BAB II

LANDASAN TEORI

A. Kajian Tentang Hak Asuh Anak

1. Pengertian Hak Asuh Anak

Pemeliharaan anak dalam bahasa arab disebut dengan istilah "Hadhanah". Dimana secara etimologis adalah menjaga anak yang belum bisa mengurusi dirinya dari hal-hal yang bisa menyakitinya karena belum tamyiz. Sehingga hadanah dijadikan istilah yaitu pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu.[1]

Dalam literatur fiqih, hadanah didefinisikan dalam beberapa terminologi, diantaranya :

a) Menurut sayyid Sabiq

Suatu sikap pemeliharaan terhadap anak kecil baik laki-laki maupun perempuan atau yang kurang akal, belum dapat membedakan antara baik dan buruk, belum mampu dengan bebas mengurus diri sendiri dan belum tahu mengerjakan sesuatu untuk kebaikan dan menjaganya diri sendiri dan belum tahu mengerjakan sesuatu untuk

[1] Abdul Rahman Ghazali,*Fiqh Munakahat (*Jakarta : Kencana prenada media group, 2003), 175.

kebaikan dan menjaga dari sesuatu yang menyakiti dan membahayakan.[2]

b) Menurut Wahhab Zuhaili

Mendidik anak yang mempunyai hak hadhanah, yaitu mendidik dan menjaga orang yang tidak kuasa atas kebutuhan dirinya dari hal-hal yang membahayakannya karena ketidakmampuannya untuk memilih, seperti anak kecil dan orang gila.'

c) Menurut imam Abi Zakaria An-Nawawi

Menjaga anak yang belum mummayiz dan belum mampu mengurus kebutuhannya, mendidiknya dengan hal-hal yang bermanfaat baginya, dan menjaga dari hal-hal yang membahayakannya.

Dari definisi diatas dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan hadhanah adalah mengasuh atau memelihara anak yang belum mumayyiz supaya menjadi manusia yang hidup sempurna dan bertanggungjawab.[3]

Sedangkan menurut KHI yang terdapat dalam pasal 1 huruf G dikatakan bahwa: hadhanah atau memelihara anak adalaah kegiatan mengasuh, memelihara dan mendidik anak hingga dewasa atau berdiri sendiri. Para ulama fikih mendefinisikan hadhanah sebagai tindakan pemeliharaan anak- anak yang masih kecil, baik laki- laki maupun perempuan atau yang sudah besar tetapi belum mumayyiz, menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikannya, menjaganya dari sesuatu yang

---

[2] Sayyid Sabiq, *Fiqih Al-Sunnah* (Beirut: Dar Al-Fikr, 1983), 228.

[3] Kamal Mukhtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan* (Jakarta:Bulan Bintang,1987), 138.

menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani rohani dan akalnya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab.

Dalam ajaran Islam diungkapkan bahwa tanggung jawab ekonomi keluarga berada dipundak suami sebagai kepala rumah tangga, dan tidak tertutup menutup kemungkinan tanggung jawab itu beralih kepada istri untuk membantu suaminya bila suaminya tidak mampu melaksanakan kewajibannya. Oleh karena itu, sangat penting mewujudkan kerjasama dan saling membantu antara suami isteri dalam memelihara anak sampai ia dewasa. Hal ini yang dimaksud pada prinsipnya adalah tanggung jawab suami isteri kepada anak-anaknya.

Pemeliharaan anak itu juga adalah tugas dan tanggung jawab untuk memelihara, mengasuh dan mendidik anak suami isteri atau ayah dan ibu mempunyai tanggung jawab yang sama besarnya dalam melaksanakan pemeliharaan anak tersebut meliputi pemberian makanan, pakaian, kesehatan, pendidikan, dan juga perlindungan diri berbagai segala macam bahaya dan hal-hal yang lain yang di perlukan. [4]

Selain itu juga terdapat dalam Undang-undang nomor 23 tahun 2002 pasal 14 tentang perlindungan anak yang telah diubah dengan Undang-undang Nomor 35 tahun 2014, dan perubahan perubahan keduanya peraturan pengganti undang-undang (PERPU) nomor 1 tahun 2016 yang menyatakan bahwa:[5]

---

[4] Zainudin Ali, *Hukum Perdata islam di Indonesia (*Jakarta Sinar Grafindo, 2006), 64.
[5] Undang-Undang Perpu Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, 1.

a. Bahwa Negara menjamin hak anak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi sebagaimana tercantum dalam UUD Republik Indonesia tahun 1945.
b. Bahwa kekerasan seksual terhadap anak semakin meningkat secara signifikan yang mengancam jiwa anak, merusak kehidupan pribadi dan tumbuh kembang anak, serta mengganggu rasa kenyamanan, ketentraman, keamanan, dan ketertiban masyarakat.
c. Bahwa sanksi pidana yang dijatuhkan bagi pelaku kekerasan seksual terhadap anak belum memberikan efek jera dan belum mampu mencegah secara komprehensif terjadinya kekerasan seksual terhadap anak, sehingga perlu Negara mengubah undang-undang nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak sebagaimana telah diubah dengan undang nomor 35 tahun 2014 tentang perubahan atas undang-undang nomor 23 tahun 2002 tentang perlindungan anak.

2. Dasar Hukum Hak Asuh Anak

Islam mewajibkan pemeliharaan anak sampai saat anak tersebut mampu berdiri dengan sendirinya tanpa mengharapkan bantuan orang lain. Oleh karena itu mengasuh anak yang masih kecil adalah wajib karena dengan mengabaikan anak sama saja seperti membiarkan mereka dalam keadaan bahaya. para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak itu hukumnya adalah wajib. Karena pada pinsipnya dalam Islam bahwa anak-

anak mempunyai hak untuk dilindungi atau keselamatan akidah maupun dirinya dari hal-hal yang yang menjerumuskan mereka ke dalam neraka. Jika hadhanah itu dilakukan akan merusak anak sehingga wajib menjaganya dari kehancuran, begitu juga wajib menafkahi dan menghindarkan anak dari hal-hal yang dapat mencelakakannya.[6]

Adapun dasar hukum pemeliharaan anak atau hadhanah sebagaimana disebutkan dalam Firman Allah QS. At Tahrim Ayat 6:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَاراً وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴿٦﴾

Artinya: "Wahai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu: penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, dan keras yang tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang dia perintahkan kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan".[7]

Kewajiban ayah terhadap anaknya yaitu mencukupi kebutuhan-kebutuhan ekonomis, baik dalam bentuk pangan, sandang. Disamping kewajiban ayah dan ibu untuk mencukupi anak-anaknya secara ekonomi, ayah dan ibu juga berkewajiban dalam mendidik anak-anaknya sangatlah penting, Karena posisi keduanya sangat menentukan bagi kehidupan anak-anaknya baik dari segi pembawaan maupun dari segi lingkungan. Karena itu hukum Islam ada istilah hadanah.[8]

Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa Hadhanah adalah suatu kewajuban bagi kedua orangtua atau orang yang mendapatkan hak

---

[6] Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama Dalam Kerangka Fiqh Al-Qadha* (Jakarta : Rajawali Press, 2012) , 205.

