyak tertuju kepada kerja, perniagaan, termasuk utang-piutang. Ingatannya pasti juga lebih kuat daripada wanita yang perhatian utamanya tidak tertuju atau tidak diharapkan tertuju ke sana. Atas dasar besar kecilnya perhatian itulah tuntunan di atas ditetapkan. Dan, karena al-Qur'an menghendaki

³⁰²Wahbah Az-Zuhaili, *Tafsir Al-Munir Jilid 2*, alih bahasa Abdul Hayyie al-Kattani dkk., Jakarta: Gema Insani, 2013, h. 141-142.

wanita memberi perhatian lebih banyak kepada rumah tangga atau atas dasar kenyataan pada masa turunnya ayat ini wanita-wanita tidak memberi perhatian yang cukup terhadap utang-piutang, baik karena suami tidak mengizinkan keterlibatan mereka maupun oleh sebab lain, maka kemungkinan mereka lupa lebih besar daripada kemungkinan oleh pria, karena itu –demi menguatkan persaksian-dua orang wanita diseimbangkan dengan seorang pria, *supaya jika seorang lupa maka seorang lagi mengingatkannya*. Sekali lagi – hemat peneliti- ayat ini tidak berbicara tentang kemampuan intelektual wanita, tidak juga berarti bahwa kemampuan menghafal lebih rendah daripada kemampuan pria.³⁰³

Menariknya lagi, ayat ini mendahulukan alat bukti tertulis baru kemudian ditambah bukti saksi. Jika melihat ketentuan dalam hukum acara perdata di Indonesia, memang kedudukan alat bukti tertulis merupakan bukti utama dalam perkara perdata baru kemudian urutan kedua adalah bukti saksi. Artinya, ayat 282 surah al-Baqarah yang diturunkan belasan abad yang lalu telah lebih dulu memiliki konsep hukum pembuktian seperti dalam hukum acara perdata dewasa ini.

Jadi, berdasarkan teori hukum pembuktian dalam Islam di atas, maka hukum pembuktian perkawinan Islam tidak hanya dengan alat bukti saksi tetapi juga mencakup alat bukti tertulis. Ayat 282 surah al-Baqarah menjadi dasar hukum keberadaan alat bukti tersebut. (lihat bagan 2)



Bagan 2.

³⁰³M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah Vol. 1*, h. 736.

Gambaran Analisis Bukti Tertulis dengan Teori Hukum Pembuktian dalam Islam

C. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan dalam Perspektif Teori *Qiyās*

Teori *qiyās* merupakan salah satu teori penggalan hukum (*istinbat* hukum). Menurut pemahaman awal, *qiyās* merupakan salah satu sumber hukum Islam. Padahal *qiyās* bukanlah sumber hukum, melainkan metode *ijtihad* untuk *istinbat* hukum. Sebagaimana dikatakan Ahmad Hasan berikut:

Dalam teori hukum Islam klasik, *qiyās* lahir paling belakang. Ia dianggap sebagai prinsip, dasar atau sumber hukum yang keempat, seperti sumber-sumber lainnya. Sebenarnya, *qiyās* adalah salah satu cara *ijtihad* (penalaran hukum) dan bukan sumber hukum sebagaimana digambarkan oleh empat perangkat teori klasik tersebut. Ia bukanlah sumber hukum, juga bukan hujjah (otoritas) yang berdiri sendiri. Ia merupakan proses *ijtihad* yang sistematis untuk mengungkap ketetapan hukum. Ia sepenuhnya bergantung pada otoritas lain, baik al-Qur'an maupun al-Sunnah.³⁰⁴

Qiyās secara bahasa berarti mengukur. Orang-orang Arab biasa menggunakan kata tersebut untuk mengukur sesuatu, seperti mengukur tanah, baju dan lainnya.³⁰⁵ Mengukur adalah menyamakan sesuatu dengan sesuatu. Seperti mengukur tanah dengan meteran, ukuran tanah diukur disamakan dengan ukuran dalam meteran tersebut.

³⁰⁴Ahmad Hasan, *Qiyās: Penalaran Analogis di dalam Hukum Islam*, alih bahasa Widyawati, Bandung: Pustaka, 2001, h. 1.

³⁰⁵Atha' bin Khalil, *Ushul Fiqh*, alih bahasa Yasin As-Siba'i, Bogor: Pustaka Thariqul Izzah, 2003, h. 115.

Qiyās secara istilah menurut para ahli ushul fikih adalah menyamakan suatu perkara yang belum ada hukumnya dengan hukum perkara lain yang sudah ditetapkan oleh *naş*³⁰⁶, karena adanya persamaan dalam ‘*illat*³⁰⁷ hukum.³⁰⁸ Pemahaman terhadapnya tidak hanya memahami secara tekstual, tetapi juga sangat diperlukan peran logika untuk mengetahui *illat* hukumnya.

Penggunaan metode *qiyās* baru dianggap sah apabila telah memenuhi rukun-rukun *qiyās*. Para ulama ushul fiqh sepakat bahwa rukun *qiyās* ada empat. Sebagaimana disebutkan Satria Effendi berikut:

- e. *Aşal* (pokok tempat meng*qiyā*skan sesuatu). *Aşal* adalah masalah yang telah ditetapkan hukumnya baik dalam al-Qur’an maupun Hadis Nabi Muhammad Saw.
- f. Adanya hukum *aşal*, yaitu hukum *şara’* yang terdapat pada *aşal* yang hendak ditetapkan pada *far’u* (cabang) dengan jalan *qiyās*.
- g. Adanya cabang (*far’u*), yaitu sesuatu yang tidak ada ketegasan hukumnya dalam al-Qur’an dan Hadis Nabi Muhammad Saw., yang hendak ditemukan hukumnya melalui *qiyās*.

³⁰⁶*Naş* artinya mengangkat atau melahirkan, dalam istilah fikih yaitu sebutan untuk al-Qur’an dan Hadis nabi Muhammad Saw. Lihat Mahmud Yunus, *Kamus Arab-Indonesia*, h. 453.

³⁰⁷*Illat* menurut Ahmad Hasan memiliki empat pengertian, yaitu 1) sesuatu yang mempengaruhi hukum dengan sendirinya (*al-mu’asir bi żatıhi fı al-ħukm*); 2) sesuatu yang menandakan hukum (*al-mu’arrif li al-ħukm*); 3) sesuatu yang menjadikan hukum wajib bukan dengan sendirinya, tetapi berdasarkan otoritas Tuhan (*al-mijib bi ja’l Allah*); 4) sesuatu yang memotivasi pemberi hukum untuk memberikan hukum (*al-ba’is li al-şari’ ‘ala şar’ al-ħukm*). Lihat Ahmad Hasan, *Qiyās*, h. 205.

³⁰⁸Sarmin Syukur, *Sumber-Sumber Hukum Islam*, Surabaya: Al-Ikhlās, 1993, h. 131.

h. *'Illat*, merupakan inti bagi praktik *qiyās*, karena berdasarkan *'illat* itulah hukum-hukum yang terdapat dalam al-Qur'an dan Hadis Nabi Muhammad Saw dapat dikembangkan.³⁰⁹

'Illat sebagaimana disebutkan di atas, merupakan inti dari metode *qiyās*. Menurut Atha' bin Khalil antara *'illat* dan sebab memiliki perbedaan. Sebab adalah tanda (*'amārah*) yang memberitahu adanya sesuatu hukum, seperti tergelincirnya matahari menjadi tanda waktu shalat. Sedangkan *'illat* adalah perkara yang karenanya terwujud hukum. *'Illat* memicu disyariatkannya suatu hukum. Jadi, *'illat* adalah sebab pensyariatan suatu hukum, bukan sebab adanya hukum.³¹⁰ Lebih lanjut Atha' bin Khalil juga membedakan antara *'illat* dengan hikmah. Ia mengatakan:

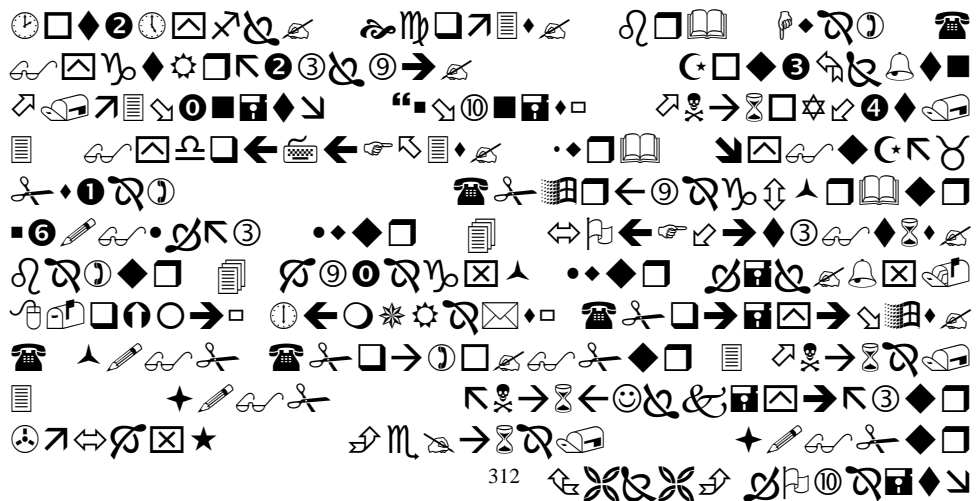
Illat itu merupakan pendorong/pemicu disyariatkannya suatu hukum. ...Sedangkan hikmah adalah perkara yang menjelaskan hasil dan tujuan dari hukum. ...Hikmah itu hanyalah berita dari Allah Swt, dan termasuk sebagai berita-berita tentang suatu perkara, bukan berita Allah Swt tentang suatu hukum. Kedudukan hikmah di dalam nash-nash syara sama kedudukannya seperti kisah-kisah, berita-berita, nasihat-nasihat dan petunjuk-petunjuk. Selain anggapan itu tidak dibenarkan, sehingga tidak termasuk pada pensyariatan dan penggalan suatu hukum.³¹¹

Teori *qiyās* digunakan untuk memperkuat kedudukan alat bukti tertulis dalam perkawinan. Fokus pembahasan ini masih pada ayat 282 surah al-Baqarah, karena memang itulah dasar hukum utama alat bukti tertulis dalam al-Qur'an. Walaupun sebelumnya telah dianalisis kritis

³⁰⁹Satria Effendi, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2008, h. 132-135.

