

# PENGUATAN PRINSIP KEHATI-HATIAN (*PRECAUTIONARY PRINCIPLE*) HAKIM DALAM PENYELESAIAN PERMOHONAN CERAI TALAQ KARENA NUSYUZ ISTRI

(Suatu Upaya Menghadirkan Keadilan Substantif Bagi Para pihak)

Wahyuddin<sup>1</sup>, Rahmawati Kusuma<sup>2</sup>  
Universitas Mataram, NTB, Indonesia  
wahyuddin@unram.ac.id, rahmawatikusuma@unram.ac.id



Article Info	Abstract
<p><b>Article History</b></p> <p>Received: Mei 15, 2023</p> <p>Accepted: Juni 24, 2023</p> <hr/> <p><b>Keywords:</b> Nusyuz; Precautionary Principle; Substantive Justice</p>	<p><i>The various constructions of the concept of nusyuz (marital disobedience) by islamic jurists (fuqaha) and the ambiguous nature of the legal framework regarding the scope of nusyuz within the positive law system in Indonesia are believed to be catalysts for injustice towards wives on one hand. On the other hand, the non-sterile dialectics of default judgments in talaq divorce applications, where the wife's nusyuz is used as grounds for divorce, also pose potential stimuli for injustice towards wives, both during and after the divorce process, including issues related to maintenance rights and the negative stigma associated with nusyuz in social spaces. This research aims to determine the indicators of nusyuz according to scholars of Islamic schools of thought (mazhab) and positive law, as well as the urgency of applying the precautionary principle by judges in examining and deciding talaq divorce applications based on the wife's nusyuz. The research employs a normative legal research method with legislative, philosophical, conceptual, and theoretical approaches. The results of this research indicate that the implications of the ambiguous norms within the Compilation of Islamic Law (KHI) regarding the indicators of nusyuz behaviors by wives have led to diverse categories of behaviors constructed as nusyuz, which are used as grounds for husbands' divorce applications. Judges, in examining and deciding talaq divorce applications based on the wife's nusyuz, must apply the precautionary principle and make it the guiding star in achieving substantive justice for all parties, in order to prevent greater harm (mafsadah) or the devaluation of the sanctity of nusyuz as a legal institution of divorce, such as the potential for a major deception (de groten langen) by the husband, and to prevent the negative consequences of the stigma of nusyuz on the wife after the divorce, including its implications for her maintenance rights.</i></p>

### Abstrak

Beragamnya konstruksi konsepsi nusyuznya istri dari para fuqaha dan kaburnya bangunan norma perihal ruang lingkup konsepsi nusyuznya istri dalam anatomi hukum positif di Indonesia, ditengarai menjadi pemantik munculnya ketidakadilan bagi istri pada satu sisi. Di sisi lain, tidak sterilnya dialektika proses putusan verstek pada permohonan cerai talaq yang nusyuznya istri sebagai dalil permohonan, juga memberikan potensi-potensi stimulus ketidakadilan bagi istri, baik pada saat proses perceraian maupun pasca perceraian yakni terkait dengan hak-hak nafkahnya maupun akibat dari sematan stigma negative dari nusyuz di ruang-ruang sosial. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui indikator nusyuznya istri menurut ulama mazhab dan hukum positif dan bagaimana urgensitas penerapan prinsip kehati-hatian (*precautionary*) hakim dalam memeriksa dan memutuskan permohonan cerai talaq dengan alasan nusyuznya istri. Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan, filosofi, konseptual dan teoritik. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa implikasi dari adanya kekaburan norma dalam KHI perihal

indikator-indikator perbuatan nusyuz istri berdampak pada beragamnya pula kategori perbuatan yang dikonstruksikan sebagai perbuatan nusyuz istri yang menjadi alasan suami dalam permohonan cerai talaq; dan hakim dalam memeriksa dan memutuskan permohonan cerai talaq dengan alasan nusyuznya istri harus menerapkan prinsip kehati-hatian (*precautionary*) dan menjadikannya sebagai bintang pemandu dalam menghadirkan keadilan substantif bagi para pihak guna untuk mencegah terjadinya kemudharatan (*mafsadah*) yang lebih besar, atau mencegah terjadinya pereduksian nilai kesyakralan nusyuz sebagai lembaga hukum perceraian seperti, munculnya potensi suatu kebohongan besar (*de groten langen*) dari suami; dan mencegah dampak buruk dari sematan stigma nusyuz bagi istri pasca perceraian termasuk implikasinya pada hak-hak atas nafkahnya.

**Kata Kunci:** Nusyuz; Prinsip Kehati-hatian (*precautionary*); Keadilan Substantif

## I. PENDAHULUAN

Al-Qur'an menyebut akad pernikahan dengan frasa akad "*misaqan ghalizan*" (perjanjian yang kokoh) dalam rangka mewujudkan keluarga yang *sakinah, mawaddah wa rahmah*.<sup>1</sup> Firman Allah SWT tersebut, memosisikan pernikahan bukanlah semata-mata sebagai hubungan atau kontrak keperdataan saja, melainkan nilai ibadah. Hakikat dari pernikahan tersebut menjadi pondasi definisi dari pernikahan secara normatif<sup>2</sup>, yang dalam aspek prosesnya, menempatkan pernikahan berada dalam muara pluralisme hukum. Aspek prosesual yang dimaksud dijadikan sebagai sarana sekaligus symbol perwujudan dari esensi kebermaknaan yang terkandung dalam pernikahan. *Pertama*, di dalam prosesnya dijadikan oleh manusia sebagai media untuk menggapai nilai ibadah yang tinggi kepada Tuhan; *Kedua*, di jadikan sebagai media untuk merefleksikan penghormatan terhadap nilai-nilai budaya yang di junjung tinggi dan; *Ketiga*, di jadikan sebagai media untuk mempertahankan eksistensi harga diri keluarga yang di sandarkan pada instrument Negara untuk mendapatkan keabsahan perkawinan yang komplit guna memperoleh perlindungan hukum dari Negara.

Prosesi-prosesi tersebut dilaksanakan sesuai dengan syariat, sesuai dengan adat istiadat dan sesuai dengan aturan Undang-undang yang berlaku. Sebab, masing-masing unsur tersebut memiliki konsekuensi jika salah satu tidak di implementasikan. Misalnya, jika unsur syariat tidak di laksanakan, konsekuensinya akan ada sanksi hukum Tuhan yang akan diterima, jika unsur adat tidak di laksanakan, maka akan ada sugesti-sugesti yang kita ingkari yang akan mengganggu kenyamanan batin dan pikiran. Selanjutnya jika hukum Negara tidak dilaksanakan maka konsekuensinya segala apa yang di timbulkan dari prosesi tersebut tidak akan mendapat perlindungan dari Negara, terutama dalam hal pemenuhan hak-hak sebagai warga Negara. Berangkat dari paradigma tersebut, maka prosesi perkawinan menjadi suatu prosesi yang tetap eksis dalam muara pluralisme hukum<sup>3</sup> yang masing-masing ketentuan (hukum) mengatur tentang tata tertib pelaksanaannya.

Masing-masing ketentuan yang diberlakukan saat ini di Indonesia telah mengalami dinamika pengaturan yang cukup panjang. Aturan tata tertib perkawinan sudah ada sejak masyarakat sederhana yang dipertahankan oleh masyarakat adat dan atau pemuka agama. Aturan tata tertib itu terus terus berkembang maju dalam masyarakat yang mempunyai kekuasaan pemerintahan dan di dalam suatu Negara. Di Indonesia aturan tata tertib perkawinan itu sudah ada sejak zaman kuno, sejak zaman Sriwijaya, Majapahit, sampai masa kolonial dan sampai pasca kemerdekaan. Bahkan aturan perkawinan itu sudah tidak saja

<sup>1</sup>. Q.S Ar-Ruum (3): 21 "Dan di antara tanda-tanda (kebesaran)-Nya ialah Dia menciptakan pasangan-pasangan untukmu dari jenismu sendiri, agar kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan Dia menjadikan di antaramu rasa kasih dan sayang. Sungguh, pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kebesaran Allah) bagi kaum yang berpikir".

<sup>2</sup>. Indonesia, UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 1.

<sup>3</sup>. Wahyuddin. 2014. *Eksistensi Perkawinan Masyarakat Suku Sasak Lombok (Merariq) Dalam Muara Pluralisme Hukum*, Jurnal IUS Vol II Nomor 6, edition of Desember, hlm. 429

menyangkut warga negara Indonesia, tetapi juga menyangkut warga negara asing, karena bertambah luasnya pergaulan bangsa Indonesia<sup>4</sup> di tengah era globalisasi dewasa ini.

Berdasarkan sketsa dinamika pengaturan di atas, bahwasanya bagi insan yang berpikir dan bertaqwa, perkawinan merupakan salah satu dimensi kehidupan yang sangat penting dalam kehidupan manusia di dunia manapun. Begitu pentingnya perkawinan, maka tidak mengherankan jika agama-agama di dunia mengatur masalah perkawinan bahkan tradisi atau adat masyarakat pun juga institusi Negara ikut melakukan intervensi pengaturannya yang diberlakukan di kalangan warga negaranya. Sudah menjadi kenyataan umum bahwa pengaturan masalah perkawinan di dunia tidak menunjukkan adanya keseragaman. Perbedaan itu tidak hanya antara satu agama dengan agama yang lain, bahkan dalam satu agamapun dapat terjadi perbedaan pengaturan perkawinan yang disebabkan adanya cara berfikir yang berlainan karena menganut mazhab atau aliran yang berbeda<sup>5</sup>. Terlepas dari dinamika pengaturan dan institusi yang terlibat di dalamnya, yang menjadi entitas penting di dalamnya ialah sehubungan dengan pengaturan hak dan kewajiban anggota keluarga terutama suami dan istri, esensi dan eksistensinya tidak lain tidak bukan yakni agar dapat tiba pada tujuan dari pernikahan itu sendiri yang salah satunya untuk mewujudkan tujuan asasi dari syariat Islam, yaitu menjaga nasab.

Berangkat dari konsepsi tersebut, maka diatur hak dan kewajiban antara masing-masing suami dan isteri di dalam pengaturannya yang apabila hak dan kewajiban mereka terpenuhi, maka dambaan rumah tangga dengan didasari rasa cinta dan kasih sayang akan terwujud<sup>6</sup> dan sebaliknya. Akan tetapi kendati hak dan kewajiban antara masing-masing suami dan isteri telah dinormatiskan, kehidupan keluarga bukan berarti terbebas dari segala macam bentuk persoalan dan berujung pada terjadinya perpisahan atau perceraian. Artinya bahwa kehidupan rumah tangga merupakan ujian hidup dan yang demikian merupakan *sunatutallah* sebagaimana yang termaktub dalam firman Allah SWT dalam QS. Al-Mulk ayat 2<sup>7</sup> dan Al-'Ankabut ayat 2-3<sup>8</sup>. Dan ujian lain yang menjadi sumber persoalan dalam biduk rumah tangga yakni, adanya kecintaan yang berlebih pada kesenangan-kesenangan duniawi seperti pada pasangan laki-laki dan perempuan, anak-anak, harta yang banyak dari jenis emas dan perak, kemewahan transportasi, harta yang berkembang (peternakan dan perkebunan), dan properti, sebagaimana yang termaktub dalam QS. Ali Imran ayat 14<sup>9</sup>. Terhadap pasangan keluarga yang berhasil melewati ujian-ujian dalam biduk rumah tangganya, maka tujuan dari pernikahan dapat terwujud (*Sakinah, mawaddah dan warrahmah*). Sebaliknya jika gagal, maka akses tujuan yang dimaksud di hantam oleh bahtera perpisahan atau perceraian. Peristiwa perceraian dari waktu mengalami peningkatan<sup>10</sup>, salah satu penyebabnya adalah terjadinya suatu perbuatan pengingkaran atau keluar dari hak-hak dan kewajibannya sebagai isteri atas suaminya atau yang dikenal dengan istilah nusyuz.<sup>11</sup>

4. Hilman Hadi Kusuma. 2007. *Hukum Perkawinan Indonesia (Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama)*, Masdar Maju, Bandung, hlm. 1

5. Kutbuddin Aibak, 2009, *Kajian Fiqh Kontemporer*, Teras, Yogyakarta. hlm. 39.

6. Ahmad Rafiq, 1998, *Hukum Islam di Indonesia*, cet. ke-3, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 181.

7. QS. Al-Mulk Ayat (2) “Yang menciptakan mati dan hidup, untuk menguji kamu, siapa di antara kamu yang lebih baik amalnya. Dan Dia Mahaperkasa, Maha Pengampun”.