[7] Departermen Agama RI, *Al-Quran dan terjemahannya* (Surabaya: Penerbit UD. Mekar Surabaya, 2000),820.

[8] H. Abdul Qadir Djaelani, *keluarga sakina* (Surabaya: Pt Bina Ilmu 1995),212.

tersebut. Pengabaian terhadap anak adalah suatu penganiayaan terhadap anak tersebut. Pada dasarnya orangtua bertanggung jawab atas pemeliharaan anak-anaknya. Baik orangtua dalam keadaan rukun maupun dalam keadaan bercerai. Para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak itu wajib, sebagaimana wajib memelihara selama dalamm ikatan perkawinan.

2. Syarat-Syarat Hak Asuh Anak

Seorang hadinah (ibu asuh) yang menangani dan menyelenggarakan kepentingan anak kecil yang diasuhnya, yaitu adanya kecukupan dan kecakapan. Kecukupan dan kecakapan ini memerlukan syarat-syarat tertentu. Syarat-syarat kecukupan dan kecakapan tersebut meliputi:

a) Berakal sehat

Bagi orang yang kurang akal atau gila, keduanya tidak boleh menangani Hadanah.Hal ini disebabkan Karena mereka tidak bisa mengurusi dirinya sendir maka dari itu ia tidak boleh diserahi mengurusi orang lain. Sebab orang yang tidak punya apa-apa tentulah ia tidak dapat memberi apa-apa kepada orang lain.

b) Dewasa

Sekalipun anak kecil tersebut sudah mumayyiz, akan tetapi ia tetap membutuhkan orang lain yang mampu mengurus dan mengasuhnya. Karena itu ia tidak boleh menangani urusan orang lain.

c) Amanah dan berbudi

Orang yang curang tidak aman bagi anak kecil dan tidak dapat dipercaya akan dapat menunaikan kewajibannya dengan baik. Bahkan nantinya si anak dapat meniru atau berkelakuan seperti orang yang curang ini

d) Islam

Anak kecil muslim tidak boleh diasuh oleh pengasuh yang bukan muslim. Sebab hadhanah merupakan masalah perwalian. Sedangkan Allah tidak memperbolehkan orang mu'min dibawah perwalian orang kafir.[9]

3. Pihak-Pihak Yang Berhak Dalam Mengasuh Anak

Pihak yang berhak atas Hak dalam mengasuh anak adalah kaum wanita. Dikarenakan lebih bias merawat, mendidik dan mempunyai lebih rasa kasih saying terhadap anak. Pendapat dari para fuqaha terkadang lebih mengedepankan dari salah satu orang tuanya, karena demi kemaslahatan anak yang dipelihara. Kemudian dipilihlah salah satu orang tua yang lebih dekat dengan anak yang akan dipelihara, dan setelah itu baru memilih orang yang berhak memelihara dari kalangan laki-laki. Hal seperti inilah yang menjadikan ulama berbeda pendapat ketika menentukan urutan yang tepat sesuai dengan kemaslahatan yang dibutuhkan.

---

[9] Departermen Agama RI, *Al-Quran dan terjemahannya* (Surabaya: Penerbit UD. Mekar Surabaya, 2000), 57.

Sedangkan menurut undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Dalam pasal 41 UU perkawinan sebagai berikut :

1. Baik bapak atau Ibu berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak. Jika terdapat perselisihan mengenai penguasaan anak-anak maka pihak peradilan yang akan memberkan keputusan.
2. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memberi kewajiban tersebut pengadilan dapat menentukan bahwa ikut ibu memikul biaya tersebut.

Selain itu, dalam Undang-undang Republik Indonesia pasal 49 No.1 tahun 1974 tentang perkawinan juga menyebutkan bahwa:[10]

1. Salah seorang atau kedua orangtua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orangtua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus keatas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal:
   a) ia sangat melalaikan kewajiban terhadap anaknya
   b) ia berkelakuan buruk sekali.
2. Meskiupun orangtua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk member biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

[10] Undang-Undang Republik Indonesia Pasal 49 No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, 14.

Menurut hukum Islam dalam menentukan urutan para pihak pertama yang berhak mengasuh dan memelihara anak ketika terjadi perceraian menurut imam syafi'i adalah :

1. Ibu, adalah pihak yang paling pertama yang mempunyai hak untuk memelihara seorang anak apabila terjadi perceraian.[11]
2. Nenek dari pihak ibu
3. Nenek dari pihak ayah
4. Saudara perempuan
5. Bibi dari pihak ibu
6. Anak perempuan dari dari saudara laki-laki
7. Bibi dari pihak ayah dan kerabat yang masih menjadi mahram bagi sianak yang mendapat warisan ashabah sesui dengan urutan pembagian harta warisan.

B. Kajian Tentang Mumayyiz

1. Pengertian Mumayyiz

Kompilasi Hukum Islam tidak memberi definisi yang jelas mengenai mumayyiz seorang anak karena dalam pasal 105 KHI dijelaskan bahwa anak yang mumayyiz adalah anak yang telah mencapai usia 12 tahun. mumayyiz dari segi bahasa, maka dapat diketahui bahwa mumayyiz berasal dari kata مَيَّزَ يُمَيِّزُ التَمْيِيْز yang berarti memilih dan

[11] Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqih Lima Mazhab* (Jakarta: PT. Lentera Basritama,1996), 425.

membedakan.[12] Sedangkan secara istilah mumayyiz adalah seorang anak yang sudah mendapat membedakan antara sesuatu yang baik dan sesuatu yang buruk yakni ketika ia berusia tujuh tahun.[13]

Menurut hukum adat ukuran dalam menentukan kedewasaan seseorang adalah bukan dari umurnya, tetapi ukuran yang dipakai adalah berdasarkan pada kemampuan seorang anak dalam melakukan pekerjaannya sendiri, cakap melakukan yang disyaratkan dalam kehidupan masyarakat dan dapat mengurus kekayaan sendiri.[14]

2. Batas-Batas Mumayyiz

Secara umum, masalah hadhanah di dalam KHI mempunyai dua keadaan yaitu:

1) Masa Perkawinan

Masa hadhanah tidak secara eksplisit dijelaskan di dalam KHI hanya saja, jika memahami definisi hadhanah di awal maka sangat jelas bahwa KHI memberi batasan umur di dalam hadhanah yaitu sampai anak dewasa dan mampu berdiri sendiri. Ukuran dewasa dalam perspektif KHI dapat dilihat di dalam BAB XIV pasal 98, sebagaimana yang akan dijelaskan berikut ini:

---

[12] Ahmad Warson Munawwir, *Al- Munawwir Kamus 'Arab-Indonesia* (Surabaya: Pustaka Progresif, 2002), 1225.