³¹⁰Atha, *Ushul Fiqh*, h. 141-142.

³¹¹*Ibid.*, h. 146-147.

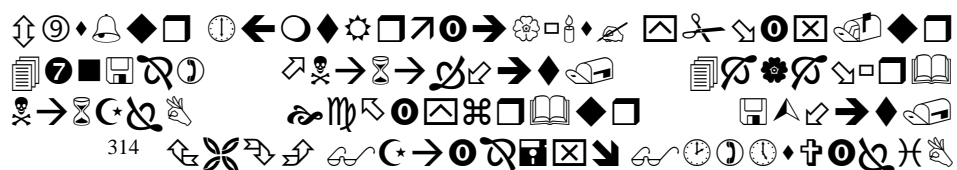


Artinya: Wahai orang-orang yang beriman! Apabila kamu melakukan utang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang peneliti di antara kamu menuliskannya dengan benar. Janganlah peneliti menolak untuk menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkan kepadanya, maka hendaklah dia menuliskan. Dan hendaklah orang yang berutang itu mendiktekan, dan hendaklah dia bertakwa kepada Allah, Tuhannya, dan janganlah dia mengurangi sedikitpun daripadanya. Jika yang berutang itu orang yang kurang akalny atau lemah (keadannya), atau tidak mampu mendiktekannya dengan benar. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi laki-laki di antara kamu. Jika tidak ada (saksi) dua orang laki-laki, maka (boleh) seorang laki-laki dan dua orang perempuan di antara orang-orang yang kamu sukai dari para saksi (yang ada), agar jika yang seorang lupa maka yang seorang lagi mengingatkannya. Dan janganlah saksi-saksi itu menolak apabila dipanggil. Dan janganlah kamu bosan menuliskannya, untuk batas waktunya baik (utang itu) kecil maupun besar. Yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah, lebih dapat menguatkan kesaksian, dan lebih mendekatkan kamu kepada ketidakraguan, kecuali jika hal itu merupakan perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, maka tidak ada dosa bagi kamu jika kamu tidak menuliskannya. Dan ambillah saksi saksi apabila kamu berjual beli, dan janganlah peneliti dipersulit dan begitu juga saksi. Jika kamu lakukan (yang demikian), maka sungguh, hal itu suatu kefasikan pada kamu. Dan bertakwalah kepada Allah, Allah memberikan pengajaran kepadamu, dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.³¹³

³¹²Q.S. Al-Baqarah [2]: 282.

³¹³Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 59-60.

Aṣal dari permasalahan ini adalah surah al-Baqarah ayat 282 di atas, khususnya mengenai hukum pembuktian perkara muamalah, yang berkaitan dengan hutang-piutang. Kemudian *far'unya* adalah hukum pembuktian perkawinan. *'Illat*-nya adalah antara perkara hutang-piutang dengan perkawinan merupakan sama-sama lingkup bidang muamalah, yakni suatu bentuk perikatan antara dua pihak. Bahkan perkawinan lebih dari sekedar muamalah hutang-piutang, perkawinan merupakan peristiwa penting dan sakral dalam kehidupan manusia. Dalam al-Qur'an dijelaskan bahwa perkawinan merupakan ikatan yang sangat kuat (*miṣaqan galīzan*), sebagaimana terdapat dalam surah an-Nisa ayat 21:



Artinya: Dan bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu telah bergaul satu sama lain (sebagai suami-isteri). Dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil perjanjian yang kuat (ikatan pernikahan) dari kamu.³¹⁵

Al-Qurtubi menerangkan tentang *miṣaqan galīzan* dengan merujuk pada tiga pendapat, yakni sebagai berikut:

1) Yaitu sabda Nabi SAW.

فَاتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ
وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ³¹⁶

³¹⁴Q.S. An-Nisa [4]: 21.


³¹⁵Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 105.

³¹⁶Hadis ini dalam redaksi aslinya cukup panjang, yakni sebuah hadis Nabi Muhammad Saw tentang praktik haji beliau. Hadis ini merupakan salah satu isi dari khutbah Nabi Muhammad ketika sedang melakukan ibadah haji. Lihat dalam Imam An-Nawawi, *Syarah Shahih Muslim Jilid 8*, alih bahasa Wawan Djunaedi Soffandi, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011, h. 515-528. Lihat juga Muhammad Nashiruddin Al Albani, *Shahih Sunan Abu Daud Jilid 1*, alih bahasa Tajuddin Arief dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2007, h. 732-742.

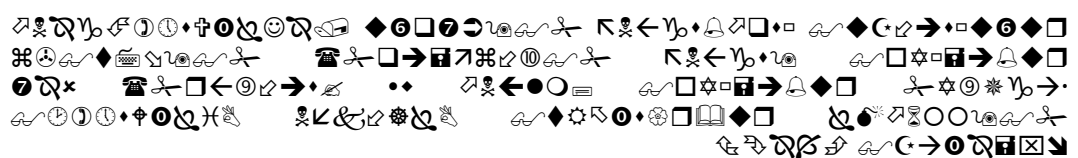
perjanjian yang kuat, yang tidak akan direndahkan kehormatannya oleh hati yang beriman.³¹⁹

Ahli tafsir kontemporer lainnya yang berasal dari Indonesia yakni Quraish Shihab mengungkapkan hanya ada tiga kali kata *misaqan galizan* di dalam al-Qur'an. Pertama, dalam ayat ini tentang ikatan suami-istri. Kedua, perjanjian Allah dengan para nabi (Q.S. al-Ahzab: 7)³²⁰. Ketiga, perjanjian Allah dengan manusia dalam konteks melaksanakan pesan-pesan agama (Q.S. an-Nisa: 154).³²¹ Bahkan perjanjian suami-istri untuk hidup bersama sedemikian kukuh, sehingga jika mereka dipisahkan oleh kematian, mereka yang taat beragama akan hidup bersama di kemudian hari (Q.S. Yasin: 56)^{322, 323} Hal ini menunjukkan betapa luhurnya perjanjian


³¹⁹Sayyid Quthb, *Tafsir fi Zhilalil-Qur'an di Bawah Naungan Al-Qur'an Jilid 2*, alih bahasa As'ad Yasin dkk., Jakarta: Gema Insani Press, 2001, h. 309.

³²⁰


 Artinya: Dan (ingatlah) ketika Kami mengambil perjanjian dari para nabi dan dari engkau (sendiri) dari Nuh, Ibrahim, Musa dan Isa putra Maryam, dan Kami telah mengambil dari mereka perjanjian yang teguh. Lihat Departemen Agama RI, *Al-Qur'an*, h. 592.

³²¹


 Artinya: Dan Kami angkat gunung (Sinai) di atas mereka untuk menguatkan perjanjian mereka. Dan Kami perintahkan kepada mereka: "Masukilah pintu gerbang (Baitulmaqdis) itu sambil bersujud", dan Kami perintahkan (pula), kepada mereka: "Janganlah kamu melanggar peraturan mengenai hari *Sabat*". Dan Kami telah mengambil dari mereka perjanjian yang kokoh. Lihat *Ibid.*, h. 135.

³²²


 Artinya: Mereka dan pasangan-pasangannya berada dalam tempat yang teduh, bersandar di atas dipan-dipan. Lihat *Ibid.*, h. 631.

³²³M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian al-Qur'an Vol. 2*, Jakarta: Lentera Hati, 2002, h. 466.

perkawinan (*misqaan galizān*). Oleh karena itu, kedudukan ikatan perkawinan dibandingkan dengan muamalah lain seperti hutang-piutang jauh lebih tinggi. Hutang-piutang saja diwajibkan untuk dicatatkan apalagi perkawinan.

Para ulama ushul fiqh membagi *qiyās* menjadi beberapa bentuk. Di antaranya menurut al-Amidi dan al-Syaukani yang dikutip oleh Sapiudin Shidiq membagi *qiyās* kepada beberapa segi:

c. *Qiyās* dilihat dari segi kekuatan illat yang terdapat pada furu:

- 4) *Qiyās aulawī*, yaitu *qiyās* yang ‘illatnya mewajibkan adanya hukum. Hukum yang disamakan (cabang) mempunyai kekuatan hukum yang lebih utama dari tempat menyamakannya (*aṣal*). Misalnya larangan mengatakan “ah” kepada kedua orang tua.³²⁴ Maka meng*qiyās*kan berkata “ah” dengan memukul itu jauh lebih utama.
- 5) *Qiyās musāwi*, yaitu *qiyās* yang illatnya mewajibkan adanya hukum yang sama antara hukum yang ada pada *aṣal* dan hukum yang ada pada *furū*’.
- 6) *Qiyās adna*, yaitu *qiyās* yang ada pada *far’u* lebih rendah dibandingkan dengan ‘illat yang ada pada *ashal*.

d. *Qiyās* dilihat dari segi kejelasan ‘illat hukum:

- 3) *Qiyās jaly*, yaitu *qiyās* yang ‘illatnya ditegaskan oleh *naṣ* bersamaan dengan penetapan hukum *aṣal*, atau ‘illatnya tidak

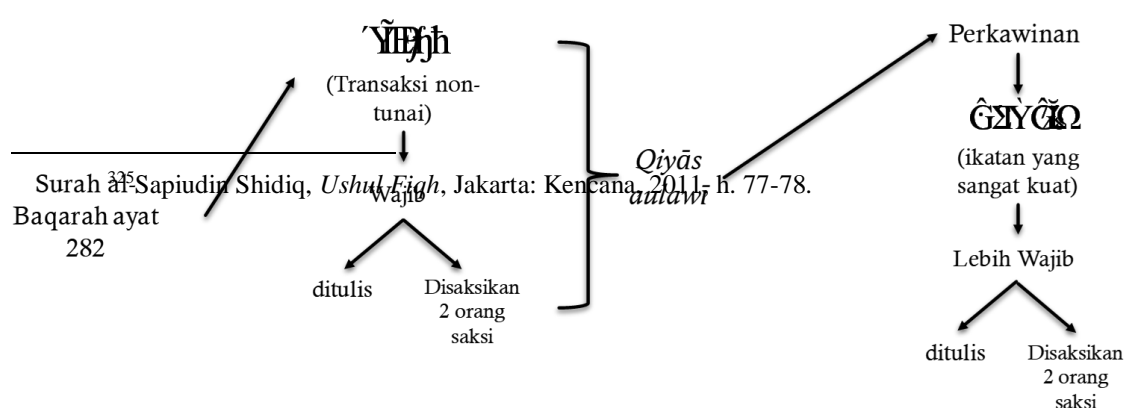
³²⁴Lihat Q.S. Al-Isra: 23.

ditegaskan oleh *naş*, tetapi dipastikan bahwa tidak ada pengaruh dari perbedaan antara *aşal* dan *furū*'.

