

**PERJANJIAN PERKAWINAN DALAM
PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA**
(Analisis Maqashid Syari'ah)

TESIS

*Diajukan Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat
Memperoleh Gelar Magister Hukum*



Oleh :

KHOIRUL AMRI
NIM. 18801006

PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA ISLAM
PROGRAM PASCASARJANA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN) CURUP
TAHUN 2020 M / 1442 H

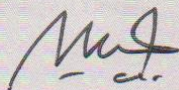
**PERSETUJUAN KOMISI
PEMBIMBING TESIS**

NAMA : Khoirul Amri

NIM : 18801006

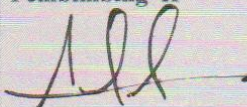
ANGKATAN : 2018/2019

Pembimbing I



Dr. Syariah Dedi, M.Ag
NIP. 197810102008011007

Pembimbing II



Dr. Hasep Saputra, M.A
NIP. 19851001201801 1001

Mengetahui
Ketua Program Studi
Hukum Keluarga Islam



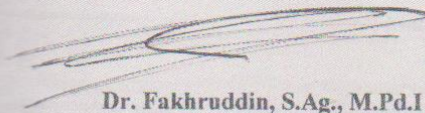
Dr. Hasep Saputra, M.A
NIP. 19851001201801 1001

PERSETUJUAN TIM PENGUJI TESIS

Nomor: 047/In.34/PS/PP.00.9/10 /2020

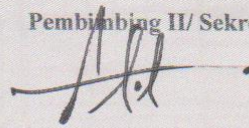
Tesis yang berjudul "*Perjanjian Perkawinan Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia (Analisis Maqashid Syari'ah)*" yang ditulis oleh Sdr. Khoirul Amri, NIM. 18801006 Prodi Hukum Keluarga Islam (HKI) S-2 yang telah diuji dan dinyatakan **LULUS** tanggal **18 Agustus 2020** serta diperbaiki sesuai dengan permintaan tim penguji dalam sidang ujian tesis.

Ketua Sidang,



Dr. Fakhruddin, S.Ag., M.Pd.I
NIP. 197501122006041009

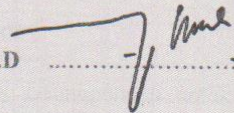
Pembimbing II/ Sekretaris Sidang,



Dr. Hasep Saputra, M.A
NIP. 198510012018011001

1. Penguji Utama,


H. Rifanto Bin Ridwan, Lc., M.A., Ph.D
NIDN. 2027127403



12/10 2020

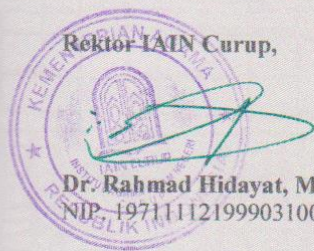
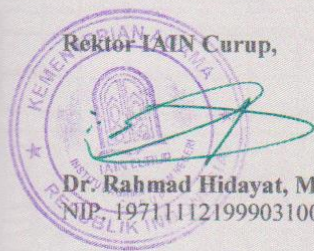
2. Pembimbing I/Penguji I,

Dr. Syarial Dedi, M.A
NIP. 19781010200811007



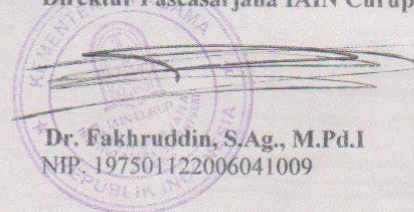
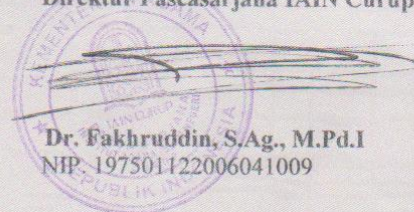
12/10 2020

Rektor IAIN Curup,



Dr. Rahmad Hidayat, M. Ag., M. Pd
NIP. 197111121999031004

Curup, 01 September 2020
Direktur Pascasarjana IAIN Curup,



Dr. Fakhruddin, S.Ag., M.Pd.I
NIP. 197501122006041009

SURAT PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : **Khoirul Amri**
NIM : 18801006
Tempat dan Tanggal Lahir : Jaya Tunggal, 29 April 1995
Pekerjaan : Mahasiswa

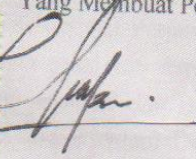
Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa tesis saya yang berjudul Perjanjian Perkawinan Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia (*Analisis Maqashid Syari'ah*), benar-benar murni karya sendiri, kecuali yang dicantumkan sumbernya.

Apabila di kemudian terdapat di dalamnya kesalahan dan kekeliruan, hal tersebut sepenuhnya menjadi tanggung jawab saya sendiri.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya untuk di pergunakan seperlunya.

Curup, September 2020
Yang Membuat Pernyataan,




Khoirul Amri
NIM.18801006

ABSTRAK

Khoirul Amri, NIM. 18801006. *Perjanjian Perkawinan Dalam Perundang-undangan Di Indonesia (Analisis Maqashid Syari'ah)*, tesis, Curup; Program Pascasarjana IAIN Curup, Prodi Hukum Keluarga Islam, 2020. 130 halaman.

Perjanjian perkawinan dapat difungsikan sebagai persiapan memasuki bahtera rumah tangga. Perjanjian perkawinan dibuat dengan syarat bahwa perjanjian itu tidak bertentangan dengan syari'at Islam. Perjanjian perkawinan berfungsi untuk meminimalisir dan menghindari terjadinya perselisihan antara suami isteri dan memberikan kepastian hukum antara hak dan kewajiban masing-masing pihak. Di dalam agama Islam, ada tujuan yang dikehendaki oleh hukum Islam, terlebih lagi masalah perkawinan. Tujuan hukum yang diturunkan oleh Allah yang disebut *maqasyhid syari'ah* yang tujuannya untuk kemaslahatan manusia. Tujuan dari hukum perundang-undangan atau hukum negara adalah untuk kebaikan dan kepentingan masyarakat. Melihat dari dua tujuan ini maka pertanyaan yang ingin dijawab melalui penelitian ini adalah: (1) Bagaimana pandangan ulama fiqh tentang perjanjian perkawinan?, (2) Bagaimana perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia?, (3) Bagaimana analisis *maqashid syari'ah* terhadap perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia?.

Untuk menjawab pertanyaan tersebut maka penelitian ini menggunakan jenis penelitian pustaka (*library research*), kemudian data penelitian dihimpun dengan menggunakan metode pendekatan kualitatif melalui pengumpulan data dengan tehnik studi dokumen. Selanjutnya data yang telah dikumpulkan, diolah dan dianalisis menggunakan teori *maqashid syari'ah*.

Hasil penelitian, penulis mendapati bahwa (1) Perjanjian perkawinan dalam literatur fiqh klasik di sebut dengan “Persyaratan dalam Perkawinan” (dengan maksud yang sama). Menurut mayoritas ulama fiqh termasuk (Imam Syafi'i, Imam Hanafi, Imam Maliki, dan Imam Hambali,) membolehkan perjanjian perkawinan dengan syarat tidak bertentangan dengan syari'at Islam. (2) Perjanjian perkawinan diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pasal 139 dan 1233, Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Bab V pasal 29 dan Bab VII pasal 35 sampai pasal 37, dalam Kompilasi Hukum Islam diatur dalam Bab VII pasal 45 sampai dengan pasal 52, Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam PMA Nomor 11 Tahun 2007 dan PMA Nomor 19 Tahun 2018. (3) *Maslahah* terhadap pokok kajian ini apabila dilihat dari segi kandungan *maqashid syari'ah*, maka termasuk dalam kategori *maqashid al-'Ammah* yaitu kemaslahatan umum yang menyangkut kepentingan orang banyak

MOTTO

وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴿٣٤﴾

Artinya: dan penuhilah janji; sesungguhnya janji itu pasti diminta pertanggung jawaban (Q.S al-Isra':34)

بَلَىٰ مَنْ أَوْفَىٰ بِعَهْدِهِ وَاتَّقَىٰ فَإِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ﴿٧٦﴾

Artinya: (Bukan demikian), sebenarnya siapa yang menepati janji (yang dibuat)nya dan bertakwa, maka sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertakwa (Q.S al-Imran: 76)

PERSEMBAHAN

Tesis ini kupersembahkan kepada:

- ❖ *Kedua orangtuaku, adik, dan keluarga yang telah memberikan dukungan, motivasi, nasihat, dan do'anya kepada penulis.*
- ❖ *Semua almamaterku yang telah menuangkan ilmu pengetahuan, sehingga menjadi jembatan yang menghantarkan penulis pada penyusunan tesis ini.*

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، اللهم صل وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد.

Alhamdulillah, segala puji serta syukur senantiasa kita panjatkan kehadiran Allah swt. yang telah melimpahkan segala karunia dan rahmat-Nya, sehingga dengan izin-Nya penulis dapat menyelesaikan tesis dengan judul **“Perjanjian Perkawinan Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia (Analisis Maqashid Syari’ah)”**. Shalawat serta salam semoga senantiasa tecurah kepada junjungan kita nabi Muhammad saw, berserta keluarga, para sahabatnya, dan para pengikutnya hingga hari akhir.

Dalam proses penyusunan tesis ini penulis menyadari bahwa tidak akan terselesaikan tanpa adanya bantuan, bimbingan, dukungan, motivasi dan lain-lain dari berbagai pihak. Untuk itu penulis menghaturkan rasa terimakasih yang sedalam-dalamnya seraya iringan do’a *Jazakumullah Khairan Katsiran wa Jazakumullah Ahsanal Jaza’* kepada semua pihak yang telah berjasa, dan khususnya kepada:

1. Bapak Dr. Rahmad Hidayat, M.Ag., M.Pd, selaku Rektor Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Curup.
2. Bapak Dr. Fakhrudin, M.Pd.I selaku Direktur Pascasarjana IAIN Curup dan Bapak Dr. H. Lukman Asha, M.Pd.I selaku wakil Direktur.
3. Bapak Dr. Hasep Saputra, M.A, selaku Ketua Prodi Hukum Keluarga Islam Pascasarjana IAIN Curup, dan selaku Pembimbing II, yang telah memberikan pengarahan, motivasi, dan dorongan moril dalam penulisan tesis ini.
4. Bapak Dr. Syarial Dedi, M.Ag, selaku pembimbing I, yang telah banyak meluangkan waktunya untuk mengoreksi dan memberikan saran yang konstruktif dalam penulisan tesis ini sampai selesai.
5. Bapak Prof. Dr. H. Budi Kisworo, M.Ag, selaku dosen Pembimbing Akademik, yang telah memberikan bimbingan dan motivasi selama perkuliahan di Pascasarjana IAIN Curup.

6. Para Dosen Pascasarjana IAIN Curup yang telah memberikan ilmu dan pendalaman materi kepada penulis yang tidak disebutkan satu persatu, namun tidak mengurangi rasa hormat dan ta'dzim penulis, dan Seluruh Staf Pascasarjana IAIN Curup, yang telah memberikan bantuan dan kelancaran dalam proses administrasi dan lain-lain kepada penulis.
7. Semua almamater tercinta SDN 1 Abs Perigi, MTs Hidayatus Sebyan, Pon-Pes Ittihaadul Ulum, dan Institut Perguruan Tinggi Ilmu Al-Qur'an (PTIQ) Jakarta, yang menjadi *washilah* penulis dalam melanjutkan pendidikan Pascasarjana, serta almamaterku Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Curup yang menjadi *washilah* penulis dalam penyusunan tesis ini.
8. Ayahanda Suyatno dan Ibunda Rohayati, adinda Uswatun Khasanah, dan keluarga yang selalu mendoakan sepanjang masa, serta mendukung dan memberikan bantuan kepada penulis baik moril maupun materil. Semoga penulis dapat menjadi anak yang berbakti kepada keluarga. Aamiin
9. Kepala Kantor Urusan Agama Kec. BTS Ulu Bapak Hermansyah, S.Ag, yang telah banyak membantu, memberikan izin dan kesempatan untuk melanjutkan pendidikan Pascasarjana, juga seluruh rekan di KUA Kec. BTS Ulu yang selalu memberikan dukungan serta motivasi kepada penulis.
10. Seluruh teman-teman angkatan 2018 Pascasarjana IAIN Curup, khususnya Prodi HKI yang selalu bersemangat untuk saling berbagi, saling memotivasi dan memberikan dorongan kepada penulis dalam menyelesaikan tesis ini.

Tesis ini hanyalah tulisan sederhana yang tentunya masih jauh dari kesempurnaan. Untuk itu saran dan kritik yang membangun dari berbagai pihak sangat diharapkan penulis untuk perbaikan dan kesempurnaan tesis ini, serta sebagai tambahan ilmu pengetahuan bagi penulis. Semoga tesis ini dapat bermanfaat, khususnya bagi penulis dan umumnya bagi para pembaca.

Curup, 01 September 2020
Penulis,

Khoirul Amri
NIM.18801006

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
SURAT PERNYATAAN	ii
PERSETUJUAN KOMISI PEMBIMBING TESIS.....	iii
PERSETUJUAN TIM PENGUJI HASIL UJIAN TESIS.....	iv
ABSTRAK.....	v
MOTTO DAN PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI.....	ix
BAB I. PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Batasan Masalah.....	7
C. Rumusan Masalah	7
D. Tujuan Penelitian.....	8
E. Manfaat Penelitian.....	8
F. Penelitian Terdahulu.....	9
BAB II. KAJIAN TEORITIK.....	16
A. Konsep Perjanjian Perkawinan.....	16
1. Pengertian Perjanjian	16
2. Tujuan Perjanjian	19
3. Asas-asas Perjanjian	20
4. Batalnya Perjanjian	22
5. Pengertian Perjanjian Perkawinan	24
6. Bentuk dan Isi Perjanjian Perkawinan	25
7. Syarat-syarat Perjanjian Perkawinan	30

8. Manfaat Perjanjian Perkawinan	35
B. Konsep <i>Maqashid Syari'ah</i>	37
1. Pengertian <i>Maqashid Syari'ah</i>	37
2. Kehujjahan <i>Maqashid Syari'ah</i>	39
3. Hubungan <i>Maqashid Syari'ah</i> dengan Metode Ijtihad	47
4. Pembagian <i>Maqashid</i>	51
5. Tingkatan <i>Maqashid Syari'ah</i>	55
6. Sejarah Munculnya Istilah Teori <i>Maqashid Syari'ah</i>	61
7. Cara Untuk Mengetahui <i>Maqashid Syari'ah</i>	65
8. Urgensi <i>Maqashid Syari'ah</i> dalam Kajian Hukum Islam	69
 BAB III. METODOLOGI PENELITIAN	 70
A. Jenis Penelitian	70
B. Sifat Penelitian	71
C. Pendekatan Penelitian.....	71
D. Teknik Pengumpulan Data	72
E. Analisis Data	72
 BAB IV. HASIL PENELITIAN	 74
A. Perjanjian Perkawinan dalam Pandangan Ulama Fiqh.....	74
B. Perjanjian Perkawinan dalam Perundang-undangan Di Indonesia.....	87
1. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam KUHP.....	87
2. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam UUP Nomor 1 Tahun 1974 .	92
3. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam KHI	96
4. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam PMA	103
C. Analisis <i>Maqashid Syari'ah</i>	111
 BAB V. PENUTUP	 120
A. Kesimpulan.....	120
B. Saran-saran	122
 DAFTAR PUSTAKA	 123
 DAFTAR RIWAYAT HIDUP.....	 130
 LAMPIRAN	

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perjanjian perkawinan (*huwdjiks* atau *huwelijkse wourwaarden*) adalah perjanjian yang dibuat oleh dua orang antara calon suami dan calon istri sebelum dilangsungkannya perkawinan,¹ perjanjian tersebut menjadi jaminan kepastian agar kelak bila terjadi perceraian tidak ada yang dirugikan dan berisikan poin-poin yang disetujui kedua belah pihak.

Perjanjian perkawinan isinya mengenai masalah pembagian harta kekayaan diantara suami istri yang meliputi apa yang menjadi milik suami atau isteri dan apa saja yang menjadi tanggung jawab suami dan isteri, ataupun berkaitan dengan harta bawaan masing-masing pihak agar bisa membedakan yang mana harta istri dan yang mana harta suami, jika terjadi perceraian atau kematian disalah satu pasangan.

Dalam literatur fiqh klasik para ulama telah membahas tentang perjanjian perkawinan, namun dengan judul yang berbeda tetapi masih dengan maksud yang sama yaitu “Persyaratan dalam Perkawinan”. Bahasan tentang syarat dalam perkawinan tidak sama dengan syarat perkawinan yang dibicarakan dalam semua kitab fiqh karena yang dibahas dalam syarat perkawinan itu adalah syarat-syarat untuk sahnya suatu perkawinan. Kaitan antara syarat dalam perkawinan dengan perjanjian dalam perkawinan adalah karena perjanjian itu berisi syarat-syarat yang

¹ R.Soetojo Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan, *Hukum Orang dan Keluarga, (Personen En Familie Recht)*, (Surabaya: Pusat Penerbitan dan Percetakan Unair, 2008), h.74

harus dipenuhi oleh pihak yang melakukan perjanjian dalam arti pihak-pihak yang berjanji untuk memenuhi syarat yang ditentukan.

Setiap pasangan yang akan melangsungkan perkawinan harus mempersiapkan diri agar tidak menemukan kesulitan setelah pernikahan itu terjadi. Apalagi dengan latar belakang yang berbeda, ketika tujuan perkawinan tidak tercapai dan terjadi perceraian seringkali terjadi sengketa mengenai harta, maka persiapan yang matang menjadi sangat penting sebagai aspek hukum untuk melindungi hak masing-masing pihak. Dengan dibuatnya perjanjian perkawinan bisa menjadi alat proteksi dan tindakan preventif untuk meminimalisir terjadinya sengketa apabila terjadi perceraian, dengan demikian perselisihan antara mantan suami dan isteri tidak lagi berkepanjangan bahkan bisa dihindari.

Di Indonesia terdapat tiga peraturan yang mengatur mengenai perjanjian perkawinan yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

Perjanjian Perkawinan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diatur antara lain dalam ketentuan-ketentuan Pasal 119, Pasal 147 dan Pasal 139. Pasal 119 menyatakan bahwa mulai saat perkawinan dilangsungkan, maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antara suami isteri, sejauh tentang hal itu tidak diadakan ketentuan-ketentuan lain dalam perjanjian perkawinan. Harta bersama itu selama perkawinan berjalan tidak boleh di tiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan suami atau isteri. Pasal 147 menyatakan

perjanjian perkawinan harus dibuat dengan akta notaris sebelum perkawinan berlangsung, dan akan menjadi batal bila tidak dibuat demikian. Perjanjian itu akan mulai berlaku pada saat pernikahan dilangsungkan, tidak boleh ditentukan saat lain untuk itu. Pasal 139 menyatakan bahwa para calon suami isteri berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan perundang-undangan mengenai harta bersama asalkan hal itu tidak bertentangan dengan tata susila yang baik atau tata tertib umum.

Perjanjian Perkawinan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan terdapat pada Bab V terdiri pada pasal 29 ayat 1,2,3 dan 4. Dalam pasal ini, tidak dijelaskan mengenai objek apa saja yang boleh diperjanjikan. Praktek yang banyak terjadi di masyarakat masih dalam bentuk perjanjian percampuran dan pemisahan harta. Namun perkembangannya Kompilasi Hukum Islam terdapat pada pasal 47 sampai pasal 52, secara tegas dijelaskan perjanjian perkawinan tidak hanya dalam bentuk harta, akan tetapi taklik-talak² dan perjanjian lainnya juga dibolehkan selama tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Jadi sejak diberlakukannya Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan maka di Indonesia telah terjadi *unifikasi*³ dalam bidang Hukum

² Taklik-talak yang dimaksud dalam pembahasan ini adalah talak yang digantungkan pada suatu hal yang mungkin terjadi setelah disebutkan dalam suatu perjanjian pada waktu pelaksanaan akad nikah.

³ Menurut Hazairin Undang-undang Perkawinan ini sebagai suatu unifikasi yang unik dengan menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan yang ber "Ketuhanan Yang Maha Esa". Hazairin dalam K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), h. 3

Perkawinan, kecuali sepanjang yang belum/tidak diatur dalam undang-undang tersebut, maka peraturan lama dapat dipergunakan (Pasal 66 UU Nomor 1/1974). Dalam perkembangannya perjanjian tersebut juga tidak hanya mengatur semata-mata masalah harta namun apapun selama tidak bertentangan dengan hukum agama dan kesusilaan.

Akhir-akhir ini fenomena perjanjian perkawinan banyak dilakukan oleh beberapa artis tanah air. Sebut saja Raffi Ahmad dan Nagita Slavina, Glenn Alinskie dan Chelsea Olivia, Vena Melinda dan Ivan Fadilla, Paramitha Rusady dan Nenad Bago an lain sebagainya. Mereka memandang perjanjian perkawinan dari segi positif yaitu untuk melindungi hak-hak kedua belah pihak jika terjadi hal tak diinginkan.⁴

Disisi lain masyarakat masih menganggap perjanjian perkawinan adalah hal yang tabu. Bukan budaya timur, alasannya adalah perjanjian perkawinan sebagai bentuk ketidakpercayaan terhadap pasangan dan siap-siap bercerai atau melepas tanggungjawab pasangan jika terjadi perpisahan.

Perkembangan zaman dan cara berpikirlah yang mempengaruhi pembuatan perjanjian perkawinan, termasuk juga pengaruh degradasi mental, menurunnya keimanan seseorang dan etika dan menghindari pernikahan hanya

Menurut R. Soetoyo Prawirohamidjoyo, bahwa Undang-undang nomor 1/1974 tersebut belum mencerminkan cita-cita unifikasi hukum nasional dalam bidang Perkawinan karena Undang-undang tersebut berdasarkan Pasal 66 masih memberlakukan ketentuan- ketentuan lama tentang Perkawinan sepanjang belum atau tidak diatur dalam Undang-undang Perkawinan". R. Prawirohamidjoyo, *Pluralisme Dalam Perundang-undangan Perkawinan Di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 1994).

⁴ Septika Shidqiyyah. *5 Pasangan Seleb membuat perjanjian pranikah, apa isinya*. Dikutip dari <https://www.brilio.net/selebritis/5-pasangan-seleb-tanah-air-ini-bikin-perjanjian-pranikah-apa-isinya-1809092.html#>, diakses pada tanggal 7 Juni 2020 pukul 19.30 WIB

karena sebuah kepentingan tertentu bukan didasari ketulusan dari masing-masing pihak. Seperti status sosial, penyatuan bisnis keluarga atau semata-mata karena harta kekayaan.

Di dalam agama Islam, ada tujuan yang dikehendaki oleh hukum Islam, terlebih lagi masalah perkawinan. Tujuan hukum yang diturunkan oleh Allah dengan kata lain disebut *maqashid syari'ah*.

Secara bahasa *maqashid syari'ah* terdiri dari dua kata, yakni *maqashid* dan *al-syariah*. *Maqashid* berarti kesenjangan atau tujuan. Sedangkan *al-syari'ah* secara bahasa berarti jalan menuju sumber air. Jalan menuju sumber air ini dapat pula dikatakan sebagai jalan ke arah sumber pokok kehidupan. Dalam karyanya *al-muwaafaqat*, al-Syatibi mempergunakan kata yang berbeda-beda berkaitan dengan *maqashid syari'ah*. Kata-kata itu adalah *maqashid al-syari'ah*, *al-maqashid al-syar'iyah fi al-syari'ah* dan *maqashid min syar'i al-hukm*. Walaupun mempergunakan beberapa kata-kata yang berbeda, namun mengandung pengertian yang sama yakni tujuan hukum yang diturunkan oleh Allah Swt.⁵ Dapat dikatakan bahwa kandungan *maqashid al-syari'ah* atau tujuan hukum adalah kemaslahatan manusia. Tujuan hukum dimaksudkan untuk mewujudkan kemaslahatan artinya, mendatangkan keuntungan bagi mereka, atau menolak mudharat, atau menghilangkan keberatan bagi mereka. Sesungguhnya kemaslahatan itu terus-menerus muncul yang baru bersama terjadinya pembaharuan pada situasi dan kondisi manusia dan berkembang akibat perbedaan lingkungan.

⁵ Asafri Jaya Bakti, *Konsep Maqashid Syari'ah*, (Jakarta: PT Raja Grafindo, 1996) h. 64.

Tingkatan dalam *maqashid syari'ah* terbagi menjadi tiga tingkatan yaitu dharuriyyat, hajjiyat dan tahsiniyat. *Pertama, Maqasid dharuriyyah* (pokok): kemaslahatan *maqhasid syari'ah* yang berada dalam urutan paling atas. *Maqasid Dharuriyat* dimaksudkan untuk menjaga lima unsur pokok dalam kehidupan. Kemaslahatan bisa dicapai jika terpenuhi lima unsur pokok atau al-kulliyat al-khams yaitu agama, jiwa, akal, harta dan keturunan. *Kedua, Maqasid Hajjiyat*, maqhasid ini sebagai pelengkap maqasid dharuriyah. *Ketiga, Maqasid Tahsiniyat* dimaksudkan agar manusia dapat melakukan yang terbaik untuk menyempurnakan pemeliharaan lima unsur pokok. *maqashid* ini sebagai penyempurna *maqashid hajjiyat*.⁶

Maqasid syari'ah menjadi sesuatu yang penting digunakan untuk mengkaji hukum Islam. Apabila terdapat permasalahan-permasalahan hukum yang tidak ditemukan secara jelas dimensi kemaslahatannya, dapat dianalisis melalui *maqashid al-syari'ah* yang dilihat dari ruh syari'at dan tujuan umum dari agama Islam.

Berdasarkan latar belakang di atas, dapat dipahami tujuan dari *maqashid syari'ah* adalah semata-mata untuk kemaslahatan umat yang sesuai dengan syari'at hukum Islam dan tujuan dari hukum perundang-undangan atau hukum negara adalah untuk kebaikan dan kepentingan masyarakat. Melihat dari dua tujuan ini maka peneliti tertarik untuk mengkaji apakah perundang-undangan perkawinan baik itu produk-produk hukum dalam Kitab Undang-Undang

⁶ Jasser Auda. *al-Maqhasid untuk Pemula*, alih bahasa Ali Abdelmon'im, Ce-1 (Yogyakarta: Suka Press, 2013) h. 6

Hukum Perdata, Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam sesuai dengan *Maqashid Syari'ah* atau bertolak belakang. Karena itu peneliti akan mengkaji dan menganalisis perjanjian perkawinan menggunakan *maqashid syari'ah* yang tertuang dalam tesis yang berjudul “*PERJANJIAN PERKAWINAN DALAM PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA (Analisis Maqashid Syari'ah)*”.

B. Batasan Masalah

Berdasarkan uraian yang telah penulis ungkapkan pada latar belakang di atas, untuk lebih memperjelas dan memberi arah yang tepat dan untuk menghindari pembahasan masalah yang terlalu luas dalam penelitian, maka peneliti membatasi masalah dengan ruang lingkup yang lebih sempit. Adapun batasan masalah pada penelitian ini yaitu pada perjanjian perkawinan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, yang diteliti adalah bagaimana pandangan ulama dan analisis *maqashid syari'ah*?

C. Rumusan Masalah

Berdasarkan batasan masalah yang sudah disebutkan di atas, permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana pandangan ulama fiqh tentang perjanjian perkawinan?
2. Bagaimana perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia?

3. Bagaimana analisis *maqashid syari'ah* terhadap perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia?

D. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan rumusan masalah di atas, tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui bagaimana pandangan ulama fiqh terhadap perjanjian perkawinan.
2. Untuk mengetahui bagaimana perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia.
3. Untuk dapat menggambarkan dan menjelaskan tentang analisis *maqashid syari'ah* terhadap perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia.

E. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan memberikan manfaat secara teoritis dan praktis:

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat berguna sebagai referensi atau sumbangan pemikiran kepada masyarakat luas mengenai perjanjian perkawinan yang di atur dalam Hukum Perdata, Undang-undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, sehingga dapat dijadikan informasi atau input bagi para pembaca dalam menambah

pengetahuan dan pemahaman tentang perjanjian perkawinan dan *maqashid syari'ah*.

2. Manfaat Praktis

Secara praktis diharapkan dalam penelitian ini akan menambah pengetahuan dalam bidang Hukum Keluarga Islam khususnya mengenai perjanjian perkawinan dan *maqashid syari'ah*. Serta untuk menambah bahan masukan referensi dalam pengembangan ilmu pengetahuan hukum. Hingga diharapkan penelitian ini dapat menjadi rujukan bagi penelitian berikutnya tentang perjanjian perkawinan.