8. QS. Al-Ankabut Ayat (2) *Apakah manusia itu mengira bahwa mereka dibiarkan (saja) mengatakan: "Kami telah beriman", sedang mereka tidak diuji lagi".* Ayat (3) “Dan sesungguhnya kami telah menguji orang-orang yang sebelum mereka, maka sesungguhnya Allah mengetahui orang-orang yang benar dan sesungguhnya Dia mengetahui orang-orang yang dusta”.

9. QS. Ali Imran ayat 14 “*Dijadikan indah pada (pandangan) manusia kecintaan kepada apa-apa yang diingini, yaitu: wanita-wanita, anak-anak, harta yang banyak dari jenis emas, perak, kuda pilihan, binatang-binatang ternak dan sawah ladang*”.

10. Berdasarkan laporan Statistik Indonesia, jumlah kasus perceraian di Indonesia mencapai 516.334 kasus pada 2022.

11. Pemaknaan Nusyuz disini diambil dari pemaknaan yang tersirat dalam KHI,.

Menurut Abu Malik Kamal bahwa النشوز diambil dari kata النشز, maknanya adalah “tempat yang tinggi”<sup>12</sup>. Ahmad Warson al-Munawwir dalam kamusnya memberi arti yang sama “tempat yang tinggi, meninggi, menonjol, durhaka, menentang, atau bertindak kasar. Jika konteksnya dikaitkan dengan hubungan suami isteri, ia mengartikan sebagai kedurhakaan, penentangan isteri terhadap suami<sup>13</sup>. Dalam kamus Lisan al-‘Arabi berarti “tanah yang terangkat tinggi ke atas”<sup>14</sup>. Abu Ubaid berkata nusyúz (النشوز) (atau nasyazi (النشز) (adalah sesuatu yang tebal dan keras. Kata nusyuz ini mengandung arti ‘irtifa’ (pengunggulan). Maksudnya, seorang isteri yang melanggar atau keluar dari hak-hak dan kewajibannya sebagai isteri atas suaminya, dia telah mengungguli tabiatnya sebagai seorang isteri dan apa yang menjadi fitrah dalam pergaulan sehari-hari<sup>15</sup>. Dan jika konteksnya dikaitkan dengan hubungan suami-isteri maka diartikan sebagai sikap isteri yang durhaka, menentang dan membenci kepada suaminya<sup>16</sup>.

Nusyuz bisa diartikan “menentang” (*al-isyan*). Karena istilah nusyuz sendiri diambil dari kata *al-nasyaz*, artinya bangunan bumi yang tertinggi (*mairtafa* “a minal ardi). Makna ini sesuai dengan pengertian yang ada dalam surat al-Mujadalah (58):11, “*waiza qila unsyuzu*” (*berdirilah kamu*). Secara terminologis nusyuz berarti sikap tidak tunduk kepada Allah SWT untuk taat kepada suami<sup>17</sup>. Sedangkan menurut Imam Ragib sebagaimana dikutip oleh Asghar Ali Engineer dalam bukunya menyatakan bahwa *nusyuz* merupakan perlawanan terhadap suami dan melindungi laki-laki lain atau mengadakan perselingkuhan<sup>18</sup>.

Ali Ibnu Qasim al-Gozi memaknai nusyuz “keluar dari ketaatan (secara umum) dari isteri atau suami atau keduanya” kemudian secara istilah ini nusyuz mempunyai beberapa pengertian. Menurut fuqaha Hanafiyah seperti yang dikemukakan Saleh Ganim mendefinisikannya dengan ketidaksenangan yang terjadi diantara suami-isteri. Ulama mazhab Maliki berpendapat bahwa nusyuz adalah saling menganiaya suami isteri. Sedangkan menurut ulama Syafi’iyah nusyuz adalah perselisihan diantara suami-isteri, sementara itu ulama Hambaliyah mendefinisikannya dengan ketidak-senangan dari pihak isteri atau suami yang disertai dengan pergaulan yang tidak harmonis<sup>19</sup>. Ibnu Manzur, nusyuz ialah rasa kebencian suami terhadap isteri atau sebaliknya.<sup>20</sup> Sedangkan menurut Wahbah Az-Zuhaili, mengartikan nusyuz sebagai ketidakpatuhan atau kebencian suami kepada isteri terhadap apa yang seharusnya dipatuhi, begitu pun sebaliknya<sup>21</sup>.

Dalam perspektif hukum positif dalam hal ini Undang-undang No.1 tahun 1974 Tentang Perkawinan tidak mengatur tentang nusyuz, karena Undang-undang perkawinan menganut unifikasi, yakni satu Undang-undang untuk semua golongan. Nusyuz yang merupakan produk hukum islam tidak dimasukan dalam pasal yang terdapat di Undang-undang, melainkan dimasukkan pada Kompilasi Hukum Islam (KHI), yang merupakan turunan atau dari Undang-undang No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Nusyuz diatur dalam Kompilasi Hukum Islam pada Bab XII Hak dan Kewajiban pasal 80 (7) dan pasal 84 (1) s.d (4), serta pada Bab XVII Akibat Putusnya Perkawinan pasal 149 (b) dan pasal 152.

<sup>12</sup>. Abu Malik Kamal, *Fiqhus Sunnah li-Nisa`*. 2009. (Ensiklopedi Fiqh Wanita), Terj. Beni Sarbeni, Bogor: Pustaka Ibnu Katsir, hlm. 368

<sup>13</sup>. Achmad Warson Munawwir. 2002. *Kamus Al-Munawwir*, Ed. II, Pustaka Progresif, Yogyakarta, hlm. 1418-1419

<sup>14</sup>. Ibn Manzur. 2003. *Lisan al-‘Arabi*, Jilid III, : Dar Lisan al-‘Arabi, Beirut, hlm. 637

<sup>15</sup>. Muhammad Rasyid Ridha. 1993. *Jawaban Islam Terhadap Berbagai Keraguan Seputar Keberadaan Wanita*, Pustaka Progresif, Surabaya, hlm. 52

<sup>16</sup>. Achmad Warson Munawwir. 1997. *Al-Munawwir*, Pustaka Progresif, Yogyakarta, hlm. 1418

<sup>17</sup>. Syafiq Hasyim. 2001. *Hal-hal yang Tak Terpikirkan tentang Isu-isu Keperempuanan dalam Islam*, cet. III, Mizan, Yogyakarta, hlm. 183.

<sup>18</sup>. Asghar Ali Engineer. 2003. *Matinya Perempuan: Menyingkap Megaskandal Doktri dan Laki-laki*, Alih bahasa Akhmad Affandi, cet. I, IRCiSod, Yogyakarta, hlm. 92

<sup>19</sup>. Saleh bin Ganim al-Saldani. 2004. *Nusyuz*, alih bahasa A. Syaiuqi Qadri, cet. VI Gema Insani Press, Jakarta, hlm. 25-26

<sup>20</sup>. *Ibid*, hlm. 1354

<sup>21</sup>. *Ibid*,

Kendati dalam pasal-pasal KHI banyak menyebutkan istilah nusyuz, akan tetapi dalam KHI sendiri tidak dijelaskan secara utuh makna dari nusyuz sebagai Lembaga hukum perceraian serta mekanisme-mekanisme yang dilakukan atau ditempuh apabila terjadi nusyuz. Dari rumusan-rumusan Pasal dalam KHI terlihat bahwa nusyuz merupakan tindakan yang tidak sesuai dari kewajiban seorang isteri dan dengan mencermati secara seksama pada KHI konsep nusyuz hanya dilekatkan kepada isteri yang melakukan pembangkangan terhadap suami.

Pelekatan tersebut dari konsep nusyuz dalam KHI tersebut, akan berpotensi memberikan peluang atau sebagai pemicu terjadinya tindak kekerasan dalam rumah tangga. Kausalitas ini ada benarnya juga karena jika isteri nusyuz maka suami diberikan berbagai hak untuk memperlakukan isterinya. Mulai dari hak memukul, tidak memberi nafkah baik lahir maupun batin serta suami dapat melepaskan diri dari kewajiban-kewajiban lain terhadap isterinya. Pertanyaan sebaliknya, bagaimana jika suami yang melakukan nusyuz, apakah isteri juga berhak untuk tidak melaksanakan kewajiban utamanya sebagai seorang isteri sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 83 ayat (1) & (2) KHI. Dengan demikian posisi isteri sangat rentan sekali sebagai pihak yang dipersalahkan dan seolah-olah munculnya keretakan rumah tangga disebabkan dari ketidaktaatan dari isteri terhadap suami, isteri tidak memiliki kesempatan untuk melakukan pembelaan diri apalagi mengoreksi tindakan suaminya dan sebaliknya, suami mempunyai kedudukan yang sangat leluasa untuk menghukumi apakah tindakan isterinya sudah bisa dikatakan sebagai nusyuz atau tidak<sup>22</sup>.

Bangunan konsepsi Nusyuz yang dilekatkan kepada istri dalam KHI, seolah-olah KHI (termasuk fiqh) menampakan wajah yang bias gender. Pengambilan hukum Nusyuz dalam Kompilasi Hukum Islam masih berdasarkan fikih patriarkis yang mana didasarkan pada teks-teks agama yang pokok. Di samping itu, pola pikir madzhab klasik hukum Islam seringkali terjebak pada pola berpikir satu dimensi berpikir (*one-dimensional*). Metode *one-dimensional* hanya terfokus pada satu faktor yang terdapat dalam satu kasus. Oleh karena itu, sebagian besar fatwa-fatwa yang dikeluarkan hanya berdasarkan satu dalil saja yang sering diistilahkan dengan dalil *al-mas'alah* (*the evidence of case*), meskipun sebenarnya selalu terbuka variasi dalil yang bermacam-macam (*adillah*) yang dapat diterapkan pada kasus yang sama dan menghasilkan keputusan hukum yang berbeda<sup>23</sup>.