- 4) *Qiyās khafi*, yaitu *qiyās* yang 'illatnya tidak disebutkan dalam *naş*.³²⁵

Berdasarkan pembagian *qiyās* di atas, maka *qiyās* dalam bahasan ini jika dilihat dari kekuatan 'illat-nya termasuk bagian *qiyās Aulawī*, yaitu *qiyās* yang 'illat-nya mewajibkan adanya hukum yang lebih tinggi dari hukum yang ada pada *aşal*. Hal ini karena peristiwa hukum perkawinan, tidak hanya sekedar ikatan muamalah yang berdimensi horizontal, tetapi juga mengandung segi ibadah, yang berdimensi vertikal antara manusia dengan Allah Swt. Oleh karena itu, perkawinan yang notabene peristiwa penting dan sakral sudah sepatutnya wajib dicatatkan yang bertujuan untuk menghindari persengketaan di masa mendatang.

Sedangkan dilihat dari kejelasan 'illat hukumnya, maka masuk dalam kategori *qiyās khafi*, yakni *qiyās* yang 'illat hukumnya tidak disebutkan dalam *naş*. Untuk dapat mengetahui 'illat hukumnya diperlukan analisa mendalam terhadap *naş* tersebut. Menurut hemat peneliti, 'illat hukumnya yakni sebagaimana telah disebutkan sebelumnya akan diperjelas sebagai berikut. Untuk pembuktian adanya suatu peristiwa transaksi muamalah khususnya hutang-piutang berdasarkan ayat 282 surah



al-Baqarah adalah dengan adanya pencatatan terhadap peristiwa tersebut dan juga disaksikan oleh dua orang saksi. Catatan dan saksi menjadi alat bukti jika dikemudian hari si penghutang mengingkari perbuatannya. Artinya, fungsi dari kewajiban pencatatan dalam transaksi muamalah atau hutang-piutang adalah sebagai alat bukti. Demikian juga dengan perkawinan, selain karena perkawinan bagian dari muamalah, ia juga merupakan peristiwa penting dan sakral yang kedudukannya lebih tinggi dibanding muamalah hutang-piutang, sehingga wajib untuk dicatatkan di samping adanya alat bukti saksi. (lihat bagan 3)

Bagan 3.
Gambaran Analisis Bukti Tertulis dengan Teori *Qiyās*

Jadi, pada intinya ‘*illat* hukum dalam permasalahan ini wajibnya pencatatan terhadap peristiwa muamalah khususnya hutang-piutang, sebagai bentuk alat bukti terhadap peristiwa tersebut. Perkawinan tadinya dengan alat bukti saksi sudah cukup untuk membuktikan peristiwa tersebut. Tetapi di zaman sekarang bukti tersebut tidaklah cukup. Justru bukti tertulislah yang menjadi patokan terhadap perdata termasuk perkawinan. Oleh karena itu, dengan teori *qiyās* ini, perkawinan yang merupakan bagian dari muamalah wajib dicatatkan sebagai alat bukti perkawinan di samping alat bukti saksi.

D. Analisis Bukti Tertulis Perkawinan dalam Perspektif Teori *Double Movement*

Teori *double movement* merupakan sebuah teori yang dicetuskan oleh Fazlur Rahman. Fazlur Rahman merupakan satu di antara beberapa

tokoh pembaharu hukum Islam abad 21 yang cukup berpengaruh di dunia. Menurut Abdul Manan, pemikiran Fazlur Rahman dalam pembaharuan hukum Islam banyak ditulisnya ketika ia berada di Chicago University Amerika Serikat, di antaranya *Islamic Methodology in History, Islam and Modernity, Transformation of an Intellectual Tradition, Major Themes of The Qur'an, Toward Reformulating the Methodology of Islamic Law and Interpreting Qur'an*.³²⁶ Teori *double movement* secara spesifik dapat dilihat dalam buku yang berjudul *Islam and Modernity*.

Teori *double movement* sejatinya merupakan sebuah teori penafsiran al-Qur'an. Sebagaimana dikatakan Nurcholis Majid yang dikutip oleh Imam Syaukani bahwa teori *double movement* (gerak ganda) merupakan teori untuk memahami dan menafsirkan al-Qur'an, yang mana relasi timbal balik antara wahyu ketuhanan (*devine revelation*) yang suci dan sejarah kemanusiaan (*human history*) yang profane menjadi tema sentralnya.³²⁷ Meskipun demikian, teori ini tetap relevan bagi peneliti untuk menganalisa permasalahan dalam penelitian ini, karena teori ini sangat berguna untuk mencari tahu bagaimana kondisi dan penerapan hukum pembuktian perkawinan Islam pada masa Nabi, termasuk masa para imam mazhab, yang kemudian ditarik kepada kondisi saat ini.

Teori *double movement* (gerak ganda) menurut Fazlur Rahman “terdiri dari suatu gerakan ganda, dari situasi sekarang ke masa al-Qur'an

³²⁶Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006, h. 206.

³²⁷Imam Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Nasional*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006, h. 136.

diturunkan dan kembali lagi ke masa kini”.³²⁸ Jadi, langkah pertama adalah penggalian sejarah di masa al-Qur’an diturunkan, bagaimana kondisi masyarakat, adat kebiasaan ketika itu, kemudian pemahaman terhadap sejarah tersebut ditarik kembali ke masa sekarang, disesuaikan dengan kondisi masyarakat dan adat kebiasaan saat ini.

Penggalian sejarah ini penting, karena Fazlur Rahman melihat bahwa al-Qur’an dan asal-usul masyarakat muslim muncul dalam sinaran sejarah dan berhadapan dengan latar belakang sosio-historis. Al-Qur’an kemudian sebagai respon terhadap situasi tersebut, yang sebagian besar terdiri dari pernyataan-pernyataan moral religius dan sosial yang menanggapi permasalahan-permasalahan spesifik yang dihadapkan kepada situasi-situasi yang kongkrit.³²⁹ Lebih lanjut Fazlur Rahman menjelaskan secara spesifik penerapan teori ini sebagai berikut:

...gerakan yang pertama terjadi dari hal-hal yang spesifik dalam al-Qur’an ke penggalian dan sistematisasi prinsip-prinsip umum, nilai-nilai, dan tujuan-tujuan jangka panjangnya, yang kedua harus dilakukan dari pandangan umum ini ke pandangan spesifik yang harus dirumuskan dan direalisasi sekarang. Artinya, ajaran-ajaran yang bersifat umum harus ditubuhkan (*embodied*) dalam konteks sosio-historis yang kongkrit di masa sekarang. Ini sekali lagi memerlukan kajian yang cermat atas situasi sekarang dan analisis berbagai unsur-unsur komponennya sehingga kita bisa menilai situasi sekarang dan mengubah kondisi sekarang sejauh yang diperlukan, dan menentukan prioritas-prioritas baru untuk bisa mengimplementasikan nilai-nilai al-Qur’an secara baru pula. Sejauh lingkup kita mampu mencapai kedua momen dari gerakan ganda ini

³²⁸Fazlur Rahman, *Islam dan Modernitas; Tentang Transformasi Intelektual*, judul aslinya *Islam & Modernity, Transformation of an Intellectual Tradition*, alih bahasa Ahsin Mohammad, Bandung: Pustaka, 2005, h. 6.

³²⁹*Ibid.*

dengan berhasil, perintah-perintah al-Qur'an akan menjadi hidup dan efektif kembali.³³⁰

Jadi, untuk memahami suatu hukum dalam al-Qur'an perlu upaya sungguh-sungguh melalui kedua gerakan ganda tersebut. menurut peneliti, tidak hanya yang di dalam al-Qur'an saja yang bisa digunakan menggunakan metode ini, tetapi penetapan hukum oleh Nabi Muhammad Saw pada masa itu, baik melalui al-Qur'an maupun Hadis, dan juga bisa digunakan terhadap penetapan hukum para imam mazhab, yang kemudian ditarik kepada kondisi saat ini. Dalam penelitian ini, ingin diketahui bagaimana penetapan hukum pembuktian perkawinan Islam baik di masa Nabi maupun di masa para imam mazhab yang kemudian ditarik pada kondisi saat ini untuk disimpulkan sebuah konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang baru.

Penetapan hukum pada masa Nabi Muhammad Saw maupun para imam mazhab telah dibahas pada bab sebelumnya. Bahwa kondisi saat itu memang keadaan hukum pembuktiannya tidak semaju seperti saat ini. Saat itu alat bukti yang umum digunakan dalam banyak perkara adalah alat bukti saksi, termasuk juga dalam akad perkawinan. Bahkan sampai pada zaman para imam mazhab yang empat, yakni mazhab Hanafi, mazhab Maliki, mazhab Syafi'i dan mazhab Hambali yang tidak terlalu jauh perbedaan zamannya dengan zaman Nabi, masih tetap tidak jauh berbeda dengan hukum pembuktian perkawinan dengan di zaman Nabi.