F. Penelitian Terdahulu

Penelitian tentang perjanjian perkawinan bukanlah merupakan penelitian yang baru dalam hukum Islam, terutama dalam bidang hukum keluarga (*al-akhwal al-syakhsiyah*). Berdasarkan hasil penelusuran yang telah penyusun lakukan, terdapat beberapa penelitian yang membahas perjanjian perkawinan. Untuk menghindari adanya kesamaan dengan penelitian yang telah ada, penulis mencoba memberikan penelitian yang terdahulu tentang perjanjian perkawinan. Adapun penelitian yang sudah pernah ada adalah sebagai berikut:

1. Tesis Ramdhan Wira Kusuma dengan judul “Pembuatan Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya terhadap Pihak Ketiga (Studi Kasus Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 207/Pdt.P/2005/PN.Jkt.Tmr dan Penetapan Pengadilan Negeri Nomor

459/Pdt.P/2007PN.Jkt.Tmr)⁷. Tesis ini menjelaskan terkait dengan penetapan hakim Pengadilan Negeri Jakarta Timur dalam kasus perjanjian perkawinan setelah kawin beserta akibat hukum penetapan tersebut. Penetapan hakim Pengadilan Negeri tersebut diteliti oleh penulis menggunakan metode penelitian yuridis normatif. Hasil dari penelitian tersebut bahwa terhadap kenyataan di masyarakat, dalam perkembangannya terdapat perjanjian perkawinan dibuat setelah kawin dengan penetapan pengadilan dan menjadi landasan hukum bagi Notaris untuk membuat perjanjian perkawinan.

2. Tesis Muhammad Hikmah Tahajjudin dengan judul “Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya”.⁸ Tesis ini mengkaji lebih jauh legitimasi maupun keabsahan perjanjian perkawinan yang pembuatannya dilakukan setelah kawin berdasarkan penetapan pengadilan. Penelitian ini menggunakan metode yuridis empiris, yaitu dengan pendekatan masalah dengan cara meninjau peraturan yang telah berlaku di masyarakat dengan praktik di lapangan. Pada kesimpulan akhir bahwa perjanjian perkawinan yang dibuat setelah kawin melalui penetapan pengadilan adalah untuk mengatur akibat perkawinan terhadap harta kekayaan. Akibat harta yang sebelumnya berupa harta bersama kemudian

⁷ Ramdhan Wira Kusuma, “Pembuatan Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya terhadap Pihak Ketiga (Studi Kasus Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 207/Pdt.P/2005/PN.Jkt.Tmr dan Penetapan Pengadilan Negeri Nomor 459/Pdt.P/2007PN.Jkt.Tmr)”, *Tesis* tidak diterbitkan, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Semarang, 2010

⁸ Muhammad Hikmah Tahajjudin, “Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya”, *Tesis*, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Semarang 2008

menjadi harta pribadi sesuai dengan kesepakatan pihak, sehingga perjanjian tersebut memperkecil kedudukan harta pribadi masing-masing suami istri.

3. Skripsi Surya Mulyani dengan judul “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)”.⁹ Skripsi dengan pendekatan normatif ini menjelaskan terkait ketentuan perjanjian perkawinan dalam UUP dan Kompilasi Hukum Islam dengan analisis hukum syari’ah (hukum Islam). Hasil penelitian ini menunjukkan perjanjian perkawinan dalam undang-undang perkawinan tidak boleh bertentangan dengan batas-batas agama, kesusuilaan, hukum. Adapun dalam Kompilasi Hukum Islam perjanjian dapat berupa *taklik talak*. Hukum membuat perjanjian perkawinan pada asalnya adalah boleh selama tidak bertentangan dengan hal-hal yang dilarang, diharamkan syari’at, hakekat, dan tujuan perkawinan sendiri.
4. Jurnal I Nyoman Putu Budiarta dengan judul “Dilema Penegakan Hukum Putusan MK No. 69/PUU-XIII/2015 (Persoalan Perkawinan Campuran Tanpa Perjanjian Kawin)”.¹⁰ Penelitian ini melihat putusan MK dari segi dasar pertimbangan hakim memutus pasal 29 bertentangan dengan UUD 1945. Selain itu, penelitian ini membahas dilema penegakan hukum

⁹ 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* tidak diterbitkan, Fakultas Syari’ah UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2009

¹⁰ I Nyoman Putu Budiarta, “Dilema Penegakan Hukum Putusan MK No. 69/PUU-XIII/2015 (Persoalan Perkawinan Campuran Tanpa Perjanjian Kawin)”, *Jurnal Notariil*, Vol. 1, No. 2, Mei 2017, h. 1-12

dengan adanya putusan MK No.69/PUU-XIII/2015. Pertimbangan hakim dalam memutus permohonan *judicial review* adalah dengan Pasal 28 H ayat (4) UUD 1945 terutama dalam pembatasan atau bahkan menghilangkan hak-hak WNI yang melakukan perkawinan campuran dengan tetap mempertahankan kewarganegaraannya dalam hal memiliki hak milik atas tanah. Putusan MK dirasa dilematis karena adanya berbagai pandangan pro-kontra baik saksi ahli, pemerintah maupun masyarakat luas terutama dalam implikasi terhadap kepemilikan hak milik tanah bagi WNI yang merupakan perkawinan campuran.

5. Jurnal Eva Dwinopianti dengan judul “Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang Dibuat di Hadapan Notaris”.¹¹ penelitian ini melihat implikasi maupun akibat hukum dari putusan MK terhadap pembuatan akta perjanjian setelah kawin oleh notaris. Metode penelitian ini yaitu normatif dengan pendekatan undang-undang dan koseptual. Hasil penelitian menunjukkan Implikasi putusan MK tersebut merubah mekanisme pembuatan akta perkawinan di Notaris dengan tanpa penetapan terlebih dahulu dari Pengadilan Negeri. Akibat hukum pembuatan perjanjian perkawinan setelah kawin pasca putusan MK juga berlaku sejak perkawinan dilangsungkan dengan diikuti pemisahan

¹¹ Eva Dwinopianti, “Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang dibuat di Hadapan Notaris”, *Lex Renaissance*, No. 1, Vol. 2 Januari 2017, h. 16-20

harta bersama dan mengikat pihak ketiga selama berkaitan dengan pihak ketiga.

6. Jurnal Sriono dengan judul “Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Perjanjian Kawin yang Dapat Dilakukan Selama Perkawinan Berlangsung”. Penelitian ini menganalisa putusan MK No.69/PUU-XIII/2015 dari segi pertimbangan hakim dalam keputusannya. Berdasarkan analisis penulis, MK memandang perjanjian perkawinan sebagaimana perjanjian pada umumnya yang perjanjian harus didasarkan pada asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme, asas kekuatan mengikat, asas kepribadian, asas kepercayaan, dan asas itikad baik. Dengan putusan ini, memberikan perlindungan terhadap pasangan perkawinan campuran dalam hal harta kekayaan perkawinan.¹²
7. Buku yang dikarang oleh Happy Susanto yang berjudul “Pembagian Harta Gono-Gini saat terjadi perceraian”. Secara khusus buku tersebut banyak membicarakan masalah konsep harta gono-gini dalam kehidupan rumah tangga. Dalam bab tersendiri juga dikupas cukup lengkap mengenai perjanjian perkawinan. Dengan adanya perjanjian perkawinan, maka hubungan suami istri akan terasa aman jika suatu saat hubungan mereka menjadi “retak”, bahkan berujung pada perceraian sehingga dengan perjanjian perkawinan bisa dijadikan

¹² Sriono, “Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Perjanjian Kawin yang Dapat Dilakukan Selama Perkawinan Berlangsung”, *Jurnal Ilmiah “Advokasi”*, Vol. 5 No. 1 Maret 2017, hlm. 95-105

pegangan atau dasar hukum khususnya dalam hal pembagian harta gono-gini dan lain sebagainya.¹³

8. Selanjutnya buku yang ditulis oleh Damanhuri HR, “Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama”. Fokus pembahasan dalam buku ini tentang perjanjian perkawinan dan harta bersama dilihat dari UU No.1 tahun 1974 dan KHI. Pembahasan tentang perjanjian perkawinan tidak bisa dilepaskan dengan harta bersama (gono-gini). Perjanjian perkawinan dapat melindungi hak dan kedudukan suami istri dari tindakan sewenang-wenang baik oleh suami maupun oleh istri dan dapat diatur baik mengenai harta benda akibat perkawinan maupun hak-hak dan kewajiban suami istri, status kepemilikan harta masing-masing pihak, serta dengan perjanjian perkawinan jika terjadi perceraian akibat yang ditimbulkan baik yang menyangkut hak perawatan anak, nafkah anak, pembagian harta bersama yang didapat selama perkawinan akan menjadi jelas kedudukan hukumnya.¹⁴
9. Khusus dalam kitab fiqh yang berkaitan dengan persoalan dalam penelitian ini walaupun dengan redaksi yang berbeda tapi mempunyai maksud yang sama dengan perjanjian perkawinan, penulis cuma menemukan kitab yang ditulis oleh Sayyid Sabiq dalam kitabnya “*Fiqh*

¹³ Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat terjadi Perceraian*, (Jakarta: Visi Media, 2008), h. 77-78

¹⁴ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, cet. ke.I (Bandung: Mandar Maju, 2007), h. 60

Sunnah".¹⁵ Dalam kitab tersebut ditemukan kajian berupa "Ijab Kabul Yang Disertai Syarat" atau "Syarat dalam Perkawinan".

Dari hasil telaah peneliti memang penelitian yang membahas tentang perjanjian perkawinan telah cukup banyak dilakukan. Namun, terlihat jelas bahwa belum ditemukan penelitian yang berusaha mengkaji secara khusus tentang analisis *maqashid syari'ah* terhadap perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia. Oleh karena itu karya ilmiah Tesis yang sedang peneliti bahas tentang Perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan (Analisis *maqashid syari'ah*) berbeda dengan penelitian-penelitian sebelumnya.

¹⁵ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, alih bahasa Nor Hasanuddin, cet. II (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2007), II: 535-540.

BAB II

KAJIAN TEORITIK

A. Konsep Perjanjian Perkawinan

1. Pengertian Perjanjian

Untuk memahami tentang perjanjian perkawinan terlebih dahulu haruslah memahami pengertian dan hukum perjanjian pada umumnya dari perjanjian dan perkawinan itu sendiri. Jika diuraikan satu persatu maka sebagaimana yang terdapat dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, perjanjian adalah persetujuan tertulis atau dengan lisan yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, masing-masing bersepakat akan mentaati apa yang tersebut dalam persetujuan itu.¹

Abdul Kadir Muhammad merumuskan definisi perjanjian dalam pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut sebagai suatu persetujuan dimana dua orang atau lebih saling mengikat diri untuk melaksanakan sesuatu hal dalam lapangan harta kekayaan², sedangkan R. Subekti merumuskan definisi perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.³

Jadi perjanjian merupakan tindakan hukum dua belah pihak karena perjanjian adalah proses penyesuaian kehendak (konsensualisme) kedua belah

¹ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Ikhtasar Indonesi* Edisi Ketiga, Jakarta : Balai Pustaka. 2005. H. 458

² Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), h.78

³ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: PT Intermedia Jakarta, 1987), h. 1

pihak yang menghasilkan sebuah hubungan perikatan. Dalam perjanjian, kesepakatan yang dicapai oleh para pihak maka telah melahirkan kewajiban kepada pihak pihak yang telah berjanji untuk memberikan sesuatu, melakukan atau berbuat sesuatu, atau untuk tidak melakukan.

Berdasarkan pengertian perjanjian maka timbul hubungan antara dua orang pihak yang dikenal dengan istilah perikatan. Perjanjian tersebut akan menimbulkan perikatan diantara pihak yang membuatnya. Perikatan dan perjanjian merupakan suatu hubungan yang tidak bisa dipisahkan satu sama lain, dimana suatu perikatan tidak dapat dilihat dengan kasat mata hanya dapat dibayangkan dalam alam pikiran kita, sedangkan perjanjian dapat dilihat dengan kasat mata. Sehingga dapat dikatakan bahwa perikatan adalah suatu pengertian yang abstrak sedangkan perjanjian adalah suatu hal yang konkret.⁴

Hubungan hukum antara dua pihak dalam perjanjian itulah yang terdapat dalam perjanjian perkawinan, dimana perjanjian tersebut menjadi dasar hukum untuk mematuhi isi perjanjian yang mereka buat agar dipatuhi dan dilaksanakan sebagai suatu undang-undang keduanya maupun untuk pihak ketiga yang juga ikut terikat dalam perjanjian tersebut.

Suatu perjanjian haruslah memenuhi beberapa unsur agar perjanjian tersebut dapat dipandang sah menurut Hukum Islam:

⁴ Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan dan Ahmad Budi Cahyono, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, (Jakarta: Gitama Jaya, 2005), h.129

a. Ijab kabul (*sighat* Perikatan)

Ijab kabul dalam sebuah perikatan dapat dilaksanakan dengan ucapan secara lisan atau tulisan. Menurut Wabbah Zuhaili, setidaknya ada tiga syarat yang harus dipenuhi agar suatu ijab dan kabul dipandang sah serta memiliki akibat hukum, yakni: *pertama*, yaitu tujuan yang terkandung dalam pernyataan itu jelas, sehingga dapat dipahami jenis perikatan atau perjanjian yang dikehendaki, *kedua*, yaitu adanya kesesuaian antara ijab dan qabul, *ketiga*, yaitu tidak adanya keraguan antara ijab dan qabul, tidak berada di bawah tekanan, dan tidak sedang dalam keadaan terpaksa.⁵

b. Objek Perikatan

Para ahli Hukum Islam sepakat bersuara bahwa objek perikatan adalah harus memenuhi empat syarat, yakni: *pertama*, objek perikatan harus sudah ada secara nyata dan kongkrit atau diperkirakan akan ada pada masa mendatang, *kedua*, dibenarkan oleh syara', *ketiga*, perikatan harus dapat diserahkan ketika terjadi perikatan, dan *keempat*, perikatan harus jelas atau dapat ditentukan dan harus diketahui kedua belah pihak yang terlibat dalam perjanjian atau perikatan tersebut.

c. Subjek Perikatan

Pihak-pihak yang melakukan dan terlibat di dalam sebuah perikatan atau perjanjian disebut dengan subjek perikatan. Dapat diketahui bahwa untuk membuat suatu perjanjian atau perikatan yang dapat dianggap sah dan mempunyai akibat hukum, maka perikatan tersebut harus dibuat oleh

⁵ Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, (Lampung: Sinar Sakti, 2015), h.82

orang-orang yang telah cakap hukum, memenuhi syarat syarat cakap hukum, dan memiliki kekuasaan dan kemampuan untuk melaksanakan isi perjanjian tersebut.⁶

Apabila hal hal tersebut dipenuhi, maka perikatan yang dibuatnya memiliki nilai hukum yang dibenarkan dan disahkan oleh syara'. Lingkup perjanjian sangat luas. Mencakup juga di dalamnya perjanjian perkawinan yang diatur dalam bidang hukum keluarga.⁷

2. Tujuan Perjanjian

Dibentuknya sebuah perjanjian dalam Hukum Perdata Islam adalah untuk melahirkan sebuah perikatan yang memiliki akibat hukum. Kedua belah pihak yang terlibat dalam perjanjian harus mencapai maksud dan tujuan kehendak dari perjanjian tersebut yang diwujudkan oleh para pihak melalui perbuatan hukum. Agar tujuan dari sebuah perjanjian dapat tercapai dan dianggap sah, maka ada beberapa syarat yang harus dipenuhi, antara lain:

- a. Tujuan hendaknya baru ada pada saat perjanjian diadakan, bukan merupakan kewajiban yang seharusnya menjadi kewajiban
- b. Tujuan perjanjian harus berlangsung adanya hingga berakhirnya pelaksanaan akad
- c. Tujuan perjanjian harus dibenarkan syara'⁸

Dalam hukum Islam yang dimaksud dengan tujuan perikatan adalah untuk apa suatu perikatan dilakukan oleh seorang dengan orang lain dalam

⁶ Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, h.8

⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010), h.289

⁸ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat*, Yogyakarta, UII Press, 2000, h. 99-100

rangka melaksanakan suatu hubungan muamalah antara manusia dan yang memutuskan akibat hukum dari suatu perikatan adalah Allah SWT. Dengan kata lain, akibat hukum yang timbul dari adanya sebuah perikatan harus diketahui melalui Syara' dan harus sejalan dengan kehendak syara' seperti yang dijelaskan pada poin ketiga di atas.

3. Asas-Asas Perjanjian

Berdasarkan pernyataan di atas, maka dalam Hukum Perdata Islam sendiri telah menetapkan beberapa asas perjanjian yang berpengaruh terhadap pelaksanaan perikatan dan pelaksanaan perjanjian yang dilakukan oleh pihak pihak yang berkepentingan.

Asas yang pertama yaitu, **asas kebebasan** (*al-Hurriyah*). Yang dimaksud dengan asas kebebasan disini adalah kebebasan alam melakukan sebuah perjanjian pihak-pihak yang melakukan perikatan mempunyai kebebasan untuk melakukan suatu perjanjian, baik tentang objek perjanjian maupun syarat syarat, termasuk merupakan cara cara penyelesaian sengketa apabila terjadi di kemudian hari.⁹

Hukum Perdata Islam mengakui kebebasan manusia untuk membuat perjanjian, bahwa setiap orang dapat membuat akad atau perjanjian jenis apapun tanpa terikat kepada nama (istilah) atau klausul apa saja yang akan dibuat sesuai dengan masing masing kepentingan selama tidak melanggar hukum dan hak orang lain.

⁹ Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, h.7

Perikatan dalam Islam juga memberikan **asas persamaan dan kesetaraan** (*al-Musawah*) yang melandasi bahwa kedua belah pihak yang melakukan perjanjian memiliki kedudukan yang seimbang dan setara satu sama lain. Hal ini penting untuk diperhatikan oleh para pihak yang melakukan kontrak terhadap suatu perjanjian karena hal ini berkaitan erat dengan penentuan hak dan kewajiban yang harus dilaksanakan oleh kedua belah pihak untuk memenuhi prestasi dalam perikatan yang dibuatnya.¹⁰

Implikasi asas selanjutnya adalah **asas keadilan** (*al-'Adalah*) yang bermakna bahwa pelaksanaan sebuah perikatan dituntut untuk berlaku benar dalam dalam mengungkapkan kehendak dan keadaan, memenuhi perjanjian yang telah disepakati bersama dan memenuhi segala hak dan kewajiban, tidak saling menzalimi dan dilakukannya secara berimbang tanpa merugikan pihak lain yang terlibat dalam perjanjian tersebut.¹¹ Perlu diingat bahwa Hukum Islam menekankan keseimbangan dalam berhubungan. Keseimbangan yang dimaksud dalam asas ini adalah keseimbangann dalam dua bentuk, yaitu keseimbangan dari apa yang telah diberikan dan apa yang diterima maupun keseimbangan dalam menanggung resiko.

Tidak kalah penting yaitu untuk membuat sebuah perjanjian dalam bentuk tertulis. Hal ini lazim dikenal dengan nama **asas tertulis** (*al-Kitabah*)¹². Manusia adalah makhluk Allah yang bersifat penuh khilaf, alpa, dan kesalahan, sehingga dalam melakukan perikatan adalah suatu keharusan

¹⁰ Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, h. 79

¹¹ Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, h. 79

¹² Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, h. .80

untuk mengaplikasikannya dalam bentuk tertulis. Hal ini bertujuan untuk menghindari permasalahan di kemudian hari yang disebabkan karena kelalaian atau kelupaan manusia terhadap perjanjian tersebut apabila perjanjian tersebut hanya diucapkan secara lisan dan tidak dituangkan dalam bentuk tertulis.

Ketentuan asas ini didasarkan pada QS Al Baqarah/2 ayat: 282

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ...

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya....

Ayat tersebut menjelaskan bahwa semua perjanjian dan perikatan baiknya dituangkan dalam bentuk tertulis agar pelaksanaan perikatan tersebut berada dalam kebaikan bagi semua pihak. Tujuan lainnya adalah agar perjanjian atau perikatan tersebut lebih bersifat mengikat dan wajib dipenuhi.

4. Batalnya Perjanjian

Secara umum tentang pembatalan perjanjian tidak mungkin dilaksanakan, sebab dasar perjanjian adalah kesepakatan kedua belah pihak yang terkait dalam perjanjian tersebut. Namun demikian pembatalan perkawinan dapat dilakukan apabila:

a. Jangka waktu perjanjian telah berakhir

Lazimnya suatu perjanjian selalu didasarkan kepada jangka waktu tertentu (mempunyai jangka waktu yang terbatas), maka apabila telah sampai pada waktu yang telah di perjanjikan, secara otomatis (langsung

tanpa ada perbuatan hukum lain) batallah perjanjian yang telah diadakan oleh para pihak.

b. Salah satu pihak menyimpang dari perjanjian

Pembolehan untuk membatalkan perjanjian oleh salah satu pihak apabila pihak yang lain menyimpang dari apa yang telah diperjanjikan adalah didasarkan pada ketentuan Al-Qur'an surat At-Taubah: 7

كَيْفَ يَكُونُ لِلْمُشْرِكِينَ عَهْدٌ عِنْدَ اللَّهِ وَعِنْدَ رَسُولِهِ إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَمَا اسْتَقْتُمُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ﴿٧﴾

Artinya: Bagaimana bisa ada perjanjian (aman) dari sisi Allah dan Rasul-Nya dengan orang-orang musyrikin, kecuali orang-orang yang kamu telah mengadakan perjanjian (dengan mereka) di dekat Masjidil haraam? maka selama mereka berlaku lurus terhadapmu, hendaklah kamu berlaku lurus (pula) terhadap mereka. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertakwa.

c. Jika ada kelancangan dan pengkhianatan (penipuan)

Dasar hukum tentang ini dapat di pedomani ketentuan yang terdapat dalam Al-Qur'an surah Al-Anfal: 58

وَأَمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ ﴿٥٨﴾

Artinya: Dan jika kamu khawatir akan (terjadinya) pengkhianatan dari suatu golongan, maka kembalilah perjanjian itu kepada mereka dengan cara yang jujur. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang berkhianat.

5. Pengertian Perjanjian Perkawinan

Dalam pergaulan hidup sosial, setiap hari manusia selalu melakukan perbuatan-perbuatan hukum untuk memenuhi kepentingannya. Segala

perbuatan manusia yang secara sengaja dilakukan untuk menimbulkan hak dan kewajiban (misalnya membuat surat wasiat atau membuat persetujuan) dinamakan perbuatan hukum. Perbuatan hukum itu sendiri terdiri atas dua jenis yaitu¹³:

- a. Perbuatan hukum bersegi satu, perbuatan hukum yang dilakukan oleh satu pihak saja misalnya pemberian izin kawin, pemberian wasiat, menolak warisan, pengakuan anak luar kawin, dan sebagainya.
- b. Perbuatan hukum bersegi dua, perbuatan hukum yang dilakukan oleh dua pihak atau lebih, misalnya perjanjian jual beli, sewa menyewa, dan sebagainya.

Dari dua golongan perbuatan hukum tersebut perjanjian perkawinan dapat dikategorikan sebagai perbuatan hukum bersegi dua (dua pihak) karena perjanjian perkawinan bisa terjadi karena adanya persetujuan dari kedua pihak.

Beberapa ahli memberikan definisi perjanjian perkawinan sebagai berikut:

- a. Menurut R. Subekti, “Perjanjian perkawinan adalah suatu perjanjian mengenai harta benda suami dan istri selama perkawinan mereka yang menyimpang dari asas-asas atau pola yang ditetapkan oleh Undang-Undang”¹⁴
- b. Menurut Soetojo Praawirohaamidjojo dan Asis Safioedin, “Perjanjian perkawinan adalah perjanjian (persetujuan) yang dibuat oleh calon suami

¹³ Amiruddin Pabbu, Rahman Syamsuddin, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2014), h.51

¹⁴ M. Anshary, *Kedudukan Anak dalam Hukum Islam dan Nasional*, (Bandung: CV Mandar Maju, 2014), h.190

istri sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan untuk mengatur akibat perkawinan terhadap harta kekayaan mereka”¹⁵

Jadi secara umum, perjanjian perkawinan dapat dikatakan sebagai perjanjian tertulis antara calon suami dan calon istri yang akan melangsungkan pernikahan mengenai harta benda selama perkawinan mereka dan konsekuensi atas berakhirnya perkawinan mereka yang menyimpang dari asas atau pola yang ditetapkan undang-undang.

6. Bentuk dan Isi Perjanjian Perkawinan

Adapun mengenai bentuk-bentuk perjanjian perkawinan karena adanya perbedaan maka agar mendapat kejelasan penulis membagi dalam beberapa perspektif yaitu:

Pertama, menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) menganut sistem percampuran harta kekayaan antara suami-isteri (*alghele gemeenschap van goederen*) ketika perkawinan terjadi, jikalau tidak diadakan perjanjian perkawinan terlebih dahulu. Dalam Pasal 139 disebutkan: “dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami- isteri adalah berhak menyiapkan penyimpangan dari peraturan Undang-Undang sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal dindahkan pula segala ketentuan di bawah ini”. Suatu perjanjian perkawinan misalnya, hanya dapat menyingkirkan satu benda saja (misalnya satu rumah) dari percampuran kekayaan, tetapi dapat juga

¹⁵ R.Sotojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga*, (Bandung: Alumni,1980), h.57

menyingkirkan segala percampuran. Undang-undang hanya menyebutkan dua contoh perjanjian yang banyak terpakai, yaitu “perjanjian laba dan rugi” (“*gemeenschap van winst en verlies*”) dan “perjanjian percampuran penghasilan” (“*gemeenschap van vruchten en inkomsten*”).¹⁶

Kedua, berbeda dengan ketentuan yang ada dalam KUH Perdata Undang-Undang Perkawinan mengatur sesuai pola yang dianut hukum adat maupun hukum Islam yaitu: harta bawaan dan harta yang diperoleh sebagai hadiah atau warisan tetap dikuasai masing-masing suami-isteri, sedang yang menjadi harta bersama hanyalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan.¹⁷ Melalui perjanjian perkawinan suami-isteri dapat menyimpangi dari ketentuan Undang-Undang Perkawinan di atas dan bila dikehendaki dapat membuat perjanjian percampuran harta pribadi, inipun dapat dipertegas lagi dalam bentuk:

- a. Seluruh harta pribadi baik yang diperoleh sebelum perkawinan maupun selama perkawinan berlangsung.
- b. Hanya terbatas pada harta pribadi saat perkawinan dilangsungkan (harta pribadi yang diperoleh selama perkawinan tetap menjadi milik masing-

¹⁶ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cet. ke-XXVII (Jakarta: Intermasa, 1995), h. 37 Perjanjian persatuan untung dan rugi ialah agar masing-masing pihak akan tetap mempartahankan milik mereka, baik berupa harta kekayaan pribadi bawaan maupun berupa hadiah-hadiah yang khusus diperuntukan kepada masing-masing pihak atau hak-hak yang telah diberikan Undang-undang, seperti warisan, hibah dan wasiat. Lihat Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, h. 15

¹⁷ Lihat Pasal 35 Undang-undang Perkawinan yang berbunyi: 1). Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. (2). Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

masing pihak). Atau sebaliknya percampuran harta benda pribadi hanya saat perkawinan berlangsung (harta bawaan/harta pribadi sebelum perkawinan dilangsungkan menjadi milik masing-masing).

Ketiga, menurut Kompilasi Hukum Islam sebagaimana yang sudah disebutkan sebelumnya bahwa Penjelasan Pasal 29 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan bahwa perjanjian dalam Pasal tersebut tidak termasuk taklik-talak. Namun dalam Peraturan Menteri Agama nomor 3 tahun 1975 Pasal 11 menyebutkan satu aturan yang bertolak belakang:

- a. Calon suami-isteri dapat mengadakan perjanjian perkawinan sepanjang tidak bertentangan dengan hukum Islam.
- b. Perjanjian yang berupa ta'lik-talak dianggap sah kalau perjanjian itu diucapkan dan ditandatangani oleh suami setelah akad nikah dilangsungkan.
- c. Sighat ta'lik-talak ditentukan oleh Menteri Agama.¹⁸

Selain bentuk perjanjian perkawinan taklik-talak Kompilasi Hukum Islam juga mengatur bentuk perjanjian perkawinan yang menyangkut percampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharaan.