Bangunan konsepsi nusyuz yang diadopsi KHI yang tidak berimbang dan proporsional tersebut dalam arti lebih terkesan merugikan dan memojokkan isteri, dan lebih membela dan melindungi suami. Pandangan ini memantik munculnya pandangan lain yaitu pentingnya dilakukan reinterpretasi perihal nusyuz mengingat nusyuz dapat terjadi dan dilakukan kedua belah pihak suami maupun isteri. Pijakan yang demikian, tidak hanya menjadi pijakan rasional namun juga etis untuk memunculkan penafsiran ulang konsep Nusyuz berdasarkan fitur multidimensi yakni dengan memperluas ruang lingkup rank dan level nusyuz itu sendiri. Konsep Nusyuz yang awalnya masuk pada rank agama diperluas cangkupannya dengan menambahkan dimensi sosial dengan kata lain HAM, sedangkan pada ranah level diperluas ruang lingkungannya menjadi universal. Oleh karena itu, konsep Nusyuz dalam KHI yang masih mencangkup nusyuz isteri saja, dapat ditambahkan konsep nusyuz suami didalamnya, dengan memaparkan dalil-dalil yang berkaitan serta sesuai dengan peradaban dan *urf* umat Islam sekarang<sup>24</sup>. Salah satunya dengan pendekatan skema *openness* dan mekanisme *openness*.

Mengacu pada skema *openness* dan mekanisme *openness* yang pertama yaitu merubah suatu hukum dengan melihat pandangan dunia seorang fakih merupakan salah satu

<sup>22</sup>. Lihat: <https://badilag.mahkamahagung.go.id/artikel/publikasi/artikel/reinterpretasi-konsep-nusyuz-penyebab-ketiadaan-nafkah-bagi-isteri-oleh-al-fitri-s-ag-s-h-m-h-i-18-11>. DI akses pada tanggal 19 Juni 2023. Pkl. 22:04

<sup>23</sup>. M.A. Abdullah. 2011. *Hak Kebebasan Beragama dan Berkeyakinan: Pendekatan Filsafat Sistem dalam Usul Fikih Sosial*. Jurnal Salam, Volume 14 No. 1 edition of Januari, hlm. 14

<sup>24</sup>. Uman, Chaerul dkk. Sebagaimana dikutip oleh Muhammad Habib Adi Putra dan Umi Sumbulah. 2020. *Memaknai Kembali Konsep Nusyuz Dalam Kompilasi Hukum Islam Perspektif Gender & Maqashid Syariah Jasser Auda* Volume 15, No 1, Tahun 2020, hlm. 54

solusi yang dapat ditempuh dalam menghadapi tantangan dunia dan stagnasi hukum Islam atau fikih. Dengan alasan, umat Islam sekarang hidup di tengah era globalisasi yang sedang tumbuh dan hampir menyeluruh. Sistem Negara-bangsa (*nation state*), ekonomi dunia yang saling berkaitan, penciptaan dunia melalui komunikasi global dan sistem transportasi menjadi manifestasi nyata dari mesin globalisasi. Globalisasi memberikan cara pandang baru dan tantangan-tantangan kontemporer yang harus dihadapi oleh sejarah umat Islam. Mengatasi dampak dari globalisasi (*modernitas*) menjadi masalah utama yang harus dihadapi oleh umat Islam<sup>25</sup>.

Selain daripada pertimbangan di atas dalam hal diperlukannya re-interpretasi nusyuz dalam KHI. Pertimbangan lain yang tidak kalah penting untuk diketengahkan yakni perihal konsekuensi dari bangunan konsepsi nusyuz dalam KHI yang dalam tataran praksisnya membuka ruang yang memposisikan istri pada situasi yang rawan terjadinya pemutusan akses-akses terhadap hak-hak atas nafkah dan stigma negative yang disematkan padanya. Terlebih bilamana permohonan cerai talaq diputuskan oleh hakim dalam putusan verstek dengan disertai justifikasi tindakan nusyuz istri yang hanya terfokus pada bukti-bukti dan saksi-saksi dari pihak suami pada pemeriksaan lanjutan (pembuktian). Selain itu dalam praktiknya putusan verstek diputus dengan standar pemanggilan termohon yang beragam, ada yang di putus setelah pemanggilan (*relaas*) panggilan kedua, ketiga dan bahkan setelah pemanggilan (*relaas*) pertama jika istri tidak datang atau tidak menyuruh kuasa hukumnya untuk menghadiri sidang. Beragamnya praktik-praktik putusan verstek tersebut salah satunya disebabkan karena munculnya cara pandang dalam melihat perlu tidaknya pembuktian dalam perkara verstek sebagai akibat dari ketentuan pasal mengenai verstek yang hanya menyebutkan " ... *kecuali kalau nyata bagi pengadilan negeri bahwa tuntutan itu melawan hak atau tiada beralasan*"<sup>26</sup>.

Selain faktor kekaburan norma (*obscure of norma*) tersebut, terdapat factor lain yang mempengaruhi tidak adanya jaminan situasi yang steril di dalam proses penetapan putusan verstek kendatipun melalui proses pembuktian baik surat dan keterangan saksi-saksi dari pihak suami. Faktor-faktor yang dimaksud, yakni faktor struktur yang dalam hal ini berkaitan dengan sumber daya yang ada. Latar belakang putusan verstek pada perkara cerai talak tersebut sangat dipengaruhi oleh ketersediaan hakim yang serba terbatas sedangkan perkara tengah *overload* oleh karena itu ketika didapati alasan atau dasar pembenar maka akan menjadi dasar atau alasan yang diambil oleh hakim diantara opsi-opsi yang tersedia. Pilihan hakim untuk menjatuhkan putusan verstek pada perkara perceraian juga dilatarbelakangi oleh faktor politis. Faktor ini sangat mungkin memberikan pengaruh. Titik singgungnya pada soal momentum, yakni saat dimana waktu sudah mendekati akhir tahun sedangkan perkara masih menumpuk dan harus dilakukan pemeriksaan pada tahun itu, disamping terdapatnya tekanan dari Pengadilan yang setingkat di atasnya untuk segera menyelesaikan perkara-perkara yang menumpuk.

## II. METODOLOGI PENELITIAN

Kendati tidak selamanya terdapat faktor politis dari pengadilan yang setingkat di atasnya sebagai pendulum percepatan putusan verstek sebagaimana ilustrasi dimuka, akan tetapi putusan verstek dijatuhkan oleh Majelis juga merupakan suatu kebijakan tersendiri dari kebijakan pengadilan, namun terdapatnya suatu keadaan perkara yang *overload* dan membutuhkan waktu yang panjang dalam penyelesaiannya menjadi salah satu sebab diambilnya putusan verstek. Begitu pula dengan mendekatnya akhir tahun, mendesak semua institusi peradilan untuk segera menuntaskan penyelesaian perkara cerai talaq diputuskan secara verstek. Persoalan-persoalan kendala teknis yang demikian di satu sisi memang tidak diharapkan terjadi karena tidak sejalan dengan penegakan prinsip *audi alteram partem* secara sungguh-sungguh.

<sup>25</sup>. John L Esposito and Syafruddin Hasani, 2003 "Unholy War: Teror Atas Nama Islam. Terj," Syafrudin Hasani, Yogyakarta: Ikon Teralitera, hlm.30.

<sup>26</sup>. Lihat: Pasal 125 HIR

Tidak adanya jaminan situasi yang steril dalam dialektika putusan verstek atau dengan kata lain prosesi putusan verstek tidak terbebas dari anasir-anasir non hukum sebagaimana diilustrasikan di muka tak pelak memosisikan putusan verstek menjadi begitu sensitive, terlebih dalam perhubungannya dengan implikasi hukum nusyuznya istri dalam amar putusan Majelis. Dengan demikian, maka dalam perhubungan kausalitas dan situasi yang demikian, maka memantik munculnya isu-isu yang menarik untuk diketengahkan dalam tulisan ini, yakni, prinsip-prinsip seperti apa yang harus diimplementasikan oleh Majelis dalam memeriksa, dan memutuskan permohonan cerai talaq; dan bagaimana semestinya paradigma yang harus dibangun dan diterapkan oleh Majelis dalam memeriksa dan memutuskan permohonan cerai talaq dalam hal terdapatnya nusyuz istri sebagai salah satu alasan didalamnya yang termohon (istri) tidak hadir setelah dipanggil secara sah?.

Pertanyaan ontologis-epistemologis tersebut menjadi penting untuk diketengahkan dalam tulisan ini, mengingat prinsip dan paradigma yang dimaksud berperan besar dalam bangunan konstruksi putusan verstek Majelis dalam memeriksa dan memutuskan permohonan cerai talaq dalam hal terdapatnya nusyuz istri dengan tanpa kehadiran termohon (istri). Pentingnya pertanyaan tersebut diketengahkan juga dengan mengingat bahwa putusan hakim selain merupakan langkah konkretisasi dan kristalisasi hukum dan undang-undang termasuk di dalamnya asas-asas hukum berupa gumpalan nilai-nilai hukum ke dalam peristiwa konkret, juga merupakan simbol dari kehormatan dan keluhuran martabat serta perilaku hakim.

Pertimbangan lainnya juga bahwa putusan hakim yang benar dan adil adalah cermin dari muara nurani dan akal budi sang hakim<sup>27</sup>. Bagaimana tidak, karena suatu putusan hakim adalah hasil akhir dari suatu proses pemahaman dan pemaknaan hakim atas fakta sosial. Oleh karenanya perlu digeledah dengan teliti secara seksama, tentang “apa” yang ada di dalam dan di balik fakta itu (pendekatan ontologis). Setelah itu, ditelusuri bukti-bukti pendukungnya, apakah mengandung bobot (kualitas) yuridis (nilai-nilai moralitas hukum) baik pada dimensi hukum acara (hukum formil) dan hukum materilnya. Tidak berhenti sampai disini, hakim masih merenungi dengan kemampuan imajinasi konseptual etis-yuridisnya, dengan mempertanyakan dan sekaligus menjawabnya sendiri, apakah fakta sosial yang sudah merupakan fakta hukum itu mengandung kualitas kebenaran etis-yuridis (pendekatan *axiologis-epistemologis*)<sup>28</sup>, guna untuk menghadirkan keadilan yang substantif bagi para pihak terutama bagi kaum perempuan yang telah terperangkap dalam paradigma patriarki yang apabila dipersandingkan dengan kaum laki-laki dalam muara perkawinan dalam bingkai hak dan kewajiban yang mengitari hubungan antar keduanya. Bil khusus yang berkaitan dengan penyelesaian permohonan cerai talaq yang didalam positanya terdapat atau termuat alasan nusyuz istri sebagai dalil perceraian (cerai talaq) yang diputuskan oleh hakim dengan putusan verstek.

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui indikator-indikator nusyuz menurut ulama mazhab dan hukum positif; dan bagaimana urgensi penerapan prinsip kehati-hatian (*precautionary*) hakim dalam memeriksa dan memutuskan perkara perceraian dengan alasan nusyuznya istri. Penelitian yang dilakukan oleh penulis menggunakan penelitian yuridis normative dengan pendekatan perundang-undangan, filosofi, konseptual dan teoritik. Penelitian ini untuk menjelaskan eksistensi nusyuz dan relasinya dengan hak-hak perempuan dan bagaimana paradigma keadilan hakim dalam penyelesaian perkara perceraian dengan alasan nusyuz. Melalui proses penelitian tersebut dilakukan analisa terhadap data yang telah dikumpulkan dan diolah.<sup>29</sup> Pendekatan yuridis adalah pendekatan yang menggunakan kaidah-kaidah serta perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah yang diteliti dan pendekatan normative adalah penelitian yang menggunakan bahan pustaka atau sekunder

<sup>27</sup>. Khudzaifah Dimiyati, dkk. 2008, *Potret Profesionalisme Hakim Dalam Putusan Komisi Yudisial Republik Indonesia*, Jakarta Pusat, hlm. hlm. iv

<sup>28</sup>. *Ibid*

<sup>29</sup>. Soerjono Soekanto. 2001. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 1

yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier sebagai data utama yaitu penulis tidak mencari data langsung ke lapangan<sup>30</sup>.

