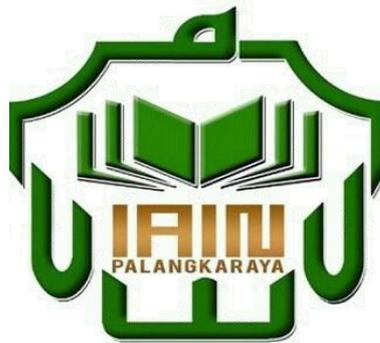


**PEMBEBANAN NAFKAH *IDDAH* DAN *MUT'AH* SECARA *EX OFFICIO* PADA
PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR
0009/Pdt.G/2015/PTAPlk DAN PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI
NOMOR 763K/AG/2015**

TESIS

**Diajukan untuk Melengkapi dan Memenuhi Syarat Memperoleh Gelar Magister
Hukum (M.H)**



Oleh:

SITI FADIAH

NIM 15014015

PROGRAM PASCASARJANA

INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA

PROGRAM STUDI MAGISTER HUKUM KELUARGA

1439 H/2017 M



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

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

NOTA DINAS

Judul Tesis : *Pembebanan Nafkah Iddah Dan Mut'ah Secara Ex Officio Pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk Dan Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI NOMOR 763K/AG/2015.*

Ditulis Oleh : Siti Fadiah

NIM : 15014015

Prodi : Magister Hukum Keluarga (MHK)

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

Palangka Raya, 23 Oktober 2017

Direktur Pasca Sarjana IAIN Palangka Raya,



[Signature]
Dr. H. Firhanuddin, M.Ag

NTD 19591009 198903 1002

PERSETUJUAN

Judul Tesis : Pembebanan Nafkah *Iddah* Dan *Mut'ah* Secara *Ex Officio* Pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk Dan Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI NOMOR 763K/AG/2015

Ditulis Oleh : Siti Fadiah

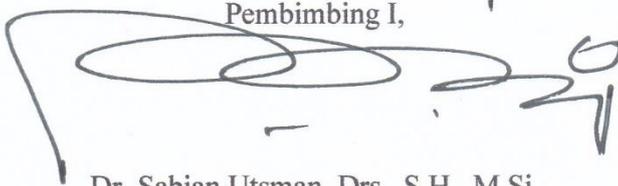
NIM : 15014015

Prodi : Magister Hukum Keluarga

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

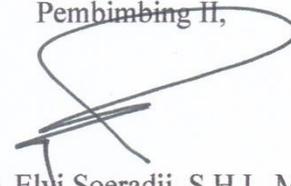
Palangka Raya, 23 Oktober 2017

Pembimbing I,



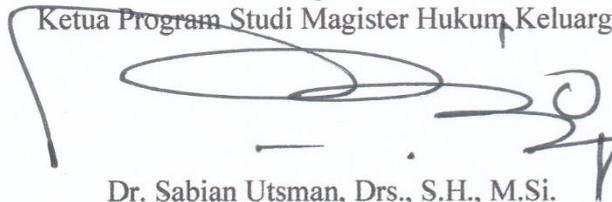
Dr. Sabian Utsman, Drs., S.H., M.Si.
NIP. 196311091992031004

Pembimbing II,



Dr. Elwi Soeradji, S.H.I., M.H.I.
NIP. 197207081999031003

Mengetahui,
Ketua Program Studi Magister Hukum Keluarga



Dr. Sabian Utsman, Drs., S.H., M.Si.
NIP. 196311091992031004

PENGESAHAN

Judul Tesis : Pembebanan Nafkah *Iddah* Dan *Mut'ah* Secara *Ex Officio* Pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk Dan Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI NOMOR 763K/AG/2015

Ditulis Oleh : Siti Fadiah

NIM : 15014015

Prodi : Magister Hukum Keluarga (MHK)

Dapat diterima sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Magister pada Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya Program Studi Magister Hukum Keluarga (MHK).

Palangka Raya, Oktober 2017

Mengetahui,
Direktur Pasca Sarjana
IAIN Palangka Raya,



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

Ketua Program Studi
Magister Hukum Keluarga,



Dr. Sabian Utsman, Drs., S.H., M.Si.
NIP. 196311091992031004

PENGESAHAN TESIS

Pembebanan Nafkah *Iddah* Dan *Mut'ah* Secara *Ex Officio* Pada Putusan
Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk Dan
Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI NOMOR 763K/AG/2015

DIPERSEMBAHKAN DAN DISUSUN OLEH

SITI FADIAH
NIM 15014015

Telah Diajukan pada Dewan Penguji
Pada Hari Minggu, Tanggal 29 Oktober 2017
Dewan Penguji

1. Dr. Abdul Helim, M.Ag.
Ketua Sidang/Penguji
2. Dr. Ibnu Elmi AS Pelu, S.H., M.H.
Penguji Utama
3. Dr. Sabian Utsman, Drs., S.H., M.Si.
Penguji I
4. Dr. Elvi Soeradji, S.H.I., M.H.I.
Penguji II/Sekretaris

1
2
3
4

Mengetahui ;

Direktur Pasca Sarjana IAIN Palangka Raya,




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

**PEMBEBANAN NAFKAH *IDDAH* DAN *MUT'AH* SECARA *EX OFFICIO* PADA
PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR
0009/Pdt.G/2015/PTA Plk DAN PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI
NOMOR 763K/AG/2015**

Oleh: Siti Fadiah

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

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

ABSTRAK

Pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam perkara cerai talak rentan dengan masalah dalam pelaksanaan ikrar talak. Hal ini disebabkan pihak suami yang merasa tidak sanggup membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* bisa saja mengurungkan niatnya untuk mengucapkan ikrar talak di depan sidang pengadilan. Penelitian ini adalah 1) Bagaimana putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*. 2) Mengapa putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 Majelis Hakim membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*. 3) Bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015.

Spesifikasi penelitian kepustakaan ini adalah dibidang penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan hukum Islam. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode analisis kritis terhadap putusan banding dan putusan kasasi tersebut di atas.

Hasil penelitian: 1) Gambaran umum isi putusan. 2) Putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015, Majelis Hakim membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* adalah karena alasan penerapan hukum, karena Pemohon melalaikan kewajibannya dan karena Termohon bukan pihak yang nusyuz serta karena kemampuan Pemohon dari segi penghasilan. 3) Tinjauan hukum Islam terhadap pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI dapat dilihat pada aspek-aspek berikut: aspek penerapan hukum, aspek keadilan, aspek manfaat (pelaksanaan putusan), aspek penemuan hukum, aspek mashlahah dan maqashid Syari'ah. Pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* dalam dua putusan tersebut sebenarnya sudah mencerminkan keadilan dan mashlahah, namun dari segi pelaksanaan ikrar yang tidak jadi diucapkan oleh suami, maka membuat istri statusnya tidak jelas, sehingga tujuan mashlahah yaitu untuk memelihara agama, akhlak, jiwa, harta dan keturunan atau kehormatan tidak tercapai manfaatnya.

Kata kunci : *Iddah*, *Mut'ah* dan *Ex Officio*.

THE IMPOSITION OF NAFKAH *IDDAH* AND *MUT'AH*

**EX OFFICIO IN DECISION OF HIGH RELIGIOUS AGENCY OF
PALANGKA RAYA NUMBER 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk AND DECISION
OF SUPREME COURT OF THE COURT OF THE REPUBLIC OF
INDONESIA NUMBER 763K/AG/2015**

By: Siti Fadiah

Counselor I: Dr. Sabian Uthman, Drs., S.H., M.Sc.

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

ABSTRACT

The imposition of *nafkah iddah* and *mut'ah* ex officio in divorce cases is vulnerable to problems in the implementation of pledge of *talak*. This is due to the husband who feels unable to pay for *nafkah iddah* and *mut'ah* could have put his intention to say the pledge of *talak* in front of the trial. This research is 1) How is the appeal decision of Palangka Raya High Court of Justice No. 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk and Supreme Court decision of Supreme Court Number 763K/AG/2015 impose the *nafkah iddah* and *mut'ah ex officio*. 2) Why the appeal decision of the Palangka Raya High Court of Justice No. 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk and Decision of Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 763 K/AG/2015 The judges impose the *nafkah iddah* and *mut'ah* ex officio. 3) How is the review of Islamic law against the imposition of *nafkah iddah* and *mut'ah* ex officio in the appeal court of Palangka Raya Religious High Court No. 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk and Supreme Court decision of Supreme Court Number 763 K/AG/2015.

This literature research specification is in the field of normative legal research using statute approach, conceptual approach, case approach and Islamic law approach. The method used in this research is the critical analysis method to the appeal decision and the cassation decision mentioned above.

Result of research: 1) General description of decision content. 2) The appeal judgment of the Palangka Raya High Court of Justice No. 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk and Supreme Court decision of Supreme Court Number 763 K/AG/2015, the Panel of Judges imposes the *nafkah iddah* and *mut'ah* ex officio law, because the Petitioners have neglected their obligations and because the Respondent is not the party that is *nusyuz* and the Petitioner's ability in terms of income. 3) The review of Islamic law on the imposition of *nafkah iddah* and *mut'ah* ex officio in the appeal decision of the High Court of Religion of Palangka Raya and the Supreme Court's decision of cassation can be seen in the following aspects: aspects of law application, justice aspect, benefit aspect (execution of decision), aspects of legal discovery, *mashlahah* aspects and *maqashid Shari'ah*. The burden of *nafkah iddah* and *mut'ah* in these two decisions actually reflects justice and *mashlahah*, but in terms of the implementation of pledge that is not so spoken by the husband, it makes the wife's status is not clear, so the purpose of *mashlahah* is to maintain religion, morals, soul, property and offspring or honor is not achieved its benefits.

Keywords: *Iddah, Mut' ah* dan *Ex Officio*

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah segala rahmat dan puji kepada Allah SWT, Zat yang Maha Pengasih dan Maha Penyayang yang telah menganugerahkan keberkahan berupa ilmu sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini yang berjudul “**PEMBEBANAN NAFKAHIDDAH dan MUT’AH SECARA EX OFFICIO** PADAPUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR 0009/Pdt.G/2015/PTAPik DAN PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI NOMOR 763K/AG/2015)”. Serta tidak lupa shalawat dan salam semoga tercurahkan atas baginda Nabi Muhammad SAW beserta keluarga dan sahabat beliau yang telah membina dan menciptakan kader-kader Muslim melalui pendidikan risalah Nabi sehingga menjadikannya pahlawan-pahlawan yang membela agama dan negaranya.

Tersusunnya tesis ini tidak terlepas dari bantuan orang-orang yang benar-benar ahli dengan bidang penelitian sehingga sangat membantu penulis untuk menyelesaikannya. Oleh karena itu, penulis mengucapkan terima kasih banyak kepada:

1. Yang terhormat Bapak Dr. Ibnu Elmi A.S. Pelu, SH, MH, selaku Rektor IAIN Palangka Raya.
2. Yang terhormat Bapak Dr. H. Jirhanuddin, M.Ag selaku Direktur Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya.
3. Yang terhormat Bapak Dr. Sabian Utsman, Drs., SH, M.Si selaku Ketua Program Studi Magister Hukum Keluarga Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya.
4. Yang terhormat Bapak Dr. Abdul Helim, S.Ag, M.Ag selaku Sekretaris Program Studi Magister Hukum Keluarga Pascasarjana IAIN Palangka Raya..
5. Yang terhormat Dr. Sabian Utsman, Drs., SH, M.Si selaku Pembimbing I, dan Bapak Dr. Elvi Soeradji, M.H.I selaku Pembimbing II, yang telah banyak membantu, mengarahkan, dan membimbing dalam menyelesaikan penulisan Tesis.
6. Para Dosen Program Studi Magister Hukum Keluarga Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya yang tidak mungkin penulis sebut satu per satu, yang telah meluangkan waktu dalam berbagi ilmu pengetahuan kepada penulis.
7. Staff dan karyawan Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya.

8. Para pejuang ilmu Mahasiswa Program Studi Magister Hukum Keluarga Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya yang selalu menemani dalam suka dan duka, serta teman-teman mahasiswa lainnya.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa tesis ini masih jauh dari kesempurnaan, sehingga penulis mengharapkan saran dan kritik yang bertujuan untuk membangun dalam kesempurnaan tesis. Akhirnya, penulis mengharapkan tesis ini dapat bermanfaat bagi para pembaca terlebih khususnya bagi penulis.

Palangka Raya, 23 Oktober 2017

Penulis,

SITI FADIAH

NIM.150140015

PERNYATAAN ORISINALITAS

Bismillahirrahmanirrahim

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis dengan judul “PEMBEBANAN NAFKAH *IDDAH* DAN *MUT’AH* SECARA *EX OFFICIO* PADA PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk DAN PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI NOMOR 763K/AG/2015” 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.

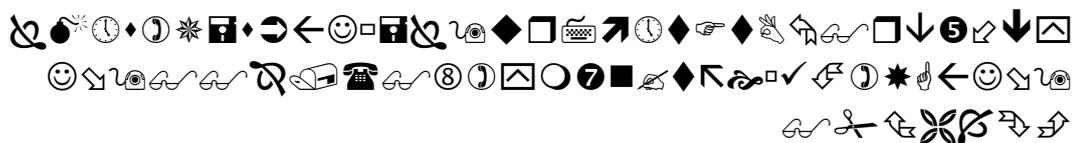
Palangka Raya, 23 Oktober 2017

Yang membuat pernyataan,



SITI FADIAH
NIM 15014015

MOTO



*Dan bagi perempuan-perempuan yang diceraikan hendaklah
diberi mut'ah menurut cara yang patut, sebagai suatu kewajiban
bagi orang yang bertaqwa. Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 241.*

DAFTAR ISI

	HALAMAN JUDUL.....	i
	NOTA DINAS	ii
	PERSETUJUAN.....	iii
	PENGESAHAN	iv
	PENGESAHAN TESIS	v
	ABSTRAK.....	vi
	ABSTRACT.....	vii
	KATA PENGANTAR	viii
	PERNYATAAN ORISINALITAS	x
	MOTTO	xi
	DAFTAR ISI.....	xii
	PEDOMAN TRANSLITRASI ARAB-LATIN.....	xiv
BAB I	PENDAHULUAN.....	1
	A. LatarBelakang Masalah	1
	B. RumusanMasalah	8
	C. TujuanPenelitian.....	9
	D. KegunaanPenelitian	10
BAB II	KAJIAN PUSTAKA.....	11
	A. P	
	enelitianTerdahulu	11
	B. K	
	umpulan Teori Yang Berkaitan.....	14
	1. T	
	eoriPenerapanHukum	15
	2. T	
	eoriKeadilan	19
	3. T	
	eoriManfaat	25

	4.....T	
	eori Penemuan Hukum	27
	5.....T	
	eori Mashlahah	31
	6.....T	
	eori Maqashid Syariah.....	36
	C.....D	
	eskripsi Teori.....	42
	1. Beberapa Pengertian Istilah.....	42
	2. Konsep Mengenai Nafkah Iddah.....	45
	3. Konsep Mengenai Mut'ah	55
	4. Konsep Mengenai Hak Ex Officio Hakim.....	63
BAB III	METODE PENELITIAN.....	75
	A.....J	
	enis Penelitian.....	75
	B.....P	
	endekatan Penelitian.....	75
	C.....B	
	ahan Hukum	76
	D.....A	
	nalisis Penelitian.....	77
	E.....S	
	istematika Penulisan	78
BAB IV	GAMBARAN UMUM ISI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR 0089/Pdt.G/2015/PA Plk, PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk DAN PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG RI NOMOR 763K/AG/.....	80
	A.....P	
	utusan Pengadilan Agama Palangka Raya.....	80
	B.....P	
	utusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya.....	86
	C.....P	
	utusan Mahkamah Agung RI.....	92
BAB V	PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR 0009/Pdt.G/2015 PTA Plk DAN PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG RI NOMOR 763K/AG/2015 MEMBEBAKAN NAFKAH IDDAH DAN MUT'AH SECARA EX OFFICIO	99
	A.....Pu	
	utusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang membebaskan nafkah iddah dan mut'ah secara Ex Officio	99
	B.....Pu	
	utusan Mahkamah Agung RI yang menguatkan putusan Pengadilan	

	Tinggi Agama Palangka Raya yang membebankan nafkah <i>iddah</i> dan <i>mut'ah</i> secara <i>Ex Officio</i>	105
BAB VI	TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PEMBEBANAN NAFKAH <i>IDDAH</i> DAN <i>MUT'AH</i> SECARA <i>EX OFFICIO</i> DALAM PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA SERTA PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI.....	119
	A.	A
	spek Penerapan Hukum	119
	B.	A
	spek Keadilan	127
	C.	A
	spek Manfaat	135
	D.	A
	spek Penemuan Hukum	149
	E.	A
	spek Mashlahah dan Maqashid Syariah	154
BAB VII	PENUTUP	161
	A.	K
	esimpulan	161
	B.	R
	ekomendasi.....	162

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Berdasarkan Surat Keputusan Bersama Menteri Agama Republik Indonesia dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan, Nomor 158 Tahun 1987 dan 0543/b/11/1987, tanggal 22 Januari 1988.

A. Konsonan

Fonem konsonan bahasa Arab yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, dalam transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan huruf dan sebagian dilambangkan dengan tanda, dan sebagian lain lagi dilambangkan dengan huruf dan tanda sekaligus.

Di bawah ini daftar huruf Arab itu dan Transliterasinya dengan huruf Latin.

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	ba	b	be
ت	ta	t	te
ث	ṡa	ṡ	es (dengan titik di atas)
ج	jim	j	Je
ح	ḥa	ḥ}	ha (dengan titik di bawah)
خ	ḫa	kh	ka dan ha
د	ḍal	d	de
ذ	ḏal	ḏ	zet (dengan titik di atas)
ر	ra	r	er
ز	zai	z	zet
س	sin	s	es
ش	syin	sy	es dan ye
ص	ṡad	s}	es (dengan titik di bawah)

ذ	ad	d}	de (dengan titik di bawah)
ط	a	t}	te (dengan titik di bawah)
ظ	z}a	z}	zet (dengan titik di bawah)
ر	ain'....	Koma terbalik di atas
ر	ain	g	ge
ف	fa	f	ef
ق	qaf	q	ki
ك	kaf	k	ka
ل	lam	l	el
م	him	m	em
ن	nun	n	en
و	vau	w	we
ه	ha	h	ha
ء	mzah	...'	apostrof
ي	ya	y	ye

B. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

1. Vokal Tunggal

Vokal Tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
◌َ	th}ah	a	a
◌ِ	asrah	i	i
◌ُ	ammah	u	u

Contoh:

كَتَبَ : kataba

يَذْهَبُ : yazhabu

ذَكَرَ : zukira

سُئِلَ : su'ila

2. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya gabungan huruf, yaitu:

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan Huruf	Nama

يَ -- َ --	h dan ya	ai	a dan i
وُ -- َ --	dan wau	au	a dan u

Contoh:

كَيْفَ : kaifa هَوْلَ : haula

C. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
يَ -- َ -- اَ -- َ --	Fath}ah dan alif atau ya	ā	a dan garis di atas
يَ -- ِ --	Kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
وُ -- ُ --	D}ammah dan wau	ū	u dan garis di atas

Contoh:

قَالَ : qāla قِيلَ : qīla
رَمَى : ramā يَقُولُ : yaqūlu

D. Ta Marbut}ah

Transliterasi untuk ta marbut}ah ada dua.

1. Ta Marbut}ah hidup

Ta marbut}ah yang hidup atau mendapat harkat fath}ah, kasrah dan d}amah, transliterasinya adalah /t/.

2. Ta Marbut}ah mati

Ta marbut}ah yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah /h/.

3. Kalau pada suatu kata yang akhir katanya ta marbut}ah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta marbut}ah itu ditransliterasikan dengan ha (h).

Contoh:

رَوْضَةٌ الْأَطْفَالِ - raud}ah al-at}fāl
- raud}atul at}fāl

الْمَدِينَةُ الْمُنَوَّرَةُ - al-Madīnah al-Munawwarah
- al-Madīnatul-Munawwarah

E. Syaddah (Tasydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda, tanda Syaddah atau tanda tasydid. Dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu:

Contoh:

رَبَّنَا : rabbanā

نَزَّلَ : nazzala

الْبِرِّ : al-birr

الْحَجُّ : al-h}ajju

F. Kata Sandang

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu: ٱ. Namun, dalam transliterasinya kata sandang itu dibedakan antara kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah dengan kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah

1. Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya, yaitu huruf /l/ diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu.

2. Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah ditransliterasikan sesuai dengan aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya.

Baik yang diikuti huruf syamsiah maupun huruf qamariah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan tanda sambung/hubung.

Contoh:

الرَّجُلُ : ar-rajulu

الْقَلَمُ : al-qalamu

G. Hamzah

Dinyatakan de depan Daftar Transliterasi Arab-Latin bahwa hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun, itu hanya terletak di tengah dan di akhir kata. Bila hamzah itu terletak di awal kata, ia tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh:

1. Hamzah di awal:

أَمْرٌ : umirtu

أَكَلَ : akala

2. Hamzah di tengah:

تَأْخُذُونَ : ta'khuzūna

تَأْكُلُونَ : ta'kulūna

3. Hamzah di akhir:

سَيِّئٌ : syai'un

النَّؤُءُ : an-nau'u

H. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il, isim maupun huruf, ditulis terpisah. Bagi kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab yang sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan maka dalam transliterasinya ini penulisan kata tersebut bisa dilakukan dengan dua cara: bisa dipisah per kata dan bisa pula dirangkaikan.

Contoh:

فَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ - Fa aufū al-kaila wa al-mīzāna
 - Fa aufū-kaila wal- mīzāna
 بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَمُرْسَاهَا - Bismillāhi majrēhā wa mursāhā

I. Huruf Kapital

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasinya ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, di antaranya huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal, nama diri dan permulaan kalimat. Bila nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh:

وَمَا مُحَمَّدٌ إِلَّا رَسُولٌ : Wa mā Muh}ammadun illā rasūl
 شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ : Syahru Ramad }āna al-laẓī unẓila
 fīhi al-Qur'anu

Penggunaan huruf awal kapital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak dipergunakan.

Contoh:

نَصْرٌ مِّنَ اللَّهِ وَفَتْحٌ قَرِيبٌ : Nas}rum minallāhi wa fath}un qarīb

لِلَّهِ الْأَمْرُ جَمِيعًا - Lillāhi al-amru jamī'an
 - Lillāhi amru jamī'an

J. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian tak terpisahkan dengan ilmu tajwid. Karena itu peresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.

Sumber: Tim Penyusun, *Panduan Penulisan Tesis Pascasarjana IAIN Palangka Raya*, Palangka Raya: IAIN Palangka Raya Press, 2015.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Islam mendorong agar pernikahan itu abadi dan agar hubungan antara suami istri terus berlangsung sampai keduanya dipisahkan oleh kematian, perceraian baik itu melalui Cerai Talak maupun Cerai Gugat, namun Islam juga tidak menafikan realita bahwa kehidupan di muka bumi memiliki karakteristiknya masing-masing. Pasangan suami istri adalah dua person yang memiliki segi-segi kesamaan, namun di sisi lain memiliki karakteristik yang berbeda.

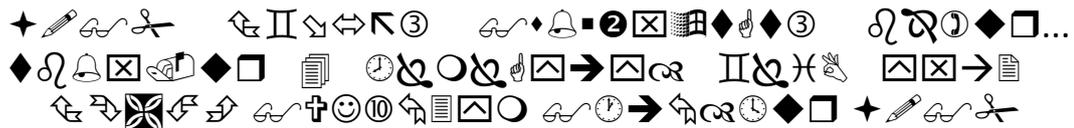
Pada kondisi aspek perbedaan yang mendominasi dalam hubungan suami istri, maka bisa saja hal ini menggerogoti keharmonisan dalam rumah tangga. Kalau kondisi ini semakin memburuk dan sudah tidak ada lagi solusi untuk memperbaikinya, dalam kondisi yang benar-benar darurat ini maka perceraian menjadi alternatif terakhir. Dalam hadits Rasulullah saw ditentukan:

حَدَّثَنَا كَثِيرُ بْنُ عُبَيْدٍ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خَالِدٍ عَنْ مُعَرِّفِ بْنِ وَاصِلٍ عَنْ مُحَارِبِ
بْنِ دِثَارٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ عَنِ النَّبِيِّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ « أَبْغَضُ
الْحَلَائِلِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى الطَّلَاقُ »

Artinya : Telah menyampaikan hadits kepada kami Katsir bin ‘Ubaid telah menyampaikan hadits kepada kami Muhammad bin Khalid dari Ma’ruf bin Washil dari Muharib bin Ditsar dari ibn ‘Umar dari

Nabi saw ia berkata : sesuatu yang halal yang sangat dibenci Allah Ta'ala adalah talak¹

Talak atau perceraian sebagai suatu yang sangat dibenci Allah, pada kondisi normal prinsipnya sedapat mungkin perceraian tidak boleh terjadi, tetapi dalam kondisi darurat talak menjadi sesuatu yang halal. Islam membolehkan perceraian karena bisa jadi perceraian menjadi solusi atas kebuntuan rumah tangga yang dihadapi oleh pasangan suami istri, tegasnya kalau mempertahankan keutuhan rumah tangga justru membawa kemudharatan bagi suami istri. Dengan perceraian, salah satu jalan sebagai alternatif penyelesaian suatu sengketa atau konflik dalam rumah tangga agar mendapatkan kedamaian yang sama-sama diinginkan, dalam Al-Qur'an Surah An-Nisa ayat 130 ditentukan :



Artinya : ...Dan jika keduanya bercerai, Maka Allah akan memberi kecukupan kepada masing-masingnya dari limpahan karunia-Nya. Dan adalah Allah Maha Luas (karunia-Nya) lagi Maha Bijaksana.²

Salah satu bentuk perceraian dalam Islam adalah bisa melalui institusi Cerai Gugat dan Cerai Talak, yang dalam perkembangan Islam kekinian, yakni dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 dikenal

¹Muhammad bin Yazid Abu Abdillah Al-Qazwainiy, *Sunan Abi Daud, Bairut, Dar Al-Fikr*, Jilid I, h. 650 (hadits nomor 2018).

²Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Jakarta, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Direktorat Urusan Agama Islam dan Pembinaan Syariah, 2010, h. 130.

dengan istilah Cerai Talak, yakni permohonan perceraian yang diajukan atas kehendak pihak suami.³

Perihal Cerai Talak ini Pasal 66 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, menentukan bahwa seorang suami yang beragama Islam, yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada Pengadilan Agama untuk mengadakan sidang ikrar talak. Selanjutnya dalam pasal 70 ayat (3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, menyebutkan bahwa terhadap putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, Pengadilan Agama selanjutnya menentukan hari sidang ikrar talak dengan memanggil suami dan istri atau wakilnya untuk menghadiri sidang tersebut, ketentuan serupa juga termuat dalam Pasal 129 dan 130 Kompilasi Hukum Islam.

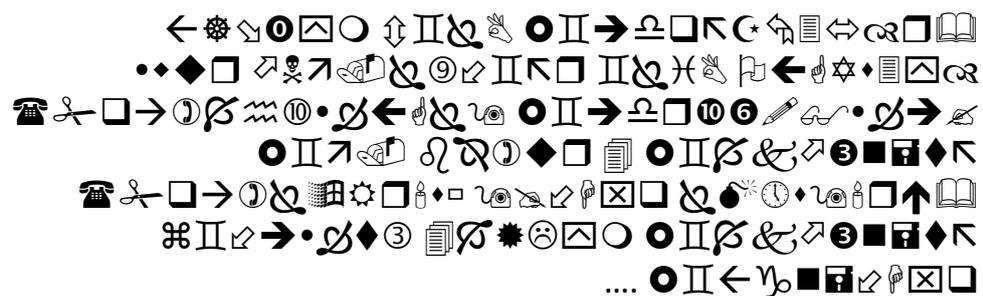
Pasal 131 ayat (1) sampai dengan ayat (5) Kompilasi Hukum Islam (KHI) Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 ditentukan hal-hal sebagai berikut :

- (1) Pengadilan Agama yang bersangkutan mempelajari permohonan dimaksud Pasal 129 dan dalam waktu yang selambat-lambatnya tiga puluh hari memanggil Pemohon dan istrinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud menjatuhkan talak.
- (2) Setelah Pengadilan Agama tidak berhasil menasehati kedua belah pihak dan ternyata cukup alasan untuk menjatuhkan talak serta yang bersangkutan tidak mungkin lagi hidup rukun dalam rumah tangga, Pengadilan Agama menjatuhkan keputusannya tentang izin bagi suami untuk mengikrarkan talak;
- (3) Setelah keputusan mempunyai kekuatan hukum tetap suami mengikrarkan talaknya di depan sidang Pengadilan Agama, dihadiri oleh istri atau kuasanya;

³Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Di Lingkungan Peradilan Agama, Mahkamah Agung RI, Jakarta, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016, h. 234.

- (4) Bila suami tidak mengucapkan ikrar talak dalam tempo 6 (enam) bulan terhitung sejak putusan Pengadilan Agama tentang izin ikrar talak baginya mempunyai kekuatan hukum yang tetap, maka hak suami untuk mengikrarkan talak gugur dan ikatan perkawinan tetap utuh;
- (5) Setelah sidang penyaksian ikrar talak Pengadilan Agama membuat penetapan tentang terjadinya talak rangkap empat yang merupakan bukti perceraian bagi bekas suami dan istri;⁴

Pada aspek lain, sebagai akibat dari penjatuhan talak oleh suami terhadap istrinya, maka hukum Islam menentukan pihak suami dibebani sejumlah kewajiban-kewajiban terhadap istrinya, diantaranya adalah kewajiban memberikan nafkah *iddah*, terkait hal ini Ibnu Rusyd menyatakan : “Mengenai *iddah* mereka (*fuqaha*) sepakat bahwa bagi istri yang beriddah karena talak raj’i dan istri beriddah dalam keadaan hamil berhak memperoleh nafkah dan tempat tinggal”.⁵ Hal ini didasari oleh firman Allah SWT dalam Surah Al-Thalaq ayat 6 :



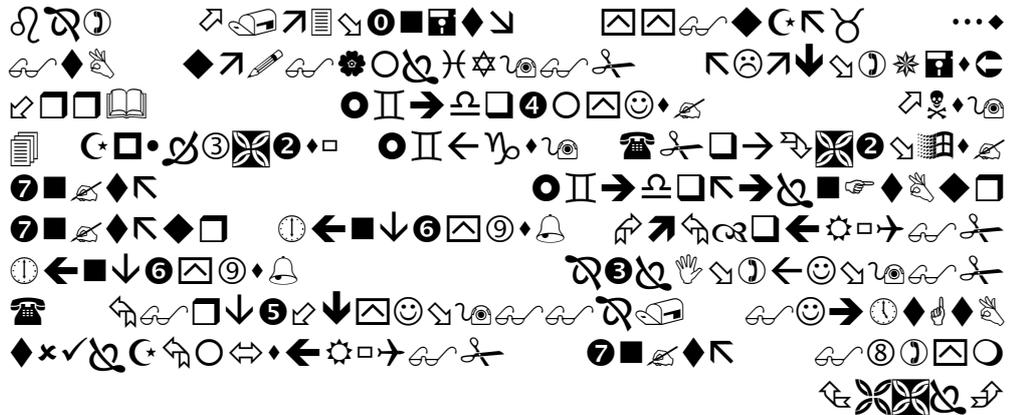
Artinya : Tempatkanlah mereka (para istri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati mereka). Dan jika mereka (istri-istri yang sudah ditalak) itu sedang hamil, maka berikanlah kepada mereka nafkahnya sampai mereka melahirkan kandungannya.⁶

⁴Instruksi Presiden R.I. Nomor 1 Tahun 1991, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta, Departemen Agama R.I Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Tahun 1997/1998, h.57.

⁵Abu> Al-Wa>lid Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad bin Rusy Al-Qurthubiy, *Bida>yah Al-Mujtahid wa Niha>yah Al-Muqtashid*, Mesir : Mushthafa Al-Babiy Al-Halabiy wa Awla>duh, 1974, Jilid II, h. 95.

⁶Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 817.

Selain kewajiban tentang nafkah *iddah*, ada lagi kewajiban suami setelah istrinya diceraikan yaitu *mut'ah*, Al-qur'an Surah Al-Baqarah ayat 236 menentukan sebagai berikut :



Artinya : Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan istri-istri kamu yang belum kamu sentuh (campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu beri mereka *mut'ah*, bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut, yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebaikan.⁷

Sedangkan dalam Pasal 41 huruf (c) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 antara lain ditentukan sebagai berikut: “Pengadilan dapat mewajibkan kepada mantan suami untuk memberikan biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban kepada mantan istrinya.”⁸

⁷*Ibid.*, Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 48.

⁸Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1971 *Tentang Perkawinan*, Jakarta : Mahkamah Agung RI Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016,h. 348.

Praktik di Pengadilan, karena nafkah *iddah* dan *mut'ah*⁹ merupakan kewajiban bagi suami yang menjatuhkan talak terhadap istrinya, dan merupakan hak bagi istri yang ditalak oleh suaminya, maka Majelis Hakim dalam perkara Cerai Talak (baik pada tingkat pertama di Pengadilan Agama, pada tingkat banding di Pengadilan Tinggi Agama maupun pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung) boleh saja secara *ex officio* membebankan atau menghukum Pemohon (suami) untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Termohon (istri), meskipun Termohon tidak menuntut nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut melalui Majelis Hakim. Hal inilah yang terjadi dalam putusan tingkat pertama oleh Pengadilan Agama Palangka Raya dengan Nomor Register 0089/Pdt.G/2015/PA Plk, putusan tingkat banding oleh Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dengan Register Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan tingkat kasasi oleh Mahkamah Agung RI dengan Nomor Register 763 K/AG/2015.

Setelah putusan berkekuatan hukum tetap, dilakukanlah sidang ikrar talak di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya. Dalam persidangan ikrar tersebut Pemohon dan termohon hadir, tetapi Pemohon menyatakan tidak jadi mengucapkan ikrar talak karena merasa tidak sanggup untuk membayar

⁹Secara etimologi kata “Nafkah” berasal dari bahasa Arab النفقة artinya yaitu biaya, belanja, pengeluaran uang. Nafkah *iddah* adalah suatu pemberian dari mantan suami terhadap mantan istri yang diceraikannya untuk memenuhi kebutuhan istri tersebut akan makanan, pakaian, tempat tinggal dan setelah terjadi perceraian. *Mut'ah* adalah pemberian bekas suami kepada istri yang dijatuhkan talak berupa benda atau uang dan lainnya.

nafkah *iddah* dan *mut'ah*. Dalam konteks penelitian ini, terkait ikrar talak, dalam Pasal 131 KHI ayat 4 menentukan “Bila suami tidak mengucapkan ikrar talak dalam tempo 6 (enam) bulan terhitung sejak putusan Pengadilan Agama tentang izin talak baginya mempunyai kekuatan hukum yang tetap, maka hak suami untuk mengikrarkan talak gugur dan ikatan perkawinan tetap utuh”.¹⁰

Sesuai ketentuan yang berlaku, apabila berlalu masa 6 (enam) bulan setelah putusan berkekuatan hukum tetap pihak suami/Pemohon tidak mengikrarkan talaknya, maka hak suami/Pemohon untuk mengikrarkan talak menjadi gugur, akibat lebih lanjutnya status Pemohon dan Termohon menjadi menggantung. Apabila antara Pemohon dan Termohon tidak terjadi perdamaian atau dengan kata lain hampir bisa dipastikan antara Pemohon dan Termohon tidak mungkin terjadi perdamaian, status Pemohon dan Termohon tetap sebagai suami istri, tetapi tidak kumpul sebagai suami istri, atau dengan kata lain tidak bercerai tetapi tidak pula kumpul sebagai suami istri.

Karena tidak dilaksanakannya ikrar talak oleh Pemohon maka akan menimbulkan akibat diantaranya ialah : (a) tidak berkekuatan hukum artinya putusan itu tidak dapat dilaksanakan lagi; (b) banyak kerugian yang diderita oleh seorang istri (Termohon) utamanya dari segi materi nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang diharapkannya ternyata tidak bisa didapatnya; (c) seorang istri merasa digantung dengan statusnya yang tidak jelas dari pandangan

¹⁰*Ibid.*, Instruksi Presiden R.I. Nomor 1 Tahun 1991, h.58.

masyarakat, bahwa dia sudah diceraikan oleh suami tetapi secara hukum dia belum cerai.

Berdasarkan kajian awal yang penulis lakukan terhadap perkara tingkat pertama, tingkat banding dan tingkat kasasi di atas, ketiga putusan ini ternyata mengandung problem yang sangat serius yaitu pihak Pemohon (suami) mengabaikan hak pihak Termohon (istri) dengan tidak mengucapkan ikrar talaknya. Dengan tidak jadi Pemohon mengucapkan ikrar talak, maka pokok perkara menjadi tidak terlaksana, kemudian dengan tidak terlaksananya pokok perkara, akibat hukum lebih lanjut bahwa putusan tentang pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* juga tidak bisa dilaksanakan.

Berdasarkan fakta dan peristiwa yang digali dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI tentang pembebanan nafkah *iddah dan mut'ah* secara *ex officio* maka secara seksama dibahaslah dalam tesis dengan judul “PEMBEBANAN NAFKAH *IDDAH* DAN *MUT'AH* SECARA *EX OFFICIO* PADA PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk DAN PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI NOMOR 763 K/AG/2015“.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, rumusan masalah adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana gambaran isi putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan

kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 yang membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*?

2. Mengapa dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 Majelis Hakim membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*?
3. Bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan yang diharapkan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk menggambarkan secara umum isi putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 yang membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*.
2. Untuk mengkaji pertimbangan Majelis Hakim dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 Majelis Hakim sehingga membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*.
3. Untuk menganalisis tinjauan hukum Islam terhadap pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan banding Pengadilan

Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015.

