BAB II

PERCERAIAN, 'URF DAN MASLAHAH MURSALAH DALAM HUKUM ISLAM

A. Perceraian dalam Hukum Islam

1. Pengertian Perceraian dalam Hukum Islam

Perceraian berasal dari kata cerai, yang mendapat imbuhan per-an. Dalam bahasa Indonesia yang berarti pisah, putus hubungan sebagai suami isteri.[1] Istilah talak dan cerai dalam Bahasa Indonesia sudah umum dipakai oleh masyarakat Indonesia dengan arti yang sama.

Perceraian dalam terminologi *fūqahā'* disebut talak. Talak secara etimologi artinya melepaskan ikatan dan memisahkan. Dari sinilah muncul istilah "*Nāqatun Thāliqun*" yang artinya unta yang dilepas, tidak diikat. Sedankan secara terminologi berarti melepas ikatan pernikahan dengan kata "talak" (cerai) atau yang sejenis.[2]

Salah seorang ulama kontemporer bernama Sayyid Sābiq dalam karyanya *Fiqh as-Sunnah* memberikan definisi talak menurut *syara'* adalah:

---

[1] Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, Edisi III, 2005), 208.

[2] Wahbah Zuhailiy, *Fiqih Imam Syafi'i*, penerjemah Muhammad Afifi dan Abdul Hafiz, Juz II, (Jakarta Selatan: Almahira, 2010), 579.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

حَلُّ رَا بِطَةِ الزواجِ ،وَإِنْهَا ءُ العَلا قَةِ الزَّوْجِيَّةِ[3]

Artinya: "*Talak menurut syara' adalah melepaskan ikatan perkawinan atau bubarnya hubungan perkawinan*"

Ny Soemiyati berpendapat bahwa perkataan talak dalam istilah fikih mempunyai dua arti, yaitu arti yang umum dan arti yang khusus.[4]

Talak menurut arti yang umum ialah segala macam bentuk perceraian baik yang dijatuhkan oleh suami, yang ditetapkan oleh hakim, maupun perceraian yang jatuh dengan sendirinya atau perceraian karena meninggalnya salah seorang dari suami atau istri.

Talak dalam artinya yang khusus ialah perceraian yang dijatuhkan oleh pihak suami.

Karena salah satu bentuk dari perceraian antara suami-istri itu ada yang disebabkan karena talak maka untuk selanjutnya istilah talak di sini dimaksudkan sebagai talak dalam arti yang khusus.

Dari beberapa pengertian di atas dapat dipahami bahwa talak mempunyai arti putusnya ikatan perkawinan, atau dengan kalimat-kalimat yang menunjukkan putusnya ikatan perkawinan.

2. Dasar Hukum Perceraian (Talak)

Permasalahan dalam rumah tangga terkadang tidak menemukan titik temu antara pasangan suami istri, berbagai masalah itu tentu menjadikan rumah sebagai neraka. Percekcokan yang sudah tidak dapat lagi dilerai

---

[3] Ali bin Muhammad, *Muraqāt al-Mafātiḥ Syarḥu al-Misykāt al-mashābīḥ,* Juz 5 (Bairut: Lebanon, 2002), 2137.

[4] Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan,* (Yogyakarta: Liberty, 2007), 103-104.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

mengakibatkan harus ada solusi yang tepat sebagai jalan keluar. Jalan keluar yang harus ditempuh adalah berpisah. Berpisah dalam pengertian masyarakat Indonesia dikenal dengan perceraian.

Perceraian memiliki dasar yang kuat dalam ajaran Islam. Perceraian atau talak merupakan syari'at Islam, dasar dari ketentuan syari'at ini ialah al-Qur'an, hadis, dan ijma' (kesepakatan).[5]

a) al-Qur'an

Wahbah Zuḥayliy dalam *al-Fiqh al-Islām wa Adillatuhū* menjelaskan bahwa dalam al-Qur'an terdapat ketentuan yang menguatkan bahwa perceraian merupakan syari'at Islam. Adapaun diantaranya firman Allah SWT dalam surat *al-Baqarah* ayat 229:

الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ

Artinya: "*Talak (yang dapat dirujuki) dua kali. setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik...* "(Q.S. *al-Baqarah*: 229)[6]

Kemudian suarat *al-Ṭalāq* ayat 1:

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ

Artinya: *"Hai Nabi, apabila kamu menceraikan isteri-isterimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) dan hitunglah waktu iddah itu serta bertakwalah kepada Allah Tuhanmu".* (Q.S. *al-Ṭalāq*: 1)[7]

---

[5] Wahbah Zuhaiyly, *al-Fiqh al-Islām wa Adillatuhū,* Juz 9, (Damsyik: Darul Fikr, 2007), 6874.

[6] Departemen Agama R.I., *Al-Qur'an dan terjemahnya,* (Bandung: Diponogoro, 2002), 36.