### III. HASIL DAN PEMBAHASAN

#### Indikator Nusyuz Menurut Ulama Madzhab dan Hukum Positif

Dalam kehidupan rumah tangga, kendati diawal perjalanannya suami-istri penuh kasih sayang, namun pada kenyataan rasa kasih sayang itu bila tidak dirawat bisa menjadi pudar bahkan bisa hilang berganti dengan kebencian dan apabila kebencian sudah datang, dan suami-istri tidak bersungguh-sungguh menemukan solusi dan melakukan rekonsiliasi kasih sayangnya, maka akan berakibat negatif bagi anak keturunannya, suami-istri. Dalam ajaran Islam tidak boleh terlaun cepat mengambil keputusan bercerai, walaupun dalam ajaran Islam terdapat peluang penyelesaian terakhir yaitu perceraian, namun perceraian adalah suatu hal yang meskipun boleh dilakukan tetapi dibenci oleh nabi (*Abgahdul halali 'indallahi at- thalaq*).<sup>31</sup>

Dalam hukum positif di Indonesia putusannya perkawinan disebabkan karena, kematian, perceraian, keputusan pengadilan<sup>32</sup>. Dalam konteks disebabkan karena perceraian dalam istilah Fiqih disebut "talak" yang berarti "membuka ikatan, membatalkan perjanjian". Perceraian dalam istilah fiqih juga sering disebut "furqah", yang artinya "bercerai" yaitu "lawan dari berkumpul". Kemudian kedua istilah itu digunakan oleh para ahli fiqih sebagai satu istilah yang berarti "perceraian suami istri".<sup>33</sup>

Perceraian berakibat hukum putusannya perkawinan. Abdul Ghofur Anshoru menjelaskan bahwa putusannya perkawinan berarti berakhirnya hubungan suami istri. Putusnya perkawinan itu ada dalam bentuk tergantung dari segi siapa sebenarnya yang berkehendak untuk putusannya perkawinan itu. Dalam hal ini ada 4 (empat) kemungkinan, sebagai berikut<sup>34</sup>:

- a. putusannya perkawinan karena kehendak Allah sendiri melalui matinya salah seorang suami istri. Adanya kematian itu menyebabkan dengan sendirinya berakhir hubungan perkawinan
- b. putusannya perkawinan atas kehendak si suami karena adanya alasan tertentu dan dinyatakan kehendaknya itu dengan ucapan tertentu. Perceraian dalam bentuk ini disebut talak.
- c. putusannya perkawinan atas kehendak si istri karena istri melihat sesuatu yang menghendaki putusannya perkawinan, sedangkan si suami tidak berkehendak untuk itu. Kehendak untuk putusannya perkawinan yang disampaikan si istri dengan cara tertentu ini diterima oleh suami dan dilanjutkan dengan ucapannya untuk memutuskan perkawinan itu. Putusnya perkawinan dengan cara ini disebut "khulu".

Putusnya perkawinan atas kehendak si suami secara normative dikarenakan adanya alasan tertentu, antara lain: salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan; salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya; salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung; salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain; salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri; antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan

<sup>30</sup>. *Ibid*, hlm.3

<sup>31</sup>. Abu Daud Sulaiman bin al-Asy'ats al-Sajastani, *Sunan Abu Daud*, Beirut: Darul Al-Fikri, tt), juz 1, hlm. 500.

<sup>32</sup>. Lihat: Undang-Undang No 1 tahun 1974 Pasal 38 Tentang Perkawinan

<sup>33</sup>. Soemiyati. 1982. *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan)*, Liberty, Yogyakarta, hlm.103.

<sup>34</sup>. Choirunnisa Nur Novitasari dkk. 2019. *Analisis Hukum Islam terhadap Faktor Putusnya Tali Perkawinan*, *Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, SAMARA Jurnal Volume 3 No. 2. Juli-Desember 2019, hlm. 332



hidup rukun lagi dalam rumah tangga; suami melanggar taklik-talak; peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya talak<sup>35</sup>.

Selain alasan-alasan normative di atas, alasan putusnya perkawinan atas kehendak si suami (cerai talaq) disebabkan karena adanya tindakan nusyuz yang dilakukan oleh istri yaitu pengingkaran dari hak dan kewajibannya kepada suami. Akan tetapi apabila mencermati alasan-alasan cerai talaq secara normative di atas dalam konteks nusyuz, terlihat bahwa nusyuz bukanlah alasan utama dalam perceraian, melainkan hanya sebagai alasan penguat. Namun kendati sebagai penguat nusyuz istri namun berdampak pada pemberian nafkah, kishwah dan pemberian nafkah ekonomi bahkan tempat tinggal pasca perceraian bagi istri. Implikasi hukum yang demikian tentu soalannya nusyuz tidak dapat dianggap soalannya yang sepele. Oleh karenanya, maka menjadi penting untuk dilakukan seperti apa pandangan para fuqaha maupun menurut hukum positif dalam melihat ruang lingkup dari definisi maupun indikator-indikator dari nusyuznya istri.

Adapun perbuatan istri yang termasuk kategori nusyuz terhadap suami menurut imam madzhab memiliki perbedaan, antara lain :

### 1. Ulama Malikiyah

Ulama Malikiyah menyatakan bahwa nusyuz terjadi jika istri menolak “bersenang-senang” dengan suami, termasuk juga keluar rumah tanpa izin suami ke suatu tempat yang istri tahu suaminya tidak senang kalau istrinya pergi ke situ, sementara suami tidak mampu mencegahnya, kemudian mengembalikan istrinya untuk mentaatinya. Jika suaminya mampu mencegah/ melarangnya (namun tidak suami lakukan) atau mampu mengembalikannya secara damai melalui hakim, maka istri tidak terkategori melakukan nusyuz<sup>36</sup>.

Ulama malikiyah memandang apabila ada seorang istri yang tidak menunaikan hak Allah Subhanahu Wata’ala dan kewajibannya sebagai hambaNya, seperti tidak menunaikan kewajiban shalat tanpa adanya udzur, atau tidak mengerjakan puasa wajib tanpa udzur, maka menurut ulama malikiyah, hal ini tergolong perbuatan nusyuz. Dan konsekuensinya adalah sang istri harus mendapatkan hukuman sebagaimana yang tertera dalam surat An-nisa ayat 34<sup>37</sup>.

### 2. Ulama Hambaliyah

Ulama Hambaliyah memberikan tanda-tanda nusyuz. Di antaranya adalah malas atau menolak diajak bersenang-senang, atau memenuhi ajakan namun merasa enggan dan menggerutu, rusak adabnya terhadap suaminya. Termasuk juga bermaksiat kepada Allah SWT. dalam kewajiban yang telah dibebankan kepadanya, tidak mau diajak ke tempat tidur suaminya atau keluar rumah suaminya tanpa izin suaminya<sup>38</sup>. Menurut ulama Hambaliyah adalah dengan ketidaksenangan dan disertai dengan hubungan yang tidak atau kurang harmonis baik dari pihak Istri maupun suami<sup>39</sup>.

### 3. Ulama Hanafiyah

Nusyuz yaitu meninggalkan kewajiban bersuami isteri. Nusyuz dari pihak isteri seperti tidak mentaati suaminya dan meninggalkan rumah tanpa izin suaminya<sup>40</sup> Apabila istri yang tetap berada dalam rumah suaminya, maka dia masih disebut patuh (muthi’ah), sekalipun dia tidak bersedia dicampuri tanpa dasar syara’ yang benar.

Penolakannya yang seperti itu, sekalipun haram, tetapi tidak menggugurkan haknya atas nafkah. Bagi mazhab Hanafi, yang menjadi sebab keharusan memberi nafkah kepadanya adalah beradanya wanita tersebut di rumah suaminya. Persoalan ranjang dan

<sup>35</sup>. Lihat: No.1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, Pasal 116 UU

<sup>36</sup>. Tutik Handayani. 2012. *Eksistensi Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Aktualisasi Konsep Nusyuz Fiqh Madani*, Jurisdictie, Jurnal Hukum dan Syariah, Volume 3, Nomor 1, hlm.71

<sup>37</sup>. Syafri Muhammad Noor, 2018. *Ketika Istri berbuat Nusyuz*, Rumah Fiqh Publishing, Jakarta, hlm.24

<sup>38</sup>. Tutik Handayani, *Loc., Cit*,

<sup>39</sup>. Nani Ranisah, 2022, *Konsep Nusyuz Perspektif Fathul Qarib*, jurnal Al-Mudawan, Vol 1 No 1 , STAI Asshididiqiyah Karawang, hlm.3

<sup>40</sup>. Taqiyu ad-Din Abi Bakr ibn Muhammad al-Husaini ad-Dimasqi. *Kifayat al-Akhyar*. Beirut, Dar al-Fikr, t.t). Tc., hlm. 550

hubungan seksual tidak ada hubungan dengan kewajiban nafkah<sup>41</sup>. Ulama Hanafiyah menyatakan bahwa suami tidak wajib memberikan nafkah kepada istri yang nusyuz (keluar dari rumah suami tanpa hak) karena tidak ada taslim (sikap tunduk/patuh) dari istri<sup>42</sup>.

Menurut mazhab Hanafi, apabila seorang isteri mengikatkan (tertahan) dirinya dirumah suaminya dan dia tidak keluar tanpa seizin suaminya, maka isteri seperti ini dianggap taat. Sedangkan bila ia keluar rumah atau menolak berhubungan badan dengan alasan yang tidak dapat dibenarkan secara syar'i maka ia disebut nusyuz dan tidak mendapatkan nafkah sedikitpun, karena sebab wajibnya nafkah menurut ulama Hanafiyah adalah tertahannya seorang isteri di rumah suami<sup>43</sup>.

#### 4. Ulama Syafi'iyah

Ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa yang termasuk nusyuz ialah keluarnya istri dari rumah tanpa izin suaminya, menutup pintu rumah (agar suami tidak bisa masuk), melarang suami membuka pintu, mengunci suami di dalam rumah supaya tidak bisa keluar. Begitu juga tidak mau bersenang-senang dengan suami pada saat tidak ada udzur, semisal haid, nifas, atau istri merasa kesakitan dan ikut suami dalam safar (perjalanan) tanpa izin suami, padahal suami telah melarangnya<sup>44</sup>. Namun ulama Syafi'iyah memiliki pengucualian, yaitu permasalahan yang diselesaikan melalui pengadilan untuk mencari kebenaran, mencari nafkah jika suaminya kesulitan atau tidak mampu memenuhi kebutuhan rumah tangga, meminta fatwa (ilmu) jika suaminya tidak faqih (sehingga tidak mungkin minta fatwa ke suami), membeli keperluan yang memang harus dibeli, menghindar karena khawatir rumahnya runtuh, pergi ke sekitar rumah menemui tetangga untuk berbuat baik kepada mereka dan sewa rumah habis atau yang meminjamkan rumah sudah datang (sehingga harus keluar tanpa harus menunggu suami, apalagi kalau suaminya jauh)<sup>45</sup>.

Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI), indikasi nusyuz terdapat pada pasal 83 hingga 84 ayat 1, yang berbunyi : Pasal 83 ayat 1 : Kewajiban utama bagi seorang isteri ialah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum Islam. Ayat 2 : Isteri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaikbaiknya.84 Pasal 84 ayat 1 : Isteri dapat dianggap nusyuz jika ia tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana dimaksud dalam pasal 83 ayat (1) kecuali dengan alasan yang sah<sup>46</sup>.