D. Kegunaan Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan berguna untuk:

1. Kegunaan Teoritis

- a. Memperluas wawasan keilmuan dalam masalah hukum Islam, terutama dalam hukum keluarga atau secara lebih khusus dalam masalah perceraian dan masalah yang berkaitan dengan kewajiban mantan suami, serta problematika hukum yang mungkin muncul di dalamnya;
- b. Untuk persyaratan dalam memperoleh gelar Magister Hukum di Prodi Hukum Keluarga Pascasarjana IAIN Palangka Raya.

2. Kegunaan Praktis

- a. Sebagai masukan dan perbandingan bagi penulis dalam kaitan tugas dan propesi penulis sebagai hakim dalam menyusun dan membuat putusan yang berkaitan dengan pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah*;
- b. Sebagai masukan dan perbandingan bagi para hakim dalam menyusun dan membuat putusan yang berkaitan dengan pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah*;
- c. Sebagai acuan atau setidaknya inspirasi bagi para peneliti selanjutnya yang tertarik untuk meneliti lebih intensif masalah-masalah yang serupa dengan penelitian ini;

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

E. Penelitian Terdahulu

Ada beberapa penelitian terdahulu yang pada aspek-aspek tertentu terdapat kemiripan dengan penelitian ini, namun pada aspek lain terdapat pula perbedaan yang mendasar, para peneliti terdahulu tersebut adalah sebagai berikut :

1. Ani Sri Duriyati, meneliti tentang “Pelaksanaan Putusan Perceraian Atas Nafkah Istri dan Anak Dalam Praktik di Pengadilan Agama Semarang”, tahun 2009¹¹. Hasil penelitian tersebut adalah peneliti terdahulu tidak hanya meneliti nafkah untuk isteri pasca terjadinya perceraian tetapi juga nafkah untuk anak. Adapun perbedaan antara penelitian sebelumnya dengan penelitian yang dilakukan penulis adalah yang diteliti yaitu, nafkah/hak istri (mantan istri) terfokus pada nafkah *‘iddah* dan *mut’ah* pada putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dan putusan kasasi Mahkamah Agung, yang membebaskan nafkah *‘iddah* dan *mut’ah* secara *ex officio*.
2. Muhammad Nawawi meneliti tentang “Penerapan Hak *Ex Officio* dan Ijtihad Hakim dalam Perkara Hak Istri dan Hak Anak Pasca Perceraian di

¹¹Ani Sri Duriyati “*Pelaksanaan Putusan Perceraian Atas Nafkah Istri dan Anak Dalam Praktek di Pengadilan Agama Semarang*”, Tesis, Semarang : Universitas Diponegoro Semarang, 2009.

Pengadilan Agama Se D.I. Yogyakarta, tahun 2016”.¹² Hasil penelitian tersebut adalah peneliti terdahulu tidak hanya meneliti nafkah untuk istri pasca terjadinya perceraian yang disebabkan oleh cerai talak saja, tetapi juga perceraian yang disebabkan oleh cerai gugat. Dan yang ditelitinya bukan saja untuk hak-hak istri tetapi juga hak-hak anak pasca perceraian. Adapun perbedaan dengan penelitian ini adalah yang di teliti yaitu, nafkah/hak istri (mantan istri) dalam perkara cerai talak saja dan terfokus pada nafkah *'iddah* dan *mut'ah* putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dan putusan kasasi Mahkamah Agung, yang secara lebih khusus terletak pada pembebanan nafkah *'iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*.

3. Fitri Rahmiyani Annas meneliti tentang, “Nafkah *'iddah* dan *Mut'ah* pada perkara Cerai Talak di Pengadilan Agama Makassar” tahun 2014¹³. Hasil penelitian tersebut adalah peneliti terdahulu meneliti putusan Pengadilan yang membebani nafkah *'iddah* dan *mut'ah* kepada pemohon (suami) ada yang didahului oleh gugatan rekonsensi ada pula yang merupakan *ex officio* dari majelis hakim serta pelaksanaan atau eksekusi pembebanan nafkah *'iddah* dan *mut'ah*. Adapun perbedaan dengan penelitian ini adalah yang di teliti yaitu nafkah/hak istri (mantan istri) terfokus pada nafkah *'iddah* dan *mut'ah* putusan banding Pengadilan Tinggi Agama

¹²Muhammad Nawawi “Penerapan Hak Ex Officio dan Ijtihad Hakim dalam Perkara Hak Istri dan Hak Anak Pasca Perceraian di Pengadilan Agama Se D.I. Yogyakarta”, Tesis, Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2016.

¹³Fitri Rahmiyani Annas, “Nafkah *'iddah* dan *Mut'ah* pada perkara Cerai Talak di Pengadilan Agama Makassar”, Skripsi, Makassar : fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar, 2014.

Palangka Raya dan putusan kasasi Mahkamah Agung, yang secara lebih khusus terletak pada pembebanan nafkah *'iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* saja.

4. Rohmad Heri Tri Cahyo meneliti tentang “Pelaksanaan Pembayaran Nafkah *'iddah* Yang Diakibatkan Putusan Pengadilan Agama Cikarang Tahun 2013”, tahun 2014¹⁴. Hasil penelitian tersebut adalah peneliti terdahulu pokok penelitian adalah masalah pelaksanaan pembayaran nafkah *'iddah* pra atau pasca terjadinya ikrar talak. Adapun perbedaan dengan penelitian ini adalah yang diteliti yaitu nafkah/hak istri (mantan istri) terfokus pada nafkah *'iddah* dan *mut'ah* yang dibebankan kepada pemohon (suami) secara *ex officio* namun ikrar talaknya tidak dilaksanakan oleh pemohon.
5. Muhammad Fauzan, Majalah Hukum Varia Peradilan No. 363, tahun 2016,¹⁵ dengan judul “Rekonstruksi Hukum Nafkah Pasca Perceraian (Analisis Filosofis dari Perspektif Maqashid Al-Syari'ah)”. Hasil penelitian tersebut adalah mantan istri yang dijatuhkan talak wajib diberikan nafkah tanpa dibedakan apakah talak tersebut raj'i atau ba'in. Hukum wajib ini berdasarkan kepada pertimbangan Maqashid Al-Syari'ah.

¹⁴Rohmad Heri Tri Cahyo “Pelaksanaan Pembayaran Nafkah *'iddah* yang diakibatkan Putusan Pengadilan Agama Cikarang Tahun 2013”, Skripsi, Jakarta :Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri (UIN) Syarif Hidayatullah Jakarta, 2014”

¹⁵Muhammad Fauzan, “Rekonstruksi Hukum Nafkah Pasca Perceraian (Analisis Filosofis dari Perspektif Maqashid Al-Syari'ah)” Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun XXXI No. 363, tahun 2016, h. 127.

Adapun perbedaan antara penelitian sebelumnya dengan penelitian yang dilakukan penulis adalah penulis hanya berfokus kepada isteri yang dijatuhkan talak raj'i saja.

B. Kumpulan Teori Yang Berkaitan

Teori merupakan istilah 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.¹⁶

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.¹⁷

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

¹⁶Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2005, h. 1177.

¹⁷Sabian Utsman, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2010, h. 352.

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.¹⁸

Teori hukum dalam penelitian ini digunakan sebagai pisau analisis terhadap permasalahan putusan hakim yang membebaskan nafkah *'iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*. Teori-teori hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut:

1. Teori Penerapan Hukum

Teori penerapan hukum dalam kaitannya dengan tesis ini adalah sebagai alat untuk menganalisis apakah dalam putusan yang penulis teliti, hakim telah menerapkan hukum secara benar atau malah sebaliknya.

Adapun istilah “penerapan hukum” tidak lain berarti menerapkan (peraturan) hukum yang abstrak sifatnya pada peristiwanya.¹⁹Penerapan hukum, merupakan proses pembentukan hukum; meliputi lembaga, aparaturnya dan prosedur-prosedur penerapan hukum.²⁰

Pembicaraan tentang komponen sistem penerapan hukum meliputi tiga komponen utama, yaitu komponen hukum yang diterapkan, institusi yang menerapkannya dan personil dari institusi penyelenggara, ini umumnya meliputi lembaga-lembaga yudisial, seperti polisi, jaksa, hakim

¹⁸H.R. Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum; Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Bandung: Refika Aditama, 2013, h. 46.

¹⁹Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta: Liberty, 1986, h. 134.

²⁰Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Bandung :Penerbit CV. Mandar Maju, 2003, h.150.

dan lembaga institusi yang berfungsi menyelenggarakan hukum secara administratif pada jajaran eksekutif.

Penerapan hukum hakikatnya adalah penyelenggaraan pengaturan hubungan hukum setiap kesatuan hukum dalam suatu masyarakat hukum. Pengaturan ini meliputi aspek pencegahan pelanggaran hukum (*regulation aspect*) dan penyelesaian sengketa hukum (*settlement of dispute*)-nya, termasuk pemulihan kondisi atas kerugian akibat pelanggaran itu (*reparation or compensation*).²¹

Hakim menerapkan peraturan perundang-undangan (hukum tertulis) sebagai sumber utama dalam rangka melakukan pembentukan hukum, mencarikan hukum yang tepat dan penemuan hukum terhadap suatu perkara tersebut, dihadapkan dalam beberapa keadaan, yaitu dengan cara dan sesuai dengan keadaannya yang ditemuinya sebagai berikut :

- a. Bila materi ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang mengatur perkara yang dihadapkan pada hakim tersebut, telah ada dan telah jelas, maka hakim menerapkan ketentuan tersebut;
- b. Bila materi ketentuan dari peraturan perundangan yang mengatur perkara yang dihadapkan pada hakim tersebut, telah ada, akan tetapi tidak jelas arti dan maknanya, maka hakim yang bersangkutan melakukan interpretasi atas materi ketentuan peraturan perundang-undangan tersebut;
- c. Bila materi ketentuan dari peraturan perundang-undangan yang mengatur perkara yang dihadapkan pada hakim tersebut tidak atau belum ada pengaturannya, maka usaha yang ditempuh oleh hakim yang bersangkutan adalah mengisi kekosongan tersebut dengan melakukan penalaran logis.²²

²¹Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*,, h.165-166.

²²Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup Dalam Masyarakat*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2013, h. 47.

Selanjutnya, dalam upaya menyelesaikan suatu perkara yang disodorkan kepada hakim, maka menurut Sudikno, ada tiga tahapan yang harus dilewati seorang hakim, yakni :

1. *Mengkonstatir* peristiwa hukum, mengkonstatir fakta-fakta adalah menilai benar tidaknya suatu konkrit yang diajukan di persidangan, baik perkara pidana maupun perdata, dan hal ini memerlukan pembuktian. Jadi yang harus dibuktikan adalah fakta atau peristiwa konkrit.
2. Tahap *kualifikasi*, hakim menilai peristiwa konkrit (fakta-fakta) tersebut termasuk hubungan apa atau mana. Dengan kata lain, mengkualifisir berarti mengelompokkan atau menggolongkan peristiwa konkrit tersebut termasuk dalam kelompok atau dalam golongan peristiwa hukum apa (pencurian, pemerasan, perzinaan, percekocokan terus-menerus, KDRT dan sebagainya) dengan jalan menerapkan peraturannya sebagai suatu kegiatan yang bersifat logis. Dalam peristiwa ini adakalanya hakim bukan hanya menerapkan peraturan tetapi juga harus menciptakan hukumnya.
3. Selanjutnya tahap akhir adalah mengkonstituir atau memberi konstitusinya, yakni hakim menentukan hukumnya, memberi keadilan, menentukan hukum dari suatu hubungan hukum antara peristiwa hukum dengan subjek hukum (Terdakwa, Penggugat/Pemohon ataupun Tergugat/Termohon).²³

Pada dasarnya hakim memang harus menerapkan hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan. Adanya hukum yang tertulis dalam bentuk peraturan perundang-undangan sebagai wujud dari asas legalitas, memang lebih menjamin adanya kepastian hukum. Tetapi undang-undang sebagai produk politik, tidak mudah untuk diubah dengan cepat mengikuti perubahan masyarakat. Disisi yang lain, dalam kehidupan modern kompleks serta dinamis seperti sekarang ini, masalah-masalah hukum yang

²³Sudikno Mertokusomo, *Penemuan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 2001..h.49.

dihadapi masyarakat semakin banyak dan beragam menuntut pemecahan yang segera.²⁴

Secara tekstual, sebagaimana telah disebutkan, undang-undang memang menuntut hakim untuk menggali nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, yang secara filosofis berarti menuntut hakim untuk melakukan penemuan hukum dan menciptakan hukum. Hanya saja, apakah dengan dalih kebebasan hakim tersebut, atau dengan dalih hakim harus memutus atas dasar keyakinannya, lalu hakim boleh sekehendak hatinya melakukan penyimpangan terhadap undang-undang (*contra legem*) atau memberi interpretasi/penafsiran terhadap undang-undang.

Jawabannya tentu saja tidak, karena hal itu akan menimbulkan kekacauan dan ketidak pastian hukum. Penemuan dan penciptaan hukum oleh hakim dalam penerapan hukum dan keadilan, haruslah dilakukan atas prinsip-prinsip atau asas-asas tertentu, yang menjadi dasar sekaligus rambu-rambu bagi hakim dalam menerapkan kebebasannya dalam menemukan dan menciptakan hukum. Sebelum hukum diterapkan pada peristiwa yang konkrit terlebih dahulu harus menetapkan apa yang sesungguhnya yang menjadi situasi faktual sebagai penemuan suatu kebenaran, kemudian situasi faktual tersebut dapat dipandang sebagai relevan secara yuridis.

²⁴Mukhsin Asyrof, *Asas-Asas Penemuan Hukum dan Menciptakan Hukum oleh Hakim dalam Proses Peradilan*, 2006, Artikel dalam *Varia Peradilan*, tahun ke XXI No. 252.

2. Teori Keadilan

Digunakannya teori keadilan sebagai alat analisis dalam tesis ini adalah sebagai alat ukur apakah putusan hakim terkait dengan masalah pembebanan nafkah *'iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* telah memenuhi rasa keadilan, atau sebaliknya malah mengabaikan nilai-nilai keadilan.

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak menjadi perhatian sepanjang perjalanan filsafat hukum. Tujuan hukum bukan hanya keadilan, tetapi juga untuk kepastian hukum, dan kemanfaatan.²⁵ Kata keadilan berasal dari kata adil. Dalam bahasa Inggris, disebut *justice*, bahasa Belanda disebut dengan *rechtvaardig*. Adil dapat diterima secara objektif. Keadilan dimaknai sifat (perbuatan, perlakuan) yang adil. Adil memiliki pengertian diantaranya: tidak berat sebelah atau tidak memihak, berpihak pada kebenaran, dan sepatutnya atau tidak sewenang-wenang.²⁶

Terdapat dua rumusan tentang keadilan: *Pertama*, pandangan bahwa yang dimaksudkan dengan keadilan itu ialah keserasian antara penggunaan hak dan pelaksanaan kewajiban selaras dengan “dalil neraca hukum” yakni “takaran hak dan kewajiban”. *Kedua*, pandangan para ahli hukum yang pada dasarnya merumuskan bahwa keadilan itu adalah keserasian antara kepastian hukum dan kesebandingan hukum.²⁷

²⁵Mahir Amin, “Konsep Keadilan dalam Perspektif Filsafat Hukum Islam”, Ad-Daulah: Jurnal Hukum dan Perundangan Islam, Vol. 4, No. 2, Oktober 2014, h. 2.

²⁶Salim HS, dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Cet. 2, Jakarta: Rajawali Pers, 2014, h. 25.

²⁷A. Ridwan Halim, *Pengantar Ilmu Hukum Dalam Tanya Jawab*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2005, h. 176.

Plato dalam mengartikan keadilan, sangat dipengaruhi oleh cita-cita kolektivistik yang memandang keadilan sebagai hubungan harmonis dengan berbagai organisme sosial. Setiap warga negara harus melakukan tugasnya sesuai dengan posisi dan sifat alamiahnya.²⁸ Adapun menurut Aristoteles seorang filosof pertama kali yang merumuskan arti keadilan.²⁹ Ia mengatakan bahwa keadilan adalah memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya (*fiat iustitia bibeat mundus*). Selanjutnya dia membagi keadilan dibagi menjadi dua bentuk yaitu: *Pertama*, keadilan distributif, adalah keadilan yang ditentukan oleh pembuat undang-undang, distribusinya memuat jasa, hak, dan kebaikan bagi anggota-anggota masyarakat menurut prinsip kesamaan proporsional. *Kedua*, keadilan korektif, yaitu keadilan yang menjamin, mengawasi dan memelihara distribusi ini melawan serangan-serangan ilegal. Fungsi korektif keadilan pada prinsipnya diatur oleh hakim dan menstabilkan kembali *status quo* dengan cara mengembalikan milik korban yang bersangkutan atau dengan cara mengganti rugi atas miliknya yang hilang atau kata lainnya keadilan distributif adalah keadilan berdasarkan besarnya jasa yang diberikan,

²⁸*Ibid.*, h. 177.

²⁹Dalam bidang hukum konsep-konsep Aristoteles seperti “keadilan menurut hukum alam” dan “konsep keadilan menurut hukum” atau “keadilan menurut kebiasaan”, hakikat manusia sebagai “political animal” (zoon politicon, makhluk yang berpolitik), distingsi antara kemerdekaan dan perbudakan. Bentuk-bentuk pemerintahan: demokrasi, aristokrasi, oligarchi dan tirani, tentang pemerintahan menurut hukum dan pemerintahan menurut kehendak orang yang berkuasa, dan ukuran-ukuran dari “orang yang rasional”, telah terus menerus memberikan bahan-bahan dasar dan pandangan-pandangan dalam pemikiran politik dan hukum selama lebih dari 20 (dua puluh) abad. Lihat dalam Lili Rasjidi, dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004, h. 110.

sedangkan keadilan korektif adalah keadilan berdasarkan persamaan hak tanpa melihat besarnya jasa yang diberikan.³⁰

Adapun keadilan menurut Hans Kelsen adalah sebuah kualitas yang mungkin, tetapi bukan harus, dan sebuah tatanan sosial yang menuntun terciptanya hubungan timbal balik di antara sesama manusia. Baru setelah itu ia merupakan sebuah bentuk kebaikan manusia, karena memang manusia itu adil bilamana perilakunya sesuai dengan norma-norma tatanan sosial yang seharusnya memang adil. Maksud tatanan sosial yang adil adalah bahwa peraturan itu menuntun perilaku manusia dalam menciptakan kondisi yang memuaskan bagi semua manusia dengan kata lain bahwa supaya semua orang bisa merasa bahagia dalam peraturan tersebut.³¹

Keadilan yang dimaksud Hans Kelsen di atas, dalam menuntun perilaku manusia dalam tatanan sosial juga dapat diterapkan pada profesi hakim, khususnya dalam penyelesaian sengketa hukum keluarga. Lebih lanjut menurut John Rawls, keadilan sosial merupakan prinsip kebijaksanaan rasional yang diterapkan pada konsep kesejahteraan agregatif dari kelompok.³² Selain itu menurut H.L.A Hart mengemukakan prinsip-prinsip keadilan yaitu:

...dalam berbagai penerapan konsep keadilan bahwa para individu di hadapan yang lainnya berhak atas kedudukan relatif berupa kesetaraan atau ketidaksetaraan tertentu. Ini merupakan sesuatu yang harus dipertimbangkan dalam ketidakpastian kehidupan sosial

³⁰Mahir Amin, "*Konsep Keadilan...*", h. 6.

³¹Hans Kelsen, *Dasar-Dasar Hukum Normatif*, Bandung: Nusa Media, 2008, h. 2.

³²John Rawls, *A Theori of Justice Teori Keadilan Dasar-Dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011, h. 26.

ketika beban atau manfaat hendak dipulihkan ketika terganggu. Dari situlah menurut tradisi keadilan dipandang sebagai pemeliharaan atau pemulihan keseimbangan (*balance*) atau jatah bagian (*propotion*), dan kaidah pokoknya sering dirumuskan sebagai “Perlakukan hal-hal yang serupa dengan cara yang serupa”; kendatipun kita perlu menambahkan padanya “dan perlakuan hal-hal yang berbeda dengan cara yang berbeda”...³³

Beberapa pandangan di atas mengenai keadilan sangat tepat dalam menganalisis bahasan pembebanan nafkah *'iddah* dan *mut'ah* secara *ex Officio* oleh hakim, selain pandangan di atas juga dirasa perlu pandangan keadilan menurut Islam. Perkataan yang benar harus disampaikan apa adanya walaupun perkataan itu akan merugikan kerabat sendiri. Keharusan berlaku adil pun harus ditegakkan dalam keluarga dan masyarakat muslim itu sendiri, bahkan kepada orang kafir pun umat Islam diperintahkan berlaku adil. Untuk keadilan sosial harus ditegakkan tanpa membedakan karena kaya miskin, pejabat atau rakyat jelata, wanita atau pria, mereka harus diperlakukan sama dan mendapat kesempatan yang sama.

Keadilan dalam Al-Qur'an menggunakan pengertian yang berbeda-beda bagi kata atau istilah yang bersangkutan-paut dengan keadilan. Bahkan kata yang digunakan untuk menampilkan sisi atau wawasan keadilan juga tidak selalu berasal dari akar kata *'al-'adlu*. Kata-kata sinonim seperti *al-qist*, *al-hukm* dan sebagainya digunakan oleh Alquran dalam pengertian keadilan. Secara terminologis, adil berarti mempersamakan sesuatu dengan yang lain, baik dari segi nilai maupun dari segi ukuran,

³³H.L.A Hart, *Konsep Hukum (The Consept of Law)*, Bandung: Nusa Media, 2009, h. 246.

sehingga sesuatu itu menjadi tidak berat sebelah dan tidak berbeda satu sama lain. Adil juga berarti berpihak atau berpegang kepada kebenaran.³⁴

Lebih lanjut menurut Ibnu Manzhur dalam kitab *Lisa>n al-‘Arab* menjelaskan makna dari kata *al-qist* disamakan dengan kata *al-mi>za>n*,³⁵ yang berarti neraca atau timbangan.³⁶ Sedangkan makna *al-‘adl* menurut Ibnu Manzhur adalah:

الْعَدْلُ: مَا قَامَ فِي النَّفْسِ أَنَّهُ مُسْتَقِيمٌ، وَهُوَ ضِدُّ الْجَوْرِ، وَفِي أَسْمَاءِ اللَّهِ
سُبْحَانَهُ: الْعَدْلُ، هُوَ الَّذِي لَا يَمِيلُ بِهِ الْهَوَى فَيَجُورَ فِي الْحُكْمِ³⁷

Bila diterjemahkan secara bebas, makna dari kata *al-‘adl* di atas, adil adalah sesuatu yang berdiri dalam jiwa-jiwa bahwasanya adil itu bersifat lurus (berada dalam kebenaran), lawan katanya adalah menyimpang, dan salah satu di antara nama-nama Allah SWT: Maha adil, yaitu sesuatu yang tidak terdapat keinginan (hawa nafsu) yang dapat menyebabkan penyimpangan dalam suatu ketetapan hukum.³⁸

Berdasarkan uraian di atas, dalam pembentukan suatu aturan atau norma hukum harus memenuhi prinsip-prinsip keadilan yang bersifat etis. Konstruksi hukum dan keadilan dalam Islam pun tidak dapat dilepaskan antara moralitas dan kepercayaan transendental, disebabkan aspek-aspek

³⁴Mahir Amin, “Konsep Keadilan...”, h. 9.

³⁵Ibnu Manzhur, *Lisa>n al-Arab*, Kairo: Dar al-Ma’arif, 1119, h. 3626.

³⁶Menurut A.W. Munawwir menjelaskan makna *al-qistu* adalah keadilan dengan standar ukuran. Lihat dalam A.W. Munawwir, *Kamus Al-Munawwir*, Surabaya: Pustaka Progressif, 1997, h. 1118. Sedangkan *al-mi>za>n* adalah neraca, keadilan, yang seimbang, yang ditimbang Lihat dalam A.W. Munawwir, *Kamus Al-Munawwir...*, h. 1556.

³⁷Ibnu Manzhur, *Lisa>nul Arab...*, h. 2838.

³⁸Padanan kata hukum yaitu hikmah yang artinya kebijaksanaan. Lihat dalam A.W. Munawwir, *Kamus Al-Munawwir...*, h. 286-287.

tersebut saling bertautan. Hal-hal yang bersifat etis, mengajarkan bahwa hukum hanya semata-mata bertujuan untuk mewujudkan keadilan. Teori ini pertama kali dikemukakan oleh Aristoteles seorang filsuf Yunani dalam karyanya “*Ethica Nicomachea*“ dan “*Rhetorika*”, yang menyatakan: “bahwa hukum mempunyai tugas yang suci, yaitu memberikan kepada setiap orang yang berhak menerimanya”.³⁹ Teori ini disebut dengan teori ethis karena menurut teori ini, isi hukum semata-mata harus ditentukan oleh kesadaran ethis kita mengenai apa yang adil dan apa yang tidak adil.⁴⁰

Perkembangan para penulis muslim telah menarik standar etika mereka tidak hanya dari sumber-sumber etika Islam, tetapi juga sumber-sumber etika asing (Yunani, Persia dan lain-lain) untuk diselaraskan, dan melahirkan konsep keadilan filosofis dan keadilan etis yang dibahas pada dua tingkatan yaitu Illahi dan manusia.⁴¹

Berkaitan dengan hal-hal yang bersifat etis yang berjuang mewujudkan keadilan berdasarkan kebajikan tertinggi yang bersumber pada wahyu, memiliki relevansi dengan *asas keadilan* sebagai bagian dari asas umum dalam hukum Islam. Hal tersebut ditegaskan oleh Zainuddin Ali bahwa asas keadilan sebagai asas yang penting dan mencakup semua asas dalam bidang hukum Islam.⁴²

³⁹Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit : Pustaka Kartini, 1991, h. 23.

⁴⁰Van Apeldoorn, 1996. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta : Pradnya Paramita, 1996, h. 12.

⁴¹*Ibid.*

⁴²Zainuddin Ali, *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia)*, Jakarta : Sinar Grafika, 2006. h. 45.

3. Teori Manfaat

Keterkaitan teori manfaat dengan analisis tesis ini adalah melalui teori manfaat akan dianalisis apakah putusan hakim mengenai masalah pembedaan nafkah *'iddah* dan *mut'ah* ini telah memenuhi azas kemanfaatan bagi pihak yang berperkara.

Teori manfaat atau *utiliteis theorie* diajarkan oleh Jeremy Bentham seorang ahli hukum dari Inggris dalam bukunya "*Introduction to the morals and legislation*" menyatakan bahwa hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah saja. Hukum bertujuan menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan.⁴³

Utiliteis theorie atau utilitarianisme⁴⁴ berasal dari kata latin *utilis*, yang berarti berguna, bermanfaat, berfaedah, atau menguntungkan. Istilah ini juga sering disebut sebagai teori kebahagiaan terbesar (*thegreatest happiness theory*)⁴⁵. Utilitarianisme⁴⁶ punya cara untuk menunjukkan sesuatu yang paling utama bagi manusia. Menurut teori ini, bahwa harus bertindak sedemikian rupa sehingga menghasilkan akibat-akibat sebanyak mungkin dan sedapat-dapatnya mengelakan akibat buruk.

⁴³Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum.....*,h. 60.

⁴⁴A. Mangunhardjana, *Isme-Isme dalam Etika dari A sampai Z*, Jogjakarta: Kanisius 1997, h.228.

⁴⁵Loren Bagus, *Kamus Filsafat*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2000.h.1144.

⁴⁶Dengan memperhatikan asal-usul istilah ini kita sudah bisa menduga maksudnya "utilitarianisme" berasal dari kata Latin utilis yang berarti "bermanfaat". Menurut teori ini suatu perbuatan adalah baik jika membawa manfaat, tapi manfaat tersebut harus menyangkut bukan saja satu dua orang melainkan masyarakat sebagai keseluruhan. Jadi utilitarianisme berdasar pada hasil atau konsekwensi dari suatu kegiatan atau tindakan yang dilakukan.

Kebahagiaan tercapai jika ia memiliki kesenangan dan bebas dari kesusahan. Suatu perbuatan dapat dinilai baik atau buruk sejauh dapat meningkatkan atau mengurangi kebahagiaan sebanyak mungkin orang.

Ajaran Jeremy Bentham yang dikenal sebagai bapak *utilitarianisme individual* mengemukakan butir-butir esensi ajarannya sebagai berikut:⁴⁷

- a. Tujuan hukum dan wujud keadilan menurut Jeremy Bentham adalah untuk mewujudkan *the greatest happiness of the greatest number* (kebahagiaan yang sebesar-besarnya untuk sebanyak-banyaknya orang).
- b. Tujuan Perundang-Undangan menurut Bentham adalah untuk menghasilkan kebahagiaan bagi masyarakat. Untuk itu Perundang-Undangan harus berusaha untuk mencapai empat tujuan yaitu:
 - 1) *To provide subsistence* (untuk memberikan nafkah hidup);
 - 2) *To provide abundance* (untuk memberikan makanan yang berlimpah);
 - 3) *To provide security* (untuk memberikan perlindungan);
 - 4) *To attain equity* (untuk mencapai persamaan).

Berkaitan dengan esensi ajaran teori manfaat tersebut di atas, ada hubungan dengan *asas kemanfaatan* dalam hukum Islam sebagai asas yang menyertai asas keadilan dan kepastian hukum. Oleh sebab itu, Islam menegaskan bahwa dalam melaksanakan asas keadilan dan kepastian hukum, seyogyanya dipertimbangkan asas kemanfaatannya, baik kepada yang bersangkutan sendiri maupun kepada kepentingan masyarakat.⁴⁸

Kritik terhadap teori manfaat atau *utiliteis theorie* dianggap bahwa teori tersebut sangat berat sebelah terlalu menekankan pada hasil dan tidak

⁴⁷Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah. *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2007, h. 100.

⁴⁸Zainuddin Ali, *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia)*, Jakarta : Sinar Grafika, 2006, h. 46.

jarang kurang memperhatikan keadilan sebagai sumber prinsip umum dari nilai. Padahal kebahagiaan tidak mungkin tanpa keadilan.⁴⁹

4. Teori Penemuan Hukum

Teori penemuan hukum dalam kaitannya dengan tesis ini adalah sebagai alat untuk menganalisis apakah dalam putusan yang penulis teliti, hakim telah menemukan hukum dan temuan hukum tersebut kemudian diterapkan secara benar.

Penemuan hukum⁵⁰ lazimnya adalah proses pembentukan hukum oleh hakim, atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk penerapan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum konkrit.⁵¹ J.A. Pontier mendefinisikan penemuan hukum sebagai sebuah reaksi terhadap situasi-situasi problematikal yang dipaparkan orang dalam peristilahan. Ia berkenaan dengan pertanyaan-pertanyaan, konflik-konflik hukum atau sengketa-sengketa yuridis. Penemuan hukum diarahkan pada pemberian jawaban terhadap pertanyaan-pertanyaan tentang hukum dalam hal pencarian penyelesaian-penyelesaian terhadap sengketa-sengketa konkrit. Terkait padanya antara lain diajukan pertanyaan-pertanyaan tentang penjelasan (tafsiran) dan penerapan aturan-aturan hukum, dan pertanyaan-

⁴⁹Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (suatu pengantar)*,..... h.61.

⁵⁰Lihat : Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Filsafat dan Metode Tafsir*, edisi Revisi, Malang UB Press, 2011.h .101. Lihat pula Jazim Hamidi, *Mengenal Lebih Dekat Hermeneutika Hukum (Perspektif Falsafati dan Metode Interpretasi*, dalam Sri Rahayu Oktoberina, *Butir-Butir Pemikiran dalam Hukum; Memperingati 70 tahun Prof. Dr. B. Arief Sidharta, S.H.*, Bandung, Refika Aditama, 2008, h.65.

⁵¹J.A. Pontier, *Rechtsvinding*, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Labotatorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 2001, h.95.

pertanyaan tentang makna dari fakta-fakta yang terhadapnya hukum harus diterapkan.⁵²

Penemuan hukum, berkenaan dengan hal menemukan penyelesaian dan jawaban berdasarkan kaidah-kaidah hukum, yang lebih atau kurang secara cermat dan teliti mengemukakan bagaimana terhadap situasi-situasi problematik tertentu seyogyanya harus diberikan reaksi⁵³ Asumsi dasar yang melandasi penemuan hukum tersebut adalah berkaitan dengan pengakuan bahwa tidak semua hukum dapat ditemukan dalam undang-undang.⁵⁴

Untuk mencari hukum yang tepat dan melakukan penemuan hukum, guna memberikan putusan atas dan terhadap peristiwa konkrit yang dihadapkan padanya tersebut, hakim akan mengolah sumber-sumber hukum baik yang telah tersedia maupun yang belum tersedia, dengan cara mengambil rujukan utama dari sumber-sumber tertentu yang secara hirarkis berturut dan bertingkat dimulai dari hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) sebagai sumber utama, apabila tidak ditemukan barulah ke hukum kebiasaan atau hukum tidak tertulis, kemudian yurisprudensi, begitu seterusnya dilanjutkan pada perjanjian internasional barulah doktrin dan ilmu pengetahuan. Secara formal yang menjadi

⁵²Sudikno Mertokusomo, *Penemuan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 2001, h.37.

⁵³J.a. Pontier, *Rechtsvinding*....., h.1.

⁵⁴*Ibid*, h. 16.

sumber hukum bagi seorang hakim pada hakekatnya adalah segala peristiwa bagaimana timbulnya hukum yang berlaku.⁵⁵

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagai hasil revisi Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970, Bab IV tentang hakim dan kewajibannya, Pasal 28 ayat (1) dinyatakan bahwa :”Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Selanjutnya dalam penjelasan dari pasal tersebut disebutkan :”Ketentuan ini dimaksudkan agar putusan Hakim sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat”. Ketentuan Pasal 28 ayat (1) ini merupakan pengulangan dengan sedikit perubahan dari Pasal 27 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang digantikannya.⁵⁶Dari ketentuan di atas, tersirat secara yuridis maupun filosofis, hakim mempunyai kewajiban atau hak untuk melakukan penemuan hukum dan penciptaan hukum, agar putusan yang diambilnya dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Ketentuan ini berlaku bagi semua hakim dalam semua lingkungan peradilan dan dalam semua tingkatan.

Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih bahwa hukumnya tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa, mengadili dan memberi keputusan. Ketentuan ini menentukan fungsi hakim sebagai

⁵⁵Chainur Arrasjid, “*Dasar-Dasar Ilmu Hukum*” Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h.83.

⁵⁶Lihat Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan kehakiman, Pasal 28 ayat (1).

organ Pengadilan dianggap memahami hukum. Andaikata tidak menemukan hukum tertulis hakim wajib menggali hukum tidak tertulis untuk merumus kebijakan sebagai seorang yang bijaksana dan bertanggung jawab penuh kepada Tuhan Yang Maha Esa, diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara.⁵⁷

Konsekwensinya hakim bertanggung jawab tidak hanya menerapkan hukum tertulis saja tetapi juga harus menciptakan hukum atau menemukan hukum berdasarkan pandangan dan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Hakim sebagai aktor yang penting dalam berhukum di pengadilan mempunyai kebebasan dan tidak terikat oleh campur tangan pihak lain. Sebelum menjatuhkan putusan, hakim mempunyai pertimbangan atau berbagai alternatif sebagai pilihan, sehingga putusan yang dijatuhkan mengandung keadilan yang bersifat substansial. Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan dalam menjatuhkan putusan tidak hanya terbelengu oleh ketentuan undang-undang saja, tidak hanya mengedepankan logika dan rasio, berpikir linear, hakim harus berani melakukan terobosan untuk melihat hukum yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat.

Hakikatnya seorang hakim harus bertindak selaku pembuat hukum dalam hal peraturan-peraturan tidak menyebutkan sesuatu ketentuan untuk menyelesaikan suatu perkara yang terjadi atau yang sedang diadili. Karena ketentuan undang-undang tidaklah dapat mencakup segala hal peristiwa

⁵⁷Chainur Arrasjid, "*Dasar-Dasar Ilmu Hukum*"....., h. 84.

hukum yang timbul dalam masyarakat. Biasanya pembuat undang-undang hanya menetapkan peraturan umum saja (*secara inabstracto*), sedangkan pertimbangan hal yang kongkrit terpaksa diserahkan kepada hakim, sehingga nantinya keputusan hakim dapat memuat suatu hukum dalam suasana *werkelijkheid* (menjadi kenyataan) yang menyimpang dari hukum dalam suasana *positiviteit* dalam rangka penyesuaian undang-undang dengan kenyataan hukum yang berlaku dalam masyarakat. Kadangkala hakim dapat menambah (*aanvullen*) undang-undang karena pada dasarnya pembuat undang-undang senantiasa tertinggal dari peristiwa-peristiwa hukum yang baru dalam masyarakat.⁵⁸

5. Teori Mashlahah

Untuk menganalisis dan mengkaji mengenai pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan hakim, penulis menggunakan teori masalah sebagai teori aplikasi. Penulis tentu tidak mengabaikan penggunaan teori hukum Islam yang juga telah digunakan oleh kalangan pemikir sebelumnya. Penyebutan inti teori mashlahah tersebut dimaksudkan untuk memaknai bahwa mashlahah merupakan unsur utama bangunan hukum Islam yang mengikat unsur-unsur terkait lain. Kemaslahatan adalah inti atau substansi dari hukum Islam. Kehidupan manusia di dunia yang seharusnya, tercipta menurut ajaran dan hukum Islam untuk kemaslahatan umat.

⁵⁸*Ibid.*, h. 85.

Kata “*mashlahah*” dalam bahasa Arab jamaknya (*masha<lih*) merupakan sinonim dari kata “manfaat” dan lawan dari kata “*mafsadah*” (kerusakan). Kata manfaat sendiri selalu diartikan dengan “*ladzdzah*” (rasa enak) dan upaya mendapatkan atau mempertahankannya. Dalam kajian syari’at kata *mashlahah* dapat dipakai secara istilah untuk mengungkapkan pengertian yang khusus, meskipun tidak lepas dari arti aslinya. Sedangkan arti *mashlahah* adalah menarik manfaat atau menolak *mudharat*.⁵⁹

Menurut al Khawarizmi⁶⁰ yang dimaksud dengan *mashlahah* adalah memelihara tujuan hukum Islam dengan menolak bencana atau kerusakan yang meragukan dari manusia. Tujuan hukum Islam adalah untuk memelihara agama, akhlak, jiwa, harta dan keturunan. Dengan demikian setiap aturan hukum yang dimaksudkan untuk memelihara kelima tujuan syara’ tersebut, dengan menghindarkan dari hal-hal yang dapat merusak atau membahayakan disebut *mashlahah*. Dari pengertian ini dapat diketahui bahwa sesuatu yang disebut *mashlahah* barometernya adalah hukum Islam.