[13] Abdul Aziz Dahlan , *Ensiklopedi Hukum Islam Juz 4* (Jakarta: Ictiar Baru Van Hoeve, 2003), 1225.

[14] Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia* (Bandung: PT Refika Aditama, 2008), 31.

a) Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik maupun mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
b) Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan
c) Pengadilan Agama dapat menunjuk salah seorang kerabat terdekat yang mampu menunaikan kewajiban tersebut apabila kedua orang tuanya tidak mampu.[15]

Ketentuan hak hadhanah juga dibahas dalam UU No. 1 tahun 1974 tentang hak dan kewajiban antara orang tua dan anak seperti mana di dalam pasal 45 menyatakan:

a) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya
b) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.[16]

Pada pasal 98 ayat (1), dapat diketahui bahwa usia dewasa seorang anak atau batas usia anak yang mampu berdiri sendiri adalah berusia 21 tahun sepanjang anak tersebut tidak memiliki kecacatan fisik maupun mental dan belum melangsungkan perkawinan.[17] Karena anak yang memiliki kecacatan fisik maupun mental senantiasa

[15] Undang-undang Kompilasi Hukum Islam pasal 98 tentang Hukum Perkawinan, 13-14.
[16] Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 45 Tentang Perkawinan, 10.
[17] Rahmad Hakim, *Perkawinan Islam* (Bandung: Pustaka Setia, 2000), 225.

membutuhkan orang lain khusus orang tuanya dalam menjalankan segala aktivitasnya dalam kehidupan sehari-hari, sedangkan anak yang telah menikah , walaupun belum mencapai 21 tahun dan telah bercerai, bukan lagi menjadi tanggung jawab pengasuhnya karena telah dianggap cakap terhadap hukum.[18]

Dari penjelasan di atas, dapat dipahami bahwa masa hadhanah seorang anak adalah 21 tahun bagi anak yang sehat akalnya, sedangkan anak yang memiliki kecacatan fisik, masa pengasuhannya adalah selamanya. Namun dalam hal ini terdapat satu pemahaman yang berbeda dalam menentukan masa hadhanah menurut KHI, karena di dalam pasal 105 telah dijelaskan bahwa anak yang belum mumayyiz berada dalam pengasuhan ibunya, sedangkan anak yang telah mumayyiz atau berusia 12 tahun diberikan haknya untuk memilih sendiri dalam pengasuhannya. Batasan usia mumayyiz tersebut jika kita pahami mengandung arti bahwa masa hadhanah adalah 12 tahun bukan 21 tahun. Dengan demikian sangat jelas sekali perbedaan yang terkandung di dalamnya.

Oleh sebab itu perlu pemahaman lebih lanjut terhadap batasan hadhanah. Tetapi jika dilihat dari bunyi pasal yang ada di dalam KHI tersebut definisi saja telah menunjukkan bahwa batasan hadhanah adalah ketika anak telah dewasa dan mampu berdiri sendiri, dan dewasa dalam pasal 98 adalah 21 tahun. Namun demikian maksud

[18] Ibid., 118

KHI yang menjelaskan batasan hadhanah dengan usia 21 tahun adalah pengasuhan secara keseluruhannya. Karena jika dipahami bahwa usia 21 tahun umumnya anak telah mampu menjalankan kehidupannya sendiri tanpa bantuan dari orang lain, dalam arti anak usia 21 tahun telah mampu bekerja dan menafkahi dirinya sendiri, dan bahkan usia 21 tahun umumnya anak telah banyak yang menikah. Sehingga hak pengasuhan tersebut akan berakhir seiring dengan penikahan tersebut.

2) Pasca Perceraian

Sebagaimana telah dijelaskan di awal, bahwa hadhanah yang diadopsi oleh KHI adalah masa mengasuh anak semenjak anak sampai dewasa. Akibat perceraian, tidak menghalangi anak untuk diasuh, karena ia masih tanggungan orang tua terutama terutama anak yang usianya di bawah umur 21 tahun atau belum mandiri. Pasal hadhanah yang menguraikan tentang hak hadhanah pasca perceraian terkandung dalam pasal 105, yang berbunyi sebagai berikut:

Dalam hal terjadinya perceraian:

a. Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya;
b. Pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya;
c. Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.

Pasal 105 menguraikan pilihan orang tua anak dalam mengurus dan memelihara anaknya. Huruf (a) dengan jelas menyebutkan bahwa anak yang masih di bawah umur 12 tahun hak kepengasuhannya jatuh kepada ibunya. Sebaliknya, apabila anak telah berusia di atas 12 tahun, ia tidak serta-merta menjadi hak kepengasuhan kepada ayahnya, melainkan diberi pilihan kepada anak untuk memilih ayah atau ibunya yang harus memelihara dia. Pada dasarnya, semua biaya pemeliharaan anak dibebankan kepada ayahnya meskipun bisa jadi, ibunya lebih mampu. Dalam hal ini, KHI tidak menjelaskan tentang status ibunya. Pemeliharaan anak akibat perceraian tersebut juga diatur dalam KHI pasal 156 yang berbunyi akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

a. Anak yang belum mumayyiz berhak mendapatkan hadhanah dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:
   1) Wanita-wanita garis lurus ke atas dari ibu.
   2) Ayah.
   3) Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas ayah.
   4) Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan.
   5) Wanita-wanita kerabat menurut garis ke samping dari ibu.
   6) Wanita-wanita kerabat menurut garis ke samping dari ayah.
b. Anak yang sudah mumayyiz berhak memilih untuk mendapatkan hadhanah dari ayah atau ibunya.

c. Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak hadiah pula.
d. Semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggung jawab ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
e. Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d).
f. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang turut padanya[19]

Berdasarkan pasal 156 di atas, menjelaskan bahwa anak yang belum mumayyiz berhak mendapat hak penjagaan dari ibunya kecuali apabila ibunya meninggal dunia hak penjagaan anak akan beralih kepada yang telah ditetapkan dalam pasal tersebut. Adapun usia 12 tahun yang dimaksudkan dalam KHI adalah batasan usia bagi anak yang sudah mumayyiz untuk diasuh oleh ibunya, sehingga setelah anak berusia 12 tahun anak dapat memilih sendiri dalam pengasuhan tersebut, hendak ikut ayah atau ibunya. Sebagaimana telah dijelaskan

[19] Kompilasi Hukum Islam, (Bandung: Fokus Media, 2007), 50.

di atas , KHI memberi penjelasan bahwa masa hadhanah adalah 12 tahun.