[7] *Ibid.*, 558.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b) al-Hadis

Nabi Muhammad SAW menguatkan adanya perceraian sebagaimana telah dipaparkan dalil dalam al-Qur'an dengan sabda beliau yang diriwayatkan oleh Ibnu Mājah, Rasulullah SAW bersabda:

إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ[8]

Artinya: *"Sesungguhnya talak itu bagi orang yang mempunyai kekuatan (yaitu suami)"* (H.R. Ibn Mājah)

Dalam hadis lain yang diriwayatkan oleh Abu Daud, Rasulullah SAW bersabda:

حَدَّثَنَا كَثِيرُ بْنُ عُبَيْدٍ، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خَالِدٍ، عَنْ مُعَرِّفِ بْنِ وَاصِلٍ، عَنْ مُحَارِبِ بْنِ دِثَارٍ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَبْغَضُ الْحَلَالِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى الطَّلَاقُ[9]

Artinya: *Perkara halal yang paling dibenci di sisi Allah Ta'ala adalah talak (perceraian).* (H.R. Abu Dāud)

Hadis senada juga diungkapkan oleh Rasulullah SAW:

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، طَلَّقَ حَفْصَةَ، ثُمَّ رَاجَعَهَا[10]

Artinya: *"Sesungguhnya Rasulullah SAW, mencerai istri Hafṣah kemudian meruju'nya".* (H.R. Abu Dāud).

---

[8] Abū Abdillah Muhammad bin Yazīd Bin Mājah, *Sunan Ibnu Mājah,* (Bairut: Dārul Ihya, 'Ilmiyah t.t.), 672.

[9] Abū Daūd Sulaimān, *Sunan Abū Dāwud,* Juz II, (Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, 1996), 120.

[10] *Ibid.,* 285.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c. Ijma'

Kesepatakan dibolehkannya talak telah menjadi kesepakatan seluruh manusia, dan rasio menguatkan hipotesis itu. Jika pasangan suami istri bertengkar lama dan tidak dapat lagi diselesaikan, maka mempertahankan rumah tangga akan menjadikan kerusakan terhadap rumah tangga tersebut, tidak ada lagi *maslaḥah* untuk dijaga, karena masing-masing sudah tidak ada yang mengalah.

Yang terjadi hanya pertengkaran-pertengkaran yang berlangsung berlarut-larut. Oleh karena itu, syari'at Islam berkehendak untuk menghilangkan madarat, untuk mendapatkan kemaslahatan antara pasangan suami istri.[11]

3. Hukum Perceraian (Talak)

Perceraian merupakan langkah terakhir dalam sebuah bangunan rumah tangga. Mempertahankan jalinan rumah tangga merupakan prinsip yang harus dipegang oleh setiap pasangan suami istri. Itulah sebenarnya yang dikehendaki oleh Islam. Sebaliknya melepaskan diri dari kehidupan perkawinan itu menyalahi sunnah Allah dan sunnah Rasul tersebut dan

[11] Wahbah Zuḥayliy, *al-Fiqh al-Islām wa Adillatuhū,* Juz 9, 6874.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

menyalahi kehendak Allah menciptakan rumah tangga yang sakinah mawadah dan Rahmah.[12]

Para ulama berbeda pendapat mengenai hukum talak, menurut Sayyid Sābiq pendapat yang paling sahih dari berbagai pendapat adalah pendapat sebagian ulama yang melarangnya kecuali ada kepentingan. Para ulama tersebut adalah ulama dari madzhab Hanafi dan Hambali. Kesimpulan mereka berlandaskan dari hadis Rasulullah SAW:[13]

قَالَ النَّبِيُّ : لَعَنَ اللهُ كُلَّ ذَوَّاقٍ, مِطْلَاقٍ[14]

Artinya: *Nabi SAW bersabda : Allah SWT melaknat setiap laki-laki (yang suka kawin- cerai), laki-laki yang suka mentalak.*

Alasan yang dikemukakan oleh Sayyid Sābiq adalah karena perceraian menandakan *kufr* (ingkar) terhadap nikmat Allah SWT, karena perkawinan merupakan nikmat dari nikmat-nikmat yang diberikan oleh Allah SWT, dan ingkar terhadap nikmat Allah SWT hukumnya adalah haram. Oleh sebab itu, tidak diperbolehkan kecuali ada kebutuhan akan hal itu.[15]

---

[12] Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2009), 199.

[13] Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah,* Jilid II, (Beirut: Dār al-Fikr, 2006), 578.

[14] Alī bin Muhammad, *Muraqāt al-Mafātiḥ Syarḥu al-Misykāt al-mashābīḥ,* Juz 5 (Bairut: Lebanon, 2002), 2137.