³³⁰*Ibid.*, h. 8.

Pada masa empat imam mazhab, karena Islam sudah mulai tersebar di berbagai belahan dunia. Termasuk juga empat imam mazhab tidak hidup dalam satu wilayah, melainkan berdiam di wilayah yang berbeda-beda. Sehingga sedikit banyak corak pemikiran antar mazhab memiliki perbedaan. Hukum pembuktiannya masih mengacu pada alat bukti saksi, hanya saja mereka berbeda pendapat mengenai kualifikasi saksi. Tetapi keempat mazhab tersebut belum ada yang memasukkan bukti tertulis dalam perkawinan. Hal ini wajar karena kondisi saat itu, dengan alat bukti saksi sudah cukup untuk membuktikan perkawinan. Bahkan mazhab Maliki tidak hanya sekedar alat bukti saksi, tetapi lebih luas yakni mewajibkan pengumuman perkawinan yakni yang dikenal dengan walimah.

Ketika hukum pembuktian perkawinan sebagaimana telah ditelusuri sejarahnya penetapan hukumnya, kemudian dibawa kembali ke zaman sekarang. Saat ini hukum pembuktian perkawinan khususnya di Indonesia hanya mengakui alat bukti tertulis. Sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 ayat (2): “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”³³¹ Perkawinan yang tidak dicatatkan tidak berkekuatan hukum. Sebagaimana ditentukan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 6

³³¹Soemyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Yogyakarta: Liberty, 2007, h. 139.

ayat (2): “Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan Hukum.³³²

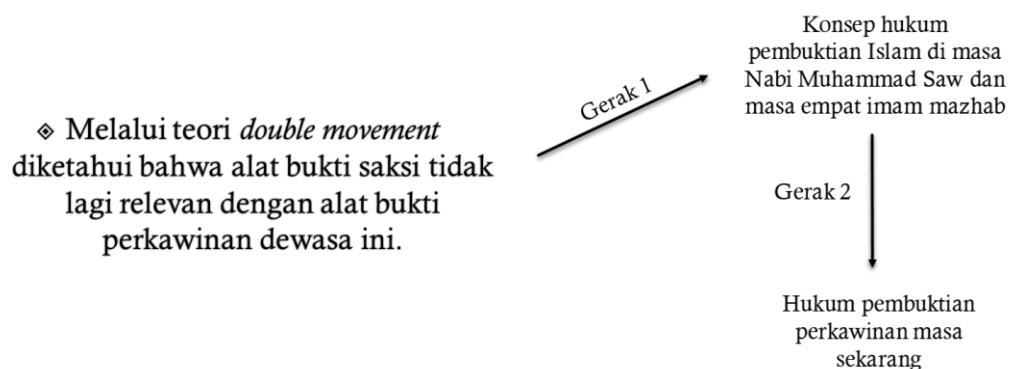
Alat bukti saksi dalam perkawinan sebagaimana dianut dalam fikih tidak lagi relevan dengan perkembangan hukum dewasa ini. Perkawinan tanpa memiliki akta nikah merupakan perkawinan di bawah tangan, atau sering dikenal dengan perkawinan siri. Perkawinan siri dianggap sah menurut hukum Islam, meskipun sebenarnya perkawinan tersebut berdampak negatif bagi pelaku perkawinan tersebut sebagaimana akan dijelaskan pada bahasan berikutnya. Yang jelas zaman sekarang perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan alat bukti tertulis (akta nikah).

Berangkat dari hal di atas, maka apa yang ditentukan dalam fikih yang mencukupkan alat bukti saksi dalam perkawinan harus ditinjau kembali. Bukti saksi memang sudah cukup untuk membuktikan suatu perkawinan pada masa Rasulullah Saw dan juga masa empat imam mazhab, tetapi untuk saat ini tidaklah cukup. Karena alat bukti saksi memiliki beberapa kelemahan sebagai alat bukti perkara perdata sebagaimana telah peneliti jelaskan pada bagian sebelumnya.

Berdasarkan teori *double movement*, gerakan kedua yakni membawa kembali hukum pembuktian perkawinan di masa Nabi dan para imam mazhab ke zaman sekarang. Filosofisnya hukum pembuktian perkawinan di zaman Nabi dan empat imam mazhab yang cukup dengan alat bukti saksi karena hukum saat itu memang demikian, alat bukti saksi merupakan

³³²Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 2010, h. 114.

alat bukti sudah cukup dan yang umum digunakan dalam berbagai peristiwa termasuk perkawinan. Ada alat bukti tertulis tetapi hanya sebatas dalam perkara utang-piutang, itupun jarang terjadi, mengingat saat itu hal tulis menulis tidak seberkembang seperti saat ini. Oleh karena itu, dengan membawa filosofi tersebut ke zaman sekarang maka dalam hukum pembuktian perkawinan, di samping alat bukti saksi juga perlu ditambah alat bukti tertulis. Dasar pertimbangannya sebagaimana beberapa teori yang telah dianalisis pada bagian sebelumnya, dan ditambah satu teori yang memperkuat hal tersebut pada bahasan berikutnya. (lihat bagan 4)



Bagan 4.
Gambaran Analisis Bukti Tertulis dengan Teori *Double Movement*

Berdasarkan analisa kritis melalui teori-teori hukum di atas, maka dapat diperoleh dasar yang kuat terhadap alat bukti tertulis dalam perkawinan Islam. Konsep baru hukum pembuktian perkawinan Islam, yakni dengan menambah alat bukti tertulis di samping alat bukti saksi. Kedudukannya sejajar dengan alat bukti saksi yakni tidak sekedar kewajiban administrasi

tetapi masuk dalam substansi hukum perkawinan Islam yang akan mempengaruhi keabsahan perkawinan.

Keabsahan perkawinan orang Islam adalah sebagaimana ditentukan oleh hukum Islam. Perkawinan yang sah menurut hukum Islam adalah perkawinan yang memenuhi rukun³³³ dan syarat³³⁴ perkawinan. rukun dan syarat dalam hukum Islam merupakan hal yang esensial. Sahnya suatu pekerjaan baik ibadah maupun muamalah tergantung pada terpenuhi atau tidaknya rukun dan syaratnya. Rukun perkawinan pada umumnya ada 4, yaitu:

- e. Adanya calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan.
- f. Adanya wali dari pihak calon pengantin wanita.
- g. Adanya dua orang saksi.
- h. Sighat akad nikah, yaitu ijab kabul.³³⁵

Syarat-syarat dalam perkawinan³³⁶ meliputi yang terdapat pada setiap rukunnya. Syarat pertama berkaitan dengan kedua calon suami istri. Syarat-syarat calon suami di antaranya:

³³³Rukun secara bahasa berarti sisi terkuat yang menjadi pegangan sesuatu. Secara istilah rukun adalah sesuatu yang menjadi bagian hakikat sesuatu. Sesuatu itu tidak dapat ditemui kecuali dengannya. Lihat Ali Yusuf As-Subki, *Fiqh Keluarga*, alih bahasa Nur Khozin, Jakarta: Amzah, 2010, h. 99.

³³⁴Syarat adalah sesuatu yang mesti ada yang menentukan sah dan tidaknya suatu pekerjaan (ibadah), tetapi itu tidak termasuk dalam rangkaian pekerjaan itu, seperti menutup aurat untuk shalat. Lihat Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2008, h. 46.

³³⁵*Ibid.*, h. 46-47.

³³⁶Ulama Hanafiah membagi syarat menjadi empat, yaitu 1) *syurūt al-in'iqād* adalah syarat yang menentukan terlaksananya suatu akad perkawinan. Karena kelangsungan perkawinan tergantung pada akad, maka syarat di sini adalah syarat yang harus dipenuhi karena ia berkenaan dengan akad itu sendiri, bila syarat-syarat itu tertinggal, maka akad perkawinan disepakati batalnya. 2) *syurūt al-ṣiḥah* adalah sesuatu yang keberadaannya menentukan dalam perkawinan. Syarat tersebut harus dipenuhi untuk dapat menimbulkan akibat hukum, dalam arti bila syarat tersebut tidak terpenuhi, maka perkawinan itu tidak sah. 3) *syurūt al-nufūz* adalah syarat yang menentukan kelangsungan suatu perkawinan. Akibat hukum setelah berlangsung dan sahnya perkawinan tergantung kepada adanya syarat-syarat itu tidak terpenuhi menyebabkan fasadnya perkawinan. 4) *syurūt al-luzūm* adalah syarat yang menentukan kepastian suatu perkawinan dalam arti tergantung kepadanya kelanjutan berlangsungnya suatu perkawinan sehingga dengan telah

- i. Beragama Islam
- j. Terang (jelas) bahwa calon suami adalah benar laki-laki
- k. Orangny diketahui dan tertentu
- l. Halal untuk dikawini
- m. Relat untuk melangsungkan perkawinan
- n. Tidak sedang melakukan ihram
- o. Tidak mempunyai istri yang haram dimadu dengan calon istri
- p. Tidak sedang mempunyai istri empat.³³⁷

Syarat-syarat bagi calon istri di antaranya:

- h. Beragama Islam atau ahli kitab
- i. Terang bahwa ia adalah benar wanita
- j. Wanita itu tentu orangnya
- k. Halal bagi calon suami
- l. Wanita itu tidak dalam ikatan perkawinan dan tidak masih dalam masa iddah
- m. Tidak dipaksa
- n. Tidak dalam keadaan ihram haji atau umrah.³³⁸

Syarat kedua berkaitan dengan wali dalam perkawinan. Wali hanya dibebankan kepada pihak calon istri. Wali nikah disyaratkan beragama Islam, laki-laki, baligh, berakal dan adil.³³⁹ Sedangkan syarat-syarat saksi adalah beragama Islam, berjumlah dua orang laki-laki, baligh, berakal, melihat dan mendengar serta mengerti akan maksud akad nikah.³⁴⁰

Syarat terakhir berkaitan dengan akad nikah yaitu ijab dan kabul. Ijab kabul harus dilakukan oleh orang yang *tamyīz*. Disyaratkan juga ucapkan ijab dan kabul jelas makna dan tujuannya, serta dilakukan dalam satu

terdapatnya syarat tersebut tidak mungkin perkawinan yang sudah berlangsung itu dibatalkan. Lihat Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana, 2006, h. 60.

