

## **BAB II**

### **KAJIAN PUSTAKA**

#### **A. Penelitian Terdahulu**

Untuk mengetahui lebih jelas tentang penelitian ini, kiranya sangat penting untuk mengkaji pemikiran dan penelitian terdahulu. Sepengetahuan penulis hanya sedikit peneliti yang mengkaji tentang pencegahan kekerasan dalam rumah tangga melalui perjanjian perkawinan (tinjauan hukum Islam), sebagai berikut:

1. Surya Mulyani, tahun 2009, Fakultas Syariah Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta, dengan judul skripsi “Perjanjian Perkawinan dalam Sistem Perundang-Undangan di Indonesia (Studi Terhadap Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 45-52 Kompilasi Hukum Islam)”. Penelitian ini dilakukan dengan pendekatan normatif yang disajikan secara kualitatif dengan menggunakan metode deduktif untuk menarik kesimpulan.

Adapun rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

- a. Bagaimana ketentuan mengenai perjanjian perkawinan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)?

- b. Bagaimana pandangan syariah (hukum Islam) terhadap perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)?

Hasil penelitian ini adalah:

Perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan bukan hanya mengatur masalah harta benda dan akibat perkawinan saja melainkan juga meliputi hak-hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh kedua belah pihak sepanjang perjanjian itu tidak bertentangan dengan batas-batas hukum, agama dan kesusilaan, demikian juga ketentuan Hukum Islam tentang perjanjian perkawinan yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam. Kedudukan suami dan istri dalam kehidupan rumah tangga adalah seimbang, segala sesuatu dalam keluarga dapat dimusyawarahkan dan diputuskan bersama oleh suami istri. Dalam fikih klasik sudah ada bahasan yang berkenaan dengan perjanjian perkawinan, dimana calon suami istri boleh membuat perjanjian perkawinan namun masih dalam bentuk lisan dan disertai dengan saksi. Berdasarkan metode pendekatan yang digunakan, maka dapat diketahui bahwa dalam Islam hukum asal membuat perjanjian perkawinan adalah boleh selama hal itu tidak bertentangan dengan hakikat dan tujuan dari perkawinan dalam menciptakan keluarga yang *sakinah, mawaddah, dan rahmah*. Kedudukan suami dan istri dalam kehidupan rumah tangga adalah seimbang, segala sesuatu dalam keluarga dapat dimusyawarahkan dan diputuskan bersama oleh suami istri.<sup>1</sup>

2. Joko Triyanto, tahun 2010, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, dengan judul skripsi “Peran Perjanjian Perkawinan Jika Terjadi Perceraian dan Pembagian Harta Bersama Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam”. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui peran perjanjian perkawinan jika terjadi perceraian dan peran perjanjian perkawinan jika terjadi pembagian

---

<sup>1</sup>Surya Mulyani, “Perjanjian Perkawinan dalam Sistem Perundang-Undangan di Indonesia (Studi Terhadap Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 45-52 Kompilasi Hukum Islam)”, *Skripsi*, Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2009,t.d.

harta bersama berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

Penelitian ini termasuk penelitian hukum doktrinal yang bersifat preskriptif. Analisis data yang dilaksanakan dengan interpretasi terhadap ketentuan perundang-undangan terkait. Untuk memperoleh jawaban atas permasalahan yang ada yakni peran perjanjian perkawinan jika terjadi perceraian dan peran perjanjian perkawinan jika terjadi pembagian harta bersama berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, digunakan silogisme deduksi.

Rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Bagaimana peran perjanjian perkawinan jika terjadi perceraian berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam?
- b. Bagaimana peran perjanjian perkawinan jika terjadi pembagian harta bersama berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam?

Adapun hasil penelitian ini adalah:

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan dihasilkan simpulan, kesatu, peran perjanjian perkawinan jika terjadi perceraian yaitu sebagai pedoman kepada salah satu pasangan suami atau istri untuk meminta pembatalan perkawinan apabila perjanjian dilanggar, sebagai pedoman dalam menentukan hak pengasuhan dan tanggung jawab orang tua terhadap anak-anak hasil perkawinan, sebagai pedoman dengan adanya pemisahan utang, maka siapa yang berhutang dan siapa yang akan bertanggung jawab atas hutang tersebut menjadi jelas. Kedua, Peran perjanjian perkawinan jika terjadi pembagian harta bersama yaitu sebagai

pedoman, apakah pasangan suami istri tersebut membatasi atau melindungi secara hukum harta masing-masing pihak atau menyatukan harta bawaan dan harta perolehan menjadi harta gono-gini, sebagai pedoman bagi pasangan suami istri untuk menentukan pembagian harta bersama dalam hal cerai mati, sebagai pedoman bagi pasangan suami istri untuk menentukan pembagian harta bersama dalam hal cerai hidup, sebagai pedoman untuk memberikan batasan dalam membagi harta bersama dalam hal suami melakukan poligami.<sup>2</sup>

3. Ria Desviastanti, tahun 2010, Program Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang, dengan judul Tesis “Perlindungan Hukum Terhadap Harta dalam Perkawinan dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin”. Penelitian ini dilatarbelakangi bahwa perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan pada dasarnya berlaku percampuran harta di dalam perkawinan. Namun demikian dimungkinkan para pihak untuk melakukan penyimpangan mengenai pengelolaan harta saat perkawinan dilangsungkan dengan membuat perjanjian perkawinan. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif dan dianalisis dengan menggunakan metode analisa normatif kualitatif.