Pada KHI tersebut juga dijelaskan bahwa, ayah bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak, meliputi belanja untuk pemeliharaan dan keperluan pendidikan anak-anaknya itu sekedar yang patut menurut keadaan dan kedudukan suami. Dalam hal ini Pengadilan dapat menetapkan jumlah biaya untuk pendidikan dan kebutuhan anak. Kewajiban memberi nafkah anak-anak itu terus menerus sampai anak-anak baligh lagi berakal serta mempunyai penghasilan. Sedangkan semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggung jawab ayah sesuai dengan kemampuannya, sekurangkurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).

C. Kajian Tentang Perceraian

1. Pengertian Perceraian

Dalam ajaran agama Islam pernikahan itu berguna untuk membimbing kehidupn suatu rumah tangga yang bahagia. Sebagaimana yang telah disebutkan dalam pasal 1 UU perkawinan dijelaskan bahwa tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia.didalam mengarungi bahtera rumahtangga terkadang sering terjadi percekcokan atau terjadi keributan kecil antara suami dan isteri. Percecokan tersebut terkadang sulit untuk didamaikan yang menyebabkan pihak isteri maupun suami menuntut untuk bercerai. Ajaran Islam dalam hal ini

merupakan agama yang memberikan solusi atas setiap permasalahan yang menerpanya sehingga terjadilah problematika dalam keluaraga tersebut.

Perceraian merupakan akibat dari suatu hubungan yang disebabkan oleh adanya hubungan perkawinan Apabila sudah ditempuh dengan berbagai cara untuk mewujudkan kerukunan, kedmaian dan kebahagian akan tetapi harapan dalam tujuan perkawinan tidak terwujud sehingga terjadilah perceraian.

Perceraian dalam istilah Fiqh disebut "talak" atau Furqah. Talak berarti membuka ikatan, membatalkan perjanjian. Sedangkan furqah berarti bercerai lawan dari berkumpul. Perkataan *"talaq"* dan *"furqah"* dalam istilah fiqh mempunyai arti yang umum dan arti yang khusus. Arti yang umum adalah segala macam bentuk perceraian yang dijatuhkan oleh suami, yang telah ditetapkan oleh hakim dan perceraian yang jatuh dengan sendirinya seperti perceraian yang disebabkan meninggalkan salah satu dari suami atau isteri, sedangkan arti khusus adalah perceraian yang dijatuhkan oleh suami saja.[20]

2. Dasar Hukum Perceraian

Pada prinsipnya pernikahan dalam agama Islam mengadung dasar kelanggengan, namun pada prateknya dalam menjalankan kehidupan rumah tangga terkadang terjadi ketidak cocokan di antara masing-masing kedua belah pihak. Kondisi tersebut bila dibiarkan berlarut-larut akan

[20] M.Yahya Harahap, *hukum perkawinan nasional, (* Medan:CV.Zahir Trading,1975),56.

menimbulkan dampak yang negatif dan sulit untuk mewujudkan kehidupan yang sakinah, mawaddah, waramah. Untuk mengatasi dampak yang buruk itu, Islam memberikan solusi yang terakhir digunakan, yaitu dengan cara melalui “thalaq” adapun dasar hukum talak dinyatakan sebagai berikut:

Q.S. Thalaq ayat 1:

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْراً

Artinya: “Hai Nabi, apabila kamu menceraikan isteri-isterimu Maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) dan hitunglah waktu iddah itu serta bertakwalah kepada Allah Tuhanmu. janganlah kamu keluarkan mereka dari rumah mereka dan janganlah mereka (diizinkan) ke luar kecuali mereka mengerjakan perbuatan keji yang terang. Itulah hukum-hukum Allah, Maka Sesungguhnya Dia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri kamu tidak mengetahui barangkali Allah Mengadakan sesudah itu sesuatu hal yang baru”.

3. Macam-Macam Perceraian

Secara umum perceraian itu ada dua macam. yaitu perceraian talaq dan cerai gugat. Cerai talaq dianjurkan oleh suami dan cerai gugat diajukan oleh isteri. Sedangkan dalam hukum islam cerai itu sama dengan talaq. Berikut macam-macamnya :

Talaq jika ditinjau dari cara dan waktu menjatuhkan yaitu :

1) Talak Sunni

Dalam KHI pasal 121, talak sunni adalah talak yang dibolehkan yaitu talak yang dijatuhkan terhadap isteri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu sucinya tersebut. Dengan kata lain talak dijatuhkan ketika isteri telah suci dari haidnya, dan belum dicampuri. Sejak saat berhentinya dari haid ini, maka ia telah masuk ke dalam iddahnya. Pada saat ini suaminya boleh menjatuhkan talaq bila hendak menceraikaanya.

2) Talak bid'i

Dalam (pasal 121 KHI) adalah talak yang dilarang, yaitu talak yang dijatuhkan pada waktu isteri dalam keadaan haid atau isteri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut.Talak bid'i adalah talak yang bertentangan dengan sya'ra yaitu talak yang dijatuhkan pada waktu isteri dalam keadaan haid atau isteri dalam keadaan suci tapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut atau seorang mentalak tiga kali dalam satu kali ucap atau mentalak tiga kali secara terpisah dalam satu tempat.

3) Khulu

Khulu atau talak tebus adalah bentuk perceraian atas persetujuan suami isteri, yaitu dengan jatuhnya talak satu dari suami atas persetujuan suami isteri, yaitu dengan jahtunya talak satu dari suami

kepada isteri dengan tebusan harta atau uang dari pihak isteri yang menginginkan cerai dengan khulu tersebut.