³³⁷ Abdul Rahman, *Fiqh Munakahat*, h. 50.

³³⁸ *Ibid.*, h. 54.

³³⁹ *Ibid.*, h. 59.

³⁴⁰ *Ibid.*, h. 64.

majelis.³⁴¹ Tetapi dengan keberadaan teknologi saat ini, telah memungkinkan untuk tidak satu majelis. Nikah bisa dilakukan melalui telepon³⁴² ataupun video call.

Mencermati masalah rukun nikah di atas, berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh Asep Aulia Ulfan tentang *Analisis Yuridis Peluang Pencatatan Perkawinan sebagai Rukun dalam Perkawinan Islam* diketahui bahwa rukun perkawinan Islam sebagaimana yang telah berlaku dimasyarakat dan sesuai dengan Inpres RI Nomor 1 Tahun 1991 (KHI), ternyata belumlah tetap (*qaṭ'i*), hal ini disebabkan karena perbedaan ulama dalam menentukan rukun perkawinan melalui metode ijtihad yang berbeda, sehingga dimungkinkan untuk melakukan penemuan hukum baru (*ijtihadi*), sesuai dengan kaidah-kaidah hukum Islam.³⁴³ Oleh karena itu, terbuka peluang untuk menjadikan alat bukti tertulis sebagai bagian dari substansi hukum perkawinan Islam yang berpengaruh terhadap keabsahannya.

³⁴¹Slamet Abidin dan Aminudin, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 1999, h. 79-80.

³⁴²Sadiani memberikan tiga kategori terhadap keabsahan nikah via telepon yang dikaitkan dengan kondisi darurat, yaitu 1) pihak yang melangsungkan akad nikah berbeda negara, serta tidak memiliki dana untuk melakukan nikah dalam satu majelis. 2) pihak yang akan melangsungkan akad nikah, namun terkendala jarak yang jauh, telah berupaya agar pernikahan dilaksanakan melalui perwakilan atau menggunakan surat. Namun ketika hari pernikahan sudah mendekati waktu yang ditentukan, terjadi human eror yang tidak disengaja. 3) pihak yang melakukan akad nikah masih dalam satu negara atau wilayah. Meski keuangan mencukupi untuk menempuh jarak agar terlaksana nikah dalam satu majelis, namun kondisi alam yang membahayakan nyawa calon pengantin. Lebih lanjut ia mengatakan bahwa kebekuan berpikir terhadap peristiwa-peristiwa baru yang belum ada norma hukumnya harus dihilangkan, mengingat keadaan dunia yang senantiasa berubah, maka kedudukan hukum Islam dalam mengatasi peristiwa modern tidak mungkin dapat diatasi dengan hukum-hukum yang telah ada, sebab dunia terus berkembang. Lihat Sadiani, *Nikah Via Telepon: Menggagas Pembaharuan Hukum Perkawinan di Indonesia*, Malang dan Palangka Raya: Intimedia dan STAIN Palangka Raya, 2008, h. 99-103.

³⁴³Lihat Asep Aulia Ulfan, "*Analisis Yuridis Peluang Pencatatan Perkawinan sebagai Rukun dalam Perkawinan Islam*", Tesis, Yogyakarta: Universitas Gajah Mada, 2013.

Muhammad Amin Summa dalam bukunya *Hukum Keluarga Islam di*

Dunia Islam menegaskan bahwa:

Asas legalitas dalam perkawinan seyogianya tidak dipahami dalam konteks administratif semata-mata, akan tetapi idealnya juga memiliki nilai hukum normatif yang bersifat mengikat dalam pengertian pencatatan perkawinan akan turut menentukan sah tidaknya sebuah akad nikah yang dilangsungkan sepasang laki-laki dan perempuan. Dengan penerapan asas legalitas (pencatatan perkawinan) yang lebih maksimal sebagai satu asas dalam perkawinan, kemungkinan praktik kawin di bawah tangan (kawin sirri) atau lebih tepat diistilahkan dengan “kawin liar” yang banyak terjadi di masyarakat mana pun diharapkan akan dapat ditekan sedemikian rupa. Dari sisi syar’i, pelegal-formalan asas legalitas juga dapat ditopang oleh teks wahyi dalam kaitan ini surah Al-Baqarah (2): 283.³⁴⁴

Abdul Helim dalam disertasinya yang berjudul *Pemikiran Hukum Ulama Banjar terhadap Perkawinan Islam di Kalimantan Selatan* juga menegaskan bahwa pencatatan akad nikah (alat bukti tertulis) dapat menjadi salah satu syarat sah akad nikah. Hal ini relevan dengan kehendak *maqāsid syarī’ah* yang sesuai pula dengan kehendak Allah, sehingga hal tersebut merupakan suatu kebutuhan yang tidak dapat diabaikan.³⁴⁵ Selain itu, ia memberikan opsi lain terhadap kedudukan alat bukti tertulis di atas, yakni sebagai rukun nikah. Secara gamblang ia katakan sebagai berikut:

Pencatatan akad nikah tidak hanya dapat menjadi syarat sah akad nikah tetapi juga dapat dijadikan sebagai rukun akad nikah. Dalam hal ini pencatatan akad nikah dapat menjadi bagian dari rukun saksi yang disebut saksi administratif. Saksi administratif ini berbentuk buku nikah dan ia merupakan pengembangan dari saksi personal. Artinya di samping dihadiri pula oleh dua orang saksi yang telah memenuhi persyaratan, saksi administratif juga dipersiapkan di saat melangsungkan akad nikah. Tujuan diadakannya saksi administratif adalah agar dapat menjadi saksi di setiap saat dan dapat dihadirkan di

³⁴⁴Lihat Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2005, h. 188.

³⁴⁵Lihat Abdul Helim, “*Pemikiran Hukum Ulama Banjar terhadap Perkawinan Islam di Kalimantan Selatan*”, disertasi, Surabaya: Universitas Islam Negeri Sunan Ampel, 2016, h. 231.

setiap waktu sesuai dengan kebutuhan, bahkan dapat dibawa kemanapun serta menjadi bukti ketika saksi personal sudah tidak memungkinkan lagi memberikan kesaksian. Apabila saksi administratif ini dapat diterima sebagai bagian dari rukun saksi maka konsekuensinya jika ditinggalkan atau tertinggal, akad nikah yang dilakukan pun tidak sah.³⁴⁶

Hasil penelitian-penelitian di atas memperkuat kedudukan alat bukti tertulis dalam penelitian peneliti. Kedudukan alat bukti dalam akad nikah memang sangat penting. Bahkan Rasulullah Saw telah menetapkan landasan normatifnya dalam hadis di bawah ini:

حَدَّثَنَا يُوسُفُ بْنُ حَمَّادٍ الْمَعْتَمِرِيُّ الْبَصْرِيُّ أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى عَنْ سَعِيدٍ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْبُعَايَا اللَّائِي يُنْكَحْنَ أَنْفُسَهُنَّ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ.³⁴⁷

Artinya: Yusuf bin Hammad Al Ma'na Al Bashri menceritakan kepada kami, Abdul A'laa memberitahukan kepada kami dari Said dari Qatadah dari Jabir bin Zaid dari Ibnu Abbas: “Sesungguhnya Nabi saw bersabda: “Perempuan-perempuan yang Zina adalah mereka yang menikahkan dirinya dengan tanpa saksi”.³⁴⁸

Jika dicermati, hadis riwayat Ibnu Abbas di atas menggunakan term *bayyinah*. Term *bayyinah* ini mengandung makna yang lebih umum daripada saksi, yakni menunjukkan makan pembuktian yang berarti *al-hujjah al-wāḍiḥah* yakni bukti yang jelas.³⁴⁹ Oleh karena itu, peneliti berpendapat bahwa hadis ini menjadi dasar keharusan adanya alat bukti dalam peristiwa hukum perkawinan, bahkan tidak menutup kemungkinan alat bukti lain selain

³⁴⁶*Ibid.*, h. 132.

³⁴⁷Muhammad Isa bin Surah At Tirmidzi, *Sunan At Tirmidzi Juz II*, alih bahasa Moh. Zuhri dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992, h. 430

³⁴⁸*Ibid.* Lihat juga dalam Al Imam Muhammad Asy Syaokani, *Nailul Authar Syarh Muntaqa Al Akhbar min Ahadits Sayyid Al Akhyar Juz VI*, alih bahasa Adib Bisri Mustafa dkk., Semarang: Asy Syifa', 1994, h. 490.