Al Ghazali⁶¹ menjelaskan bahwa menurut asalnya *mashlahah* itu berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat atau keuntungan dan menjauhkan *mudharat* (kerusakan) yang pada hakikatnya adalah

⁵⁹Lahmudin Nasution, *Pembaharuan Hukum Islam Dalam Mazhab Syafi’i*, Bandung : PT. Remaja Rosdakarya, 2001, h.127.

⁶⁰Al-Syaukaniy, *Irsya>d a fuhl Ila> Tahqi>q al-Fa>zh min ‘Ilm al-Ushu>l*, Dar al Fikr, Bairut, Libanon, h. 242.

⁶¹Al-Ghazali, *al Mustafa> min ‘ilm al Ushu>l*, Dar al Fikr, Bairut , juz I h.286, lihat juga Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* PT. Logos Wacana Ilmu, Jakarta, 1999, h.324.

pemeliharaan tujuan syara dalam menetapkan hukum. Sedangkan menurut Zakiy ad Dien Sya'ban⁶² yang dimaksud dengan mashlahah adalah sesuatu yang ditetapkan hukum padanya akan berhasil menarik manfaat dan menolak manfaat dari makhluk, dan tidak dari dalil tertentu yang menunjukkannya baik yang membenarkan atau yang membatalkannya. Jadi apa yang disampaikan oleh al Ghazali maupun yang disampaikan oleh Zakiy ad Dien Sya'ban berbeda redaksionalnya, tetapi intinya sama yaitu mashlahah itu adalah sesuatu yang tidak ditunjukkan oleh dalil tertentu yang membenarkan atau yang membatalkannya dan mashlahah itu adalah sejalan dengan tindakan syara' dan tujuan hukum syara' yaitu memelihara agama, jiwa, akal harta dan keturunan atau kehormatan.

Yusuf Hamid dalam kitabnya *al Maqashid* sebagaimana yang dikutip oleh Amir Syarifuddin⁶³ menjelaskan tentang keistimewaan mashlahah syar'i dibandingkan dengan mashlahah dalam pengertian umum atau bahasa sebagai berikut: Pertama, yang menjadi sandaran mashlahah itu selalu petunjuk syara' bukan semata-mata berdasarkan akal manusia, karena akal manusia itu tidak sempurna, bersifat relatif dan subyektif, selalu dibatasi oleh waktu dan tempat serta selalu terpengaruh oleh lingkungan dan dorongan hawa nafsu. Kedua, Pengertian mashlahah atau sesuatu yang buruk dan baik dalam pandangan syara' tidak terbatas untuk kepentingan dunia saja tetapi juga kepentingan akhirat, tidak hanya untuk kepentingan semusim, tetapi berlaku untuk sepanjang masa. Ketiga,

⁶²Zakiy ad Dien Sya'ban, *Ushul al Fikir al Islami*, Dar an Nahdad al Rabiyyah, h. 182.

⁶³Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh PT. Logos Wacana Ilmu*, Jakarta, 1999, h.326.

mashlahah dalam arti syara' tidak terbatas pada rasa enak dan tidak enak dalam artian fisik jasmani saja, tetapi juga enak dan tidak enak dalam artian mental spritual atau secara rohaniah.

Ditinjau dari kekuatannya sebagai hujjah dalam menetapkan hukum, mashlahah ada tiga macam, yaitu :pertama mashlahah dharuriah, kemaslahatan dan keberadaannya sangat dibutuhkan oleh kehidupan manusia, artinya kehidupan manusia tidak mempunyai arti apa-apa apabila satu dari prinsip yang lima tidak ada. Kedua, mashlahah hajiyah, kemashlahatan yang tingkat kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak berada pada tingkat dharumi. Bentuk kemashlahatannya tidak secara langsung bagi pemenuhan kebutuhan hidup manusia. Ketiga, mashlahah tahsiniyah, yaitu mashlahah yang kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak sampai kepada tingkat dharuri, juga tidak sampai pada tingkat haji namun kebutuhan tersebut perlu dipenuhi dalam rangka memberi kesempurnaan dan keindahan hidup manusia. Mashlahah dalam bentuk tahsini ini juga berkaitan dengan lima kebutuhan pokok manusia.

Apabila bila ditinjau dari maksud usaha mencari dan menetapkan hukum, mashlahah itu disebut juga dengan munasib atau keserasian mashlahah dengan tujuan hukum. Mashlahah dalam pengertian munasib ini dibagi menjadi tiga macam⁶⁴, yaitu :Pertama, mashlahah al-mu'tabarah, yaitu masalah yang diperhitungkan oleh syara', maksudnya pada masalah ini ada petunjuk dari syara', baik secara langsung maupun

⁶⁴Abdul Manan, *Hukum Islam Dalam Berbagai Wacana*, Penerbit Pustaka Bangsa, Jakarta, 2003, h. 188.

tidak langsung yang memberikan petunjuk pada adanya mashlahah yang menjadi alasan dalam menetapkan hukum. Kedua, mashlahah al-mulghah, disebutkan juga dengan mashlahah yang ditolak, yaitu mashlahah yang dianggap baik oleh akal tetapi tidak diperhatikan syara' dan ada petunjuk syara' yang menolaknya. Ketiga, mashlahah mursalah, yaitu apa yang dipandang baik oleh akal, sejalan dengan tujuan hukum syara' dalam menetapkan hukum, tetapi tidak ada petunjuk syara' yang memperhitungkannya dan tidak ada petunjuk syara' yang menolaknya.

Adanya mashlahah sesuai dengan *maqashid as-Syar'i* (tujuan-tujuan syara) artinya dengan mashlahah berarti sama dengan merealisasikan *maqashid as-Syari'*. Sebaliknya mengesampingkan mashlahah berarti mengesampingkan *maqashid as-Syar'i*. Sedangkan mengesampingkan *maqashid as-Syar'i* adalah batal. Oleh karena itu adalah wajib menggunakan dalil mashlahah atas dasar bahwa ia adalah sumber hukum (*ashl*) yang berdiri sendiri. Sumber hukum ini tidak keluar dari *ushul* (sumber-sumber pokok), bahkan terjadi sinkronisasi antara mashlahah dan *maqashid as-Syar'i*.⁶⁵

Seandainya mashlahah tidak diambil pada setiap kasus yang jelas mengandung mashlahah selama berada dalam konteks mashlahah-mashlahah syariah, maka orang-orang *mukallaf* akan mengalami kesulitan dan kesempitan. Allah berfirman: "Dan tidak sekali-kali menjadikan untuk kamu agama suatu kesempitan." (QS. Al-Hajj :76). Kemudian dalam QS.

⁶⁵Muhammad Abu Zahrah, *Ushul Fiqih*, Jakarta : PT. Pustaka Firdaus, 2016 h. 457.

Al-Baqarah :185 Allah berfirman :”Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu.” Selanjutnya Ummul Mu’minin Sayyidah Aisyah meriwayatkan hadis dari Nabi Muhammad Saw : “Bahwasanya tidak sekali-kali Nabi dihadapkan pada dua pilihan, kecuali beliau memilih yang lebih mudah/ringan selama bukan merupakan perbuatan dosa.”⁶⁶

6. Teori Maqashid Syariah

Tujuan penetapan hukum atau yang sering dikenal dengan istilah maqashid al-Syari’ah merupakan salah satu konsep penting dalam kajian hukum Islam. Karena begitu pentingnya maqashid al-Syari’ah tersebut, para ahli teori hukum menjadikan maqashid al-Syari’ah sesuatu yang harus dipahami oleh mujtahid yang melakukan ijtihad. Menurut Al-Syathibi menyebutkan bahwa syarat pertama bagi seseorang untuk sampai pada tingkatan mujtahid adalah memahami maqashid al-Syari’ah secara komprehensif.⁶⁷ Seorang mujtahid sangat butuh terhadap maqashid al-Syari’ah ketika memahami nas-nas Al-Qur’an dan sunah untuk mengaplikasikannya dalam hukum. Seorang mujtahid juga mesti memperhatikan sesuatu yang ada kemaslahatannya bagi manusia dan menjauhkan sesuatu yang ada kemudaratanannya bagi mereka.

Adapun inti dari teori maqashid al-Syari’ah adalah untuk mewujudkan kebaikan sekaligus menghindarkan keburukan, atau menarik manfaat dan menolak madharat. Istilah yang sepadan dengan inti dari

⁶⁶*Ibid.*, h. 457-458

⁶⁷Ibrahim bin Musa al-Kuhumiy, al-Gharnathiy, al-Syathibiy al-Malikiy (al-Syathibiy), *al-Muwafaq>at fi Ush>ul al-Fiqh*, Bairut ; Dar al-Ma’rifah, t.th, Juz 5 , h.41.

maqashid al-syari'ah tersebut adalah mashlahah, karena penetapan hukum dalam Islam harus bermuara kepada mashlahah.

Maqashid Syari'ah secara bahasa terdiri dari dua kata yaitu maqashid dan Syari'ah. Maqashid berasal dari bahasa arab *maqa>shid* yang merupakan bentuk jamak kata *maqsad* yang bermakna maksud, sasaran, prinsip, niat, tujuan, tujuan akhir.⁶⁸ Sedangkan *syari>ah* artinya jalan menuju sumber air, atau dapat juga diartikan berjalan menuju sumber kehidupan.⁶⁹ Dua kata tersebut (*maqa>shid* dan *syari>'ah*) jika digabung menjadi satu maka bisa menghasilkan makna sebagai “maksud agama atau hal-hal yang menjadi maksud dan tujuan dalam agama.”

Pengertian maqashid syariah secara epistemologi dapat ditemukan pada karya ulama seperti Ibn Asyur yaitu maqashid syariah adalah makna-makna dan hikmah-hikmah yang dicatatkan/diperlihatkan oleh Allah SWT dalam semua atau sebagian besar syari'atnya.⁷⁰ Sedangkan “allal al fasi mengartikan Maqashid syari'ah adalah tujuan syari'ah dan rahasia yang diletakan oleh Allah SWT pada setiap hukum-hukum-Nya).⁷¹ Dan Ahmad Al-Raisuni mendefinisikan maqashid syari'ah adalah

⁶⁸Mohammad al-Tha>hir ibn Ashu>r, *Treatise on Maqa>shid al-syari>'ah*, terjemahan Muhammad el-Tahir el-Mesawi. London, Washington International Institut of Islamic Thought, 2006.h.2.

⁶⁹Ahmad Warson Munawir, *al-Munawwir Kamus Arab-Indonesia*, Surabaya, Penerbit Pustaka Progressif, 1997.h.712.

⁷⁰Ibnu Asyu>r, Muhammad Al-Tha>hir, *Maqa>shid Al-Syari>'ah al-Isla>miyyah*, Tunisia, Mashna'al-kita>b.

⁷¹Ilal> Al-fasi, *Maqa>shid Al-Syari>'ah Al-Isla>miyyah wa Makar>imuha>*, Maroko, 1979, Mathba'ah Al-Risa>lah.

tujuan-tujuan yang ditentukan oleh Syari'ah untuk diwujudkan demi kemaslahatan manusia.⁷²

Melihat definisi-definisi di atas dapat dikatakan bahwa kandungan maqashid syari'ah atau tujuan hukum adalah untuk kemaslahatan umat manusia. Pandangan tersebut berdasarkan pada titik tolak dari suatu pemahaman bahwa dibalik sesuatu kewajiban (taklif) yang diciptakan adalah rangka mewujudkan kemaslahatan manusia, sehingga setiap hukum itu pasti mempunyai tujuan. Jadi apabila ada hukum yang tidak mempunyai tujuan maka sama saja dengan memberi beban kewajiban (taklif) yang tidak dapat dilaksanakan, dan itu merupakan sesuatu yang mustahil. Jelasnya, bahwa hukum-hukum yang telah ditentukan dan diturunkan kepada manusia tidaklah dibuat untuk hukum itu sendiri, melainkan dibuat untuk kemaslahatan umat.

Konsep maqashid al-Syariah sebenarnya telah dimulai dari masa Abd. al-Malik al-Juwaini salah seorang kontributor paling awal terhadap teori maqashid dengan menggunakan istilah al-maqashid dan al-masalihal-ammah (kemaslahatan-kemaslahatan umum) secara bergantian.⁷³ Kemudian teori ini disusun secara sistematis oleh seorang ahli ushul fiqh yaitu Imam al-Syathibi, yang dikenal sebagai salah seorang pemikir hukum Islam yang dalam karyanya al-Muwwafaqat fi Ushul al-ahkam, yang beliau namakan kitab al-maqashid. Menurut al-Syatibi, pada

⁷²Ahmad Al-Raisuniy, *Nazha>riyah Al-maqa>shid 'inda Al-Ima>m Al-syathibiy*, Al-da>r Al-Alamiyyah li al-Kita>b Al-Isla>miyyah.

⁷³Abd al-Ma>lik al-Juwainiy, *Ghiya>s al-Uma>m fi> Iltiya>s al-Zula>m*, ed. Abdul Azim al-Dib Qatar :wazarah al-Syu'un al Di>niyyah, 1400 H. h. 253.

dasarnya syari'at ditetapkan untuk mewujudkan kemaslahatan hamba (mashalih al'ibad), baik didunia maupun di akhirat. Kemaslahatan inilah dalam pandangan beliau menjadi maqashid al-Syari'ah. Dengan kata lain, penetapan syari'at baik secara keseluruhan (jumlatan) maupun secara rinci (tafshilan), didasarkan pada suatu illat (motif penetapan hukum), yaitu mewujudkan kemaslahatan hamba.⁷⁴

Maqashid al-syari'ah berarti tujuan Allah dan Rasul-Nya dalam merumuskan syariat Islam. Perumusan tujuan syariat Islam bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan umum (mashlahah al-ammah) dengan cara menjadikan aturan hukum syari'ah yang paling utama dan sekaligus menjadi shalihah li kulli zaman wa makan (kompatibel dengan kebutuhan ruang dan waktunya) untuk sebuah kehidupan manusia yang adil, bermartabat, dan bermaslahat. Istilah yang diperkenalkan oleh al-Syatibi dalam al-Muwafaqat, menyatakan bahwa hukum-hukum Allah itu disyariatkan untuk kemaslahatan hamba-hamba Allah yang secara harfiah disebut li mashalih al-ibad, yang tiada lain adalah umat.

Teori mashlahah yang diperkenalkan al-Syatibi dalam konsep maqashid al-syari'ah ini tampaknya masih sangat relevan untuk menjawab segala persoalan hukum di masa depan, termasuk pula masalah hukum akibat perceraian yaitu kewajiban-kewajiban yang dibebankan kepada suami dan istri. Tujuan dari syariat, pada intinya adalah kemaslahatan (al-mashalih) yang bersifat langgeng, universal, dan umum (abadiyyan,

⁷⁴Al-Syatiby, *al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, Kairo: Musthafa Muhammad, t.th. jilid II. H.2-3.

kulliyān, wa amman), yang mana syariat ditetapkan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi umat manusia baik cepat ataupun lambat. Adakalanya berbentuk sesuatu yang mendatangkan kemanfaatan bagi manusia, atau berbentuk menyingkirkan sesuatu yang merusak dan membahayakan manusia. Manfaat dari memahami maqashid al-Syari'ah adalah sesuatu yang paling penting baik secara akal maupun secara syar'i. Adapun dilihat dari segi pelaksanaannya, aspek keimanan (al-tauhid) hendaknya mampu merepresentasikan kesadaran hukum pada diri manusia dalam bentuk materi hukum positif. Teori maqashid al-Syari'ah Imam al-Syatibiy di atas merupakan sebuah usaha untuk membangun mashlahah sebagai sebuah elemen mendasar (esensial) dari tujuan hukum Islam. Ia telah berusaha memecahkan problem relativitas mashlahah. Ia telah berusaha menyangkal berbagai implikasi determinisme teologis dan dilema prinsip relativitas mashlahah.

Jadi kedudukan maqashid syariah dalam penetapan hukum Islam dalam bentuk mashlahah yang dijadikan dasar dalam menakar maqashid syariah terdiri dari dua bentuk, yaitu : a. Mewujudkan manfaat, kebaikan dan kesenangan untuk manusia dan b. Menghindarkan manusia dari kerusakan dan keburukan. Untuk menentukan baik buruknya (manfaat atau mafsadah) suatu perbuatan dan guna mewujudkan tujuan pokok pembentukan dan pembinaan hukum, maka tolak ukurnya adalah apa yang menjadi kebutuhan dasar bagi kehidupan manusia. Tuntutan kebutuhan tersebut mempunyai tingkatan-tingkatan sehingga berurutan, ulama

penggagas maqashid membuat peringkat kebutuhan tersebut menjadi tiga tingkatan yaitu ; *dharuriyya>t* (primer), *hajiyya>t* (skunder) dan *tahhsina>t* (tertier).

Untuk memperjelas tingkatan maqashid Syari'ah berdasarkan klasifikasi *dharuriyy* (primer), *hajiyya>t* (skunder) dan *tahhsina>t* (tertier), maka keterkaitan satu sama lain adalah sebagai berikut:

1. *Maqa>shid hifzh ad-di>n*, yaitu tujuannya adalah menjaga agama. Salah satu contohnya adalah dianjurkannya kita berjihad ketika jihad itu memang diperlukan untuk menjaga agama.
2. *Maqashid hifzh an-nafs*, yaitu menjaga diri. Tujuan syar'i (tujuan Allah) menentukan suatu ketentuan hukum adalah untuk menjaga diri.
3. *Maqashid hifzh al-aql*, menjaga pikiran (akal) agar selalu jernih. Karena itu disyari'atkanlah ketentuan hukuman (had) bagi orang yang mabuk (baik itu karena minuman keras ataupun hal lain). Sehingga tujuan dari mengapa orang yang mabuk itu dihukum adalah agar tidak melakukan hal tersebut, sehingga otak ini tetap jernih.
4. *Maqa>shid hifzh an-nasab*, yaitu menjaga keturunan. Menjaga keturunan yang dimaksud diantaranya menjaga nasab dalam bentuk perintah dan menjaga nasab dalam bentuk larangan, menjaga nasab dalam bentuk perintah salah satunya adalah menikah. Dalam bentuk larangan yaitu ketentuan dilarangnya melakukan perzinahan dan dianjurkannya menghukum orang-orang yang berzina.

5. *Maqa>shid hifzh al-m>al*, menjaga harta. Ada yang berbentuk anjuran yaitu seperti perintah untuk bekerja mencari nafkah yang halal, hal ini sama dengan ibadah. Dalam bentuk larangan yaitu larangan bahkan dihukumnya orang-orang yang mencuri dengan cara dipotong tangannya.⁷⁵

C. Deskripsi Teori

1. Beberapa Pengertian Istilah

- Pembebanan berasal dari kata “beban”, yang kemudian ditambah dengan awalan “pe” dan akhiran “an”, pembebanan berarti “perbuatan (hal, cara dan sebagainya) membebani atau membebankan”.⁷⁶
- Nafkah, secara bahasa kata nafkah berasal dari bahasa arab. Kalau dikutip dari kamus *al-Munawir* kata nafkah berasal dari kata النفقة bermakna “belanja”, kebutuhan pokok dan juga berarti biaya ataupun pengeluaran uang.⁷⁷ Dalam *madza>hib al arba’ah* disebutkan النفقة في اللغة الاخراج yaitu pengeluaran.⁷⁸ Sementara dalam kamus bahasa Indonesia, nafkah adalah belanja untuk hidup (uang) pendapatan, kata nafkah berarti “belanja untuk memelihara kehidupan”,⁷⁹ bisa juga

⁷⁵Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Maqa>shid Syari>’ah*, Jakarta :Sinar Grafika Offset, 2010, h.91.

⁷⁶W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta : PN Balai Pustaka, 1985, h. 103.

⁷⁷Ahmad Warson Munawwir, *Kamus al-Munawir Kamus Arab- Indonesia*, Yogyakarta: 1984, h.1548.

⁷⁸Al Jaziriy, *Fiqih ‘Ala> Madza>hib al-‘Arba’ah Juz IV*, Beirut : Da>r al-Kutb al-Ilmiyyah, 1990, h.485.

⁷⁹*Ibid.*, h. 667.

berarti “rezeki ; makanan sehari-hari” atau “uang belanja yang diberikan kepada istri”.⁸⁰

- *Iddah* dalam bahasa Indonesia secara ringkas berarti “masa waktu menanti bagi perempuan yang ditalak atau kematian lakinya (selama waktu itu ia tidak boleh kawin lagi).”⁸¹ Sehingga secara sederhana nafkah *'iddah* berarti biaya atau belanja untuk hidup sehari-hari bagi seorang istri selama dalam masa tunggu (masa *'iddah*) setelah istri tersebut ditalak atau diceraikan oleh suaminya, atau suaminya meninggal dunia.⁸²
- *Mut'ah* berasal dari kata (متع - يمتع) yang berarti membawa pergi. Jika kata *mut'ah* digabung dengan kata talak (متعة الطلاق) maka artinya adalah barang-barang pemberian kepada istrinya yang ditalaknya.⁸³ Dari pengertian kata *mut'ah* dari bahasa Arab ini dapat dipahami bahwa *mut'ah* dalam talak adalah suatu pemberian yang diberikan oleh suami kepada mantan istrinya sebagai penghibur. Pengertian kata *mut'ah* dalam bahasa Indonesia dikutip dari kamus besar bahasa Indonesia dijelaskan sebagai sesuatu (uang, barang, dan sebagainya) yang diberikan suami kepada istri yang diceraikannya sebagai bekal hidup (penghibur hati) bekas istrinya.⁸⁴

⁸⁰*Ibid.*, h. 667.

⁸¹*Ibid.*, h. 668.

⁸²Tim Penyusun, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, h. 679.

⁸³Mahmud Yunus, *kamus Arab-Indonesia* (Jakarta: PT.Hidakaraya Agung), h.409.

⁸⁴Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, pusat bahasa edisi keempat, h.945.

Menurut Kompilasi Hukum Islam, *mut'ah* adalah pemberian bekas suami kepada istri yang dijatuhi talak berupa benda atau uang dan lainnya.⁸⁵

- *Ex Officio* atau juga dikenal dengan istilah hukum *ambtshalve* berasal dari bahasa Belanda yang dalam kamus hukum dijelaskan sebagai berikut ;
 “karena jabatan, tidak berdasarkan penetapan atau pengangkatan, juga tidak berdasarkan suatu permohonan, misalnya pengusulan pemberian grasi karena jabatan.”⁸⁶Penjelasan serupa juga dikemukakan oleh Subekti⁸⁷ dan Yan Pramadya Puspa.⁸⁸Dalam praktek peradilan perdata dan yang juga dikehendaki dalam tesis ini yang dimaksud *ex officio* adalah tindakan hakim/majelis hakim mempertimbangkan kemudian memutuskan (dalam amar putusan) sesuatu yang tidak dimohon atau digugat oleh pihak yang berperkara, tindakan ini semata-mata didasarkan atas kekuasaan hakim/majelis hakim karena jabatannya sebagai hakim (tidak diawali dari permohonan atau oleh gugatan dari pihak yang berperkara). Seperti dalam perkara yang diteliti, *ex officio* dalam perkara ini adalah berupa tindakan majelis hakim menghukum pemohon (suami) untuk membayar nafkah ‘*iddah* dan *mut'ah* kepada Termohon (istri), pembebanan nafkah ‘*iddah* dan *mut'ah* dalam perkara ini semata-mata dijatuhkan oleh majelis hakim karena jabatannya sebagai hakim, bukan

⁸⁵KHI pasal 1 huruf j:”*Mut'ah* adalah pemberian bekas suami kepada istri yang dijatuhi talak berupa benda atau uang dan lainnya.”

⁸⁶Setiawan Widagdo, *Kamus Hukum*, Jakarta : Prestasi Pustaka h. 155.

⁸⁷Lihat, Subekti dan R. Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, Jakarta : Pradnya Paramita, 1979, h. 43.

⁸⁸Lihat, Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum*, Semarang: Aneka, 1977, h. 366.

didahului oleh adanya gugatan rekonsensi oleh Penggugat Rekonsensi/Termohon Konpensasi (istri).

- Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 adalah merupakan penegasan sekaligus sebagai pembatasan kajian dalam penelitian ini, sehingga pembahasan, kajian dan penelitian dalam tesis ini secara tegas hanya terfokus pada masalah nafkah *'iddah* dan *mut'ah* pada dua putusan saja, yakni putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI sebagaimana tersebut di atas.

2. Konsep Mengenai Nafkah *Iddah*

a. Pengertian Nafkah

Sebagaimana telah diungkapkan istilah di atas bahwa pengertian nafkah dalam *madzahib al arba'ah* disebutkan النفقة في اللغة الإخراج yaitu pengeluaran.⁸⁹ Menurut syara seperti disebutkan al-Munawiy⁹⁰ ia berarti sesuatu yang mesti dibayarkan seseorang buat kehidupan orang lain yang menjadi tanggungannya seperti istrinya, budaknya dan hewan ternaknya. Materi nafkah itu sendiri dibatasi pada tiga unsur yaitu makanan, pakaian dan tempat tinggal.⁹¹

⁸⁹Al-Jaziriy, *Fiqh 'Ala Madza>hib Al arba'ah Juz IV*, Beirut : Da>r al-Kutb Al-Ilmiyyah, 1990, h.485.

⁹⁰Muhammad Abd al-Ra'uf al-Munawiy, *al-Tauqi>f 'Ala> Muhimmad al-Ta'ari>f*, Beirut :Da>r al-Fikr, h.703.

⁹¹Qasim bin Abdullah bin Amir 'Ali al-Qawnuniy, *Anis al-fuqaha*, Jeddah :Da>r al-Wafa>, h.168.

Di dalam ensiklopedi Indonesia dijelaskan bahwa nafkah adalah belanja wajib yang diberikan oleh seseorang kepada tanggungannya. Kewajiban memberi nafkah timbul karena ikatan pernikahan seperti suami terhadap istri, ikatan keluarga seperti ayah terhadap anak dan ikatan perwalian. Jumlah nafkah wajib yang diberikan sesuai dengan kemampuan dan kebiasaan setempat.

Sekilas bisa dipahami kalau nafkah tentu berkaitan dengan kebutuhan sehari-hari bagi manusia. Sementara Sayyid Sabiq menambahkan tidak hanya hal-hal yang dapat memenuhi kebutuhan isteri yang bersifat primer akan tetapi juga skunder sekalipun sang isteri dari keluarga yang mampu dan berkecukupan⁹². Secara terminologi, Sayyid Sabiq dalam bukunya *fiqh as-Sunnah* menyebutkan nafkah merupakan hak isteri dan anak-anak dalam hal makanan, pakaian dan kediaman, serta beberapa kebutuhan pokok lainnya dan pengobatan, bahkan sekalipun siistri adalah seorang wanita, yang kaya.⁹³

Nafkah selain dalam masa ikatan perkawinan, terdapat juga nafkah setelah perkawinan putus. Dalam kaitannya dengan tesis ini adalah nafkah setelah adanya perceraian atau akibat penjatuhan talak oleh suami. Sebagai akibat dari penjatuhan talak oleh suami terhadap istrinya, maka hukum Islam menentukan pihak suami dibebani

⁹²Sayyid Sa>biq, *Fiqh as-Sunnah*, Beirut: Da>r-al fikr,1983, Cet. Ke-4, Jilid 2, h.147.

⁹³*Ibid.*

sejumlah kewajiban-kewajiban terhadap istrinya, di antaranya adalah kewajiban memberikan nafkah *'iddah*.

b. Pengertian *'iddah*

'iddah pada hakikatnya adalah bilangan dan hitungan, baik bilangan haid atau suci atau bilangan bulan. Secara etimologis *'iddah* mengandung arti masa menunggu bagi wanita untuk melakukan perkawinan selanjutnya setelah terjadinya perceraian dengan suaminya, baik cerai hidup maupun cerai mati, dengan tujuan untuk mengetahui keadaan rahimnya atau untuk berpikir bagi suami. Para ulama mendefinisikan *'iddah* sebagai waktu untuk menanti kesucian seorang isteri yang ditinggal mati atau diceraikan oleh suami, yang sebelum habis masa itu dilarang untuk dinikahkan.⁹⁴

c. Dasar Hukum *'iddah*

1. Qur'an Surah At-Thalaq ayat 6 :

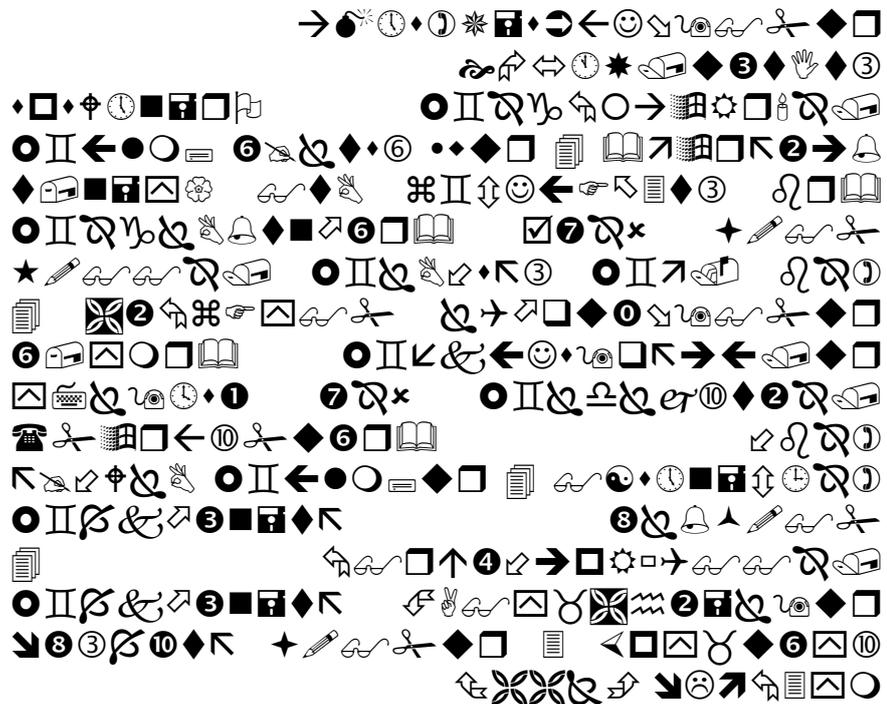


Artinya : Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati mereka). Dan jika mereka (istri-istri yang sudah ditalak) itu sedang hamil, maka berikanlah kepada mereka nafkahnya sampai mereka melahirkan kandungannya.⁹⁵

⁹⁴Amir Nuruddin dan Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta : Prenada Media, 2004, h.240.

⁹⁵Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 817.

2. Qur'an Surat Al-Baqarah ayat 228 yang berbunyi:



Artinya: Dan para istri yang diceraikan (wajib) menahan diri mereka (menunggu) tiga kali quru'. Tidak boleh bagi mereka menyembunyikan apa yang diciptakan Allah dalam rahim mereka, jika mereka beriman kepada Allah dan hari akhir. Dan para suami mereka lebih berhak kembali pada mereka dalam (masa) itu, jika mereka menghendaki. Dan mereka (para perempuan) mempunyai hak seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang patut. Tetapi para suami mempunyai kelebihan di atas mereka. Allah Maha Perkasa, Maha bijaksana.⁹⁶

3. Kompilasi Hukum Islam Pasal 153 ayat (1) yang menentukan :

“Bagi seorang istri yang putus perkawinannya berlaku waktu tunggu atau *‘iddah*, kecuali qobla dukhul dan perkawinannya putus bukan karena kematian suami.

4. Kompilasi Hukum Islam Pasal 81 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam ditentukan “Suami wajib menyediakan tempat kediaman bagi

⁹⁶Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h.45.

isteri dan anak-anaknya atau mantan istrinya yang masih dalam masa 'iddah.”

5. Kompilasi Hukum Islam Pasal 149 huruf b ditentukan “Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib: Memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama dalam 'iddah, kecuali bekas istri telah dijatuhi talak atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil.”⁹⁷

d. Macam-Macam *'iddah*

Secara umum, *'iddah* bagi perempuan yang berpisah dari suaminya dalam akad yang sah ada dua macam, yakni *'iddah* karena perceraian dan *'iddah* karena kematian.⁹⁸ Hal ini bisa dirincikan sebagai berikut :

- *'iddah* karena perceraian.

'iddah karena perceraian memiliki dua kemungkinan yang masing-masing memiliki hukum sendiri sebagai berikut:

- 1) Wanita yang diceraikan dan belum disenggamai suaminya.

Wanita dalam keadaan seperti ini tidak wajib menjalani masa *'iddah*.⁹⁹

- 2) Wanita yang diceraikan dan sudah disenggamai.

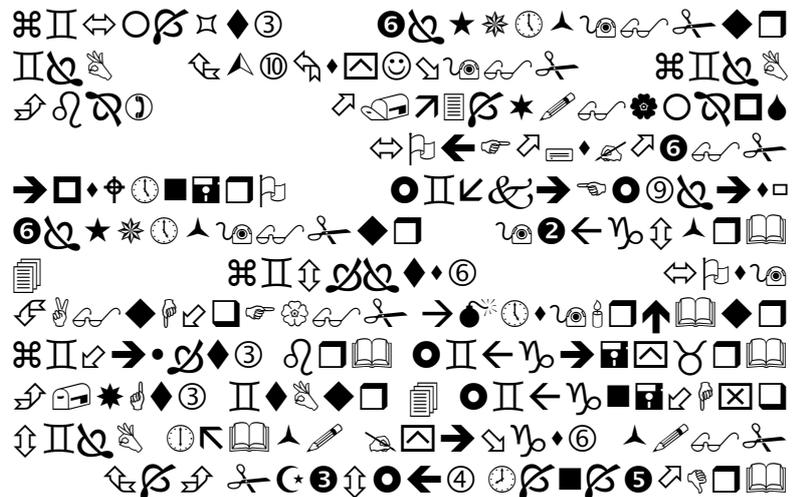
Keadaan seperti ini memberikan dua kemungkinan bagi perempuan, yakni dalam keadaan hamil dan tidak hamil.¹⁰⁰

⁹⁷Moh. Mahfud, *Pengadilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, cet.I (Yogyakarta : Press,1993, h.199.

⁹⁸Abd al-Qadir Mansur, *Fiqh al-Mar'ah al-Muslimah min al-Kita'ab Wa al-Sunnah*, Terjemah Muhammad Zainal Arifin, *Buku Pintar Fiqih Wanita*, Jakarta : Zaman,Cet,2009, h.130.

⁹⁹Sayyid Sa'idi, *Fiqh as-Sunnah*, Beirut: Dar al-fikr,1983, Cet. Ke-4, Jilid 2, h.623.

- (a). Wanita tersebut dalam keadaan hamil, masa 'iddah baginya adalah sampai melahirkan kandungannya. Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an surat At-Thalaq ayat 4 yang berbunyi:



Artinya: Perempuan-perempuan yang tidak haid lagi (menopause) diantara isteri-isterimu jika kamu ragu-ragu (tentang masa 'iddahnya) maka 'iddahnya adalah tiga bulan; dan begitu pula perempuan-perempuan yang tidak haid. Sedangkan perempuan-perempuan yang hamil, waktu 'iddah mereka itu ialah sampai mereka melahirkan kandungannya".Dan barang siapa bertaqwa kepada Allah, niscaya Dia menjadikan kemudahan baginya dalam urusannya.¹⁰¹

- (b). Wanita tersebut dalam keadaan tidak hamil. Dalam kondisi seperti ini, ada dua kemungkinan yang dialami, yakni:
- Pertama: dia masih menstruasi, maka 'iddahnya adalah tiga kali masa haid, Allah SWT berfirman dalam surat al-Baqarah ayat 228. Kedua: Dia tidak mengalami masa

¹⁰⁰Abd al-Qadir Mansur, *Buku Pintar Fikih Wanita*, h.130.

¹⁰¹Kementerian Agama RI, *al-Qur'an dan Terjemah*, h. 817.

menstruasi, seperti anak kecil yang belum menstruasi atau perempuan dewasa yang sudah menopause. Masa 'iddah wanita seperti ini adalah selama tiga bulan. Seperti firman Allah dalam surat At-Thalaq ayat 4 yang artinya: Perempuan-perempuan yang tidak haid lagi diantara istri-istrimu (menopause) jika kamu ragu (tentang masa 'iddahnya) maka masa 'iddahnya ialah tiga bulan; dan begitu (pula) perempuan-perempuan yang tidak haid.

- 'iddah karena kematian

Masa 'iddah bagi wanita yang berpisah dengan suaminya karena kematian dan tidak dalam keadaan hamil adalah empat bulan sepuluh hari, baik dia telah melakukan hubungan badan dengan suaminya atau belum. Allah SWT berfirman dalam surat Al-Baqarah ayat 234 yang berbunyi:



Artinya: Dan orang-orang yang mati di antara kamu serta meninggalkan isteri-isteri hendaklah mereka isteri-

isteri menunggu empat bulan sepuluh hari. Kemudian apabila telah sampai (akhir) 'iddah mereka, maka tidak ada dosa bagimu mengenai apa yang mereka lakukan terhadap diri mereka menurut cara yang patut. Dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.¹⁰²

e. Hak dan kewajiban suami dan istri dalam masa 'iddah.