[15] Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah,* Jilid II, 578.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Amir Syarifuddin dalam bukunya *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* mengemukakan bahwa hukum asal perceraian/talak dalam Islam itu adalah makruh.[16]

Namun Amir Syarifuddin menambahkan bahwa hukum perceraian dapat berubah sesuai dengan keadan tertentu dalam situasi tertentu, maka hukum perceraian itu adalah sebagai berikut:[17]

a. *Nadb* atau sunnah; yaitu dalam keadaan rumah tangga sudah tidak dapat dilanjutkan dan seandainya dipertahankan juga kemadaratan yang lebih banyak akan timbul
b. *Mubah* atau boleh saja dilakukan bila memang perlu teradi perceraian dan tidak ada pihak-pihak yang dirugikan dengan perceraian itu seadngkan manfaatnya juga ada kelihatanya.
c. *Wajib* atau mesti dilakukan. Yaitu perceraian yang mesti dilakukan oleh hakim terhadap seorang yang telah bersumpah untuk tidak menggauli istrinya sampai masa tertentu, sedangkan ia tidak mau pula membayar kafarah sumpah agar ia dapat bergaul dengan istrinya. Tindakannya itu memudaratkan istrinya.

Tihani dan Sohari Sohrani memberikan contoh lain, yang mengutip dari pendapatnya ulama Hanabilah mewajibkan talak oleh karena

---

[16] Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 201.

[17] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perkara *Syiqāq*, yaitu perselisihan suami istri yang sudah tidak dapat didamaikan lagi, dan kedua pihak memandang perceraian sebagai jalan terbaik untuk menyelesaikan persengketaan mereka.[18]

d. Haram talak itu dilakukan "tanpa alasan", sedangkan istri dalam keadan haid atau suci yang dalam masa itu ia telah digauli.

4. Macam-Macam Perceraian (Talak)

Talak dalam hukum Islam dibagi beberapa katogeri, talak jika dilihat dari perspektif kemungkinan kebolehan si suami kembali kepada mantan isterinya, talak itu ada dua macam:[19]

1) Talak *raj'iy*, yaitu talak yang mana si suami diberi hak untuk kembali kepada isterinya tanpa melalui akad nikah baru, selama isterinya itu masih dalam masa iddah. Talak *raj'iy* itu adalah talak satu atau talak dua tanpa didahului tebusan dari pihak isteri. Boleh rujuk dalam talak satu atau dua itu dapat dilihat dalam firman Allah SWT pada surat *al-Baqarah*: 229:

الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ

Artinya : *talak (yang dapat dirujuk) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik.* (Q.S. *Al-Baqarah*: 229)

---

[18] Tihani dan Sohari Sohrani, *Fikih Munakahat, Kajian Fikih Nikah Lengkap,* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), 250.

[19] Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 220-221.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Lafadz *imsāk bi ma'rūf* mengandung arti rujuk pada waktu masih berada dalam masa '*iddah.*

Status hukum perempuan dalam masa talak *raj'iy* itu sama dengan istri dalam masa pernikahan dalam semua keadaannya, kecuali dalam satu hal, menurut sebagian ulama, yaitu tidak boleh bergaul dengan mantan suaminya.[20]

Bila dia berkehendak untuk kembali dalam kehidupan dengan mantan suaminya, atau laki-laki yang ingin kembali kepada mantan istrinya dalam bentuk talak ini cukup mengucapkan rujuk kepada mantan istrinya itu. Dengan demikian, cerai dalam bentuk talak raj'i itu tidak dapat dikatakan putus perkawinan dalam arti sebenarnya. Dalam padnangan Hukum Barat inilah yang disebut "pisah meja dan ranjang".[21]

2) Talak *bā'in*, yaitu talak yang ketiga atau talak yang jatuh sebelum suami istri berhubungan kelamin, atau talak yang jatuh dengan tebusan (*khulu'*).[22]

Talak *bāin* ini terbagi menjadi dua macam:

a) Talak *bā'in sugrā*, ialah talak satu atau dua dengan menggunakan tebusan dari pihak isteri atau melalui putusan pengadilan dalam

---

[20] Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 221.

[21] *Ibid.*

[22] Al Hamdani, *Risalah Nikah,* (Jakarta: Pustaka Amani, 2002), 239.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bentuk *fasakh.* Dalam bentuk ini si suami yang akan kembali kepada isterinya dapat langsung melalui pernikahan baru.[23]

b) Talak *bā'in kubrā*, ialah talak tiga, baik sekali ucapan atau berturut-turut. Talak *bā'in kubrā* ini menyebabkan si suami tidak boleh kembali kepada isterinya, meskipun dengan akad nikah yang baru, kecuali bila isterinya itu telah menikah dengan laki-laki lain, kemudian bercerai dan habis pula masa iddahnya.[24]

Talak jika dilihat dari perspektif keadaan isteri waktu talak itu diucapkan oleh suami, talak dibagi dua macam, yaitu: [25]

1) Talak *sunniy* (talak yang pelaksanaannya sesuai aturan Sunnah), yaitu talak yang dijatuhkan oleh suami yang mana si isteri waktu itu tidak dalam keadaan *haiḍ* dan dalam masa itu belum pernah dicampuri oleh suaminya. Talak ini boleh dilakukan karena dengan cara itu tidak ada pengaruhnya terhadap perhitungan masa *'iddah* dalam arti segera setelah jatuhnya talak, si isteri langsung masuk dalam perhitungan *'iddah.*

2) Talak *bid'iy* (talak yang pelaksanaannya menyimpang dari aturan sunnah Nabi SAW), yaitu talak yang dijatuhkan oleh suami yang mana waktu itu si isteri sedang dalam keadaan *haiḍ* atau dalam masa

---

[23] Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 221.