4) Faskh

Fasakh berarti mencabut atau mengahpus maksudnya ialah perceraian yang disebabkan oleh timbulnya hal-hal yang dianggap berat oleh suami atau isteri atau keduanya sehingga mereka tidak sanggup untuk melaksanakan kehidupan suami isteri dalam mencapai tujuannya.

5) Li'an

Li'an ialah saling menyatakan bahwa bersdia dilaknat Allah SWT setelah mengucapkan persaksian empat kali oleh diri sendiri yang dikuatkan dengan sumpah yang dilakukan oleh suami isteri karena salah satu pihak bersikeras menuduh pihak lain melakukan perbuatan zina, atau suami tidak mengakui bahwa anak yang dikandung atau dilahirkan oleh isterinya sebagai anaknya dan pihak yang lain bersikeras menolak tudauhan tersebut, sedangkan masing-masing tidak mempunyai alat bukti yang dapat diajukan hakim.[21]

6) Zihar

Zihar ialah seorang laki-laki menyerupakan isterinya dengan ibunya sehingga itu haram atasnya. Seperti kata suami kepada isterinya, "engkau tampak olehku seperti punggung ibuku." Zihar ini

[21] Kamal Mukhtar, *Asas-asas Hukum Islam Tentang Perkawinan* (Jakarta: Bulan Bintang,1987), 203-204.

pada zaman jahiliyah dianggap menjadi talak. Kemudian diharamkan oleh agama islam serta diwajibkan membayar denda (kafarat).[22]

4. Akibat Hukum Perceraian

Dengan terjadinya perceraian bukan berarti masalah perceraian ini selesai, akan tetapi masih ada akibat-akibat dari putusnya perkawinan karena perceraian menurut UU Perkawinan berdampak kepada misalnya, mengenai hubungan suami isteri menjadi bekas suami, bekas isteri, tempat tingal dan sebagainya. Tetapi yang lebih penting mengenai nasib anak-anak kepentingannya, biasanya terjadi terhadap anak yang masih kecil-kecil atau di bawah umur.

Hukum merupakan salah satu saran untuk mengatur, menertibkan, dan menyelesaikan berbagai permasalahan di tengah-tengah masyarakat di samping sarana dan pranata sosialnya, perihal landasan yuridis legal formal dari akibat hukum putusnya perkawinan di mana orang tua tetap berkewajiban untuk memelihara dan mendidik anak-anaknya sebaik-baiknya sampai anak tersebut berrumah tangga atau baligh sehingga dikemudian hari tidak terjadi penderitaan atas diri anak baik secara fisik maupun batin.

Namun antara aturan Undang-Undang dan realita di lapangan jauh berbeda karena banyak ditemukan beberapa faktor yang menyebabkan salah satu pihak tidak dapat menjalani apa yang telah ditentukan oleh Undang-Undang. Sehingga Pengadilan dapat menentukan bahwa kedua

[22] Sulaiman Rasjid, *Fiqih Islam* (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 1994), 412.

orang tua turut andil dalam pemeliharaan dan pembiayaan terhadap anak-anaknya, Untuk lebih jelas dapat dilihat dalam pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Adapun putusnya perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terdapat di dalam pasal 41 yaitu:

a. Baik ibu atau bapak berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusan.
b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak, bila mana dalam kenyatannya bapak tidak dapat memberikan kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa istri ikut memikul biaya tersebut.
c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan untuk menentukan

Namun apabila diurai lebih lanjut mengenai akibat-akibat dari perceraian yaitu:

a. Akibat Terhadap Anak

Suami yang menjatuhkan thalak pada isterinya wajib membayar nafkah untuk anak-anaknya, yaitu belanja untuk memelihara dan keperluan pendidikan anak-anaknya itu, sesuai dengan kedudukan suami. Kewajiban memberi nafkah anak harus terus menerus sampai anak baligh dan berakal serta mempunyai

penghasilan, apabila bercerai dua orang suami isteri sedangkan mereka mempunyai anak yang belum mumayyiz, maka isteri lah yang lebih berhak untuk mendidik dan merawat anak itu, sampai anak itu memahami kemaslahatan dirinya, meskipun anak tersebut ditinggalkan bersama ibunya, tetapi belanjanya tetap wajib dipikul oleh bapaknya.[23]

b. Akibat Terhadap Hubungan Suami Istri

Bagi pasangan telah bercerai, maka haram bagi mereka untuk melakukan hubungan suami isteri. Selain itu mantan suami juga berkewajiban untuk memberikan mut'ah yang pantas kepada mantan istrinya tersebut. Mut'ah yang diberikan oleh mantan suami tersebut dapat berupa barang atau uang. KHI juga telah mengatur masalah ini secara mendalam yang dimuat dalam pasal 149 Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:

1) Memberikan mut`ah yang layak kepada bekas isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas isteri tersebut qobla al dukhul
2) Memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas isteri selama dalam iddah, kecuali bekas isteri telah dijatuhi talak ba'in atau nusyur dan dalam keadaan tidak hamil
3) Melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separuh apabila qobla al dukhul

[23] Sayuti Thalib, *Hukum Keluarga Indonesia* (Jakarta:UIP, 1974), 131.

4) Memberikan biaya hadhanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun.

c. Akibat Terhadap Masa Iddah

Bagi seorang istri yang putus perkawinan berlaku waktu tunggu atau iddah, kecuali *qobla al-dukhul* dan perkawinanya putus bukan kerena kematian suami. KHI pasal 153 ayat (2) Bagi perkawinan yang putus karena perceraian, tenggang waktu tunggu dihitung sejak jatuhnya putusan Pengadilan Agama yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Sedangkan bagi perkawinan yang putus karena kematian, tunggang waktu dihitung sejak kematian suaminya. Kemudian bentuk-bentuk iddah itu ada bermacam-macam yaitu:

1) Iddah isteri yang berhaid, masa tempo menunggu tiga kali haid.
2) Iddah isteri yang tidak lagi haid, masa tempo menunggu tiga bulan.
3) Iddah isteri yang kematian suami, masa tempo menunggu empat bulan sepuluh hari.
4) Iddah isteri yang hamil, yaitu masa tempo menunggu sampai melahirkan anak.[24]

Ketentuan iddah ini, mempunyai beberapa hikmah yang sangat tinggi bagi kehidupan kekeluargaan, yaitu antara lain:

1) Untuk mengetahui bersihnya rahim seorang isteri dari kehamilan, sehingga tidak tercampur keturunan seseorang dengan yang lainya.b) Memberi kesempatan kepada suami isteri yang bercerai untuk kembali rukun seperti semula, jika mereka menganggap hal itu adalah baik.
2) Untuk menjunjung tinggi ikatan perkawinan sebagai ikatan suci, sehingga memberi kesempatan kepada suami isteri berpikir panjang untuk memutuskan perceraian secara pasti. Sebabnya jika tidak ada masa iddah ini, tak ubahnya seperti anak-anak kecil bermain, sebentar dia menyusun permainannya, kemudian sebentar lagi dirusaknya.[25]

D. Kajian Tentang Maslahah Mursalah

1. Pengertian Maslahah Mursalah

Menurut bahasa, kata maslahah berasal dari bahasa arab yang berarti mendatangkan kebaikan atau yang membawa kemanfaatan dan menolak kerusakan.[26] Menurut bahasa aslinya kata maslahah berasal dari صلاحا ,يصلح ,صلح yang berarti sesuatu yang baik, patut, dan bermanfaat.[27] Sedangkan kata mursalah artinya terlepas bebas tidak

[25] H.Abdul Qadir Djaelani, *Keluarga Sakinah* (Surabaya: PT Bina ilmu 1995), 338.
[26] Munawar Kholil, *Kembali Kepada Al-Quran Dan As-Sunnah* (Semarang: Bulan Bintang, 1955), 43.
[27] Muhammad Yunus, *Kamus Arab Indonesia* (Jakarta: Yayasan Penyelenggaraan Penerjemah Dan Penafsir Al- Quran, 1973), 219.

terkait dengan dalil agama (al-Quran dan al-Hadits) yang membolehkan atau yang melarangnya.

Menurut Muhammad Abu zahra, difinisi maslahah mursalah adalah segala kemaslahatan yang sejalan dengan tujuan-tujuan syari' (dalam mensyari'atkan hukum islam) dan kepadanya tidak ada dalil khusus yang menunjukkan tentang diakuinya atau tidak.[28]

Dari definisi diatas pada hakikatnya ada satu kesamaan yang mendasar, yaitu menetapkan hukum dalam hal-hal yang sama sekali tidak disebutkan dalam al-Quran dan as-Sunnah, dengan pertimbangan untuk kemaslahatan atau kepentingan hidup manusia yang berpacu pada asas menarik manfaat dan menghindari kerusakan.[29]

Hakikat dari maslahah murssalah adalah sesuatu yang baik munurut akal dengan pertimbangan dapat mewujudkan kebaikan atau menghindarkan keburukan bagi manusia. Semua hal yang baik menurut akal idealnya selaras dengan tujuan syariah (*maqashid syariah*) dalam menentukan hukum, walaupun tidak ada syara' secara khusus yang menolaknya, juga tidak ada petunjuk syara' yang mengetahuinya. Hal ini selaras dengan pendapat Asyraf Wajdi Dusuki dan Nurdianawati Irwani Abdullah yang mengungkapkan bahwa maslahah adalah perangkat hukum yang digunakan dalam teori hukum islam untuk mempromosikan kebaikan masyarakat dan mencegah kejahatan sosial.[30]

---

[28] Muhammad Abu Zahrah, *Terjemah Ushul Al-Fiqh* (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2005), 424.
[29] Hendri Hermawan Adi Nugraha, Mashudi, "Al-Maslahah Al-Mursalah Dalam Penentuan Hukum Islam *"Jurnal Ilmiah Ekonomi Islam,* Vol. 4 No. 1(Maret 2018), 66.
[30] Ibid., 66.

2. Dasar Hukum Maslahah Mursalah

Adapun terhadap kehujjahan mashalah mursalah, pada prinsipnya Jumhur Ulama menerimanya sebagai salah satu alasan dalam menetapkan hukum syara'. Sumber asal dari maslahah mursalah adalah di ambil dari al-Quran dan as-Sunnah sebagai berikut:

a. QS. Yunus Ayat 57

يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءتْكُم مَّوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَشِفَاء لِّمَا فِي الصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ ﴿٥٧﴾

Artinya: Hai manusia, sesungguhnya telah datang kepada kalian pelajaran dari Tuhan kalian dan penyembuh bagi penyakit-penyakit (yang berada) dalam dada dan petunjuk serta rahmat bagi orang-orang yang beriman.[31]

b. QS. Yunus Ayat 58

قُلْ بِفَضْلِ اللَّهِ وَبِرَحْمَتِهِ فَبِذَلِكَ فَلْيَفْرَحُوا هُوَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ

Artinya: Katakanlah, ”Dengan karunia Allah dan rahmatnya, hendaklah dengan itu mereka bergembira. Karunia Allah dan rahmat-Nya itu adalah lebih baik dari apa yang mereka kumpulkan.”[32]

c. Al Baqarah Ayat 220

وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلاَحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ وَلَوْ شَاء اللّهُ لأَعْنَتَكُمْ إِنَّ اللّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٢٢٠﴾

[31] Mushaf Sofiyah, *Al-Quran dan terjemahannya* (Bandung: Jabal, 2014), 215.
[32] Ibid., 215.

Artinya: Dan mereka bertanya kepadamu tentang anak yatim, katakanlah: "Mengurus urusan mereka secara patut adalah baik, dan jika kamu menggauli mereka, maka mereka adalah saudaramu dan Allah mengetahui siapa yang membuat kerusakan dari yang mengadakan perbaikan. Dan jikalau Allah menghendaki, niscaya Dia dapat mendatangkan kesulitan kepadamu. Sesungguhnya Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.[33]

Sedangkan Nash dari al-sunnah yang dipakai landasan dalam mengistimbatkan hukum dengan metode maslahah mursalah yakni hadits Nabi Muhammad SAW yang diriwayatkan oleh Ibnu Majjah sebagai berikut:

وعن ابن عبس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
لاَضَرَ وَلاَضِرَارَ (رواه أحمد وابن مجه)

Artinya: dari ibnu Abbas RA berkata: Rasulullah SAW, bersabda “tidak boleh membuat madzarat (bahaya) pada dirinya dan tidak boleh pula membuat madzarat pada oranglain.” (HR. Ahmad dan Ibnu Majjah).

Atas dasar al-Qur’an dan Hadits di atas, maka menurut syekh Ishuddin bin Abdu Assalam seperti yang dikutip oleh Amin Farih, menjelaskan bahwa maslahah fiqhiyyah hanya dikembalikan pada dua kaidah induk, yaitu:

a. درء المفا سد (menolak segala kerusakan)

b. جلب المصالح (menarik segala yang bermaslahah)

[33] Ibid., 35.