³⁴⁹Lihat Ibnu Elmi AS Pelu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015, h. 73.

alat bukti saksi. Karena istilah umum yang digunakan dalam hadis tersebut. dalam ilmu Ushul Fiqh dikenal sebuah kaidah berikut:

العِبْرَةُ بِعُمُومِ اللَّفْظِ لَا بِخُصُوصِ السَّبَبِ

Artinya: “Yang diperhatikan adalah lafaznya yang umum bukan sebabnya yang khusus.”³⁵⁰

Jumhur fuqaha sebagaimana dikutip oleh Muhammad Hasby Asy Shiddieqy dalam bukunya *Peradilan dan Hukum Acara Islam* mengatakan bahwa *bayyinah* memiliki arti yang sama dengan *syahādah* (kesaksian).³⁵¹ Tetapi Ibnu Qayyim Al Jauziyah membedakannya, sebagaimana dikutip oleh Muhammad Salam Madkur dalam bukunya *Peradilan dalam Islam* berikut:

Bayyinah meliputi apa saja yang dapat mengungkapkan dan menjelaskan kebenaran sesuatu, dan siapa yang mengartikan bayyinah sebagai dua orang saksi, belumlah memenuhi yang dimaksud, dan kami sama sekali tidak menemukan di dalam Al Qur’an yang membawakan kata bayyinah berarti dua orang saksi, tetapi arti bayyinah di dalam Al Qur’an adalah: al hujjah (dasar/alasan); ad dalil; al burhan (dalil, hujjah/alasan), dalam bentuk mufrad dan jama’. Demikian juga sabda Nabi saw.: al bayyinatū ‘alal mudda’i; bayyinah itu (wajib) bagi penggugat/penuntut. Yang dimaksud di sini, bahwa penggugat/penuntut, untuk membuktikan gugata/dakwaannya, ia harus membawakan bayyinah, sedang antara bayyinah itu adalah dua orang saksi, dan tidak ragu-ragu lagi, bahwa alat-alat bukti lainnya selain dua orang saksi kadang-kadang kedudukannya lebih kuat daripada dua orang saksi, seperti dilalatul hal (sangkaan-sangkaan atau petunjuk keadaan) adalah lebih kuat daripada keterangan saksi.³⁵²

Peneliti lebih sepakat dengan pendapat Ibnu Qayyim di atas. Sehingga hadis berkaitan hal ini menjadi dasar wajib pembuktian dalam perkawinan, tidak hanya bukti saksi tetapi juga alat bukti lainnya, yakni alat bukti tertulis.

³⁵⁰Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 2*, Jakarta: Kencana, 2009, h. 60.

³⁵¹Lihat Teungku Muhammda Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997, h. 139.

³⁵²Muhammad Salam Madkur, *Peradilan dalam Islam*, judul aslinya *Al-Qadha Fi Al-Islam*, alih bahasa Imron, Surabaya: Bina Ilmu, 1993, h. 104.

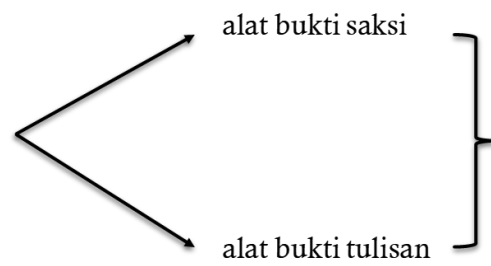
Oleh karena itu, sudah sepatutnya aturan hukum Islam di Indonesia menerapkan alat bukti tertulis menjadi bagian dari keabsahan perkawinan yang berkedudukan sejajar dengan alat bukti saksi.

Patut kiranya untuk mencontoh penerapan hukum pembuktian perkawinan Islam di Yaman Selatan. Negara ini secara tegas menyatakan bahwa alat bukti tertulis dalam perkawinan berpengaruh terhadap keabsahan perkawinan. Sehingga kedudukan alat bukti tersebut tidak hanya sekedar kewajiban administratif saja.³⁵³ Hal ini menunjukkan perkembangan hukum keluarga di Yaman Selatan yang progresif. Alat bukti tertulis dianggap hal yang penting bagi keabsahan suatu perkawinan.

Pengintegrasian alat bukti tertulis dan bukti saksi dalam perkawinan Islam sudah sepatutnya dilakukan. Keduanya berkedudukan sejajar dan saling melengkapi sebagai alat bukti dalam suatu peristiwa hukum perkawinan. Konsep ini diharapkan dapat memberikan solusi terhadap permasalahan hukum keluarga di Indonesia, khususnya bidang perkawinan umat Islam. Permasalahan nikah di bawah tangan yang berlarut-larut sudah seharusnya segera mendapatkan respon yang cepat dari pembuat peraturan perundang-undangan. Peneliti telah melihat cukup banyak sumbangsih penelitian-penelitian terhadap permasalahan tersebut, dalam hal ini peneliti mencoba ikut berpartisipasi memberikan sumbangsih pemikiran, yakni dengan membangun konsep baru hukum pembuktian perkawinan Islam. (gambaran pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam lihat bagan 5)

³⁵³Lihat HM. Atho Muzdhar, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, Jakarta: Ciputat Press, 2003, h. 72.

◆ Berdasarkan teori-teori hukum tersebut dapat ditemukan bahwa pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yakni mencakup dua alat bukti yakni:



Keduanya berkedudukan sejajar dan bersinergi dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang dapat mempengaruhi keabsahan akad nikah.

Bagan 5.
Gambaran Pengembangan Konsep Hukum Pembuktian Perkawinan Islam

BAB VI PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan penulis, maka dapat disimpulkan hasil penelitiannya sebagai berikut:

1. Landasan filosofis konsep hukum pembuktian perkawinan Islam di zaman Nabi Muhammad Saw dan empat imam mazhab hanya menetapkan alat bukti saksi dalam perkawinan adalah karena pertama, kondisi dan keadaan masyarakat saat itu alat bukti saksi merupakan alat bukti yang umum digunakan dalam berbagai perkara termasuk perkawinan, dengan alat bukti saksi sudah cukup untuk membuktikan peristiwa hukum perkawinan. Kedua, dasar hukumnya secara spesifik hanya menetapkan alat bukti saksi. Ketiga, alat bukti tulisan tidak seperti sekarang, bahkan sangat jarang digunakan, alat bukti tersebut hanya diberlakukan dalam perkara hutang-piutang.
2. Pengembangan konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yakni selain alat bukti saksi, ditambah dengan alat bukti tertulis. Keduanya berkedudukan sejajar dan bersinergi dalam konsep hukum pembuktian perkawinan Islam yang dapat mempengaruhi keabsahan akad nikah.

B. Rekomendasi

Berdasarkan hasil penelitian di atas, maka penulis dalam hal ini memberikan rekomendasi terkait hal tersebut sebagai berikut:

1. Perlunya peraturan perundang-undangan perkawinan khususnya undang-undang bagi umat Islam yang salah satunya isinya memuat konsep hukum pembuktian perkawinan yang baru, yakni mencakup alat bukti tulisan dan alat bukti saksi. Bukti tulisan harus menjadi bagian dari ruh hukum perkawinan Islam yang berpengaruh terhadap keabsahannya.
2. Perlunya penelitian lanjutan terhadap permasalahan yang belum dapat dijawab dalam penelitian ini, yakni permasalahan yang membahas lebih spesifik tentang formulasi alat bukti tertulis dalam hukum pembuktian perkawinan Islam yang lebih berkesesuaian dengan perkembangan zaman yang serba canggih.

DAFTAR PUSTAKA

A. Bahan Primer

- Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya Juz 1-30 Edisi Baru*, Surabaya: Pustaka Agung Harapan, 2006.
- Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 2010.
- Ad-Daruqutnhi, Al Imam Al Kabir Ali Ibn Umar, *Sunan Ad-Dāruquṭnī Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 1994.
- Al-Asqalaani, Ahmad ibn Ali ibn Hajar, *Fathul Bārī bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismā'il al Bukhārī Juz 5*, Dar Al-Fikr, t.t.
- Al-Asqalaani, Ahmad ibn Ali ibn Hajar, *Fathul Bārī bi Syarhi Ṣaḥīhi al-Imam Abī Abdullah Muhammad bin Ismā'il al Bukhārī Juz 9*, Dar Al-Fikr, t.t.
- Al-Bukharii, Abi Abdillah Muhammad ibn Ismaaiil ibn Ibraahiim ibn al-Mughairi ibn Bardizbah, *Ṣaḥīh al-Bukhārī Juz 1-3*, Dar al-Hadits, t.t.
- Al-Bukharii, Abi Abdillah Muhammad ibn Ismaaiil ibn Ibraahiim ibn al-Mughairi ibn Bardizbah, *Ṣaḥīh al-Bukhārī Juz 7-9*, Dar al-Hadiits, t.t.
- An-Nawawi, Al-Imam, *Ṣaḥīh Muslim bi Syarh an-Nawawī Juz 12*, Dar al-Fikr, 1983.
- As-Suyuthi, Al Hafidz Jalaluddin, *Sunan an-Nasā'ī bi Syarah al-Hafīz Jalaluddin As-Suyūṭi Juz 5*, Beirut: Dar al-Ma'rifah, 1991.
- Departemen Agama RI, *Instruksi Presiden RI Nomor 1 tahun 1991 Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama RI, 1999.
- Departemen Agama RI, *Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991: Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 2000.
- Hadyanto, Sophia (Peny.), *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Sofmedia, 2011.

IAIN Palangka Raya, *Pedoman Penulisan Tesis Pascasarjana IAIN Palangka Raya*, Palangka Raya: IAIN Palangka Raya, 2015.

Malik, Al Imam ibn Anas, *Al Muwaṭa' juz 1*, Dar Al-Hadits, 1997.

Muslim, Al Imam Abi al Husain ibn Hajjāj al Qusyairi an-Naisābūrī, *Ṣaḥīḥ Muslim Juz 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, 2011.

Redaksi Bumi Aksara, *KUHAP Lengkap*, Jakarta: Bumi Aksara, 1999.

Soemyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Yogyakarta: Liberty, 2007.

B. Bahan Sekunder

Abidin, Slamet dan Aminudin, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 1999.

Ad-Damsyiqi, Ibnu Hamzah Al-Husaini Al-hanafi, *Asbabul Wurud 1*, alih bahasa Suwarta Wijaya dan Zafrullah Salim, Jakarta: Kalam Mulia, 2009.

Ad-Damsyiqi, Ibnu Hamzah Al-Husaini Al-hanafi, *Asbabul Wurud 2*, alih bahasa Suwarta Wijaya dan Zafrullah Salim, Jakarta: Kalam Mulia, 2009.