Adapun mengenai isi perjanjian perkawinan merupakan hal yang sangat penting untuk kebaikan bersama antara kedua belah pihak. Baik berdasarkan Undang-undang nomor 1 tahun 1974 maupun berdasarkan Kompilasi Hukum Islam, isi perjanjian perkawinan dapat menyangkut

¹⁸ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian, Perkawinan Harta Bersama*, cet. ke.I (Bandung: Mandar Maju, 2007), h.16

segala hal yang tidak bertentangan dengan ketentuan perjanjian secara umum, hanya perjanjian itu disahkan di depan pegawai pencatat nikah.¹⁹

Isi perjanjian perkawinan sebagaimana diatur dalam Undang-undang nomor 1 tahun 1974, menurut Abdul Kadir Muhammad dapat mengenai segala hal, asal saja tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.

Adapun isi perjanjian perkawinan itu meliputi:

- a. Penyatuan harta kekayaan suami istri
- b. Penguasaan, pengawasan dan perawatan harta kekayaan istri oleh suami.
- c. Istri atau suami melanjutkan kuliah bersama.
- d. Dalam perkawinan suami-istri sepakat untuk melaksanakan keluarga berencana.²⁰

Mengenai bidang (spesialisasi) apa saja secara kongkrit bisa diperjanjikan. Dalam hal ini, Djuhaedah Hasan mengisyaratkan “supaya kembali kepada aturan hukum perundang-undangan sebelumnya, yaitu KUH Perdata. Sebab menurut Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tidak mengatur kelanjutan dari ketentuan perjanjian ini, kecauli hanya menjelaskan bahwa perjanjian tersebut tidak termasuk ta’lik talak.”

Menurut Martiman Prodjohamidjojo, “perjanjian perkawinan menurut Undang-undang nomor 1 tahun 1974 adalah memuat tentang perolehan harta kekayaan suami istri yang diperoleh selama perkawinan,

¹⁹ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, h. 18

²⁰ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, h. 17-18

dan atau benda di lapangan hukum kebendaan serta tidak termasuk ta'lik talak.²³⁰Berdasarkan beberapa pendapat di atas dapat disimpulkan, bahwa isi perjanjian perkawinan itu adalah berupa tata aturan untuk mengurus pengendalian harta kekayaan suami istri secara langsung dilakukan oleh calon suami istri berdasarkan musyawarah mufakat.

Sehubungan dengan itu perumusan isi perjanjian diharuskan menjiwai hak dan kewajiban suami istri yang telah diberikan oleh hukum, agama, dan adat. KUH Perdata yang telah mengatur perjanjian perkawinan secara konkrit tidak secara tegas dihapus oleh Undang-undang nomor 1 tahun 1974, akan tetapi sebagai pedoman untuk mengadakan perjanjian perkawinan, sejauh tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 29 Undang-undang nomor 1 tahun 1974 dan Bab VII Kompilasi Hukum Islam.

Isi dari Perjanjian Kawin yang dilarang adalah:

- a. Mengurangi hak suami baik sebagai suami maupun sebagai kepala (persatuan) rumah tangga, menyimpang dari hak-hak yang timbul dari kekuasaan sebagai orang tua, mengurangi hak-hak yang diperlukan UU kepada yang hidup terlama antara suami istri (Pasal 140 KUH Perdata²¹).

²¹ KUH Perdata Pasal 140, berbunyi: “perjanjian yang demikian tidak boleh mengurangi segala hak yang yang disandarkan pada kekuasaan si suami sebagai suami, dan pada kekuasaan orang tua, pun tak boleh mengurangi hak-hak yang diberikan undang-undang kepada si yang hidup terlama di antara suami istri. Lagi pun perjanjian itu tak boleh mengurangi hak-hak yang dilimpahkan kepada suami sebagai kepala persatuan suami-istri, kecuali namun ini, bahwa berhaklah si istri memperjanjikan bagi dirinya, akan mengatur sendiri urusan harta kekayaan pribadi.”

- b. Melepaskan haknya sebagai ahliwaris menurut hukum dalam warisan anak-anaknya atau keturunannya (Pasal 141 KUH Perdata²²).
- c. Menetapkan bahwa salah satu pihak menanggung hutang lebih banyak dari pada bagiannya dalam keuntungan (Pasal 142 KUH Perdata²³). Bila hal ini dilanggar maka apa yang diperjanjikan itu dianggap sebagai tidak tertulis, sehingga masing-masing akan menerima $\frac{1}{2}$ bagian dari keuntungan dan memikul $\frac{1}{2}$ bagian dari kerugian.

7. Syarat-Syarat Perjanjian Perkawinan

Sebuah perjanjian perkawinan baru dapat dianggap sah apabila memenuhi syarat dan ketentuan yang telah diatur dalam Undang-undang. Untuk itu, perhatian terhadap aspek ini penting agar kekuatan hukum dari perjanjian perkawinan itu bisa dipertanggungjawabkan.

Perjanjian perkawinan sebagai persetujuan atau perikatan antara calon suami istri itu pada prinsipnya sama dengan perjanjian-perjanjian pada umumnya, sebab satu sama lain terikat pada Pasal 1320 KUH Perdata tentang syarat-syarat sahnya perjanjian-perjanjian.²⁴

²² Dalam KUH Perdata Pasal 141 menyebutkan: “dengan mengadakan perjanjian perkawinan kedua para calon suami istri tidak diperbolehkan melepaskan hak-hak yang diberikan undang-undang kepada mereka atas harta peninggalan keluarga sedarah mereka dalam garis ke bawah, pun tidak boleh mengatur harta peninggalan itu”.

²³ KUH Perdata Pasal 142 berbunyi: “tak bolehlah mereka memperjanjikan, bahwa sesuatu pihak harus membayar sebagian utang yang lebih besar daripada bagiannya dalam laba persatuan”.

²⁴ Pasal 1320 KUH Perdata berbunyi: Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat: 1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; 2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan; 3. Suatu hal tertentu; 4. Suatu sebab yang halal.

Menurut Pasal 147 KUH Perdata bahwa Perjanjian Perkawinan harus dibuat sebelum perkawinan dilangsungkan dan perjanjian tersebut harus dibuat di hadapan Notaris, jika tidak dilakukan di hadapan Notaris, maka perjanjian tersebut batal dan menurut Pasal 149 KUH Perdata bahwa setelah Perkawinan berlangsung dengan cara bagaimanapun Perjanjian Perkawinan tidak boleh diubah. Berdasarkan substansi Pasal 147 KUH Perdata tersebut di atas sudah jelas bahwa Perjanjian Perkawinan dibuat pada waktu sebelum atau sesaat sebelum perkawinan dilangsungkan dengan kata lain Perjanjian Perkawinan dalam KUH Perdata tidak dapat dibuat setelah perkawinan berlangsung.²⁵

Terdapat perbedaan mengenai ketentuan-ketentuan perjanjian perkawinan antara KUH Perdata dengan Pasal 29 Undang-undang perkawinan. KUH Perdata merumuskan ketentuan perjanjian perkawinan secara konkrit, akan tetapi ruang lingkup perjanjian tidak diatur secara tegas. Dilihat dari tata cara, menurut KUH Perdata perjanjian perkawinan disahkan oleh notaris dan tidak dapat diubah tanpa pengecualian. Berbeda dengan

Undang-undang nomor 1 tahun 1974, menetapkan bahwa perjanjian perkawinan disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan dan terbuka

²⁵ Happy susanto, *Pembagian Harta*, h. 97

kemungkinan untuk merubah asal ada persetujuan suami istri serta perubahan itu tidak merugikan pihak ketiga.²⁶

Abdul Kadir Muhammad²⁷ menyatakan bahwa persyaratan perjanjian perkawinan adalah sebagai berikut:

- a. Dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan.²⁸
- b. Dalam bentuk tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat nikah.²⁹
- c. Isi perjanjian tidak melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.
- d. Mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
- e. Selama perkawinan berlangsung, perjanjian tidak dapat diubah.
- f. Perjanjian perkawinan dimuat dalam akta perkawinan (Pasal 12 PP No.9 tahun 1975)³⁰

Syarat perjanjian perkawinan tersebut sesuai sebagaimana diatur dalam Pasal 29 Undang-undang Perkawinan nomor 1 tahun 1974.

Perjanjian perkawinan tidak dapat diubah selama perkawinan berlangsung, kecuali apabila kedua belah pihak saling menyetujui untuk mengubahnya, dan perubahan itu tidak merugikan pihak ketiga jika perjanjian perkawinan itu mengikat kepada pihak ketiga. Perubahan serta pencabutan itu wajib didaftarkan di kantor pencatat nikah tempat

²⁶ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, h. 23-24

²⁷ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, h. 19

²⁸ Jika perjanjian perkawinan dibuat setelah perkawinan (akad), status hukumnya akan menjadi tidak jelas. Dibuatnya perjanjian perkawinan sebelum masa berlangsungnya perkawinan adalah dengan maksud agar dapat diketahui secara jelas bahwa isi perjanjian perkawinan itu dapat diterapkan oleh pasangan suami istri dalam kehidupan rumah tangganya. Happy susanto, *Pembagian Harta*, h. 97

²⁹ Dengan adanya pencatatan ini, akan diperoleh kepastian tentang kapan tanggal pembuatan perjanjian guna menghindari dari kemungkinan dipalsukan tanggal pembuatan akta. Berbeda dengan pembuatan perjanjian perkawinan di bawah tangan (tidak resmi) yang rentan dengan kemungkinan adanya pemalsuan data, identitas, dan juga termasuk isi perjanjian itu sendiri. , h. 97

³⁰ Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Bab IV tentang Akta Perkawinan Pasal 12 berbunyi: h. perjanjian perkawinan bila ada;

perkawinan dilangsungkan, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 50 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam.³¹

Menurut Damanhuri HR, mengenai tata cara perjanjian perkawinan menurut Pasal 29 Undang-undang Perkawinan nomor 1 tahun 1974 dan Pasal 45 samapai dengan Pasal 52 Kompilasi Hukum Islam adalah sebagai berikut:

- a. Perjanjian perkawinan dilakukan atas persetujuan calon suami istri.
- b. Perjanjian perkawinan dibuat secara tertulis.
- c. Perjanjian perkawinan disahkan oleh Pegawai Pencatat Pernikahan.
- d. Perjanjian perkawinan tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.
- e. Perjanjian perkawinan tidak dapat dirubah kecuali atas persetujuan bersama suami istri dan tidak merugikan pihak ketiga.
- f. Perjanjian perkawinan dapat dicabut atas persetujuan suami-istri dan wajib mendaftarkannya di Kantor Pencatat Nikah tempat perkawinan dilangsungkan dan pendaftaran tersebut diumumkan oleh suami-istri dalam suatu surat kabar setempat dan apabila dalam tempo enam bulan pengumuman tidak dilakukan oleh yang bersangkutan, pendaftaran dengan sendirinya gugur dan tidak mengikat kepada pihak ketiga.³²

Perjanjian perkawinan isinya terus berlaku selama perjanjian tersebut belum berakhir. Berakhirnya perjanjian perkawinan dapat terjadi karena beberapa hal sebagai berikut:

- a. Putusnya Perkawinan

Perjanjian perkawinan bersifat *accessoir* dengan lembaga perkawinan itu sendiri yakni adanya perjanjian karena adanya

³¹Pasal 50 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam menyatakan: Perjanjian perkawinan mengenai harta dapat dicabut atas persetujuan bersama suami istri dan wajib mendaftarkannya di Kantor Pegawai Pencatat Nikah tempat perkawinan dilangsungkan.

³² Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, h. 20

perkawinan. Ketika perkawinan putus/berakhir, maka dengan sendirinya perjanjian itu berakhir

b. Pencabutan Bersama

Sebagaimana yang sudah disebutkan sebelumnya, jika suami-isteri tidak menghendaki isi perjanjian perkawinan, mereka dapat secara bersama-sama mencabut dan mendaftarkan pencabutan tersebut di Kantor Pegawai Pencatat Nikah tempat perkawinan dilaksanakan.³³ Yang perlu ditekankan di sini adalah pencabutan perjanjian perkawinan tidak berlaku surut, artinya tidak boleh merugikan perjanjian yang telah dibuat dengan pihak ketiga sebelum dilakukan pencabutan oleh suami-isteri.

c. Putusan Pengadilan

Perjanjian perkawinan yang dapat dibatalkan dengan putusan Pengadilan adalah perjanjian yang tidak memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan oleh undang-undang, baik itu yang bersifat subyektif maupun yang bersifat obyektif.

8. Manfaat Perjanjian Perkawinan

Pada dasarnya isi perjanjian pranikah dapat mengatur penyelesaian dari masalah yang kira-kira akan timbul selama masa perkawinan, antara lain:

³³ Lihat *Kompilasi Hukum Islam* Pasal 50 ayat (2).

- a. Tentang pemisahan harta kekayaan, jadi tidak ada harta gono-gini. Syaratnya, harus dibuat sebelum pernikahan, kalau setelah baru dibuat, jadi batal demi hukum dan harus dicatatkan di tempat pencatatan perkawinan. Kalau sudah menikah, sudah tidak bisa lagi membuat pemisahan harta. Semuanya menjadi harta gono-gini. Harta gono-gini adalah harta yang diperoleh setelah/dalam perkawinan. Kalau harta sebelumnya, sewaktu masih sendiri, itu adalah harta bawaan masing-masing. Mungkin dalam rangka proses cerai, ingin memisahkan harta, bisa saja membuat perjanjian pembagian harta. Intinya dalam perjanjian pranikah bisa dicapai kesepakatan tidak adanya percampuran harta pendapatan maupun aset-aset baik selama pernikahan itu berlangsung apabila terjadi perpisahan, perceraian, atau kematian.
- b. Tentang pemisahan utang, jadi dalam perjanjian pranikah bisa juga diatur mengenai masalah utang yang akan tetap menjadi tanggungan dari pihak yang membawa atau mengadakan utang itu. Utang yang dimaksud adalah utang yang terjadi sebelum pernikahan, selama masa pernikahan, setelah perceraian, bahkan kematian.
- c. Tanggungjawab terhadap anak-anak hasil pernikahan tersebut. Terutama mengenai masalah biaya hidup anak juga biaya pendidikannya harus diatur sedemikian rupa berapa besar kontribusi masing-masing orang tua dalam hal ini tujuannya agar kesejahteraan anak-anak terjamin.

Selain itu, perjanjian pra nikah mempunyai cukup manfaat, antara lain:

- a. Dapat menimbulkan sikap saling terbuka antar pasangan dalam hal keuangan. Masing-masing pihak dapat mengekspresikan kemauannya dalam perjanjian ini.
- b. Menghindari sifat boros salah satu pasangan. Dalam hal salah satu pasangan mempunyai indikasi boros, maka dengan adanya perjanjian ini dapat menyelamatkan rumah tangga perkawinan mereka nantinya. Dengan adanya perjanjian ini, maka pihak yang boros harus menaati semua aturan-aturan yang sudah disepakati dalam perjanjian pra-nikah.
- c. Menghindari dari maksud buruk salah satu pasangan. Seringkali pernikahan menjadi suatu sarana untuk memperoleh keuntungan atau kekayaan dari pihak lain. Menikah kemudian mengajukan gugatan cerai untuk mendapatkan harta gono gini. Dengan adanya perjanjian pra nikah ini maka akan melindungi harta benda dari rebutan pihak lain.
- d. Melindungi salah satu pihak dari tindakan hukum. Apabila salah satu pihak mengajukan kredit (misalnya kredit rumah) biasanya akan dilakukan penandatanganan perjanjian kredit oleh suami-istri sehingga utang kredit tersebut ditanggung bersama. Namun, dengan adanya perjanjian ini, maka yang mengajukan kredit bertanggung jawab atas dirinya sendiri dan bukan menjadi utang bersama.
- e. Bagi perempuan WNI yang menikah dengan lelaki WNA, sebaiknya mereka memiliki perjanjian pra nikah, untuk memproteksi diri mereka

sendiri, karena kalau tidak, maka perempuan WNI tersebut tidak akan bisa membeli tanah dan rumah atas namanya sendiri. Selain dari pada itu, perjanjian ini dapat pula memuat mengenai kewarganegaraan anak yang nantinya dilahirkan dari perkawinan campuran, bahwa anak yang nantinya dilahirkan akan mengikuti kewarganegaraan ibu dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu, misalnya pekerjaan ibu yang berlokasi di Indonesia.

B. Konsep *Maqashid Syari'ah*

1. Pengertian *Maqashid Syari'ah*

Secara bahasa, *maqashid syari'ah* terdiri dari dua kata, yaitu *maqasyhid* (مقاصد) dan *asy-syari'ah* (الشريعة). Kata *maqasyhid* merupakan *jama'* dari *maqshad* yang berarti maksud atau tujuan.³⁴ Dalam *al-Qamus al-Mubin fi Istilahat al-Ushuliyyin*, *maqashid* adalah hal-hal yang berkaitan dengan masalah dan kerusakan di dalamnya.³⁵ Sedangkan “*syari'ah*” secara bahasa adalah jalan menuju sumber mata air.³⁶ Kata *asy-syari'ah* dalam kamus Munawir diartikan peraturan, undang-undang, hukum.³⁷

Sedangkan arti “*syari'ah*” secara istilah apabila terpisahkan dengan kata *maqashid* memiliki beberapa arti. Menurut Ahmad Hasan, *syari'ah*

³⁴ Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic* (London: Mac Donald & Evan Ltd, (1980), h. 767

³⁵ Muhammad Hamid Usman, *Al-Qāmūs al-Mubīn fī Iṣṭilāhi al-Uṣūliyyin* (Riyadh: Dar al-Zahm, 2002), h. 282

³⁶ Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h. 20

³⁷ Munawwir, *Al Munawwir: Kamus Arab-Indonesia* (Surabaya: Pustaka Progesif, 1997), h. 711

merupakan *annusus al-muqaddasah* (nash-nash yang suci) dari al-Qur'an dan sunnah yang mutawatir yang sama sekali belum dicampuri oleh pemikiran manusia. Dalam wujud ini menurut dia, syariah disebut *at-tariqah al-mustaqimah* (cara, ajaran yang lurus). muatan syariah ini meliputi *aqidah*, *amaliyah* dan *khuluqiyyah*.³⁸

Maqasyhid syari'ah dijelaskan oleh Imam as-Syatibi bahwa syari'at bertujuan mewujudkan kemaslahatan hidup manusia di dunia maupun di akhirat. Untuk mewujudkan kemaslahatan tersebut harus dengan adanya bukti-bukti atau dalil-dalil yang jelas.³⁹

Maqasyhiid syari'ah mencakup hikmah-hikmah dibalik hukum, *maqasyhid syari'ah* juga merupakan tujuan-tujuan baik yang ingin dicapai oleh hukum Islam, dengan membuka sarana menuju kebaikan atau menutup sarana menuju keburukan. *Maqasyhid syari'ah* mencakup “menjaga akal dan jiwa manusia” menjelaskan larangan tegas terhadap minuman beralkohol dan minuman penghilang akal lainnya. Selain itu makna *maqasyhid syari'ah* adalah sekumpulan maksud *Ilahiyah* dan konsep-konsep moral yang menjadi dasar hukum Islam. *Maqasyhid as-syari'ah* dapat pula mempresentasikan hubungan antara hukum Islam dengan ide-ide terkini tentang hak-hak asasi manusia, pembangunan dan keadaban.⁴⁰

³⁸ Kutbhuddin Aibak, *Metodologi Hukum Islam* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), h. 50

³⁹ As-Syatibi, *Al-Muwafaqat fi Usul as-Syari'ah*, Jilid II (Kairo: Mustafa Muhammad, t.th.), h. 6

⁴⁰ Jasser Auda, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah*, terj. Rosidin dan Ali Abd el Mun'im (Jakarta: Mizan, 2015), h. 32

2. Kehujjahan *Maqashid Syari'ah*

Semua perintah dan larangan Allah dalam al-Qur'an dan sunnah mempunyai tujuan tertentu dan tidak ada yang sia-sia. Semuanya mempunyai hikmah tujuan, yaitu sebagai rahmat bagi umat manusia, hal tersebut sesuai dengan firman Allah swt. di dalam QS. al-Anbiyaa: 107

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴿١٠٧﴾

Artinya: Dan tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam.

Berdasarkan ayat tersebut Allah swt. memberitahukan bahwa Allah swt. menjadikan Muhammad saw. sebagai rahmat bagi alam semesta. Berbahagialah di dunia dan di akhirat mereka yang menerima rahmat tersebut dan mensyukurinya. Sedangkan yang menolak dan mengingkarinya merugi di dunia dan di akhirat.⁴¹

Rahmat untuk seluruh alam dalam ayat di atas diartikan dengan kemaslahatan umat. Sedangkan, secara sederhana maslahat dapat diartikan sebagai sesuatu yang baik dan dapat diterima oleh akal yang sehat. Diterima akal mengandung pengertian bahwa akal dapat mengetahui dan memahami motif di balik penetapan suatu hukum, yaitu karena mengandung kemaslahatan untuk manusia, baik dijelaskan sendiri alasannya oleh Allah

⁴¹ Ibn Katsir, *Tafsir Ibnu Katsier*, terjemahan H. Salim Bahreisy dan H. Said Bahreisy (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 2004)

atau dengan jalan rasionalisasi. Kemaslahatan yang dijelaskan secara langsung oleh Allah swt. terdapat dalam QS. al-Ankabut : 45

أَتْلُ مَا أُوحِيَ إِلَيْكَ مِنَ الْكِتَابِ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ
وَالْمُنْكَرِ ۗ وَلَذِكْرُ اللَّهِ أَكْبَرُ ۗ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَصْنَعُونَ ﴿٤٥﴾

Artinya: Bacalah apa yang telah diwahyukan kepadamu, yaitu Al Kitab (Al Quran) dan dirikanlah shalat. Sesungguhnya shalat itu mencegah dari (perbuatan-perbuatan) keji dan mungkar. Dan sesungguhnya mengingat Allah (shalat) adalah lebih besar (keutamaannya dari ibadat-ibadat yang lain). Dan Allah mengetahui apa yang kamu kerjakan.

Ayat tersebut di atas menjelaskan bahwa shalat mengandung dua hikmah, yaitu sebagai pencegah diri dari perbuatan keji dan perbuatan mungkar. Shalat sebagai pengekang diri dari kebiasaan melakukan kedua perbuatan tersebut dan mendorong pelakunya dapat menghindarinya.

Ada beberapa aturan hukum yang tidak dijelaskan secara langsung oleh syari' (pembuat syari'at) dan akal sulit untuk membuat rasionalisasinya, seperti penetapan waktu shalat zhuhur yang dimulai setelah tergelincirnya matahari. Meskipun begitu bukan berarti penetapan hukum tersebut tanpa tujuan, hanya saja belum dapat dijangkau oleh akal manusia secara rasional. *Mashlahah* sebagai dalil hukum tidak dapat dilakukan karena akal tidak mungkin menangkap makna *mashlahah* dalam masalah-masalah *juz'i*. hal ini disebabkan dua hal yaitu:

- a. Jika akal mampu menangkap *maqashid as-syari'ah* secara parsial dalam tiap-tiap ketentuan hukum, maka akal adalah penentu/hakim sebelum datangnya *syara'*.
- b. Jika anggapan bahwa akal mampu menangkap *maqashid as-syari'ah* secara parsial dalam tiap-tiap ketentuan hukum itu dianggap sah-sah saja maka batallah keberadaan atsar/efek dari kebanyakan dalil-dalil rinci bagi hukum, karena kesamaran substansi mashlahah bagi mayoritas akal manusia.⁴²

Menyangkut kehujjahan *masalah* dalam perspektif ulama ushul (*ushulliyun*) dan *fuqaha* (ahli hukum Islam), ada dua hal yang patut digaris bawahi: Pertama, semua ulama sepakat menerima kehujjahan maslahat selama keberadaannya mendapatkan dukungan nash (*masalah mu'tabarah*).⁴³ Kedua, perbedaan ulama dalam menanggapi *masalah* baru terjadi ketika mereka mendiskusikan kehujjahan *masalah mursalah* dan bila terjadi pertentangan (*ta'arud*) antara *masalah* dengan *nash syara'*.

Ada tiga pembagian *masalah* yang didasarkan menurut *syara'*, diantaranya sebagai berikut:

- a. *Maslahah mu'tabarah* yaitu jenis kemaslahatan yang keberadaannya didukung oleh teks *syara'* (al-Qur'an maupun Sunnah), hal ini berarti

⁴² Muhammad Said Rhomadhon al-Buthi, *Dhowabit al-Mashlahah fi al-Syariah al-Islamiyah* (Beirut: Dar al Muttahidah, 1992), h. 108

⁴³ Jaih Mubarak, *Metodologi Ijtihad Hukum Islam* (Yogyakarta: UII Press, 2002), h. 155

terdapat dalil khusus yang menjadi dasar bentuk dan jenis kemaslahatan tersebut.

Model analogi atau *qiyas* yang melalui bentuk '*illat* menyatakan bahwa sesuatu itu dianggap sebagai kemaslahatan yang legalitasnya di dukung oleh teks contohnya adalah fatwa 'Umar bin Khaththab tentang hukuman bagi peminum minuman keras. Menurutnya peminum minuman keras harus didera 80 kali. Hal ini di *qiyas* kan dengan orang yang menuduh orang lain berbuat zina. Sebab jika orang sudah mabuk, maka dia tidak akan bisa mengontrol akalinya sehingga di duga akan mudah menuduh orang lain berbuat zina. Sesuai dengan teks al-Qur'an (Q.S an-Nur: 4) bahwa hukuman bagi orang yang menuduh orang lain berbuat zina adalah 80 kali dera. Oleh karena adanya dugaan tersebut, maka 'Umar menetapkan hukuman bagi peminum minuman keras disamakan dengan hukuman orang yang menuduh orang lain berbuat zina.

- b. *Maslahah mulghah* yaitu kemaslahatan yang legalitasnya ditolak bahkan bertentangan dengan teks *syara'*. Maksudnya sesuatu yang dianggap maslahat oleh manusia, tetapi teks *syara'* menolak atau menafikan kemaslahatan tersebut.

Misalnya fatwa seorang *faqih* tentang hukuman seorang raja yang melakukan hubungan badan pada siang hari dalam bulan ramadhan yaitu dengan puasa selama dua bulan berturut-turut sebagai ganti memerdekakan budak. Hukuman berpuasa dua bulan berturut-turut di

pilih oleh sang *faqih*, karena dapat dianggap dapat mewujudkan kemaslahatan, yaitu akan membuat efek jera sang raja.

Kemaslahatan yang dikemukakan sang faqih tersebut, sekilas jika dilihat dari kaca mata manusia memang benar, namun jika dilihat dari kaca mata teks *syara'*, maka kemaslahatan tersebut bertentangan dengan teks Sunnah. Sunnah menyatakan bahwa orang yang melakukan hubungan badan di siang hari bulan Ramadhan dikenakan hukuman dengan memerdekakan budak, berpuasa dua bulan berturut-turut atau memberi makan bagi 60 orang fakir miskin. Bentuk-bentuk hukuman tersebut dilaksanakan secara berurut. Pertama-tama memerdekakan budak, jika tidak mampu maka berpuasa dua bulan berturut-turut, jika masih tidak mampu maka memberi makan 60 orang fakir miskin⁴⁴

- c. *Maslahah mursalah* adalah jenis kemaslahatan yang legalitasnya tidak didukung, dan tidak pula ditolak oleh teks *syara'*. Maksudnya suatu kemaslahatan yang posisinya tidak mendapatkan dukungan dari teks *syari'ah* dan tidak juga mendapatkan penolakan dari teks *syari'ah* secara rinci.

Contohnya tindakan Abu Bakar yang memerintahkan kepada para sahabat yang lain untuk mengumpulkan al-Qur'an menjadi satu *mushaf*. Padahal tindakan ini tidak pernah ditemui pada masa Rasulullah. Alasan yang mendorong tindakan Abu Bakar tersebut adalah semata-mata karena kemaslahatan. Yaitu menjaga al-Qur'an agar tidak punah dan agar

⁴⁴ Imam Az Zubaidi, *Ringkasan Hadist Shahih Muslim* (Jakarta: Pustaka Amani, 2002), h.

kemutawatiran al-Qur'an tetap terjaga, di sebabkan banyaknya para sahabat yang hafal al-Qur'an gugur di medan perang.