[24] *Ibid.*, 222.

[25] Amir Syarifuddin, *Garis-Garis Besar Fiqh*, (Jakarta: Kencana, Cet. 2, 2005), 130-131.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

suci namun telah dicampuri oleh suaminya. Maka hukum penjatuhan talaknya adalah haram. Alasannya ialah dengan cara ini perhitungan iddah isteri menjadi memanjang, karena setelah jatuh talak si isteri belum langsung dihitung iddahnya.

Talak ditinjau dari segi ketegasan dan tidaknya kalimat yang digunakan sebagai ucapan talak, maka talak dibagi menjadi dua macam, yaitu:

1) Talak *ṣarīḥ*, yaitu talak yang disampaikan oleh suami dengan ucapan di hadapan istrinya dan istri mendengar secara langsung ucapan suaminya itu[26].

Imam Syafi'i mengatakan bahwa kata-kata yang dipergunakan untuk talak *ṣarīḥ* itu ada tiga, yaitu *ṭalāq* (cerai), *firāq* (pisah), *saraḥ* (lepas) dan kata-kata inilah yang tercantum dalam al-Qur'an. Sebagian ahli *ẓāhir* berkata bahwa tidak terjadi talak kecuali dengan menggunakan tiga kata diatas.[27]

Talak dengan menggunakan kata-kata yang *ṣarīḥ* (terus terang) berarti telah jatuh talak tanpa perlu lagi memperhatikan niat karena kata-kata tersebut sudah jelas maksudnya dan terang artinya.[28]

---

[26] Abdul Rahman Ghozaly, *Fiqh Munakahat,* (Jakarta: Kencana, 2010), 199.

[27] Ibnu Rusyd, *Syarḥ Bidāyah al-Mujtahid wa Nihāyah al-Muqtaṣid,* Jilid III (Mesir: Dār as-Salām, t.t.), 1419.

[28] Sayyid Sābiq, *Fiqh as-Sunnah,* Juz.II, 584.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2) Talak *kināyah*, yaitu perkataan/ kaliamat yang bermakna talak atau semacamnya. seperti suami berkata kepada isterinya:[29]

a) Engkau terpisah *(anti bāinun)*, kata ini bisa berarti pisah dari suami dan bisa diartikan berpisah (jauh) dari kejahatan.

b) Perkaramu ada di tanganmu sendiri, kata-kata ini bisa diartikan isteri bertanggung jawab atas dirinya sendiri dan terlepas dari suaminya, atau bisa diartikan isteri berhak membelanjakan hartanya.

c) Engkau haram bagiku, kata-kata ini bisa berarti haram sebagai isteri atau bisa berarti haram untuk menyakiti dirinya.

Adapun talak dengan menggunakan kata-kata sindiran ini tidak dianggap jatuh kecuali dengan adanya niat dari suami, artinya jika suami dengan kata-kata tersebut bermaksud menjatuhkan talak maka jatuhlah talak itu tetapi jika suami dengan kata-kata tersebut tidak bermaksud menjatuhkan talak maka talak tidak jatuh.[30]

c) Rukun dan Syarat Talak

Para ulama berbeda pendapat mengenai perkara-perkara yang termasuk rukun dalam talak. Ulama Hanafiyah berpendapat bahwa rukun talak hanya terdiri dari satu rukun saja. Ulama Hanafiyah memberikan pengertian rukun talak

---

[29] Sayyid Sābiq, *Fiqh as-Sunnah,* Juz II, 584.

[30] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

adalah lafal yang menunjukkan terhadap makna talak secara bahasa yakni lepas atau bebas, dan melepaskan ikatan secara terang-terangan atau memutuskan hubungan dan semacamnya secara kiyasan. Secara syara' ulama Hanafiyah memberikan pengertian lafal yang menunjukkan melepaskan ikatan, atau lafal yang memberikan makna sama.[31]

Ulama Malikiyah membagi rukun talak menjadi empat, yakni *ahlun lahu* (suami), *qaṣdu* (menyegaja), *maḥl* (istri), *ṣigat* (lafal atau semacamnya). Sedangkan ulama Syafi'iyah dan Hanabilah menambahkan *Wilayah* (kekuasaan) sebagai rukun, walau sebenarnya ulama Malikiyah juga ada, akan tetapi dimasukkan ke dalam *Ahliyah* (suami).[32]

Rukun talak menurut Abdurrahman al-Jazīriȳ itu sebagai berikut:[33]

1) Suami, apabila yang menjatuhkan talak itu laki-laki lain yang tidak mempunyai ikatan pernikahan (bukan suaminya) maka tidak jatuh talak.
2) Isteri, tidak jatuh talak atas perempuan lain *(ajnabiyyah).*
3) *Ṣīgat* talak, yaitu lafaẓ yang menunjukkan untuk melepaskan suatu ikatan pernikahan baik secara *ṣarīḥ* maupun *kināyah.*

---

[31] Wahbah Zuḥayliȳ, *al-Fiqh al-Islām wa Adillatuhū,* Juz 9, 6878-6879.