Selain indikator-indikator yang terkonstruksi pada KHI, juga ditentukan, implikasi hukum isteri nusyuz diatur pada:

- a. Pasal 80 Ayat (7) :*"Kewajiban suami sebagaimana dimaksud ayat (5) gugur apabila isteri nusyuz"*.
- b. Kewajiban-kewajibannya diatur Pasal 83 Ayat (1) :*"Kewajiban utama bagi seorang isteri ialah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum Islam"*.
- c. Isteri dianggap nusyuz dalam Pasal 84 Ayat (1) :*"Isteri dapat dianggap nusyuz jika ia tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 83 Ayat (1) kecuali dengan alasan yang sah"*.
- d. Selama isteri dalam masa nusyuz nafkah anak tetap berlaku yang diatur dalam Pasal 84 Ayat (2) :*"Selama isteri dalam nusyuz, kewajiban suami terhadap isterinya tersebut pada pasal 80 ayat (4) huruf a dan b tidak berlaku kecuali hal-hal untuk kepentingan anaknya"*.
- e. Kewajiban suami kembali berlaku jika isteri tidak lagi nusyuz, diatur dalam Pasal 84 Ayat (3) :*"Kewajiban suami tersebut pada Ayat (2) di atas berlaku Kembali sesudah isteri tidak nusyuz"*.

<sup>41</sup>. Muhammad Jawad Mugniyah. 2010. Fiqh Lima Mazhab., Lentera, Jakarta, Cet. Ke- 25, hlm. 402

<sup>42</sup>. Tutik Handayani, *Loc., Cit.*,

<sup>43</sup>. Muhammad Jawad Mugniyyah, 1964, Al-Ahwal asy-Syakhsyyah, Bairut: Dar al-Ilm Li alMalayin, hlm. 102.

<sup>44</sup>. *Ibid.*,

<sup>45</sup>. *Ibid.*,

<sup>46</sup>. Kompilasi Hukum Islam (KHI), *Op., Cit.*, Pasal 84 ayat 1

- f. Akibat hukum nusyuz karena perceraian diatur dalam Pasal 152 Kompilasi Hukum Islam : "*Bekas isteri berhak mendapatkan nafkah iddáh dari bekas suaminya kecuali ia nusyuz*".

Mencermati secara seksama nusyuz disebut sebanyak enam kali dalam tiga pasal yang berbeda dalam Kompilasi Hukum Islam, akan tetapi ketiga pasal tersebut sama sekali tidak ditemukan pengertian, definisi dan apa yang dimaksud dengan nusyuz, dan hanya menyebut tentang pelaku nusyuz dan akibat hukumnya.

Ketentuan pasal-pasal tersebut frasa nusyuz hanya disematkan kepada isteri, atau dipersempit hanya terbatas kepada pihak isteri. Isteri dapat dianggap nusyuz jika ia tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban ialah berbakti lahir dan batin kepada suami di dalam yang dibenarkan oleh hukum Islam. Selain itu KHI juga mengatur tentang akibat hukumnya. Sementara yang dimaksud perilaku nusyuz dalam Kompilasi Hukum Islam yaitu sebuah sikap.

Beragamnya indikator-indikator nusyuz sebagaimana yang diuraikan dimuka, berdampak pada beragamnya pula jenis-jenis tindakan yang dilakukan oleh istri yang dikategorikan sebagai tindakan nusyuz oleh suami dalam perkara cerai talaq, seperti, suami merasa tidak puas atas perlakuan istri, istri tidak berlaku jujur, suami tidak puas terhadap pelayanan dari istri, adanya tuntutan berlebih dari suami dan istri sampai tidak mematuhi perintah ataupun tidak menuruti permintaan suami, seorang istri menolak berhias dan bersolek dihadapan suami, sementara suami menginginkannya dan menasehatinya agar bersolek, istri menolak ajakan tidur, istri mengingkari kebaikan suami, istri tidak betah di rumah, yaitu keluar rumah tanpa izin dari suami, mengucapkan kata-kata yang tidak pantas diucapkan kepada suaminya, mencela juga mencaci maki suaminya dan menolak menjalin hubungan keluarga dengan saudara suami, dan lain sebagainya.

Terlepas dari ragam indikator-indikator nusyuz tersebut, bahwasanya oleh karena konsepsi nusyuz merupakan suatu tindakan atau perbuatan, maka tentu untuk dapat menetapkan suatu perbuatan yang dilakukan oleh istri, apakah termasuk perbuatan nusyuz atau tidak maka faktor penyebab tindakan atau perbuatan yang dimaksud menjadi penting untuk dilakukan penelahaan oleh hakim dalam memeriksa dan memutuskan suatu perbuatan yang masuk dalam kategori nusyuz sebagai salah satu alasan perceraian (*talaq*). Hakim harus melihat faktor penyebab yang melatarbelakanginya terlebih dahulu agar dapat dikategorikan apakah perbuatan itu benar-benar mutlak nusyuz atau bukan. Penentuan ini harus dilakukan secara teliti karena dapat berdampak pada pemberian nafkah, kiswah dan pemberian nafkah ekonomi bahkan tempat tinggal pasca perceraian bagi istri.

### **Urgensi Penerapan Prinsip Kehati-hatian (*prudencial*) Hakim Dalam Memeriksa Dan memutuskan Perkara Perceraian Dengan Alasan Nusyuznya Istri**

Perdebatan perihal hukum yang adil berlangsung seiring dengan perjalanan hidup umat manusia, penegakkan hukum yang adil menjadi dambaan setiap orang yang memiliki akal budi.<sup>47</sup> Penegakan hukum atau *Law Enforcement* pada hakikatnya adalah merupakan suatu proses untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, ide-ide hukum menjadi kenyataan<sup>48</sup>. Sedang menurut Satjipto Rahardjo<sup>49</sup>, penegakan hukum pada hakikatnya merupakan masalah yang tidak sederhana, bukan saja karena kompleksitas sistem hukum itu sendiri, tetapi juga rumitnya jalinan hubungan sistem hukum dengan sistem sosial, politik, ekonomi dan budaya masyarakat. Penegakan hukum sebagai penegakan ide-ide hukum serta konsep-konsep hukum yang masih abstrak, menjadi kenyataan (dari hukum *in abstracto* menjadi hukum *in concreto*). Untuk mewujudkan hukum sebagai ide. Persis pada konteks dan harapan yang

<sup>47</sup>. Anwar C. 2010. *Problematika Mewujudkan Keadilan Substantif Dalam Penegakkan Hukum Di Indonesia*, Jurnal Konstitusi, Vol. III, No.1, edition of Juni, hlm. 127

<sup>48</sup>. Esmi Warassih. 2010. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru Utama, Semarang, hlm. 83. Juga dalam Suteki, *Pidato Pengukuhan, Kebijakan Tidak Menegakkan Hukum (Non Enforcement of Law) Demi Kemuliaan Keadilan Substantif*, 2010, hlm. 11

<sup>49</sup>. Satjipto Rahardjo. 2009. *Penegakan Hukum, Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm.8

demikian, maka dibutuhkan suatu kelembagaan yang kompleks di dalam penegakan hukum yang dimaksud.

Dalam konteks penegakan hukum mengandung supremasi akan nilai substansial yaitu keadilan. Namun kandungan tersebut dalam tataran praktisnya, pengadilan tidak lagi tempat mencari keadilan. Melainkan tidak lebih sebagai corong undang-undang (*"Bouchedelalor"*), yang memerankan aturan main dan procedural. Pendekatan semacam ini merupakan penegak hukum konvensional (prosedural dan formal). Hakim sebagai penegak hukum dalam memutus perkara masih sesuai dengan prosedur yang kaku yang mengabdikan diri pada kepastian hukum *an sich*. Sistem pendekatan yang demikian, jika sudah memenuhi ketentuan procedural dan peraturan perundang-undangan, hakim dipandang sudah memutus perkara secara adil atau dengan kata lain penegakan hukum yang procedural tersebut hanya melahirkan keadilan yang prosedural, bukan keadilan yang substantif.

Semestinya dalam diskursusnya seyogyanya dilakukan sintesa (formil-materil) yang berwujud keadilan substantif yang dijadikan kemudian sebagai *core* dalam proses penegakan hukum. Tetapi masih banyak hakim dalam penegakan hukum hanya dengan menggunakan undang-undang *an sich*. Bukankah penegakan hukum yang bersandar pada undang-undang memiliki keterbatasan. Karena hakim hanya akan menggunakan undang-undang dalam menyelesaikan perkara dan tidak menggali nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (*living law*). Hakim independen dan imparial dalam menyelesaikan perkara. Artinya hakim bersifat bebas sesuai undang-undang dalam memutus perkara dan tidak ada campur tangan pihak luar. Padahal dalam Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa hakim wajib menggali nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat<sup>50</sup>.

Prinsip penegakan hukum oleh hakim tersebut merupakan cara pandang konstitusi dalam melihat hakikat eksistensi hakim yang tidak hanya sebagai penegak hukum namun juga sebagai penegak keadilan.<sup>51</sup> Namun dalam praktiknya acap kali muncul dipermukaan penggunaan istilah keadilan procedural yang seolah-olah hakim telah menegakkan keadilan yang substantif, akan tetapi yang demikian merupakan suatu bentuk penghalusan pemaknaan seolah-olah telah dilakukan penegakan hukum substantif atau untuk menutupi keengganan hakim dalam melakukan penggalian secara substantif terhadap suatu perkara yang dihatirkan kepadanya. Padahal terhadap eksistensi hakim sebagai penegak keadilan diberikan padanya suatu kewenangan paripurna dalam memutuskan suatu perkara yaitu pelekatan frasa *"ex officio"*. Dengan harapan bahwa, tatkala suatu persoalan hukum yang dihatirkan padanya dimana undang-undang tidak dapat memberikan jawaban keadilan yang diharapkan para pencari keadilan, maka melalui kewenangan *"ex officio"* hakim dapat melakukan penemuan hukum (*rechtfinding*).<sup>52</sup>

Penggunaan pendekatan dimuka menjadi sangat penting, hakim tidak terpasung pada penegakan hukum konvensional, sebab pendekatan yang demikian mempunyai keterbatasan. Dilihat dari teori bekerjanya hukum di masyarakat dipengaruhi oleh kekuatan-kekuatan sosial, politik, ekonomi, budaya masyarakat. Maka pengadilan sebagai lembaga dan pranata hukum juga memperhatikan kekuatan-kekuatan sosial tersebut. Hukum konvensional (*normative*) dalam penegakannya hanya menggunakan peraturan perundang-undangan akan

<sup>50</sup>. Indonesia, Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1)

<sup>51</sup>. Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 24 ayat (1) menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

<sup>52</sup> Hak *ex officio* diberikan dikarenakan jabatan yang dimiliki oleh hakim guna memberikan putusan yang adil dan bermanfaat bagi pencari keadilan. Lihat: Mansari, M. 2019. *Sensitivitas hakim dalam memberikan sensitivitas hakim terhadap perlindungan nafkah istri pasca perceraian*. Jurnal Gender Equality, volume 5. No. 1, hlm. 43-58 yang berpandangan bahwa, "Melalui jabatan yang dimilikinya hakim dibenarkan menjatuhkan walaupun tidak diminta oleh termohon dalam kasus cerai talak. Lihat juga Harianti, H., dkk. 2021. *Sensitivitas Hakim Terhadap Perlindungan Hak Isteri Dalam Kasus Cerai Gugat* (Analisis Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Nomor 157/Pdt. G/2020/Ms. Bna). Jurnal MEDIASAS: Media Ilmu Syari'ah dan Ahwal Al-Syakhsyiyah, Volume 4. No. 1, hlm.47-67. Harianti dkk dalam tesisnya mengemukakan bahwa, "Tujuannya adalah untuk menghasilkan putusan yang memiliki nilai keadilan dan kemanfaatan bagi pencari keadilan.

berjalan sendiri secara otonom dan mengabaikan hal-hal yang heteronom. Padahal perubahan masyarakat akan mempengaruhi bekerjanya hukum. Dengan demikian karena tidak memperhatikan kekuatan-kekuatan sosial tersebut maka hukum dalam berkerja tidak efektif dan efisien.