'Iddah ialah masa tunggu atau tenggang waktu sesuai dengan jatuhnya talak dari suami, dimana pada masa 'iddah ini suami boleh untuk merujuk kepada istrinya. Sehingga pada masa 'iddah ini si istri belum boleh untuk melangsungkan perkawinan dengan laki-laki lain. Pada masa 'iddah ini sebenarnya untuk menyakinkan kekosongan rahim si isteri agar terhindar dari percampuran atau kekacauan nasab bagi anak yang dikandung. Di samping itu untuk memikir kembali atau jalan yang mereka tempuh, apakah untuk merujuk kembali atau tetap meneruskan perceraian yang telah terjadi. Bagi istri yang telah diceraikan oleh suaminya baik itu dicerai hidup dari pihak suami atautkah si istri tersebut sedang mengandung atau tidak, maka istri tersebut wajib untuk menjalani masa 'iddah sebagaimana tercantum dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 153 ayat (1) yaitu :”Bila seorang istri yang putus perkawinannya berlaku waktu tunggu atau 'iddah, kecuali qobla al dukhul dan perkawinannya putus bukan karena kematian suami.”¹⁰³

¹⁰²Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h.47.

¹⁰³Instruksi Presiden R.I. Nomor 1 Tahun 1991, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta, Departemen Agama R.I Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Tahun 1997/1998, h.67.

Dari bunyi pasal tersebut di atas dapat dipahami bahwa setiap istri yang diceraikan suaminya diharuskan untuk menjalani masa *'iddah*, yang lama waktunya ditetapkan menurut keadaan isteri yang diceraikan atau suami yang menceraikannya, yakni apakah perceraian itu terjadi karena cerai proses pengadilan atau cerai karena kematian.

Fuqaha telah sepakat bahwa perempuan yang berada dalam masa *'iddah* talak raj'i masih berhak mendapat nafkah dan tempat tinggal.¹⁰⁴ Begitu juga halnya perempuan yang hamil, berdasarkan firman Allah SWT. Berkenaan isteri yang di talak raj'i dan isteri-isteri yang di talak dalam keadaan hamil berdasarkan firman Allah surat At- Thalaq ayat 6.

Para ahli fiqih masih berbeda pendapat tentang perempuan yang ditalak bain. Ulama Hanafiah berpendapat bahwa istri yang ditalak bain tetap berhak atas nafkah dan tempat tinggal seperti perempuan yang ditalak raj'i karena dia wajib menghabiskan masa *'iddah* di rumah suaminya.¹⁰⁵ Sedangkan di rumah ini terkurung, karena suaminya masih ada hak kepadanya. Jadi dia wajib mendapatkan nafkahnya. Nafkah ini dianggap utang yang resmi sejak hari jatuhnya talak. Utang ini tidak dapat dihapus, kecuali

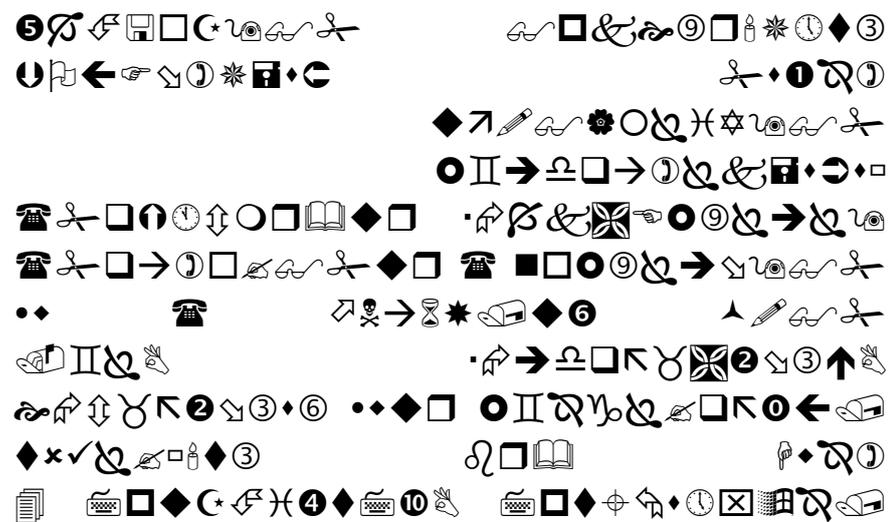
¹⁰⁴Muhammad bin Ibrahim Ibn al-Munzir al-Naisabury dalam bukunya al-Ijma' menyebutkan bahwa para ulama sepakat tentang nafkah dan tempat tinggal untuk isteri yang ditalak raj'i. Lihat Muhammad bin Ibrahim Ibn al-Munzir al-Naisabury, al-Ijma' (Ajman : Maktabah al Furqan,1999), hlm.48, lihat juga Ali bin Ahmad Ibn Hazm, Muratib al-Ijma' (Maktabah al-Qudsy,1357 H), hlm 137.

¹⁰⁵Abu Bakar bin Mas'ud al-Kasany, Al-Badai al-Shana'i, Beirut :Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 2010, Juz 4, h.16.

sudah dibayar lunas atau dibebaskan. Sedangkan ulama Hanabilah berpendapat bahwa tidak berhak mendapatkan nafkah dan tempat tinggal.¹⁰⁶ Ulama Syafi'iyah dan ulama Malikiyah menyebutkan bahwa hanya mendapatkan hak tempat tinggal, tetapi tidak mendapatkan hak nafkah kecuali kalau hamil.¹⁰⁷

Hak istri selama menjalankan masa *'iddah* adalah nafkah yang harus dipenuhi oleh mantan suami. Adapun nafkah yang harus dipenuhi oleh suami adalah jika dia ditalak raj'i maka diwajibkan untuknya nafkah dengan berbagai jenisnya yang berbeda terdiri dari makanan, pakaian dan tempat tinggal.¹⁰⁸

Tinggalnya perempuan yang tengah menjalani masa *'iddah* di rumah perkawinan adalah sebuah kewajiban, berdasarkan firman Allah surta At-Thalaq ayat 1 yang berbunyi :¹⁰⁹

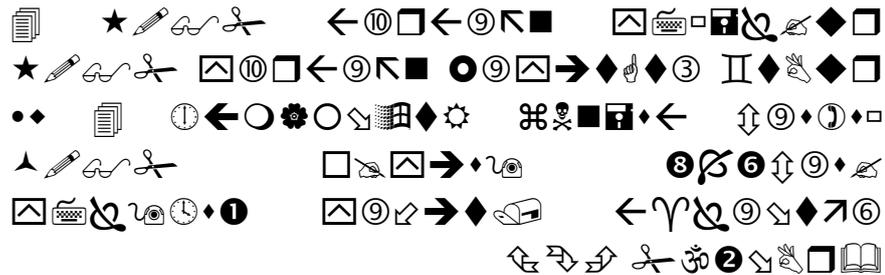


¹⁰⁶Muwaffiq al-Din Ibnu Qudamah, al-Mughny, Kuwait: Dar'Alim al-Kutub,1997. Juz 11, h.300.

¹⁰⁷Ahmad bin Muhammad al-Dardiri, al-Syarh al-Shaghir, Juz 2, h.740.

¹⁰⁸Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa adillatuhu*, Penerbit, Gema Insani, Darul Fikir, Jakarta, 2011, Jilid 9, h.562.

¹⁰⁹Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h. 816.



Artinya : Wahai Nabi! Apabila kamu menceraikan istri-istrimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) ‘iddahnya (yang wajar), dan hitunglah waktu ‘iddah itu, serta bertaqwalah kepada Allah Tuhanmu. Janganlah kamu keluarkan mereka dari rumahnya dan janganlah (diizinkan) keluar kecuali jika mereka mengerjakan perbuatan keji yang jelas. Itulah hukum-hukum Allah, dan barang siapa melanggar hukum-hukum Allah, maka sungguh, dia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Kamu tidak mengetahui barangkali setelah itu Allah mengadakan suatu ketentuan yang baru.

M. Thalib dalam masalah hak istri pada masa ‘iddah itu menjelaskan bahwa perempuan ber’iddah mendapatkan hak kediaman (perumahan), dan ia haruslah tetap tinggal di rumah suaminya sampai habis masa ‘iddahnya. Dan suami tidak berhak menyuruh istrinya keluar dari rumah tersebut, sekalipun telah jatuh talak atau perpisahan ketika tidak di rumah suami, maka istri tetaplah wajib untuk pulang ke rumah suaminya itu begitu ia mengetahui bahwa telah jatuh talak tersebut.¹¹⁰

Kesimpulannya ada beberapa hak yang berkaitan dengan perempuan yang menjalani masa ‘iddah adalah sebagai berikut:

1. Pengharaman untuk melakukan pelamaran;
2. Pengharaman untuk kawin;
3. Pengharaman untuk keluar dari rumah;

¹¹⁰M. Thalib, *Liku-liku Perkawinan*, cet.I (Yogyakarta:P.D.Hidayat,1986) h.168.

4. Tinggal di rumah perkawinan dan nafkah;
5. Al-Hidaad (belasungkawa).¹¹¹

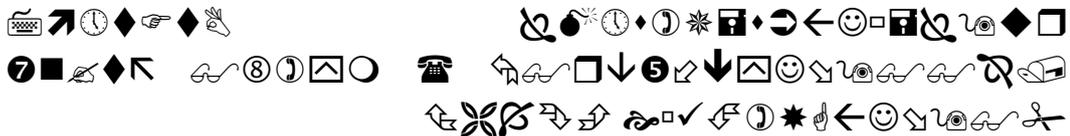
3. Konsep Mengenai *Mut'ah*.

a. Pengertian *Mut'ah*

Mut'ah adalah pemberian sepadan dari suami yang diberikan kepada mantan istrinya sebagai penghibur, baik berupa uang ataupun barang. Tujuan memberikan *mut'ah* seorang suami terhadap isteri yang telah diceraikannya adalah dengan adanya pemberian tersebut diharapkan dapat menghibur atau menyenangkan hati istri yang telah diceraikan dan dapat menjadi bekal hidup bagi mantan istri tersebut, dan juga untuk membersihkan hati kaum wanita dan menghilangkan kekhawatiran terhadap penghinaan kaum pria terhadapnya.¹¹²

b. Dasar hukum *mut'ah*

1. Surah Al-Baqarah 241;



Artinya : Dan bagi perempuan-perempuan yang diceraikan hendaklah diberi *mut'ah* menurut cara yang patut,

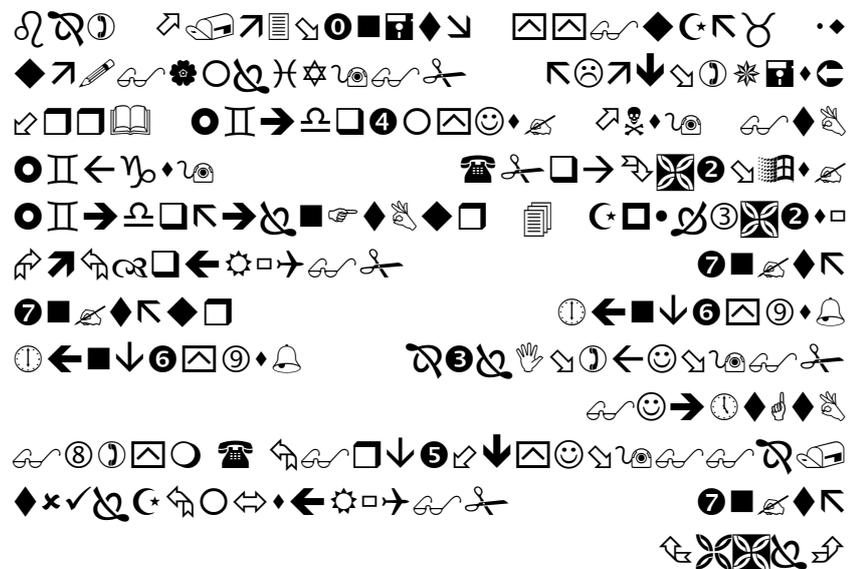
¹¹¹Wahbah Al-Zuhailiy, *Fiqh Islamiy Wa Adillatuhu*, Penerbit, Gema Insani, Darul Fikir, Jakarta, 2011, Jilid 9, h.557.

¹¹²Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqih Munakahat* (Jakarta Timur : Prenada Media, 2003 h.92-93.

sebagai suatu kewajiban bagi orang yang bertaqwa.¹¹³

Menurut Abu Ja'far yang dimaksud oleh Allah dengan Firmannya "kepada perempuan-perempuan yang diceraikan hendaklah diberi *mut'ah* (pemberian) oleh suaminya ini adalah: sesuatu yang dapat menyenangkan berupa baju, pakaian, nafkah, pelayan atau lainnya yang dapat menghibur hatinya.¹¹⁴

2. Surah Al-Baqarah ayat 236:



Artinya: Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan isteri-isterimu yang belum kamu sentuh (campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu beri mereka *mut'ah*, Bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut, yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebaikan.¹¹⁵

¹¹³Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h.49.

¹¹⁴Abu Ja'far Muhammad bin Jarir Ath-Thabari, *Tafsir ath-Thabari*, Jilid 2, (Kairo : Darussalam, 2007) h.1424.

¹¹⁵Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h.48.

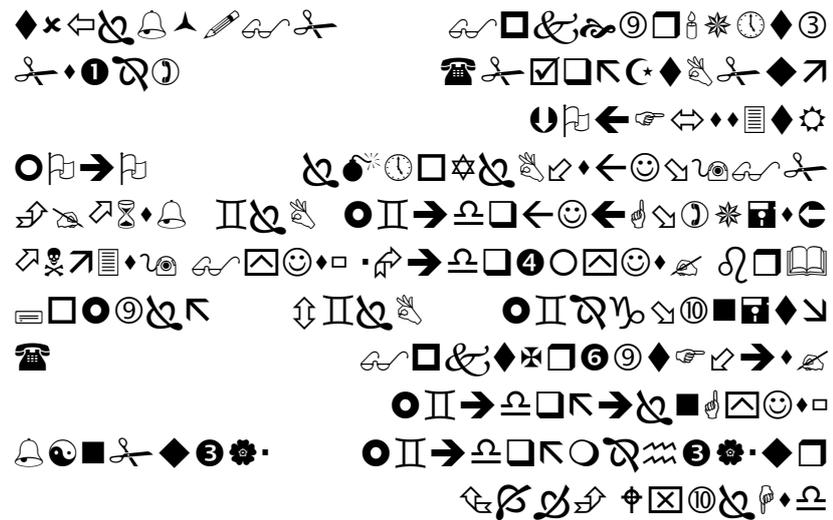
Menurut mazhab Hanafi *mut'ah* hukumnya wajib dalam dua bentuk perceraian. Pertama, perceraian mufawwidhah (tanpa mahar) sebelum terjadi persetubuhan. Maksudnya, perceraian yang terjadi sebelum terjadi persetubuhan dan khalwat dalam pernikahan yang di dalamnya tidak disebutkan mahar, dan tidak diwajibkan setelahnya atau penentuannya rusak, pendapat ini disepakati oleh jumbuh selain Mazhab Maliki.¹¹⁶

Kewajiban *mut'ah* ini yang didasarkan kepada firman Allah SWT dalam QS.Al-Baqarah (2) ayat 236 Allah memerintahkan untuk memberikan *mut'ah* dan perintah memiliki arti wajib. Hal ini ditegaskan dalam penghujung ayat tersebut. Juga karena *mut'ah* dalam kondisi ini merupakan pengganti setengah bagian mahar wajib. Pengganti wajib adalah wajib karena dia menempati posisinya, seperti halnya tayammum yang merupakan pengganti wudhu.¹¹⁷ Kedua perceraian yang terjadi sebelum terjadi persetubuhan dalam pernikahan yang di dalamnya tidak disebutkan mahar, hanya saja diwajibkan setelahnya.

3. Surat Al-Ahzab ayat 49 :

¹¹⁶Wahbah al-Zuhailiy, *al-Fiqhu al-Islamiy Wa Adillatuhu juz 9*, h.6830.

¹¹⁷*Ibid*,h. 6830.



Artinya : Wahai orang-orang yang beriman! Apabila kamu menikahi perempuan-perempuan mukmin, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya maka tidak ada masa 'iddah atas mereka yang perlu kamu perhitungkan. Namun berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.¹¹⁸

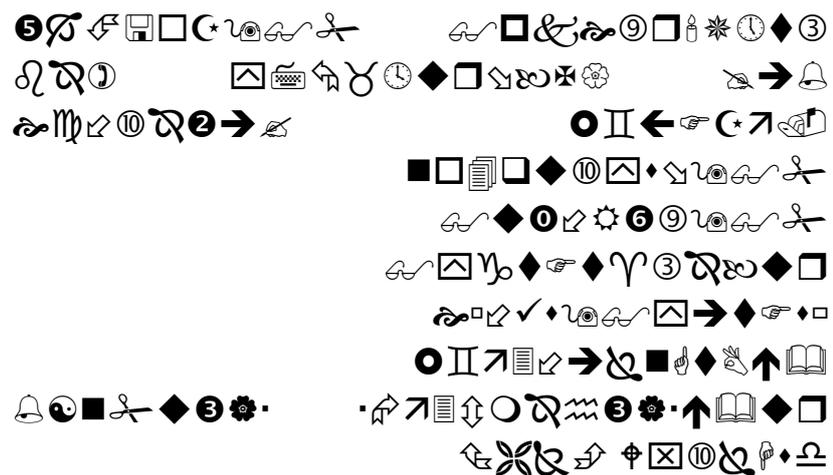
Segolongan fuqaha berpendapat bahwa *mut'ah* hanya disunahkan, tidak diwajibkan, hal ini diperkuat oleh Imam Maliki yang berpendapat bahwa perintah memberikan *mut'ah* itu sunnah.¹¹⁹ Malik beralasan dengan firman Allah pada akhir ayat 236 surat Al-Baqarah.

Imam Syafi'i berpendapat bahwa *mut'ah* diwajibkan untuk setiap istri yang dicerai manakala pemutusan perkawinan datang dari pihak suami, kecuali istri yang telah ditentukan maskawin untuknya dan dicerai sebelum digauli.

¹¹⁸Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 600.

¹¹⁹Ibnu Rusy, penerjemah: Imam Ghazali Said dan Achmad Zaidun, *Bidayatul Mujtahid, juz II*, Jakarta : Pustaka Amani, 2002, h. 622.

Dalam qaul qadim, Imam Syafi'i berpendapat bahwa suami berpendapat bahwa suami tidak wajib memberikan *mut'ah* kepada istri yang dicerainya, karena istri telah mendapat mahar. Sedangkan dalam qaul jadid, Imam Syafi'i berpendapat bahwa suami wajib memberikan *mut'ah* kepada istri yang dicerai, karena Allah berfirman:



Artinya: Wahai Nabi! Katakanlah kepada istri-istrimu:” Jika kamu menginginkan kehidupan di dunia dan perhiasannya, maka kemarilah agar kuberikan kepadamu *mut'ah* dan aku ceraikan kamu dengan cara yang baik.Qs.Al-Ahzab:28.¹²⁰

Dalam qaul qadim tersebut, Imam Syafi'i menggunakan logika sebagai argumennya, sedangkan dalam qaul jadid, beliau menggunakan al-Qur'an sebagai argumennya, yaitu QS. Al-Ahzab ayat 28.

4. Kompilasi Hukum Islam Pasal 149 huruf a ditentukan
 “Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami

¹²⁰Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h. 596.

wajib: a) Memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda kecuali iseri tersebut qobla dukhul”

5. Kompilasi Hukum Islam antara lain pasal 158 yang menyatakan *mut'ah* itu wajib diberikan oleh mantan suami dengan syarat :

a. Belum ditetapkan mahar bagi istri ba'da dukhul;

b. Perceraian itu atas kehendak suami.¹²¹

c. Kadar dan Jenis *mut'ah*

Di dalam syari'at Islam dikenal pemberian dari suami terhadap istri yang telah diceraikannya. Maksud pemberian tersebut adalah untuk menyenangkan pihak istri yang telah dicerai tadi. Adapun ukuran dan jumlah pemberian sangat tergantung kepada kemampuan suami.¹²²

Kompilasi Hukum Islam pada buku I Bab I Pasal 1 huruf (j) yang berbunyi ”*mut'ah*” adalah pemberian mantan suami kepada istri yang telah dijatuhi talak berupa benda atau uang dan lainnya”. Menurut Hussein Bahreisj ditegaskan bahwa seseorang istri yang telah dicerai berhak menerima hadiah perceraian dengan cara yang pantas, sebagaimana firman Allah dalam surat Al-Baqarah ayat 241. Adapun besar kecilnya hadiah tersebut tidak dibatasi di

¹²¹Instruksi Presiden R.I. Nomor 1 Tahun 1991, Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia, Jakarta, Departemen Agama R.I Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Tahun 1997/1998, h. 66-70.

¹²²Sudarsono, *Pokok-Pokok Hukum Islam*, Jakarta : Rineka Cipta, 2001, h.227.

samping istri bercerai akan beroleh uang belanja dan perumahan kepada istri yang ada hak dirujuk kembali;¹²³

Islam juga menyinggung tentang ketentuan kadar *mut'ah* dan sisi kemampuan memenuhi kewajiban *mut'ah* memiliki kaitan erat dalam aplikasi nafkah secara riil, diakui bahwa memang di kalangan para ulama terjadi perbedaan pandangan mengenai kadar, jenis dan kemampuan nafkah secara orang perorang dalam pemenuhannya, antara lain dalam hal penentuan jenis kebutuhan nafkah misalnya. Dalam kitab al-Akhwāl asy-Syakhsiyyah 'ala Mazāhib al-Khamsah, bahwa sebagian ahli hukum Islam berpendapat bahwa yang dimaksud kebutuhan pokok (jenisnya) dalam nafkah adalah pangan, sandang dan tempat tinggal. Sementara ulama yang lain berpendapat bahwa yang dimaksud pokok hanyalah pangan saja tidak menyangkut di dalamnya sandang dan papan atau tempat tinggal.¹²⁴

Mut'ah dalam perceraian dikadar (dibatas) dengan keadaan syara' yaitu dibatas dengan keadaan syara' sendiri. Jadi tidak ada nash dalam menetapkan kadar dan jenis *mut'ah*, sehingga para fuqaha melakukan ijtihad dalam menentukan kadarnya. Seperti halnya dalam hal ini Imam Malik berpendapat bahwa *mut'ah* tidak

¹²³*Ibid* h.228.

¹²⁴M. Agus Nuryanto, *Islam Teologi Pembebasan dan Kesetaraan Gender*, Yogyakarta: UII Press, 2001, h.60.

ada batasnya, baik dalam maksimal maupun minimalnya.¹²⁵ Namun demikian mazhab Abu Hanifah dalam pendapatnya memberikan batasan-batasan kewajiban kadar *mut'ah* yaitu sedikitnya adalah tiga buah baju, rompi (pakaian yang dikenakan perempuan di atas baju), kerudung, jubah yang dipergunakan oleh perempuan untuk menutupi tubuhnya dari bagian kepala sampai kaki, hal ini berdasarkan firman Allah surat Al-Baqarah ayat 236;...yaitu “pemberian menurut yang patut, yang demikian itu merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat kebajikan.....”

Abu Hanifah membatasi tidak boleh lebih dari setengah mahar. Sedangkan Imam Ahmad berpendapat bahwa *mut'ah* berupa baju jubah (kurung) dan kerudung yang sekedar cukup dipakai shalat dan ini sesuai dengan kemampuan suami. Menurut mazhab Syafi'i disunnahkan jangan sampai *mut'ah* kurang dari tiga puluh dirham atau yang senilai dengan itu. Ini merupakan perkara yang paling rendah yang disunnahkan, yang paling tinggi adalah pembantu dan yang pertengahannya adalah baju.

Menurut Mazhab Maliki dan Hambali *mut'ah* dilihat dari kondisi kaya dan miskinnya suami. Orang yang kaya sesuai dengan kadarnya dan orang yang miskin juga sesuai dengan kadarnya, hal ini berdasarkan ayat 236 surah Al-Baqarah tadi telah disebutkan

¹²⁵E. Sumaryono, Hermeneutik, *sebuah Metode Filsafat*, Yogyakarta, Kanisius, 1999. H.23.

yang mengungkapkan tentang kondisi *mut'ah* berdasarkan kondisi suami.

Sulaiman Rasyid¹²⁶ berpendapat diwajibkan atas suami memberikan belanja kepada isteri yang taat, baik makanan, pakaian dan tempat tinggal menurut keadaan di tempat masing-masing dan tingkatan suami. Intinya yang menjadi ukuran berapa besar *mut'ah* adalah kemampuan suami. Lebih lanjut Sulaiman Rasyid menguraikan walaupun sebagian ulama mengatakan nafkah dan *mut'ah* untuk istri itu dengan kadar yang tertentu tetapi yang mu'tamad tidak ditentukan, hanya sekedar cukup serta mengingatkan kepada suami.

Surat Al-Baqarah ayat 236 memberikan hak sepenuhnya kepada suami dalam menentukan jumlah pemberian itu. Satu-satunya syarat yang diberikan ayat ini adalah "kepatutan". Hal ini terlihat dari pernyataan yang menyebutkan bahwa "orang yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pula), yaitu pemberian menurut yang patut".

Pernyataan seperti tersebut di atas, maka ada tiga unsur kepatutan yang mesti diperhatikan dalam pemberian *mut'ah* yaitu :

1. Kepatutan atau kepantasan berdasarkan kemampuan si suami, dan itu didasarkan pada ayat di atas. Artinya suami yang kaya tidak pantas memberikan *mut'ah* yang sama jumlahnya dengan suami yang termasuk golongan miskin dan sebaliknya.
2. Patut atau pantas bagi si istri. Artinya si istri yang terbiasa dengan pola hidup "cukup" atau apalagi "mewah" dengan suami

¹²⁶Sulaiman Rasyid, *Fiqh Islam*, Semarang, Tohta Putra, 1999.h.149.

itu atau keluarganya sebelumnya, tidak pantas kalau mendapat *mut'ah* yang jumlahnya sedikit.

3. Patut atau pantas menurut adat yang berlaku dilingkungan tempat mereka hidup. Hal ini perlu mendapat perhatian setidaknya untuk menghindari terjadinya kesenjangan sosial antara si istri yang diberi *mut'ah* dengan orang-orang yang berada disekitarnya. Sebabnya seperti dikatakan al-Kasaniy karena *mut'ah* itu sendiri adalah sebagai ganti dari "kemaluannya". Oleh karena itu, keadaan si istrilah yang jadi pedoman dalam penentuan *mut'ah* itu.¹²⁷

4. Konsep Mengenai Hak *Ex Officio* Hakim.

a. Pengertian *Ex Officio*

Ex officio artinya legitimisasi atau sepatutnya. *Ex officio* juga bisa berarti "karena jabatan". *Ex officio* ada pula yang mengartikan "secara hukum". Jika dilihat dari segi artinya saja, misalnya *ex officio* yang berarti legitimasi atau sepatutnya, memberikan pemahaman kepada kita, bahwa segala aktifitas dari seorang pelaksana khususnya dibidang hukum apakah dia sebagai pencipta hukum atau pembuat undang-undang harus dapat dilaksanakan karena didorong oleh suatu pertimbangan yang wajar, artinya pertimbangan hakim itu sedapat mungkin tidak bertentangan dengan rasa kepatutan sehingga dapat diterima oleh semua pihak paling tidak oleh orang-orang yang berkepentingan atau yang berperkara.¹²⁸

Pengertian hak *ex officio* menurut Yan Pramadya Puspa dalam kamus hukum *ex officio* berarti karena jabatan, hal ini dapat dilihat dari contoh "dalam hal adanya eksepsi yang dibenarkan secara hukum

¹²⁷Abu Bakr bin Mas'ud al-Kasaniy, *Bada'iwa al-Shana'I fi Tartib al-Syara'I*, Beirut: Dar al-Kitab al-'arabiy, 1982, Juz 2. h. 302-303.

¹²⁸A. Razak Pellu, *Varia Peradilan*, majalah *Hukum Tahun XXIX* No.339 Februari 2014, h.67.

hakim atau pengadilan *ex officio* wajib menyatakan dirinya tak berwenang”.¹²⁹ Pengertian hak *officio* berasal dari bahasa latin yang berarti karena jabatan tanpa diperlukan lagi pengangkatan. Seperti dalam kalimat kepala kejar *ex officio* anggota Muspida daerah tingkat satu.¹³⁰ Selanjutnya menurut subekti pengertian hak *ex officio* berasal dari Bahasa Latin *ambtshalve* Bahasa Belanda yang bearti karena jabatan, tidak berdasarkan surat penetapan atau pengangkatan, juga tidak berdasarkan permohonan.¹³¹

Ex officio yang berarti ”karena jabatan”, artinya seseorang yang menduduki suatu jabatan tertentu selalu identik dengan kewenangan, sehingga *ex officio* jika diartikan karena jabatan menunjukkan bahwa orang yang menetapkan sesuatu berupa menghukum, membebaskan atau mencabut sesuatu hak, itu disebabkan karena suatu kewenangan yang ada padanya sebagai konsekwensi logis dari sebuah jabatan karena jabatan tersebut diterima dari negara, maka setiap produk dari pemegang amanah itu seakan-akan negara pulalah yang melegitimasinya, jika ia seorang hakim, maka penetapan atau putusan sebagai hasil produk hakim tersebut adalah hukum yang harus ditaati oleh setiap individu, karena hakim berkedudukan sebagai pembuat hukum maka setiap produk adalah hukum yang pasti dipatuhi.

¹²⁹Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum*, Semarang, Aneka, 1977.h.366.

¹³⁰Andi Hamzah ,*kamus Hukum*, Cet. Ke 2. Jakarta :Balai Pustaka,1989.h.238.

¹³¹Subekti dan R. Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, cet. Ke-4 Jakarta; Pradnya Paramita 1979,h.43.

Selanjutnya *ex officio* dilihat dari arti "secara hukum" maksudnya kewenangan hakim untuk menjatuhkan putusan terhadap suatu kasus, setelah melalui proses analisis dengan pertimbangan-pertimbangan hukum yang kemudian diwujudkan dalam bentuk putusan, maka putusan itu harus dianggap sebagai hukum yang pasti oleh setiap orang, dan dapat dilaksanakan dengan sukarela atau secara paksa. Jadi apa yang terucap dan tertuang dalam putusan itu, itulah hukum yang disajikan oleh seorang pejabat negara kepada masyarakat yang sudah dianggap benar dan tepat yang siap dipertanggungjawabkan karena telah melalui proses pertimbangan serta analisis-analisis hukum yang detail.

a. Dasar Hukum *Ex Officio*

- Pasal 41 huruf c Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974: "Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberi biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istrinya."
- Putusan Mahkamah Agung tanggal 4 Februari 1970 "bahwa Pengadilan Negeri boleh memberi putusan yang melebihi apa yang diminta dalam hal adanya hubungan yang erat satu sama lainnya."
- Putusan Mahkamah Agung tanggal 23 Mei 1970 : " bahwa meskipun tuntutan ganti kerugiannya jumlahnya dianggap tidak pantas sedang Penggugat mutlak menuntut sejumlah yang dimaksud."

- Putusannya Mahkamah Agung tanggal 8 Januari 1972 “bahwa mengabulkan hal yang lebih dari pada yang digugat tetapi masih sesuai dengan kejadian materiil diizinkan”.
- Putusan Mahkamah Agung Nomor 280 K/AG/2004 tanggal 10 Nopember 2004 “menegaskan bahwa apabila telah terjadi perceraian, maka akibat perceraian harus ditetapkan sesuai dengan kebutuhan hidup minimum berdasarkan kepatutan dan keadilan.”
- Putusan Mahkamah Agung Nomor 608K/AG/2003 tanggal 23 Maret 2005 ”Jumlah nilai *mut'ah*, *maskan* dan *kiswah* selama masa *'iddah* serta nafkah anak harus memenuhi kebutuhan hidup minimum berdasarkan kepatutan dan rasa keadilan sesuai ketentuan Kompilasi Hukum Islam dan perundang-undangan yang berlaku”.
- Putusan Mahkamah Agung Nomor 137 K/AG/2007 tanggal 6 Februari 2008 dalam pertimbangannya menyatakan bahwa isteri yang menggugat cerai suaminya tidak dihukumkan nusyuz, karenanya secara *ex officio* suami dapat dihukum untuk memberikan nafkah *'iddah* kepada bekas istrinya dengan alasan bekas istri harus menjalani *istibra* yang juga menyangkut kepentingan suami.

b. *Ex Officio* dan Keberanian Hakim Mengambil Keputusan

Suatu putusan atau penetapan dari seorang hakim harus dapat mencerminkan rasa keadilan dan kebenaran, setidaknya tidaknya dapat

diterima oleh orang-orang yang berkepentingan. Penetapan atau putusan yang telah dianggap pasti kebenarannya dan mengatas namakan "secara hukum" tentu memiliki konsekwensi moral, baik terhadap masyarakat maupun kepada pihak-pihak yang berkepentingan.

Hakim sama dengan qadi yang artinya memutus, sedangkan menurut menurut bahasa adalah orang yang bijaksana atau orang yang memutuskan perkara dan menetapkannya.¹³² Adapun pengertian menurut syara yaitu orang yang diangkat oleh kepala negara untuk menjadi hakim dalam menyelesaikan gugatan, perselisihan-perselisihan dalam bidang hukum perdata oleh karena penguasa sendiri tidak dapat menyelesaikan tugas peradilan,¹³³ sebagaimana Nabi Muhammad SAW telah mengangkat qadhi untuk bertugas menyelesaikan sengketa diantara manusia di tempat-tempat yang jauh, sebagaimana ia telah melimpahkan wewenang ini pada sahabatnya.¹³⁴

Hakim sendiri adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili dan mempunyai hak dan kewenangan untuk memutuskan perkara yang diajukan kepadanya. Hakim mempunyai hak *ex officio* yaitu hak atau kewenangan yang dimiliki oleh hakim karena jabatannya, dan salah

¹³²Muhammad Salam Madkur, *Peradilan dalam Islam*, alih bahasa Imran AM. Surabaya, Bina Ilmu, 1993, h. 20.

¹³³Tengku Muhammad Hasbi ash-shidieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, cet. Ke-1, Semarang, Pustaka Rizki Putera, 1997, h. 29.

¹³⁴Muhammad Salam Madkur, *Peradilan dalam Islam*....., h. 29.

satunya adalah memutus atau memberikan sesuatu yang tidak ada dalam tuntutan.

Hak *ex officio* hakim merupakan hak yang dimiliki oleh hakim karena jabatannya untuk memberikan hak yang dimiliki oleh mantan isteri walaupun hak tersebut tidak ada dalam tuntutan atau permohonan dari isteri dalam perceraian. Dalam perkara perceraian hakim dapat memutus lebih dari yang diminta karena jabatannya, hal ini berdasarkan Pasal 41 huruf c Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974.¹³⁵

”Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberi biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isterinya.”

Selain dalam pasal tersebut, Mahkamah Agung dalam beberapa putusannya berpendapat bahwa mengabulkan lebih dari yang dituntut, memutuskan sebagian saja dari semua tuntutan yang diajukan atau memutuskan hal-hal yang tidak dituntut bertentangan dengan pasal 178 ayat 3 HIR. Sebaliknya dalam putusannya tanggal 23 Mei 1970 Mahkamah Agung berpendapat, bahwa meskipun tuntutan ganti kerugiannya jumlahnya dianggap tidak pantas sedang Penggugat mutlak menuntut sejumlah yang dimaksud. Hakim berwenang untuk menetapkan berapa sepantasnya harus dibayar dan hal itu tidak melanggar Pasal 178 ayat 3 HIR.

¹³⁵Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. cet. ke-6, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2005, h.11.

Putusan tanggal 4 Februari 1970 Mahkamah Agung berpendapat, bahwa Pengadilan Negeri boleh memberi putusan yang melebihi apa yang diminta dalam hal adanya hubungan yang erat satu sama lainnya, dalam hal ini Pasal 178 ayat 3 HIR tidak berlaku secara mutlak, sebab hakim dalam menjalankan tugasnya harus bertindak secara aktif dan selalu berusaha agar memberikan putusan yang benar-benar menyelesaikan perkara. Sedangkan dalam putusannya tanggal 8 Januari 1972 Mahkamah Agung berpendapat bahwa mengabulkan hal yang lebih dari pada yang digugat tetapi masih sesuai dengan kejadian materiil diizinkan.¹³⁶

Makna hak *ex officio* untuk hakim adalah suatu kewenangan dalam arti secara luas, hakim karena jabatannya itu pulalah ia bisa bertindak dalam menyelesaikan suatu kasus tertentu di luar peraturan perundang-undangan, artinya ia tidak terikat dengan fasada ayat yang ada, karena hakim bukanlah corong undang-undang tapi hakim bisa mengembangkan makna pasal dan ayat itu untuk tujuan penyelesaian kasus yang dihadapi, namun kewenangan hal ini harus tetap berada di dalam kerangka hukum serta bertujuan untuk penegakan keadilan dan kebenaran secara sempurna. Hakim dalam menangani kasus-kasus tertentu, ia bebas menggali dan menganalisis mungkinkah ada hak-hak orang yang teraniaya yang masih terabaikan, atau mungkin pula ada yang memiliki hak menurut undang-undang, akan tetapi dia tidak tahu

¹³⁶Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara perdata Indonesia*, cet-ke 5, Yogyakarta, Liberty, 1998. h. 216.

bagaimana mencarinya, maka hakimlah secara *ex officio* mengangkat hak tersebut untuk diserahkan kepada yang berhak.

Hak *ex officio* hakim bukan hanya bertujuan untuk melindungi hak anak dan mantan isteri semata, *ex officio* diperlukan dalam ilmu hukum untuk melindungi setiap hak dan terhadap siapa saja memiliki hak itu, yang penting semua itu lewat pengadilan. Bekas suaminya berhak mendapatkan jaminan *ex officio* kalau pertimbangan hakim harus demikian, karena di dalam ilmu hukum suatu keputusan atau penetapan setidak-tidaknya mencerminkan suatu perimbangan yang serasi antara hak dan kewajiban, jika tidak ada keseimbangan pasti salah satu pihak merasa tidak puas, dan jalan keluar baginya adalah banding atau kasasi, banding atau kasasi itulah yang sedapat mungkin harus dihindari.

Di dalam dunia peradilan, memahami suatu pasal dalam undang-undang tidak mesti harus menurut teks dari pasal itu, hakim boleh menjadikannya sebagai pedoman dalam kasus-kasus tertentu saja. Namun pada kasus-kasus yang baru dengan variasi yang beraneka ragam yang belum dijangkau oleh pembuat undang-undang, maka hakim boleh memperluas makna pasal tadi sehingga dapat menjangkau semua kasus yang dihadapi, dimaksudkan agar hakim tidak kehabisan bahan pertimbangan. Ini namanya memperluas makna pasal untuk mengukuhkan pertimbangan hukum dari hakim.