Selain berlandaskan pada dasar hukum di atas golongan ulama' yang menggunakan maslahah mursalah untuk berhujjah berpendapat bahwa:

Pertama, ditetapkannya hukum islam bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan masyarakat. Banyak dalil-dalil qathi' yang menjelaskan bahwa dimana adanya maslahat disitulah syariat Allah.

Kedua, para sahabat adalah manusia yang paling mengetahui hukum Allah. Setelah wafatnya Nabi SAW. Dalam menetapkan suatu hukum para sahabat banyak masalah yang tidak terjadi semasa Rasulullah SAW masih hidup.

Oleh karena itulah dalam menetapkan suatu hukum para sahabat menggunakan ijtihad salah satunya menggunakan metode maslahah mursalah. Seperti contoh: sahabat mengumpulkan Al-Qur'an kedalam beberapa mushaf, padahal hal ini tidak pernah dilakukan dimasa Rasulullah SAW. Alasan yang mendorong mereka melakukan pengumpulan itu tidak lain kecuali semata-mata karena maslahat, yaitu menjaga Al-Qur'an dari kepunahan atau kehilangan kemutawatirnya, karena meninggalkannya sejumlah hafidz dari generasi sahabat.[34]

3. Macam-Macam Maslahah Mursalah

Maslahah mursalah sebagai metode hukum yang mempertimbangkan adanya kemanfaatan yang mempunyai akses secara umum dan kepentingan tidak terbatas, tidak terikat. Dengan kata lain

[34] Muhammad Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, 429.

maslahah mursalah merupakan kepentingan yang diputuskan bebas, namun tetap terikat pada konsep syariah yang mendasar. Karena syariah sendiri ditunjuk untuk memberikan kemanfa atan kepada masyarakat secara umum dan mencegah kemadharatan (kerusakan).

Kemudian mengenai ruang lingkup berlakunya maslahah mursalah dibagi atas tiga bagian yaitu:

1. *Al-Maslahah Al-Daruriyah* (kepentingan-kepentingan yang esensi dalam kehidupan) seperti memelihara agama, memelihara jiwa, akal, keturunan, dan harta.
2. *Al-Maslahah Al-Hajjiyah* (kepentingan-kepentingan esensial dibawah derajatnya *Al-Maslahah Al-Daruriyah*), namun diperlukan dalam kehidupan manusia agar tidak mengalami kesukaran dan kesempitan yang apabila tidak terpenuhi maka tidak akan mengakibatkan kerusakan dalam kehidupan, hanya saja mengakibatkan kesempitan dan kesukaran baginya.
3. *Al-Maslahah Al-Tahsiniyah* (Kepentingan-kepentingan pelengkap) yang jika terpenuhi maka tidak akan mengakibatkan kesempitan dalam kehidupannya, sebab ini tidak membutuhkannya, hanya sebagai pelengkap atau hiasan hidupnya.[35]

Untuk menjaga kemurnian metode maslahah mursalah sebagai landasan hukum islam, maka harus mempunyai dua dimensi penting, pertama harus tunduk dan sesuai dengan apa yang terkandung dalam

[35] Muhammad Abu Zahrah, *Terjemah Ushul Al-Fiqh*, 426.

nash baik secara tekstual maupun kontekstual. Kedua harus mempertimbangjan adanya kebutuhan manusia yang selalu berkekembang sesuai zamannya. Dalam hal ini perlu adanya syarat dan standar yang benar dalam menggunakan maslahah mursalah baik metodologi atau aplikasinya.

Adapun macam-macam maslahah mursalah sebagai dasar legislasi hukum islam dari berbagai pandangan para ulama diantaranya adalah:

a. Menurut Al-Syatibi

Maslahah mursalah dapat dijadikan sebagai landasan hukum apabila: [36]

1) Kemaslahatan sesuai prinsip-prinsip apa yanag ada dalam ketentuan syari' yang secara ushul dan furu'nya tidak bertentangan dengan nash.
2) Kemaslahatan hanya dapat dikhususkan dan diaplikasikan dalam bidang-bidang sosial (muamalah) dimana dalam bidang ini menerima terhadap rasiaonalitas dibandingkan dengan bidang ibadah. Karena dalam muamalah tidak diatur secara rinci dalam nash.
3) Hasil maslahah merupakan pemeliharaan terhadap aspek-aspek daruriyyah, hajjiyah, dan tahsiniyah. Metode maslahah adalah sebagai langkah untuk menghilangkan kesulitan dalam

[36] Al-syatibi, *al-I'tishom* (Beirut: Dar al-fikr, 1991), 115.

berbagai aspek kehidupan terutama dalam masalah sosial masyarakat.

b. Menurut Abdul Wahab Khallaf

Maslahah mursalah dapat dijadikan sebagai legislasi hukum islam bila memenuhi syarat sebagai berikut

1) Berupa maslahah yang sebenarnya (secara haqiqi) bukan maslahah yang sifatnya dugaan, tetapi yang berdasarkan penelitian, kehati-hatian dan pembahasan mendalam serta benar-benar menarik manfaat dan menolak kerusakan.
2) Berupa maslahah yang bersift umum, bukan untuk kepentingan perorangan tetapi untukl orang banyak.
3) Tidak bertentangan dengan hukum yang telah ditetapkan oleh nash (Al-Qur'an dan Al-Hadits) serta ijma' ulama'

c. Menurut AL-Ghozali

Maslahah mursalah dapat dijadikan sebagai landasan hukum apabila: [37]

1) Maslahah mursalah aplikasinya sesui ketentuan syara'.
2) Maslahah mursalah tidak bertentangan dengan ketentuan nash syara' (Al-Qur'an dan Al-Hadits).
3) Maslahah mursalah adalah sebagai tindakan suatu kebutuhan yang mendesak sebagai kepentingan umum masyarakat.

[37] Mukhsin Jamil, *Kemaslahatan Dan Pembaharuan Hukum Islam* (Semarang: Walisongo Press, 2008), 24.