Hal yang sama juga akan terjadi pada pemeriksaan perkara-perkara perceraian yang didalamnya terdapat alasan nusyuz istri sebagai alasan terjadinya permohonan cerai talaq. Bekerja atau tidaknya penghormatan terhadap hak-hak nafkah istri dalam suatu perceraian, jenis pendekatan penegakan hukum yang dilakukan oleh hakim memegang peranan penting di dalam diskursusnya. Seperti misalnya terjadinya permohonan perceraian (cerai talaq) dimana terdapat dalil tindakan nusyuz istri sebagai salah satu alasan di dalam posita (*fundamentum potendi*) pemohon (suami).

Berkaitan dengan adanya alasan (dalil) tersebut yang diajukan dalam permohonan cerai talaq. Maka persis dalam konteks ini penerapan prinsip kehati-hatian (*prudencial*) hakim dalam memeriksa dan memutuskan perkara cerai talaq mutlak diperlukan dan diterapkan, sebab kekaburan ruang lingkup kategori nusyuz dan akibat hukumnya dalam anatomi KHI membuka ruang interpretasi yang melegitimasi kekuasaan otoritatif laki-laki atas perempuan saat berhadapan di depan sidang yang berdampak pada potensi menimbulkan perlakuan yang tidak adil terhadap perempuan. Potensi kausalitas yang demikian merupakan bangunan argumentasi yang bias gender dengan perempuan sebagai pihak yang setingkat lebih rendah dari laki-laki akan menimbulkan ketimpangan antara pola relasi suami-isteri, karena pola relasi suami-isteri yang sebenarnya adalah relasi kemitraan, bukan kekuasaan. Maksudnya bahwa, hak perempuan haruslah dipandang sama dengan hak laki-laki di depan hukum, sehingga ide dasar relasi suami-isteri untuk merealisasikan keluarga *sakinah mawaddah warahmah* dapat tercapai.

Paradigma-paradigma di atas penting untuk diketengahkan, paling tidak untuk menutupi potensi-potensi ragam jenis kekhawatiran dari adanya kekaburan norma-norma nusyuz di dalam anatomi KHI, yang membuka peluang pada suami untuk melakukan tindakan kesewenang-wenangan, karena terbukanya peluang justifikasi hukum di dalamnya yang dapat disalahgunakan oleh suami untuk menstigmatisasi isterinya telah melakukan nusyuz. Bahkan lebih jauh dari itu, dengan adanya celah hukum tersebut terdapat kekhawatiran, para suami dapat memanfaatkan terma nusyuz secara serampangan sekedar untuk mengelak dari tanggung jawabnya kepada istri atau dapat juga menggunakan terma nusyuz demi memuluskan niatnya agar segera dapat bersanding dengan wanita idaman lain. Bukankah potensi-potensi yang demikian merupakan tindakan yang dapat mereduksi nilai kesakralan nusyuz sebagai Lembaga hukum perceraian. Alih-alih dijadikan sebagai jalan untuk mencegah kemudharatan yang lebih besar tetapi justru sebagai jalan untuk menimbulkan *mafsadah-mafsadah* baru yang lebih besar.

Segala macam bentuk kemungkinan potensi-potensi penggunaan terma nusyuz diluar ketentuan-ketentuan syar'i tersebut di atas dan ditengah beragamnya konstruksi definisi nusyuz dari para fuqaha, bahkan konstruksi definisi-definisi tersebut sendiri saling menegasikan. Misalnya, apakah sikap istri keluar rumah tanpa izin suami untuk menjenguk orang tua yang sakit beberapa hari dan suami tidak berkenan, termasuk nusyuz?. Apakah istri yang menolak diajak berhubungan seksual dengan alasan letih karena penat bekerja seharian, juga termasuk nusyuz? Apakah ketika istri pulang ke orang tuanya tanpa izin suami sehabis bertengkar dengannya dikualifikasikan sebagai nusyuz?. Apakah istri yang selama membina rumah tangga memenuhi kebutuhan hidup keluarga dikarenakan suami tidak memiliki pekerjaan dan pada saat istri tidak memiliki uang sewa kontrakan kemudian meninggalkan kontrakan dan kembali ke rumah orang tuanya sementara suami selain tidak memiliki penghasilan juga tidak memiliki tempat tinggal, apakah istri yang demikian merupakan istri nusyuz?.

Pertanyaan-pertanyaan di muka memberikan semacam peringatan (*alarm*) baru kepada para pengadil untuk harus mencermati secara seksama atau berhati-hati didalam mengkualifisir mana yang masuk kategori nusyuz atau syikaaq. Nusyuz sebagai perselisihan suami istri yang disebabkan oleh salah satu pihak, suami atau istri. Sedangkan, syikaaq, adalah perselisihan suami istri yang disebabkan oleh kedua belah pihak secara bersama-sama.

Dalam hal ini, perlu mencermati peristiwa yang melatar belakanginya. Tanpa demikian, akan secara serampangan menjustifikasi perselisihan yang ujungnya akan merugikan salah satu pihak, suami atau istri bil khusus istri karena akan kehilangan hak-haknya materil maupun immaterial. Persis pada konteks ini menjadi penting untuk mencermati peristiwa yang melatar belakanginya atau faktor penyebabnya sebagaimana yang telah di ketengahkan di muka. Tanpa yang demikian, maka berpontensi terjadinya secara serampangan dalam menjustifikasi perselisihan yang ujungnya akan merugikan istri. Sehingga tentunya untuk dapat melakukan justifikasi perbuatan nusyuz atau tidak maka harus melalui tahapan pembuktian sebagaimana yang telah ditegaskan dalam pasal 84 ayat (4) dalam KHI yang melegitimasi diwajibkannya proses pembuktian.

Ketentuan normative diatas yang berkedudukan sebagai katup yang meligitimasi keharusan proses pembuktian yang dilakukan oleh hakim dalam memeriksa dan memutuskan apakah istri nusyuz atau tidak adalah suatu perintah keharusan (*imperative*) guna untuk menghadirkan perlindungan bagi para pihak terutama istri yakni mengutamakan kemaslahatan yang lebih besar dan menghindari kemudharatan yang lebih besar pula sebagaimana kaidah fiqh "*suatu bahaya (kemudharatan) harus dihilangkan semaksimal mungkin*".<sup>53</sup> Kaidah fiqh ini hendaknya dijadikan sebagai bintang pemandu dalam penyelesaian cerai talaq dengan alasan nusyuznya istri. Maka untuk dapat tiba pada terwujudnya keadilan substantif para pengadil beralasan menurut hukum dan keadilan harus menerapkan prinsip kehati-hatian (*precautionary*) baik pada aspek formil maupun materil.

**Aspek formil**, kendati ketentuan pasal 125 ayat (1) HIR tentang putusan verstek dibenarkan yang dalam hal ini Majelis telah memedomani dalil syari' yang artinya : "*barang siapa dipanggil oleh hakim Islam untuk menghadiri persidangan, sedangkan orang tersebut tidak memenuhi panggilan itu, maka dia termasuk dzalim dan gugurlah haknya*".<sup>54</sup> Akan tetapi tidak dengan serta merta Majelis menetapkan atas gugurnya hak termohon, melainkan melakukan upaya-upaya prefentif sebagai bentuk tindakan *tabayyun* kepada termohon yakni dengan mengirimkan surat pemanggilan (*relaas*) pihak termohon atau keluarganya atau dititipkan aparat desa bila tidak didapati termohon dan keluarganya. Jika termohon telah dipanggil secara sah dan patut, akan tetapi tidak hadir maka hakim dapat menjatuhkan putusan verstek, menunda pemeriksaan, dengan perintah memanggil tergugat sekali lagi; putusan verstek dapat dijatuhkan pada sidang kedua dan seterusnya.<sup>55</sup>

Kekaburan norma tersebut dalam tataran praksisnya menimbulkan beragama interpretasi pemaknaan yang menyebabkan terjadinya ketidakseragaman dalam pelaksanaannya, seperti terdapatnya putusan verstek diputus setelah panggilan pertama, kedua dan ketiga. Pendapat pertama dan kedua berpandangan untuk menjalankan prinsip persidangan yang cepat, sederhana dan biaya murah. Sedangkan pendapat ketiga berpandangan bahwa putusan *contradictiore* diputus setelah termohon dipanggil untuk yang ketiga kalinya secara sah dan patut sehingga beralasan menurut hukum dan etis untuk menetapkan putusan verstek.

Penulis lebih sepakat dengan pendapat yang ketiga, sebab setelah pemanggilan yang ketiga kali merupakan estimasi waktu yang tidak hanya menerapkan keadilan formil namun juga menerapkan keadilan substantif dalam memutuskan permohonan cerai talaq. Artinya estimasi waktu yang dimaksud telah cukup syarat untuk menetapkan gugurnya hak termohon mengingat konsekuensi yang diakibatkan dari ketidakhadiran tersebut dalam pandangan syar'i adalah suatu kezaliman dan gugurnya hak termohon. Dengan kata lain bahwa estimasi penetapan putusan verstek setelah dilakukan pemanggilan sebanyak tiga kali dengan alasan yang sah merupakan standar kepatutan yang layak terhadap penghormatan kepada termohon selaku subyek hukum dan merupakan suatu tindakan Majelis yang tidak gegabah menghakimi termohon sebagai seseorang yang zhalim. Karena terdapat fakta-fakta yang tidak dapat dielakkan, seperti faktor jarak tempuh termohon yang jauh dengan pengadilan, kondisi kemampuan ekonomi termohon, termohon tidak mengerti proses beracara, kuasa hukum

<sup>53</sup>. Ahmad Sudirman Abbas. 2004. *Qawa'id Fiqhiyyah*, Pedoman Ilmu Jaya, Jakarta, hlm. 134

<sup>54</sup>. Lihat: Ahkamul Qur'an Juz II, hlm.405

<sup>55</sup>. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 9 Tahun 1964 Juncto Pasal 125 HIR

yang tidak berintegritas, juru sita yang kurang konsisten dalam pelaksanaan tugas pokoknya, dan faktor hakim kurang berhati-hati dalam putusannya.<sup>56</sup>

Dasar etis prinsip dan kendala-kendala sebagaimana yang diuraikan dimuka maka sekali lagi bahwa estimasi penetapan putusan verstek setelah dilakukan pemanggilan sebanyak tiga kali dengan alasan yang sah merupakan standar prinsip kehati-hatian yang harus diterapkan oleh Majelis guna untuk mencegah kemudharatan yang lebih besar. Berbeda dengan pendapat yang pertama dan kedua yang hanya mengedepankan prinsip peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan, yang hanya bermuara pada kepastian hukum *an sich*, akan tetapi prinsip-prinsip tersebut juga tidak menjamin terbebas dari nilai, dapat saja prinsip-prinsip tersebut sebagai dalil pembenar untuk menutupi tidak profesionalnya Majelis atau bahkan untuk menutupi tekanan pelaporan penyelesaian perkara akhir tahun sedangkan perkara masih menumpuk. Artinya bahwa putusan verstek tidak menjamin merupakan suatu rekayasa yang konstitusional melainkan sebaliknya.