Hakim adalah pejabat pencipta hukum, kapan saja ia bisa menggunakan nalar dan nalurinya untuk mencari berbagai dalil hukum untuk menyelesaikan berbagai masalah yang dihadapi, oleh karena itu hakim harus selalu bersih dari pengaruh kepentingan maupun tekanan dari luar, sehingga ia bebas bertindak menurut jalan pikirannya sendiri. Hak *ex officio* selalu melekat pada hakim karena jabatannya sebagai pejabat negara dan dapat dipraktikkan hanya dalam rangka pencarian hukum demi suatu kepastian hukum.

Ex officio ini ibarat senjata bagi hakim untuk memberantas ketidakadilan dan mengangkat sebuah hak yang terbengkalai, jika telah diyakini kebenarannya diikuti dengan bunyi ketukan palu kemuliaan, tidak bisa ditarik kembali, artinya hakim tersebut tidak bisa lagi menarik putusannya kecuali hakim yang lebih tinggi yang berhak membatalkan kalau memang salah atau memperbaiki atau justru menguatkan.

Ada beberapa point yang perlu diperhatikan oleh hakim sebagai bahan pertimbangan sebelum hakim menggunakan *ex officio* dalam mengambil keputusan, A. Razak Pellu menyatakan sebagai berikut:

Pertama : dari segi kepatutan, artinya hakim dapat saja menggunakan haknya sebagai pejabat pencipta hukum lewat jalur *ex officio*, jika hal itu telah dipertimbangkan dan telah pula ditinjau dari berbagai segi, baik segi kemaslahatan maupun segi kepentingan hak orang perorang, sampailah pada kesimpulan hakim patut untuk menghukum atau membebaskan, atau mencabut suatu hak yang selama ini dimiliki oleh orang-orang tertentu untuk dibagi dengan orang yang secara hukum memiliki hak yang sama... atau hakim tersebut kemudian mencabut

sebagian atau semua hak yang ada pada seseorang untuk diserahkan pada orang yang berhak atasnya, jika hakim memandang hal itu memang patut demikian maka itulah hukum dari hakim. Hakim karena jabatannya dapat pula menetapkan sejumlah uang atau barang yang bernilai ekonomi yang bisa digunakan untuk penghidupan seseorang, karena kata-kata wajib dalam pasal 149 KHI, menunjukkan seseorang itu suka atau tidak suka harus dapat dilaksanakan dengan sukarela sebagai warga negara yang patuh terhadap hukum, jika tidak dilaksanakan dengan suka rela, maka hakim dalam hal ini sebagai pejabat negara yang bertugas mengamankan peraturan perundang-undangan harus mengambil alih kewenangannya memaksa para pihak untuk menaati bunyi pasal tersebut.¹³⁷

Lebih lanjut Pellu dengan tegas menyatakan pentingnya dari

segi kelayakan sebagai berikut :

Kedua : Hakim sebelum menggunakan hak *ex officio*nya harus terlebih dahulu mempertimbangkan segala segi, kalau memang dianggap layak boleh digunakan, contoh dalam menghukum Tergugat membayar sejumlah uang atau sejumlah barang kepada Penggugat demi kelangsungan hidup Penggugat agar tidak terlantar, kecuali memang Penggugat dalam keadaan nusyuz, berapapun jumlahnya yang harus dibayar kepada Penggugat tergantung kebijakan hakim dengan mempertimbangkan segi kelayakan...¹³⁸

Adapun dalam hal rasa keadilan secara bijak dikonsepsikan oleh

Pellu, sebagai berikut :

Ketiga ; Keadilan bermakna menempatkan sesuatu pada tempatnya, memberikan yang pada haknya atau mencabut yang bukan haknya, didasarkan pada suatu prinsip bahwa semua orang harus sama kedudukannya dimata hukum. Maka tuntutan yang paling mendasar dari sebuah keadilan adalah memberikan perlakuan dan memberi kesempatan yang sama terhadap setiap orang. Maka hakimlah yang ditunjuk untuk memikul tanggung jawab menegakkan hukum yang adil dan benar, ia harus selalu adil dan benar tanpa membeda-bedakan orang... atau karena keadilan dianggap relatif, maka selalu ada konflik antar manusia mempertahankan hak menurut pikiran sendiri-sendiri. Dalam kondisi seperti ini hakim selalu hadir dalam posisi netral tentunya, akan menimbang dan memutus secara jujur dan adil, contoh pembayaran sejumlah uang dari bekas suami kepada bekas isterinya. Berapapun jumlah yang harus dibayar oleh bekas suami untuk penghidupan bekas isteri, harus diserahkan sepenuhnya kepada

¹³⁷A. Razak Pellu, *Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun XXIX No.339 Februari* 2014, h. 69.

¹³⁸*Ibid*, h. 70.

kebijakan hakim yang dianggap tahu hukum dengan melihat kemampuan bekas suami disesuaikan dengan kondisi ekonomi masyarakat setempat, hakimlah yang dapat menentukan jumlahnya berdasarkan rasa keadilan.¹³⁹

Selanjutnya Pellu menekankan harus adanya tuntutan subsider

dalam surat gugatan atau permohonan, sebagai berikut :

Keempat : Dalam praktik peradilan, petitum atau tuntutan dapat dibagi menjadi tiga bagian :1) Tuntutan pokok atau primer; 2) Tuntutan tambahan yang merupakan tuntutan pelengkap; 3) Tuntutan subsider atau tuntutan pengganti; Tuntutan subsider ini diajukan oleh Penggugat untuk mengantisipasi kalau tuntutan pokok tidak diterima oleh hakim. Hakim dengan tuntutan subsider ini berhak menghukum Tergugat membayar sejumlah uang atau barang atau mencabut sebagian hak Tergugat untuk diserahkan kepada Penggugat atau sebaliknya. Justru hakim dianggap lalai apabila ada permohonan lewat subsider, dan ada hak-hak para pihak yang terabaikan atau teraniaya namun tidak diangkat oleh hakim. Yang terpenting disini adalah pengabulan tuntutan subsider ini masih selaras dengan tuntutan pokok atau primer, hakim tidak boleh keluar dari ruang lingkup itu...¹⁴⁰

Terakhir Pellu menekankan pentingnya keberanian hakim

untuk bertindak dalam mengambil suatu keputusan sebagai berikut:

Kelima : Pertimbangan hakim yang terakhir dalam menggunakan hak *ex officio* adalah keberanian dalam mengambil sebuah keputusan lewat jalur *ex officio* sebagai sarana. Setiap hakim dituntut harus berani mengambil sikap dan keputusan pada saat yang tepat, jika pertimbangan hakim sudah diyakini kebenarannya, maka benar pulalah menurut orang lain, kalau pertimbangan itu sudah didukung dengan peraturan perundang-undangan yang tertulis maupun yang tidak tertulis, maka lanjutkan dengan ketukan palu kemuliaan, soal salah atau benar itu adalah urusan hakim yang lebih tinggi, yang penting keberanian dalam mengambil sikap.¹⁴¹

¹³⁹*Ibid*, h. 71.

¹⁴⁰*Ibid*, h. 72.

¹⁴¹*Ibid*, h. 73.

BAB III

METODE PENELITIAN

F. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini disebut penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah suatu penelitian hukum terhadap aturan-aturan, norma dan asas-asas hukum, termaksud pula doktrin-doktrin hukum yang berkembang dan relevan dengan tema penelitian. Penelitian normatif menurut Soerjono Soekanto diarahkan pada penelitian yang menarik asas-asas hukum, sistematika hukum, sinkronisasi peraturan perundang-undangan, perbandingan hukum dan sejarah hukum.¹⁴² Dan Penelitian ini disebut juga sebagai penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu penelitian yang dilakukan melalui bahan-bahan pustaka atau literatur kepustakaan sebagai sumber tertulis. Bahan dikumpulkan dengan menggunakan teknik penelaahan terhadap referensi-referensi yang relevan dan berhubungan dengan permasalahan yang akan diteliti, khususnya pada putusan Pengadilan Agama, Putusan Pengadilan Tinggi Agama dan Putusan Mahkamah Agung dalam masalah pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*.

B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan hukum Islam.

¹⁴²Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta : UI Press, 2007, h. 51.

Pendekatan perundang-undangan adalah pendekatan penelitian yang analisisnya berbasis pada asas, norma dan aturan perundang-undangan. Sementara pendekatan konseptual adalah pendekatan yang ingin membangun suatu konsep secara komprehensif mengenai hal yang diteliti. Konsep yang ingin dibangun dapat merupakan penyempurnakan konsep yang telah ada dan dapat pula merupakan konsep yang baru sama sekali belum pernah ada sebelumnya.

Sedangkan pendekatan kasus harus berdasarkan *ratio decidendi*, yaitu menggali alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya.¹⁴³ Dan pendekatan hukum Islam yakni mengkaji putusan hakim tentang pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* melalui teori-teori ushul fiqh.

C. Bahan Hukum

1. Bahan hukum primer :

- a) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974;
- b) Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989;
- c) Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991;
- d) Yurisprudensi Mahkamah Agung RI;
- e) Putusan Pengadilan Agama Palangka Raya Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA Plk;
- f) Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk ;
- g) Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 ;

¹⁴³Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2005, h.144.

2. Bahan hukum sekunder :

Yaitu buku-buku/kitab, hasil penelitian para ahli, dokumen yang dikeluarkan oleh lembaga yang berwenang, jurnal atau karya ilmiah yang berkaitan dengan masalah nafkah *iddah* dan *mut'ah*;

3. Bahan hukum tersier:

Yakni bahan hukum penunjang yang memberi petunjuk dan/atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, antara lain kamus, surat kabar atau majalah.

D. Analisis Penelitian

Metode analisis yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan metode analisis kritis. Penelitian ini menganalisis secara kritis putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 terhadap pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*. Hal ini memerlukan kajian mendalam terhadap hal tersebut, dan putusan hakim tidak lah bisa dilepaskan dari dasar hukum yang berupa peraturan perundang-undangan yang diterapkan oleh hakim dalam putusannya, disamping itu karena masalah nafkah *iddah* dan *mut'ah* merupakan sesuatu berasal dari hukum Islam, maka kajian terhadap kedua hal ini tidak mungkin pula dilepaskan dari dua *mashadir al-hakma* utamanya yakni Al-Qur'an dan Al-Hadits, serta ketentuan hukum non yuridis lainnya seperti dalam ketentuan-ketentuan dalam teori hukum Islam yaitu teori mashlahah dan maqashid syari'ah.

E. Sistematika Penulisan

Secara sistematis uraian dalam tesis ini disusun dalam tujuh bab, masing-masing bab terdiri dari beberapa sub bab, yang selengkapnya adalah sebagai berikut :

1. Bab I Pendahuluan, di dalamnya memuat beberapa sub bab, yaitu : Pertama Latar Belakang Masalah, kedua Rumusan Masalah, memuat permasalahan yang hendak dicari jawabannya dalam penelitian ini. Ketiga, Tujuan Penelitian, keempat Kegunaan Penelitian.
2. Bab II Kajian Pustaka terdiri dari Penelitian Terdahulu, berisi tentang beberapa penelitian terdahulu yang berkaitan dengan tesis ini, bagian ini juga menjelaskan orisinalitas atau perbedaan tesis ini dengan penelitian-penelitian terdahulu tersebut. Kedua Kerangka Teori yang meliputi, Teori Penerapan Hukum, Teori Manfaat, Teori Keadilan dan Teori Penemuan Hukum, Teori Mashlahah, dan Teori Maqashid Syari'ah, Ketiga Definisi Istilah, keempat Deskripsi Teori : Pertama Konsep Mengenai Nafkah *Iddah*, yang terdiri dari Pengertian Nafkah, Pengertian *Iddah*, Dasar Hukum *Iddah*, Macam-Macam *Iddah*, Hak dan Kewajiban Suami dan Istri dalam Masa *Iddah*. Kedua Konsep Mengenai *Mut'ah*, yang terdiri dari Pengertian *Mut'ah*, Dasar Hukum *Mut'ah*, Kadar dan Jenis *Mut'ah*. Ketiga Konsep Mengenai Hak *Ex Officio* Hakim terdiri dari Pengertian *Ex Officio*, Dasar Hukum *Ex Officio* serta *EX Officio* dan Keberanian Hakim Mengambil Keputusan.

3. Bab III Metode Penelitian, bagian ini memuat Jenis Penelitian, Metode Pendekatan, Bahan Hukum, Analisis Penelitian dan Sistematika Penulisan.
4. Bab IV Gambaran Umum Isi Putusan, berisi tentang gambaran isi Putusan Pengadilan Agama Palangka Raya Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA Plk, gambaran isi Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan gambaran isi Putusan Mahkamah Agung RI pada Tingkat Kasasi Nomor 763K/AG/2015.
5. Bab V Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015 PTA Plk dan Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 763K/AG/2015, yang membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *Ex Officio*.
6. Bab VI Tinjauan Hukum Islam terhadap Pembebanan Nafkah *Iddah* dan *Mut'ah* secara *Ex Officio* dalam Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor dan Putusan Mahkamah Agung RI, terdiri dari Aspek Penerapan Hukum, Aspek Keadilan, Aspek Manfaat dan Aspek Penemuan Hukum, Aspek Mashlahah dan Maqashid Syari'ah.
7. Bab VII Penutup, yang terdiri dari dua bagian, yaitu : Pertama, berisi kesimpulan dari bahasan dalam penelitian ini yang juga merupakan jawaban terhadap rumusan masalah. Kedua berisi saran dan rekomendasi yang relevan dengan penelitian ini.

BAB IV
GAMBARAN UMUM ISI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA
PALANGKA RAYA NOMOR 0089/Pdt.G/2015/PA Plk, PUTUSAN
PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA NOMOR
0009/Pdt.G/2015/PTA Plk DAN PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG RI
NOMOR 763K/AG/2015

G. Putusan Pengadilan Agama Palangka Raya Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA Plk.

Berikut ini diuraikan gambaran isi putusan Pengadilan Agama Palangka Raya, Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA Plk., tanggal 7 April 2012.

R A bin R D karena merasa perkawinannya dengan T S bin B tidak harmonis lagi lantaran sering berselisih dan bertengkar, mengajukan permohonan cerai talak ke Pengadilan Agama Palangka Raya, yang terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Palangka Raya pada tanggal 5 Maret 2015 dengan Register Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA. Plk.

Dalam permohonan cerai talaknya RA bin RD antara lain menjelaskan hal-hal sebagai berikut :

1. RA bin RD (Pemohon) dan TS binti B (Termohon) menikah pada tanggal 4 September 2002 sebagaimana dalam Kutipan Akta Nikah Nomor : 752/11/IX/2002 tanggal 4 September 2002.
2. Awalnya rumah tangga Pemohon dan Termohon dalam keadaan harmonis, Pemohon dan Termohon belum dikaruniai anak, namun sejak tahun 2008 rumah tangga Pemohon dan Termohon mulai tidak harmonis karena telah

terjadi perselisihan dan pertengkaran, penyebab perselisihan dan pertengkaran tersebut adalah karena Termohon tidak cocok dengan keluarga Pemohon, Termohon mempunyai sifat tempramental, penyebab lainnya adalah karena Termohon tidak bisa menghargai dan menghormati Pemohon. Dalam pertengkaran tersebut Termohon sering merusak barang-barang rumah tangga.

3. Puncak ketidakharmonisan dalam rumah tangga Pemohon dan Termohon terjadi pada tahun 2009, sejak saat itu Pemohon dan Termohon pisah tempat tinggal.
4. Karena merasa rumah tangganya tidak bisa dipertahankan lagi, melalui Majelis Hakim Pengadilan Agama Palangka Raya, Pemohon mohon agar diberi izin untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon.

Dalam pemeriksaan di persidangan, pada saat dilakukan upaya damai oleh Majelis Hakim, Pemohon dan Termohon hadir di persidangan, namun upaya damai tersebut tidak berhasil, kemudian upaya damai dilanjutkan ketahap mediasi, namun upaya mediasi ini pun tidak berhasil.

Setelah upaya damai dan mediasi tidak berhasil, persidangan dilanjutkan ketahap pembacaan permohonan, pada tahanan pembacaan permohonan dan seterusnya Termohon tidak pernah lagi hadir di persidangan, sedangkan Pemohon selalu hadir di persidangan.

Pada tahap pembuktian Pemohon mengajukan alat-alat bukti berupa :

1. Bukti Surat yang terdiri dari :

- a. Fotokopi Buku Kutipan Akta Nikah, Nomor : 752/11/IX/2002 yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan Pahandut, Kota Palangka Raya, tanggal 4 September 2002.
 - b. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk, atas nama Pemohon, Nomor 6371031904690009 yang dikeluarkan oleh Pemerintah Provinsi Kalimantan Tengah, tanggal 4 Juni 2013.
2. Bukti Saksi , yaitu :
- a. BSK bin RD, yang memberikan keterangan di bawah sumpah pada pokoknya sebagai berikut :
 - Rumah tangga Pemohon dan Termohon pada mulanya rukun.
 - Sejak tahun 2008 rumah tangga Pemohon dan Termohon tidak rukun lagi lantaran sering terjadi pertengkaran yang penyebabnya adalah karena Termohon tidak mau lagi mengurus Pemohon dan rumah tangga bersama, Termohon pernah mengusir Pemohon, Termohon mempunyai sifat tempramental dan sering merusak barang-barang yang ada di rumah saat terjadi pertengkaran.
 - Termohon pernah memecahkan kaca mobil Pemohon pada saat Pemohon sedang parkir mobil bersama ibu Pemohon di depan Pasar Kahayan.
 - Saksi tidak pernah melihat secara langsung pertengkaran Pemohon dan Termohon, Saksi mengetahuinya hanya dari cerita tetangga Pemohon dan Termohon yang menceritakan Pemohon dan Termohon

sering bertengkar, teriak-teriak serta melempar pakaian Pemohon keluar rumah jika terjadi pertengkaran.

- Pemohon dan Termohon tidak satu rumah lagi sejak sekitar tahun 2012, yang meninggalkan rumah kediaman bersama adalah Pemohon.
- Selama pisah Pemohon dan Termohon tidak saling berkomunikasi lagi.
- Orang tua Pemohon pernah menghubungi Termohon agar Termohon mau mengurus Pemohon dan rumah tangga bersama, namun tidak berhasil.

b. F bin MY yang memberikan keterangan di bawah sumpah pada pokoknya sebagai berikut :

- Rumah tangga Pemohon dan Termohon pada mulanya rukun dan harmonis.
- Sejak tahun 2012 rumah tangga Pemohon dan Termohon tidak rukun dan tidak hamonis lagi karena sering bertengkar, penyebab pertengkaran tersebut adalah karena Termohon bersifat tempramental dan keras kepala.
- Saksi tidak pernah melihat langsung Pemohon dan Termohon bertengkar, mengenai pertengkaran tersebut Saksi hanya mengetahui dari cerita Pemohon, Termohon pernah memecahkan kaca mobil Pemohon saat Pemohon parkir mobil di depan Pasar Kahayan.
- Bahwa Pemohon tidak tinggal serumah lagi sejak tahun 2012, yang meninggalkan rumah kediaman bersama adalah Pemohon.

- Bahwa selama pisah antara Pemohon dan Termohon tidak ada komunikasi lagi.

Dalam pertimbangan hukumnya, berdasarkan pemeriksaan dipersidangan Majelis Hakim telah menemukan fakta hukum sebagai berikut :

1. Pemohon dan Termohon adalah pasangan suami isteri yang sah.
2. Pada mulanya rumah tangga Pemohon dan Termohon dalam keadaan rukun dan harmonis, akan tetapi sejak tahun 2008 mulai terjadi perselisihan.
3. Akibat lebih lanjut dari perselisihan tersebut sejak tahun 2012 Pemohon dan Termohon pisah tempat tinggal.
4. Selama pisah tempat tinggal antara Pemohon dan Termohon tidak ada komunikasi lagi.
5. Pihak keluarga telah berusaha menasehati dan mendamaikan Pemohon dan Termohon, akan tetapi tidak berhasil.

Dari fakta hukum di atas, Majelis Hakim berpendapat rumah tangga Pemohon dan Termohon telah rusak dan pecah, sendi-sendi rumah tangga sulit untuk ditegakkan (*broken marriage*), keadaan rumah tangga ideal yang diinginkan sebagaimana tertuang dalam Al-Qur'an Surat 30 (*Al-Ruum*) ayat 21, yakni rumah tangga yang *sakiinah, mawaddahdan rahmah*, tidak ada harapan lagi akan terwujud dalam rumah tangga Pemohon dan Termohon.

Dari fakta hukum di atas, Majelis Hakim juga mempertimbangkan, bahwa keadaan rumah tangga Pemohon dan Termohon dapat menimbulkan berbagai kemudharatan yang lebih jauh lagi bagi Pemohon dan Termohon, karenanya harus ditemukan jalan keluarnya, yang dalam hal ini jalan keluar

sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo. Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam, yang menentukan salah satu alasan perceraian adalah: “Antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga”. Karenanya menurut Majelis Hakim permohonan Pemohon untuk menjatuhkan talak terhadap Termohon cukup beralasan, sehingga dapat dikabulkan, kemudian dalam amar putusan Majelis Hakim memutuskan sebagai berikut :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon.
3. Memberi izin kepada Pemohon (RA bin RD) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (TS binti B) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya.
4. Memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Palangka Raya untuk mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Pahandut, Kota Palangka Raya dan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Jekan Raya, Kota Palangka Raya untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu.
5. Membebaskan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara sejumlah Rp271.000,- (dua ratus tujuh puluh satu ribu rupiah).

B. Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk.

Berikut digambarkan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk. Karena merasa keberatan dengan putusan Pengadilan Agama Palangka Raya 0089/Pdt.G/2015/PA Plk., T S binti B kemudian mengajukan upaya hukum banding ke Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya. Dalam memori bandingnya Pembanding mengajukan beberapa keberatan atas putusan Pengadilan Agama Palangka Raya, keberatan Pembanding tersebut adalah sebagai berikut :

1. Terbanding mulai berubah sejak membangun ruko di Jalan Kahayan no. 2 di depan tempat tinggal orang tuanya.
2. Terbanding egios dan menggunakan akal liciknya untuk memperdaya Pembanding.
3. Terbanding selalu bersikap kasar terhadap Pembanding yang dianggapnya tidak selevel sehingga selalu terjadi percekcoakan.
4. Terbanding dikendalikan oleh orang tua dan keluarganya yang selalu ikut campur dalam rumah tangga Pembanding dan Terbanding.
5. Tidak benar ada upaya perdamaian yang dilakukan oleh keluarga Terbanding, yang benar Terbanding sudah kumpul kebo dengan pembantunya. Pembanding disuruh diam oleh orang tua dan keluarganya bahkan disuruh menyetujuinya.
6. Terbanding telah meninggalkan tempat kediaman bersama, Terbanding pulang ke tempat orang tuanya sejak tahun 2009 sampai dengan sekarang membiarkan tanpa memenuhi kewajibannya sebagai kepala rumah tangga/suami.

7. Pembanding keberatan di cerai talak Terbanding sesuai semboyan Pembanding “hanya maut” yang bisa memisahkan, akan tetapi bila tetap dikabulkan dan diberi ijin menalak Pembanding, maka mohon hak-hak Pembanding seperti nafkah dan lain-lainnya harus dipenuhi terlebih dahulu sejak tahun 2009 sampai dengan sekarang (6 tahun) lamanya.

Terhadap memori banding tersebut, Terbanding tidak mengajukan kontra memori banding. Terhadap keberatan-keberatan yang dikemukakan oleh Pembanding dalam memori bandingnya terkait dengan keadaan rumah tangga Pembanding dan Terbanding, oleh Majelis Hakim keberatan-keberatan tersebut tidak dipertimbangkan sama sekali, karena menurut Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama dalam pertimbangan hukumnya menyatakan Pengadilan Tingkat Pertama sudah tepat dan benar dalam menerapkan hukum, yakni mengabulkan permohonan Pemohon untuk menjatuhkan talak kepada Termohon, apa yang diputuskan oleh Pengadilan Tingkat Pertama tersebut oleh Majelis Hakim Tingkat Banding dinyatakan telah memenuhi ketentuan Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo. Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam, karenanya Pengadilan Tingkat Banding mengambil alih pendapat Pengadilan Tingkat Pertama sebagai pendapat Pengadilan Tingkat Banding. Sedangkan terhadap memori banding angka 7, yaitu tuntutan pemenuhan hak-hak Pembanding, seperti nafkah dan lain-lain dalam hal Majelis mengabulkan dan memberi ijin kepada Terbanding untuk menjatuhkan talak terhadap Terbanding oleh Majelis Hakim tuntutan tersebut dinyatakan tidak dapat dipertimbangkan, karena semestinya tuntutan tersebut

diajukan dalam gugatan rekonvensi pada persidangan Pengadilan Tingkat Pertama, dengan pertimbangan ini maka Majelis Hakim Tingkat banding menyatakan semua keberatan yang diajukan dalam memori banding (dari angka 1 sampai dengan angka 7) dinyatakan dikesampingkan.

Meskipun tuntutan nafkah yang diajukan oleh Pemanding dinyatakan tidak dapat dipertimbangkan dan dikesampingkan oleh Majelis Hakim Banding, namun berdasarkan ketentuan Pasal 41 huruf (c) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo Pasal 149 huruf (a) dan (b) Kompilasi Hukum Islam, secara *ex officio* Majelis Hakim Banding membebaskan kewajiban-kewajiban terhadap Terbanding.

Berdasarkan ketentuan Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam, Majelis Hakim Banding berpendapat Terbanding harus dibebani nafkah *iddah* dan *mut'ah* sesuai dengan kepututan dan kemampuan serta penghasilan Terbanding.

Berdasarkan ketentuan Pasal 154 Kompilasi Hukum Islam, Majelis Hakim Banding berpandangan Terbanding patut dibebani untuk membayar nafkah *iddah* selama tiga bulan sejumlah Rp 1.500.000,- (satu juta lima ratus ribu rupiah) perbulan sehingga selama tiga bulan sejumlah Rp 4.500.000,- (empat juta lima ratus ribu rupiah). Besarnya nafkah *iddah* tersebut oleh Majelis Hakim Banding didasarkan atas pertimbangan bahwa Pemanding bekerja sebagai montir dan berdagang buku di depan rumah orang tuanya.

Mengenai *mut'ah*, Majelis Hakim banding dalam pertimbangannya menyebutkan antara Terbanding dengan Pembanding telah membangun rumah tangga sejak 4 September 2002 sampai dengan sekarang sudah lebih dari 13 tahun, kemudian tahun 2009 Terbanding meninggalkan tempat tinggal-bersama, sampai sekarang sekitar 6 tahun lamanya, dalam masa itu Terbanding tidak memenuhi kewajibannya sebagai seorang suami. Sedangkan Pembanding tidak pernah berlaku nusyuz, karenanya berdasarkan pasal 149 huruf (a), Pasal 158 dan Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam dan berdasarkan Al-Qur'an Surah Al-Baqarah ayat 236 serta Surah Al-Ahzab ayat 49 Terbanding dipandang patut dan mampu membayar *mut'ah* sejumlah Rp 17.500.000,- (tujuh belas juta lima ratus ribu rupiah).

Atas dasar pertimbangan hukum di atas, Majelis Hakim Banding menguatkan putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama dengan menambahkan amar mengenai pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Terbanding, amar putusan Majelis Hakim Banding tersebut selengkapnya adalah sebagai berikut :

- Menyatakan bahwa permohonan banding yang diajukan Termohon/Pembanding dapat diterima;
- Menguatkan putusan Pengadilan Agama Palangka Raya Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA.Plk tanggal 07 April 2015 M bertepatan dengan tanggal 17 Jumadil Akhir 1436 H dengan menambahkan amar putusan, sehingga secara keseluruhan berbunyi sebagai berikut :
 1. Mengabulkan permohonan Pemohon;

2. Memberi izin kepada Pemohon (Ronny Akbar bin Drs. Radiansyah Djanit) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (Titis Sutrialin Binti Budiarjo) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya;
3. Menghukum Pemohon/Terbanding untuk membayar kepada Termohon/Pembanding :
 - 3.1. Nafkah iddah selama 3 (tiga) bulan sejumlah Rp. 4.500.000,- (empat juta lima ratus ribu rupiah);
 - 3.2. Mut'ah berupa uang sejumlah Rp. 17.500.000,- (tujuh belas juta lima ratus ribu rupiah) terhitung mulai sejak ikrar talak diucapkan;
4. Memerintahkan Panitera Pengadilan Agama Palangka Raya selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Pahandut, Kota Palangka Raya dan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Jekan Raya, Kota Palangka Raya untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;
5. Membebankan kepada Pemohon/Terbanding untuk membayar biaya perkara pada pengadilan Tingkat Pertama sebesar Rp. 271.000,- (dua ratus tujuh puluh satu ribu rupiah);

6. Membebankan kepada Termohon /Pembanding untuk membayar biaya perkara sebesar Rp.150.000,- (seratus lima puluh ribu rupiah).

C. Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 763K/AG/2015.

Merasa keberatan terhadap putusan Majelis Hakim Tingkat Banding, Pemohon/Terbanding mengajukan kasasi pada tanggal 8 Juli 2015, dalam memori kasasinya Pemohon Kasasi mengajukan keberatan atau alasan-alasan sebagai berikut :

- A. Bahwa *Judex Facti*, salah menerapkan hukum dan mengeyampingkan fakta-fakta yang timbul dalam persidangan.
 - Bahwa *Judex Facti*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, dalam memutus perkara telah tidak mempertimbangkan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan. Hal ini kelihatan dari pertimbangan hukumnya pada halaman 7 sampai dengan halaman 8 putusannya, tertanggal 9 Juni 2015 yang telah salah menilai fakta yang terungkap dalam persidangan dan telah mengesampingkan hukum acara dengan memutus berlebihan dari apa yang tidak diminta oleh pihak-pihak, baik dalam jawab-menjawab yang dilakukan secara lisan dalam persidangan maupun melalui kesimpulan secara lisan dalam persidangan tingkat pertama Pengadilan Agama Palangka Raya;
 - Bahwa terhadap besaran nafkah baik nafkah *iddah* maupun *mut'ah*, *Judex facti* Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya telah

mengesampingkan hal-hal yang terungkap dalam persidangan sehingga tanpa mempertimbangkan akan kemampuan Pemohon Kasasi/Pemohon dan tanpa melihat bukti-bukti apakah hal tersebut telah dapat dibuktikan dalilnya oleh Termohon Kasasi/Termohon, hingga kemudian *Judex facti* Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tanpa pertimbangan yang cermat berdasarkan fakta persidangan dan bukti yang akurat baik melalui bukti surat dan keterangan saksi telah menetapkan kepada Pemohon Kasasi/Pemohon kewajiban akan nafkah *iddah* maupun *mut'ah* di luar kemampuan yang ada pada diri Pemohon Kasasi/Pemohon, hingga pertimbangan *Judex Facti* demikian itu sangat jauh dari rasa keadilan yang seadil-adilnya.

B. Bahwa *judex Facti*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tidak cermat dan tidak mendasar.

- Bahwa *Judex Facti*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, tidak cermat dalam pertimbangan hukumnya karena tidak mempertimbangkan keterangan saksi-saksi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/ Pemohon dalam persidangan dan hanya mendengarkan dan mempertimbangkan keterangan sepihak dari Termohon Kasasi/Termohon, hingga kemudian putusan *Judex Facti*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, menambah amar putusan *Judex Facti*, Pengadilan Agama Palangka Raya.
- Bahwa Putusan *Judex Facti*, Pengadilan Agama Palangka Raya telah cukup pertimbangan berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam

persidangan sehingga berdasarkan hukum seharusnya *Judex Facti*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya mengambil alih dan menguatkan putusan Pengadilan Agama Palangka Raya tersebut dengan tanpa menambah amar putusannya;

- Bahwa atas dibebankannya nafkah *iddah* maupun *mut'ah* oleh *Judex Facti*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang tanpa pertimbangan tepat dan cermat serta tanpa didukung dengan dalil pembuktian yang cukup dari Termohon Kasasi/Termohon jelas di luar kemampuan yang ada pada diri Pemohon Kasasi/Pemohon, hingga mustahil hal tersebut dapat dipenuhi oleh Pemohon Kasasi/Pemohon;
- Bahwa berdasarkan uraian keberatan yang telah dikemukakan Pemohon Kasasi/Pemohon dalam memori kasasi ini, maka dapat disimpulkan bahwa :
 1. Bahwa putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya harus dibatalkan karena tidak atau kurang cukup pertimbangannya (*niet vodoende gemotiveerd*) dan terdapat ketidak tertiban dalam beracara (Yurisprudensi: Putusan Mahkamah Agung RI, tanggal 18 Oktober 1972 Nomor 672 K/Sip/1972);
 2. Bahwa putusan yang tidak mempertimbangkan secara seksama fakta yang ditemukan dalam persidangan dianggap tidak cukup pertimbangan (*insufficient judgement*) yang berakibat dibatalkan

(Yurisprudensi : Putusan Mahkamah Agung RI, tanggal 25 Oktober 1985 Nomor 1980 K/Sip/1984);

3. Bahwa menurut Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung *jo.* Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung *jo.* Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 dinyatakan bahwa Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi dapat membatalkan putusan atau penetapan pengadilan dari semua lingkungan peradilan karena :

- Tidak berwenang atau melampaui wewenang;
- Salah menerapkan hukum acara (formal) maupun hukum materiil atau melanggar hukum yang berlaku, berarti penerapan hukum itu sendiri tidak tepat dan bertentangan dengan seharusnya;
- Lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan.

Terhadap keberatan atau alasan-alasan yang dikemukakan oleh Pemohon Kasasi/Pemohon tersebut Majelis Hakim Kasasi memberikan pertimbangan sebagai berikut :

Bahwa alasan-alasan tersebut tidak dapat dibenarkan, oleh karena *Judex Facti*, dalam hal ini putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang

memperbaiki putusan Pengadilan Agama Palangka Raya, sudah tepat dan benar serta tidak salah dalam menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut :

- Bahwa rumah tangga Pemohon Kasasi/Pemohon dan Termohon Kasasi/Termohon sudah pecah, dimana saat masih berkumpul sering terjadi perselisihan dan pertengkaran karena Termohon Kasasi/Termohon sangat tempramental, kalau marah sering merusak barang-barang rumah tangga, beberapa kali Termohon Kasasi/Termohon mengusir Pemohon Kasasi/Pemohon dari rumah, akibatnya sejak awal tahun 2012 Pemohon Kasasi/Pemohon dan Termohon sudah berpisah tempat tinggal tanpa ada komunikasi yang baik satu sama lain, perdamaian sudah diupayakan namun tidak berhasil sehingga sulit untuk rukun kembali dalam rumah tangga;
- Bahwa oleh karena perceraian adalah atas keinginan Pemohon Kasasi/Pemohon dan Termohon Kasasi/Termohon tidak terbukti sebagai isteri yang nuzyuz, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 149 huruf b Kompilasi Hukum Islam, Majelis Hakim dapat menghukum Pemohon Kasasi/Pemohon secara *ex officio* untuk membayar nafkah *iddah* (yang terdiri dari biaya *nafkah*, *maskan* dan *kiswah*) kepada Termohon Kasasi/Termohon yang jumlahnya sesuai dengan kemampuan Pemohon Kasasi/Pemohon dan kepututan bagi Termohon Kasasi/Termohon;

- Bahwa oleh karena perceraian adalah atas keinginan Pemohon Kasasi/Pemohon, sementara Termohon Kasasi/Termohon telah mendampingi Pemohon Kasasi/Pemohon selaku isteri lebih dari 13 tahun lamanya, sehingga perceraian tentu saja akan menimbulkan keduakaan yang sangat dalam bagi Termohon Kasasi/Termohon, oleh sebab itu untuk mewujudkan perceraian yang *ma'ruf* dan *ihsan* sesuai dengan ketentuan al-Qur'an surat At-Thalaq ayat 2 serta memenuhi ketentuan Pasal 149 huruf a Kompilasi Hukum Islam, maka *Judex Facti* sudah tepat dan benar dalam menghukum Pemohon Kasasi/Pemohon secara *ex officio* untuk membayar *mut'ah* (kenang-kenangan) kepada Termohon Kasasi/Termohon yang jumlahnya sesuai dengan kemampuan Pemohon Kasasi/Pemohon serta kepatutan bagi Termohon Kasasi/Termohon;
- Bahwa alasan-alasan kasasi selebihnya bersifat mengulang apa yang telah dipertimbangkan dengan tepat dan benar oleh *Judex Facti* dan juga mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan tingkat kasasi, karena pemeriksaan tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan, atau bila pengadilan tidak berwenang atau melampaui

batas wewenangnya, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009;

Atas dasar pertimbangan tersebut, dan karena menurut Majelis Hakim Kasasi putusan Majelis Hakim Banding tidak bertentangan dengan hukum dan peraturan perundang-undangan, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dinyatakan ditolak, selengkapnya amar putusan Majelis Hakim Kasasi adalah sebagai berikut :

Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi RONNY AKBAR bin Drs. RADIANSYAH DJANIT tersebut;

Membebankan kepada Pemohon Kasasi/Pemohon untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini sejumlah Rp500.000,- (lima ratus ribu rupiah);

BAB V
PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA
NOMOR 0009/Pdt.G/2015 PTA Plk DAN PUTUSAN MAHKAMAH
AGUNG RI NOMOR 763K/AG/2015 MEMBEBAHKAN NAFKAH
IDDAH DAN MUT'AH SECARA EX OFFICIO

A. Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex Officio*.