4. Syarat-syarat Maslahah Mursalah

Adapun syarat pada maslahah yang menjadi dasar pembentukan hukum yaitu sebagai berikut: [38]

1) Ia harus merupakan kemaslahatan yang hakiki, dan bukan suatu kemaslahatan yang bersifat dugaan saja, yang dimaksudkan dengan persyaratan ini ialah untuk membuktikan bahwa pembentukan hukum pada suatu kasus mendatangkan kemanfaatan dan menolak bahaya. Adapun sekedar dugaan bahwa suatu pemebentukan hukum menarik suatu manfaat, tanpa mempertimbangkannya dengan bahaya yang mendatang, maka ini adalah berdasarkan kemaslahatan yang bersifat dengan maslahah wahmiyah.contohnya kemaslahatan yang berdasarkan dengan ini pencabutan hak suami untuk mentalak isterinya dan meletakkan hak pentalakan ditangan hakim saja dalam segala situasi dan kondisi.
2) Bahwa adalah kemaslahatan umum, dan bukan kemaslahatan pribadi. Yang dimaksud dengan syarat ini ialah untuk membuktikan bahwa pembentukan hukum pada suatu kasus mendatangkan manfaat bagi mayoritas ummat manusia, atau menolak bahaya dari mereka, dan bukan kemaslahatan individu atau sejumlah perseorangan yang merupakan minoritas dari mereka. Hukum tidaklah boleh disyariatkan untuk mewujudkan kemaslahatan khusus

[38] Musda dan Reti Andira, "Urgensi Talak di depan sidang pengadilan perspektif maslahah mursalah", *Jurnal Hukum Islam*, Vol 3 No 2 (2018), 220-221.

bagi penguasa atau pembesar, dan memalingkan pandangan dari mayoritas ummat dan kemaslahatan mayoritas ummat manusia.

3) Bahwa pembentukan hukum berdasarkan kemaslahatan ini tidak bertentangan dengan hukum atau prinsip yang telah berdasarkan nash atau ijma'. Oleh karena itu, tidak sah mengakui kemaslahatan yang menuntut persamaan antara anak laki-laki dan anak perempuan dalam pembagian warisan, karena kemaslahatan ini dibatalkan karena ia bertentangan dengan nash al-Qur'an. Dari uraian ini dijelaskan bahwasanya kemaslahatan yang dengan kata lain: sifat yang *munasib,* apabila ada bukti syara' yang menunjukkan pengakuan terhadapnya, dengan salah satu dari bentuk pengakuan maka itulah sifat *munasib*. Adapun jika bukti syar'i menunjukkan pembatalan pengakuan terhadapnya, maka sifat itu adalah *munasib al mulgha* atau yang dibatalkan dan apabila tidak ada bukti syar'i maupun pembatalannya, maka sifatnya adalah *munasib mursal.* Dengan kata lain disebut *maslahah mursalah.*

5. Maslahah Mursalah Dalam Hukum Keluarga Islam

Maslahah, secara etimologi adalah kata tunggal dari al-masalih, yang searti dengan kata salah, yaitu " mendatangkan kebaikan Terkadang digunakan juga istilah lain yaitu al-istislah yang berarti " mencari kebaikan " Tak jarang kata maslahah atau istislah ini disertai dengan kata al-munasib yang berarti "hal-hal yang cocok, sesuai dan

tepat penggunaannya.[39] Dari beberapa arti ini dapat diambil suatu pemahaman bahwa setiap sesuatu , apa saja, yang mengandung manfaat di dalamnya baik untuk memperoleh kemanfaatan, kebaikan, maupun untuk menolak kemudaratan, maka semua itu disebut dengan maslahah.

Dalam konteks kajian ilmu ushul al-fiqh, kata tersebut menjadi sebuah istilah teknis, yang berarti " berbagai manfaat yang dimaksudkan Syari' dalam penetapan hukum bagi hamba-hamba- Nya, yang mencakup tujuan untuk memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta kekayaan, serta mencegah hal-hal yang dapat mengakibatkan luputnya seseorang dari kelima kepentingan tersebut. Maslahah merupakan salah satu metode analisa yang dipakai oleh ulama ushul dalam menetapkan hukum (istinbat) yang persoalannya tidak diatur secara eksplisit dalam al-Qur'an dan al-Hadis. Hanya saja metode ini lebih menekankan pada aspek maslahat secara langsung Maslahah mursalah dalam pengertiannya dapat dimaknai dengan sesuatu yang mutlak.

Menurut istilah para ahli ilmu ushul fiqhi ialah suatu kemaslahatan, di mana syari'ah tidak mensyariatkan suatu hukum untuk merealisir kemaslahatan itu dan tidak ada dalil yang menunjukkan atas pengakuan dan penolakannya. Maslahah mursalah biasa ditemukan dengan melalui metode istislah, dan ini menjadikan dasar (sumber) hukum Islam. Menurut istilah para fuqaha, istislah adalah hukum (yang

[39] M.Hasbi Umar, *Nalar Fiqh Kontemporer* (Jakarta: Gaung Persada Press, 2007), 112.

ditetapkan) karena tuntutan maslahat yang tidak didukung maupun diabaikan oleh dalil khusus, tetapi sesuai dengan maqashid al-Syari'ah al-Ammali (tujuan umum hukum Islam).

Istislah merupakan jalan yang ditempuh hukum Islam untuk menerapkan kaidah-kaidah dan perintah-perintahnya terhadap berbagai peristiwa baru yang tidak ada nashnya. juga menjadi jalan dalam menetapkan aturan yang harus ada dalam kehidupan umat manusia, agar sesuai dengan maqashid al-Syari 'ah al-Ammah, dalam rangka menarik kemaslahatan, menolak kemafsadatan dan menegakkan kehidupan sempurna mungkin.

Maslahah mursalah adalah pengertian maslahat secara umum, yaitu yang dapat menarik manfaat dan menolak mudarat, serta yang direalisasikan oleh syariat Islam dalam bentuk umum. Nash-nash pokok ajaran Islam telah menetapkan kewajiban memelihara kemaslahatan dan memperhatikannya ketika mengatur berbagai aspek kehidupan. Pembuat syara' (Allah swt dan Rasul-Nya) tidak menentukan bentuk-bentuk dan macam-macam maslahat, sehingga maslahat seperti ini disebut dengan mursalah, yaitu mutlak tidak terbatas.

Apabila sebuah maslahat didukung oleh nash, seperti menuliskan al-Qur'an supaya tidak hilang, mengajar membaca dan menulis, atau terdapat nash yang mendukungnya, seperti kewajiban mengajarkan dan menyebarkan ilmu, perintah mengajarkan segala kebaikan yang diperintahkan syara' dan larangan mengerjakan segala macam

kemungkaran yang dilarang syara', maka maslahah semacam ini disebut maslahah mansus (maslahah yang ada nashnya), maslahah jenis ini tidak termasuk maslahah mursalah. Hukum maslahah mansus ditetapkan oleh nash bukan oleh metode istislah. Istislah merupakan cara atau metode istinbhat yang diperselisihkan para Imam Mujtahid Di antara mereka, ada yang mengakuinya dan ada pula yang menolaknya.