**Aspek Materil**, kendati ketentuan pasal 125 ayat (1) HIR tentang putusan verstek dibenarkan yang dalam hal ini Majelis telah mempedomani dalil syari' yang artinya "*apabila dia termohon enggan, bersembunyi atau dia ghoib, perkara itu di putus dengan bukti-bukti (saksi-saksi)*". Ketentuan normative ini yang apabila dipertautkan dengan permohonan cerai talaq dengan nusyuz istri sebagai salah satu alasan di dalamnya. Maka dalam konteks pembuktian juga Majelis harus menerapkan prinsip kehati-hatian dengan mengingat pada dampak yang ditimbulkan dari nusyuz yang sangat merugikan istri. Betapa keras dan tegasnya akibat nusyuz ini para ulama fikih sampai memberikan ilustrasi, bahwa dalam kasus suami beristri lebih seorang (*Ta'adud al-Zaujah*) istri yang nusyuz selain tidak berhak mendapatkan nafkah, istri tersebut juga tidak berhak untuk mendapat gilir dari suaminya.

Prinsip kehati-hatian yang dimaksud, misalnya, dalam pemeriksaan keterangan saksi-saksi pemohon Majelis harus memperlebar jangkauan optiknya, untuk dapat dibedakan apakah tindakan nusyuz atau syikaq. Selain itu juga Majelis harus melakukan konfirmasi faktual perihal ada tidaknya upaya-upaya preventif yang dalam hal ini minimal telah menempuh tiga tahapan, yaitu menasehati, pisah tidur, dan terakhir, memukul yang tidak berakibat fatal (*ghair mubarrah*).<sup>57</sup> Dan jika dalam hal alasan istri tidak melaksanakan kewajiban nafkah lahir dan/atau batin, maka harus diperoleh fakta hukum kelalaian yang dimaksud berlangsung minimal 12 (dua belas) bulan.<sup>58</sup> Pentingnya upaya-upaya dan rambu-rambu tersebut dapat mengembangkan *fair trial* yang diharapkan melahirkan putusan yang berkeadilan baik secara moral, sosial dan yuridis. Jika tidak, maka putusan verstek hanyalah berorientasi pada keadilan formil yang hanya menerapkan prinsip peradilan yang cepat, sederhana dan biaya murah di satu sisi dan pada sisi lain telah mengabaikan keadilan substantif yang didalamnya termuat prinsip kesetaraan dalam persamaan akses sebagaimana yang dikemukakan oleh Jhon Rawls.<sup>59</sup> Penerapan keadilan substantif oleh pengadil dalam perkara a quo bukan tanpa alasan, karena selama ini istri dalam bingkai rumah tangga telah terjebak dalam lingkaran patriarkis yang semestinya dipandang dalam perspektif kemitraan.

Pemilihan pendekatan penerapan keadilan substantif yakni dengan tidak serta merta menggunakan verstek dalam melakukan justifikasi tindakan nusyuz bagi istri. Artinya Putusan verstek tidak berarti selalu dikabulkannya permohonan pemohon. Pada hakikatnya lembaga verstek, untuk merealisasikan azas *audi et alteram partem*, yang berkonsekuensi hukum kepentingan hukum kedua belah pihak harus diperhatikan, sehingga seharusnya secara *ex officio* hakim mempelajari isi permohonan secara cermat dan teliti dengan kata lain menerapkan prinsip kehati-hatian baik formil maupun materil. Dalam konteks permohonan

<sup>56</sup>. Ahmad Izzuddin dkk, 2021, Revitalisasi Nilai Etika Perceraian Dlm Putus Verstek Di Pengadilan Agama, Jurnal Hukum Dan Syariah Vol. 13, No. 1, hal. 89-90

<sup>57</sup>. Abu Malik Kamal. 2007, Fiqih Sunnah Wanita, : al I'tishom Cahaya Umat, Jakarta, hlm. 573.

<sup>58</sup>. SEMA No. 1 Tahun 2022 - Rumusan Hukum Kamar Agama Angka 1.b.

<sup>59</sup>. Menurut pandangan Jhon Rawls bahwa Keadilan dalam ketidaksetaraan maksudnya terhadap individu tersebut berada pada posisi yang tidak beruntung akan mendapatkan keuntungan (*benefit*) yang lebih dari pada mereka yang beruntung. Lihat: <https://business-law.binus.ac.id/2018/10/17/makna-keadilan-dalam-pandangan-john-rawls/>. Diakses pada tanggal 22 Juni 2023. Pkl. 17:19

cerai talaq maka dalam putusan verstek hakim cukup mengabulkan sebagian yakni menerima permohonan cerai talaq dari suami tanpa diikuti dengan justifikasi nusyuznya istri. Pilihan ini merupakan perwujudan dari pentingnya telaah secara mendalam nilai masalah yang *inheren* dalam konsep nusyuz, sehingga tidak terjatuh dalam ketentuan hukum yang merugikan salah satu pihak.

Alatratif amar putusan hakim tersebut di atas merupakan jalan tengah yang beralasan menurut hukum dan keadilan. Ditesiskan demikian, karena hakim dalam menjalankan tugasnya diberi hak oleh undang-undang untuk memutuskan permasalahan dengan seadil-adilnya. Terlebih baik dalam permohonan cerai talaq dicantumkan frasa “mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*). Frasa yang demikian itu memberikan kewenangan bagi hakim dapat menggunakan hak *ex officio*. Pendekatan-pendekatan tersebut selaras dengan kriteria yang harus dipegang seorang hakim sebagaimana yang diterangkan dalam sebuah hadis yang diriwayatkan dari Amru Ibnu ‘Ash, *bahwa beliau mendengar Rasulullah SAW. bersabda, jika seorang hakim berjihad dalam menetapkan suatu hukum, ternyata hukumnya benar maka hakim tersebut akan mendapatkan dua pahala dan apabila ia berjihad dalam menetapkan suatu hukum, namun dia salah, maka dia akan mendapatkan satu pahala*”<sup>60</sup> Hadis tersebut mengandung makna bahwa hakim memutuskan perkara harus melihat dan memperhatikan duduk perkaranya menghindari kejahatan akibat nafsu emosional yang negatif.

Konsepsi tersebut di atas sejalan dengan *maqasid asy-syari’ah* dari sebuah perkawinan yaitu untuk mendapatkan kebahagiaan dan ketenangan. Kebahagiaan dan ketenangan akan tercapai jika relasi suami istri berada dalam kemitraan yang sejajar dan adil. Dengan relasi kemanusiaan yang setara ini laki-laki dan perempuan dituntut berbuat adil satu sama lain<sup>61</sup>, saling menghormati dengan berbasis martabat<sup>62</sup> dan saling menolong dan bekerjasama dalam segala hal<sup>63</sup>. Perempuan sebagaimana laki-laki harus memperoleh hak-hak dasarnya seperti hak hidup, hak beragama, hak ekonomi, hak sosial dan hak berpolitik. Setiap pelanggaran terhadap hak-hak perempuan dengan sendirinya tidak hanya pengabaian terhadap kemanusiaan perempuan, tetapi juga pelanggaran terhadap prinsip ketauhidan dalam Islam.

Berdasarkan teori di atas dan nukilan ayat-ayat tentang kesetaraan manusia bersifat tetap, pasti dan berlaku universal, oleh karena itu harus diutamakan. Sedangkan ayat tentang nusyuz adalah partikular, bersifat khusus dan sosiologis, maka dari itu ia berlaku kontekstual. Dengan harapan tercapainya *maqasid asy-syari’ah* yang utama yaitu kemanusiaan. Perempuan sebagaimana laki-laki dipandang sebagai manusia yang memiliki akal budi yang sama, yang dipanggil oleh Islam secara setara untuk menjadi orang-orang yang beriman, yang satu sama lain kemudian diminta untuk menjadi mitra (*auliya*) yang bekerja sama dalam segala kerja-kerja social dan keagamaan.

Kendatipun juga hakim dalam putusan verstek mengabulkan permohonan cerai talaq suami dan membebankan kepada suami untuk memberikan nafkah *iddah* kepada istri sekalipun nusyuz dijadikan sebagai salah satu alasan permohonan cerai talaq didalamnya, juga yang demikian berlasan menurut hukum dan keadilan. Pilihan ini tersedia untuk diterapkan karena memang pada Pasal 41 huruf c Undang-Undang Perkawinan terdapat frasa “*dapat*” artinya memberikan kewenangan bagi hakim karena jabatannya untuk memutuskan nafkah bagi mantan istri dengan menggunakan kata “*dapat*.” Artinya, hakim dapat saja menggunakan atau mengabaikan hak *ex officio* tersebut, karena hak adalah sebuah kekuasaan yang dimiliki untuk dipergunakan maupun tidak. Jikapun digunakan, maka penetapan nafkah ‘*iddah*’ tersebut sesuai dengan kebutuhan istri selama masa ‘*iddah*’ dan juga sesuai dengan kesanggupan dan kemampuan suami untuk memberikan besaran nafkah ‘*iddah*’ tersebut.

<sup>60</sup>. Shahih Muslim: 1716

<sup>61</sup>. QS. an-Nisa (4): 135)

<sup>62</sup>. QS.al-Isra (17): 30)

<sup>63</sup>. QS.at-Taubah (9) :71)



Adapun hikmah dan tujuan diwajibkan ber-'iddah ialah untuk mengetahui bersihnya rahim seorang perempuan dari bibit yang ditinggalkan oleh mantan suaminya, untuk *ta'abbud* (memenuhi kehendak Allah), dan agar suami yang telah menceraikan istrinya diberi kesempatan untuk berpikir kembali dan menyadari bahwa tindakan itu tidak baik serta menyesali tindakannya.<sup>64</sup> Terlebih bilamana dalam posisi talak raj'i<sup>65</sup>. Selain itu juga menjaga hubungan baik (*sillaturrahmi*) dengan istri dan keluarganya dan juga sebagai pahala sadaqah jariyah bagi suami terlebih bilamana istrinya memiliki kontribusi-kontribusinya yang besar dalam membantu perekonomian keluarga, mengabdikan dirinya untuk sang suami selama siang malam, merawat, mendidik, dan menjaga anak. Dengan demikian apabila pada putusan verstek yang kemudian melakukan justifikasi tindakan nusyuz oleh istri, yang demikian semakin memosisikan atau menempatkan istri pada situasi beban psikologis yang tidak hanya secara internal melainkan juga eksternal yakni dirinya telah dilabeli dengan stigma negative dari kata nusyuz, yang mana arti nusyuz dalam masyarakat awam di Indonesia adalah suatu perilaku yang sangat tidak baik, sehingga menjadi aib sendiri bagi mantan istri dan enggan untuk berperilaku sosial kepada masyarakat.

Dikarenakan nusyuz tersebut seperti aib kedudukannya, sehingga psikologinya bisa terganggu, dan mengakibatkan sakit istri secara mental. Sedangkan bila seorang suami atau laki-laki yang berbuat nusyuz, apakah dia akan disematkan dengan label yang sama sebagaimana perempuan yang nusyuz. Justru kebalikannya, apabila suami yang tidak menjalankan kewajibannya maka yang disalahkan adalah istrinya, karena di Indonesia ini masih kental dengan paradigma patriarki. Oleh karena itu, apabila suami yang berperilaku buruk, seperti memiliki wanita idaman lain, maka jarang sekali ia serta merta atau secara langsung dikenakan sanksi sosial terkait perbuatannya itu. Yang ada malah istrinya yang dikenakan sanksi sosial, dikarenakan tidak mampu melayani suaminya dengan baik yang membuat suaminya mencari Wanita idaman lain. Maka lagi-lagi yang dirugikan adalah istri atau perempuan. Cakupan pandangan-pandangan situasi yang demikian menjadi penting untuk dijangkau dan ditangkap secara komprehensif oleh hakim guna untuk mencegah perempuan menjadi korban kekerasan baik dari segi sosial dan juga ekonomi, pasca perceraian. hakim juga mempertimbangkan dengan rasa kemanusiaan kepada masing-masing pihak agar tidak adanya yang dirugikan.