Permohonan talak yang diajukan oleh pihak suami (pemohon) pada tanggal 5 Maret 2015 Nomor Register 0089/Pdt.G/2015/PA Plk, permohonan cerai talak menjadi masalah satu-satunya yang diajukan oleh pihak suami, hal ini terlihat jelas dalam posita permohonan, pada bagian petitumpun pihak suami hanya minta "diizinkan/diberi izin untuk mengucapkan ikrar di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya", kemudian dalam pemeriksaan di persidangan pihak istri (termohon) pun tidak mengajukan gugatan reconpensi menuntut masalah nafkah *iddah* dan *mut'ah*, demikian pula dalam putusan tingkat pertama, yakni putusan Pengadilan Agama Palangka Raya Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA Plk tanggal 7 April 2015 oleh Majelis Hakim sama sekali tidak disinggung masalah nafkah *iddah* dan *mut'ah*, pemeriksaan terfokus hanya pada masalah cerai talak saja;

Mengenai permohonan cerai talak yang diajukan oleh pihak suami, karena berdasarkan pemeriksaan di persidangan, dari konstatirng terhadap bukti-bukti tertulis dan dua orang saksi yang diajukan oleh pihak suami, Majelis Hakim telah menemukan fakta-fakta hukum sebagai berikut :

6. Pemohon dan Termohon adalah pasangan suami istri yang sah.
7. Pada mulanya rumah tangga Pemohon dan Termohon dalam keadaan rukun dan harmonis, akan tetapi sejak tahun 2008 mulai terjadi perselisihan.
8. Akibat lebih lanjut dari perselisihan tersebut sejak tahun 2012 Pemohon dan Termohon pisah tempat tinggal.
9. Selama pisah tempat tinggal antara Pemohon dan Termohon tidak ada komunikasi lagi.
10. Pihak keluarga telah berusaha menasehati dan mendamaikan Pemohon dan Termohon, akan tetapi tidak berhasil.

Dari fakta hukum tersebut Majelis Hakim berkesimpulan permohonan pihak suami telah memenuhi alasan perceraian sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo. Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam, yang menentukan salah satu alasan perceraian adalah: “Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga”. Karenanya menurut Majelis Hakim permohonan Pemohon untuk menjatuhkan talak terhadap Termohon cukup beralasan, sehingga dapat dikabulkan, kemudian dalam amar putusan Majelis Hakim memutuskan sebagai berikut :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon.

2. Memberi izin kepada Pemohon (RA bin RD) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (TS binti B) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya.
3. Memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Palangka Raya untuk mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Pahandut, Kota Palangka Raya dan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Jekan Raya, Kota Palangka Raya untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;
4. Membebankan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara sejumlah Rp271.000,- (dua ratus tujuh puluh satu ribu rupiah).

Persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah* baru muncul setelah perkara diajukan ke tingkat banding, untuk pertama kalinya masalah nafkah *iddah* dan *mut'ah* (meski tidak secara tegas disebutkan) muncul dalam perkara ini ketika pihak istri (Termohon/Pembanding) dalam memori bandingnya menyatakan “Pembanding keberatan di cerai talak Terbanding sesuai semboyan Pembanding “hanya maut” yang bisa memisahkan, akan tetapi bila tetap dikabulkan dan diberi izin menalak Pembanding, maka mohon hak-hak Pembanding seperti nafkah dan lain-lainnya harus dipenuhi terlebih dahulu sejak tahun 2009 sampai dengan sekarang (6 tahun) lamanya”.

Adalah hal yang penting untuk diteliti mengapa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak suami (Terbanding), atau dengan kata lain karena alasan

atau pertimbangan apa sehingga kepada pihak suami secara *ex officio* dibebankan untuk memberikan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak istri ? Kemudian alasan dan pertimbangan serta putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut sepenuhnya dikuatkan oleh Majelis Hakim Mahkamah Agung RI pada tingkat kasasi, dari analisis terhadap putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, Penulis menemukan beberapa alasan atau pertimbangan sehingga pihak suami secara *ex officio* dibebani nafkah *iddah* dan *mut'ah*, alasan atau pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut adalah sebagai berikut :

1. Karena alasan penerapan hukum.

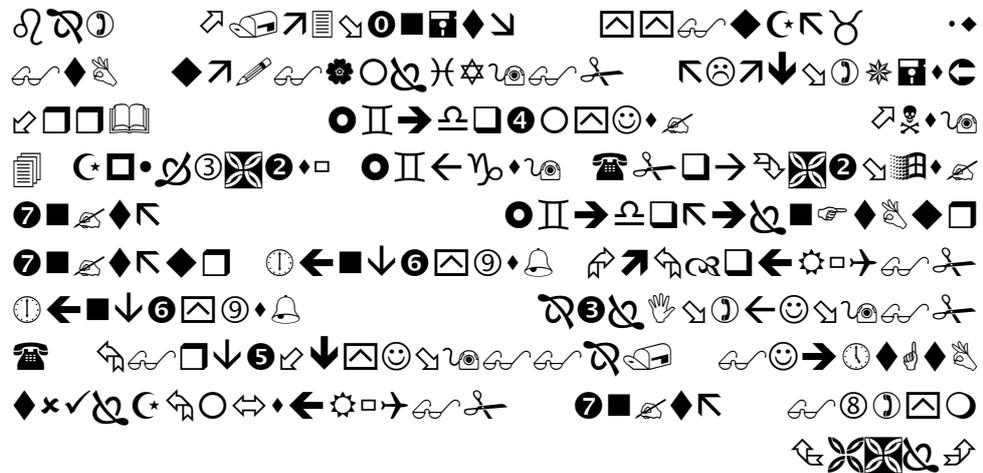
Penerapan hukum meliputi penerapan hukum Islam dalam bentuk hukum positif dan ketentuan yang ada dalam Al-Qur'an. Dalam bentuk hukum positif, untuk membebankan nafkah *iddah* Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menerapkan ketentuan Pasal 152 Kompilasi Hukum Islam, sedangkan untuk *mut'ah* Majelis Hakim menerapkan ketentuan Pasal 149 huruf (a), Pasal 158 dan Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut :

1. Pasal 149 huruf a “Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib: Memberikan *mut'ah* yang layak kepada bekas isterinya, baik berupa uang atau benda kecuali istri tersebut qobla dukhul.”
2. Pasal 152 “Bekas istri berhak mendapatkan nafkah *iddah* dari bekas suaminya kecuali ia nusyuz.”
3. Pasal 158 “ *Mut'ah* wajib diberikan oleh bekas suami dengan syarat : a) belum ditetapkan mahar bagi istri ba'da al dukhul. Dan b) perceraian itu atas kehendak suami.

4. Pasal 160 “ Besarnya *mut’ah* disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami”.¹⁴⁴

Ketentuan dalam Al-Qur’an yang dijadikan dasar oleh Majelis

Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya untuk membebaskan *mut’ah* adalah Surah Al-Baqarah ayat 236, sebagai berikut :



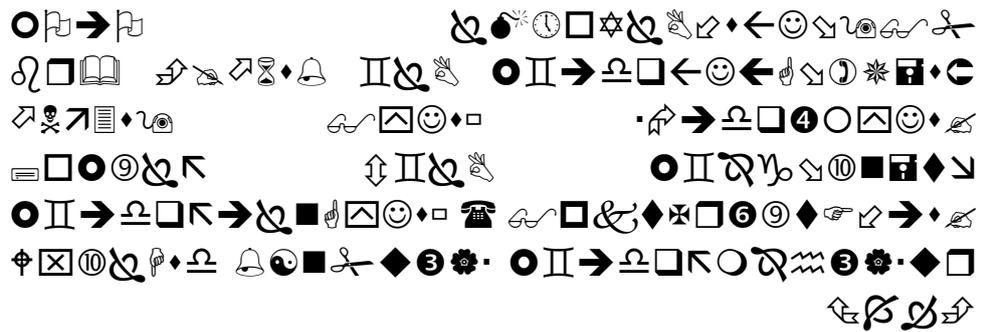
Artinya: Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan isteri-isterimu yang belum kamu sentuh (campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu beri mereka *mut’ah*, Bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut, yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebaikan.¹⁴⁵

Serta ketentuan yang ada dalam Surah Al-Ahzab ayat 49 sebagai berikut :



¹⁴⁴Instruksi Presiden R.I. Nomor 1 Tahun 1991, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta, Departemen Agama R.I Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Tahun 1997/1998, h.66-70.

¹⁴⁵Kementerian Agama RI, *Al-Qur’an dan Terjemahnya*, Jakarta, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Direktorat Urusan Agama Islam dan Pembinaan Syariah, 2010, h. 48.



Artinya : Wahai orang-orang yang beriman! Apabila kamu menikahi perempuan-perempuan mukmin, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya maka tidak ada masa iddah atas mereka yang perlu kamu perhitungkan. Namun berilah mereka *mut'ah* dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.¹⁴⁶

Pasal-pasal dan ayat-ayat di atas dapat dikatakan cukup memadai dalam memberikan dasar hukum dalam putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, dari pasal-pasal dan dua ayat di atas cukup jelas tergambar bahwa nafkah *iddah* dan *mut'ah* merupakan kewajiban bagi suami yang menceraikan istrinya, dan menjadi hak bagi istri yang dicerai oleh suaminya.

Sehingga menurut Penulis dari segi penerapan hukum ini putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya sudah tepat dan benar.

2. Karena Pihak Suami Lalai Dalam Melaksanakan Kewajiban.

Pembebanan *mut'ah* kepada pihak suami dalam pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya disebutkan “sejak tahun 2009 Pemohon/Terbanding (pihak suami) meninggalkan tempat tinggal sampai sekarang kurang lebih 6 tahun dengan membiarkan

¹⁴⁶Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 600.

tanpa memenuhi kewajibannya”. Tindakan pihak suami yang telah meninggalkan pihak istri selama 6 tahun, kemudian selama kurun waktu 6 tahun tersebut pihak suami telah membiarkan atau tidak mempedulikan pihak istri, kemudian dalam kurun waktu itu pihak suami juga tidak memenuhi kewajibannya sebagai seorang kepala rumah tangga, hal ini menjadi salah satu pertimbangan, sehingga Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membebaskan *mut'ah* kepada pihak suami.

Pengabaian tanggung jawab oleh pihak suami, apa lagi dalam bentuk pengabaian nafkah atau biaya hidup, sebenarnya dapat dituntut melalui gugatan nafkah *madhiyah* (nafkah yang telah lalu), namun hal tersebut harus diajukan melalui gugatan rekompensi atau melalui gugatan tersendiri, dalam perkara ini pihak istri tidak ada mengajukan gugatan terkait masalah nafkah *madhiyah* tersebut, sehingga menurut Penulis dapat dipahami jika pengabaian tanggung jawab nafkah oleh pihak suami terhadap pihak istri oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dikonversi ke dalam bentuk *mut'ah*, atau dijadikan sebagai salah satu alasan untuk membebaskan *mut'ah* kepada pihak suami.

Namun sebagai catatan tambahan, menurut Penulis sebaiknya pembebanan *mut'ah* kepada pihak suami tidak perlu didasari atas pertimbangan bahwa pihak suami selama masih dalam ikatan perkawinan telah mengabaikan tanggung jawab dan kewajibannya kepada pihak istri, karena dalam hukum Islam *mut'ah* merupakan kewajiban suami yang menceraikan isterinya, dan kewajiban itu tidak dipengaruhi oleh

bertanggung jawab atau tidaknya suami ketika masih dalam ikatan perkawinan dengan istrinya, bahkan kewajiban itu tidak gugur jika selama dalam ikatan perkawinan pihak suami tidak pernah melalaikan tanggung jawab nafkahnya terhadap pihak istri. Dalam hukum Islam *mut'ah* tersebut lebih merupakan pemberian suami yang sifatnya “penghibur” bagi istri yang ditalak oleh suaminya, karena bisa jadi talak yang dijatuhkan oleh suaminya tersebut mengguncang perasaan istri.

Dipertimbangkannya pengabaian tanggung jawab/nafkah biaya hidup oleh suami sebagai alasan untuk membebankan *mut'ah* kepada suami, akan berpotensi menghilangkan hak istri untuk menggugat nafkah *madhiyah* (nafkah telah lalu yang diabaikan oleh pihak suami), karena nafkah *madhiyah* tersebut telah dikonversi ke dalam bentuk *mut'ah*.

Penulis sendiri lebih cenderung membebankan *mut'ah* kepada suami semata-mata karena secara hukum hal itu merupakan kewajiban bagi suami yang mentalak istrinya, dan menjadi hak istri ditalak oleh suaminya. Hal ini telah dilakukan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya ketika mempertimbangkan pembebanan nafkah *iddah* kepada suami, semata-mata karena secara hukum nafkah *iddah* merupakan kewajiban bagi suami yang mentalak istrinya, tidak dihubungkan dengan pengabaian nafkah oleh suami ketika masih dalam ikatan perkawinan, menurut Penulis hal ini lebih tepat, dan akan tepat pula diterapkan dalam pembebanan *mut'ah*.

3. Isteri bukan pihak nusyuz

Masalah nafkah *iddah*, salah satu pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membebaskan nafkah *iddah* kepada pihak suami adalah karena pihak istri tidak nusyuz.

Pertimbangan ini merupakan sesuatu yang sangat penting dan sangat menentukan, karena nusyuz tidaknya istri akan menjadi penentu berhak atau tidak ia mendapatkan nafkah *iddah*, dalam ketentuan hukum Islam seorang istri yang berbuat nusyuz terhadap suaminya, maka istri tersebut tidak berhak mendapatkan nafkah *iddah*, berkenaan dengan hal ini Pasal 149 Kompilasi Hukum Islam menentukan :

- Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:
- a. Memberi *mut'ah* yang layak kepada bekas istrinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut qabla ad-dukhul.
 - b. Memberi nafkah maskan dan kiswah kepada bekas isteri selama dalam *iddah*, kecuali bekas istri telah dijatuhi talak ba'in atau nusyuz.

Kemudian Pasal 152 Kompilasi Hukum Islam menentukan bahwa “Bekas istri berhak mendapatkan nafkah *iddah* dari bekas suaminya, kecuali bila ia nusyuz”.

Hal yang sangat disayangkan, penilaian tentang tidak nusyuznya pihak isteri, tidak ada uraian atau pertimbangan lebih lanjut dari Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya atas dasar apa penilaian itu diberikan.

Nusyuz atau tidak nusyuz adalah sebuah penilaian atau suatu kesimpulan, untuk sampai kepada penilaian atau kesimpulan tersebut

harus ada fakta-fakta hukum yang mendasarinya, sedangkan fakta hukum baru dapat diperoleh dari proses pembuktian.

Menurut pengamatan Penulis, dari pemeriksaan Majelis Hakim Tingkat Pertama setidaknya ada fakta hukum yang dapat dijadikan sebagai dasar untuk menilai pihak istri tidak nusyuz, yaitu pihak suami dan pihak istri telah berpisah tempat tinggal selama 6 tahun, dan penyebab perpisahan tersebut adalah karena pihak suami meninggalkan tempat kediaman bersama, dengan kepergian pihak suami tersebut kewajiban dan tanggung jawabnya terhadap pihak istri menjadi terabaikan. Namun dengan fakta hukum ini saja belum cukup untuk memberikan penilaian tidak nusyuznya pihak isteri.

Sulit bagi Majelis Hakim menilai apakah pihak istri nusyuz atau tidak, karena dalam pemeriksaan Majelis Hakim Tingkat Pertama hal itu sama sekali tidak pernah disinggung. Akan lebih mudah seandainya saja gugatan mengenai nafkah *iddah* tersebut diajukan melalui gugatan rekonsensi dalam persidangan Pengadilan Agama Palangka Raya, pihak suami bisa saja membantah atau menolak untuk memberikan nafkah *iddah* dengan alasan karena istri sebagai pihak yang nusyuz, namun terhadap bantahannya tersebut pihak suami berkewajiban membuktikannya secara hukum, kalau di persidangan pihak suami dapat membuktikan kenusyuzan istri, maka hak istri untuk mendapatkan nafkah *iddah* menjadi gugur, tetapi kalau pihak suami tidak bisa membuktikan kenusyuzan istrinya, maka pihak istri tetap berhak mendapatkan nafkah *iddah*.

Berhubung tentang pembebanan nafkah *iddah* tersebut dilakukan pada pemeriksaan tingkat banding, maka semestinya tentang nusyuz atau tidaknya pihak istri, Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya melakukan pemeriksaan tambahan, untuk itu Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dapat memerintahkan Majelis Hakim Tingkat Pertama melakukan pemeriksaan tambahan guna menggali lebih jauh hal-hal yang berkaitan dengan pembebanan nafkah *iddah* tersebut.

Terlepas dari perkara ini, idealnya pembebanan nafkah *iddah* dilakukan oleh Majelis Hakim Tingkat Pertama dan itu bisa saja dilakukan secara *ex officio*, tentunya setelah di persidangan Majelis Hakim menggali secara mendalam hal yang berkaitan dengan *iddah* tersebut, namun yang lebih ideal lagi pembebanan *iddah* dan *mut'ah* tidak dilakukan secara *ex officio* tetapi melalui gugatan pihak istri, baik melalui gugatan rekonsensi atau melalui gugatan nafkah secara tersendiri, dari sini akan dapat digali secara maksimal apakah seorang isteri berhak atau tidak mendapatkan nafkah *iddah* dan *mut'ah*, termasuk di dalamnya apakah si istri nusyuz atau tidak.

4. Kemampuan keuangan atau penghasilan pihak suami.

Profesi pihak suami sebagai montir dan kegiatan usaha dagang yang dilakukan di toko milik pihak suami di depan rumah orang tuanya, oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dijadikan pertimbangan bahwa pihak suami dianggap mampu untuk memberikan

nafkah *iddah* kepada pihak istri sejumlah Rp 1.500.000,- (satu juta lima ratus ribu rupiah) perbulan, sehingga untuk selama masa *iddah* jumlah nafkah *iddah* yang harus diberikan oleh pihak suami kepada pihak istri adalah sejumlah Rp 4.500.000,- (empat juta lima ratus ribu rupiah).

Menurut Penulis pertimbangan tersebut cukup memadai, karena di samping mempertimbangan kemampuan penghasilan pihak suami, jumlah nafkah *iddah* tersebut juga relatif layak untuk pihak istri.

Hal ini berbeda dengan masalah *mut'ah*, Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam pertimbangan dan dalam amar putusannya membebankan kepada pihak suami untuk memberikan *mut'ah* kepada pihak istri sejumlah Rp 17.500.000,- (tujuh belas juta lima ratus ribu rupiah), untuk pembebanan *mut'ah* ini yang jumlahnya jauh lebih besar daripada nafkah *iddah*, Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya sama sekali tidak menjelaskan lebih lanjut atas dasar apa pihak suami dianggap patut dan mampu untuk dibebani *mut'ah* dengan jumlah tersebut.

Kalau ingin disederhanakan, Profesi pihak suami sebagai montir dan kegiatan usaha dagang yang dilakukannya, bisa saja sekaligus dijadikan dasar pertimbangan untuk menilai bahwa pihak suami patut dan mampu untuk dibebani membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*, tetapi kenyataannya dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tentang kemampuan ekonomi atau penghasilan pihak suami hanya

dipertimbangkan dalam pembebanan nafkah *iddah* saja, tidak pada pembebanan *mut'ah*.

Secara umum menurut Penulis, penilaian Majelis Hakim Banding terhadap fakta-fakta tentang 1) kelalaian pihak suami dalam melaksanakan kewajiban terhadap pihak istri selama suami istri itu pisah tempat tinggal. 2) tidak nusyuznya pihak istri, dan 3) kemampuan keuangan atau penghasilan pihak suami tidak melalui proses konstatiring yang maksimal.

Konstatiring maksudnya adalah mengecek kebenaran fakta-fakta yang dikemukakan oleh para pihak dalam gugatan atau jawabannya masing-masing. Sedangkan fakta itu sendiri ialah keadaan/peristiwa yang pernah terjadi atau perbuatan yang dilakukan dalam dimensi ruang dan waktu. Suatu fakta dapat dinyatakan terbukti apabila telah diketahui secara pasti kapan, di mana dan bagaimana terjadinya fakta tersebut, hal tersebut diperoleh berdasarkan alat-alat bukti yang sah dan menurut cara-cara yang telah ditentukan dan diatur dalam hukum pembuktian.

Konstatiring bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu fakta yang diajukan oleh pihak-pihak benar-benar terjadi, untuk kemudian dikualifisir agar mendapatkan putusan (konstituiring) yang tepat. Dalam melaksanakan konstatiring hakim berpegang pada “mempersempit medan dan mempertajam fokus pemeriksaan” artinya, luas ruang lingkup pemeriksaan harus dibatasi seluas posita yang diajukan oleh pihak-pihak,

kemudian dari ruang lingkup tersebut hakim mengorek/menggali fakta-fakta secara lebih teliti.¹⁴⁷

Strategi hakim dalam melakukan konstatirng tersebut adalah sebagai berikut :

- Menyeleksi hal-hal yang harus diselesaikan lebih dahulu (*parealebele kwistis*).
- Menginventarisasi jawaban dan dalil-dalil gugatan.
- Menginventarisasi jawaban dan dalil-dalil gugatan rekonsensi, kalau ada.
- Menyeleksi dalil gugatan dan jawaban.
- Menginventarisasi replik dan duplik, serta jawaban rekonsensi, beserta replik dan duplik rekonsensi dalam hal ada rekonsensi.
- Membuktikan hal-hal yang masih disengketakan.¹⁴⁸

Fakta tentang kelalaian pihak suami dalam melaksanakan kewajiban terhadap pihak istri selama suami isteri itu pisah tempat tinggal, fakta tentang tidak nusyuznya pihak istri, dan fakta tentang kemampuan keuangan atau penghasilan pihak suami. Ketiga fakta ini di dapatkan oleh Majelis Hakim Banding hanyalah didasarkan atas pemeriksaan pengadilan di tingkat pertama oleh Pengadilan Agama Palangka Raya, padahal Pengadilan Agama Palangka Raya baik dalam pemeriksaan maupun dalam putusannya sama sekali tidak menyinggung persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah*, yang diperiksa dan diputus oleh Majelis Hakim Pengadilan Agama Palangka Raya hanyalah persoalan perceraianya saja, sehingga dapat dikatakan apa yang ditemukan oleh Pengadilan Agama Palangka Raya mengenai ketiga fakta hukum tersebut

¹⁴⁷H.A. Mukti Arto, *Teori dan Seni Penyelesaian Perkara Perdata di Pengadilan*, Kencana, Jakarta 2017, h.190.

¹⁴⁸*Ibid.*, h. 190-191.

hanya merupakan efek dari konstatirng dari persoalan perceraian, bukan merupakan konstatirng tersendiri yang terfokus pada persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah*.

Seharusnya Majelis Hakim Banding melakukan pemeriksaan tambahan terkait dengan persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut, dari pemeriksaan tambahan tersebut hal-hal yang terkait dengan pembebanan dengan nafkah *iddah* dan *mut'ah* dapat dikonstatirng secara focus dan sungguh-sungguh, sehingga diperoleh fakta yang valid dan akurat.

B. Putusan Mahkamah Agung RI yang menguatkan putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex Officio*.

Mahkamah Agung Republik Indonesia melalui putusan kasasinya Nomor 763 K/AG/2015 dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa "putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya sudah tepat dan benar serta tidak salah dalam menerapkan hukum" kemudian pada bagian berikutnya dari pertimbangan kasasi disebutkan "lagi pula ternyata putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau peraturan perundang-undangan, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi RONNY AKBAR bin Drs RADIANSYAH DJANIT, tersebut harus ditolak".

Putusan Banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk. sepenuhnya dikuatkan oleh putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia. Dengan demikian alasan atau

pertimbangan Majelis Hakim Kasasi mengapa pihak suami (pemohon) secara *ex officio* dibebani dengan nafkah *iddah* dan *mut'ah* sama dengan yang dipertimbangkan oleh Majelis Hakim Banding, yaitu :

a. Karena alasan penerapan hukum.

Sebagaimana telah dikemukakan pada analisis Putusan Banding, ketentuan hukum yang dijadikan dasar dalam pembebanan nafkah *iddah* tersebut yaitu Pasal Pasal 152 Kompilasi Hukum Islam, sedangkan khusus untuk *mut'ah* yang diterapkan adalah ketentuan Pasal 149 huruf (a), Pasal 158 dan Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam, Surah Al-Baqarah ayat 236, serta ketentuan yang ada dalam Surah Al-Ahzab ayat 49.

Dasar hukum di atas sepenuhnya diambil alih dan dijadikan dasar hukum dalam putusan kasasi, dalam pertimbangan hukumnya Majelis Hakim Kasasi menyatakan "alasan-alasan kasasi selebihnya mengulang apa yang telah dipertimbangkan secara tepat dan benar oleh *Judex Fakcti*". Hal ini tentunya tidak terkecuali dasar hukum pembenanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak suami (Pemohon).

Mengenai dasar hukum ini, menurut Penulis tidak ada persoalan, pada analisis sebelumnya telah Penulis jelaskan bahwa dasar hukum tersebut telah cukup memadai dalam memberikan dasar hukum dalam putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, dari pasal-pasal dan dua ayat di atas cukup jelas tergambar bahwa nafkah *iddah* dan *mut'ah* merupakan kewajiban bagi suami yang menceraikan isterinya, dan menjadi hak bagi istri yang diceraikan oleh suaminya. Sehingga

sangat beralasan jika kemudian Majelis Hakim Kasasi mengambil alih atau menjadikannya sebagai dasar hukum dalam putusan kasasi.

- b. Karena Pihak Suami Lalai dalam Melaksanakan Kewajiban dan Isteri bukan Pihak yang Nusyuz serta Kemampuan Keuangan Pihak Suami.

Mengenai kelalaian suami dalam melaksanakan kewajiban, dalam putusan banding, tindakan pihak suami (pemohon) yang telah meninggalkan pihak isteri (termohon) selama 6 tahun, kemudian selama kurun waktu 6 tahun tersebut pihak suami telah membiarkan atau tidak mempedulikan pihak istri, kemudian dalam kurun waktu itu pihak suami juga tidak memenuhi kewajibannya sebagai seorang kepala rumah tangga, hal ini menjadi salah satu pertimbangan sehingga Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membebaskan *mut'ah* kepada pihak suami.

Mengenai ketidak nusyuzan pihak istri, dalam putusan banding salah satu pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya membebaskan nafkah *iddah* kepada pihak suami adalah karena pihak istri tidak nusyuz.

Mengenai kemampuan keuangan atau penghasilan pihak suami, dalam putusan banding diantara pertimbangan hukum membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* kepada pihak suami adalah karena profesi pihak suami sebagai montir dan kegiatan usaha dagang yang dilakukan di toko milik pihak suami di depan rumah orang tuanya, oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dijadikan

pertimbangan bahwa pihak suami dianggap mampu untuk memberikan nafkah *iddah* kepada pihak isteri sejumlah Rp 1.500.000,- (satu juta lima ratus ribu rupiah) perbulan, sehingga untuk selama masa *iddah* jumlah nafkah *iddah* yang harus diberikan oleh pihak suami kepada pihak istri adalah sejumlah Rp 4.500.000,- (empat juta lima ratus ribu rupiah).

Terhadap ketiga hal ini (tentang pengabaian tanggung jawab oleh suami dan tidak nusyuznya pihak isteri serta kemampuan keuangan pihak suami) Penulis telah kemukakan tidak sependapat, penilaian dan catatan-catatan terhadap pertimbangan Majelis Hakim Banding tersebut, analisis mengenai ketiga hal inipun telah Penulis kemukakan pada pembahasan terdahulu.

Pada putusan kasasi, meskipun putusan kasasi sepenuhnya menguatkan putusan banding, namun mengenai dijadikannya pengabaian tanggung jawab oleh pihak suami dan tidak nusyuznya pihak isteri serta kemampuan keuangan pihak suami, sebagai pertimbangan dalam membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tidak dipertimbangkan lebih lanjut dalam putusan kasasi.

Mengenai hal ini haruslah dipahami kedudukan dan kewenangan masing-masing tingkat peradilan, pengadilan tingkat pertama yang dalam hal ini Pengadilan Agama Palangka Raya, dan Pengadilan Tinggi Agama sebagai Pengadilan Tingkat Banding yang dalam hal ini Pengadilan Tinggi

Agama Palangka Raya kedudukannya adalah sebagai *Judex Facti*, sedangkan Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai *Judex Juris*.¹⁴⁹

Judex Facti mempunyai kewenangan memeriksa perkara secara keseluruhan, meliputi penerapan hukum formil (termasuk penilaian terhadap fakta) dan penerapan hukum materil, sedangkan *Judex Juris* terbatas hanya pada :

- a. Memeriksa dan memutus tentang tidak berwenang atau melampaui batas wewenang Pengadilan tingkat bawah dalam memeriksa dan memutus suatu perkara, (*transgression*, melampaui batas wewenang).
- b. Memeriksa dan mengadili kesalahan penerapan atas pelanggaran hukum perkara (*misjudge*, salah dalam menerapkan hukum yang berlaku).
- c. Memeriksa dan mengadili kelalaian tentang syarat-syarat yang wajib dipenuhi menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku (*niglight*, lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh ketentuan undang-undang dan kelalaian itu dapat mengancam batalnya putusan.

150

Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam kedudukannya sebagai *Judex Juris* hanya berkepentingan menilai tentang penerapan hukum materil saja, sepanjang tidak terjadi kesalahan dalam penerapan hukum materil, maka putusan Peradilan *Judex Facti* harus dinyatakan benar oleh Mahkamah Agung, sedangkan tentang pembuktian dan

¹⁴⁹Dalam hukum Indonesia *Judex Facti* dan *Judex Juris* adalah dua tingkatan peradilan di Indonesia berdasarkan cara mengambil keputusan. Peradilan Indonesia terdiri dari Pengadilan Tingkat pertama, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung. Pengadilan Tingkat pertama dan Pengadilan Tinggi adalah *Judex Facti*, yang berwenang memeriksa fakta dan bukti dari suatu perkara. *Judex Facti* memeriksa bukti-bukti dari suatu perkara dan menentukan fakta-fakta dari perkara tersebut. Mahkamah Agung adalah *Judex Juris* hanya memeriksa penerapan hukum dari suatu perkara dan tidak memeriksa fakta dari perkaranya.

¹⁵⁰M. Yahya Harahap, S.H., *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Pustaka Kartini 1993, h.390-391.

penilaian terhadap fakta tidak lagi menjadi kewenangan *Judex Juris*. Jadi Mahkamah Agung dalam putusan kasasinya hanya sepanjang memeriksa dan memutus ada atau tidaknya pelampauan batas wewenang (*transgression*), salah penerapan hukum atau peraturan yang berlaku (*misjudge*) atau adanya kelalaian dalam cara-cara mengadili menurut syarat-syarat yang ditentukan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*niglight*). Tingkat kasasi tidak berwenang memeriksa seluruh perkara seperti kewenangan yang dimiliki oleh oleh peradilan tingkat pertama dan tingkat banding.

Terkait dengan persoalan kelalaian pihak suami dalam melaksanakan kewajiban, kemudian persoalan isteri sebagai pihak yang tidak nusyuz serta persoalan kemampuan keuangan pihak suami, ketiga hal ini merupakan penilaian terhadap fakta atau penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, sehingga dalam pemeriksaan perkara dicukupkan pemeriksaannya pada pengadilan tingkat pertama dan tingkat banding saja sebagai *Judex Facti*, karena dalam kenyataannya persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah* baru muncul dalam pemeriksaan tingkat banding, maka pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menjadi pengadilan pertama dan terakhir yang berwenang menilai persoalan patut tidaknya suami dibebani nafkah *iddah* dan *mut'ah*, sehingga Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam pertimbangan hukumnya menyatakan ”mengenai penilaian hasil pembuktian yang

bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi”.

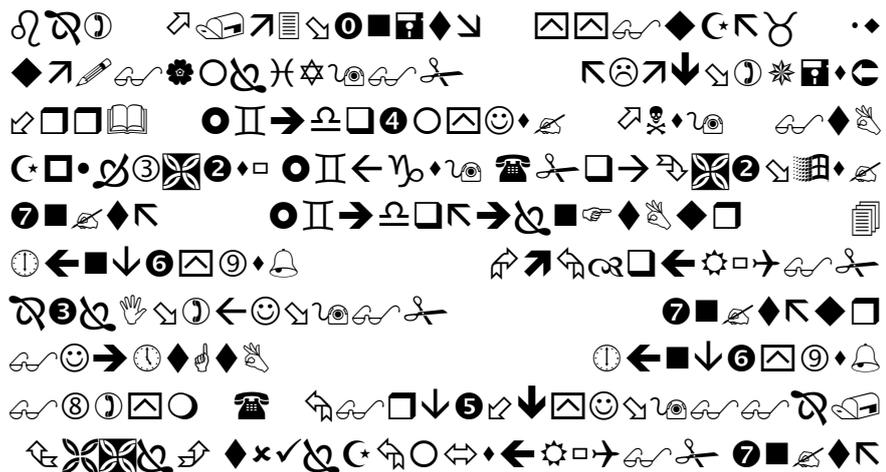
BAB VI

**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PEMBEBANAN
NAFKAH *IDDHAH* DAN *MUT'AH* SECARA *EX OFFICIO* DALAM
PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA PALANGKA RAYA
SERTA PUTUSAN KASASI MAHKAMAH AGUNG RI**

A. Aspek Penerapan Hukum

Aspek penerapan hukum ini meliputi dua hal, yaitu aspek penerapan hukum materil dan penerapan hukum formil. Dalam penerapan hukum materil, pada putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA. Plk ketentuan hukum yang dijadikan dasar dalam membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah*, meliputi :

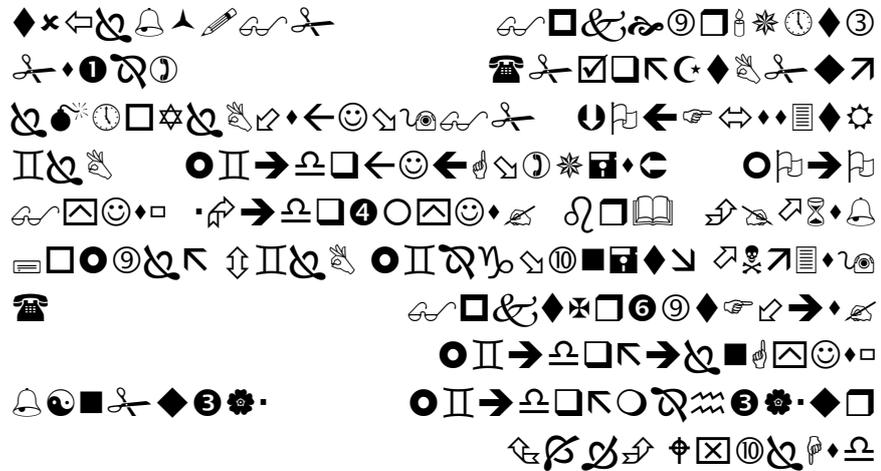
a. Surah Al-Baqarah ayat 236 :



Artinya: Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan istri-istrimu yang belum kamu sentuh (*campuri*) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu beri mereka *mut'ah*, Bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang

patut, yang merupakan kewajiban bagi orang-orang yang berbuat kebaikan.¹⁵¹

b. Surah Al-Ahzab ayat 49 :



Artinya : Wahai orang-orang yang beriman! Apabila kamu menikahi perempuan-perempuan mukmin, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya maka tidak ada masa iddah atas mereka yang perlu kamu perhitungkan. Namun berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah mereka itu dengan cara yang sebaik-baiknya.¹⁵²

c. Ketentuan peraturan perundang-undangan, yaitu Pasal 149 huruf

(a), Pasal 152, Pasal 158 dan Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam.

Dari segi penerapan hukum materil, menurut Penulis tidak ada persoalan dengan pembeban nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak suami, karena kalau dilihat dari ketentuan-ketentuan dan dasar-dasar hukum nafkah *iddah* dan *mut'ah* sebagaimana yang dikemukakan dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, (juga dalam hukum Islam secara lebih luas) sudah sangat jelas nafkah *iddah* dan

¹⁵¹Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Jakarta, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Direktorat Urusan Agama Islam dan Pembinaan Syariah, 2010, h. 48.

¹⁵²Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h. 600.

mut'ah merupakan kewajiban bagi suami yang menceraikan atau mentalak istrinya, dan menjadi hak istri yang ditalak oleh suaminya, suami punya hak untuk menjatuhkan talak, namun sebagai akibatnya suami berkewajiban menanggung nafkah untuk istri yang ditalaknya, hal ini sesuai dengan firman Allah dalam surat At-Thalaq ayat 6 yaitu :



Artinya : Tempatkanlah mereka (para istri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati mereka). Dan jika mereka (istri-istri yang sudah ditalak) itu sedang hamil, maka berikanlah kepada mereka nafkahnya sampai mereka melahirkan kandungannya.¹⁵³

Dari segi penerapan hukum formil, salah satu azaz dalam Hukum Acara Perdata adalah hakim tidak dibolehkan mengabulkan melebihi tuntutan yang ada dalam gugatan, azas ini didasarkan atas ketentuan Pasal 178 ayat (3) HIR, Pasal 189 ayat (3) RBG dan Pasal 50

¹⁵³Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 817.

Rv. Menurut ketentuan ini, putusan yang dijatuhkan pengadilan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan (*ultra petitum partium*). Hakim yang memutus melebihi tuntutan merupakan tindakan melampaui batas kewenangan (*beyond the powers of this authority*), sehingga putusannya cacat hukum. Larangan hakim menjatuhkan putusan melampaui batas wewenangnya ditegaskan juga dalam Putusan MA No. 1001 K/Sip/1972. Dalam putusan tersebut disebutkan bahwa hakim dilarang mengabulkan hal-hal yang tidak diminta atau melebihi dari apa yang diminta.

Putusan Mahkamah Agung Nomor 233 PK/Pdt/1991 tanggal 20 Juni 1997 dalam suatu perceraian dimana seorang hakim tidak boleh memutus apa yang tidak menjadi petitum gugatan dimana dalam gugatan perceraian tersebut tidak dikenal adanya gugatan balik terhadap rekonsensi.