Terkait dengan kajian mengenai maslahat bisa didekati dari dua pendekatan yang berbeda, maslahat sebagai tujuan *syara'* dan maslahat sebagai dalil hukum yang berdiri sendiri. Semua *ulama'* sepakat bahwa maslahat adalah tujuan *syara'*, namun mereka berbeda pendapat dalam keberadaanya sebagai dalil hukum. sehingga terjadi dialektika antara *nash*, realitas dan kemaslahatan. *Nash* dalam pandangan ulama ushul berdasarkan *dalalahnya* dibagi ke dalam *dalalah qoth'iyah* dan *dalalah dzanniyah*.⁴⁵

Menurut al-Raysuni perbedaaan pandangan menyangkut *nash* atau maslahat dapat dibagi pada dua perspektif yakni persoalan-persoalan dan masalah yang terdapat dalam teks, dan hukumnya ditetapkan secara terperinci dan jelas dan perspektif kedua lebih pada persoalan-persoalan dan masalah baru yang tidak dijelaskan oleh teks secara khusus, terbatas ataupun langsung.⁴⁶

Persoalan selanjutnya baru muncul ketika terjadi pertentangan antara maslahat dalam pandangan *nash* dengan maslahat dalam pandangan manusia, yaitu jika maslahat bertentangan dengan *nash* yang *qoth'iy al-dilalah*, maka jumbuhur ulama (kecuali al-Thufi) sepakat untuk lebih

⁴⁵ Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fikih*, Faiz el Muttaqien (penerjemah), (Jakarta: Pustaka Amani, 2003), h. 36-37

⁴⁶ Ahmad al-Raysuni dan Muhammad Jamal Barut, *Ijtihad Antara Teks, Realitas Dan Kemaslahatan Sosial* (Jakarta: Erlangga, 2002), h. 15

mendahulukan nash. Namun, bila pertentangan tersebut terjadi dengan nash yang *dzanny al-dilalah*, maka dalam hal ini ada beberapa pendapat ulama:

- a. Pendapat yang lebih mendahulukan *nash* secara mutlak. Bagi mereka *nash* menempati derajat tertinggi dalam hierarki sumber hukum Islam. Sehingga bila ada sumber hukum apa pun yang bertentangan dengan nash, maka nash lebih didahulukan. Pendukung pendapat ini adalah Syafi'iyah dan Hanabilah.⁴⁷
- b. Pendapat yang mendahulukan maslahat dari pada nash, jika maslahat itu bersifat *daruriyah*, *qot'iyah* dan *kulliyah*. Misalnya, dibolehkannya membunuh orang Islam yang dijadikan perisai hidup oleh musuh dengan tujuan menyelamatkan negara dan masyarakat yang terancam.
- c. Pendapat yang lebih mendahulukan maslahat dari pada nash. Pendapat ini dapat diklasifikasi lagi dalam dua kelompok. Pertama, pendapat Malikiyyah dan Hanafiyyah. Mereka lebih mengamalkan maslahat dari pada nash, jika nash tersebut bersifat *dzanni*, baik *dilalah* maupun *subut*, sedangkan maslahatnya bersifat *qoth'iy*. Kedua, Sulaiman al-Thufi yang berpendapat boleh mengamalkan maslahat lebih dahulu dari pada nash, baik nash tersebut bersifat *qoth'iy* maupun *dzanny*. Hanya saja wilayah cakupannya pada bidang muamalat saja.⁴⁸

⁴⁷ Abdallah M. al-Husayn al-Amiri, *Dekonstruksi Sumber Hukum Islam* (Jakarta: Gaya Media Pratama: 2004), h. 4

⁴⁸ Galuh Nasrullah Kartika Mayangsari R dan Hasni Noor, "Konsep Maqashid al-Syariah dalam Membentuk Hukum Islam (Perspektif al-Syatibi dan Jasser Auda)," *Jurnal Ekonomi Syariah dan Hukum Ekonomi Syariah*, Vol. 1, Desember 2014, h. 66

Menyangkut penetapan hukum, untuk menjadikan maslahat sebagai dalil dalam menetapkan hukum, madzhab Maliki dan Hanbali mensyaratkan tiga hal yaitu:

- a. Kemaslahatan itu sejalan dengan kehendak syara' dan termasuk dalam jenis kemaslahatan yang didukung nash secara umum.
- b. Kemaslahatan itu bersifat rasional dan pasti, bukan sekedar perkiraan, sehingga hukum yang ditetapkan melalui maslahat itu benar-benar menghasilkan manfaat dan menghindari atau menolak mudarat.
- c. Kemaslahatan itu menyangkut kepentingan orang banyak, bukan kepentingan pribadi atau kelompok kecil tertentu.⁴⁹

Menyangkut *masalah mursalah* secara umum, ulama yang sepakat dengan kehujjahan *masalah mursalah* meletakkan tiga syarat sebagai usaha untuk membentengi penyalahgunaan konsep ini.⁵⁰ Syarat-syarat tersebut adalah:

- a. Maslahat yang dimaksud harus benar-benar nyata dan tidak berdasar dugaan semata
- b. Maslahat yang ingin dicapai adalah maslahat umum (*al-maslahah al-'ammah*), bukan masalah personal (*al-maslahah al-syakhsiyyah*)

⁴⁹ Abdul Azis Dahlan (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 1146-1147

⁵⁰ M. Atho Mudzhar, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia: Sebuah Studi tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia 1975-1988*, (Jakarta: Indonesian Netherlands Cooperation in Islamic Studies, 1993), h. 87

- c. Maslahat yang telah ditetapkan tidak bertentangan dengan satu hukum atau ketetapan yang telah dirumuskan oleh nash ataupun ijma'.⁵¹

3. Hubungan antara *Maqashid Syari'ah* dengan Metode Ijtihad

Hubungan antara *maqashid syari'ah* dengan beberapa metode Ijtihad atau penetapan hukum dapat dikemukakan dalam beberapa aspek masalah yang disandarkan pada *maqashid syari'ah* dapat dilihat dari :

a. *Qiyas*

Secara bahasa *qiyas* berarti mengukur, menyamakan dan menghimpun atau ukuran, skala, bandingan dan analogi. Adapun pengertian *qiyas* secara istilah adalah “menyatukan sesuatu yang tidak disebutkan hukumnya dalam nash dengan sesuatu yang disebutkan hukumnya oleh nash, disebabkan kesatuan ‘*illat* hukum antara keduanya”⁵² *qiyas* sebagai metode Ijtihad dipakai hampir semua madzhab hukum dalam Islam, walaupun pemakainya dalam intensitas yang berbeda-beda. Oleh karena itu, *qiyas* termasuk dalam kategori dalil hukum yang *muttafaq ‘alaih* (disepakati) setelah al-Qur’an, hadits dan ijma’. Masuknya *qiyas* kedalam dalil yang disepakati dapat ditinjau dari berbagai pertimbangan, antara lain :

- 1) Kedekatan *qiyas* dengan sumber hukum dalam mekanisme penalaran *ta'lili* (‘*illat* hukum).

⁵¹ Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fikih*, h. 113-114

⁵² Totok Jumantoro dan Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fiqh* (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2005), h. 270

- 2) Pertimbangan pertama menjadikan *qiyas* sebagai langkah awal proses penggalan hukum. Upaya ke arah pemikiran analogi dianjurkan oleh Allah dalam Al-Qur'an.⁵³

Contoh *qiyas* adalah mengkonsumsi narkoba merupakan perbuatan yang perlu diterapkan hukumnya, sedangkan tidak ada nash yang dapat dijadikan sebagai dasar hukum. Untuk menetapkan hukumnya ditempuh dengan cara *qiyas* yaitu menyamakan perbuatan yang telah ditetapkan hukumnya berdasarkan nash, yaitu perbuatan meminum *khamr*, berdasarkan Qs. Al-Maidah: 90

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْحَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ
الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, sesungguhnya (meminum) *khamar*, berjudi, (berkorban untuk) berhala, mengundi nasib dengan panah, adalah termasuk perbuatan syaitan. Maka jauhilah perbuatan-perbuatan itu agar kamu mendapat keberuntungan.

b. Masalah Mursalah

Mayoritas ulama ahli fiqh menerima metode *maslahah al-mursalah*. Karena tujuan maslahat adalah menarik manfaat menghindarkan bahaya dan memelihara tujuan hukum Islam untuk agama, jiwa, akal, keturunan dan harta manusia. Para ulama menggunakan metode tersebut dengan memberikan beberapa persyaratan, agar dapat dijadikan sebagai dasar hukum adalah sebagai berikut:

⁵³ Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqashid Syari'ah menurut al-Syatibi* (ttp: RajaGrafindo Persada, 1996), h. 135

- 1) Kemaslahatan termasuk dalam kategori *daruriyat*, artinya bahwa untuk menetapkan satu kemaslahatan, tingkat keperluannya harus diperhatikan jika sampai mengancam lima unsur pokok masalah atau belum sampai pada batas tersebut.
- 2) Kemaslahatan bersifat *qath'i*, artinya yang dimaksud dengan masalah jika benar-benar telah diyakini sebagai masalah, tidak didasarkan pada dugaan semata-mata.
- 3) Kemaslahatan bersifat *kulli*, artinya bahwa kemaslahatan itu berlaku secara umum dan kolektif, tidak bersifat individual.

Berdasarkan persyaratan tersebut, masalah yang dikemukakan oleh para ahli ushul fiqh dapat difahami bahwa hubungan antara metode *masalah mursalah* dengan *maqashid syari'ah* sangat erat.⁵⁴

c. *Saddu Dzari'ah*

Secara etimologi *saddu dzari'ah* terdiri dari dua kata, yaitu *saddu* artinya menutup, menghalangi, sedangkan *dzari'ah* artinya jalan yang membawa kepada sesuatu, secara hissi atau maknawi, baik atau buruk. Kata *dzari'ah* didahului dengan *saddu* yang artinya menutup, maksudnya menutup jalan terjadinya kerusakan.⁵⁵

⁵⁴ Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam* (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999) h.

⁵⁵ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jilid II (Cet. V; Jakarta: Kencana, 2009), h. 424

Secara terminologi pengertian *saddu az-zari'ah* adalah Melaksanakan suatu pekerjaan yang semula mengandung kemaslahatan menuju pada suatu kerusakan (*kemafsadatan*).⁵⁶

Tidak ada dalil yang jelas dan pasti baik menurut nash maupun ijma' ulama tentang boleh atau tidaknya menggunakan *saddu az-zari'ah*. Namun demikian, ada nash yang mengarah kepadanya, yaitu QS. al-An'am : 108

وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زَيْنًا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴿١٠٨﴾

Artinya: Dan janganlah kamu memaki sembahhan-sembahhan yang mereka sembah selain Allah, karena mereka nanti akan memaki Allah dengan melampaui batas tanpa pengetahuan. Demikianlah Kami jadikan setiap umat menganggap baik pekerjaan mereka. Kemudian kepada Tuhan merekalah kembali mereka, lalu Dia memberitakan kepada mereka apa yang dahulu mereka kerjakan.

Ayat tersebut di atas menjelaskan bahwa Allah swt. melarang memaki sesembahan kaum musyrik sekalipun dalam makian tersebut mengandung kemaslahatan. Namun jika dilakukan hal itu akan menimbulkan kerusakan yang lebih besar dari pada kemaslahatan itu sendiri, yaitu balasan orang-orang musyrik dengan mencaci Allah swt.⁵⁷

Selain ayat tersebut diatas juga terdapat kaidah fiqh sebagai berikut:

⁵⁶ Andewi Suhartini, *Ushul Fiqih* (Jakarta: Direktorat Jendral Pendidikan Islam Kementerian Agama RI, 2012), h. 156.

⁵⁷ Ibnu Katsir, *Tafsir Ibnu Katsier*, h. 272

درء المفساد مقدم على جلب المصالح

Mencegah kemafsadatan lebih didahulukan (diutamakan) dari pada menarik kemaslahatan.⁵⁸

4. Pembagian *Maqashid*

Para ulama' kontemporer membagi *maqashid* kepada tiga bagian, yaitu *maqashid 'amah* (General *maqashid*/tujuan-tujuan umum), *maqashid khassah* (*Specific maqashid*/tujuan-tujuan khusus) dan *maqashid juz'iyah* (*Partial maqashid* / tujuan-tujuan parsial).

- a. *Maqashid al-'ammah* (General *maqashid*/tujuan-tujuan umum) adalah makna-makna dan hikmah tersembunyi pada seluruh atau mayoritas hukum yang substansi hukum tersebut tidak terikat ruang hukum secara khusus. *Maqashid al-'ammah* meliputi keseluruhan aspek yang merupakan tujuan umum, tujuan disyariatkan beberapa kumpulan hukum atau lintas hukum. *Maqashid al-ammah* merupakan tujuan umum *syari'ah*, tujuan umum *syari'ah* adalah hikmah yang disimpulkan oleh *syar'i* pada semua hukum atau sebagian besarnya. Setiap hukum baik berupa perintah maupun larangan bertujuan beribadah dan beragama kepada Allah swt., mendatangkan kemaslahatan dan menolak bahaya.

⁵⁸ Abd al-Wahab Khallaf, *Ilm Ushul al-Fiqh*, (Kairo: Dar al-Hadis, 2003), h. 183

Menjaga keteraturan umat dan melestarikan kebaikan yang mencakup kebaikan akal, perbuatan dan lingkungan sekitar.⁵⁹

Hal itu sesuai dengan firman Allah swt. dalam QS. al-Hajj/22: 78

وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ هُوَ اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ هُوَ سَمَّاكُمُ الْمُسْلِمِينَ مِنْ قَبْلُ وَفِي هَذَا لِيَكُونَ الرَّسُولُ شَهِيدًا عَلَيْكُمْ وَتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ فَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ وَاعْتَصِمُوا بِاللَّهِ هُوَ مَوْلَاكُمْ فَنِعْمَ الْمَوْلَى وَنِعْمَ النَّصِيرُ ﴿٧٨﴾

Artinya: *Dan berjihadlah kamu pada jalan Allah dengan jihad yang sebenar-benarnya. Dia telah memilih kamu dan Dia sekali-kali tidak menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan. (Ikutilah) agama orang tuamu Ibrahim. Dia (Allah) telah menamai kamu sekalian orang-orang muslim dari dahulu, dan (begitu pula) dalam (Al Quran) ini, supaya Rasul itu menjadi saksi atas dirimu dan supaya kamu semua menjadi saksi atas segenap manusia, maka dirikanlah sembahyang, tunaikanlah zakat dan berpeganglah kamu pada tali Allah. Dia adalah Pelindungmu, maka Dialah sebaik-baik Pelindung dan sebaik-baik Penolong.*

Ayat tersebut di atas menjelaskan bahwa jihad yang dimaksud adalah dengan harta benda, lisan dan jiwa. Allah telah memilih kalian di atas semua umat, mengutamakan, memuliakan kalian dan mengkhususkan kalian dengan Rasul yang paling mulia dan syariat yang paling sempurna. Allah senantiasa memberikan kemudahan kepada manusia dalam keadaan darurat seperti, dibolehkannya mengkasar shalat. Allah menjadikan kalian sebagai umat pertengahan, adil lagi terpilih, dan

⁵⁹ Moh. Thoriquddin, *Pengelolaan Zakat Produktif Perspektif Maqasid Al-Syari'ah Ibnu 'Asyru* (ttp: UIN Maliki Press, 2015), h. 45-47

keadilan kalian telah disaksikan oleh semua umat. Pada hari kiamat seluruh umat telah mengakui kepenghuluan umat Muhammad maka kesaksian tersebut dapat diterima yang menyatakan bahwa para rasul telah menyampaikan risalah Tuhan mereka. Tunaikanlah hak Allah yang ada pada kalian yaitu dengan mengerjakan semua yang difardhukan, menaati segala kewajiban diantaranya melaksanakan shalat, menunaikan zakat, berbuat baik kepada semua makhluk. Hendaklah meminta pertolongan kepada Allah, bahwasanya Allah adalah sebaik-baiknya pelindung dan sebaik-baiknya penolong terhadap musuh.⁶⁰

- b. *Maqasyhid al-khassah* (Specific maqashid/tujuan-tujuan khusus) adalah cara-cara yang dikehendaki *syar'i* untuk merealisasikan kemanfaatan manusia atau untuk menjaga kemaslahatan umum dalam amal perbuatan yang khusus pada bab tertentu atau bab hukum yang sejenis. Misalnya, tujuan syariat dalam hukumhukum terkait munakahat diantaranya adalah memperkuat hubungan kekerabatan antar masyarakat dalam QS. an-Nisa'/4: 1

يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا
 زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ
 وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾

Artinya: Hai sekalian manusia, bertakwalah kepada Tuhan-mu yang telah menciptakan kamu dari seorang diri, dan dari padanya Allah menciptakan isterinya; dan dari pada keduanya Allah memperkembang biakkan laki-laki dan perempuan yang banyak. Dan bertakwalah kepada

⁶⁰ Ibn Katsir, *Tafsir Ibnu Katsir*, h. 89

Allah yang dengan (mempergunakan) nama-Nya kamu saling meminta satu sama lain, dan (peliharalah) hubungan silaturrahim. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu.

Allah memerintahkan kepada makhluk-Nya agar bertakwa kepada-Nya, yaitu menyembah kepada-Nya dan tidak menyekutukan-Nya. Allah telah menciptakan mereka dari seorang diri (Adam a.s). Hawa a.s. diciptakan dari tulang rusuk Adam a.s kemudian Allah mengembangbiakkan banyak laki-laki dan perempuan dari keduanya. Allah mengawasi semua keadaan dan semua perbuatan manusia.

- c. *Maqasyhid juz`iyah* (Partial maqashid/tujuan-tujuan parsial) adalah tujuan dan nilai yang ingin direalisasikan dalam pentasyri'an hukum tertentu, seperti tujuan kejujuran dan hafalan dalam ketentuan persaksian lebih dari satu orang, menghilangkan kesulitan pada hukum bolehnya tidak berpuasa bagi orang yang tidak sanggup berpuasa karena sakit, bepergian atau lainnya.⁶¹

Berdasarkan perubahan masalah Menurut Mustafa al-Syalabi, seorang guru besar ushul fiqh di Universitas al-Azhar Kairo, membagi menjadi dua, yaitu :

- a. *Al-maslahah al-Sabitah*, adalah kemaslahatan yang bersifat tetap dan tidak akan berubah sampai akhir zaman. Seperti kewajiban ritual ibadah, seperti shalat, puasa, zakat dan haji.

⁶¹ Jasser Auda, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah*, h. 5

- b. *Al-Maslahah al-Mutahayyirah*, yaitu kemaslahatan yang berubah-ubah sesuai dengan perubahan tempat, waktu dan subjek hukum. Kemaslahatan seperti ini berkaitan dengan permasalahan muamalah dan adat kebiasaan. Seperti masalah makananyang berbeda-beda antara satu daerah dengan daerah lainnya. Menurut Mustafa al-Syalabi, pembagian ini penting dalam kaitannya untuk memberikan gambaran batasan kemaslahatan yang bisa berubah dan kemaslahatan yang tidak berubah.⁶²

5. Tingkatan *Maqashid Syari'ah*

Tujuan syariat Islam adalah untuk mewujudkan kemaslahatan, manusia dituntut untuk senantiasa berusaha menggali pengetahuan untuk dapat mengetahui maksud dari syari'at (*maqashiid as-syari'ah*), karena berbagai ketentuan hukum memiliki tujuan tertentu, demikian juga manusia dituntut untuk berusaha mencari alasan atau *'illat* dari suatu hukum, sehingga kemaslahatan yang dicapai adalah kemaslahatan yang sebenarnya sebagaimana yang dituntut oleh syari'at.⁶³

Syari'at Islam tidak menuntut sesuatu yang sulit, suatu beban yang berat bagi umat Islam dalam mengamalkan ajaran agama untuk mencapai kebahagiaan di dunia dan akhirat. Ketika suatu kewajiban terdapat pilihan

⁶² Asriaty, *Penerapan Masalah Musrsalah Dalam Isu-Isu Kontemporer*, MADANIA Vol. 19, No. 1, (Juni, 2015), h. 124

⁶³ Yusuf al-Qardawi, *As-Siyasat* (t.tp: tp, tth), h. 87-231

antara berat dan kemudahan hendaklah dipilih cara yang mudah, karena Allah menghendaki hal-hal yang mudah bagi manusia dan bukan suatu kesulitan.⁶⁴

Berdasarkan tingkat urgensinya as-Syathibi membagi *maqashid syari'ah* menjadi tiga tingkat, yaitu:

a. *Dharuriyat*

Tujuan yang bersifat *dharuriyat* adalah suatu tujuan yang harus ada atau disebut dengan kebutuhan primer. Apabila tujuan yang pokok atau primer ini tidak terealisasi maka akan terancam keselamatan umat manusia di dunia dan di akhirat. Ada lima hal yang termasuk dalam hal *dharuriyat*, yaitu memelihara agama, memelihara jiwa, memelihara akal, memelihara keturunan dan memelihara harta. Untuk memelihara lima pokok inilah syariat Islam diturunkan.

b. *Hajiyat*

Tujuan yang bersifat *hajiyat* yaitu tingkatan yang bersifat sekunder, yang diperlukan manusia. Jika kebutuhan ini tidak terwujud maka tidak sampai mengancam keselamatan, namun akan mengalami kesulitan. Dengan kata lain *hajiyat* adalah jenis kebutuhan untuk mempermudah dan mengangkat segala hal yang dapat melahirkan kesulitan. Syariat Islam menghilangkan segala kesulitan tersebut dengan adanya hukum *rukhsah*

⁶⁴ As-Syatibi, *Al-I'tisam*, Juz. I (Riyad: Maktabarat ar-Riyad al- Haditsah, tth.), h. 340-341

(keringanan). Misalnya, Islam membolehkan tidak berpuasa bila dalam perjalanan dengan jarak tertentu dengan syarat diganti pada hari yang lain.

c. *Tahsiniyat*

Tujuan yang bersifat *tahsiniyat* adalah tingkat kebutuhan yang apabila tidak terpenuhi tidak mengancam eksistensi salah satu dari lima pokok di atas dan tidak pula menimbulkan kesulitan. Tingkat kebutuhan ini berupa kebutuhan pelengkap. Seperti hal yang merupakan kepatutan menurut adat istiadat berhias dengan keindahan yang sesuai dengan tuntunan moral dan akhlak.⁶⁵

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas dapat diketahui bahwa segala ketentuan atau ketentuan yang ditetapkan oleh seorang mujtahid dalam menetapkan suatu hukum bagi suatu persoalan harus dalam bingkai kemaslahatan yang lima tersebut. Sehingga tidak boleh ada suatu tindakan apapun yang mengancam kelima hal tersebut, karena ketika ada salah satu dari kelima hal tersebut yang dilanggar atau tidak terealisasi, maka kehidupan manusia tidak akan memperoleh kebahagiaan dan kemaslahatan. Hal yang harus dipertimbangkan dalam merealisasikan kemaslahatan adalah kebutuhan yang bersifat *dharuriyat* harus didahulukan dari yang bersifat *hajiyyat*, *hajiyyat* didahulukan dari yang bersifat *tahsiniyyah*.

⁶⁵ As-Syathibi, *Al-I'tisam*, h. 8

Untuk menjaga kelima hal tersebut, maka hal-hal yang dapat menjaga keberadaannya juga harus dijaga, demikian juga sebaliknya kepada hal-hal yang dapat menyebabkan kelima *ushul al-khams* tersebut terganggu harus dihindari dan dihilangkan sehingga tidak merusak atau mengganggu *ushul al-khams* tersebut. Pada masa kini pemeliharaan *ushul al-khams* ini terkandung di dalam hak-hak asasi manusia yang pada hakikatnya juga menjaga kelima pokok kehidupan tersebut.

1). Pemeliharaan agama

Hifz al-din atau menjaga agama merupakan hal utama yang harus dijaga agar maqasid as-syariah dapat tercapai, meskipun sebagian menetapkan jiwa ditempat pertama.⁶⁶ Memelihara agama dalam peringkat *Dharuriyat*, yaitu memelihara dan melaksanakan kewajiban keagamaan yang masuk peringkat primer, seperti melaksanakan shalat lima waktu. Jika shalat tersebut diabaikan maka akan terancam eksistensi Agama.

2). Memelihara jiwa

Hifz al-nafs atau menjaga jiwa adalah memelihara hak untuk hidup secara terhormat dan memelihara jiwa agar terhindar dari tindakan penganiayaan, baik berupa pembunuhan maupun berupa pelukaan.⁶⁷

⁶⁶ Hasbi ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam* (Cet. III; Jakarta: Bulan Bintang, 1993), h. 188

⁶⁷ Muhammad Abu Zahra, *Ushul Fiqh*, terjemahan Saefullah Ma'sum dkk (Cet VI; Jakarta: Pustaka Firdaus, 2000), h. 549

Menjaga jiwa terletak pada tingkat yang kedua setelah agama, yang merupakan tujuan ditetapkan permasalahannya adat dan hukum jinayah. Menjaga jiwa merupakan salah satu *maqashid syari'ah* dari ketetapan Allah yang berbicara masalah mu'amalah dan jinayah. Memelihara jiwa dalam peringkat *dharuriyat*, seperti memenuhi kebutuhan pokok berupa makanan untuk mempertahankan hidup. Jika kebutuhan pokok ini diabaikan maka akan berakibat terancamnya eksistensi jiwa manusia.

3). Memelihara akal

Hifz al-'aql atau menjaga akal dimaksudkan agar manusia dapat menggunakan akal layaknya manusia, jauh dari sifat-sifat buruk hewan karena secara kasar dapat dikatakan bahwa manusia adalah hewan yang berpikir. Menjaga akal merupakan salah satu tujuan dari hukum-hukum Allah dalam bidang muamalah dan jinayah. Memelihara akal dalam peringkat *dharuriyat*, seperti diharamkannya minuman keras. Jika ketentuan ini tidak diindahkan maka akan berakibat terancamnya eksistensi akal

4). Memelihara keturunan

Hifz al-nasl atau menjaga keturunan dan/atau kehormatan adalah hal pokok keempat yang harus dijaga demi mewujudkan kemaslahatan bagi manusia. Menjaga keturunan adalah memelihara kelestarian jenis makhluk manusia dan membina sikap mental generasi penerus agar

terhindar dari peperangan diantara manusia.⁶⁸ Ketentuan atau syariat Allah yang bertujuan untuk memelihara keturunan atau kehormatan adalah syariat dalam bidang muamalah, terutama masalah munakahat serta jinayah. Memelihara keturunan dalam peringkat *dharuriyyat*, seperti disyariatkan menikah dan larangan berzina. Jika kegiatan ini diabaikan maka eksistensi keturunan akan terancam

5). Memelihara harta

Hifz al-mall atau menjaga harta adalah salah satu tujuan pensyariatkan hukum di bidang mu'amalah dan jinayah, menjaga harta adalah memelihara harta dari perbuatan yang dapat merusak kehalalan harta dan keselamatannya. Dilihat dari segi kepentingannya. Memelihara harta dalam peringkat *dharuriyyat*, seperti syari'at tentang tatacara pemilikan harta dan larangan mengambil harta orang lain dengan cara yang tidak sah, apabila aturan itu dilanggar maka berakibat terancamnya eksistensi harta.⁶⁹

Pemeliharaan terhadap aspek yang lima (*kulliyat al-khamsah*) sebagai pemeliharaan *masalah* dalam tujuan syari'ah dapat diimplementasikan dalam dua metode: pertama, melalui metode konstruktif (bersifat membangun). Kedua, melalui metode preventif (bersifat mencegah), dalam metode konstruktif, kewajiban-kewajiban

⁶⁸ Muhammad Abu Zahra, *Ushul Fiqh*, h. 551

⁶⁹ Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam*, Jilid I (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), h. 128-131

agama dan berbagai sunnah agama lainnya dapat dijadikan contoh terhadap metode ini hukum wajib dan sunnah dimaksudkan untuk memelihara sekaligus mengukuhkan elemen-elemen *maqashid syari'ah* tersebut. Sedangkan larangan-larangan terhadap perbuatan yang diharamkan atau dimakruhkan bisa dijadikan contoh metode preventif, yaitu mencegah berbagai analisis yang dapat mengancam bahkan menggelimir semua dasar-dasar *maqashid syari'ah*. Karena itulah, undang-undang pidana dengan berbagai sanksi hukum secara tegas dapat didukung oleh *maqashid syari'ah*. Contoh, apabila jiwa diganggu oleh pembunuhan atau penganiayaan, maka hal tersebut merupakan tindakan pidana yang harus dijatuhi hukuman. Seperti itu juga halnya apabila kehormatan seseorang dinodai, maka juga dapat dijatuhi hukuman.

6. Sejarah Munculnya Istilah Teori *Maqashid Syari'ah*

Istilah *maqashid* belum dikenal pada awal Islam, pada waktu itu para pakar hukum Islam mengenal istilah Maslahah. Maslahah, sebagai salah satu prinsip penalaran hukum secara luas yang menyatakan bahwa “kebaikan” adalah “halal” dan bahwa “halal” mestilah baik, akhirnya digunakan di masa paling awal dari perkembangan fiqh. Penggunaan prinsip ini dinisbatkan, misalnya kepada kepada sahabat-sahabat Nabi.⁷⁰

Sejarah ide tentang *maqashid syari'ah* dapat diketahui pada masa Rasulullah, ketika Mu'adz bin Jabal memimpin shalat isya' dengan bacaan

⁷⁰ Muhammad Khalid Masud, *Filsafat Hukum Islam* (Bandung : Pustaka, 1996), h. 160

surah yang panjang, kemudian seseorang diantara mereka keluar dari jamaah shalat dan shalat sendiri. Mu'adz menyebut orang tersebut sebagai orang munafik. Orang tersebut mengadu kepada Rasulullah Saw. mengenai hal yang dikatakan Mu'adz kepadanya. Rasulullah Saw. kemudian menasehati Mu'adz agar membaca surah yang pendek jika memimpin shalat karena setiap orang memiliki urusan masing-masing dan diantara jamaah tersebut ada yang berusia lanjut. Hal tersebut dilakukan untuk kemaslahatan bersama.