Rumusan masalah yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

- a. Bagaimana perlindungan hukum terhadap harta dalam perjanjian perkawinan?

---

<sup>2</sup>Joko Triyanto, “Peran Perjanjian Perkawinan Jika Terjadi Perceraian dan Pembagian Harta Bersama Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam”, *Skripsi*, Surakarta: Universitas Sebelas Maret, 2010, t.d.

- b. Bagaimana kendala-kendala yang dihadapi terhadap pelaksanaan perjanjian kawin tersebut?

Adapun hasil penelitian ini adalah:

Perlindungan hukum terhadap harta dalam perjanjian perkawinan kawin hanya dapat dilakukan saat dilangsungkannya perkawinan. Dimana perjanjian perkawinan merupakan Undang-Undang bagi para pihak, hal ini sesuai dengan Pasal 1338 KUHPerdara. Selanjutnya dalam Undang-Undang Perkawinan pada Pasal 29 isi perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik dengan memperhatikan ketentuan Undang-Undang, agama, norma-norma kesusilaan dan ketertiban umum. Apabila salah satu pihak tidak melaksanakan perjanjian kawin dan merugikan pihak lain, maka dimintakan ganti rugi kepada pihak yang merasa dirugikan itu ke Pengadilan, baik tuntutan mengenai pelaksanaan perjanjian, maupun ganti rugi. Kendala-kendala dalam pelaksanaan perjanjian kawin dengan tidak adanya itikad baik dari para pihak serta tidak dimasukkannya hak-hak dan kewajiban dalam perjanjian kawin. Hal ini dapat memicu perselisihan yang berujung pada perceraian sehingga dapat dijadikan alasan untuk pembatalan perkawinan atau menuntut perceraian dan ganti rugi ke Pengadilan.<sup>3</sup>

Untuk memudahkan dalam membedakan penelitian penulis dengan para peneliti terdahulu dapat dilihat dalam tabel berikut ini:

Tabel: Perbedaan dan Persamaan serta Kedudukan Penelitian Penulis

No	Nama, Tahun, dan Judul	Persamaan	Perbedaan	Jenis Penelitian
1	Surya Mulyani, 2009, Perjanjian Perkawinan dalam Sistem Perundang-undangan di Indonesia (Studi Terhadap Pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 45-52 Kompilasi Hukum Islam)	Perjanjian perkawinan dalam sistem perundang-undangan	Pencegahan Kekerasan dalam Rumah Tangga	Normatif
2	Joko Triyanto, 2010,	Peran	Pencegahan	Doktrinal

<sup>3</sup>Ria Desviastanti, "Perlindungan Hukum Terhadap Harta dalam Perkawinan dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin", *Tesis*, Semarang: Universitas Diponegoro, 2010, t.d.

	Peran Perjanjian Perkawinan Jika Terjadi Perceraian dan Pembagian Harta Bersama Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam	Perjanjian perkawinan	Kekerasan dalam Rumah Tangga	preskriptif
3	Ria Desviastanti, 2010, Perlindungan Hukum Terhadap Harta dalam Perkawinan dengan Pembuatan Akta Perjanjian Kawin	Perlindungan hukum dengan perjanjian kawin	Pencegahan Kekerasan dalam Rumah Tangga	Yuridis normatif
4	Rini Aprianti, 2015, Pencegahan Kekerasan dalam Rumah Tangga Melalui Perjanjian Perkawinan (Tinjauan Hukum Islam)	Perjanjian Perkawinan	Pencegahan Kekerasan dalam Rumah Tangga	Normatif hukum Islam

## B. Deskripsi Teoritik

### 1. Pengertian Kekerasan dalam Rumah Tangga

Kekerasan secara terminologi menurut Moerty Hadiati dapat diartikan sebagai perihal yang bersifat keras atau perbuatan seseorang atau kelompok orang yang menyebabkan cedera atau matinya seseorang.<sup>4</sup> Pada dasarnya bentuk-bentuk kekerasan ini dapat ditemui dan terkait pada bentuk perbuatan pidana tertentu, seperti pembunuhan, penganiayaan, pemerkosaan dan pencurian. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana seringkali kekerasan dikaitkan dengan

<sup>4</sup>Moerti Hadiati Soeroso, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Perspektif Yuridis-Viktimologis*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, h. 58.

ancaman dan dapat disimpulkan bahwa kekerasan dapat berbentuk fisik dan nonfisik (ancaman kekerasan).<sup>5</sup>

Pasal 2 Deklarasi PBB tentang Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan dijelaskan bahwa:

Kekerasan terhadap perempuan adalah setiap perbuatan berdasarkan perbedaan kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan, dan penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang, baik yang terjadi di depan umum dalam kehidupan pribadi.

Adapun kekerasan terhadap anak adalah:

Setiap perubahan yang ditujukan pada anak yang berakibat kesengsaraan dan penderitaan fisik maupun psikis, baik yang terjadi di depan umum atau dalam kehidupan pribadi.