[32] Ibid., 6879.

[33] 'Abdurrahman Al-Jazīrī, *Al -Fiqh 'alā Mażāhib al-Arba'ah,* Juz 4, (Kairo: Dārul Hadits, t.t.), 217-218.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4) *Al-Qaṣdu* yaitu menyengaja untuk menjatuhkan talak kepada isterinya dengan menggunakan lafaẓ talak.

Syarat-syarat talak itu ada yang berhubungan dengan suami (yang akan mentalak), isteri (yang akan ditalak), dan *ṣīgat* talak.

1) Syarat yang berhubungan dengan suami, ulama' telah sepakat bahwa talak dianggap sah apabila dijatuhkan oleh suami yang telah memenuhi syarat sebagai berikut, yaitu:[34]
   a) Berakal, tidak sah talak yang dijatuhkan oleh seorang suami dalam keadaan gila, sekalipun gilanya itu bersifat insidental (terjadi pada kesempatan tertentu saja/terputus-putus).
   b) *Bālig*, tidak sah talak yang dijatuhkan oleh seorang suami yang masih kanak-kanak (belum *bālig*).
   c) Atas kemauan suami sendiri, bukan atas paksaan orang lain.
2) Syarat yang berhubungan dengan isteri, para ahli fikih sepakat bahwa isteri yang boleh ditalak oleh suami adalah:[35]
   a) Isteri yang masih terikat perkawinan sah atau isteri yang masih dalam masa iddah *raj'iy*, bila isteri berada dalam masa iddah *bā'in* maka tidak jatuh talaknya.
   b) Isteri tersebut dalam keadaan merdeka.

---

[34] 'Abdurrahman Al Jazīriy, *al-Fiqh 'alā maẓāhib al-arba'ah*, Juz 4, 219-223.

[35] *Ibid.*, 224.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c) Kedudukan isteri yang ditalak itu harus berdasarkan atas akad nikah yang sah. Jika ia menjadi isteri dengan akad nikah yang batil, seperti akad nikah dengan saudara perempuan isterinya (memadu antara dua perempuan bersaudara), atau akad nikah dengan anak tirinya padahal suami pernah menggauli ibu anak tirinya itu dan anak tiri itu berada dalam pemeliharaannya, maka talak yang demikian itu tidak dipandang ada.

3) Syarat yang berhubungan dengan *ṣīgat* adalah:[36]

a) *Ṣīgatnya ṣarīḥ* (jelas), meskipun tanpa niat untuk mentalak maka talaknya tetap jatuh (sah).

b) *Ṣīgat kināyah* (sindiran), berdasarkan kesepakatan ulama' maka harus disertai dengan niat, jika tidak disertai dengan niat maka talaknya tidak jatuh (tidak sah).

Kehadiran dua orang saksi dalam pengucapan talak memang menjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama', ada yang berpendapat wajib menghadirkan dua orang saksi dan tidak. Bila dilihat pada kenyataannya bahwa perceraian adalah mengakhiri masa pernikahan yang dulunya dipersaksikan oleh orang banyak dan untuk menjaga kepastian hukum, maka saksi itu harus ada dan merupakan persyaratan yang harus dipenuhi.

Hal ini sejalan dengan firman Allah SWT dalam surat *al-Ṭalāq* ayat 2

---

[36]Imām Taqiyuddīn abī Bakr bin Muhammad al Husaynȳ, *Kifāyatul Akhyār fī Halli gāyatil ikhtiṣār*, Juz I, (Damaskus: Darul Khair, 2004), 355.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

yaitu:

...وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ

Artinya: "...dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah...". (Q.S. *al-Ṭalāq:* 1)[37]

Golongan ahli fikih yang dahulu *(salaf)* maupun yang kemudian *(khalaf)* berpendapat bahwa talak itu jatuh (sah) tanpa dipersaksikan di hadapan orang lain karena talak adalah termasuk hak suami, oleh karenanya tidak memerlukan kepada bukti untuk menggunakan haknya ini. Lagi pula tidak ada keterangan dari Nabi SAW maupun para sahabatnya yang menunjukkan adanya keperluan saksi dalam menjatuhkan talak.[38]

Berbeda dengan ahli fikih dari golongan Syi'ah Imamiyah yang mengatakan bahwa mempersaksikan talak itu menjadi syarat sahnya talak. Alasan mereka yaitu firman Allah surat *al-Ṭalāq:" ...dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah...* "[39]

Meskipun ayat di atas secara jelas menunjukkan perintah untuk menghadirkan saksi pada waktu terjadinya *rujū'* dan talak, namun jumhur ulama' tidak mewajibkannya, bagi jumhur ulama' hukum mempersaksikan talak itu

---

[37] Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahannya*, (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2002), 558.