## KESIMPULAN

Dalam KHI tidak memuat norma-norma indikator-indikator perbuatan istri yang nusyuz. Ketidakjelasan norma-norma (*obscure of norm*) tersebut berdampak pada beragamnya pula jenis perbuatan atau tindakan yang dikonstruksikan sebagai perbuatan nusyuz istri yang menjadi alasan suami pada permohonan cerai talaq yang diajukan ke lembaga Pengadilan Agama. Kekaburan norma (*obscure of norm*) tersebut dapat membuka ruang terjadinya penyalahgunaan lembaga perceraian (nusyuz) oleh suami, seperti untuk mempercepat proses perceraian (cerai talaq) dan/atau menghindari dari pertanggungjawaban kepada istri baik materil maupun immaterial.

Dalam perkara perceraian, termasuk cerai talaq dimana nusyuz istri sebagai salah satu alasan di dalamnya, hakim dalam memeriksa dan memutuskan harus menerapkan prinsip kehati-hatian (*precautionary*) baik dalam aspek formil maupun materil guna untuk menghadirkan keadilan substantif bagi para pihak yakni mencegah terjadinya mafsadah (mudarat) yang lebih besar baik itu potensi timbulnya suatu kebohongan besar (*de groten langen*) dari suami dan mencegah dampak buruk sematan nusyuz bagi istri pasca perceraian termasuk implikasinya pada hak-hak nafkahnya baik materil maupun immaterial.

<sup>64</sup>. Salim, A. M. K. 2007. *Sahih fiqh as-wunnah wa adillatuhu wa taudih mazahib al-a'immah*. Harahap, K. A. (Ed.). Cet. 1. Pustaka Azzam, Jakarta, hlm. 499

<sup>65</sup>. Status hukum perempuan dalam talak raj'i itu sama dengan istri dalam masa pernikahan dalam semua keadaanya, kecuali dalam satu hal, menurut sebagian ulama, yaitu tidak boleh bergaul (bersetubuh) dengan mantan istrinya. Lihat: Amir Syarifuddin, 2011. *Hukum Perkawinan Islam: Antara Fiqh Munakahat Undang-Undang Perkawinan*, Kencana, Jakarta, hlm. 221

## REFERENSI

### Alqur'an/Hadits

Al-Qur'an dan terjemahannya. (2008). Departemen Agama RI. Bandung: Diponegoro  
H.R. Shahih Muslim No. 1716

### Buku

- Abbas Ahmad Sudirman. (2004). *Qawa'id Fiqhiyyah, Pedoman Ilmu Jaya*, Jakarta.
- Aibak Kutbuddin. (2009), *Kajian Fiqh Kontemporer*, Teras, Yogyakarta.
- Al-Saldani Saleh bin Ganim. (2004). *Nusyuz*, alih bahasa A. Syaiuqi Qadri, cet. VI Gema Insani Press, Jakarta.
- C Anwar. (2010). *Problematika Mewujudkan Keadilan Substantif Dalam Penegakkan Hukum Di Indonesia*, Jurnal Konstitusi, Vol. III, No.1, edition of Juni. The Registrar And Secretariat General Of The Constitutional Court Of The Republic Of Indonesia
- Dimiyati Khudzaifah, dkk. (2008), *Potret Profesionalisme Hakim Dalam Putusan Komisi Yudisial Republik Indonesia*, Jakarta Pusat, hlm. hlm. iv
- Hasyim Syafiq. (2001). *Hal-hal yang Tak Terpikirkan tentang Isu-isu Keperempuanan dalam Islam*, cet. III, Mizan, Yogyakarta.
- Engineer Asghar Ali. (2003). *Matinya Perempuan: Menyingkap Megaskandal Doktri dan Laki-laki*, Alih bahasa Akhmad Affandi, cet. I, IRCiSod, Yogyakarta.
- Esposito John L and Syafruddin Hasani, (2003), "Unholy War: Teror Atas Nama Islam. Terj," Syafrudin Hasani, Yogyakarta: Ikon Teralitera
- Kamal Abu Malik, ((2009) *Fiqhús Sunnah li-Nisa` (Ensiklopedi Fiqh Wanita)*, Terj. Beni Sarbeni, Bogor: Pustaka Ibnu Katsir.
- Kusuma Hilman Hadi, (2007). *Hukum Perkawinan Indonesia (Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama)*, Masdar Maju, Bandung.
- Manzur Ibn. (2003). *Lisan al-'Arabi*, Jilid III, : Dar Lisan al-'Arabi, Beirut
- Munawwir Achmad Warson. 1997. *Al-Munawwir*, Pustaka Progresif, Yogyakarta.
- ....., (2002). *Kamus Al-Munawwir*, Ed. II, Pustaka Progresif, Yogyakarta.
- Rafiq Ahmad. (1998). *Hukum Islam di Indonesia*, cet. ke-3, PT Raja Grafindo Persad, Jakarta.
- Ridha Muhammad Rasyid Ridha. (1993). *Jawaban Islam Terhadap Berbagai Keraguan Seputar Keberadaan Wanita*, Pustaka Progresif, Surabaya.
- Rahardjo Satjipto. (2009). *Penegakan Hukum, Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta.
- ..... (2010). *Penegakan Hukum Progresif*, Penerbit Kompas, Jakarta.
- Salim, A. M. K. 2007. *Sahih fiqh as-wunnah wa adillatuhu wa taudih mazahib al-a'immah*. Harahap, K. A. (Ed.). Cet. 1. Pustaka Azzam, Jakarta.
- Soekanto Soerjono. (2001). *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Soemiyati. (1982). *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan)*, Liberty, Yogyakarta.
- Supomo. (1984). *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Fasco, Jakarta.
- Sutiyoso Bambang. (2007). *Metode Penemuan Hukum: Upaya Mewujudkan Hukum Yang Pasti Dan Berkeadilan*, UII Press Yogyakarta, 2007.
- Syarifuddin Amir. (2011). *Hukum Perkawinan Islam: Antara Fiqh Munakahat Undang-Undang Perkawinan*, Kencana, Jakarta.
- Usman Iskandar. (1994). *Istihsan dan Pembaharuan Hukum Islam*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Warassih Esmi. (2010). *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru Utama, Semarang

### Jurnal /Pidato Ilmiah

Habib APM dan Umi Sumbulah. (2020). *Memaknai Kembali Konsep Nusyuz Dalam Kompilasi Hukum Islam Perspektif Gender & Maqashid Syariah Jasser Auda*, Egalita : Jurnal Kesetaraan dan Keadilan Gender, Volume 15, No 1. UIN Maulana Malik Ibrahim Malang.

- Handayani Tutik. 2012. *Eksistensi Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga Dalam Aktualisasi Konsep Nusyuz Fiqh Madani*, Jurisdicctie, Jurnal Hukum dan Syariah, Volume 3, Nomor 1. Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang
- Harianti, H., dkk. (2021). *Sensitivitas Hakim Terhadap Perlindungan Hak Isteri Dalam Kasus Cerai Gugat* (Analisis Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh Nomor 157/Pdt. G/2020/Ms. Bna). Jurnal MEDIASAS: Media Ilmu Syari'ah dan Ahwal Al-Syakhsyiyah, Volume 4. No. 1. STAI Syekh Abdur Rauf Aceh Singkil
- Izzuddin Ahmad dkk.(2021), *Revitalisasi Nilai Etika Percerain Dlm Putus Verstek Di Pengadilan Agama*, Jurnal Hukum Dan Syariah Vol. 13, No. 1. Malang.
- M Mansari. (2019). *Sensitivitas Hakim Dalam Memberikan Sensitivitas Hakim Terhadap Perlindungan Nafkah Istri Pasca Perceraian*. Jurnal Gender Equality, volume 5. No. 1. Universitas Islam Negeri Ar-Raniry Banda Aceh
- M.A Abdullah. (2011). *Hak Kebebasan Beragama dan Berkeyakinan: Pendekatan Filsafat Sistem dalam Usul Fikih Sosial*. Jurnal Salam, Volume 14 No. 1 edition of Januari. Universitas Muhammadiyah Malang.
- Muhammad Jawad Mugnyiah.(2010). *Fiqh Lima Mazhab.*, Lentera, Jakarta, Cet. Ke- 25 ..... Al-Ahwal asy-Syakhsyiyah, Bairut: Dar al-Ilm Li alMalayin
- Noor Syafri Muhammad (2018). *Ketika Istri berbuat Nusyuz*,Rumah Fiqh Publishing, Jakarta.
- Novitasari Choirunnisa Nur dkk. (2019). *Analisis Hukum Islam terhadap Faktor Putusnya Tali Perkawinan*, Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam, SAMARA Jurnal Volume 3 No. 2. Juli-Desember 2019.
- Ranisah Nani, (2022), *Konsep Nusyuz Persfektif Fathul Qarib*, jurnal Al-Mudawan, Vol 1 No 1 , STAI Asshididiqiyah Karawang.
- Taqiyu ad-Din Abi Bakr ibn Muhammad al-Husaini ad-Dimasqi. *Kifayat al-Akhyar*. Beirut, Dar al-Fikr, t.t
- Suteki. (2010). *Kebijakan Tidak Menegakkan Hukum (Non Enforcement of Law) Demi Kemuliaan Keadilan Substantif*. (Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Undip tanggal 4 Agustus.
- Wahyuddin (2014). *Eksistensi Perkawinan Masyarakat Suku Sasak Lombok (Merariq) Dalam Muara Pluralisme Hukum*, Jurnal IUS Vol II Nomor 6 Desember. Universitas Mataram

### **Peraturan perundang-undangan/ putusan**

- Indonesia, UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
- Indonesia, Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam
- Indonesia, Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang kekuasaan Kehakiman
- Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Indonesia, SEMA No. 1 Tahun 2022 - Rumusan Hukum Kamar Agama
- Indonesia, Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 9 Tahun 1964 J

Yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 137 K/AG/2007, tertanggal 17 Maret 2004  
Putusan Nomor 1496/Pdt.G/2021/PA.Cbn

### **Internet**

- <https://databoks.katadata.co.id/datapublish/2023/03/01/kasus-perceraian-di-indonesia-melonjak-lagi-pada-2022-tertinggi-dalam-enam-tahun-terakhir>. Di akses pada tanggal 12 Juni 2023. Pkl. 14:29
- <https://badilag.mahkamahagung.go.id/artikel/publikasi/artikel/reinterpretasi-konsep-nusyuz-penyebab-ketiadaan-nafkah-bagi-isteri-oleh-al-fitri-s-ag-s-h-m-h-i-18-11>. Di akses pada tanggal 19 Juni 2023. Pkl. 22:04
- <http://www.ptun-surabaya.go.id/index.php?view=article&id>, diakses pada tanggal 19 Juni 2023, pkl. 14.03
- <https://business-law.binus.ac.id/2018/10/17/makna-keadilan-dalam-pandangan-john-rawls/>. Diakses pada tanggal 22 Juni 2023. Pkl. 17:19