Tindak kekerasan tidak hanya berupa tindakan fisik, melainkan juga perbuatan nonfisik (psikis). Tindakan fisik langsung bisa dirasakan akibatnya oleh korban, serta dapat dilihat oleh siapa saja, sedangkan tindakan nonfisik (psikis) yang bisa merasakan langsung hanyalah korban, karena tindakan tersebut langsung menyinggung hati nurani atau perasaan seseorang.<sup>6</sup>

Secara umum rumah tangga merupakan organisasi terkecil dalam masyarakat yang terbentuk karena adanya ikatan perkawinan. Pengertian rumah tangga tidak tercantum dalam ketentuan khusus, tetapi pengertian keluarga yang tercantum dalam Pasal 1 angka 30 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang

---

<sup>5</sup>*Ibid.*

<sup>6</sup>*Ibid.*, h. 60.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana: “Keluarga adalah mereka yang mempunyai hubungan darah sampai derajat tertentu atau hubungan perkawinan.”

Terjadinya kekerasan dalam sebuah rumah tangga sebenarnya bukan merupakan hal yang baru. Namun selama ini selalu dirahasiakan oleh keluarga maupun korban sendiri. Budaya masyarakat ikut berperan dalam hal ini, karena tindak kekerasan apapun bentuknya yang terjadi dalam sebuah rumah tangga atau keluarga adalah merupakan masalah keluarga.<sup>7</sup>

## **2. Kekerasan dalam Rumah Tangga dalam Sistem Peraturan Perundang-undangan di Indonesia**

Mewujudkan keutuhan dan kerukunan dalam rumah tangga adalah dambaan setiap orang. Pada setiap orang dalam lingkup rumah tangga tersebut untuk memahami perannya, terutama kadar kualitas perilaku dan pengendalian diri setiap orang dalam lingkup rumah tangga. Keutuhan dan kerukunan rumah tangga dapat terganggu jika kualitas dan pengendalian diri tidak dapat dikontrol yang pada akhirnya dapat terjadi kekerasan dalam rumah tangga sehingga timbul rasa tidak aman, ketidakadilan, maupun ketidaknyamanan terhadap orang yang berada dalam lingkup rumah tangga tersebut. Pengaturan konstruksi hukum tentang kekerasan dalam rumah tangga dalam sistem peraturan perundang-undangan di Indonesia adalah sebagai berikut:

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, h. 61.

**a. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga**

Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Pasal 1 poin 1, yang dimaksud dengan kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) adalah setiap perbuatan kepada seseorang terutama perempuan yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis dan atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.<sup>8</sup>

**b. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan**

Pada Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan berbunyi:

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang berbahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga bahagia dan kekal. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material. Kemudian adapun hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami, baik

---

<sup>8</sup>Wahyu Kuncoro, *Tips Hukum Praktis: Solusi Cerdas Menghadapi Kasus Keluarga*, Jakarta: Raih Asa Sukses, 2010, h. 218.

dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat. Dengan demikian segala sesuatu dalam keluarga dapat dirundingkan dan diputuskan bersama oleh suami istri.<sup>9</sup>

Uraian di atas, menggambarkan bahwa sebuah rumah tangga mencerminkan suasana tentram, damai, dan penuh kebahagiaan. Namun dalam kenyataannya terdapat kondisi yang sebaliknya. Karena kebahagiaan dan keharmonisan rumah tangga, terkoyak oleh adanya tindak kekerasan dalam lingkup rumah tangga oleh pelaku tindak kekerasan, baik pelaku maupun korban dalam hubungan keluarga seperti suami, istri, dan anak, maupun hubungan kerja seperti pembantu rumah tangga.<sup>10</sup>

**c. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia**

Hak asasi manusia adalah hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia, bersifat universal dan langgeng. Oleh karena itu, harus dilindungi, dihormati, diperintahkan dan tidak boleh diabaikan, dikurangi atau dirampas oleh siapa pun.<sup>11</sup> Pada Pasal 3 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (selanjutnya disingkat UU No. 39 Tahun 1999) menyebutkan bahwa:

(1) Setiap orang dilahirkan bebas dengan harkat dan martabat manusia yang sama dan sederajat serta dikaruniai akal dan hati nurani untuk

---

<sup>9</sup>Moerti Hadiati Soeroso, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga ...*, h. 161.

<sup>10</sup>*Ibid.*

<sup>11</sup>*Ibid.*, h. 167.

hidup bermasyarakat, kebangsa, dan bernegara dalam semangat persaudaraan.

- (2) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan perlakuan hukum yang adil serta mendapat kepastian hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum.
- (3) Setiap orang berhak atas perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia, tanpa diskriminasi.<sup>12</sup>

Kemudian hal di atas, dipertegas lagi dalam Pasal 4 UU No. 39

Tahun 1999, menyatakan bahwa:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun dan oleh siapa pun.<sup>13</sup>

Pasal 4 UU No. 39 Tahun 1999 di atas, dengan tegas menyatakan tidak dibenarkan adanya penyiksaan dan diskriminasi atas sesama individu. Karena dasar pemikiran pembentukan Undang-Undang ini antara lain adalah untuk melindungi, mempertahankan dan meningkatkan martabat manusia, diperlukan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia. Tanpa hal tersebut manusia akan kehilangan sifat dan martabatnya, sehingga dapat mendorong manusia menjadi serigala bagi manusia lainnya (*homo homini lupus*).<sup>14</sup> Oleh sebab itu, kekerasan dalam lingkup rumah tangga merupakan perbuatan yang tidak menghormati dan merupakan pelanggaran hak asasi manusia.