[38] Sayyid Sābiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz II, 586.

[39] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hanyalah sunnah. Adapun ulama' yang mensyaratkan adanya saksi dalam talak adalah mereka dari golongan Syi'ah, bagi mereka perceraian yang tidak dipersaksikan oleh dua orang saksi adalah tidak sah.

5. Kekuasaan Talak (Perceraian)

Hukum Islam memberikan kekuasan untuk mentalak kepada suami. Sekalipun bahwa kedua pasangan suami istri tersebut mengadakan perjanjian bersama untuk menjaga biduk rumah tangga. Hal ini disebabkan suami membayar mahar, dan mempunyai kewajiban untuk memberikan nafkah.[40]

Secara psikologi perempuan diberikan perasaan yang itu memberikan dampak besar terhadap sebuah keputusan. Keputusan seorang wanita lebih didasarkan terhadap perasaan daripada akal sehat. Sehingga ditakutkan perkawinan akan cepat hancur jika hak mentalak dikuasakan kepada istri. Istri lebih menonjol sikap emosianlnya, cepat marah, kurang tahan menderita, mudah susah dan gelisah, dan jika bercerai bekas istri tidak menanggung beban materil terhadap bekas suaminya, tidak wajib membayar mahar, sehingga andai kata talak menjadi hak yang berada di tangan istri, maka besar kemungkina istri akan lebih mudah menjatuhkan talak karena sesuatu bebab yang kecil. [41]

Pada umumnya suamilah yang memiliki pertimbangan akal dan bakat pembawaanya, lebih tabah menghadapi apa yang kurang menyeangkan

---

[40] Wahbah Zuḥailiy, *al Fiqh al Islām wa Adillatuhū,* Juz 9, 6877.

[41] Abdul Rahman Ghozaly, *Fiqh Munakahat,* 206.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ketimbang istri. Oleh karena itu, suami tidak cepat-cepat menjatuhkan talak walaupun dalam keadaan emosi ataupun ada suatu permasalahan keluarga yang disebabkan oleh istri.[42]

Demikian halnya jika hak talak itu berada di tangan suami dan istri secara bersama-sama, artinya suami berhak menjatuhkan talak dan demikian pula istri, maka persoalannya menjadi lebih buruk dan fatal, karena jika terjadi perselisihan sedikit saja istri akan cepat-cepat menjatuhkan talak. Oleh karena itu kekuasaan talak berada pada suami, karena mengandung hikmah besar. Walaupun demikian, istri tetap dapat mengajukan gugatan cerai terhadap suami. Hukum Islam memberi kesempatan kepada istri untuk meminta talak kepada suaminya dengan *iwaḍ* (pengganti) atau dalam hukum Islam disebtu dengan *Khulu'* (talak tebus).

6. Akibat Hukum Talak (Perceraian)

Talak yang telah dijatuhkan oleh suami menimbulkan beberapa akibat hukum. Menurut hukum Islam terdapat empat perkara yang perlu diperhatikan terkait dengan masalah talak, yaitu:[43]

a. Jika suami telah mentalak istrinya yang ke tiga kalinya, maka perempuan itu tidak halal lagi dinikahi sebelum ada laki-laki lain yang menikahinya.
b. Apabila seorang suami mentalak istrinya, hendaknya pada waktu telah suci dari haid dan belum dicampuri setelah suci dari haid tersebut.

---

[42] Abdul Rahman Ghozaly, *Fiqh Munakahat,* 205.

[43] Sudarsono, *Pokok-pokok Hukum Islam,* (Jakarta: Rineka Cipta, 2009), 267.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c. Di dalam menjatuhkan talak diperlukan saksi yang memenuhi persyaratan, yaitu: Islam, akil balig, laki-laki dan adil. Hal ini sesuai dengan ketentuan Allah dalam surat *Al-Ṭalāq* ayat 2, yaitu:

فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ .....

Artinya: *Apabila mereka telah mendekati akhir iddahnya, maka ruju'lah mereka dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik,dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil diantara kamu dan hendaklah kamu tegakkan persaksian itu karena Allah....*(Q.S. *al-Ṭalāq*: 2)[44]

d. Talak menimbulkan akibat yang berupa suatu kewajiban suami terhadap istri yang telah ditalak antara lain:[45]

1) Memberikan *mut'ah* pada bekas istrinya, yaitu berupa pemberian yang berharga bagi istrinya sesuai dengan kemampuan suami, seperti uang, pakaian, dan lain-lainya karena ia telah dicerai. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam surat *al-Baqarah* ayat 241 yaitu:

وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

Artinya: *Kepada wanita-wanita yang di ceraikan (hendaklah diberikan oleh suaminya) mut'ah menurut yang ma'ruf, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang takwa.* (Q.S. *al-Baqarah*: 241)[46]

---

[44] Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahannya*, 945.