Perkembangan selanjutnya terjadi pada masa pemerintahan Sayyidina Umar bin Khattab, beliau orang yang pertama mengumpulkan orang-orang untuk melakukan shalat tarawih berjamaah pada tahun 14 H. Dasarnya, pada suatu malam di bulan Ramadhan beliau ke masjid dan melihat berkelompok-kelompok di sana sini. sebagian lain melakukan shalat sendiri-sendiri. Umar berkata: Seandainya aku kumpulkan mereka semuanya di belakang seorang imam, niscaya hal itu lebih utama. Lalu Umar bertekad mengumpulkan mereka dan menunjuk Ubay bin Ka'ab sebagai imam. Ketetapan ini diikuti oleh umat Islam di seluruh dunia sampai sekarang dengan tujuan untuk kemaslahatan dan agar umat muslim dapat bersatu, tidak terpecah-pecah.⁷¹

Teori *masalah mursalah* pertama kali diperkenalkan oleh Imam Malik (w. 97 H), pendiri madzhab Malik pada masa klasik. Metode *masalah murslah* dipraktekan oleh Imam Malik. Beliau menjadikan dail berdiri sendiri dalam ber- *istinbath*. Namun, apabila masalah hukum baru yang dihadapi di

⁷¹ St. Halimang, *Praktik Hukum Umar Bin Khattab Dan Peluang Implementasinya Di Negara Hukum Indonesia* (Yogyakarta: CV. Budi Utama 2017), h. 109

masyarakat tidak terdapat dalam *nash* yang mendasarinya, baik yang membenarkan maupun yang melanggarnya, bahkan dalam kasus-kasus tertentu, Imam Malik menggunakan metode *maslahah mursalah* dalam mentaksis ayat-ayat Al-Qur'an yang bersifat umum.⁷² Namun para pengikut Imam Malik yang lebih akhir mengingkari hal tersebut, maka setelah abad ke-3 H tidak ada lagi ahli ushul fiqh yang menisbatkan *maslahah mursalah* kepada Imam Malik.⁶¹ Sehingga muncul pendapat yang menyatakan bahwa teori *maslahah mursalah* ditemukan dan dipopulerkan oleh ulama ushul fiqh dari kalangan Syafi'iyah yaitu Imam Haramain al-Juwaini, beliau merupakan guru Imam Ghazali.⁷³

Imam Haramain al-Juwaini (w. 478 H) adalah penggagas dan pengguna pertama istilah *maqashid syariah*, al-Juwaini menjelaskan *illat* (alasan-alasan) dan *ushul* (dasar-dasar) yang merupakan embrio dari teori maslahat sehingga al-Juwaini disebut sebagai peletak dasar teori *maqashid syari'ah*, beliau mengelaborasi *maqashid syariah* dalam hubungannya dengan *illat*. Ada lima pembagian *illat* dan *ushul*, diantaranya:

- a. *Ashl* atau dasar perkara primer (*amr dharuri*) yang menyangkut kepentingan umum, misalnya *men-qishash* perilaku kriminal, alasannya demi menjaga kehormatan darah atau hak hidup masyarakat

⁷² Abdul Wahab Kallaf, *Sejarah Pembentukan dan Perkembangan Hukum Islam* (Jakarta: Rajawali Press, 2003), h. 110

⁷³ Wael B. Halleg, *A History of Islamic Legal Theories*, Terjemahan E. Kusnadinigrat (Jakarta: Rajawali Press, 2000), h. 165-166

- b. Dasar perkara dalam kepentingan umum yang tidak sampai ketinggian primer, misalnya memperbaiki sistem sewa rumah, alasannya untuk mempermudah masyarakat yang tidak mampu membayar secara kontan.
- c. Dasar perkara yang tidak ada hubungannya dengan primer atau kepentingan umum, misalnya menghilangkan hadats kecil.
- d. Dasar perkara yang bukan bersandar pada kebutuhan umum ataupun primer, melainkan jika dilakukan akan menghasilkan hal yang disunahkan.
- e. Dasar perkara yang tidak dapat ditemukan baik itu unsur primer, kebutuhan masyarakat, atau dorongan keadaan yang baik, seperti melakukan ibadah *mahdhoh*.⁷⁴

Pembagian lima *'illat* dan ushul tersebut di atas merupakan dasar pembagian tiga tingkat masalah sesuai dengan sistematika dari as-Syatibi yaitu *dharuriyat* (hak primer), *hajiyat* (hak skunder) dan *tahsiniyat* (hak suplementer).⁷⁵

Selanjutnya, menurut al-Ghozali ukuran *maqasyhid as-syari'ah* harus sesuai (*munasib*) dengan kemaslahatan. Beliau tidak menjadikan *masalah mursalah* sebagai dalil yang berdiri sendiri, terlepas dari al-Quran, as-Sunnah dan Ijma'. tetapi menjadikan *masalah mursalah* sebagai metode *istinbath*

⁷⁴ Al-Haramain al-Juwaini, *al-Burhan fi Ushul al-Fiqh*, Juz II (tp:tp, 1992), h. 602-604

⁷⁵ Al-Haramain al-Juwaini, *al-Burhan fi Ushul al-Fiqh*, h. 604

(menggali/penemuan) hukum. Beliau juga membatasi ruang lingkup operasional *masalah mursalah* yaitu hanya di bidang mu'amalah saja.⁷⁶

Selanjutnya, pembahasan *maqashid syari'ah* menurut as-Syatibi (w. 790 H) pada era kontemporer berorientasi kepada kemaslahatan baik di dunia maupun di akhirat. as-Syatibi terlebih dahulu menjelaskan tentang *ta'lil al-syari'ah* (i'lat dishariatkannya hukum) yang menjelaskan 'illat-illat hukum *syar'iyah* dan cara mengeluarkan hukum dengan melalui metode *illat*, menurutnya bahwa ditetapkan suatu hukum adalah untuk kemaslahatan hamba baik di dunia dan akhirat. Ia melanjutkan bahwa penelitian hukum membuktikan bahwa ditetapkan suatu hukum adalah untuk kemaslahatan hamba. *Ta'lil* (adanya 'illat hukum) ini, berlaku pada semua hukum secara terperinci.

Penetapan syariat baik secara keseluruhan (*jumlatan*) maupun secara rinci (*tafsilan*) di dasarkan pada suatu 'Illat (motif penetapan hukum), yaitu mewujudkan kemaslahatan hamba.⁷⁷

7. Cara Untuk Mengetahui *Maqashid Syari'ah*

Ada tiga aspek yang diterapkan untuk mengetahui *maqashid syari'ah*, yaitu:

- a. Memperhatikan perintah dan larangan yang jelas
- b. Memperhatikan 'illat perintah dan larangan

⁷⁶ Abu Hamid Al-Ghozali, *Syifa al Gholil fi Bayan al-Shibh wa al-Mukhayyal wa masalik al ta'lil*, Hamad al-Kabisi (penerjemah), (Baghdad: Mathba'ah al-Irsyad, tt), h. 159.

⁷⁷ As-Syatibi, *Al-I'tisam*, h. 6

- c. Memperhatikan maksud-maksud pokok dan tambahan. Selain itu harus juga diperhatikan tidak adanya keterangan *syar'i*.⁷⁸

Syarat agar *maqashid syari'ah* dapat menjadi dalil hukum ada empat syarat, yaitu:

- a. Harus bersifat tetap, maksudnya makna-makna yang dimaksudkan itu harus bersifat pasti atau diduga kuat mendekati kepastian
- b. Harus jelas, sehingga para fuqaha tidak akan berbeda dalam penetapan makna tersebut
- c. Harus terukur, maksudnya makna itu harus mempunyai ukuran atau batasan yang jelas yang tidak diragukan lagi. Seperti memelihara akal yang merupakan tujuan pengharaman khamr dan ukuran yang ditetapkan adalah kemabukkan
- d. Berlaku umum, artinya makna itu tidak akan berbeda karena perbedaan waktu dan tempat. Seperti sifat Islam dan kemampuan untuk memberikan nafkah sebagai *kafaah* dalam perkawinan menurut mazhab Maliki.⁷⁹

Hal ini menunjukkan bahwa *maqashid syari'ah* dalam penerapannya menggunakan metode yang ditetapkan oleh para ulama dan sekaligus menegaskan bahwa *maqashid syari'ah* bukan berdasarkan kepada keinginan hati atau mengikuti nafsu semata.

⁷⁸ Ghofar Shiddiq, *Teori Maqashid Syari'ah dalam Hukum Islam*, Vol. XLIV, No. 188, 2009, h. 125-126

⁷⁹ Ghofar Shiddiq, *Teori Maqashid Syari'ah dalam Hukum Islam*, h. 124-125

Berkaitan dengan hal di atas, perlu diketahui bahwa permasalahan-permasalahan hukum yang muncul pada masa kini tentunya berbeda dengan persoalan yang terjadi pada masa lampau. Perbedaan yang dimaksud bisa berupa perbedaan materi hukum atau konteks hukumnya. Perbedaan ini bisa disebabkan oleh faktor tempat dan juga oleh faktor masa atau waktu. Untuk menjawab berbagai permasalahan hukum Islam di dunia modern ini tentunya dibutuhkan suatu metode yang benar sehingga menghasilkan ketentuan hukum yang bernilai kemaslahatan umat manusia.⁸⁰

Sementara itu terkait dengan persoalan modern, konsep *maqashid syari'ah* sangat diperlukan dalam menyelesaikan permasalahan kontemporer. Apabila secara harfiah teks adalah sulit atau bahkan tidak mungkin menyelesaikan masalah bahkan menjadi masalah tersendiri yaitu tereliminasi ajaran Islam dalam dinamika kehidupan. Hal ini bisa berimplikasi pada runtuhnya kemuliaan Islam sebagai agama yang sesuai dengan segala tempat dan masa. Satu-satunya solusi yang tepat adalah menangkap prinsip-prinsip dasar, makna-makna yang universal, dan tujuan-tujuan yang terkandung di dalamnya untuk diterapkan sesuai dengan kemaslahatan umum. Contoh tentang dibolehkannya pembayaran zakat fitrah bentuk uang tunai, penggunaan alat modern untuk melihat awal bulan Ramadhan.⁸¹

⁸⁰ Ahmad Imam Mawardi, *Fiqh Minoritas Fiqh Al-Aqalliyāt Dan Evolusi Maqashid Al-Syari'ah Dari Konsep Ke Pendekatan*, h. 236

⁸¹ Ahmad Imam Mawardi, , *Fiqh Minoritas*, h. 236

Selanjutnya, ada tiga pokok syarat seorang *mufti*, yaitu:

- a. *Mufti* atau penentu hukum adalah orang yang benar-benar memenuhi kualifikasi sebagai *mujtahid*
- b. Mengetahui dengan baik konteks problematika hukum yang terjadi
- c. Berpegang teguh pada dalil-dalil yang *mu'tabar* (diakui validitas dan realibilitasnya).

Dalam prosesnya dilakukan dalam tiga tahapan, yaitu:

- a. *Tashawwur* adalah pengenalan hakikat permasalahan dan konteksnya dalam realitas
- b. *Takyif* adalah menyusun dalil-dalil yang dianggap sesuai dengan masalah-masalah baru.
- c. *Tathbiq* adalah tahapan terakhir penentuan hukum dengan mempertimbangkan kemaslahatan, akibat hukum, dan tujuan-tujuan utama hukum itu sendiri.⁸²

Aplikasi dalam masalah hukum Islam kontemporer memiliki prinsip, teori dan metodologi tertentu yang harus dipatuhi. Hal itu bukanlah suatu cara berpikir bebas tanpa kendali metodologis, yang memaksakan kehendak untuk mencari hukum yang bisa memuaskan selera dan keinginan hati dengan mengabaikan pertimbangan syariat dan tujuan-tujuannya.⁸³ Hal tersebut

⁸² Ahmad Imam Mawardi, *Fiqh Minoritas*, h. 237

⁸³ Ahmad Imam Mawardi, *Fiqh Minoritas*, h. 238

menunjukkan bahwa konsep *maqashid syari'ah* yang terpenting dan memiliki metodologi tersendiri yang harus dipahami oleh setiap mujtahid.

8. Urgensi *Maqashid Syari'ah* dalam Kajian Hukum Islam

Kajian teori *maqashid syari'ah* dalam hukum Islam adalah sangat penting. Urgensi ini didasarkan pada beberapa hal, yaitu:

- a. Hukum Islam adalah hukum yang bersumber dari wahyu Tuhan dan diperuntukan bagi umat manusia.⁸⁴
- b. Jika dilihat dari aspek historis, perhatian terhadap teori ini telah dilakukan oleh Rasulullah saw, para sahabat dan generasi mujtahid sesudahnya
- c. Pengetahuan tentang *maqashid syari'ah* merupakan kunci keberhasilan mujtahid dalam berijtihad, karena di atas landasan tujuan hukum setiap persoalan dalam bermuamalah antar sesama manusia dapat dikembalikan.⁸⁵

⁸⁴ Ahmad Imam Mawardi, , *Fiqh Minoritas*, h. 37

⁸⁵ Ghofar Shidiq, *Teori Maqashid Syari'ah dalam Hukum Islam*, h. 119

BAB III

METODOLOGI PENELITIAN

Menurut Soerjono Soekanto penelitian merupakan kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisa, dilakukan secara metodologis, sistematis, dan konsisten. Metodologis berarti sesuai dengan metode atau cara tertentu, sistematis adalah berdasarkan suatu sistem, sedangkan konsisten berarti berdasarkan tidak adanya hal-hal yang bertentangan dalam suatu kerangka tertentu.¹ Jadi metode penelitian merupakan suatu cara untuk memaparkan sebuah ide dengan menggunakan pemaparan yang rasional dan sistematis, oleh sebab itu pada penelitian (tesis) ini penulis menggunakan beberapa tahapan dalam penelitiannya yakni:

A. Jenis penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian kualitatif yang termasuk penelitian pustaka (*Library Research*)² yaitu suatu penelitian yang mencari data atau informasi riset membaca jurnal ilmiah, buku-buku referensi dan bahan-bahan publikasi yang tersedia di perpustakaan.³ Dengan kata lain penelitian pustaka (*Library Research*) adalah suatu penelitian yang dilaksanakan dengan menggunakan literatur dari penelitian sebelumnya. Sebelum melakukan telaah bahan pustaka, peneliti terlebih dahulu harus mengetahui secara pasti tentang dari sumber mana informasi ilmiah itu akan diperoleh. Adapun beberapa sumber yang digunakan antara lain; buku-buku

¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 2010), h. 42

² Mustofa Bisri, *Pedoman Menulis Proposal Penelitian Skripsi dan Tesis*, (Yogyakarta: Panji Pustaka, Cet I, 2009), h. 3

³ Rosadi Ruslan, *Metode Penelitian*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2010), Cet. Ke-5, h. 31

teks, jurnal ilmiah, referensi statistik, hasil-hasil penelitian dalam bentuk skripsi, tesis, disertasi, dan internet, serta sumber-sumber lainnya yang relevan.⁴

B. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif,⁵ yaitu dengan cara memahami, mengevaluasi, menganalisis, dan mensintesis. Setelah melewati tahapan tersebut, selanjutnya penulis mengambil sebuah kesimpulan berdasarkan bukti-bukti tersebut dan merumuskannya ke dalam gambaran yang utuh dan menyeluruh.

C. Pendekatan Penelitian

Adapun pendekatan yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah:

1. Pendekatan Normatif, yaitu suatu pendekatan yang diteliti dengan perdasarkan hukum Islam. Dengan demikian penelitian ini melakukan pemahaman terhadap *nash* dengan mengacu pada teori *Maslahah*.
2. Pendekatan yuridis, yaitu dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang dibahas. Dalam penelitian ini adalah KUH Perdata, Kompilasi Hukum Islam, Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, dan Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam PMA Nomor 11 Tahun 2007 dan PMA Nomor 19 Tahun 2018.

⁴ Anwar Sanusi, *Metodologi Penelitian Bisnis*, (Jakarta : Salemba Empat, 2016), h.32

⁵ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Remaja Rosda Karya, 1993), Cet. Ke-4), h. 198

D. Teknik Pengumpulan Data

Penelitian yang dilakukan dalam tesis ini adalah merupakan penelitian kepustakaan (*library Research*)⁶, oleh karenanya penelitian ini menggunakan metode pengumpulan data secara dokumentasi dengan menelusuri literatur-literatur atau karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan penelitian, yang diambil dari bahan primer maupun sekunder.⁷

E. Analisis Data

Analisis data merupakan pengaturan pengurutan data, mengorganisir ke dalam pola, kategori, dan uraian dasar, sehingga dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja yang di gunakan untuk menganalisis data.⁸ Tahapan menganalisis data yang terkumpul, penyusun menggunakan analisis kualitatif. Data yang diperoleh dikumpulkan untuk diatur urutannya, dan dikualifikasi sesuai dengan kelompok pembahasan, kemudian langkah selanjutnya melakukan pengolahan data.

Data yang diperoleh setelah diolah, kemudian ditafsirkan secara logis dan sistematis dengan menggunakan instrument berfikir deduktif. Metode deduktif⁹ yaitu cara berpikir untuk menarik kesimpulan yang diambil dari suatu kaidah atau pendapat yang bersifat umum menuju ke suatu pendapat

⁶ Yaitu penelitian yang memerlukan dokumen atau bahan pustaka sebagai data untuk menjawab masalah penelitian. Lihat: Rianto Adi, *Metodologi Penelitian Sosial dan Hukum*, (Jakarta: Granit, 2005), h.61

⁷ Winarno Surakhman, *Pengantar Penelitian Ilmiah*, (Bandung:Tarsito, 1980), h. 162.

⁸ Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, h. 112

⁹ Saifuddin Azwar, *Metode Penelitian*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998), h. 40

yang bersifat khusus. Dari kegiatan analisis ini akan diperoleh kesimpulan yang merupakan jawaban dari permasalahan yang diteliti sesuai dengan penelitian tersebut.

BAB IV

HASIL PENELITIAN

A. Perjanjian Perkawinan Dalam Pandangan Ulama Fiqh

Perjanjian perkawinan yaitu persetujuan yang dibuat oleh kedua calon mempelai pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, dan masing-masing berjanji akan mentaati apa yang tersebut dalam persetujuan itu, yang disahkan oleh pegawai pencatat nikah.

Perjanjian perkawinan mempunyai syarat, yakni perjanjian yang dibuat itu tidak bertentangan dengan syariat Islam atau hakikat perkawinan. Jika syarat perjanjian yang dibuat bertentangan dengan syari'at Islam atau hakikat perkawinan, apapun perjanjian itu maka perjanjian itu tidak sah, tidak perlu diikuti, sedangkan akad nikahnya sendiri sah. Jadi, jika syarat perjanjian perkawinan yang dibuat tidak bertentangan dengan syariat Islam atau hakikat perkawinan, maka hukumnya boleh (sah), tetapi jika syarat itu bertentangan dengan syari'at Islam atau hakikat perkawinan maka hukum perjanjian itu tidak boleh (tidak sah).¹

Dalam literatur fiqh klasik para ulama telah membahas tentang perjanjian perkawinan, namun dengan judul yang berbeda tetapi masih dengan maksud yang sama yaitu (الشروط في النكاح) “Persyaratan dalam Perkawinan”. Bahasan tentang syarat dalam perkawinan tidak sama dengan syarat perkawinan yang dibicarakan

¹ Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat* (Jakarta Timur: Prenada Media, 2003), h.119-120

dalam semua kitab fiqh karena yang dibahas dalam syarat perkawinan itu adalah syarat-syarat untuk keabsahannya suatu perkawinan.²

Kaitan antara syarat dalam perkawinan dengan perjanjian dalam perkawinan adalah karena perjanjian itu berisi syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pihak yang melakukan perjanjian dalam arti pihak-pihak yang berjanji untuk memenuhi syarat yang ditentukan. Namun perjanjian dengan ucapan sumpah, yaitu: wallahi, billahi, dan tallahi, membawa akibat dosa bagi yang tidak memenuhinya.

Rumusan akad nikah harus dalam bentuk ucapan yang bersifat mutlak dalam arti tidak disyaratkan untuk kelangsungannya dengan suatu syarat apa pun. Bahkan menurut jumhur ulama akad yang bersyarat tidak sah, seperti mensyaratkan untuk menceraikan istri setelah perkawinan berlangsung selama tiga bulan. Hal ini telah dikemukakan dalam perkawinan *mut'ah*. Dengan demikian, syarat atau perjanjian yang dimaksud di sini dilakukan diluar prosesi akad perkawinan meskipun dalam suasana atau majelis yang sama.

Oleh karena perjanjian dalam perkawinan terpisah dari akad nikah, maka tidak ada kaitan hukum antara akad nikah yang dilakukan secara sah dengan pelaksanaan syarat yang ditentukan dalam perjanjian itu. Hal ini berarti bahwa tidak dipenuhinya perjanjian tidak menyebabkan batalnya nikah yang sudah sah. Meskipun demikian, pihak-pihak yang dirugikan dari tidak memenuhi perjanjian berhak minta pembatalan perkawinan.

² Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, cet. I (Jakarta: Kencana, 2006), h. 145

Hukum perjanjian dalam nikah itu hukumnya *mubah* (boleh), dalam arti tidak semua yang akan melakukan pernikahan harus membuat perjanjian, bisa saja yang lain tidak mau melakukan perjanjian.³

Jumhurul 'ulama mengatakan bahwa memenuhi syarat yang dinyatakan dalam bentuk perjanjian itu hukumnya adalah *wajib*, sebagaimana hukum memenuhi perjanjian lainnya, bahkan syarat-syarat yang berkaitan dengan perkawinan lebih berhak untuk dilaksanakan,⁴ seperti dalam hadist Rasulullah Saw:

أَحَقُّ مَا أَوْفَيْتُمْ مِنَ الشَّرْطِ أَنْ تَوْفُوا بِهِ مَسْتَحَلَّتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ

“*Sesungguhnya syarat yang paling utama dipenuhi ialah sesuatu yang dengannya kamu pandang halal hubungan kelamin*” (H.R. al-Bukhari).⁵

Kemudian Rasulullah Saw pun bersabda lagi dalam haditsnya;

وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، وَالصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا

“*Kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat (janji-janji) yang mereka buat kecuali syarat yang menghalalkan yang haram atau yang mengharamkan yang halal*” (H.R. al-Bukhari dalam Kitab Shahih-nya).⁶

Kedua hadits tersebut menunjukkan bahwa syarat yang tidak boleh dipenuhi oleh kaum muslimin adalah syarat yang menghalalkan yang haram dan yang

³ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan*, h. 148

⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (ter. Noe Hasanuddin), Jilid III, cet. I (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), , h 81

⁵ HR. al-Bukhari dalam *Kitabun Nikah*, Bab *as-Syuruth fin Nikah*, no 5151. Muslim dalam kitab *an-Nikah*, Bab *al-Wafa fis Syuruth*, no 1418 dari Uqbah bin Amir *Radhiyallahu anhu*.

⁶HR al-Bukhari: 4/452, Ahmad: 2/366, Abu Daud: 3594, Ibnu Jarud: 637, Haki: 2/45, Ibnu 'Adi 2088

mengharamkan yang halal. Pada masa Khalifah ‘Umar pernah terjadi pelanggaran perjanjian yang telah ditentukan oleh kedua belah pihak, seperti :

“Seorang laki-laki menikahi seorang wanita dan ia syatkan (janjikan) untuk tetap tinggal dirumahnya. Kemudian laki-laki itu akan membawanya pindah. Karena itu mereka mengadukannya kepada khalifah ‘Umar. ‘Umar menyatakan bahwa wanita itu mempunyai hak agar dipenuhi syatnya. Maka berkata laki-laki tersebut, kalau begini, engkau menceraikan kami. Maka berkata Umar: Putusnya hak (bergantung) pada syarat”⁷.

Keputusan Khalifah ‘Umar itu menunjukkan bahwa syarat yang dibuat sebelum aqad nikah yang menguntungkan wanita itu tidak bertentangan dengan perkawinan, karena syarat tersebut mengikat, dengan arti kata harus dipenuhi, jika tidak dipenuhi, maka wanita mempunyai hak untuk memfasah atau membatalkan pernikahannya.

Dalam keputusan kasus tersebut yang dijawab oleh Khalifah ‘Umar tidak pernah disanggah oleh para sahabat. Demikian pula pendapat Abu Hanifah dan pendapat madzhab Hanbali bahwa wanita itu secara hukum sah mengambil haknya laki-laki seperti: calon istri mensyaratkan agar hak talaq diserahkan kepada istri, dengan arti kata pihak wanita berhak melaksanakannya. Sebaliknya jika syarat tersebut diucapkan oleh laki-laki (calon suami) itu sendiri maka Abu Hanifah mengatakan bahwa syarat tersebut adalah batal, karena hak talaq berada di tangan laki-laki, oleh karenanya tidaklah wajar jika haknya sendiri dipindahkan kepada perempuan.

Mengenai harta bersama walaupun tidak secara jelas tertulis dalam al-Qur’an dan al-Hadist, namun demikian menurut A.Hasan Bangil bahwa harta

⁷ Ibrahim Hosen, *Fiqh Perbandingan Masalah Pernikahan*, Cetakan Pertama, (Jakarta: PT.Pustaka Firdaus, 2003), Cet.Ke-1, h. 272

bersama dalam hukum adat itu dapat diterima dalam hukum Islam, dan dianggap tidak bertentangan, sesuai dengan kaidah” *Adat kebiasaan itu ditetapkan sebagai hukum*”, dengan sumber dari dari ḥadīst Rasulullah Saw “ *Apa yang dipandang baik oleh kaum muslimin, maka baik disisi Allah pun baik.* ”.⁸

Ulama Hanafiyah melihat perkawinan itu dari segi ikatan yang berlaku antara pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan itu. Oleh karena itu, yang menjadi rukun perkawinan oleh golongan ini hanyalah akad nikah yang dilakukan oleh dua pihak yang melangsungkan perkawinan, sedangkan yang lainnya seperti kehadiran saksi dan mahar dikelompokkan kepada syarat perkawinan. Ulama hanafiyah membagi syarat itu kepada:

1. Syuruth al-in’iqad, yaitu syarat yang menentukan terlaksananya sesuatu akad perkawinan. Karena kelangsungan perkawinan tergantung pada akad, maka syarat disini adalah syarat harus dipenuhi karena ia berkenaan dengan akad itu sendiri. Bila syarat-syarat itu tertinggal, maka akad perkawinan disepakati batalnya. Seperti, pihak-pihak yang melakukan akad adalah orang yang memiliki kemampuan untuk bertindak hukum.
2. Syurut al-shihhah, yaitu sesuatu yang keberadaannya menentukan dalam perkawinan. Syarat tersebut harus dipenuhi untuk dapat menimbulkan akibat hukum, dalam arti bila syarat tersebut tidak terpenuhi, maka perkawinan itu tidak sah; seperti adanya mahar dalam setiap perkawinan.
3. Syuruth al-nufuz, yaitu syarat yang menentukan kelangsungan suatu perkawinan. Akibat hukum setelah berlangsung dan sahnya perkawinan

⁸ Mukhtar yahya, Fatchur Rahman, *Dasar-dasar Pembinaan Hukum Fiqih Islam*, (Bandung: Al- Ma’arif, 1986), h. 518

tergantung kepada adanya syarat-syarat itu tidak terpenuhi menyebabkan fasad-nya perkawinan, seperti wali yang melangsungkan akad perkawinan adalah seseorang yang berwenang untuk itu.

4. Syurut al-luzum, yaitu syarat yang menentukan kepastian suatu perkawinan dalam arti tergantung kepadanya kelanjutan berlangsungnya suatu perkawinan sehingga dengan telah terdapatnya syarat tersebut tidak mungkin perkawinan yang sudah berlangsung itu dibatalkan. Hal ini berarti selama syarat itu belum terpenuhi perkawinan dapat dibatalkan, seperti suami harus sekufu dengan istrinya.⁹

Persyaratan yang diajukan berupa perjanjian apakah dapat mempengaruhi sah atau tidaknya pernikahan? Atau bagaimana hukum dari persyaratan tersebut dalam suatu akad pernikahan?