Ad-Damsyiqi, Syaikh Al 'Alammah Muhammad bin Abdurrahman, *Fiqih Empat Mazhab*, judul aslinya *Rahmah al Ummah fi Ikhtilaf al A'immah*, alih bahasa Abdullah Zaki Alkaf, Bandung: 2004.

Ad-Daruquthni, Al Imam Al Hafizh Ali bin Umar, *Sunan Ad-Daruquthni Jilid 3*, alih bahasa Anshori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008.

Adz-Dzahabi, Imam Syamsuddin Muhammad bin Ahmad bin Utsman, *Ringkasan Syiar A'lam An-Nubala*, alih bahasa A. Shollahuddin dan Muslihuddin, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008.

Al-Asqalani, Ibnu Hajar, *Fathul Baari 25: Shahih Bukhari*, alih bahasa: Amir Hamzah, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008.

Al-Asqalani, Ibnu Hajar, *Fathul Baari: Penjelasan Kitab Shahih Al Bukhari Jilid 15*, alih bahasa Amiruddin, Jakarta: Pustaka Azzam, 2007.

- Albani, Muhammad Nashiruddin, *Shahih Sunan Abu Daud Jilid 1*, alih bahasa Tajuddin Arief dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2007.
- Al-Farran, Syaikh Ahmad Musthafa, *Tafsir al-Imam asy-Syafi'i Jilid 1*, alih bahasa Ali Sultan dan Fedrian Hasmand, Jakarta: Almahira, 2008.
- Al-Hakim, Imam, *Al Mustadrak Jilid 4*, alih bahasa Ansori Taslim, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011.
- Al-Husaini, Al Hamid, *Membangun Peradaban: Sejarah Muhammad Saw Sejak Sebelum Diutus Menjadi Rasul*, Bandung: Pustaka Hidayah, 2000.
- Al-Husaini, Imam Taqiyuddin Abu Bakar, *Terjemahan Kifayatul Akhyar Jilid II*, alih bahasa Achmad Zaidun dan A. Ma'ruf Asrori, Surabaya: Bina Ilmu, 1997.
- Ali, Achmad dan Wiwie Heryani, *Asas-Asas Hukum Pembuktian Perdata*, Jakarta: Kencana, 2012.
- Al-Qurthubi, Syaikh Imam, *Tafsir Al-Qurthubi Jilid 5*, alih bahasa Ahmad Rijali Kadir, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008.
- Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.
- An-Nasa'iy, Abu Abdur Rahman Ahmad, *Tarjamah Sunan An Nasa'iy Jilid 3*, alih bahasa Arifin, dkk., Semarang: Asy-Syifa', 1993.
- An-Nawawi, Imam, *Syarah Shahih Muslim Jilid 12*, alih bahasa Misbah, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011.
- An-Nawawi, Imam, *Syarah Shahih Muslim Jilid 8*, alih bahasa Wawan Djunaedi Soffandi, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011.
- An-Nawawi, Imam, *Syarah Shahih Muslim Jilid 9*, alih bahasa Ahmad Khotib, Jakarta: Pustaka Azzam, 2011.
- Apeldoorn, L. J. Van, *Pengantar Ilmu Hukum*, alih bahasa Oetrid Sadino, Jakarta: Pradnya Paramita, 1996.
- Ash-Shabuni, Muhammad Ali, *Shafwatut Tafsir: Tafsir-Tafsir Pilihan Jilid 1*, alih bahasa Yasin, Jakarta, Pustaka Al-Kautsar, 2011.
- Ash-Shiddieqy, Muhammad Hasbi, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997.

- As-Subki, Ali Yusuf, *Fiqh Keluarga*, alih bahasa Nur Khozin, Jakarta: Amzah, 2010.
- Asy-Syarqawi, Abdurrahman, *Riwayat Sembilan Imam Mazhab*, alih bahasa Al-Hamid Al-Husaini, Bandung: Pustaka Hidayah, 2000.
- Asy-Syaukani, Al Imam Muhammad, *Nailul Authar Syarh Muntaqa Al Akhbar min Ahadits Sayyid Al Akhyar Juz VI*, alih bahasa Adib Bisri Mustafa dkk., Semarang: Asy Syifa', 1994.
- Asy-Syurbasi, Ahmad, *Sejarah dan Biografi Empat Imam Mazhab*, alih bahasa Sabil Huda dan Ahmadi, Jakarta: Amzah, 2013.
- Atha' bin Khalil, *Ushul Fiqh*, alih bahasa Yasin As-Siba'i, Bogor: Pustaka Thariqul Izzah, 2003.
- Ath-Thabari, Abu Ja'far Muhammad bin Jarir, *Tafsir Ath-Thabari Jilid 25*, alih bahasa Anshari Taslim dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2009.
- Ath-Thabari, Abu Ja'far Muhammad bin Jarir, *Tafsir Ath-Thabari Jilid 4*, alih bahasa Ahsan Askan, Jakarta, Pustaka Azzam, 2008.
- Ath-Thabari, Abu Ja'far Muhammad bin Jarir, *Tafsir Ath-Thabari Jilid 6*, alih bahasa Akhmad Affandi, Jakarta: Pustaka Azzam, 2008.
- At-Tirmidzi, Muhammad Isa bin Sirah, *Sunan At Tirmidzi Juz II*, alih bahasa Moh. Zuhri dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992.
- Azami, M. M., *Memahami Ilmu Hadis: Telaah Metodologi dan Literatur Hadis*, alih bahasa Meth Kieraha, Jakarta: Lentera, 2003.
- Az-Zuhaili, Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu Jilid 9*, alih bahasa Abdul Hayyie al-Kattani dkk, Jakarta: Gema Insani, 2011.
- Az-Zuhaili, Wahbah, *Tafsir al-Munir Jilid 2*, alih bahasa Abbdul Hanyyie al-Kattani dkk., Jakarta: Gema Insani, 2013.
- Bik, Hudhari, *Tarikh Al Tasyri' Al Islami*, alih bahasa Muhammad Zuhri, Indonesia: Daarul Ihya, t.t.
- Burdatun, Baiq, "*Tinjauan Yuridis terhadap Perkawinan tanpa Akta Nikah Menurut Undang-Undang Perkawinan*", Jurnal Ilmiah, Mataram: Fakultas Hukum Universitas Mataram, 2013.
- Chalil, Moenawar, *Kelengkapan Tarikh Nabi Muhammad Saw 1*, Jakarta: Gema Insani Press, 2002.

- Dahlan, Abd. Rahman, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2011.
- Djalil, A. Basiq, *Ilmu Ushul Fiqih Satu dan Dua*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Djazuli, A., *Kaidah-Kaidah Fikih : Kaidah-Kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, Jakarta: Kencana, 2007.
- Effendi, Satria, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2008.
- Elmi AS Pelu, Ibnu dan Abdul Helim, *Konsep Kesaksian; Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama Islam*, Malang: Setara Press, 2015.
- Ghazaly, Abdul Rahman dkk., *Fiqh Muamalat*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Ghozali, Abdul Rahman, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2008.
- Hakim, Rahmat, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2000.
- Hamka, *Sejarah Umat Islam*, Singapore: Kerjaya Printing Industries Pte Ltd, 2002.
- Hanafi, Ahmad, *Pengantar dan Sejarah Hukum Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1995.
- Harahap, M. Yahya, *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Hasan, Ahmad, *Qiyas: Penalaran Analogis di dalam Hukum Islam*, alih bahasa Widyawati, Bandung: Pustaka, 2001.
- Helim, Abdul, “*Pemikiran Hukum Ulama Banjar terhadap Perkawinan Islam di Kalimantan Selatan*”, disertasi, Surabaya: Universitas Islam Negeri Sunan Ampel, 2016.
- Holilah, *Kawin Sirri pada Masyarakat Madura (Studi Kasus tentang Faktor Penyebab dan Pengaruh Kawin Sirri terhadap Hubungan Keluarga di Desa Bumianyar, Kecamatan Tanjungbumi, Kabupaten Bangkalan*, Jurnal Studi Gender Indonesia Vol. 2 No. 2, Surabaya: Pusat Studi Gender IAIN Sunan Ampel Surabaya, 2011.
- Huda, Qamarul, *Fiqh Muamalah*, Yogyakarta: Teras, 2011.
- Ismail, “*Pembaruan Pemikiran Hukum Keluarga Islam di Indonesia*”, Jurnal Ijtihad Vol. 11 No. 2, Salatiga: STAIN Salatiga, 2011.

- Kansil, C.S.T., *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2011.
- Kansil, C.S.T., *Pengantar Ilmu Hukum Jilid 1*, Jakarta: Balai Pustaka, 2002.
- Katsir, Ibnu, *Tafsir Ibnu Katsier Jilid 1*, alih bahasa Salim Bahreisy dan Said Bahreisy, Surabaya: Bina Ilmu, 2004.
- Khalaf, Abdul Wahhab, *Sejarah Legislasi Islam (Perkembangan Hukum Islam)*, alih bahasa A. sjiqithy Djamaluddin, Surabaya: Al-Ikhlash, 1994.
- Khalil, Munawir, *Biografi Empat Serangkai Imam Mazhab*, Jakarta: Bulan Bintang, 1994.
- Khalil, Rasyad Hasan, *Tārīkh tasyrī’; Sejarah Legislasi Hukum Islam*, alih bahasa Nadirsyah Hawari, Jakarta: Amzah, 2011.
- Khuzari, Achmad, *Nikah Sebagai Perikatan*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1995.
- Madkur, Muhammad Salam, *Peradilan dalam Islam*, judul aslinya *Al-Qadha Fi Al-Islam*, alih bahasa Imron, Surabaya: Bina Ilmu, 1993.
- Mahali, A. Mudjab, *Asbabun Nuzul; Studi Pendalaman Al-Qur’an Surat Al-Baqarah-An-Nas*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002.
- Malik, Al Imam, *Muwaththa’ Al Imam Malik r.a. jilid 2*, alih bahasa Adib Bisri Musthofa dkk., Semarang: Asy-Syifa, 1992.
- Manan, Abdul, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006.
- Marzuki, *Metodologi Riset*, Yogyakarta: Bagian Penertbit Fakultas Ekonomi Universitas Islam Indonesia, 2000.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2015.
- Mubarok, Jaih, *Kaidah Fiqh: Sejarah dan Kaidah-Kaidah Asasi*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002.
- Mubarok, Nafi’, “*Kebijakan Formulasi Tindak Pidana Perkawinan Tidak Dicatatkan dalam Upaya Perlindungan Hukum terhadap Anak dan Istri*”, Disertasi, Malang: Universitas Brawijaya Malang, 2016.