[45] Pasha Kamal Mustafa, dkk, *Fikih Islam*, (Yogyakarta: Citra Karsa Mandiri, 2002), 277.

[46] Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahannya*, 59.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2) Memberi nafkah meliputi nafkah belanja, pakaian, dan tempat tinggal selama masa iddah, atau kalau wanita itu sedang hamil maka ia wajib diberi nafkah sampai anaknya lahir.

Nafkah merupakan hak istri terhadap suaminya sebagai akibat telah terjadinya akad nikah yang sah.[47] Adapun hukum membayar nafkah adalah wajib dan kewajiban itu bukan disebabkan oleh karena istri membutuhkannya bagi kehidupan rumah tangga, tetapi kewajiban yang timbul dengan sendirinya tanpa melihat istri. Dasar kewajiban memberikan nafkah di atur dalam surat *al-Baqarah* ayat 233:

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ.....

Artinya: Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. dan kewajiban ayah memberi Makan dan pakaian kepada Para ibu dengan cara ma'ruf. (Q.S.*al-Baqarah*: 223)[48]

Perintah tersebut memberikan indikasi yang pasti bahwa seorang suami yang telah menceraikan istrinya berkewajiban

---

[47] Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo, 1995), 187.

[48] Departemen Agama RI, *Al Qur'an dan Terjemahannya*, 946.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

memberikan nafkah kepada bekas istrinya selama masih dalam masa iddah dan dengan syarat ditentukan syara'.[49]

Sedangkan jika ibunya sendiri yang menyusui maka suami juga wajib memberikan nafkah selama wanita bekas istrinya tersebut menyusui anaknya. Dasar dari penegasan ini juga diletakkan pada surat *al-Ṭalāq* ayat 6.

3) Melunasi mahar/maskawin, apabila mahar atau maskawin tersebut belum lunas baik sebagian maupun seluruhnya.[50] Karena Mahar merupakan pengaruh harta yang paling penting dalam akad nikah. Mahar merupakan suatu yang wajib diberikan suami kepada istrinya setelah *ījāb qabūl* dilaksanakan.

4) Memberikan nafkah kepada anaknya untuk pemeliharaan dan kepentingan pendidikan dengan tetap mengingat kemampuan suami. Ketentuan ini tetap didasarkan pada surat *at-Ṭalāq* ayat 6.

---

[49] M.Ashim, *Hukum Menafkahi Istri Perspektif Islam*, (Jakarta: Dār as-Sunnah, 2007), 49.

[50] Abū Bakar Muhammad ibn Abdullāh, *Aḥkām Al-Qur'an,* Juz I, (Lebanon: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah,2003), 290.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Konsep 'Urf dan Maslahan Mursalah dalam Islam

1. Konsep *'Urf* dalam Hukum Islam

a. Pengertian *'Urf*

'Urf dari segi etimologi merupakan kata yang terdiri dari huruf *'ain, ra'*, dan *fa'* yang berarti kenal. Dari kata ini muncul kata *ma'rifah* (yang dikenal), *ta'rif* (definisi), kata *ma'ruf* (yang dikenal sebagai kebaikan), dan kata *'urf* (kebiasaan yang baik).[51]

العُرف هو ما تعارفه الناس وساروا عليه، من قول، أو فعل، أو ترك، ويسمى العادة[٥٢]

Artinya: *Al-'urf adalah apa yang dikenal oleh manusia dan menjadi tradisinya; baik itu ucapan, perbuatan atau pantangan-pantangan, dan Al-'urf ini disebut juga dengan Adat.*

Kata *al-'ādah* itu mengandung suatu perbuatan yang dilakukan secara berulang-ulang, sehingga menjadi kebiasaan.[53]

Para ulama menjadikan *'urf* merupakan salah satu sumber dalam istinbath hukum, ia bisa menjadi dalil sekiranya tidak ditemukan nash dari Kitab Al Qur'an dan Sunnah. Apabila *'urf* bertentangan dengan Kitab atau Sunnah, maka *'urf* tersebut ditolak (*mardūd*). Sebab dengan diterimanya *'urf* itu berarti menyampingkan nash-nash yang pasti, mengikuti hawa nafsu dan

---

[51] Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqih,* (Jakarta: Azmah, 2010), 209.
[52] Abdul Wahāb Khalāf, *'Ilmu Ushul Fiqh,* (Indonesia: Haramain, 2004), 89.
[53] Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqih,* 209.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

membatalkan syari'at. Karena kehadiran syari'at bukan dimaksudkan untuk melegitimasi berlakunya *mafāsid* (berbagai kerusakan). Segala kegiatan yang menuju ke arah tumbuh dan berkembangnya kemafsadatan harus segera diberantas, bukan malah diberi legitimasi.[54]

b. Macam-macam *'Urf*

Berdasarkan penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa *'urf* terbagi menjadi dua macam, yaitu:

1) *'Urf* yang *fasid* (rusak/jelek) yang tidak bisa diterima karena bertentangan dengan nash qaṭ'iy.
2) *'Urf* yang *saḥiḥ* (baik/benar). *'Urf* yang kedua ini bisa diterima dan dipandang sebagai salah satu sumber hukum Islam.