Sekarang bagaimanakah halnya dengan tindakan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, yang sepertinya sekonyong-konyong membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak suami? pada hal tentang nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut sama sekali tidak ada dalam permohonan Pemohon (sewaktu pihak suami mengajukan permohonan cerai talak di Pengadilan Agama Palangara Raya), pihak istri juga tidak mengajukan gugatan rekonsensi (sewaktu dalam persidangan Pengadilan Agama Palangka Raya) terkait dengan persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut. Apakah tindakan Majelis

Hakim Pengadilan Tinggi Agama tersebut termasuk dalam kategori *ultra petitum partium* atau mengabulkan melebihi dari yang digugat atau bahkan mengabulkan sesuatu yang tidak digugat ?

Namun demikian, dalam perkembangannya, ternyata implementasi asas *ultra petitum partium* ini mengalami pergeseran. Bila sebelumnya, corak penerapannya sangat kaku (*rigid*), saat ini penerapan asas *ultra petitum partium* sedikit dilenturkan dengan memedomani beberapa hal. Yahya Harahap¹⁵⁴ dalam hal ini mengemukakan bahwa putusan hakim yang melebihi tuntutan masih dapat dibenarkan sepanjang putusan dimaksud masih selaras atau memiliki relevansi yang signifikan dengan gugatan Penggugat. Dalam hal demikian putusan hakim masih dapat dibenarkan. Hal ini yang ditegaskan dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 140 K/Sip/1971 tanggal 12 Agustus 1972.

Hukum acara perdata memiliki hak istimewa yang dikenal sebagai hak *ex officio* yang merupakan hak yang dimiliki oleh hakim karena jabatannya untuk memberikan hak kepada mantan istri, walaupun hak tersebut tidak ada dalam tuntutan atau permohonan istri. Dalam perkara perceraian, hakim karena jabatannya dapat memutuskan lebih dari yang diminta oleh pihak-pihak yang berpekar, hal ini berdasarkan Pasal 41 huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dalam pasal tersebut ditentukan sebagai berikut :

¹⁵⁴M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata, Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 2005, h. 801-802.

”Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberi biaya penghidupan dan atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istrinya.”¹⁵⁵

Pada putusan tanggal 23 Mei 1970 Mahkamah Agung berpendapat, bahwa meskipun tuntutan ganti kerugian jumlahnya dianggap tidak pantas sedang Penggugat mutlak menuntut sejumlah itu, hakim berwenang untuk menetapkan berapa sepantasnya yang harus dibayar dan hal itu tidak melanggar Pasal 178 ayat 3 HIR. Kemudian dalam putusannya tanggal 4 Februari 1970 Mahkamah Agung berpendapat, bahwa Pengadilan Negeri boleh memberi putusan yang melebihi apa yang diminta dalam hal adanya hubungan yang erat satu sama lainnya, dalam hal ini Pasal 178 ayat 3 HIR tidak berlaku secara mutlak, sebab hakim dalam menjalankan tugasnya harus bertindak secara aktif dan selalu berusaha agar memberikan putusan yang benar-benar menyelesaikan perkara. Sedangkan dalam putusannya tanggal 8 Januari 1972 Mahkamah Agung berpendapat bahwa mengabulkan hal yang lebih dari pada yang digugat tetapi masih sesuai dengan kejadian materiil, diizinkan.¹⁵⁶

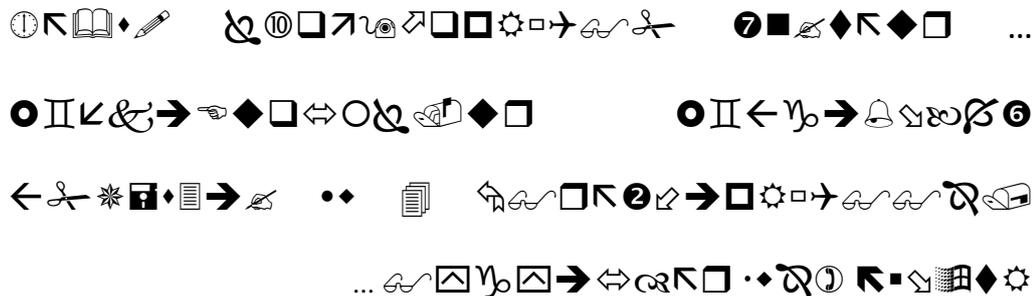
Dalam konteks perkara tertentu, dimungkinkan adanya ruang bagi hakim untuk memutus melebihi apa yang diminta. Putusan Mahkamah Agung Nomor 137 K/AG/2007 tanggal 6 Februari 2008 dalam pertimbangannya menyatakan bahwa isteri yang menggugat

¹⁵⁵Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*.cet. ke-6, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2005,h.11.

¹⁵⁶Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara perdata Indonesia*, cet-ke 5, Yogyakarta, Liberty,1998.h. 216.

cerai suaminya tidak dihukumkan nusyuz, karenanya secara *ex officio* suami dapat dihukum untuk memberikan nafkah *iddah*¹⁵⁷ kepada bekas istrinya dengan alasan bekas isteri harus menjalani *istibra*¹⁵⁸ yang juga menyangkut kepentingan suami.¹⁵⁹

Talak, nafkah *iddah* dan *mut'ah*, ketiga hal tersebut memiliki hubungan yang sangat erat, antara talak dengan nafkah *iddah* dan *mut'ah* terdapat hubungan sebab akibat, dengan sebab terjadinya talak berakibat kepada berlakunya nafkah *iddah* dan *mut'ah*, dengan demikian dapat dikatakan antara talak dengan nafkah *iddah* dan *mut'ah* masih dalam satu kejadian materiil dan pemberian nafkah tersebut harus disesuaikan dengan kemampuan suami dan kebutuhan hidup minimum, hal ini sesuai dengan firman Allah surat Al-Baqarah ayat 233 yaitu :



Artinya :”.....dan kewajiban ayah menanggung nafkah dan pakaian mereka dengan cara yang patut. Seseorang tidak dibebani lebih dari kesanggupannya.”¹⁶⁰

¹⁵⁷*Iddah* adalah masa menunggu yang wajib dijalani bekas isteri yang bercerai dengan suaminya dan telah ba'da dukhul (telah melakukan hubungan suami isteri).

¹⁵⁸*Istibra'* adalah pemeriksaan untuk mengetahui ada tidaknya janin dalam kandungan isteri.

¹⁵⁹Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Tahun 2008, Jakarta : Mahkamah Agung RI, 2008, h. 223.

¹⁶⁰Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 47.

Selain ayat di atas, hal tersebut juga sesuai dengan putusan Mahkamah Agung Nomor 280 K/AG/2004 tanggal 10 Nopember 2004 menegaskan bahwa apabila telah terjadi perceraian, maka akibat perceraian harus ditetapkan sesuai dengan kebutuhan hidup minimum berdasarkan kepatutan dan keadilan. Demikian juga dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 608K/AG/2003 tanggal 23 Maret 2005 ”Jumlah nilai *mut'ah*, *maskan* dan *kiswah* selama masa *iddah* serta nafkah anak harus memenuhi kebutuhan hidup minimum berdasarkan kepatutan dan rasa keadilan sesuai ketentuan Kompilasi Hukum Islam dan perundang-undangan yang berlaku”.

Dengan demikian dapat ditegaskan, karena secara materil nafkah *iddah* dan *mut'ah* pada satu sisi merupakan kewajiban bagi suami yang mentalak istrinya, pada sisi lain merupakan hak bagi istri yang diceraikan atau ditalak oleh suaminya, maka secara formil hakim pada semua tingkat peradilan boleh saja secara *ex officio* menjatuhkan putusan membebaskan kewajiban memberikan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada suami untuk istrinya, maksudnya hakim karena jabatannya secara hukum dibenarkan mempertimbangkan dan menjatuhkan putusan membebaskan atau menghukum kepada pihak suami untuk memberikan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada istrinya, meskipun pihak istri sebelumnya tidak mengajukan gugatan mengenai nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut, hal ini juga senada dengan putusan Mahkamah Agung Nomor 608 K/AG/2003 tanggal 23 Maret 2005

yang isinya ”Gugatan reconpensi yang diajukan oleh Kuasa Termohon dalam perkara cerai talak yang melampaui batas kewenangan yang diberikan kepadanya, sebatas mengenai akibat perceraian, dapat dikabulkan secara *ex officio*.

B. Aspek Keadilan

Hukum Islam menentukan bahwa talak itu menjadi hak suami sedangkan *iddah* itu menjadi kewajiban bagi istri, sebagaimana yang termuat dalam hadits Rasulullah saw, sebagai berikut :

عن سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال : الطلاق بالرجال والعدة بالنساء¹⁶¹

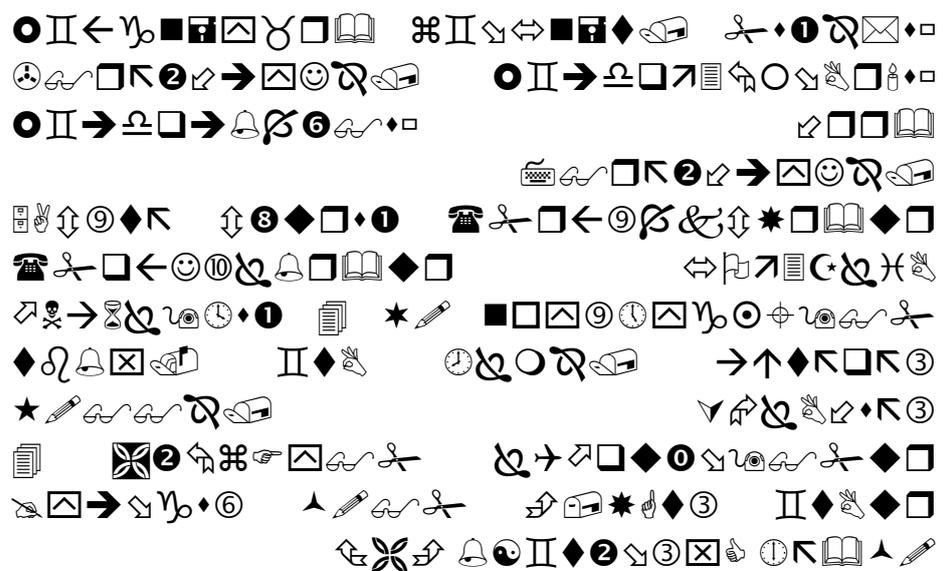
Artinya : Dari Salman bin Yasar, dari Zaid bin Tsabit mudah-mudahan Allah meredainya, ia berkata : “talak ada pada para laki-laki (para suami) sedangkan *iddah* ada pada para perempuan (para isteri).

Dalam konteks Islam ke-Indonesian, talak yang menjadi hak suami tersebut diligitimasi dalam bentuk putusan Pengadilan Agama berupa pemberian izin untuk mengikrarkan talak bagi suami terhadap istrinya di depan sidang Pengadilan, izin ini diberikan oleh Pengadilan Agama setelah menurut penilaian Majelis Hakim alasan perceraian yang diajukan oleh pihak suami telah terbukti secara hukum.

Setelah suami menjatuhkan atau mengikrarkan talak di depan sidang Pengadilan Agama, maka sejak saat itu istri yang ditalak

¹⁶¹Ahmad bin Al-Husain bin Ali bin Musa Abu Bakr Al-Baihaqi, *Sunan Al-Baihaqi Al-Kubra*, Mekkah – Saudi Arabia, Maktabah Al-Dar Al-Baj, 1994, Jilid VII, h.369 (hadits nomor 14940)

berkewajiban menjalani *iddah*, selama masa *iddah* tersebut pihak istri tidak dibenarkan menerima pinangan apa lagi menikah dengan laki-laki lain, karena ketika masih dalam masa *iddah* talak raj'i pada dasarnya isteri yang telah ditalak tersebut masih berstatus sebagai istri dari suami yang mentalaknya, selama dalam masa *iddah* itu pihak suami berhak untuk rujuk dan kumpul kembali dengan istrinya tersebut, hal ini sesuai dengan firman Allah surat At-Thalaq ayat 2 yaitu :



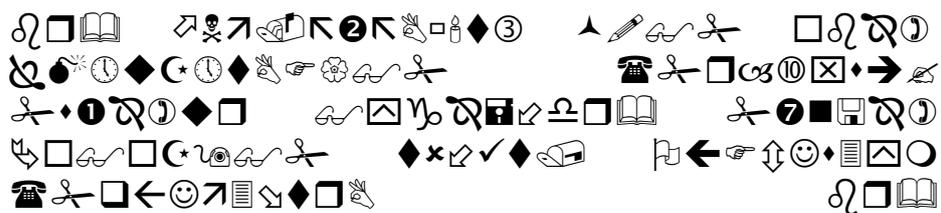
Artinya : Maka apabila mereka telah mendekati akhir iddahnya, maka rujuklah (kembali kepada) mereka dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil diantara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah. Demikianlah pengajaran itu diberikan bagi orang yang beriman kepada Allah dan hari akhirat. Barang siapa bertakwa kepada Allah niscaya Dia akan membukakan jalan keluar baginya.¹⁶²

¹⁶²Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h.816.

dan juga untuk membersihkan hati kaum wanita dan menghilangkan kekhawatiran terhadap penghinaan kaum pria terhadapnya.¹⁶⁴

Ketika Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menguatkan putusan Pengadilan Agama Palangka Raya dengan memberikan izin kepada pihak suami untuk menjatuhkan talak terhadap pihak isteri, kemudian secara *ex officio* Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama membebaskan kepada pihak suami (Terbanding/Pemohon) untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak istri (Pemanding/Termohon). Sehingga melalui putusan Pengadilan Tinggi Agama tersebut terlihat secara jelas, keinginan suami untuk mentalak istrinya dikabulkan oleh Majelis Hakim, sementara hak istri untuk mendapatkan nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang tidak lain merupakan kewajiban pihak suami juga diperhatikan oleh Majelis Hakim.

Diputuskannya oleh Majelis hakim Pengadilan tingkat banding baik keinginan suami untuk menalak istrinya dan dikabulkannya permintaan istri tentang hak-haknya pasca perceraian apakah sudah adil menurut pihak-pihak yang berkepentingan. Dalam masalah keadilan, Al-Qur'an surah An-Nisa ayat 58 ditentukan :



¹⁶⁴H. Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqih Munakahat*, Jakarta Timur : Prenada Media, 2003 h.92-93.



Artinya : Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha melihat.¹⁶⁵

Di antara pemahaman yang dapat diambil dari ayat tersebut adalah, bahwa seorang hakim wajib mengedepankan keadilan dalam memeriksa dan memutus suatu perkara, putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus mencerminkan rasa keadilan. Sekarang pertanyaannya adalah, apakah yang telah dilakukan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut sudah mencerminkan rasa keadilan ?

Pada konteks ini harus lah dipahami terlebih dahulu apa sesungguhnya keadilan itu? Menurut teori etis ”hukum hanya semata-mata bertujuan mewujudkan keadilan”.¹⁶⁶ Aristoteles dalam karyanya *Ethica Nicomachea* dan *Rethorika*, menjelaskan, ”hukum mempunyai tugas yang suci, yaitu memberi kepada setiap orang yang ia berhak menerimanya”.¹⁶⁷

¹⁶⁵Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h. 113.

¹⁶⁶Riduan Syahrani, S.H., *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Pustaka Kartini, cet. I, 1991), h. 23.

¹⁶⁷*Ibid.*

Menurut pendapat yang lebih umum dikatakan bahwa keadilan itu adalah pengakuan dan perlakuan yang seimbang antara hak-hak dan kewajiban. Keadilan terletak pada keharmonisan menuntut hak dan menjalankan kewajiban.¹⁶⁸ Konsep adil dalam Islam disamakan artinya dengan *Qisth*, amanah, wasath juga mempunyai arti sebanding, kedudukan seimbang (*state of equilibrium*) atau sama dan sepadan. Dalam islam persyaratan adil sangat membutuhkan benar atau tidaknya dan sah atau batalnya suatu perbuatan.

Dalam hukum Islam, ketentuan hukum taklifi, yakni hukum yang mengatur hubungan hak dan kewajiban perdata antar-persoon, dikategorikan sebagai hukum yang mengatur karena untuk melindungi hak-hak kemerdekaan subjek hukum. Dan dalam kaidah hukum yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 137 K/AG/2007 tanggal 6 Februari 2008 memberikan gambaran bahwa dalam kondisi tertentu, seseorang yang disatu sisi wajib menjalani perintah hukum sementara disisi lain hal tersebut berkaitan pula dengan kepentingan pihak lain, maka adalah patut baginya untuk mendapatkan suatu imbalan secara layak. Dari hal ini dapat kita pahami bahwa pada konteks tertentu, putusan hakim yang melebihi tuntutan dapat dibenarkan, terutama karena putusan tersebut akan menciptakan keadilan bagi para pihak.

Perlu dicermati pula bahwa dalam hukum Islam dikenal istilah *ma'ruf* (patut, wajar, layak) dalam tata pergaulan suami istri. Islam

¹⁶⁸*Ibid.*

sangat menekankan agar menikah dengan cara yang *ma'ruf*, bergaul dengan cara yang *ma'ruf* dan jikapun berpisah, maka berpisah dengan cara yang *ma'ruf* pula. Karena itu dalam Al-Qur'an setiap suami yang mentalak (menceraikan) istrinya wajib untuk memberikan *mut'ah* kepada istrinya.

Sehingga dalam persoalan talak, manakala hak dan kewajiban antara suami dan istri telah terpenuhi, yakni talak menjadi hak suami sedangkan *iddah* menjadi kewajiban bagi pihak istri, kemudian pada sisi lain sebagai akibat dari penjatuhan talak oleh suami, ia berkewajiban menanggung biaya nafkah untuk istri selama masa *iddah*, ditambah dengan kewajiban *mut'ah* bagi pihak suami. Ketika hak dan kewajiban tersebut secara berimbang telah dipenuhi, maka di situlah letaknya sebuah keadilan.

Pada putusan Pengadilan Agama Palangka Raya, Majelis Hakim tingkat pertama hanya terfokus pada persoalan perceraian atau talaknya saja sehingga dalam amar putusannya Majelis Hakim memutuskan "Memberi izin kepada Pemohon (Ronny Akbar bin Drs. Radiansyah Djanit) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (Titis Sutrialin Binti Budiarjo) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya", sedangkan persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tidak disinggung sama sekali dalam putusan tersebut, hal ini dapat dipahami karena pihak isteri (Termohon) sendiri di persidangan tingkat pertama tidak pernah mempermasalahkannya.

Pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA. Plk yang kemudian dikuatkan oleh Majelis Hakim pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung RI melalui putusan kasasi Nomor 763 K/AG/2015, dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama tersebut, Majelis Hakim tidak hanya memeriksa dan mempertimbangkan persoalan perceraian atau talaknya saja, tetapi juga diperhatikan dan dipertimbangkan hak-hak istri sebagai akibat dari perceraian, yaitu hak isteri untuk mendapatkan nafkah *iddah* dan *mut'ah*, sehingga kemudian dalam amar putusannya Majelis Hakim Banding, di samping menguatkan putusan tingkat pertama dalam hal ” Memberi izin kepada Pemohon (Ronny Akbar bin Drs. Radiansyah Djanit) untuk menjatuhkan talak satu raj’i terhadap Termohon (Titis Sutrialin Binti Budiarjo) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya”, juga memutuskan secara *ex officio*:

”Menghukum Pemohon/Terbanding untuk membayar kepada Termohon/Pembanding :

- 6.1. Nafkah iddah selama 3 (tiga) bulan sejumlah Rp. 4.500.000,- (empat juta lima ratus ribu rupiah);
- 6.2. Mut’ah berupa uang sejumlah Rp. 17.500.000,- (tujuh belas juta lima ratus ribu rupiah) terhitung mulai sejak ikrar talak diucapkan.”

Apa yang telah diputuskan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut merupakan sebuah upaya atau bahkan merupakan pengejawantahan dari rasa keadilan. Pada satu sisi

hak suami untuk menjatuhkan talak terhadap istrinya dikabulkan oleh Majelis Hakim Banding, namun pada sisi lain kewajiban suami yang juga menjadi hak istri untuk mendapatkan nafkah *iddah* dan *mut'ah* juga diperhatikan dalam putusan banding tersebut. Perimbangan antara pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut benar-benar memberikan rasa keadilan.

Dari uraian di atas dapat dilihat bahwa aspek keadilan sangat diperhatikan dalam Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya. Dalam tingkat kasasi, permohonan kasasi yang diajukan oleh pihak suami (Pemohon Kasasi) oleh Majelis Hakim kasasi dinyatakan ditolak dengan amar putusan sebagai berikut : ”Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi RONNY AKBAR bin Drs. RADIANSYAH DJANIT tersebut”, dengan demikian putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut sepenuhnya dikuatkan oleh Mahkamah Agung RI, sehingga dapat disimpulkan baik pada putusan banding di Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya maupun pada putusan kasasi di Mahkamah Agung RI, aspek keadilan tersebut sangat diperhatikan;

C. Aspek Manfaat

Menurut teori utiliti hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah saja. Hukum bertujuan menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya.¹⁶⁹ Meski teori ini tidak sepenuhnya benar, karena dalam kenyataannya

¹⁶⁹*Ibid.* h. 24.

penerapan, penegakan dan pelaksanaan hukum tidak semata-mata urusan manfaat dan faedah saja, namun setidaknya dalam sebuah putusan hakim, harus ada manfaat dan faedah yang bisa dirasakan oleh para pencari keadilan.

Dalam proses peradilan, ketika Majelis Hakim menjatuhkan vonis/putusan, maka putusan tersebut tidak serta merta dapat dilaksanakan, setelah putusan tersebut memiliki kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) barulah putusan tersebut dapat dilaksanakan. Setelah putusan itu berkekuatan hukum, maka bagian yang terpenting dari proses peradilan adalah pelaksanaan putusan, yakni bagaimana agar putusan itu dapat dilaksanakan atau dijalankan, sehingga manfaat atau faedah dari putusan tersebut dapat dirasakan oleh para pencari keadilan.

Setelah Majelis Hakim Pengadilan Agama Palangka Raya menjatuhkan putusan, yang amarnya sebagai berikut :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon.
3. Memberi izin kepada Pemohon (RA bin RD) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (TS binti B) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya.
4. Memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Palangka Raya untuk mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Pahandut, Kota Palangka Raya dan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama

Kecamatan Jekan Raya, Kota Palangka Raya untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu.

5. Membebaskan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara sejumlah Rp271.000,- (dua ratus tujuh puluh satu ribu rupiah).

Putusan tersebut belum bisa dilaksanakan, karena belum berkekuatan hukum tetap, lantaran pihak istri mengajukan upaya hukum banding ke Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya.

Dalam Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA. Plk pada amar putusannya ditentukan sebagai berikut :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Memberi izin kepada Pemohon (Ronny Akbar bin Drs. Radiansyah Djanit) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (Titis Sutrialin Binti Budiarjo) di depan sidang Pengadilan Agama Palangka Raya;
3. Menghukum Pemohon/Terbanding untuk membayar kepada Termohon/Pembanding :
 - 3.1. Nafkah iddah selama 3 (tiga) bulan sejumlah Rp. 4.500.000,- (empat juta lima ratus ribu rupiah);
 - 3.2. Mut'ah berupa uang sejumlah Rp. 17.500.000,- (tujuh belas juta lima ratus ribu rupiah) terhitung mulai sejak ikrar talak diucapkan;

4. Memerintahkan Panitera Pengadilan Agama Palangka Raya selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Pahandut, Kota Palangka Raya dan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Jekan Raya, Kota Palangka Raya untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;
5. Membebankan kepada Pemohon/Terbanding untuk membayar biaya perkara pada pengadilan Tingkat Pertama sebesar Rp. 271.000,- (dua ratus tujuh puluh satu ribu rupiah);
6. Membebankan kepada Termohon /Pembanding untuk membayar biaya perkara sebesar Rp.150.000,- (seratus lima puluh ribu rupiah).

Terhadap putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut, pihak suami menyatakan keberatan, kemudian mengajukan upaya hukum kasasi, Permohon Kasasi (Terbanding/Pemohon/suami) mengajukan keberatan-keberatan terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, keberatan tersebut adalah sebagaimana termuat dalam memori kasasi, yang pada pokoknya sebagai berikut :

- a. Pengadilan Tinggi Agama, salah menerapkan hukum dan mengenyampingkan fakta-fakta yang timbul dalam persidangan.
 - Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, salah menerapkan Hukum Acara Perdata karena memutus berlebihan dari apa yang diminta oleh pihak yang berperkara, yakni dengan

membebankan nafkah iddah dan mut'ah Terbanding, pada hal masalah tersebut tidak diminta oleh Pemanding.

- Dalam pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah*, Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tidak mempertimbangkan kemampuan Terbanding, sehingga membebani di luar kemampuan Terbanding.
- b. Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tidak cermat dan tidak mendasar.
- 1) Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, tidak mempertimbangkan keterangan saksi-saksi yang diajukan oleh Pemanding, bahkan sebaliknya hanya mendengarkan dan mempertimbangkan keterangan saksi Terbanding saja.
 - 2) Putusan Pengadilan Agama Palangka Raya sudah benar, sehingga tidak perlu lagi ditambahkan dengan masalah *mut'ah* dan nafkah *iddah*.

Berdasarkan alasan tersebut maka menurut Pemohon kasasi Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya harus dibatalkan oleh Mahkamah Agung RI pada tingkat kasasi.

Terhadap keberatan yang diajukan oleh Termohon kasasi tersebut, Majelis Hakim Kasasi memberikan pertimbangan yang pada intinya sebagai berikut :

- a. Rumah tangga Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi sudah pecah, dimana saat masih berkumpul sering terjadi perselisihan dan

pertengkaran karena Termohon Kasasi sangat tempramental, kalau marah sering merusak barang-barang rumah tangga, beberapa kali Termohon Kasasi mengusir Pemohon Kasasi dari rumah, akibatnya sejak awal tahun 2012 Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi sudah berpisah tempat tinggal tanpa ada komunikasi yang baik satu sama lain, perdamaian sudah diupayakan namun tidak berhasil sehingga sulit untuk rukun kembali dalam rumah tangga.

- b. Karena perceraian adalah atas keinginan Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi tidak terbukti sebagai isteri yang nuzyuz, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 149 huruf b Kompilasi Hukum Islam, Majelis Hakim dapat menghukum Pemohon Kasasi secara *ex officio* untuk membayar nafkah *iddah* (yang terdiri dari biaya *nafkah*, *maskan* dan *kiswah*) kepada Termohon Kasasi/Termohon yang jumlahnya sesuai dengan kemampuan Pemohon Kasasi dan kepatutan bagi Termohon Kasasi.
- c. Karena perceraian adalah atas keinginan Pemohon Kasasi, sementara Termohon Kasasi telah mendampingi Pemohon Kasasi selaku isteri lebih dari 13 tahun lamanya, sehingga perceraian tentu saja akan menimbulkan kedukaan yang sangat dalam bagi Termohon Kasasi, oleh sebab itu untuk mewujudkan perceraian yang *ma'ruf* dan *ihsan* sesuai dengan ketentuan al-Qur'an surat at-Thalaq ayat 2 serta memenuhi ketentuan Pasal 149 huruf a Kompilasi Hukum Islam, maka *Judex Facti* sudah tepat dan benar

dalam menghukum Pemohon Kasasi/Pemohon secara *ex officio* untuk membayar *mut'ah* (kenang-kenangan) kepada Termohon Kasasi/Termohon yang jumlahnya sesuai dengan kemampuan Pemohon Kasasi/Pemohon serta kepatutan bagi Termohon Kasasi/Termohon.

- d. Alasan-alasan kasasi selebihnya bersifat mengulang apa yang telah dipertimbangkan dengan tepat dan benar oleh *Judex Facti* dan juga mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan tingkat kasasi, karena pemeriksaan tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan, atau bila pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009.

Berdasarkan pertimbangan di atas, Mahkamah Agung RI melalui putusan kasasi menyatakan menguatkan putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, dan menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh

Pemohon Kasasi, amar putusan Mahkamah Agung RI tersebut selengkapnya adalah sebagai berikut :

- Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi RONNY AKBAR bin Drs. RADIANSYAH DJANIT tersebut;
- Membebankan kepada Pemohon Kasasi/Pemohon untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini sejumlah Rp500.000,- (lima ratus ribu rupiah);

Setelah berlalu masa 14 hari sesudah amar putusan Mahkamah Agung RI tersebut oleh Pengadilan Agama Palangka Raya disampaikan kepada Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi, maka putusan tersebut memiliki kekuatan hukum, dan siap untuk dilaksanakan.

Karena putusan Mahkamah Agung menyatakan menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi, maka dalam pelaksanaan putusan, berarti putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya lah yang menjadi putusan akhir, sehingga putusan tersebut pula yang harus dilaksanakan.

Setelah Putusan Mahkamah Agung berkekuatan hukum tetap, Pengadilan Agama Palangka Raya, kemudian membuat Penetapan Hari Sidang (PHS) untuk pelaksanaan pengucapan ikrar talak, untuk itu para pihak (Pemohon/Terbanding/Pemohon Kasasi/suami dan Termohon/Temanding/ Termohon Kasasi/istri) dipanggil menghadap persidangan dalam rangka pelaksanaan ikrar talak.

Persoalan kemudian muncul pada saat persidangan ikrar talak, Pemohon karena merasa tidak sanggup membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang dibebankan oleh Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang kemudian dikuatkan oleh Putusan Mahkamah Agung RI, pemohon menyatakan tidak jadi atau tidak bersedia mengucapkan ikrar talak. Tidak diucapkannya ikrar talak oleh pemohon (suami), maka talak antara pemohon dan termohon pun belum atau tidak terjadi, sehingga status pemohon dan termohon tetap sebagai suami istri. Dengan tidak terjadinya talak maka akibat-akibat hukum talak pun menjadi tidak berlaku.

Oleh sebab itu agar putusan hakim memberi manfaat kepada para pencari keadilan, maka putusan itu secara nyata harus dapat dilaksanakan. Agar putusan hakim dapat dilaksanakan secara mudah, efektif dan efisien, maka hakim secara *ex officio* harus menjatuhkan putusan yang eksekutabel, yakni memiliki titel eksekutorial, dengan amar comdenatoir dan ada amar penopang mengenai bagaimana cara agar eksekusi dapat dilaksanakan dengan mudah, efektif dan efisien. Tanpa ada eksekusi maka putusan hakim menjadi hampa dan keadilan pun menjadi sirna karena tidak dapat diwujudkan menjadi kenyataan.

Meski dalam amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya tersebut bersifat condemnatoir, yang pada intinya dalam amar putusan tersebut menyatakan Pemohon dihukum untuk membayar kepada Termohon nafkah *iddah* dan membayar *mut'ah*. Akan tetapi dengan tidak diucapkannya ikrar talak oleh Pemohon, maka pembebanan nafkah *iddah*

dan *mut'ah* tersebut menjadi *non ekskutabile* (tidak bisa dilaksanakan) atau lebih tepatnya menjadi tidak berlaku.

Mungkin akan ada pertanyaan, apakah lembaga Peradilan Agama, dalam hal ini Pengadilan Agama Palangka Raya tidak memiliki kekuasaan dan kewenangan hukum atau kekuatan eksekutorial untuk melaksanakan putusnya secara paksa dalam ada pihak berperkara yang tidak bersedia melaksanakan putusan secara sukarela? Konkritnya apakah Pengadilan Agama Palangka Raya tidak bisa memaksa Pemohon (suami) untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Termohon (istri) ? Dalam rangka melaksanakan putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang kemudian dikuatkan oleh putusan Mahkamah Agung RI.

Mengenai hal ini, haruslah dipahami substansi dari ketentuan talak, nafkah *iddah* dan *mut'ah* dalam hukum Islam. Nafkah *iddah* dan *mut'ah* merupakan akibat hukum dari talak, sedangkan talak merupakan sebab hukum. Kalau sebab hukum tidak terjadi, maka tidak ada akibat hukum. Tegasnya setelah terjadi talak barulah sebagai akibat hukumnya ada nafkah *iddah* dan *mut'ah*, sehingga kalau talak tidak terjadi, maka *iddah* dan *mut'ah* pun belum berlaku.¹⁷⁰

Pada aspek pelaksanaan putusan inilah yang menjadi kerentanan masalah dalam pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* pada perkara cerai talak, apa lagi pembebanan tersebut dilakukan pada tingkat banding atau kasasi. Kerentanan masalah tersebut adalah karena dalam

¹⁷⁰Ketentuan mengenai hal ini telah dijelaskan secara terperinci pada bab II sub C.

pelaksanaan putusan tersebut sangat bergantung kepada kesediaan Pemohon untuk mengucapkan ikrar talak di muka sidang Pengadilan Agama, di persidangan ikrar talak kemungkinan yang terjadi dalam pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* adalah sebagai berikut :

- Kalau Pemohon merasa bertanggung jawab kemudian dia mengucapkan ikrar talaknya terhadap Termohon dan membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang menjadi kewajibannya, jika kemungkinan ini yang terjadi, maka persoalan menjadi selesai, tidak ada lagi yang perlu dipermasalahkan.
- Kalau Pemohon hanya bersedia mengucapkan ikrar talak saja, tetapi tidak bersedia membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*, jika kemungkinan ini yang terjadi, Termohon masih bisa melakukan upaya meminta Pengadilan Agama untuk melaksanakan putusan yang membebaskan/menghukum Pemohon untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*, dan Pengadilan Agama pun dengan kewenangan eksekutorialnya dapat melakukan upaya paksa agar Pemohon melaksanakan kewajibannya membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Termohon melalui cara eksekusi.
- Namun, kalau yang terjadi Pemohon tidak bersedia mengucapkan ikrar talak lantaran merasa tidak sanggup untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*, atau bahkan bisa jadi Pemohon tidak hadir pada persidangan ikrar talak, maka Pengadilan Agama tidak bisa berbuat

apa-apa untuk memaksa Pemohon membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*, karena pada posisi ini talak belum atau tidak terjadi, sehingga tidak ada kewajiban membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*.

Terhadap perkara yang penulis teliti ini, persoalan tidak saja terletak pada tidak berlakunya Putusan Pengadilan Tinggi Agama yang membebaskan atau menghukum Pemohon untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Termohon, tetapi lebih dari itu status Termohon (istri) juga menjadi menggantung atau tidak jelas.

Pada satu sisi dengan tidak diucapkannya ikrar talak oleh Pemohon (suami), maka tidak terjadi talak, atau dengan kata lain antara Pemohon dan Termohon tidak terjadi perceraian, sehingga secara hukum antara keduanya masih terikat dalam hubungan suami isteri. Pada sisi lain Termohon yang masih berstatus istri Pemohon tersebut juga tidak kumpul atau tidak digauli sebagaimana layaknya seorang istri dan hak-haknya sebagai istri pun tidak dipenuhi. Kemungkinan resiko atau kerentanan sebagaimana yang dijelaskan di atas, akan lebih baik jika pembeban nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* tersebut tidak dilakukan pada tingkat banding atau pada tingkat kasasi.

Seandainya pun Majelis Hakim karena ingin memberikan keadilan dan melindungi hak-hak Termohon (istri), maka pembeban nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* tersebut akan lebih baik jika diberikan oleh Majelis Hakim tingkat pertama di Pengadilan Agama, karena dalam pemeriksaan di Pengadilan Agama tentang hal-hal yang berkaitan dengan

nafkah *iddah* tersebut dapat digali secara maksimal, melalui pemeriksaan tingkat pertama Majelis Hakim dapat mengetahui secara jelas kondisi ekonomi dan kemampuan keuangan serta berapa penghasilan Pemohon, sehingga dapat dipertimbangkan secara bijak berapa nominal nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang patut dibebankan kepada Pemohon sesuai dengan kemampuan keuangannya, bahkan dalam pemeriksaan tingkat pertama Majelis Hakim dapat memberikan kesempatan kepada Pemohon dan Termohon untuk melakukan tawar menawar mengenai jumlah nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut, bahkan jika diperlukan perihal tawar menawar tersebut dapat dimaksimalkan melalui proses mediasi, mediator dapat menjadi penengah dalam memusyawarahkan persoalan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut, sehingga dapat diperoleh kesepakatan jumlah *mut'ah* dan nafkah *iddah* yang harus dilaksanakan oleh Pemohon (suami), bahkan kesepakatan mengenai hal tersebut dapat dituangkan dalam akta perdamaian yang dibuat di hadapan mediator, sehingga nantinya dari hasil tawar menawar yang disepakati itulah dapat ditetapkan jumlah besaran nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang harus dilaksanakan oleh Pemohon, dengan proses ini maka pelaksanaan putusan, yakni pelaksanaan ikrar talak dan pembayaran nafkah *iddah* serta *mut'ah* diharapkan tidak terjadi kendala.

Namun, meskipun pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* tersebut dilakukan oleh Majelis Hakim tingkat pertama, dan hal itu dilakukan setelah melalui proses tawar menawar antara Pemohon dan Termohon, tidak menutup kemungkinan Pemohon tidak bersedia

mengucapkan ikrar talak, baik karena alasan tidak punya uang untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* atau karena alasan lainnya, atau bahkan Pemohon tidak hadir pada persidangan ikrar talak, kalau hal ini yang terjadi, maka pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut juga tidak ada artinya, dan posisi Termohon (istri) menjadi menggantung dan tidak jelas.

Pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* ini yang paling ideal kedua hal tersebut diselesaikan melalui perkara tersendiri, yaitu setelah selesai perkara cerai talak, dan Pemohon telah mengucapkan ikrar talaknya pada persidangan ikrar talak di Pengadilan Agama, kemudian akta cerai pun sudah dikeluarkan oleh Pengadilan Agama, baru lah pihak mantan istri mengajukan gugatan nafkah *iddah* dan *mut'ah* terhadap mantan suaminya, lalu dalam perkara gugat nafkah *iddah* dan *mut'ah* ini Majelis Hakim melalui putusnya menyatakan "menghukum Tergugat (mantan suami) untuk membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Penggugat (mantan isteri) sejumlah ...", kemudian putusan tersebut telah memiliki kekuatan hukum tetap, maka jika dalam pelaksanaan putusan Tergugat tidak bersedia melaksanakan putusan tersebut dalam artian Tergugat tidak bersedia membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara suka rela, maka Pengadilan Agama melalui proses eksekusi dapat melakukan upaya paksa agar Tergugat melaksanakan kewajibannya tersebut.