#### **d. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana**

---

<sup>12</sup>Pasal 3 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.

<sup>13</sup>Pasal 4 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.

<sup>14</sup>Moerti Hadiati Soeroso, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga ...*, h. 167-168.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 menetapkan sanksi pidana bagi barang siapa yang melanggarnya. Oleh karena itu, ketentuan yang tercantum dalam Bab I Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP), juga berlaku bagi Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004. Terdapat pada Pasal 1 ayat (1) KUHP bahwa: “Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan.”<sup>15</sup>

Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut mengandung makna bahwa suatu perbuatan baru dapat dijatuhi pidana, setelah ada Undang-Undang yang mengaturnya terlebih dahulu. Berarti dalam menjatuhkan pidana, harus berpedoman pada Undang-Undang yang tertulis. Pada Pasal I KUHP yang menganut asas legalitas (*Principles of Legality*) asas yang menentukan bahwa tiap-tiap perbuatan pidana harus ditentukan sebagai demikian oleh suatu aturan Undang-Undang.<sup>16</sup>

#### e. **Kompilasi Hukum Islam**

Menurut Kompilasi Hukum Islam hak dan kewajiban suami istri diatur dalam Pasal 77 bahwa:

---

<sup>15</sup>Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Lihat juga Soenarto Soerodibroto, KUHP dan KUHAP Dilengkapi Yurisprudensi Mahkamah Agung dan Hoge Raad, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, h. 7.

<sup>16</sup>Moerti Hadiati Soeroso, *Kekerasan Dalam Rumah Tangga...*, h. 155.

- (1) Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.
- (2) Suami istri saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.
- (3) Suami istri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani, maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.
- (4) Suami istri wajib memelihara kehormatannya.
- (5) Jika suami atau istri melalaikan kewajiban masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama.<sup>17</sup>

Pasal 77 Kompilasi Hukum Islam di atas, memposisikan hak dan kewajiban suami dan istri memiliki porsi yang seimbang. Sehingga tidak boleh terjadi perbedaan hak dan kewajiban yang dapat mencederai kelangsungan rumah tangga suami dan istri, seperti kekerasan dalam rumah tangga. Hal ini harusnya wajib dipahami oleh suami dan istri yang juga secara tegas terdapat pada Kompilasi Hukum Islam Pasal 79, bahwa:

- (1) Suami adalah kepala keluarga, dan istri ibu rumah tangga.
- (2) Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (3) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.<sup>18</sup>

Secara ekspilisit atau tidak langsung, Pasal 77 dan 79 Kompilasi Hukum Islam di atas, merupakan suatu konstruksi hukum agar tidak terjadi ketidakseimbangan hak dan kewajiban, serta kedudukan suami istri dalam rumah tangga. Dengan

---

<sup>17</sup>Pasal 77 Kompilasi Hukum Islam (Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991).

<sup>18</sup>Pasal 79 Kompilasi Hukum Islam (Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991).

kata lain kekerasan rumah tangga dapat terjadi apabila hak dan kewajiban, serta kedudukan suami istri tidak seimbang dalam rumah tangga.

### 3. Teori *Maq}as}id Sya>ri'ah*

Kekerasan dalam rumah tangga merupakan jenis kejahatan yang kurang mendapat perhatian dan jangkauan hukum. Bentuk kekerasannya dapat berupa kekerasan fisik, psikis, seksual, dan verbal serta penelantaran rumah tangga. Perjanjian perkawinan sebagai instrumen hukum untuk memberikan perlindungan dan kepastian dalam menjamin hak dan kewajiban suami istri dalam rangka mewujudkan tujuan rumah tangga yaitu *sakinah, mawaddah, dan rahmah* sebagai tujuan syariat hukum Islam (*maq}as}id sya@ri'ah*) dalam kedudukan hak dan kewajiban suami dan istri yaitu memelihara agama (*hifz}ul di@n*), memelihara akal (*hifz}ul aqli*), memelihara jiwa (*hifz}ul nafs*), memelihara keturunan (*hifz}ul nash*), memelihara harta (*hifz}ul mal*), dan memelihara kehormatan (*hifz}ul 'irdh*). Sebagaimana kaidah fikih **دَفْعُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ** (menolak mafsadah/kemudaratan didahulukan kepada meraih maslahat).<sup>19</sup>

Secara etimologis, *maq}as}id* berasal dari kata *q}as}ada* yang berarti menghadap pada sesuatu. Sedangkan secara terminologis adalah sasaran-sasaran yang dituju oleh syariat dan rahasia-rahasia yang diinginkan oleh *syar'i* dalam setiap hukum-hukum-Nya untuk menjaga kemaslahatan manusia. Sebagian

---

<sup>19</sup>A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih: Kaidah-kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, Jakarta: Kencana, 2007, h. 29.