Para ahli hukum Islam mengkualifikasikan bahwa adat dapat dijadikan sebagai sumber hukum Islam, jika memenuhi syarat sebagai berikut:[55]

1) Adat kebiasaan dapat diterima oleh perasaan sehat dan diakui oleh pendapat umum.
2) Berulang kali terjadi dan sudah umum dalam masyarakat.

---

[54] Muhammad Abu Zahrah, *Uṣūl al-Fiqh*, Penerjemah: Saefullah Ma'sum dkk, (Jakarta: Pustaka Firdaus, Cet. 9, 2005), 418.

[55] Hasbi Ash-Shiddieqi, *Falsafah Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, Cet V, 1993), 475.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3) Kebiasaan itu sudah berjalan atau sedang berjalan, tidak boleh adat yang akan berlaku.

4) Tidak bertentangan dengan nash.

2. Konsep Maslahah Mursalah dalam Islam

a. Pengertian Maslahah Mursalah

Maṣlahah (مصلحة) berasal dari kata صلح . itu merupakan maṣdar dari kata صلاح, yakni manfaat atau terlepas daripadanya kerusakan.[56] Abdul Wahāb Khalāf memberikan pengertian tentang maṣlahah mursalah, yakni kemaslahatan yang oleh syari' tidak dibuatkan hukum untuk mewujudkannya, tidak ada dalil syara' yang menunjukkan dianggap atau tidaknya kemaslahatan itu.[57]

Jika ditilik Pengertian maṣlahah dalam bahasa arab, maka maslahah adalah perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia, dalam arti umum disebutkan bahwa segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti mencari atau menghasilkan seperti menghasilkan keuntungan atau kesenangan, atau juga dengan arti menolak kemudaratan atau kerusakan.

---

[56] Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh jilid 2*, (Jakarta: Kencana, 2011), 345.

[57] Abdul Wahab Khalaf, *Ilmu Ushul Fikih*, penerjemah Faiz el Muttaqin, (Jakarta: Pustaka Amani, 2003), 110.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sehingga bisa dipahami bahwa maslahah adalah yang mengandung manfaat dan menolak kemudaratan.[58]

Al-Ghazali memaknai maṣlahah dengan sesuatu yang mendatangkan manfaat (keuntungan) dan menjauhkan kerusakan, sehingga hakikat dari maslahah adalah yang sesuai dengan *maqaṣid syari'ah*, yakni *hifḍ ad-dīn* (memelihara agama), *hifḍ an-nafs* (memelihara jiwa), *hifḍ al-aql* (memelihara akal), *hifḍ nasb* (memelihara keturunan), *hifḍ al-māl* (memelihara harta).[59]

b. Macam-macam Maslahah Mursalah

Maṣlahah bila dilihat dari segi tingkat kekuatan sebagai hujjah dalam menetapkan hukum menurut Amir Syarifudin dibagi menjadi tiga, yaitu:

1) Maṣlahah Ḍaruriyah, yakni kemaslahatan yang keberadaannya sangat dibutuhkan oleh kehidupan manusia. Yang artinya kehidupan manusia tidak punya arti apa-apa bila satu tujuan yang lima diatas tidak terpenuhi (disebut kebutuhan pokok/primer).
2) Maṣlahah Hājiyah, yakni kemaslahatan yang tingkat kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak berada pada tingkat ḍaruriy. Bentuk maslahatnya tidak secara langsung bagi pemenuhan kebutuhan tujuan yang lima diatas, namun secara tidak langsung

[58] Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh jilid 2*, 345.

[59] *Ibid.*, 346.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bisa dianggap menjadi salah satu sarana ke tujuan tersebut (disebut kebutuhan pendukung/sekunder).

3) Maṣlahah Tahsiniyah, yakni kebutuhan hidup manusia yang kepadanya tidak sampai pada tingkat ḍaruriy dan juga tidak sampai pada tingkat hājiy, namun kebutuhan tersebut perlu dipenuhi dalam rangka memberi kesempurnaan dan keindahan manusia (disebut kebutuhan pelengkap/tersier).[60]

Sedangkan dari sudut pandang keserasian dan kesejalanan antara anggapan baik oleh akal pikiran dengan tujuan syara' dalam maslahah dibagi menjadi tiga, yaitu. Pertama, *maslahah mu'tabarah* yakni maslahah yang sudah diakui oleh syariah dan sudah diatur tentang ketentuan-ketentuannya hukum untuk merealisasikannya. Kedua, *maslahah mulgah* yakni suatu yang dianggap maslahah oleh akal pikiran, tetapi dianggap palsu karena kenyataannya bertentangan dengan ketentuan syariat. Ketiga, *maslahah mursalah* yang pengertian seperti yang disebutkan dengan diatas.[61]

---

[60] Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh,* Jilid, 349-350.

[61] Satria Effendi, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2009), 149.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id