Menurut Madzhab Hanafi, sebagaimana dikutip oleh Kamil Musa bahwa persyaratan yang diajukan oleh calon istri tidak wajib dilakukan oleh suami, dan tidak akan mempengaruhi akad nikah itu, baik dari segi ketidakabsahan maupun kelangsungan akad tersebut. Akad nikah tersebut tetap berlaku, jika suami dapat melakukan persyaratan tersebut, hal ini tidak menjadi problem. Namun, jika suami ternyata tidak menepatinya, maka suami harus berusaha membayar mahar yang telah diucapkannya. Misalnya, suami mengungkapkan untuk membayar mahar tertentu disertai syarat yang menguntungkan istrinya, misalnya suami tidak akan keluar dari desanya, tidak akan menikah lagi, atau tidak akan menceraikannya. Apabila suami dapat memenuhi persyaratan tersebut, itu semua

⁹ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan*, h. 60.

dianggap sebagai mahar. Akan tetapi, jika tidak dapat melaksanakan persyaratan tersebut, sebaiknya suami memilih mahar yang lain.¹⁰

Menurut sebagian mazhab Malikiyah sebagaimana yang telah disampaikan oleh Muhammad bin Irfah, apabila seorang laki-laki menikahi seorang perempuan dan ia mensyaratkan untuk tidak menggaulinya, atau tidak membawa keluar istri dari rumah, maka persyaratan tersebut dengan sendirinya gugur dan tidak wajib dipenuhi dan nikahnya tetap sah.¹¹

Menurut mazhab Syafi'iyah syarat yang disyaratkan dalam pernikahan itu ada dua macam, yaitu syarat yang *shahih* dan yang *fasid*.

الشروط نوعان ، صحيحة وفسادة. الشروط الصحيحة الواقعة في الزواج، هي التي وافق الشرط فيها مقتضى عقد النكاح، كشرط النفقة والقسم بين الزوجات. وأما شروط الفاسدة فهي التي تخالف مقتضى عقد النكاح ولم يخل بمقصوده الأصلي، وهو الوطء، كشرط ألا يتزوج عليها أو ألا نفقة لها أو ألا يسافر بها

Artinya: syarat itu ada dua macam, Shahih dan fasid. Adapun syarat yang shahih dalam pernikahan ialah syarat yang sesuai dengan ketentuan nikah, seperti nafkah, dan bagian nafkah diantara para istri yang lebih dari satu. Adapun syarat yang fasid ialah syarat yang menyalahi ketentuan akad nikah dan tidak sesuai dengan maksud aslinya, termasuk wati, seperti juga syarat tidak memadu istri, atau tidak memberikan nafkah atau tidak boleh bepergian dengan istri.¹²

¹⁰ Kamil Musa, *Suami-istri Islam*, Cet. Ke-2, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2000), h.45- 46,

¹¹ Muhammad bin Irfah al-Warghami al-Tunisiy, *Al-Mukhtasar al-Fiqhiy*, tk: t.p, h. 455

¹² Abi Abdillah Muhammad bin Idris As-Syafi'i, *Mughni al-Muhtaj ila ma 'rifati alfazhi al-minhaj*, (Beirut: Daar al-Kutub, 1997), h, 226

Syarat tidak dimadu bukanlah salah satu dari syarat syahnya nikah. Sehingga dengan ketiadaan syarat itupun tidak akan menyebabkan gagalnya syarat pernikahan.

Menurut Imam Syafi'i dalam kitabnya *al-Umm* dalam bab *al-Syurthu fi al-Nikah* menyatakan, jika seseorang menikahi wanita baik yang perawan ataupun janda atas izinnya dengan syarat wanita tersebut boleh keluar rumah kapan saja ia mau, tidak boleh dikeluarkan dari Negerinya, dan tidak boleh dimadu, atau setiap syarat yang diajukan wanita ketika akad nikah baik itu untuk dikerjakan atau ditinggalkan, maka hukum nikah di sini adalah boleh (sah) dan syarat tersebut batal.¹³

Imam Syafi'i menggambarkan pada peristiwa yang dialami oleh seorang sahabat yang bernama Barirah yang sebelumnya pernah menjadi seorang hamba sahaya. Saat berstatus hamba sahaya, Barirah pernah melakukan transaksi *Kitabah* dengan mengkredit sejumlah uang kepada majikannya. Suatu ketika, ia bertemu dengan Aisyah istri Rasulullah SAW, yang kemudian diminta untuk membantu proses pelunasan akad *Kitabahnya*, Aisyah memberi respon positif, bahkan menyanggupi untuk memerdekakan Barirah dari majikannya.

Dengan demikian, hak waris atas harta peninggalan Barirah (*Warits wala'*) menjadi milik Aisyah. Namun, ketika Barirah mengutarakan rencana itu kepada majikannya, ia tidak menyetujuinya. Majikannya bersedia menjual Barirah dengan syarat bahwa hak *wala'*nya tetap ditangan majikannya. Hal ini kemudian

¹³ Abi Abdillah Muhammad bin Idris Syafi'i (dikenal sengan Syafi'i), *al-'Umm jilid v*, (Beirut: Dar al-kutub, 1997), h. 107

dilaporkan kepada Rasulullah saw. Mendengar hal itu, Nabi saw memerintahkan Aisyah untuk tetap meminta pengalihan atas hak *Wala'*, karena itu merupakan hak bagi orang yang membebaskan budak. Nabi saw juga menambahkan bahwa syarat yang diajukan majikan Barirah tidak mempunyai legalitas syari'at dan secara otomatis batal.

حدثنا علي بن عبد الله قال حدثنا سفيان عن يحيى عن عمرة عن عائشة قالت، أتتها بريرة تسألها في كتابتها فقالت إن شئت أعطيت أهلك ويكون الولاء لي وقال أهلها إن شئت أعطيتها ما بقي ، وقال سفيان مرة إن شئت أعتقتها ويكون الولاء لنا، فلما جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكرته ذلك، فقال النبي صلى الله عليه وسلم، ابتاعها فأعتقها فإن الولاء لمن أعتق، ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر، وقال سفيان مرة فصعد رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر فقال ما بال أقوام يشترطون شروطا ليس في كتاب الله، من اشترط شروطا ليس في كتاب فليس له وإن اشترط مائة مرة، قال علي قال يحيى وعبد الوهاب عن يحيى عن عمرة نحوه، وقال جعفر بن عون عن يحيى قال سمعت عمرة قالت سمعت عائشة ورواه مالك عن يحيى عن عمرة أن بريرة ولم يذكر صعد المنبر

Artinya: Telah menceritakan kepada kami 'Ali bin 'Abdullah berkata, telah menceritakan kepada kami Sufyan dari Yahya dari 'Amrah dari Aisyah berkata, Barirah datang kepadanya dan meminta tolong dalam masalah pembebasannya dirinya (sebagai budak). Aisyah lalu berkata, Kalau kamu mau, aku berikan tebusan kepada tuanmu dan perwalianmu milikku. Tuannya berkata, Kalau mau, engkau bisa berikan sisanya (harga budak tersebut). Sekali waktu Sufyan menyebutkan, Kalau kamu mau, bebaskanlah dia dan perwalian milik kami. Ketika Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam datang, Aisyah menceritakan hal itu kepada beliau. Maka Nabi shallallahu 'alaihi wasallam pun bersabda: Beli dan merdekakanlah. Sesungguhnya perwalian itu bagi orang yang memerdekakannya. Kemudian Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam berdiri dekat mimbar, sekali waktu Sufyan menyebutkan Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam naik mimbar lalu bersabda: Kenapa suatu kaum membuat persyaratan dengan syarat-syarat yang tidak ada pada Kitabullah. Barangsiapa membuat syarat yang tidak ada pada Kitabullah, maka tidak berlaku sekalipun dia membuat persyaratan seratus kali. Ali berkata, Yahya berkata dan 'Abdul Wahhab

dari Yahya dari Amrah seperti hadits ini. Dan Ja'far bin 'Aun berkata, dari Yahya ia berkata, aku mendengar 'Amrah berkata, aku mendengar Aisyah. Dan Malik meriwayatkan dari Yahya dari 'Amrah bahwa Barirah....namun ia tidak menyebut bahwa (Rasulullah) naik mimbar.¹⁴

Pada dasarnya pendapat Imam Syafi'i ini sama dengan pendapat Umar bin al-Khattab, dan diriwayatkan oleh Sa'id bin Mansur, bahwa ada seorang laki-laki menikahi seorang perempuan dengan syarat ia tidak membawa istrinya keluar, perempuan tersebut tidak dimadu, kemudian Umar menggagalkan syarat tersebut, mereka mengemukakan bahwa nikahnya sah, namun syaratnya dibatalkan. Sehingga suami tidak harus memenuhi syarat yang telah dijanjikan. Lebih lanjut mereka mengemukakan, bahwa pra syarat dalam akad nikah dengan tidak mau dimadu dan menjadikan istri tidak bepergian bersama suami, seperti kasus di atas adalah syarat yang menghalalkan perkara yang haram.¹⁵

Kemudian dikuatkan pula oleh pendapat Imam al-Qurthubi dalam kitabnya *Jami'u al-Ahkami Al-Fiqhiyyah* dari tafsirannya dalam al-Qur'an Surah al-Qashash ayat 27, yaitu dalam kata “*wa sara bi ahlihi*” dikatakan bahwa ayat tersebut menunjukkan seorang suami kapan saja boleh membawa istrinya keluar.

مسألة. جواز ذهاب الرجل بأهله حيث شاء، قوله تعالى وَسَارَ بِأَهْلِهِ، قيل فيه دليل على أن الرجل يذهب بأهله حيث شاء

¹⁴ *Fathul Bari, Syarah Shahih al-Bukhari, Kitab as-Shalah, Bab Dzikr al-Buyu' Hadist No, 444.*

¹⁵ *Muhammad Abdul Aziz, Fatwa-fatwa Amirul Mukminin Umar bin Khattab, Ensiklopedia Berbagai Persoalan Fiqh, h. 158-159*

*Artinya: masalah tentang kebolehan seorang suami mengajak istrinya bepergian kapan saja ia mau, firman Allah SWT (dan ia (Musa) berjalan dengan keluarganya (istrinya), dikatakan bahwa ayat ini menunjukkan seorang suami boleh membawa istrinya bepergian kapan saja ia mau.*¹⁶

Menurut imam Syafi'i, persyaratan harus logis dan dapat dipenuhi dan tidak melenceng dari tujuan pernikahan. Seperti jika istri mengajukan persyaratan kepada suaminya untuk tidak memindahkannya dari tempat tinggalnya maka persyaratan ini batal, namun akad nikahnya tetap berlaku. Akan tetapi, jika perjanjian tersebut bertentangan dengan keharusan dalam akad nikah seperti suami tidak akan mendapat bagian rumah sebagaimana yang didapat dari calon istri, maka perjanjian tersebut batal dan akad nikahnya pun batal.¹⁷

Adapun perjanjian dalam bentuk persyaratan, bentuk syarat-syarat yang tidak menyalahi tuntutan perkawinan. Hal itu tidak ada tuntutan secara khusus dari *syara'* namun juga tidak ada larangan untuk dilakukan. Umpamanya, istri mempersyaratkan bahwa suami tidak akan memadunya, hasil pencarian dalam rumah tangga menjadi milik bersama. Terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama. Dalam contoh, istri meminta supaya dia tidak dimadu, jumbuh ulama diantaranya ulama Syafi'iyah berpendapat perjanjian perkawinan tidak sah kalau dilakukan. Alasan mereka ialah bahwa yang demikian termasuk syarat yang mengharamkan sesuatu yang halal sebagaimana tersebut dalam hadis Nabi di atas dan tidak termasuk ke dalam apa yang diatur dalam kitab Allah yang disebutkan dalam hadits itu.

¹⁶ Imam al-Qurtubi, *Jami'u al-Ahkam al-Fiqhiyyah*, (Beirut: Daar al-Kutub, 2005), h.183

¹⁷ Kamil Musa, *Suami-istri Islam*, h. 46-47, dikutip Dalam Ahmad Dahlan dan Firdaus Albar, "Perjanjian Pranikah: Solusi Bagi Wanita", Jurnal.

Yang berbeda pendapat dengan jumbuh dalam hal ini adalah ulama Hanabilah yang mengatakan bila isteri mensyaratkan bahwa ia tidak dimadu wajib dipenuhi. Bagi mereka persyaratan ini telah memenuhi apa yang dikatakan Nabi tentang syarat paling layak untuk dipenuhi tersebut di atas. Di samping itu tidak terdapat larangan Nabi secara khusus untuk hal tersebut. Pendapat Imam Ahmad dalam hal ini sangat relevan dengan usaha memperkecil terjadinya poligami yang tidak bertanggungjawab.¹⁸

Berdasarkan pendapat Ahmad atau Hanabilah tersebut terbukalah kesempatan untuk membuat persyaratan atau perjanjian dalam perkawinan selama tidak ditentukan secara khusus larangan Nabi untuk itu, seperti taklik talak dan adanya harta bersama dalam perkawinan meskipun keberadaan harta bersama itu tidak ditemukan dalam kitab fiqh klasik. Alasannya ialah meskipun menurut kebiasaannya harta perkawinan itu di tangan suami, namun secara khusus tidak ada larangan untuk menggabungkan harta perkawinan itu.¹⁹

Ibnu Qudamah menyatakan dalam kitab al-Mughni bahwa Jika seorang lelaki menikahi perempuan, dan ia mensyaratkan agar kelak setelah menikah nanti ia tidak boleh membawa keluar dari rumah ataupun negerinya, tidak dibawa untuk perjalanan jauh, tidak dimadu (menikah lagi dengan perempuan lain), maka semua syarat yang manfaat dan faidahnya kembali kepada perempuan tersebut harus

¹⁸ Ibnu Qudamah, *Al-Mughny*, (Cairo: Musthafa Al-Babiy Al-Halaby, 1970), h. 93

¹⁹ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan*, h. 148-149

dipenuhi.²⁰ Jika hal tersebut tidak dilaksanakan maka pernikahan mereka difasakh.

Ibnu Qudamah juga berpendapat: Apabila syarat pada suami tidak menikah selain istri tersebut dan kemudian suami menikah, maka terjadi perceraian (*firaq*). Hal ini sesuai dengan hadist Nabi SAW melalui Uqbah bin Amir yang artinya "*syarat yang lebih patut untuk dipenuhi adalah perjanjian yang menyebabkan halalnya kehormatan perempuan.*"²¹ Dalam penjelasan ini, Ibnu Qudamah berpendapat mengenai nikah bersyarat adalah sah dan syaratnya tidak sia-sia, mengikat dengan akad, apabila syarat tersebut tidak ditepati oleh suami kepada isteri pada waktu akad nikah termasuk perjanjian tersebut diatas tergolong syarat rusak dan mengikat dengan akad.

Ibnu Qudamah memiliki pengetahuan yang luas tentang persoalan-persoalan yang dihadapi umat, misalnya tentang nikah bersyarat yang dilakukan oleh istri untuk suami agar tidak dipoligami. Beliau tidak menentang atau menolak poligami, tetapi membolehkan istri memberi syarat kepada suami untuk tidak dipoligami.

Pendapat Ibnu Qudamah itu tidak bisa lepas dari kondisi masyarakat tempat beliau tinggal (Syuriah), dimana poligami merajalela. Beliau berkesimpulan bahwa akan sangat sulit mendidik masyarakat yang poligamus karena tidak adanya jaminan keadilan diantara para anggota keluarga. Laki-laki di

²⁰ Ibnu Qudamah, *Al-Mughni Juz 9* alih bahasa Mamduh Tirmidzi dan Dudi Rosadi, Cetakan I. (Jakarta Pustaka Azzam, 2012). h.434.

²¹ Imam Bukhari, *Shahih Bukhari Juz II...* h. 276.

Syariah mengutamakan kenikmatan semata dan menuruti hawa nafsunya. Oleh karena itu, permasalahan ini sesuai dengan kaidah fiqih “*mencegah kerusakan didahulukan dari menarik kemaslahatan*”.²²

Pendapat ini juga sesuai dengan Imam Ahmad bin Hanbal yang ditegaskan kembali oleh Ibnu taymiyah dan Ibnu Qayyim. Mereka menganggap bahwa syarat yang disebutkan di dalam akad nikah lebih besar pengaruhnya daripada syarat dalam akad jual beli, sewa-menyewa, atau akad-akad lainnya. Oleh karena itu kewajiban menepati persyaratan tersebut lebih ditekankan dan ditegaskan.²³

B. Perjanjian Perkawinan dalam Perundang-undangan di Indonesia

1. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata,

Perjanjian atau perikatan, perikatan mempunyai arti yang lebih luas dan umum dari perjanjian, sebab dalam KUH Perdata lebih dijelaskan secara jelas. Adapun yang dimaksud dengan perikatan dalam bab III KUH Perdata ialah: Suatu hubungan hukum (mengenai kekayaan harta benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang yang lainnya ini diwajibkan memenuhi tuntutan itu.²⁴ Perikatan adalah hubungan hukum antara dua pihak di dalam lapangan harta kekayaan, dimana pihak yang satu (kreditur) berhak atas pihak

²² Jurnal, Saefullah, Pemikiran Ibnu Qudamah tentang nikah bersyarat, IAIN Syekh Nurjati Cirebon, h. 8

²³ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah vol III*, alih bahasa Abu Syaqqina, Abu Aulia Rahma. Cetakan I. (Jakarta: Tinta Abadi Gemilang, 2013). h. 354.

²⁴ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cet. ke-XXVII (Jakarta: Intermasa, 1995), h.122-123

yang lain (debitur) berkewajiban memenuhi prestasi itu.²⁵ Suatu perikatan dapat lahir dari suatu persetujuan (perjanjian) atau dari Undang-undang, Pasal 1233 KUH Perdata menyatakan bahwa "Tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena Undang-undang".²⁶

Dalam perjanjian yang sah syarat sahnya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang mengemukakan empat syarat yaitu :

- 1) Adanya kesepakatan kedua belah pihak.
- 2) Kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum.
- 3) Adanya suatu hal tertentu.
- 4) Adanya sebab yang halal.²⁷

Kedua syarat yang pertama disebut syarat subjektif karena kedua syarat tersebut mengenai subjek perjanjian sedangkan dua syarat terakhir merupakan syarat objektif karena mengenai objek dari perjanjian.

Dalam KUH Perdata ketentuan perjanjian perkawinan diatur pada Pasal 139 yang menyatakan bahwa:

Dengan mengadakan perjanjian perkawinan, kedua calon suami istri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan undang-undang sekitar persatuan harta kekayaan, asal perjanjian itu tidak menyalahi tata susila yang baik atau tata tertib umum dan asal diindahkan pula segala ketentuan dibawah ini.²⁸

²⁵ Riduan Syahrani, *Seluk-Beluk Dan Asas-Asas Hukum Perdata*, (Bandung: PT Alumni, 2006), h.196

²⁶ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: PT Intermedia Jakarta, 1987), h. 291

²⁷ Riduan, Syahrani, *Seluk-Beluk Dan Asas-Asas Hukum Perdata*, (Bandung: PT. Alumni, 2003), h. 205.

²⁸ Rahmida Erliyani, Fatma Surah, *Aspek Hukum Perjanjian* , h. 20

Adapun maksud dari Pasal tersebut, bahwa kedua calon suami istri adalah berhak menyiapkan beberapa penyimpangan dari peraturan undang-undang sekitar persatuan harta kekayaan dengan adanya perjanjian kawin adalah untuk menghindarkan percampuran harta perkawinan secara bulat, karena dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 199 mempunyai prinsip mulai saat perkawinan dilangsungkan, dengan hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami istri, namun dengan ketentuan lain, maka kedua belah pihak (suami dan istri) dapat menyimpangi dengan mengadakan perjanjian perkawinan.

Sehingga pada dasarnya suatu sebab diadakannya perjanjian perkawinan adalah untuk menyimpang dari ketentuan hukum perundang-undangan, yang mengatur bahwa kekayaan pribadi masing-masing suami istri pada dasarnya dicampur menjadi satu kesatuan yang bulat.²⁹ Kemudian, sebab lain yang menjadi latar belakang diadakannya perjanjian perkawinan adalah apabila di antara pasangan calon suami istri terdapat perbedaan status sosial yang menyolok, atau memiliki harta kekayaan pribadi yang seimbang, atau si pemberi hadiah tidak menginginkan sesuatu yang dihadiahkan kepada salah seorang suami istri berpindah tangan kepada pihak lain, atau masing-masing suami istri tunduk kepada hukum yang berbeda seperti terjadi pada perkawinan campuran.

²⁹ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama* cet. ke.I (Bandung: Mandar Maju, 2007), h. 13

Menurut R. Soetojo dan Asis Safioedin seperti yang dikutip oleh A. Damanhuri HR dalam bukunya mengatakan bahwa pada umumnya perjanjian perkawinan di Indonesia ini dibuat manakala terdapat harta kekayaan yang lebih besar pada satu pihak daripada pihak lain. Maksud pembuatan perjanjian perkawinan ini adalah untuk mengadakan penyimpangan terhadap ketentuan-ketentuan tentang persatuan harta kekayaan. Para pihak bebas menentukan bentuk hukum yang dikehendaknya atas harta kekayaan yang menjadi obyeknya. Mereka dapat saja menentukan bahwa di dalam perkawinan mereka tidak akan terdapat persatuan harta kekayaan atau persatuan harta kekayaan yang terbatas.³⁰

Jika dianalisis dengan *maqashid syari'ah* isi KUH Perdata pasal 139 di atas dapat disimpulkan isi dari pasal tersebut tidak bertentangan dengan syari'at hukum Islam, dikarenakan harta kekayaan istri tetap menjadi milik istri dan dikuasai sepenuhnya oleh istri tersebut, demikian juga harta kekayaan suami tetap menjadi hak milik suami dan dikuasai sepenuhnya oleh suami.³¹ Sebagaimana Firman Allah (QS. An-Nisa: 32):

وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا^ط
 وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ^ع وَسَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ^ع إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ
 عَلِيمًا ﴿٣٢﴾

Dan janganlah kamu iri hati terhadap apa yang dikaruniakan Allah kepada sebahagian kamu lebih banyak dari sebahagian yang lain. (Karena) bagi orang laki-laki ada bahagian dari pada apa yang mereka usahakan, dan

³⁰ Damanhuri HR, *Segi-Segi Perjanjian*, h. 14

³¹ Idris Ramuyo, *Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama, Dan Zakat Menurut Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), h. 29.

bagi para wanita (pun) ada bahagian dari apa yang mereka usahakan, dan mohonlah kepada Allah sebagian dari karunia-Nya. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.

Pada dasarnya harta suami istri itu terpisah, sebagaimana tercantum dalam Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 29:

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً
عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٩﴾

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.

Berdasarkan kandungan isi kedua ayat Al-Qur'an tersebut menurut hemat penulis, yang sangat jelas bertentangan dengan *maqashid syari'ah* adalah pasal 199 KUH Perdata tentang penyatuan harta secara bulat ketika terjadi perkawinan, isi dari pasal tersebut bertentangan dengan syari'at hukum Islam kecuali adanya "syirkah" dan akad yang jelas, sehingga pasal tersebut menurut penulis sudah tidak relevan lagi diterapkan di Indonesia yang mayoritas beragama Islam.

2. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam UUP Nomor 1 Tahun 1974

Secara umum, perjanjian perkawinan (*prenuptial agreement*) berisi tentang pengaturan harta kekayaan calon suami istri. Pada prinsipnya pengertian perjanjian perkawinan itu sama dengan perjanjian pada umumnya,

yaitu suatu perjanjian antara dua orang calon suami istri untuk mengatur harta kekayaan pribadi masing-masing yang dibuat menjelang perkawinan, serta disahkan oleh pegawai pencatat nikah.

Berdasarkan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, ketentuan mengenai perjanjian perkawinan diatur dalam Bab V pasal 29, yang terdiri dari 4 (empat) ayat, sebagai berikut.

Ayat (1) : Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut.

Ayat (2) : Perjanjian tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.

Ayat (3) : Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.

Ayat(4) : Selama perkawinan berlangsung perjanjian tersebut tidak dapat dirubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk merubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.³²

Dari bunyi Pasal 29 ayat 1, sebenarnya tidak begitu jelas menyebutkan secara spesifik hal-hal yang dapat diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan tersebut, kecuali hanya menyatakan bahwa perjanjian tersebut tidak dapat disahkan jika melanggar batas-batas hukum dan kesusilaan. Ini artinya semua hal yang tidak bertentangan dengan hukum dan kesusilaan dapat dituangkan dalam perjanjian tersebut.

Menurut K. Wantjik Saleh Terhadap Pasal tersebut di atas, mengatakan: “Bahwa ruang lingkup perjanjian perkawinan tidak ditentukan

³² Lihat Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

perjanjian tersebut mengenai apa, umpamanya mengenai harta benda. Karena tidak ada pembatasan itu, maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian tersebut luas sekali, dapat mengenai berbagai hal. Dalam penjelasan Pasal tersebut hanya dapat dikatakan bahwa yang dimaksud dengan “perjanjian” itu tidak termasuk “ta’lik talak”. Sehingga menurut Martiman Prodjohamidjodjo sebagaimana yang dikutip oleh Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan dalam bukunya, perjanjian dalam pasal ini dikatakan jauh lebih sempit karena perjanjian perkawinan dalam undang-undang ini tidak termasuk di dalamnya ta’liq talak sebagaimana yang termuat dalam surat nikah.³³

Kendatipun tidak ada definisi yang jelas yang dapat menjelaskan perjanjian perkawinan namun dapat diberikan batasan, sebagai suatu hubungan hukum mengenai harta kekayaan mengenai kedua belah pihak, dalam mana satu pihak berjanji untuk melakukan sesuatu hal, sedangkan di pihak lain berhak untuk menuntuk pelaksanaan perjanjian tersebut.

Lebih jelasnya dapat dikatakan bahwa perjanjian perkawinan adalah perjanjian dibuat oleh calon suami dengan calon istri pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, perjanjian mana dilakukan secara tertulis dan disahkan oleh pegawai pencatat nikah dan isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang diperjanjikan.

³³Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia (Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiki, UU No 1/1974 sampai KHI)* (Jakarta: Prenada Media, 2004), h. 137

Terkait dengan harta perkawinan, menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 terdapat dalam Bab VII tentang Harta Benda dalam Perkawinan, pasal 35 sampai dengan pasal 37, yang berbunyi sebagai berikut.:

Pasal 35:

- (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
- (2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.³⁴

Pasal 36:

- (1) Mengenai harta bersama suami atau istri dapat bertindak atas perjanjian kedua belah pihak.
- (2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37:

Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukum masing-masing.³⁵

Secara normatif, terdapat perbedaan yang tajam antara penguasaan harta bersama dan penguasaan harta bawaan, harta hadiah dan atau harta warisan selama perkawinan berlangsung. Harta bawaan, harta hadiah, harta warisan berada di bawah penguasaan masing-masing suami atau istri, artinya pihak yang menguasai harta tersebut dengan bebas dapat melakukan apa saja terhadap hartanya itu, tanpa memerlukan persetujuan pihak lain. Sedangkan harta bersama, berada di bawah penguasaan bersama suami-istri, sehingga jika salah satu pihak, suami atau istri, ingin melakukan perbuatan hukum atas

³⁴ Lihat Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

³⁵ Lihat Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. pasal 35-37

hartanya itu, seperti menjual, menggadaikan, dan lain-lain, harus mendapat persetujuan dari pihak lainnya. Hal tersebut tidak menutup kemungkinan dapat terjadi selama perkawinan berlangsung. Dalam hal terjadi perceraian maka harta bawaan akan kembali ke masing-masing suami atau istri. Sedangkan terhadap harta bersama, pengaturannya diserahkan kepada kesepakatan suami dan istri.³⁶

Dalam ketentuan pasal 37 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 menjelaskan bahwa apabila sepanjang perkawinan suami atau istri hendak melakukan suatu perbuatan hukum yang menyangkut harta bersama, maka mereka harus mendapatkan persetujuan dari pihak yang lainnya terlebih dahulu. Tetapi pada saat terjadi perceraian, maka tidak perlu izin dari pasangannya, karena harta bersama telah diatur menurut hukumnya masing-masing berupa hukum agama, hukum adat, dan hukum lainnya.³⁷

Dari uraian tentang perjanjian perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan di atas, tampak bahwa perjanjian perkawinan membawa kemaslahatan dalam keluarga. Bisa dikatakan bahwa perjanjian perkawinan merupakan cara untuk mencapai tujuan *syari'ah* yakni mendapatkan kemaslahatan keluarga (suami istri) terutama guna membentuk keluarga yang bahagia. Maka Undang-Undang Perkawinan pasal 29 tentang perjanjian perkawinan tidak bertentangan dengan *maqashid syari'ah*.