ulama memberikan definisi dengan membagi *maq}as}id* dalam beberapa bagian. Dari segi substansi *maq}as}id sya@ri'ah* adalah kemashalatan atau *maslahah*. Kemashalatan atau *maslahah* dalam taklif Tuhan dapat berwujud dalam dua bentuk: pertama dalam bentuk hakiki manfaat langsung dalam arti kausalitas. Kedua dalam bentuk majazi, merupakan sebab yang membawa kemashalatan. Al-Syatibi melihat pula dari dua sudut pandang, yaitu: *Maq}as}id al-Syari'* (tujuan Tuhan), dan *Maq}as}id al-Mukallaf* (tujuan mukallaf).<sup>20</sup>

Berdasarkan uraian teori *maq}as}id sya@ri'ah* dan *maslahah* maka teori tersebut untuk menganalisis dan menjelaskan pencegahan kekerasan dalam rumah tangga melalui perjanjian perkawinan untuk memberikan perlindungan dan kepastian dalam menjamin hak dan kewajiban suami istri dalam rangka mewujudkan tujuan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah, dan rahmah*. Teori ini sangat tepat untuk menganalisis tujuan norma dalam pembangunan asas prioritas dan asas perlindungan hukum dalam perjanjian perkawinan untuk mencegah kekerasan dalam rumah tangga.

#### **4. Teori Hukum Perjanjian dalam Konteks Taklik Talak**

Untuk menganalisis pembahasan mengenai perjanjian perkawinan, maka tepat bila digunakan teori hukum perjanjian atau perikatan. Secara terminologis perikatan berasal dari bahasa Belanda yakni *verbintenis*. Subekti dan Tjiptosudibio, menggunakan istilah perikatan untuk *verbintenis* dan persetujuan

---

<sup>20</sup>Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqashid Syari'ah Menurut Syatibi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1996, h. 70.

untuk *overeenkomst*. Sedangkan Achmad Ichsan menterjemahkan *verbinten* untuk perjanjian dan *overeenkomst* untuk persetujuan.<sup>21</sup>

Definisi perikatan menurut Sudikno Mertokusumo adalah hubungan hukum antara dua pihak yang menimbulkan hak dan kewajiban atas suatu prestasi. Sedang menurut Pitlo, perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang atau lebih, atas dasar pihak yang satu sebagai penerima hak atau memiliki hak dan pihak lain sebagai pemikul tanggung jawab yang berkewajiban atas suatu prestasi.<sup>22</sup>

Perjanjian adalah salah satu sumber perikatan yang menciptakan salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian.<sup>23</sup> Pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disingkat KUHPerdata) Pasal 1313 menyatakan perjanjian didefinisikan sebagai: “perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Dua pihak subjek hukum biasanya dua orang apabila mempunyai atau kesanggupan yang dipadukan dalam satu ketentuan dan dinyatakan dengan kata-kata, atau sesuatu yang bisa dipahami demikian maka terjadilah peristiwa hukum yang disebut dengan perikatan.<sup>24</sup>

Menurut hubungan hukum, perjanjian perkawinan merupakan bagian dari hukum perjanjian terikat pada syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam

---

<sup>21</sup>Titik Triwulan Tutik, *Pengantar Hukum Perdata di Indonesia*, Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher, 2006, h. 217.

<sup>22</sup>Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan*, Bandung: CV Pustaka Setia, 2011, h. 16.

<sup>23</sup>Kartini Muljadi Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2004, h. 91.

<sup>24</sup>Achmad Kuzari, *Nikah Sebagai Perikatan*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1995, h.1.

Pasal 1320 KUHPerdato bahwa untuk sahnya persetujuan-persetujuan diperlukan empat syarat:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
- c. Sesuatu hal tertentu;
- d. Sesuatu sebab yang halal.<sup>25</sup>

Perikatan berdasar perjanjian berlaku asas antara lain:

- a. Asas kebebasan berkontrak yaitu dapat mengadakan perikatan apa saja asalkan tidak bertentangan dengan Undang-Undang, kesusilaan dan ketertiban umum yang diatur dalam Pasal 1337 KUHPerdato.
- b. Asas konsensualisme yaitu dalam perikatan didasarkan pada kesepakatan para pihak Pasal 1320 KUHPerdato. Kesepakatan merupakan persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh kedua belah pihak.
- c. Asas kepribadian yaitu untuk menentukan personalia dalam perjanjian sebagai sumber perikatan.
- d. Asas kepercayaan atau *vertrouwensbeginsel* yaitu seseorang yang mengadakan perjanjian dan menimbulkan perikatan dengan orang lain, antara para pihak ada kepercayaan bahwa akan saling memenuhi prestasi.
- e. Asas iktikad baik atau *tegoeder trouw* yaitu dalam melaksanakan perikatan didasarkan pada iktikad baik.