Dari analisis di atas jelaslah terlihat meskipun dari aspek penerapan hukum Putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya telah memenuhi

ketentuan, baik ketentuan dalam hukum Islam maupun ketentuan hukum positif, demikian pula dalam aspek keadilan, dalam putusan tersebut sangat memperhatikan aspek keadilan, putusan yang dijatuhkan tersebut sangat mencerminkan rasa keadilan bahkan merupakan pengejawantahan dari keadilan. Akan tetapi pada aspek manfaat, dengan tidak dilaksanakan atau tidak diucapkannya ikrar talak oleh Pemohon (suami), maka pembeban naskah *iddah* dan *mut'ah* menjadi tidak berlaku, bahkan talaknya sendiri pun tidak terjadi, sehingga dari aspek kemanfaatan putusan ini menjadi tidak ada manfaatnya atau bahkan menjadi sia-sia.

D. Aspek Penemuan Hukum.

Seperti yang telah diuraikan di atas dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, dimana Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menguatkan putusan Pengadilan Agama Palangka Raya dengan memberikan izin kepada pihak suami untuk menjatuhkan talak terhadap pihak istri, kemudian secara *ex officio* Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama membebankan kepada pihak suami (Terbanding/Pemohon) untuk membayar naskah *iddah* dan *mut'ah* kepada pihak istri (Pembanding/Termohon). Sehingga melalui putusan Pengadilan Tinggi Agama tersebut terlihat secara jelas, keinginan suami untuk mentalak istrinya dikabulkan oleh Majelis Hakim, sementara hak istri untuk mendapatkan naskah *iddah* dan *mut'ah* yang tidak lain merupakan kewajiban pihak suami juga diperhatikan oleh Majelis Hakim.

Namun pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan banding dan putusan kasasi tersebut, ternyata tidak dilaksanakan pengikrarannya oleh Pemohon (suami) setelah putusan tersebut berkekuatan hukum. Di sini tergambar dengan jelas bahwa tujuan pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* yang merupakan upaya untuk mewujudkan ide-ide dan konsep-konsep hukum yang diharapkan para pihak tidak menjadi kenyataan.

Walaupun sebenarnya Majelis Hakim tersebut berkeinginan supaya para pihak sama-sama mendapat rasa keadilan, ada manfaatnya, tetapi justru sebaliknya. Pemohon tidak mau menjalankan apa yang sudah dituangkan dalam putusan, maka penegakan hukum yang merupakan suatu proses yang dilakukan sebagai upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman pelaku dalam hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat tidak terlaksana.

Jadi apa yang di dapat dalam penelitian terhadap putusan pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang secara *ex officio* memutuskan pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* dimana Majelis Hakim tersebut berusaha untuk melakukan terobosan dengan penemuan hukum oleh hakim dan dituangkan dalam putusannya, namun ternyata temuan tersebut tidak dilaksanakan oleh pihak Pemohon, maka penemuan hukum yang lazimnya adalah merupakan proses pembentukan hukum oleh hakim, atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk penerapan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum konkrit tidak terlaksana.

Penemuan hukum, berkenaan dengan hal menemukan penyelesaian dan jawaban berdasarkan kaidah-kaidah hukum, yang lebih atau kurang secara cermat dan teliti mengemukakan bagaimana terhadap situasi-situasi problematik tertentu seyogyanya harus diberikan reaksi¹⁷¹ Asumsi dasar yang melandasi penemuan hukum tersebut adalah berkaitan dengan pengakuan bahwa tidak semua hukum dapat ditemukan dalam undang-undang.¹⁷²

Untuk mencari hukum yang tepat dan melakukan penemuan hukum, guna memberikan putusan atas dan terhadap peristiwa konkrit yang dihadapkan padanya tersebut, hakim akan mengolah sumber-sumber hukum baik yang telah tersedia maupun yang belum tersedia, dengan cara mengambil rujukan utama dari sumber-sumber tertentu yang secara hirarkis berturut dan bertingkat dimulai dari hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) sebagai sumber utama, apabila tidak ditemukan barulah ke hukum kebiasaan atau hukum tidak tertulis, kemudian yurisprudensi, begitu seterusnya dilanjutkan pada perjanjian internasional barulah doktrin dan ilmu pengetahuan. Secara formal yang menjadi sumber hukum bagi seorang hakim pada hakekatnya adalah segala peristiwa bagaimana timbulnya hukum yang berlaku.¹⁷³

Penemuan hukum baik hukum positif maupun hukum Islam merupakan hak dan tanggung jawab hakim secara *ex officio* untuk menggali

¹⁷¹J.A. Pontier, *Rechtsvinding*, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Laboratorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 2001, h.1.

¹⁷²Ibid, h. 16.

¹⁷³Chainur Arrasjid, "*Dasar-Dasar Ilmu Hukum*" Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h.83.

hukum dari sumber-sumbernya yang bersifat umum atau general sebagai *das sollen* baik yang berupa prinsip-prinsip (nilai-nilai) dasar sebagai hukum asal peraturan hukum terapan yang sudah ada sebagai hukum cabang maupun praktik hukum dalam masyarakat sebagai hukum yang hidup dengan menggali ilat (alasan) hukum yang terkandung di dalamnya melalui metode penemuan hukum yang tepat dan kemudian merumuskannya kembali melalui asas-asas (kaidah-kaidah) hukum menjadi hukum terapan baru yang kemudian melalui proses konkritisasi (individualisasi) diterapkan pada peristiwa konkrit sebagai *das sein* tertentu dengan memperhatikan kesamaan ilat (alasan) hukum antara ketentuan hukum baru dengan kasus konkrit demi terwujudnya perlindungan hukum dan keadilan.

Keterkaitannya dengan apa yang penulis teliti terhadap putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya dan Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI, dapat ditemukan Pasal-Pasal dan ayat-ayat al-Qur'an yang digunakan untuk memutuskan pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dapat dikatakan cukup memadai dalam memberikan dasar hukum dalam putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya, dari pasal-pasal dan ayat-ayat al-qur'an yang digunakan di atas cukup jelas tergambar bahwa nafkah *iddah* dan *mut'ah* merupakan kewajiban bagi suami yang menceraikan istrinya, dan menjadi hak bagi istri yang dicerai oleh suaminya.

Namun, dalam memberi keputusan, hakim dalam penemuan hukumnya harus benar-benar memahami persoalan yang dipaparkan oleh para pihak, seperti yang dituangkan dalam Risalatul Qadla' Khalifah Umar Ibnu Al-Khattab yang dikutip dalam buku Mukti Arto sebagai berikut :

1. Lakukan penemuan hukum demi keadilan, kemudian pahamiilah, pahamiilah benar-benar persoalan yang dipaparkan kepadamu tentang suatu perkara yang (aturan hukumnya) tidak terdapat di dalam Al-Qur'an atau di dalam sunnah Rasul.
2. Qiyas dan ijtihad sebagai metode penemuan hukum, kemudian jika dalam suatu keadaan (terjadi kekosongan hukum dalam Al-Qur'an dan Al-sunnah seperti itu, maka pergunakanlah qiyas (analogi) terhadap perkara-perkara itu dan carilah pula contoh-contohnya yang sudah ada dan berijtihatlah (untuk menemukan hukumnya kemudian berpeganglah kepada pendapatmu yang menurut pandangan hatimu merupakan pilihan yang terbaik pada sisi Allah SWT dan (yang secara logika lebih dekat kepada pendapat yang benar).¹⁷⁴

Memberi putusan yang bermutu dan eksekutabel melalui hak dan tanggung jawab *ex officio* adalah tugas akhir dari pemeriksaan perkara. Untuk itu, hakim diberi hak *ex officio* untuk mengambil kebijakan agar dapat memberi putusan yang berkeadilan dan dapat dieksekusi. Hak dan tanggung jawab *ex officio* ini diberikan kepada hakim agar hakim dapat melakukan penemuan hukum meski harus melalui terobosan hukum agar dapat menemukan keadilan.

Namun menurut Penulis dari segi penemuan hukum yaitu membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* kepada Pemohon (suami) pada putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang

¹⁷⁴H.A. Mukti Arto, *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Keadilan*, Penerbit Pustaka Pelajar, Cetakan Pertama April 2017, h.xxiii.

dikuatkan oleh putusan kasasi Mahkamah Agung RI menjadi hampa atau sia-sia, karena tidak dilaksanakan pengikrarannya oleh Pemohon (suami) dan dengan tidak dilaksanakan ikrar talak maka segala akibat talak tersebut tidak bisa dilaksanakan dan pihak istri jadi dirugikan hak-haknya. Pihak istri sebagai orang yang merasa dirugikan haknya, maka jalan satu-satunya adalah harus mengajukan gugatan baru, yaitu gugat cerai dengan kumulasi menggugat nafkah *madhiyah*, nafkah *iddah* dan *mut'ah*.

E. Aspek Mashlahah Dan Maqashid Syari'ah

Kalau ditinjau dari segi kemashlahatan, sebuah putusan hakim idealnya harus mengandung nilai-nilai mashlahah. Dari uraian yang telah dikemukakan pada bab II dapat simpulan bahwa mashlahah mengandung makna sebagai berikut :

1. Memelihara tujuan hukum Islam dengan menolak bencana atau kerusakan yang meragukan dari manusia. Tujuan hukum Islam adalah untuk memelihara agama, akhlak, jiwa, harta dan keturunan. Dengan demikian setiap aturan hukum yang dimaksudkan untuk memelihara kelima tujuan syara' tersebut, dengan menghindarkan dari hal-hal yang dapat merusak atau membahayakan disebut mashlahah. Dari pengertian ini dapat diketahui bahwa sesuatu yang disebut mashlahah barometernya adalah hukum Islam.

2. Sesuatu yang mendatangkan manfaat atau keuntungan dan menjauhkan mudharat (kerusakan) yang pada hakikatnya adalah pemeliharaan tujuan syara dalam menetapkan hukum, atau sesuatu yang ditetapkan hukum padanya akan berhasil menarik manfaat dan menolak manfaat dari makhluk, dan tidak dari dalil tertentu yang menunjukkannya baik yang membenarkan atau yang membatalkannya.

3. Keistimewaan mashlahah syar'i.

- Yang menjadi sandaran mashlahah itu selalu petunjuk syara' bukan semata-mata berdasarkan akal manusia, karena akal manusia itu tidak sempurna, bersifat relatif dan subyektif, selalu dibatasi oleh waktu dan tempat serta selalu terpengaruh oleh lingkungan dan dorongan hawa nafsu.
- Pengertian mashlahah atau sesuatu yang buruk dan baik dalam pandangan syara' tidak terbatas untuk kepentingan dunia saja tetapi juga kepentingan akhirat, tidak hanya untuk kepentingan semusim, tetapi berlaku untuk sepanjang masa.
- Mashlahah dalam arti syara' tidak terbatas pada rasa enak dan tidak enak dalam artian fisik jasmani saja, tetapi juga enak dan tidak enak dalam artian mental spritual atau secara rohaniah.

Hubungannya dengan putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang kemudian dikuatkan oleh putusan Kasasi Mahkamah Agung RI, yakni pembebanan nafkah *iddah* kepada pihak suami, dalam hukum Islam, istri yang ditalak oleh suaminya selama

dalam masa *iddah* wajib diberikan nafkah *iddah* oleh suaminya, ini tidak lain dimaksudkan agar selama masa *iddah* istri tetap mendapat jaminan biaya penghidupan yang layak, sehingga tidak menimbulkan kesulitan atau kesengsaraan bagi istri. Dengan adanya jaminan nafkah yang layak terhadap pihak istri selama masa *iddah*, maka pihak istri tidak direpotkan dengan urusan mencari nafkah, dengan adanya jaminan nafkah *iddah* tersebut harga diri dan kehormatan suami tetap terjaga, sebab akan sangat memalukan bagi pihak suami yang bertanggung jawab dan memiliki harga diri membiarkan istrinya yang masih dalam masa *iddah* terlantar atau harus mencari nafkah sendiri, padahal dalam hukum Islam masa *iddah* tersebut status istri yang ditalak masih tetap sebagai istri dari suaminya, sehingga tanggung jawab suami pun terhadap istri tetap berlaku.

Ditinjau dari perspektif maqashid syariah pemberian nafkah *iddah*—yang diantara tujuannya adalah agar selama masa *iddah* istri tetap mendapat jaminan biaya penghidupan yang layak, tetapi apabila kewajiban itu diabaikan oleh suami, maka pengabaian nafkah *iddah* tersebut akan menyulitkan dan menyengsarakan istri, bahkan berkaitan erat dengan kelangsungan hidupnya—merupakan bagian dari maqashid syariah yakni *hifz an-nafs*, yakni memelihara jiwa atau kelangsungan hidup bagi istri. Jiwa merupakan salah satu dari *dharuriyat al-Kamsah* yang wajib dipelihara. Wajibnya memelihara jiwa telah dimulai sejak di alam rahim berupa pemeliharaan hasil pembuahan sperma dan ovum bahkan sebelum adanya

pembuahan dengan syariat nikah dan pengharaman zina.¹⁷⁵Perlindungan jiwa tersebut dengan kewajiban orang tua mengurus anak tersebut sejak lahir sampai mandiri bagi laki-laki atau sampai menikah bagi perempuan. Bagi seorang perempuan, setelah menikah maka kepengurusannya beralih kepada suami dan setelah terjadinya perceraian semestinya suami belum bebas dari tanggung jawab sampai habisnya masa *iddah*.

Pada sisi lain karena nafkah *iddah* merupakan kewajiban agama dibebankan kepada pihak suami, hal ini sangat jelas sejalan dengan zahir ayat satu dari surah At-Thalaq yang mewajibkan mantan istri tetap berada di rumah selama masa *iddah* dan ayat enam dari surah At-Thalaq yang mewajibkan mantan suami menyediakan tempat tinggal bagi mantan istri. Suatu hal yang tidak logis ketika seorang perempuan yang terkurung di rumah mantan suami tanpa ada yang menafkahnya. Maka semestinya oleh suami penunaian nafkah *iddah* terhadap istri harus dimaknai sebagai kepatuhan terhadap ajaran agama, jadi menunaikan nafkah *iddah* merupakan bagian *hifz ad-din* (memelihara agama), yakni suami memelihara agamanya, bagaimana agar dia selalu berada hidup dalam kepatuhan terhadap agama Islam.

Kemudian putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang selanjutnya dikuatkan oleh putusan Kasasi Mahkamah Agung RI, pihak suami juga dihukum untuk membayar *mut'ah* kepada pihak istri. Mengenai persoalan *mut'ah* ini telah diuraikan secara terperinci pada bab II, yang

¹⁷⁵Yusuf Hamid al-Alim, *al-Maqshid al-ammah li al-Syari'at al-Islamiyah*, Riyadh :A-dar al-alamiyah li al-Kutub al-Islami, 1994. h.272.

intinya dalam hukum Islam *mut'ah* merupakan salah satu kewajiban suami yang mentalak istri, dan merupakan hak bagi istri yang ditalak oleh suaminya. Pemberian *mut'ah* ini, diantara hikmahnya adalah agar dengan *mut'ah* tersebut istri yang ditalak menjadi terhibur, karena boleh jadi talak yang dijatuhkan oleh suami berakibat guncangan jiwa dan beban psikologis bagi pihak istri. Maka adanya *mut'ah* tersebut diharapkan akan menghilangkan atau setidaknya mengurangi kesedihan, guncangan jiwa dan beban psikologis tersebut. Dalam kajian maqashid syariah dapat dikatakan *mut'ah* sebagai bagian dari *hifz an-nafs*, yaitu memelihara jiwa istri dari guncangan jiwa, kesedihan dan beban psikologis perceraian, dengan *mut'ah* tersebut akan mengangkat harga diri dan memulihkan kepercayaan diri pihak istri.

Sedangkan bagi suami, *mut'ah* adalah perbuatan baiknya terhadap istri dan merupakan kebajikannya terhadap Allah, karena *mut'ah* merupakan kewajiban dan perintah Allah terhadap suami yang mentalak istrinya, maka sama halnya dengan pemberian nafkah *iddah*, pelaksanaan *mut'ah* pun semestinya oleh suami harus dimaknai sebagai kepatuhan terhadap ajaran agama dan ibadah di sisi Allah, jadi menunaikan *mut'ah* merupakan bagian *hifz ad-din* (memelihara agama), yakni suami memelihara agamanya, bagaimana agar dia selalu berada hidup dalam kepatuhan terhadap agama Islam.

Dengan demikian penunaian nafkah *iddah* dan *mut'ah* oleh pihak suami, dari segi kepentingan suami merupakan bagian *hifz ad-din*,

keduanya merupakan bagian dari tanggung jawab seorang suami, dan juga sebuah ibadah kepada Allah dan manifestasi dari kepatuhannya terhadap ajaran agama Islam. Sedangkan untuk kepentingan pihak istri, nafkah *iddah* dan *mut'ah* merupakan *hifz an-nafs* (memelihara jiwa), menjaga keselamatan jiwa agar terhindar dari kemudharatan, dalam hal ini berlakulah ketentuan dalam hadits Rasulullah saw sebagai berikut :

حدثني يحيى عن مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا ضرر ولا ضرار¹⁷⁶

Artinya : Telah menyampaikan hadits kepadaku Yahya dari Malik dari 'Amar bin Yahya Al-Majaniy dari ayahnya : Bahwa Rasulullah saw bersabda “Tidak boleh ada bahaya, dan tidak boleh membahayakan”.

Dalam kaidah ushul fiqh ditentukan : دفع المفسد مقدم على جلب المصالح¹⁷⁷

Artinya : Menolak kemudharatan lebih utama daripada mengharapakan kemashlahatan.

Jadi rekonstruksi hukum nafkah pasca perceraian baik itu *iddah* maupun *mut'ah*, dan baik itu dibebankan secara *ex officio* oleh hakim atau melalui gugatan rekonsensi dan atau melalui gugatan baru, harus benar-benar mewujudkan mashlahah (nilai keadilan) khususnya bagi perempuan yang dicerai. Jangan hanya karena hakim memiliki hak *ex officio* kemudian dengan mudahnya membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada suami, namun dari segi pelaksanaannya ternyata suami merasa

¹⁷⁶Malik bin Anas Abu Abdillah Al-Ashbahiy, *Muwaththa al-Imam Malik*, Dar Al-Ihya Al-Tarats Al-'Arabiyy, Mesir, Jilid II, 745.

¹⁷⁷Ali bin Abd al-Kafi al-Subkiy, *al-Ibhaj fi syarh al-Minhaj 'ala Minhaj al-ushul ila 'Ilm al-Ushul li al-Baidhawiy*, Dar al-Kitab a-'Ilmiyah, Bairut, Jilid II, h. 65.

keberatan atas pembebanan tersebut, maka putusan tersebut menjadi tidak bermakna dan tidak dapat dilaksanakan. Dengan tidak dilaksanakan ikrar oleh suami, maka status istri jadi mengambang, isteri jadi sengsara jiwanya dan bukan kebahagiaan yang didapatnya malah yang ada adalah sebaliknya yaitu kemudharatan dengan status yang tidak jelas.

Hakim dalam menggunakan hak *ex officionya* dalam membebaskan nafkah pasca perceraian haruslah disesuaikan dengan keadaan dan kondisi pihak yang berperkara. Dalam hukum Islam juga menentukan bahwa rekonstruksi hukum merupakan suatu hal yang harus dilakukan sesuai dengan perkembangan kondisi. Ibnu al-Qayyim al- Jauziyah menyebutkan sebuah kaidah yang berbunyi : “ Bahwasanya fatwa dapat berubah karena adanya perubahan zaman, tempat, keadaan dan niat”.¹⁷⁸ Selanjutnya beliau menyebutkan bahwa syariat Islam dibangun untuk kepentingan manusia dan tujuan-tujuan kemanusiaan yang universal yakni keadilan, kerahmatan, kemaslahatan dan kebijaksanaan atau mengandung makna (hikmah) bagi kehidupan.

¹⁷⁸Ibnu al-Qayyim Al-jauziyah, *I'lam al-Muwaqqi'in Rabb al-'alamin*, Juz III, Bairut : dar al Kutub al-'Ilmiah, 1993, h.11.

BAB VII

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan penelitian yang telah dilakukan penulis, maka dapat disimpulkan hasil penelitiannya sebagai berikut:

1. Pada gambaran umum isi putusan Pengadilan Agama Palangka Raya Nomor 0089/Pdt.G/2015/PA Plk., Termohon merasa keberatan dan mengajukan upaya hukum banding ke Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya. Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya menguatkan putusan Pengadilan Tingkat Pertama, yakni mengabulkan permohonan Pemohon untuk menjatuhkan talak kepada Termohon dengan menambahkan amar pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* kepada Pemohon/Terbanding. Terbanding merasa keberatan terhadap putusan banding mengajukan upaya hukum kasasi. Namun oleh Mahkamah Agung, karena dalam hal putusan Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya yang memperbaiki putusan Pengadilan Agama Palangka Raya, sudah tepat dan benar serta tidak salah dalam menerapkan hukum, maka permohonan kasasi dinyatakan ditolak. Setelah putusan kasasi berkekuatan hukum, maka ditentukan sidang ikrar talak, di persidangan Pemohon menyatakan tidak jadi mengikrarkan karena tidak sanggup membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang dibebankan kepada Pemohon.

2. Berdasarkan data yang didapat dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015 Majelis Hakim membebaskan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* adalah karena alasan penerapan hukum baik hukum Islam maupun hukum positif, karena suami lalai melaksanakan kewajiban, karena Termohon bukan pihak yang nusyuz dan karena kemampuan Pemohon dari segi penghasilan.
3. Pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam putusan banding Pengadilan Tinggi Agama Palangka Raya Nomor 0009/Pdt.G/2015/PTA Plk dan putusan kasasi Mahkamah Agung RI Nomor 763 K/AG/2015. menurut tinjauan hukum Islam, yakni dari aspek penerapan hukum, aspek keadilan, aspek manfaat, aspek penemuan hukum dan aspek mashlahah dan maqashid syariah, sudah tepat dan benar. Akan tetapi dari aspek pelaksanaan putusannya (dengan tidak diikrarkannya talak oleh suami), maka putusan tersebut menjadi *non ekskutable* (tidak bisa dilaksanakan), pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* oleh hakim menjadi tidak bermakna dan bermanfaat, walaupun sebenarnya putusan tersebut bertujuan untuk keadilan, untuk kebahagiaan, kebaikan, kerahmatan, kemaslahatan dan kebijaksanaan atau mengandung makna (hikmah) bagi kehidupan istri, namun sebaliknya menjadikan istri sengsara jiwanya karena statusnya menjadi tidak jelas.

B. Rekomendasi

Berdasarkan hasil penelitian di atas, maka penulis dalam hal ini memberikan rekomendasi terkait hal tersebut sebagai berikut:

1. Kepada Majelis Hakim tingkat banding dan tingkat kasasi disarankan sebaiknya tidak membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* kepada pihak suami, meskipun pembebanan tersebut dimaksudkan untuk memberikan rasa keadilan dengan melindungi hak-hak istri pasca terjadinya talak, akan tetapi pembebanan tersebut sangat beresiko Pemohon menjadi tidak bersedia mengucapkan ikrar talak, dengan tidak diucapkannya ikrar talak oleh suami putusan menjadi kehilangan maknanya, kondisi ini malah merugikan pihak istri, statusnya menjadi tidak jelas, tidak diceraikan tetapi juga tidak dikumpuli.
2. Kalaupun Majelis Hakim tingkat banding dan kasasi tetap berkeinginan membebankan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio*, maka Majelis Hakim banding dan kasasi sebaiknya melakukan pemeriksaan tambahan dengan cara memerintahkan Majelis Hakim tingkat pertama untuk melakukan pemeriksaan terhadap hal-hal yang diperlukan terkait dengan nafkah *iddah* dan *mut'ah* tersebut, melalui pemeriksaan tambahan tersebut kemampuan ekonomi dan kondisi keuangan suami dapat digali secara maksimal, dengan demikian dapat ditentukan berapa besaran nafkah *iddah* dan *mut'ah* yang sepatutnya dibebankan kepada pihak suami, hal ini akan meminimalisir resiko tidak diucapkannya

ikrar talak oleh pihak suami lantaran tidak sanggup membayar nafkah *iddah* dan *mut'ah*.

3. Kepada para peneliti berikutnya disarankan agar dapat meneliti masalah pembebanan nafkah *iddah* dan *mut'ah* secara *ex officio* dalam sudut kajian yang berbeda, antara lain dalam kajian HAM dan perlindungan terhadap perempuan, karena dengan tidak dilaksanakannya ikrar talak oleh pihak suami, akan membawa dampak yang sangat merugikan bagi pihak istri, posisinya menjadi menggantung dan hak-haknya sebagai seorang istri menjadi terabaikan.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abu Al-Walid Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad bin Rusy Al-Qurthuby, *Bidayah Al-Mujtahid wa Nihayah Al-Muqtashid*, Mesir : Mushtahafa Al-Baby Al-Halaby wa Awladuh, 1974.
- Ali, Zainuddin, *Hukum Islam (Pengantar Hukum Islam di Indonesia)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- Abu Ja'far Muhammad bin Jarir Ath-Thabari, *Tafsir ath-Thabari*, Jilid 2, Kairo : Darussalam, 2007.
- Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: RajawaliPers, 2010.
- A. Mangunhardjana, *Isme-Isme dalam Etika dari A sampai Z*, Jogjakarta: Kanisius 1997.
- Anwar, Syamsul, *Hukum Perjanjian Syariah Studi Teori Akad dalam Fikih Muamalat*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.
- Apeldoorn, Van, 1996. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta : Pradnya Paramita, 1996.
- Arrasjid Chainur, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Ahmad Al-Raisuniy, *Nazha>riyah Al-maqa>shid 'inda Al-Ima>m Al-syathibiy, Al-da>r Al-Alamiyyah li al-Kita>b Al-Isla>miyyah. 'Abd al-Ma>lik al-Juwainiy, Ghiya>s al-Uma>m fi> Iltiya>s al-Zula>m*, ed. Abdul Azim al-Dib Qatar :wazarah al-Syu'un al Di>niyyah, 1400 H.
- Al-Syatiby, *al-Muwafaqa>t fi> Ushu>l al-Syari>'ah*, Kairo: Musthafa> Muhammad, t.th. jilid II.
- Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Maqa>shid Syari>'ah*, Jakarta :Sinar Grafika Offset, 2010.
- Al-Jaziriy, *Fiqih 'Ala Madza>hib Al arba'ah Juz IV*, Beirut : Da>r al-Kutb Al-Ilmiyyah, 1990.
- Abd al-Qa>dir Mans{u>r, *Fiqh al-Mar'ah al-Muslimah min al-Kita>b Wa al-Sunnah*, Terjemah Muhammad Zainal Arifin, *Buku Pintar Fiqih Wanita*, Jakarta : Zaman, Cet, 2009.
- Abu Bakar bin Mas'ud al-Kasany, Al-Badai al-Shana'i, Juz 4 (Beirut :Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 2010).

Abu Bakr bin Mas'ud al-Kasaniy, *Bada'iwa al-Shana'I fi Tartib al-Syara'I*, Beirut: Dar al-Kitab al-'arabiy, 1982, Juz 2.
 Ahmad bin Muhammad al-Dardiri, *al-Syarh al-Shaghir*, Juz 2.

Al-Syaukaniy, *Irsya>d a fuhl Ila> Tahqi>q al-Fa>zh min 'Ilm al-Ushu>l*, Dar al Fikr, Bairut, Libanon.

Al-Ghazali, *al Mustafa> min 'ilm al Ushu>l*, Dar al Fikr, Bairut , juz I h.286, lihat juga Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh PT. Logos Wacana Ilmu*, Jakarta, 1999.

Arto Mukti, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*.cet. ke-6, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2005.

Arto Mukti, *Teori dan Seni Penyelesaian Perkara Perdata di Pengadilan*, Kencana, Jakarta 2017.

Arto Mukti, *Penemuan Hukum Islam Demi Mewujudkan Keadilan*, Penerbit Pustaka Pelajar, Cetakan Pertama April 2017.

Abu Zahrah Muhammad, *Ushul Fiqih*, Jakarta : PT. Pustaka Firdaus, 2016.

Ahmad bin Al-Husain bin Ali bin Musa Abu Bakr Al-Baihaqi, *Sunan Al-Baihaqi Al-Kubra*, Mekkah – Saudi Arabia, Maktabah Al-Dar Al-Baj, 1994, Jilid VII.

'Ali bin Abd al-Kafi al-Subkiy, *al-Ibhaj fi syarh al-Minhaj 'ala Minhaj al-ushul ila 'Ilm al-Ushul li al- Baidhawiy*, Dar al-Kitab a-'Ilmiyah, Bairut, Jilid II.

Bagus, Loren, *Kamus Filsafat*, Jakarta: PT. Gramedia PustakaUtama, 2000.

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

Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat bahasa edisi keempat*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka, 2008.

Efendi, Jonaedi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup Dalam Masyarakat*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2013.

E. Sumaryono, *Hermeneutik, Sebuah Metode Filsafat*, Yogyakarta, Kanisius, 1999.

Halim, A. Ridwan, *Pengantar Ilmu Hukum Dalam Tanya Jawab*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2005.

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

Hart, H.L.A, *Konsep Hukum (The Consept of Law)*, Bandung: Nusa Media, 2009.

- Hamidi, Jazim, *Hermeneutika Hukum; Sejarah, Filsafat dan Metode Tafsir*, edisi Revisi, Malang UB Press, 2011.
- HS, Salim, dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Cet. 2, Jakarta: Rajawali Pers, 2014.
- Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Di Lingkungan Peradilan Agama, Mahkamah Agung RI, Jakarta, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016.
- Hamzah Andi, *Kamus Hukum*, Cet. Ke 2. Jakarta : Balai Pustaka, 1989.
- Hasbi ash-shidieqy, Tengku Muhammad, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, cet. Ke-1, Semarang, Pustaka Rizki Putera, 1997.
- H. Abd.Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat* (Jakarta Timur : Prenada Media, 2003.
- Harahap, S.H M. Yahya., *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Pustaka Kartini 1993.
- Ibnu Rusy, penerjemah: Imam Ghazali Said dan Achmad Zaidun, *Bidayatul Mujtahid, juz II*, Jakarta : Pustaka Amani, 2002.
- Ibnu Asyur, Muhammad Al-Thahir, *Maqashid Al-Syari'ah al-Islamiyyah*, Tunisia, Mashna'al-kitaab.
- Ibnu Al-fasi, *Maqashid Al-Syari'ah Al-Islamiyyah wa Makarimuha*, Maroko, 1979, Mathba'ah Al-Risalah.
- Ibrahim bin Musa al-Kuhumiy, al-Gharnathiy, al-Syathibiy al-Malikiy (al-Syathibiy), *al-Muwafaqat fi Ushul al-Fiqh*, Bairut ; Dar al-Ma'rifah, t.th, Juz 5.
- Ibnu al-Qayyim Al-jauziyah, *I'lam al-Muwaqqi'in Rabb al-'alamin*, Juz III, Bairut : dar al Kutub al-'Ilmiah, 1993.
- Kelsen, Hans, *Dasar-Dasar Hukum Normatif*, Bandung: Nusa Media, 2008.
- Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Direktorat Urusan Agama Islam dan Pembinaan Syariah, Jakarta , 2010.
- Mertokusomo, Sudikno, *Penemuan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 2001.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum (suatu pengantar)*, Yogyakarta, Liberty, 1986.
- Manzhur, Ibnu, *Lisanul Arab*, Kairo: Darul Ma'arif, 1119.
- Munawwir, A.W., *Kamus Al-Munawwir*, Surabaya: Pustaka Progressif, 1997.
- Munawwir Ahmad Warson, *Kamus al-Munawwir Kamus Arab- Indonesia*, Yogyakarta: 1984.

- Malik bin Anas Abu Abdillah Al-Ashbahiy, *Muwaththa al-Imam Malik*, Dar Al-Ihya Al-Tarats Al-'Arabiy, Mesir, Jilid II.
- Manan Abdul, *Hukum Islam Dalam Berbagai Wacana*, Penerbit Pustaka Bangsa, Jakarta, 2003.
- M. Syamsudin, "*Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim berbasis Hukum Progresif*" Jakarta: Kencana. 2012.
- Moh.Mahfud, *Pengadilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, cet.I (Yogyakarta : Press,1993.
- Muhammad bin Ibrahim Ibn al-Munzir al-Naisabury dalam bukunya al-Ijma' (Ajman :Maktabah al Furqan,1999),
- Muwaffiq al-Din Ibnu Qudamah, al-Mughny, Juz 11 (Kuwait: Dar'Alim al-Kutub,1997.
- Mohammad al-Thahir ibn Ashur, *Treatise on Maqashid al-syari'ah*, terjemahan Muhammad el-Tahir el-Mesawi. London, Washington International Institut of Islamic Thought, 2006.
- M. Thalib, *Liku-liku Perkawinan*, cet.I (Yogyakarta:P.D.Hidayat,1986).
- Muhammad Abu Ja'far bin Jarir Ath-Thabari, *Tafsirath-Thabari*, Jilid 2, (Kairo : Darussalam,2007).
- Muhammad Salam Madkur, *Peradilan dalam Islam*, alih bahasa Imran AM. Surabaya, Bina Ilmu,1993.
- Mertokusumo Sudikno, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, cet-ke 5, Yogyakarta, Liberty,1998.
- M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata, Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- Muhammad bin Yazid Abu Abdillah Al-Qazwainiy, *Sunan Abi Daud, Bairut, Dar Al-Fikr*, Jilid I.
- Muhammad Abd al-Ra'uf al-Munawiy, *al-Tauqif 'Ala' Muhimmad al-Ta'arif*, Beirut :Dar al-Fikr.
- Mahmud Marzuki Peter, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2005.
- Nuruddin Amir dan Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta :Prenada Media, 2004.
- Nasution Lahmudin, *Pembaharuan Hukum Islam Dalam Mazhab Syafi'i*, Bandung : PT. Remaja Rosdakarya, 2001.
- Nuryanto M. Agus, *Islam Teologi Pembebasandan Kesetaraan Gender*, Yogyakarta: UII Press, 2001.
- Prahasta Ari, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pamulang, Tangerang Selatan :Scientific Press, 2013.
- Pontier, J.A., *Rechtsvinding*, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, Labotatorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, 2001.

- Poerwadarminta, W.J.S., *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta : PN Balai Pustaka, 1985.
- Prasetyo, Teguh dan Barkatullah Abdul Halim, *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2007.
- Puspa, Yan Pramadya, *Kamus Hukum*, Semarang: Aneka, 1977.
- Qasim bin Abdullah bin Amir ‘Ali al-Qawnuniy, *Anis al-fuqaha*, Jeddah :Da>r al-Wafa.
- Rasjidi, Lili, dan Putra, I.B. Wyasa, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Bandung: Mandar Maju, 2003.
- Rawls, John, *A Theori of Justice Teori Keadilan Dasar-Dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011.
- Rasjidi Lili, dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004.
- Rasyid Sulaiman, *Fiqh Islam*, Semarang, Toha Putra, 1999.
- Subekti dan R. Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, Jakarta : Pradnya Paramita, 1979.
- Syahrani, Riduan, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Pustaka Kartini, 1991.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: CV. Rajawali, 1985.
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Universitas Indonesia (UI) Press, 1998.
- Sayyid Sa>biq, *Fiqh as-Sunnah*, Beirut: Da>r-al fikr, 1983, Cet. Ke-4, Jilid 2.
- Sya’ban Zakiy ad Dien, *Ushul al Fikir al Islami*, Dar an Nahdad al Rabiyyah.
- Syarifuddin Amir, *Ushul Fiqh* PT. Logos Wacana Ilmu, Jakarta, 1999.
- Sudarsono, *Pokok-Pokok Hukum Islam*, Jakarta :Rineka Cipta, 2001.
- Subekti dan R. Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, cet. Ke-4 Jakarta; Pradnya Paramita 1979.
- Tim Penyusun, *kamus besar bahasa Indonesia*, cet ke-2. Jakarta: Balai Pustaka, 1989.
- Utsman, Sabian, *Dasar-Dasar Sosiologi Hukum*, Yogyakarta; Pustaka Pelajar, 2010.
- Widagdo, Setiawan, *Kamus Hukum*, Jakarta :Prestasi Pustaka, 2012.
- Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islamiy Wa Adillatuhu*, Penerbit, Gema Insani, Darul Fikir, Jakarta, 2011, Jilid 9.
- Yayasan Obor Indonesia, *Metode Penelitian Kepustakaan*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2004.
- Yunus Mahmud, *kamus Arab-Indonesia* (Jakarta: PT.Hidakaraya Agung).

Yusuf Hamid al-Alim, *al-Maqashid al-ammah li al-Syari'at al-Islamiyyah*, Riyadh :A-dar al-alamiyah li al-Kutub al Islami, 1994.

B. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Mahkamah Agung RI, Jakarta, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016.

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989.

Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1971 *Tentang Perkawinan*, Jakarta :Mahkamah Agung RI Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016.

Instruksi Presiden R.I. Nomor 1 Tahun 1991, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta, Departemen Agama R.I Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Tahun 1997/1998.

Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Tahun 2008, Jakarta : Mahkamah Agung RI, 2008.

C. Jurnal dan Karya Ilmiah

Amin, Mahir, *"Konsep Keadilan dalam Perspektif Filsafat Hukum Islam"*, Ad-Daulah: Jurnal Hukum dan Perundangan Islam, Vol. 4, No. 2, Oktober 2014.

Asyrof, Mukhsin, *Asas-Asas Penemuan Hukum dan Menciptakan Hukum oleh Hakim dalam Proses Peradilan*, 2006, Artikel dalam *Varia Peradilan*, tahun ke XXI No. 252.

Fauzan Muhammad, *"Rekonstruksi Hukum Nafkah Pasca Perceraian (Analisis Filosofis dari Perspektif Maqashid Al-Syari'ah)"* *Majalah Hukum Varia Peradilan* Tahun XXXI No. 363, tahun 2016.

Pellu A.Razak, *Varia Peradilan, majalah Hukum* Tahun XXIX No.339 Februari 2014.