³⁶ Dakwatul Chairah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Surabaya: UIN Sunan Ampel Press, 2014), h. 82

³⁷ Dakwatul Chairah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, h.84

Imam al-Gazali menyatakan bahwa inti dari *masalahah* adalah menjaga tujuan pemberlakuan *syari'ah* terhadap makhluk, menyangkut atas lima hal; menjaga agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.³⁸ Jadi, sesuatu yang dapat menjaga salah satu dari kelima faktor tersebut, masuk kategori sebagai kemaslahatan. Begitu pula sebaliknya, setiap sesuatu yang berlawanan dan merusak salah satu dari kelima hal di atas, maka hal tersebut dinamakan *mafsadah* (keburukan atau kerusakan). Al-Khawarizmi, memberikan definisi yang hampir sama dengan al-Gazali. Menurutnya, “*Maslahah adalah menjaga atas tujuan syari' dengan menghindarkann kerusakan dari makhluk*”.³⁹

3. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam Kompilasi Hukum Islam

Ketentuan perjanjian perkawinan dalam Kompilasi Hukum Islam diatur dalam Bab VII pasal 45 sampai dengan pasal 52. Pasal 45 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa: Kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan dalam bentuk:

1. Taklik talak dan
2. Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Berbeda dengan Undang-undang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam pada pasal 45 menyatakan bahwa ta'liq talak juga termasuk perjanjian perkawinan. jadi terdapat pertentangan antara penjelasan pasal

³⁸ Muhammad 'Ibn Muhammad 'Abi Hamid al-Gazali, *al-Mustasfa min 'Ilm al-Usul* (Beirut: Mu'assasah al-'Arqam, 1992), h. 275.

³⁹ Wahbah al-Zuhayli, *Usul al-fiqh al-Islami* (Bairut: Dar al-Fikr, 2011), . 37.

29 Undang-Undang Perkawinan dengan Kompilasi Hukum Islam. Namun, jika diperhatikan ta'liq talak merupakan perjanjian yang isinya memuat sesuatu yang tidak bertentangan dengan aturan-aturan agama, maka tegaslah bahwa ta'liq talak tersebut masuk kedalam kategori perjanjian perkawinan. Selain ta'liq talak dalam Kompilasi Hukum Islam juga menyebutkan bahwa perjanjian perkawinan bisa dalam bentuk perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.⁴⁰

Ta'liq talak bukan sebuah kewajiban untuk diucapkan, akan tetapi sekali ta'liq talak telah diucapkan, maka ta'liq talak tersebut tidak dapat dicabut kembali. Apabila perjanjian yang telah disepakati bersama antara suami dan istri, tidak dipenuhi oleh salah satu pihak, maka pihak lain berhak untuk mengajukan persoalannya ke Pengadilan Agama untuk menyelesaikannya. Dalam hal pelanggaran dilakukan suami misalnya, istri berhak meminta pembatalan nikah atau sebagai alasan perceraian dalam gugatannya. Demikian juga sebaliknya, jika istri yang melanggar perjanjian di luar ta'liq talak, suami berhak mengajukan perkaranya ke Pengadilan Agama. Ketentuan ini selaras dengan ketentuan yang telah diatur dalam pasal 46 dan 51 Kompilasi Hukum Islam.⁴¹

Perjanjian perkawinan yang berkaitan dengan masalah harta bersama yang didapat selama perkawinan dijelaskan dalam pasal 47, yang berbunyi sebagai berikut:

⁴⁰ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* h. 140

⁴¹ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h.

- (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua calon mempelai dapat membuat perjanjian tertulis yang disahkan Pegawai Pencatat Nikah mengenai kedudukan harta dalam perkawinan.
- (2) Perjanjian tersebut dalam ayat (1) dapat meliputi percampuran harta pribadi dan pemisahan harta pencaharian masing-masing sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan Islam.
- (3) Di samping ketentuan dalam ayat (1) dan (2) di atas, boleh juga isi perjanjian itu menetapkan kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama atau harta syarikat.⁴²

Berdasarkan penjelasan pasal tersebut, perjanjian perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam bukan hanya terbatas tentang harta yang didapat selama perkawinan, akan tetapi mencakup harta bawaan masing-masing suami istri. Perjanjian perkawinan terhadap harta bersama yang dimaksud disini yaitu perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah, perjanjian tersebut dibuat oleh suami istri untuk mempersatukan dan atau memisahkan harta kekayaan pribadi masing-masing selama perkawinan berlangsung, tergantung dari apa yang disepakati oleh para pihak yang melakukan perjanjian perkawinan. Isi perjanjian tersebut berlaku pula bagi pihak ketiga sejauh pihak ketiga tersangkut.⁴³

Menurut Amir Syarifuddin Hukum Islam mengatur bahwa perjanjian perkawinan harus dilakukan pada waktu akad nikah dilangsungkan atau sesudahnya dan harus dilakukan dengan akad khusus dalam bentuk *syirkah*. Apabila kedua unsur tersebut tidak diterapkan,

⁴² Lihat Kompilasi Hukum Islam, pasal 47

⁴³ Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama* cet. ke.I (Bandung: Mandar Maju, 2007), h. 13

maka harta pribadi milik masing-masing suami istri tidak dapat dikategorikan sebagai harta bersama dan tetap menjadi harta milik pribadi masing-masing.⁴⁴ *Syirkah* adalah akad antara orang-orang yang berserikat dalam hal modal dan keuntungan.⁴⁵

Pada dasarnya dalam Hukum Islam tidak mengenal adanya pencampuran harta pribadi ke dalam bentuk harta bersama tetapi dianjurkan adanya saling pengertian antara suami istri dalam mengelola harta pribadi tersebut, jangan sampai pengelolaan ini mengakibatkan rusaknya hubungan yang mengakibatkan perceraian. Maka dalam hal ini Hukum Islam memperbolehkan adanya perjanjian perkawinan sebelum perkawinan dilaksanakan. Perjanjian tersebut dapat berupa penggabungan harta milik pribadi masing-masing menjadi harta bersama, dapat pula ditetapkan tidak adanya penggabungan harta milik pribadi menjadi harta bersama. Jika perjanjian tersebut dibuat sebelum perkawinan dilaksanakan, maka perjanjian tersebut adalah sah dan harus diterapkan.⁴⁶

Dalam al-Quran dan Sunnah serta berbagai kitab-kitab hukum fiqih, harta bersama tidak diatur dan tidak ada pembahasannya. Padahal apa yang terjadi dalam kehidupan sehari-hari di lingkungan masyarakat Islam di Indonesia, sejak dari dulu hukum adat mengenal adanya harta bersama dan diterapkan terus menerus sebagai hukum yang hidup. Dari hasil pengamatan, lembaga harta bersama lebih besar maslahatnya

⁴⁴ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, h.176

⁴⁵ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, h. 194

⁴⁶ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 112

daripada mudharatnya. Maka atas dasar metodologi *Istislah*, *'urf* serta kaidah *al-'adatu al-muhakkamah* yaitu bahwa ketentuan adat bisa dijadikan sebagai hukum yang berlaku dalam hal ini adalah harta bersama, selanjutnya Kompilasi Hukum Islam melakukan pendekatan kompromistis terhadap hukum adat.⁴⁷ Sehingga melalui proses *ijtihadiyyah* harta bersama diangkat menjadi Hukum Islam dalam KHI dengan catatan, apa yang diatur di dalam perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Pemisahan harta pencaharian. Merujuk pada Pasal 47 ayat (2) di atas, kedua pihak juga dapat mengatur mengenai pemisahan harta pencaharian masing-masing selama dalam ikatan perkawinan. Menurut Sayuti Thalib dalam buku Hukum Kekeluargaan Indonesia, yang dimaksud dengan harta pencaharian adalah harta yang diperoleh oleh suami istri setelah mereka berada dalam perkawinan karena usaha, baik usaha mereka berdua atau usaha salah seorang dari mereka.⁴⁸

Dalam hal pemisahan harta pencaharian, isi perjanjian tersebut tidak boleh menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Pasal 48 ayat (1) KHI. Apabila dibuat perjanjian perkawinan mengenai pemisahan harta bersama atau harta syarikat, maka perjanjian tersebut tidak boleh

⁴⁷ Mahfud MD, *Peradilan Agama dan KHI Dalam Tata Hukum Indonesia*, h. 88

⁴⁸ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, h. 83

menghilangkan kewajiban suami untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga.⁴⁹

Kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama. Selain itu, kedua pihak juga dapat mengadakan ikatan hipotik atas harta pribadi dan harta bersama. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 47 ayat (3) KHI. Di samping ketentuan dalam ayat (1) dan (2) di atas, boleh juga isi perjanjian itu menetapkan kewenangan masing-masing untuk mengadakan ikatan hipotek atas harta pribadi dan harta bersama atau harta syarikat.

Ketentuan mengenai harta kekayaan dalam perkawinan yaitu Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 85 sampai dengan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, pada akhirnya menjelaskan tentang tanggung jawab masing-masing suami atau istri, baik antara mereka sendiri ataupun terhadap pihak ketiga. Dalam Pasal 89 dan 90 Kompilasi Hukum Islam dijelaskan bahwa suami bertanggung jawab menjaga harta bersama, harta istri maupun hartanya sendiri. Istri pun juga turut bertanggung jawab terhadap harta bersama ataupun harta suami yang ada padanya.

Dari ketentuan tersebut, dapat dipahami bahwa suami istri mempunyai tanggung jawab bersama dalam hal pemeliharaan harta

⁴⁹ Damanhuri HR, *Segi-Segi Perjanjian*, h. 12

bersama. Hal ini semata dimaksudkan sebagai wujud atas penegakan kehidupan keluarga menuju kehidupan yang bahagia dan sejahtera.

Tanggung jawab suami istri terhadap pihak ketiga adalah berkaitan dengan penggunaan harta perkawinan. Dalam penggunaan harta perkawinan tersebut dimungkinkan terdapat hutang, baik hutang bersama maupun hutang pribadi. Pertanggungjawaban terhadap hutang pribadi dibebankan kepada harta masing-masing suami istri. Sedangkan terhadap hutang bersama yaitu semua hutang baik yang dibuat oleh suami maupun istri atau bersama-sama untuk kebutuhan hidup keluarga dibebankan kepada harta bersama. Apabila harta bersama tidak mencukupi, maka dapat diambilkan dari harta suami, dan apabila tetap tidak mencukupi dibebankan kepada harta istri.⁵⁰

Kalau kita melihat paparan di atas, KHI tentang perjanjian perkawinan termasuk bentuk *masalah* bagi pasangan suami istri untuk tercapainya *maqashid asy-syari'ah*. Tujuan dari *maqashid syari'ah* untuk kemaslahatan umat salah satunya adalah melindungi diri atau *hifdz an-nafs* dan melindungi harta atau *hifdz al-maal*. Sehingga dengan adanya perjanjian perkawinan, apa yang menjadi tujuan syari'at untuk mencapai kemaslahatan bisa terwujud/tercapai. Dengan kata lain apa yang telah disusun didalam Kompilasi Hukum Islam tentang perjanjian perkawinan sudah sesuai dengan *maqashid syari'ah*.

⁵⁰ Jurnal Hukum, Khaira Ummah Vol. 12. No. 2 Juni 2017, h. 173 - 184

4. Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam PMA Nomor 11 Tahun 2007 dan PMA Nomor 19 Tahun 2018

Ketentuan perjanjian perkawinan selain diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, dan Kompilasi Hukum Islam. Terdapat pengaturan lain mengenai ketentuan perjanjian perkawinan yakni Peraturan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Pernikahan, dimana peraturan ini sebagai peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan untuk pedoman penghulu dan petugas Kantor Urusan Agama (KUA) dalam melaksanakan tugas pencatatan perkawinan.⁵¹

Berdasarkan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007, ketentuan perjanjian perkawinan diatur dalam pasal 22 sampai dengan pasal 25. Adapun bunyi ketentuan tersebut adalah sebagai berikut.

Pasal 22:

- (1) Calon suami dan calon istri dapat mengadakan perjanjian perkawinan.
- (2) Materi perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam dan/atau peraturan perundang-undangan.
- (3) Perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditulis di atas kertas bermaterai cukup, ditanda-tangani oleh kedua belah pihak, disaksikan oleh sekurang-kurangnya dua orang saksi dan disahkan oleh PPN.
- (4) Perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dibuat 3 (tiga) rangkap:
 - a. Dua rangkap untuk suami dan istri; dan
 - b. Satu rangkap disimpan di KUA.

⁵¹ Muhammad Abdus Syakur, Kemenag Terbitkan PMA Pencatatan Perkawinan, <https://www.hidayatullah.com/berita/nasional/read/2018/09/17/150723/kemenag-terbitkan-pmapencatatan-perkawinan.html>, diakses tanggal 7 April 2020, pukul 21.18 WIB

Pasal 23:

- (1) Suami dapat menyatakan sigat taklik.
- (2) Sigat taklik dianggap sah apabila ditandatangani oleh suami.
- (3) Sigat taklik ditetapkan oleh menteri Agama.
- (4) Sigat taklik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak dapat dicabut kembali.

Pasal 24:

- (1) Dalam hal suami mewakilkan qabulnya kepada orang lain, pembacaan dan penandatanganan taklik talak oleh suami, dilakukan pada waktu lain dihadapan PPN, Penghulu atau Pembantu PPN tempat akad nikah dilaksanakan.
- (2) Dalam hal suami menolak untuk membacakan dan menandatangani sigat talik, istri dapat mengajukan keberatan kepada pengadilan agar dilakukan sigat talik.

Pasal 25:

Perjanjian perkawinan dan/atau sigat taklik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 dan Pasal 23 dicatatkan dalam daftar pemeriksaan nikah.⁵²

Ketentuan perjanjian perkawinan dalam Peraturan Menteri Agama tersebut telah sejalan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Pada mulanya perjanjian perkawinan telah diatur di dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam, sampai dengan Peraturan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah. Namun, dalam peraturan tersebut seiring berjalannya waktu mulai tidak sesuai dengan permasalahan baru yang terjadi mengenai pembuatan perjanjian perkawinan. Masalah yang benar-benar mencolok mengenai perjanjian perkawinan adalah tentang waktu pelaksanaan perjanjian

⁵² Lihat Peraturan Mahkamah Agung Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah, Pasal 22- 25

perkawinan. Pada dasarnya belum ada yang menjelaskan mengenai perubahan ketentuan perjanjian perkawinan yang terdapat dalam Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 tentang Pencatatan perkawinan.

Berawal dari dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015, yang disahkan dalam sidang Pleno Mahkamah Konstitusi pada hari Kamis tanggal 27 Oktober 2016, sebenarnya menitikberatkan kepada hak milik dan hak guna bangunan seseorang. Akan tetapi hal ini juga menyangkut terkait dengan masalah perkawinan terutama perkawinan campuran antara WNI dengan warga asing.⁵³ Dalam pengujian yang diajukan oleh pemohon adalah Pasal 21 ayat (1), ayat (3), Pasal 36 ayat (1) UUPA Nomor 5 Tahun 1960, dan khusus terkait masalah perkawinan adalah pasal 29 ayat (1) dan Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan yang dianggap telah menghilangkan hak pemohon untuk dapat memiliki hak milik dan hangunan-bangunan suatu properti.

Pada kasus posisi dalam putusan tersebut pemohon (WNI) berhasil membeli 1 (satu) unit rusun, akan tetapi rusun yang telah dibayar lunas oleh pemohon tersebut tidak kunjung diserahkan kepada pemohon. Bahkan oleh pengembang kemudian perjanjian pembelian Pada kasus posisi dalam putusan tersebut pemohon (WNI) berhasil membeli 1 (satu) unit rusun, akan tetapi rusun yang telah dibayar lunas oleh pemohon tersebut tidak kunjung diserahkan kepada pemohon. Bahkan oleh pengembang kemudian perjanjian

⁵³ Moh. Faizur Rohman, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tentang Perjanjian Perkawinan Terhadap Tujuan Perkawinan, Al-Daulah, Jurnal Hukum dan Perundangan Islam, No. 1, Vol.7 (2017), h. 17*

pembelian dibatalkan secara sepihak dengan dalih suami pemohon adalah warga Negara Asing dan pemohon tidak memiliki perjanjian perkawinan. Perlu diketahui bahwa apabila pemohon disetujui untuk pembelian rusun tersebut, maka akan melanggar undang-undang yang berlaku yakni pasal 21 ayat 1, pasal 36 ayat 1 UU Pokok Agraria. Karena dalam pasal 35 UUP menyatakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Hal ini berarti jika pembelian rusun itu terjadi dalam suatu ikatan perkawinan tanpa adanya perjanjian perkawinan, maka rusun tersebut akan menjadi harta bersama/gono gini suami istri yang bersangkutan. Sedangkan dalam pasal 21 ayat 1 ataupun pasal 36 ayat 1 UU No.5 Tahun 1960 menjelaskan bahwa yang dapat mempunyai hak milik atau hak guna bangunan adalah warga Negara Indonesia.⁵⁴

Berbeda jika dalam ikatan perkawinan sebelumnya sudah terdapat suatu perjanjian perkawinan tentang harta gono gini atau yang bersangkutan dengan harta perkawinan lainnya. Sedangkan jika disiasati dengan akan dibuatnya perjanjian perkawinan setelah terjadinya pernikahan, maka hal itu akan bertentangan dengan pasal 29 ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang menyatakan bahwa perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat sebelum atau pada waktu (saat akad) perkawinan dilangsungkan. Oleh karena ketentuan pada pasal 29 ayat 1 UUP tersebut, maka pemohon tidak bisa membuat perjanjian setelah terjadi perkawinan.⁵⁵

⁵⁴ Moh. Faizur Rohman, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi*, h. 18

⁵⁵ Moh. Faizur Rohman, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi*, h. 19

Setelah adanya putusan MK Nomor 69/PUU-XIII/2015 menjamin setiap warga negara Indonesia berhak untuk memiliki hak milik dan hak guna bangunan meskipun perjanjian perkawinan diadakan setelah perkawinan dilangsungkan. Dalam pasal 29 Undang-Undang Perkawinan yang semula membatasi perjanjian perkawinan hanya boleh dilakukan saat atau sebelum perkawinan menjadi boleh dilakukan setelah perkawinan dilangsungkan. Karena pasal 29 ayat 1 tersebut dianggap bertentangan dengan UUD 1945 yang menjamin hak milik pribadi bagi setiap warga Negara.⁵⁶

Hal ini menjadi terobosan hukum baru yang berdampak pada masyarakat luas, karena meskipun saat perkawinan berlangsung belum mengadakan perjanjian perkawinan, kemudian dirasa terdapat masalah yang menuntut diadakannya perjanjian perkawinan, maka seketika itu bisa diadakan perjanjian perkawinan dengan persetujuan kedua belah pihak meskipun perkawinan telah lama dilangsungkan.

Setelah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 perihal uji materi pasal 29 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut, maka pada tanggal 28 September 2017 Direktorat Jendral Bimbingan Masyarakat Islam mengeluarkan surat edaran Nomor B.2674/DJ.III/KW.00/9/2017 perihal pencatatan perjanjian perkawinan. Adapun isi dari surat edaran tersebut adalah sebagai berikut:

⁵⁶ Moh. Faizur Rohman, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi*, h. 20

- a. Pencatatan perjanjian perkawinan yang dilakukan sebelum perkawinan, pada waktu perkawinan, atau selama dalam ikatan perkawinan yang disahkan oleh notaris dapat dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN);
- b. Pegawai Pencatat Nikah mencatat perjanjian perkawinan tersebut pada kolom catatan di dalam akta nikah (model N) dan di kolom catatan status perkawinan di dalam kutipan akta nikah (model NA);
- c. Persyaratan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan sebagaimana dimaksud pada lampiran I;
- d. Perkawinan yang dicatat oleh negara lain, akan tetapi perjanjian perkawinan atau perubahan/pencabutan dibuat di Indonesia, maka pencatatan pelaporan perjanjian perkawinan dimaksud dibuat dalam bentuk surat keterangan oleh KUA Kecamatan sebagaimana format pada lampiran II;
- e. Agar Saudara mensosialisasikan edaran ini kepada seluruh Kepala KUA Kecamatan di wilayah Saudara.⁵⁷

Kemudian, setelah diedarkannya surat dari Direktorat Jendral Bimbingan Islam tersebut, pada tanggal 27 Agustus 2018 diterbitkan Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 tentang Pencatatan Perkawinan dengan salah satu pertimbangannya yakni bahwa Peraturan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah sudah tidak sesuai dengan kebutuhan dan perkembangan masyarakat sehingga perlu disempurnakan. Adanya pembaharuan Peraturan Menteri Agama tersebut merupakan implikasi dari adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 yang di dalamnya terjadi beberapa perubahan terkait pengaturan tentang perjanjian perkawinan di Indonesia. Hal tersebut juga membawa implikasi bagi peraturan pelaksana dari Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, yang mana juga turut mengalami

⁵⁷ Lihat Surat Edaran Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Nomor B.2674/DJ.III/KW.00/9/2017

perubahan mengikuti hasil dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 tersebut.⁵⁸

Seperti yang telah diketahui, menindaklanjuti adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 tersebut, selain Kementerian Agama yang mengeluarkan surat Edaraan Direktorat Jenderal Bimbingan Islam, Kementerian Dalam Negeri dalam hal ini Direktorat Jenderal Kependudukan dan Catatan Sipil juga mengeluarkan Surat Edaran Nomor: 472.2/5876/DUKCAPIL tertanggal 19 Mei 2017 perihal Pencatatan Pelaporan Perjanjian Perkawinan. Melalui surat edaran tersebut dijabarkan mengenai syarat dan proses pencatatan perjanjian perkawinan yang ada di Kantor Kependudukan dan Catatan Sipil, di mana dalam surat tersebut mengharuskan bentuk perjanjian perkawinan yang dibuat oleh calon pasangan atau pasangan suami istri dalam bentuk akta Notaris.⁵⁹

Adapun ketentuan perjanjian perkawinan yang diatur dalam Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 tentang Pencatatan Perkawinan terdapat dalam Bab VI pasal 19 dan 20, yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 19:

- (1). Calon suami dan calon istri, pasangan pengantin, atau suami dan istri dapat membuat perjanjian perkawinan pada waktu, sebelum dilangsungkan, atau selama dalam ikatan perkawinan.
- (2). Perjanjian perkawinan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan di hadapan notaris.

⁵⁸ Hera Alvina Satriawan, *Pengaturan Perjanjian Perkawinan Berdasarkan Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 Tentang Pencatatan Perkawinan*, *Unizar Law Review*, Vol. 1, Issue 2 (Desember, 2018), h. 168

⁵⁹ Hera Alvina Satriawan, *Pengaturan Perjanjian Perkawinan*, h. 169

- (3) Materi perjanjian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 20:

- (1). Pencatatan perjanjian perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 dicatat oleh Kepala KUA Kecamatan pada Akta Perkawinan dan Buku Pencatatan Perkawinan.
- (2) Persyaratan dan tata cara pencatatan perjanjian perkawinan ditetapkan dengan Keputusan Direktur Jendral.⁶⁰

Jadi, adanya perubahan ketentuan perjanjian perkawinan dalam Peraturan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007 kepada Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 merupakan amanat konstitusional dan untuk menindak lanjuti adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terkait judicial review beberapa pasal dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Kaitannya dengan perjanjian perkawinan adalah bahwa perjanjian perkawinan harus dicatatkan sesuai undang-undang. Ini termasuk *masalahah*. Penggunaan *masalahah* itu hendaknya bersifat kepentingan umum bukan kepentingan pribadi. Alasan utama dari penggunaan istilah ini dikarenakan masalah umat itu selalu baru dan tidak ada habisnya sampai akhir zaman, permasalahan semakin kedepan semakin kompleks dan rumit. Jika hanya mengandalkan *nash* saja maka akan terabaikan beberapa kemaslahatan diberbagai tempat dan zaman.⁶¹

⁶⁰ Lihat PMA Nomor 19 Tahun 2018 tentang Pencatatan Perkawinan, Pasal 19-20

⁶¹ Sapiudin Shidiq, *Ushul Fiqh*, h. 90-91. Lihat juga, Komunitas Kajian Ilmiah Lirboyo 2005, *Formulasi Nalar Fiqh: Telaah Kaidah Fiqh Konseptual*, (Surabaya: Khalista, 2006), Vol. 1, h. 225..

C. Analisis *Maqashid Syari'ah* Terhadap Perjanjian Perkawinan Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia

Terdapat dua bentuk perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia, yaitu perjanjian non harta dan perjanjian tentang harta.

1. Perjanjian non harta, yaitu ta'liq talak dan selain itu, perjanjian perkawinan juga dapat mengatur hal-hal tambahan seperti hak dan kewajiban suami istri, pengaturan poligami, hak asuh anak, dan lain-lain.
2. Perjanjian tentang harta, yaitu meliputi tentang ketentuan harta terpisah atau harta bersama.

Analisis *maqashid syari'ah* terhadap Perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia baik tentang harta maupun non harta, mendapati tiga hukum, yaitu:

1. Wajib di penuhi

Perjanjian atau syarat yang wajib dipenuhi adalah syarat yang langsung berkaitan dengan pelaksanaan kewajiban suami isteri dalam perkawinan, merupakan tuntutan dari perkawinan itu sendiri, sesuai dengan maksud akad dan misi syariat. Artinya syarat-syarat yang diberikan termasuk dalam rangkaian dan tujuan pernikahan, tidak mengurangi sedikit pun hak masing-masing suami-istri, serta tidak mengandung hal-hal yang menyalahi hukum Allah dan Rasul-Nya.⁶² Maka syarat-syarat dalam bentuk pertama ini wajib dilaksanakan. Pihak yang berjanji terikat dengan persyaratan tersebut. Namun apabila pihak yang berjanji

⁶² Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, h. 535

tidak memenuhi syarat persyaratan tersebut, tidak menyebabkan batalnya perkawinan dengan sendirinya.⁶³

2. Tidak wajib dipenuhi

Perjanjian atau syarat yang tidak wajib dipenuhi adalah syarat-syarat yang bertentangan dengan hakikat perkawinan atau yang secara khusus dilarang untuk dilakukan atau memberi mudharat kepada pihak-pihak tertentu, bertentangan dengan maksud akad serta melanggar hukum Allah dan syariat-Nya. Syarat-syarat ini semuanya batal dengan sendirinya, sebab menyalahi hukum-hukum pernikahan dan mengurangi hak-hak suami-istri.⁶⁴ Rasulullah saw yang bersabda dalam suatu khutbahnya :

عن عمررضى الله عنهما : كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط

“Dari Umar r.a : Setiap syarat apapun yang tidak terdapat dalam kitab Allah, maka syarat itu adalah batil. Meskipun seratus syarat”(H.R al-Bukhari).⁶⁵

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa setiap perjanjian perkawinan yang menyalahi ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan perkawinan beserta akibat-akibatnya yang telah ditentukan oleh *syara'* atau berlainan dengan peraturan dasar perkawinan dianggap batal.

Dalam perjanjian atau syarat dalam bentuk ini maka perjanjian itu tidak wajib dipenuhi dalam arti tidak berdosa orang yang melanggar perjanjian, Oleh

⁶³ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, h.147

⁶⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, h. 535

⁶⁵ Imam Bukhari, *Shahih Bukhari*, (Beirut Lebanon: Dar al-Kutub al-Alamiyah, 1992), h.251

karena itu, secara umum dapat dijelaskan bahwa perjanjian perkawinan mempunyai syarat yakni perjanjian yang dibuat itu tidak bertentangan dengan syari'at Islam atau hakikat perkawinan. Maka apapun bentuk perjanjian itu, jika melanggar tidak sesuai syarat ini maka perjanjian tidak sah, tidak perlu diikuti. Jadi jika syarat dalam perjanjian itu bertentangan dengan syariat, maka hukum perjanjian tidak boleh (tidak sah).⁶⁶

3. Tidak diperintah dan tidak dilarang

Syarat-syarat yang tidak menyalahi tuntutan perkawinan dan tidak ada larangan secara khusus namun tidak ada tuntunan dari syara' untuk dilakukan, artinya bahwa syarat ini tidak diperintahkan maupun dilarang oleh Allah serta persyaratan ini mengandung kemashlahatan bagi salah satu pasangan.