---

<sup>25</sup>Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

- f. Asas *pacta sunt servanda* yaitu asas kepastian hukum bahwa hakim atau orang ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah Undang-Undang.<sup>26</sup>
- g. Asas kemashalatan (tidak memberatkan), dengan asas kemashalatan dimaksudkan bahwa akad yang dibuat oleh para pihak bertujuan untuk mewujudkan kemashalatan bagi mereka dan tidak boleh menimbulkan kerugian (mudharat) atau keadaan memberatkan (*masyaqqah*).<sup>27</sup> Asas kemanfaatan merupakan pula suatu aliran disebut sebagai utilitarianisme yang dipelopori oleh Jeremy Bentham, John Stuart Mill, dan Rudolf von Jhering. Dengan memegang prinsip manusia akan melakukan tindakan untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan, Bentham mencoba menerapkannya di bidang hukum. Atas dasar ini, baik buruknya suatu perbuatan diukur dari perbuatan yang mendatangkan kebahagiaan atau tidak. Demikian pun dengan perundang-undangan, baik buruknya ditentukan pula oleh ukuran tersebut di atas. Jadinya, undang-undang yang banyak memberikan kebahagiaan pada bagian terbesar masyarakat akan dinilai sebagai

---

<sup>26</sup>Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1988, h. 97.

<sup>27</sup>Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah (Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat)*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, cet. II, 2010, h. 90.

undang-undang yang baik.<sup>28</sup> Penganut aliran utilitarianisme menganggap tujuan hukum adalah memberikan kemanfaatan dan kebahagiaan yang sebanyak-banyaknya kepada warga masyarakat. Hal ini didasari oleh adanya falsafah sosial yang mengungkapkan bahwa setiap warga masyarakat mendambakan kebahagiaan dan hukum merupakan salah satu alatnya. Bentham berpendapat bahwa keberadaan negara dan hukum semata-mata sebagai alat untuk mencapai manfaat yang hakiki, yaitu kebahagiaan mayoritas rakyat.<sup>29</sup>

Inilah asas-asas yang menjadi dasar pijakan dari para pihak dalam menentukan dan membuat suatu perikatan.

Kemudian pada Pasal 1338 KUHPerdara menyatakan bahwa:

Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan-persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh Undang-Undang dinyatakan cukup. Persetujuan-persetujuan itu harus dilakukan dengan itikad baik.<sup>30</sup>

Dengan istilah “semua” maka pembentuk Undang-Undang menunjukkan bahwa perjanjian yang dimaksud bukan semata-mata perjanjian bernama, akan tetapi meliputi perjanjian tidak bernama yang terkandung suatu asas di dalamnya yang dikenal dengan asas *partij autonomie*. Dengan istilah secara sah pembentuk

---

<sup>28</sup>Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2004, h. 64.

<sup>29</sup>Zainuddin Ali, *Filsafat Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, cet. III, 2009, h. 59. Lihat juga Sukarno Aburaera dkk, *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, cet. II, 2014, h. 111.

<sup>30</sup>Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang menunjukkan bahwa pembuatan perjanjian harus memenuhi syarat-syarat yang ditentukan. Semua persetujuan yang dibuat menurut hukum atau secara sah pada Pasal 1320 KUHPerdara adalah mengikat sebagai Undang-Undang terhadap para pihak. Dan adanya kepastian hukum mengenai perjanjian yang telah dibuat. Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara menunjukkan kekuatan kedudukan pihak kreditur dan sebagai konsekuensinya perjanjian itu tidak dapat ditarik kembali secara sepihak. Namun kedudukan ini diimbangi dengan Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara yang mengatakan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.<sup>31</sup>

Pasal ini merupakan Pasal yang paling populer karena disinilah disandarkan asas kebebasan berkontrak, walaupun ada juga sarjana yang menyandarkannya pada Pasal 1320 KUHPerdara atau pada keduanya. Namun, apabila dicermati pada Pasal ini, khususnya ayat (1) atau alinea (1), sebenarnya ada tiga hal pokok (asas) yang terkandung di dalamnya, yaitu:

- a. Pada kalimat “semua perjanjian yang dibuat secara sah” menunjukkan asas kebebasan berkontrak.
- b. Pada kalimat “berlaku sebagai Undang-Undang” menunjukkan asas kekuatan mengikat atau yang orang sebut asas *pacta sunt servanda*.
- c. Pada kalimat “bagi mereka yang membuatnya” menunjukkan asas personalitas.

---

<sup>31</sup>Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2001, h. 82-83.

Pada Pasal 1320 KUHPerdara ayat (2) atau alinea (2), menentukan bahwa perjanjian tidak boleh dibatalkan secara sepihak tanpa persetujuan pihak lain. Hal ini wajar agar kepentingan pihak lain terlindungi karena ketika perjanjian dibuat adalah atas kesepakatan kedua belah pihak, maka pembatalannya pun harus atas kesepakatan kedua belah pihak. Selain itu pembatalan secara sepihak hanya dimungkinkan jika ada alasan yang cukup oleh Undang-Undang. Selanjutnya pada ayat (3) atau alinea (2), merupakan sandaran asas itikad baik, yaitu bahwa setiap perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.<sup>32</sup>

Pasal 1315 dan Pasal 1340 dalam KUHPerdara yang berbunyi:

Pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri.  
Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.<sup>33</sup>

Antara suami ataupun istri yang mengadakan perjanjian untuk kepentingannya dan berlaku bagi pihak yang telah membuatnya. Dalam setiap kontrak yang dibuat oleh para pihak, dicantumkan identitas dari subjek hukum, yang meliputi nama, umur, tempat domisili, dan kewarganegaraan.

Namun jika secara khusus mengenai konteks perjanjian perkawinan dalam hukum Islam disebut sebagai taklik talak. Taklik talak yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 1 huruf (e) ialah perjanjian yang diucapkan calon mempelai pria setelah akad nikah yang dicantumkan dalam akta nikah berupa

---

<sup>32</sup>Ahmad Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan makna Pasal 1233 – 1456 BW*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, h. 78-79.