- Mughniyah, Muhammad Jawad, *Fiqih Lima Mazhab: Ja'far, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hambali*, alih bahasa Masykur A.B., dkk., Jakarta: Lentera, 2003.
- Mursi, Muhammad Sa'id, *Tokoh-Tokoh Besar Islam Sepanjang Sejarah*, alih bahasa Khoirul Amru Harahap dan Achmad Faozan, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2007.
- Muzdhar, HM. Atho, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, Jakarta: Ciputat Press, 2003.
- Naim, Ngainun, *Sejarah Pemikiran Hukum Islam; Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Teras, 2009.
- Pamungkas, M. Imam dan Maman Surahman, *Fiqih 4 Madzhab: Imam Hanafi, Imam Hambali, Imam Maliki, Imam Syafi'i*, Jakarta: Al-Makmur, 2015.
- Quthb, Sayyid, *Tafsir fi Zhilalil-Qur'an di Bawah Naungan Al-Qur'an Jilid 1*, alih bahasa As'ad Yasin dkk., Jakarta: Gema Insani Press, 2000.
- Quthb, Sayyid, *Tafsir fi Zhilalil-Qur'an di Bawah Naungan Al-Qur'an Jilid 2*, alih bahasa As'ad Yasin dkk., Jakarta: Gema Insani Press, 2001.
- Rahman Dahlan, Abd., *Ushul Fiqh*, Jakarta: Amzah, 2011.
- Rahman, Fazlur, *Islam dan Modernitas; Tentang Transformasi Intelektual*, judul aslinya *Islam & Modernity, Transformation of an Intellectual Tradition*, alih bahasa Ahsin Mohammad, Bandung: Pustaka, 2005.
- Ruhdiya, dkk., "Kewajiban Pencatatan Perkawinan bagi Pasangan yang Telah Menikah Beserta Konsekuensi Yuridisnya", *Jurnal Ilmu Hukum* Vol. 2 No. 2, Banda Aceh: Pascasarjana Universitas Syiah Kuala Banda Aceh, 2013.
- Rumokoy, Donald Albert dan Frans Maramis, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2014.
- Rusyd, Ibnu, *Bidayatul Mujtahid Jilid 3*, alih bahasa M.A. Abdurrahman dan A. Haris Abdullah, Semarang: Asy-Syifa, 1990.
- Rusyd, Ibnu, *Bidayatul Mujtahid, Terjemahan Bidayatu 'l-Mujtahid Jilid 2*, alih bahasa Abdurrahman dan Haris Abdullah, Semarang: Asy-Syifa', 1990.

- Sabiq, Sayyid, *Fiqih Sunnah 6*, alih bahasa Mohammad Thalib, Bandung: Alma'arif, 1980.
- Sabiq, Sayyid, *Fiqih Sunnah Jilid 3*, alih bahasa Abu Syaqqina dan Abu Aulia Rahma, Tinta Abadi Gemilang, 2013.
- Sabiq, Sayyid, *Fiqih Sunnah Jilid 5*, alih bahasa Abu Syaqqina dan Abu Aulia Rahma.
- Sadiani, *Nikah Via Telepon: Menggagas Pembaharuan Hukum Perkawinan di Indonesia*, Malang dan Palangka Raya: Intimedia dan STAIN Palangka Raya, 2008.
- Saebani, Beni Ahmad, *Fiqh Munakahat 1*, Bandung: Pustaka Setia, 2009.
- Safira, Martha Ery, *Kajian Hukum Progresif Terhadap Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, Jurnal Justicia Islamica Vol. 9 No. 1, Ponorogo: STAIN Ponorogo, 2012.
- Salman, H.R. Otje dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum; Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Bandung: Refika Aditama, 2013.
- Shidiq, Sapiudin, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2011.
- Shihab, M. Quraish, *Membaca Sirah Nabi Muhammad SAW: Dalam Sorotan Al-Qur'an dan Hadits-Hadits Shahih*, Jakarta: Lentera Hati, 2011.
- Shihab, M. Quraish, *Tafsir Al-Mishbah: Pesan, Kesan dan Keserasian Al-Qur'an Vol. 1*, Jakarta: Lentera Hati, 2002.
- Shihab, M. Quraish, *Tafsir Al-Mishbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian al-Qur'an Vol. 2*, Jakarta: Lentera Hati, 2002.
- Shihab, M. Quraish, *Tafsir Al-Mishbah; Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur'an Volume 14*, Jakarta: Lentera Hati, 2002.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2003.
- Su'udi, Muhammad, *"Istinbath Hukum Mengenai Pencatatan Nikah"*, Skripsi, Jepara: Universitas Islam Nahdlatul Ulama, 2015.
- Subekti, R., *Hukum Pembuktian*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2010.
- Sudarsono, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991.

- Suhendi, Hendi, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002.
- Summa, Muhammad Amin, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2005.
- Suparta, Munzier, *Ilmu Hadis*, Jakarta: Rawajali Pers, 2011.
- Suratman dan Philips Dillah, *Metode Penelitian Hukum*, Bandung: Alfabeta, 2013.
- Suryadilaga, M. Alfatih, *Ulumul Hadis*, Yogyakarta: Kalimedia, 2015.
- Sutanto, Retnowulan dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung: Mandar Maju, 2005.
- Suwaidan, Tariq, *Biografi Imam Abu Hanifah; Kisah Perjalanan dan Pelajaran Hidup Sang Pengusung Kebebasan Berpikir*, alih bahasa M. Taufik Damas dan M. Zaenal Arifin, Jakarta: Zaman, 2011.
- Suwaidan, Tariq, *Biografi Imam Ahmad Ibn Hanbal; Kisah Perjalanan dan Pelajaran Hidup Sang Pembela Sunnah*, alih bahasa Iman Fidaus, Jakarta: Zaman, 2012.
- Suwaidan, Tariq, *Biografi Imam Malik; Kisah Perjalan dan Pelajaran Hidup Sang Imam Madinah*, alih bahasa Iman Firdaus, Jakarta: Zaman, 2012.
- Suwaidan, Tariq, *Biografi Imam Syafi'i: Kisah Perjalanan dan Pelajaran Hidup Sang Mujtahid*, alih bahasa Imam Firdaus, Jakarta: Zaman, 2015.
- Syafi'i, Imam Abu Abdullah Muhammad bin Idris, *Ringkasan Kitab Al Umm Jilid 2*, alih bahasa Imron Rosadi, dkk., Jakarta: Pustaka Azzam, 2008.
- Syahuri, Taufiqurrohman, *Legislasi Hukum Perkawinan Indonesia: Pro-Kontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Kencana, 2013.
- Syaikhu, Norwili, dan Suci Naila Sufa, *Perbandingan Mazhab Fiqh: Perbedaan Pendapat di Kalangan Imam Mazhab*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2013.
- Syarifuddin, Amir, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana, 2006.
- Syarifuddin, Amir, *Ushul Fiqh 2*, jakarta: Kencana, 2008.

- Syarifuddin, Amir, *Ushul Fiqh Jilid 2*, Jakarta: Kencana, 2009.
- Syaukani, Imam, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Nasional*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006.
- Syukur, Sarmin, *Sumber-Sumber Hukum Islam*, Surabaya: Al-Ikhlas, 1993.
- Ulfan, Asep Aulia, “*Analisis Yuridis Peluang Pencatatan Perkawinan sebagai Rukun dalam Perkawinan Islam*”, Tesis, Yogyakarta: Universitas Gajah Mada, 2013.
- Utsman, Sabian, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, Yogyakarta; Pustaka Pelajar, 2010.
- Utsman, Sabian, *Menuju Penegakan Hukum Responsif; Konsep Philippe Nonet dan Philip Selznick Perbandingan Civil Law System dan Common Law System Spiral Kekerasan dan Penegakan Hukum*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008.
- Utsman, Sabian, *Metodologi Penelitian Hukum Progresif; Pengembaraan Permasalahn Penelitian Hukum, Aplikasi Mudah Membuat Proposal Penelitian Hukum*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014.
- Yahya, Marzuki, *Panduan Fiqih Imam Syafi'i: Ringkasan Kitab Fathul Qarib Al-Mujib*, Jakarta: Al-Maghfirah, 2012.
- Yayasan Obor Indonesia, *Metode Penelitian Kepustakaan*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2004.
- Zayd, Nasr Hamid Abu, *Imam Syafi'i: Moderatisme, Elektisme, Arabisme*, alih bahasa Khairon Nahdhiyyin, Yogyakarta: LkiS Yogyakarta, 2012.
- Zuhaili, Wahbah, *Fiqih Imam Syafi'i Jilid 2*, alih bahasa Muhammad Afifi dan Abdul Hafiz, Jakarta: Almahira, 2010.
- Zuhri, Muh., *Hukum Islam dalam Lintasan Sejarah*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996.

C. Bahan Tersier

Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2005.

Mubarok, M. Mufti, *Ensiklopedi Walimah*, Surabaya: Java Pustaka Media Utama, 2008.

Puspa, Yan Pramadya (Peny.), *Kamus Hukum*, Semarang: Aneka Ilmu, t.t.

Yunus, Mahmud, *Kamus Arab-Indonesia*, Jakarta: Mahmud Yunus Wadzurriyyah, t.t.