Untuk perkara yang secara khusus tidak ditemukan larangan maupun perintahnya dalam *nash syara'*, maka dibuka kesempatan untuk hal itu. Perjanjian perkawinan yang tergolong perjanjian yang tidak dilarang atau diperintahkan oleh Allah ini hukum pemenuhannya adalah *mubah*, sehingga boleh dilakukan (ditaati) dan boleh juga ditinggalkan.⁶⁷

Maqashid syari'ah mencakup hikmah-hikmah dibalik hukum, *maqashid syari'ah* juga merupakan tujuan-tujuan baik yang ingin dicapai oleh hukum Islam, dengan membuka sarana menuju kebaikan atau menutup sarana menuju keburukan. Bukan hanya didasarkan pada pertimbangan akal dalam menilai baik

⁶⁶ Abd. Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana, 2006), h. 120-121

⁶⁷ Kamal bin as-Sayyid Salim, Abu Malik, Shahih *Fiqh as-Sunnah wa Adillatuhu wa Tauhid Madzahib al-A'immah*. terj. Khairul Amru Harahap dan Faisal Saleh, Jilid III (Jakarta: Pustaka Azzam, 2007), h. 246

buruknya sesuatu, bukan pula karena dapat mendatangkan kenikmatan dan menghindarkan kerusakan, tetapi lebih jauh dari itu, yaitu bahwa apa yang dianggap baik oleh akal juga harus sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum, yaitu memelihara lima prinsip pokok kehidupan yaitu agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Juga dapat dilihat dari segi tingkat kebutuhan dan tuntutan kehidupan manusia kepada lima hal tersebut.⁶⁸

Tujuan *syari'at* di dalam menetapkan suatu hukum adalah untuk mewujudkan kemaslahatan dan sekaligus menolak terjadinya mafsadah (kerusakan) bagi manusia, baik bersifat *dunyawiyyah* maupun *ukhrawiyyah*.⁶⁹

Hal ini sesuai dengan kaidah:

دفع المفساد وجلب المصالح

“Menolak kemafsadatan dan Meraih kemaslahatan”.⁷⁰

Sudah jelas bahwa adanya perjanjian perkawinan mempunyai tujuan antara lain sebagai keabsahan perkawinan, untuk mencegah perbuatan yang tergesa-gesa karena akibat dari perkawinan itu untuk seumur hidup, demi kepastian hukum, alat bukti yang sah, dan mencegah adanya penyelundupan hukum.⁷¹

⁶⁸ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid 2*, Cetakan ke-4 (Jakarta: Kencana, 2008), h. 370-371

⁶⁹ A. Halil Thahir, *Ijtihad Maqasyidi Rekonstruksi Hukum Islam Berbasis Interkoneksi Masalah* (Yogyakarta: LKIS, 2015), h. 70

⁷⁰ A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, (Jakarta: Kencana, 2006), h. 27

⁷¹ Yasin Yusuf Abdillah, *Perjanjian Perkawinan Sebagai Upaya Membentuk Keluarga Bahagia (Tinjauan Maqasyid asy-Syari'ah)*, Al-Ahwal, No.2, Vol.10 (Desember 2017), h. 167

Sedangkan jika dilihat dari segi berubah atau tidaknya masalah, menurut Mushtafa al-Syalabi, membaginya menjadi 2 yaitu *Maslahah Al-Tsubitsh* dan *Maslahah Al-Mutaghayyirah*. Kategori yang cocok untuk pokok kajian ini yakni *Maslahah Al-Mutaghayyirah*. Yaitu kemaslahatan yang berubah-ubah sesuai dengan perubahan tempat, waktu, dan subyek hukum. Karena akibat hukum dari ketentuan perjanjian perkawinan yang terdapat dalam Perundang-undangan baik dalam hukum positif maupun dalam KHI, Apalagi dengan adanya PMA Nomor 19 Tahun 2018, yang mana ketentuan-ketentuan baru tentang perjanjian perkawinan mampu menyelesaikan masalah baru yang terjadi, seperti tentang waktu pembuatan perjanjian perkawinan.

Maslahah terhadap pokok kajian ini apabila dilihat dari segi kandungan *maqasyid syari'ah*, maka termasuk dalam kategori *maqasyid al-'Ammah* yaitu kemaslahatan umum yang menyangkut kepentingan orang banyak. Karena adanya perubahan ketentuan perjanjian perkawinan tersebut menjadikan pasangan suami istri yang sebelum dan pada saat perkawinan belum membuat perjanjian perkawinan, kemudian apabila ditengah perkawinannya membutuhkan adanya perjanjian perkawinan, maka ketentuan baru ini akan sangat membantu. Selain itu ketentuan-ketentuan yang telah diatur dalam perundang-undangan memberikan jaminan kekuatan hukum yang lebih mengikat dengan diaturnya bahwa perjanjian perkawinan selain harus disahkan oleh notaris perjanjian perkawinan juga harus dicatatkan ke KUA dengan syarat-syarat dan tata cara yang telah diatur dalam Surat Edaran Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Nomor: B. 2674/DJ.III/KW.00/9/2017 lampiran 1.

Kemaslahatan manusia dibagi dalam tiga komponen, yakni primer (*dharuriyat*), skunder (*hajiyyat*) dan tersier (*tahsiniyat*).⁷² Masalah jenis tersebut dilihat dari segi kekuatannya sebagai *hujjah* dalam menetapkan hukum. Berdasarkan kajian pokok yang dianalisis yakni tentang akibat hukum perubahan ketentuan perjanjian pernikahan dalam perundang-undangan di Indonesia, maka dari tiga jenis masalah tersebut dapat dikategorikan sebagai masalah *hajiyyat* karena dari segi pentingnya hak-hak suami atau istri dalam pernikahan, apabila ketentuan perjanjian perkawinan tidak diatur dalam undang-undang, maka akan berdampak luas terhadap hak-hak yang lainnya, misalnya tidak ada jaminan hak istri yang terpenuhi, suami dapat berlaku semenamena, terjadinya penyelundupan hukum.

Kemudian dari lima unsur pokok, yang masuk dalam pokok kajian ini adalah *hifdz an-nafs* (memelihara jiwa), yaitu untuk menjaga hak-hak untuk merasakan keamanan dalam berumah tangga. Selain itu juga, *hifdz al-mal* (memelihara harta), yaitu agar harta yang dimiliki tidak berpindah tangan secara tidak sah ataupun agar tidak dirusak oleh orang lain. Dimana saat ini pemisahan harta dalam perkawinan sangat penting dalam perkembangan ekonomi. Sehingga dengan adanya ketentuan perjanjian perkawinan tersebut memberikan jaminan hukum bagi pihak yang membuatnya.

Apabila ditinjau dari segi maksud usaha mencari dan menetapkan hukum, maka termasuk dalam *masalah mursalah*. Akibat hukum perubahan ketentuan

⁷² Rohidin, *Pengantar Hukum Islam Dari Semenanjung Arabia Hingga Indonesia* (Yogyakarta: Lintang Raksi Aksara Books, 2016), h.78

perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan sangat sesuai dengan kaidah masalah mursalah, karena pembentukan hukum itu dimaksudkan tiada lain untuk menciptakan kemaslahatan dalam masyarakat. Selain itu dari tujuan adanya perubahan ketentuan perjanjian perkawinan, terlihat bahwa adanya perubahan ketentuan perjanjian perkawinan bersifat membawa kebaikan, tidak terdapat unsur-unsur kemadharatan bagi suami maupun istri. Oleh karena itu adanya peraturan yang mengatur ketentuan perjanjian perkawinan ini termasuk kedalam masalah mursalah, karena dapat memberikan masalah sehingga suami istri akan lebih memahami hak dan tanggung jawabnya masing-masing agar ikatan perkawinan dapat terjaga dengan baik.⁷³

Berikut merupakan masalah-masalah yang terdapat dalam perubahan ketentuan perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan seperti dalam PMA Nomor 19 Tahun 2018 perubahan dari PMA Nomor 11 Tahun 2007 tentang pencatatan perkawinan. Dalam hal ini pada PMA Nomor 11 Tahun 2007 mengenai waktu perjanjian perkawinan hanya pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Ketentuan tersebut juga sejalan dengan yang diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Kemudian terdapat perubahan dalam PMA Nomor 19 Tahun 2018, bahwa perjanjian perkawinan dapat dibuat pada waktu, sebelum dilangsungkan atau selama dalam ikatan perkawinan. adanya kelonggaran batas waktu perjanjian perkawinan tersebut memberikan perlindungan hukum kepada setiap pasangan yang ingin terhindar dari kemungkinan terburuk saat perkawinan.

⁷³ Rohidin, *Pengantar Hukum Islam Dari Semenanjung Arabia Hingga Indonesia*, h.178

Perjanjian perkawinan yang tanpa dibatasi waktu akan semakin melindungi setiap pasangan untuk meraih tujuan dalam perkawinan sebagai langkah antisipasi jika dalam meraih tujuan perkawinan tersebut di tengah jalan mengalami sebuah guncangan yang mengancam dirinya sendiri maupun keluarga setiap pasangan. Dengan adanya perubahan tersebut menjadikan setiap pasangan di awal perkawinan fokus terhadap tujuan perkawinan.⁷⁴

Tidak cukup dengan hanya mendatangkan kemaslahatan saja, namun juga menghilangkan mudharat bagi suami istri. Dengan dapat membuat perjanjian perkawinan selama perkawinan berlangsung. Karena seiring dengan perkembangan zaman bahwa terdapat kejadian di mana suami istri merasa perlu adanya perjanjian perkawinan yang dibuat setelah perkawinan berlangsung karena adanya kebutuhan tertentu. Sehingga banyak dari pasangan suami istri yang mengajukan permohonan ke Pengadilan Negeri untuk dapat diijinkan membuat perjanjian perkawinan selama dalam ikatan perkawinan dengan alasan adanya kealpaan atau ketidaktahuan pemohon terkait dengan waktu pembuatan perjanjian perkawinan yang diatur dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Selain itu, alasan lainnya adalah adanya resiko yang mungkin timbul dari harta bersama dalam perkawinan karena pekerjaan suami dan istri memiliki konsekuensi dan tanggung jawab pada harta pribadi, sehingga masing-masing harta yang diperoleh dapat tetap menjadi milik pribadi. Jadi dengan adanya perubahan ketentuan perjanjian perkawinan yang terdapat dalam perundang-

⁷⁴ Moh. Faizur Rohman, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi*, h. 24

undangan menghilangkan mudharat bagi suami istri yang akan membuat perjanjian perkawinan selama masa perkawinan.⁷⁵

Kajian pokok dalam penulisan ini apabila dikaji dari perspektif *maqasyid syari'ah*, akan mendatangkan kebaikan. Adapun kebaikan itu antara lain suami istri dapat membuat perjanjian perkawinan selama dalam ikatan perkawinan, perubahan waktu pembuatan perjanjian perkawinan tersebut sebagai wujud terciptanya hukum yang progresif dan mampu mencakup kebutuhan masyarakat seiring dengan perkembangan zaman.

Adanya perubahan bentuk perjanjian perkawinan yang harus dibuat dalam bentuk Akta Notaris dapat memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi calon pasangan, pasangan suami istri maupun bagi pihak ketiga yang tersangkut ketika terjadi permasalahan di kemudian hari.⁷⁶

Selain itu, dalam pembuatan perjanjian perkawinan menurut ketentuan baru yang terdapat dalam perundang-undangan, terdapat 2 (dua) proses yakni pengesahan perjanjian perkawinan yang dilakukan oleh Notaris yang kemudian akan mendapatkan akta Notaris, kemudian setelah itu barulah dicatatkan ke KUA oleh Kepala KUA untuk kemudian dicatat dalam Akta Perkawinan dan Buku Pencatatan Perkawinan yang bertujuan agar perjanjian perkawinan tersebut tidak hanya mengikat kedua belah pihak saja namun juga mengikat pihak ketiga. Perubahan tersebut nampak jelas membawa kemaslahatan bagi para pihak dalam memperoleh perlindungan hukum dari adanya perjanjian perkawinan tersebut.

⁷⁵ Hera Alvina Satriawan, *Pengaturan Perjanjian*, h. 172

⁷⁶ Hera Alvina Satriawan, *Pengaturan Perjanjian*, h.173

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari beberapa pembahasan yang telah penulis paparkan pada bab-bab sebelumnya, terdapat dua kesimpulan yang menjadi poin inti dalam pembahasan tesis ini, yaitu :

1. Perjanjian perkawinan dalam literatur fiqh klasik di sebut dengan “Persyaratan dalam Perkawinan” (الشروط في النكاح) dengan maksud yang sama. Menurut Jumhurul ‘ulama memenuhi syarat yang dinyatakan dalam bentuk perjanjian itu hukumnya adalah *wajib*, sebagaimana hukum memenuhi perjanjian lainnya, bahkan syarat-syarat yang berkaitan dengan perkawinan lebih berhak untuk dilaksanakan selama tidak menghalalkan yang haram dan yang mengharamkan yang halal.
2. Perjanjian perkawinan dalam Perundang-undangan di Indonesia diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pasal 139 dan 1233, UUP Nomor 1 Tahun 1974 Bab V pasal 29 dan Bab VII pasal 35 sampai pasal 37, dalam Kompilasi Hukum Islam Bab VII pasal 45 sampai dengan pasal 52, Ketentuan Perjanjian Perkawinan dalam PMA Nomor 11 Tahun 2007 dan PMA Nomor 19 Tahun 2018.
3. Perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia, terdiri dari perjanjian tentang harta dan perjanjian non harta. Analisis *maqashid syari’ah* terhadap perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan di Indonesia baik

tentang harta maupun non harta, mendapati tiga hukum, yaitu: Pertama, wajib di penuhi, Kedua, tidak wajib dipenuhi, dan Ketiga tidak diperintah dan tidak dilarang (*mubah*). Apabila dikaitkan dengan macam-macam *maqashid syari'ah*. Pertama, *Maqashid syaria'ah* dari segi berubah atau tidaknya kemaslahatan termasuk dalam *maqashid syari'ah Al-Mutaghayyirah* karena kemaslahatan ketentuan perjanjian perkawinan dalam perundang-undangan selalu berubah dengan seiringnya masalah baru yang bermunculan sehingga ketentuan dalam undang-undang tentang perjanjian perkawinan tersebut tidak dapat mengatasi masalah baru yang muncul. Kedua, *maqashid syari'ah* dari segi kandungan termasuk dalam masalah *al-'ammah* karena adanya perubahan dalam perundang-undangan di Indonesia dalam hal perjanjian perkawinan memberikan kemaslahatan bagi seluruh pasangan suami istri. Ketiga, jika dilihat dari segi kekuatannya sebagai hujjah maka tergolong dalam *maqashid syari'ah hajiyyat* pada pokok *hifdz an-nafs* (memelihara jiwa) dan *hifdz al-mal* (memelihara harta), karena dengan adanya perubahan ketentuan perjanjian perkawinan tersebut membawa akibat hukum baru, dimana hak-hak suami istri dalam pernikahan lebih terjamin baik dalam hal merasakan keamanan dalam berumah tangga dan agar harta yang dimiliki tidak berpindah tangan secara tidak sah ataupun agar tidak dirusak oleh orang lain. Keempat, apabila masalah ditinjau dari maksud usaha mencari dan menetapkan hukum, yang sesuai dengan objek kajian adalah masalah *mursalah* karena pembentukan hukum itu dimaksudkan tiada lain untuk menciptakan kemaslahatan dalam masyarakat yang telah menikah. Sehingga

suami istri akan lebih memahami hak dan tanggungjawabnya masing-masing agar ikatan perkawinan dapat terjaga dengan baik.

B. Saran-saran

Dari seluruh pembahasdalam penelitian ini, terdapat dua saran yang ingin penulis sampaikan:

1. Adanya perubahan akibat hukum ketentuan perjanjian perkawinan dalam Peraturan Menteri Agama tersebut, untuk kedepannya dalam pembuatan ketentuan perundang-undangan perlu dikaji terlebih dahulu permasalahannya, agar tidak menguntungkan satu pihak dan merugikan pihak yang lain. Selain itu agar peraturan tersebut dapat berlaku fleksibel.
2. Perlu adanya sosialisasi terhadap peraturan-peraturan yang menyangkut tentang perjanjian perkawinan kepada masyarakat, khususnya masyarakat awam yang tidak kenal akan hukum. Agar masyarakat mengetahui dan sadar hukum tentang ketentuan apa saja terkait dengan perkawinan yang termuat dalam peraturan perundang-undangan khususnya perjanjian perkawinan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdul Azis Dahlan (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam* Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996
- Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fikih, Faiz el Muttaqien (penerjemah)*, Jakarta: Pustaka Amani, 2003
- Ahmad al-Raysuni dan Muhammad Jamal Barut, *Ijtihad Antara Teks, Realitas Dan Kemaslahatan Sosial*, Jakarta: Erlangga, 2002
- Abdallah M. al-Husayn al-Amiri, *Dekonstruksi Sumber Hukum Islam*, Jakarta: Gaya Media Pratama: 2004
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992
- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010
- Abd. Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2006
- Abu Hamid Al-Ghozali, *Syifa al Gholil fi Bayan al-Shibh wa al-Mukhayyal wa masalik al ta''lil, Hamad al-Kabisi (penerjemah)*, Baghdad: Mathba'ah al-Irsyad, tt
- Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat*, Yogyakarta, UII Press, 2000
- Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, cet. I Jakarta: Kencana, 2006
- Amir Nuruddin, dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* Jakarta: Prenada Media, 2004
- Andewi Suhartini, *Ushul Fiqih* Jakarta: Direktorat Jendral Pendidikan Islam Kementerian Agama RI, 2012
- Amiruddin Pabbu, Rahman Syamsuddin, *Pengantar Ilmu Hukum* Jakarta: Mitra Wacana Media, 2014
- Asafri Jaya Bakti, *Konsep Maqashid Syari'ah*, Jakarta: PT Raja Grafindo, 1996
- A. Halil Thahir, *Ijtihad Maqasyidi Rekonstruksi Hukum Islam Berbasis Interkoneksi Masalah* Yogyakarta: LKIS, 2015

- A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, Jakarta: Kencana, 2006
- Azwar, Saifuddin, *Metode Penelitian*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998
- Bisri, Mustofa, *Pedoman Menulis Proposal Penelitian Skripsi dan Tesis*, Yogyakarta: Panji Pustaka, Cet I, 2009
- al-Bukhari, Shahih Al-Bukari, Beirut: Dar Al-Fikr, 1401 H/1981 M
- Dakwatul Chairah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Surabaya: UIN Sunan Ampel Press, 2014
- Damanhuri HR, *Segi-Segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, cet. ke.I Bandung: Mandar Maju, 2007
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Ikhtisar Indonesi Edisi Ketiga*, Jakarta : Balai Pustaka. 2005
- Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam, Jilid I*, Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997
- Ghofar Shiddiq, *Teori Maqashid Syari'ah dalam Hukum Islam*, Vol. XLIV, No. 188, 2009
- Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat terjadi Perceraian*, (Jakarta: Visi Media, 2008)
- Hasbi ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam* Cet. III; Jakarta: Bulan Bintang, 1993
- Hans Wehr, *A Dictionary of Modern Written Arabic* London: Mac Donald & Evan Ltd, 1980
- Ibrahim Hosen, *Fiqh Perbandingan Masalah Pernikahan, Cetakan Pertama*, Jakarta: PT.Pustaka Firdaus, 2003
- Ibn Katsir, *Tafsir Ibnu Katsier, terjemahan H. Salim Bahreisy dan H. Said Bahreisy* Surabaya: PT. Bina Ilmu, 2004
- Jaih Mubarak, *Metodologi Ijtihad Hukum Islam* Yogyakarta: UII Press, 2002
- Jasser Auda. *al-Maqhasid untuk Pemula, alih bahasa Ali Abdelmon'im*, Cet 1 Yogyakarta: Suka Press, 2013

- _____, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqasid Syariah*, terj. Rosidin dan Ali Abd el Mun'im, Jakarta: Mizan, 2015
- J. Moleong, Lexy, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Cet. Ke-4, Bandung: Remaja Rosda Karya, 1993,
- al-Juwaini Al-Haramain, *al-Burhan fi Ushul al-Fiqh, Juz II* ttp:tp, 1992
- Kamal bin as-Sayyid Salim, Abu Malik, Shahih *Fiqh as-Sunnah wa Adillatuhu wa Tauhid Madzahib al-A'immah*. terj. Khairul Amru Harahap dan Faisal Saleh, Jilid III Jakarta: Pustaka Azzam, 2007
- Kamil Musa, *Suami-istri Islam*, Cet. Ke-2, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2000
- Kutbhuddin Aibak, *Metodologi Hukum Islam*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008
- K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982
- Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010
- Moh. Thoriquddin, *Pengelolaan Zakat Produktif Perspektif Maqasid Al-Syari'ah Ibnu 'Asyu*, ttp: UIN Maliki Press, 2015
- Muhammad Abu Zahra, *Ushul Fiqh, terjemahan Saefullah Ma'sum dkk*, Cet VI; Jakarta: Pustaka Firdaus, 2000
- Muhammad Khalid Masud, *Filsafat Hukum Islam*, Bandung : Pustaka, 1996
- Muhammad Hamid Usman, *Al-Qāmūs al-Mubīn fī Iṣṭilāhi al-Uṣūliyyin* , Riyadh: Dar al-Zahm, 2002
- Muhammad Said Rhomadhon al-Buthi, *Dhowabit al-Mashlahah fi al-Syariah al-Islamiyah*, Beirut: Dar al Muttahidah, 1992
- Muhammad 'Ibn Muhammad 'Abi Hamid al-Gazali, *al-Mustasfa min 'Ilm al-Usul*, Beirut: Mu'assasah al-'Arqam, 1992
- Munawwir, Al Munawwir, *Kamus Arab-Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progesif, 1997
- Mukhtar Yahya, Fatchur Rahman, *Dasar-dasar Pembinaan Hukum Fiqih Islam*, Bandung: Al- Ma'arif, 1986

- M. Atho Mudzhar, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia: Sebuah Studi tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia 1975-1988*, Jakarta: Indonesian Netherlands Cooperation in Islamic Studies, 1993
- M. Anshary, *Kedudukan Anak dalam Hukum Islam dan Nasional*, Bandung: CV Mandar Maju, 2014
- Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat* Jakarta Timur: Prenada Media, 2003
- Riduan Syahrani, *Seluk-Beluk Dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Bandung: PT Alumni, 2006
- Ruslan , Rosadi, *Metode Penelitian*, Cet. Ke-5, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2010
- Rianto, Adi, *Metodologi Penelitian Sosial dan Hukum*, Jakarta: Granit, 2005
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: PT Intermedia Jakarta, 1987
- R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan, *Hukum Orang dan Keluarga, (Personen En Familie Recht)*, Surabaya: Pusat Penerbitan dan Percetakan Unair, 2008
- R. Prawirohamidjoyo, *Pluralisme Dalam Perundang-undangan Perkawinan Di Indonesia*, Surabaya: Airlangga University Press, 1994
- Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, alih bahasa Nor Hasanuddin, cet. II Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2007
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Universitas Indonesia, 2010
- Sanusi, Anwar, *Metodologi Penelitian Bisnis*, Jakarta : Salemba Empat, 2016
- Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan dkk, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, Jakarta: Gitama Jaya, 2005
- St. Halimang, *Praktik Hukum Umar Bin Khattab Dan Peluang Implementasinya Di Negara Hukum Indonesia* Yogyakarta: CV. Budi Utama 2017
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: PT Intermedia, 1983
- as-Syatibi, *Al-Muwafaqat fi Usul as-Syari'ah*, Jilid II Kairo: Mustafa Muhammad, t.th

Totok, Jumantoro dan Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fiqh* Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2005

Wael B. Halleg, *A History of Islamic Legal Theories, Terjemahan E. Kusnadinigrat*, Jakarta: Rajawali Press, 2000

Wati Rahmi Ria, Muhammad Zulfikar, *Ilmu Hukum Islam*, Lampung: Sinar Sakti, 2015

Winarno, Surakhman, *Pengantar Penelitian Ilmiah*, Bandung: Tarsito, 1980

Wahbah al-Zuhayli, *Usul al-fiqh al-Islami*, Bairut: Dar al-Fikr, 2011

az Zubaidi, *Ringkasan Hadist Shahih Muslim*, Jakarta: Pustaka Amani, 2002

Jurnal dan Karya Ilmiah

Asriaty, *Penerapan Masalah Musrsalah Dalam Isu-Isu Kontemporer*, MADANIA Vol. 19, No. 1, Juni, 2015

Eva Dwinopianti, “*Implikasi dan Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 terhadap Pembuatan Akta Perjanjian Perkawinan Setelah Kawin yang dibuat di Hadapan Notaris*”, Lex Renaissance, No. 1, Vol. 2 Januari 2017

Formulasi Nalar Fiqh: Telaah Kaidah Fiqh Konseptual, (Surabaya: Khalista, 2006), Vol. 1

Galuh Nasrullah Kartika Mayangsari R dan Hasni Noor, “*Konsep Maqashid al-Syariah dalam Membentuk Hukum Islam (Perspektif al-Syatibi dan Jasser Auda)*,” Jurnal Ekonomi Syariah dan Hukum Ekonomi Syariah, Vol. 1, Desember 2014

Hera Alvina Satriawan, *Pengaturan Perjanjian Perkawinan Berdasarkan Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 Tentang Pencatatan Perkawinan*, Unizar Law Review, Vol. 1, Issue 2 Desember, 2018

I Nyoman Putu Budiarta, “*Dilema Penegakan Hukum Putusan MK No. 69/PUU-XIII/2015 (Persoalan Perkawinan Campuran Tanpa Perjanjian Kawin)*”, Jurnal Notariil, Vol. 1, No. 2, Mei 2017

Komunitas Kajian Ilmiah Lirboyo 2005, *Formulasi Nalar Fiqh: Telaah Kaidah Fiqh Konseptual*, Surabaya: Khalista, 2006, Vol. 1.

Muhammad Hikmah Tahajjudin, “*Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya*”, Tesis, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Semarang 2015

Moh. Faizur Rohman, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 69/PUU-XIII/2015 Tentang Perjanjian Perkawinan Terhadap Tujuan Perkawinan, Al-Daulah*, Jurnal Hukum dan Perundangan Islam, No. 1, Vol.7, 2017

Ramadhan Wira Kusuma, “*Pembuatan Perjanjian Kawin Setelah Perkawinan dan Akibat Hukumnya terhadap Pihak Ketiga (Studi Kasus Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 207/Pdt.P/2005/PN.Jkt.Tmr dan Penetapan Pengadilan Negeri Nomor 459/Pdt.P/2007PN.Jkt.Tmr)*”, Tesis tidak diterbitkan, Program Studi Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Semarang, 2016

Saefullah, Pemikiran Ibnu Qudamah tentang nikah bersyarat, IAIN Syekh Nurjati Cirebon

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 tidak diterbitkan, Fakultas Syari’ah UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2015

Sriono, “*Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Perjanjian Kawin yang Dapat Dilakukan Selama Perkawinan Berlangsung*”, Jurnal Ilmiah “Advokasi”, Vol. 5 No. 1 Maret 2017

Yasin Yusuf Abdillah, *Perjanjian Perkawinan Sebagai Upaya Membentuk Keluarga Bahagia (Tinjauan Maqasyid asy-Syari’ah)*, Al-Ahwal, No.2, Vol.10 Desember 2017

Undang-undang

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata /KUH Perdata (Burgerlijk Wetboek)

Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Kompilasi Hukum Islam

Surat Edaran Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Nomor B.2674/DJ.III/KW.00/9/2017

PMA Nomor 19 Tahun 2018 *tentang Pencatatan Perkawinan*, Pasal 19-20

Internet

Muhammad Abdus Syakur, *Kemenag Terbitkan PMA Pencatatan Perkawinan*,
<https://www.hidayatullah.com/berita/nasional/read/2018/09/17/150723/kemenag-terbitkan-pmapencatatan-perkawinan.html>

Septika Shidqiyyah. *5 Pasangan Seleb membuat perjanjian pranikah, apa isinya*.
<https://www.brilio.net/selebritis/5-pasangan-seleb-tanah-air-ini-bikin-perjanjian-pranikah-apa-isinya-1809092.html>

DAFTAR RIWAYAT HIDUP



DATA DIRI

Nama : KHOIRUL AMRI
Tempat, Tanggal Lahir : Jaya Tunggal, 29 April 1995.
Jenis Kelamin : Laki-laki.
Agama : Islam.
Alamat : Desa Dharma Sakti, Kec. Tuah Negeri, Musi Rawas-Sumatera Selatan.

RIWAYAT PENDIDIKAN

Tahun 2006 : Lulus SDN 1 ABS Perigi, Musi Rawas- Sumatera Selatan.
Tahun 2009 : Lulus MTs Hidayatus Sebyan, Musi Rawas-Sumatera Selatan.
Tahun 2012 : Lulus MA Ittihaadul Ulum, Lubuklinggau- Sumatera Selatan.
Tahun 2016 : Lulus Institut Perguruan Tinggi Ilmu Al-Qur'an (PTIQ) Jakarta, Lebak Bulus-Jakarta Selatan.
Tahun 2018 : Masuk Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Curup.