<sup>33</sup>Salim H.S., *Hukum Kontrak Teori Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2010, h. 12-13. Lihat juga Pasal 1315 dan pasal 1340 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

janji talak yang digantungkan pada suatu keadaan tertentu yang mungkin bisa terjadi di masa yang akan datang. Kata taklik talak terdiri dari dua kata, yakni taklik dan talak. Kata taklik yang berasal dari kata arab *'allaqa yu'alliqu ta'liqan* yang berarti menggantungkan. Sementara kata talak dari kata arab *tallaqa yutliq taqliqan*, yang berarti mentalak, menceraikan atau perpisahan.<sup>34</sup> Maka dari segi bahasa bahwa taklik talak yang diikrarkan oleh suami setelah melakukan ijab kabul, merupakan talak yang digantungkan terhadap suatu hal tertentu apabila mungkin di kemudian nanti suami melanggar taklik talak yang telah diucapkan.

Taklik talak yang telah diucapkan menjadi janji bagi suami kepada istri didasarkan kepada syarat-syarat tertentu. Lembaga taklik timbul apabila ada penilaian dari istri bahwa suaminya menunjukkan suatu sikap yang akan menyia-nyaiakan atau pula meninggalkannya. Karenanya, wajar bagi suami maupun istri menentukan suatu janji demi kebaikan rumah tangga ke depannya.<sup>35</sup>

Namun perjanjian taklik talak mempunyai perbedaan dengan perjanjian pada umumnya dalam hal tertutupnya kemungkinan kedua belah pihak untuk membubarkan kesepakatan tersebut. Pada Kompilasi Hukum Islam Pasal 46 ayat (3) menyatakan bahwa, perjanjian taklik talak bukan suatu perjanjian yang wajib diadakan pada setiap perkawinan. Akan tetapi sekali taklik talak sudah

---

<sup>34</sup>Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemahan atau Penafsiran Al-Qur'an, t.th., h. 277. Lihat juga Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang No. 1 Tahun 194 Tentang Perkawinan)* Yogyakarta: Liberty Yogyakarta, t.th. h.115.

<sup>35</sup>R. Abdul Djamali, *Hukum Islam Berdasarkan Ketentuan Kurikulum Konsorsium Ilmu Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 2002, h. 108.

diperjanjikan maka tidak dapat dicabut kembali. Implikasi hukum yang dapat ditimbulkan adalah apabila suami melanggar ikrar taklik talak, maka dapat dikategorikan sebagai pelanggaran dan dapat dijadikan alasan oleh istri untuk mengajukan gugatan atau pembatalan perkawinan kepada Pengadilan Agama. Sehingga dalam konteks hukum Islam, perjanjian perkawinan termasuk dalam taklik talak yang dapat dijadikan sebagai alasan untuk menggugat cerai dari pihak istri.

Mengenai perjanjian perkawinan, Kompilasi Hukum Islam Pasal 45 telah memperinci yang menyatakan bahwa kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk:

- a. Taklik talak, dan
- b. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam.

Dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 46 menyebutkan juga bahwa:

- a. Isi taklik talak tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam.
- b. Apabila keadaan yang diisyaratkan dalam taklik talak betul-betul terjadi kemudian tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak sungguh-sungguh jatuh, istri harus mengajukan persoalannya ke Pengadilan Agama.

- c. Perjanjian taklik talak bukan suatu perjanjian yang wajib diadakan pada setiap perkawinan, akan tetapi sekali taklik talak sudah diperjanjikan, tidak dapat dicabut kembali.<sup>36</sup>

Dalam perjanjian perkawinan dicantumkan syarat-syarat, baik syarat itu mengikat pihak istri seperti larangan kepada istri untuk keluar rumah tanpa mendapat izin dari suaminya atau syarat yang mengikat suami seperti syarat yang tercantum dalam taklik talak yang berlaku di Indonesia. Taklik talak ini dapat ditetapkan pada waktu akad nikah dan sesudah akad nikah. Jika suami atau istri sengaja melanggar syarat-syarat yang telah ditetapkan oleh kedua belah pihak maka dengan sendirinya jatuh talak suami terhadap istrinya.<sup>37</sup>

Rumusan pengertian perjanjian perkawinan, tidak dijumpai di dalam KUHPerdara, sehingga doktrin berusaha untuk merumuskan dalam titik tolak yang berbeda. Namun dapat dikemukakan pengertian perjanjian perkawinan yang disampaikan oleh para ahli hukum. Menurut Wirjono Prodjodikoro, kata perjanjian perkawinan diartikan sebagai suatu perhubungan hukum mengenai harta benda kekayaan antara dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan perjanjian itu.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup>Pasal 45 dan 46 Kompilasi Hukum Islam (Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991).

<sup>37</sup>Asywadie Syukur, *Intisari Hukum Perkawinan dan Kekeluargaan dalam Fikih Islam*, Surabaya: PT Bina Ilmu, t.th, h. 26.

<sup>38</sup>Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Bandung: Sumur, h. 11.

Berdasarkan uraian teori hukum perjanjian di atas, bahasan penelitian perjanjian perkawinan sebagai instrumen hukum untuk mencegah kekerasan dalam rumah tangga dianalisis dan dijelaskan dengan teori hukum perjanjian yang juga mencakup perjanjian perkawinan.

## 5. Teori Akad

Akad berasal dari kata '*aqdun* yang berarti perikatan atau perjanjian. Pertalian ijab (pernyataan melakukan ikatan) dan kabul (pernyataan menerima ikatan), sesuai dengan kehendak syari'at yang berpengaruh pada objek perikatan. Semua perikatan yang dilakukan oleh dua pihak atau lebih, tidak boleh menyimpang dan harus sejalan dengan kehendak syari'at. Tidak boleh ada kesepakatan untuk menipu atau sengaja untuk melakukan pelanggaran terhadap isi dari kesepakatan.<sup>39</sup> Menurut Hasanuddin Rahman dalam Mardani, kontrak adalah perjanjian yang dibuat secara tertulis. Secara terminologis akad yaitu kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu.<sup>40</sup>

Menurut Mustafa az-Zarqa' menyatakan, bahwa tindakan hukum yang dilakukan manusia terdiri atas dua bentuk, yaitu:

- a. Tindakan berupa perbuatan.
- b. Tindakan berupa perkataan.

---

<sup>39</sup>Dimyauddin Djuwaini, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, cet. II, 2010, h. 48.

<sup>40</sup>Mardani, *Hukum Perikatan Syariah di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2013, h. 2.

Tindakan berupa perkataan terbagi menjadi dua yaitu tindakan yang bersifat akad dan tindakan yang tidak bersifat akad. Tindakan berupa perkataan yang bersifat akad terjadi, bila dua atau beberapa pihak mengikatkan diri untuk melakukan sesuatu perjanjian. Sedangkan tindakan berupa perkataan yang tidak bersifat akad terbagi menjadi dua yaitu ada mengandung kehendak dari pihak untuk menetapkan atau melimpahkan hak atau kewajiban dan tidak ada mengandung kehendak pihak yang menetapkan atau menggugurkan suatu hak akan tetapi perkataan tersebut memunculkan suatu tindakan hukum. Lebih lanjut menurut Mustafa az-Zarqa', dalam pandangan syara' suatu akad merupakan ikatan secara hukum yang dilakukan oleh dua atau beberapa pihak yang sama-sama berkeinginan untuk mengikatkan diri. Keinginan dari pihak-pihak yang mengikatkan diri sifatnya tersembunyi dalam hati. Karena itu untuk menyatakan keinginan masing-masing diungkapkan dalam suatu pernyataan yang disebut ijab dan kabul.<sup>41</sup>

Teori akad dalam penelitian ini terfokus pada perjanjian perkawinan yang dijadikan sebagai pencegah kekerasan dalam rumah tangga menurut tinjauan hukum Islam. Sehingga pembahasan dan analisis pencegahan kekerasan dalam rumah tangga melalui perjanjian perkawinan untuk memberikan perlindungan dan kepastian dalam bentuk suatu perjanjian yang didasari dengan akad kedua belah pihak.

---

<sup>41</sup>M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam (Fiqh Muamalat)*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2003, h. 101.

## 6. Teori Perlindungan Hukum

Selain menggunakan teori *maq{as}id sya@ri'ah* dan teori hukum perjanjian, pembahasan dalam penelitian mengenai pencegahan kekerasan dalam rumah tangga juga diperlukan teori perlindungan hukum yang berguna merekonstruksi perjanjian perkawinan sebagai instrumen hukum atau payung hukum dalam sistem peraturan perundang-undangan di Indonesia, khususnya agar tidak terjadi kekerasan dalam rumah tangga. Istilah teori perlindungan hukum berasal dari bahasa Inggris, yaitu *legal protection theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda, disebut dengan *theorie van de wettelijke bescherming*, dan dalam bahasa Jerman disebut dengan *theorie der rechtliche schutz*. Secara gramatikal perlindungan ialah tempat berlindung atau hal (perbuatan) untuk melindungi.<sup>42</sup>

Perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subjek hukum melalui peraturan perundang-undangan. Bentuk perlindungan hukum dibagi menjadi dua bentuk yaitu perlindungan yang bersifat preventif dan perlindungan yang bersifat refresif. Perlindungan hukum secara preventif merupakan perlindungan hukum yang bersifat pencegahan. Sedangkan perlindungan hukum yang refresif berfungsi untuk menyelesaikan apabila terjadi

---

<sup>42</sup>Salim HS, dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, h. 264.

sengketa.<sup>43</sup> Maka diberikan suatu perlindungan yang bersifat preventif bagi subjek yang menjamin dari suatu hal yang akan mengancam keselamatannya.

Teori perlindungan hukum dalam penelitian ini terfokus pada perlindungan hukum yang bersifat preventif dalam rangka pencegahan kekerasan dalam rumah tangga melalui perjanjian perkawinan menurut tinjauan hukum Islam. Sehingga pembahasan dan analisis pencegahan kekerasan dalam rumah tangga melalui perjanjian perkawinan untuk memberikan perlindungan dan kepastian dalam menjamin hak dan kewajiban suami istri dalam rangka mewujudkan tujuan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah, dan rahmah*.

---

<sup>43</sup>*Ibid.*