

## **AZAS PERSONALITAS KEISLAMAN DALAM KOMPILASI HUKUM ISLAM**

**Zulkarnain Suleman**

Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Sultan Amai, Gorontalo  
(zulkarnainsuleman@gmail.com)

### **Abstrak**

*Penerapan asas personalitas ke-Islaman merupakan kesatuan hubungan yang tidak terpisah dengan dasar hubungan hukum. Kesempurnaan dan kemutlakan asas personalitas keislaman harus didukung unsur hubungan hukum berdasarkan hukum Islam. Untuk menerapkan asas personalitas ke-Islaman diperlukan strategi. Ada dua patokan sebagai strategi untuk menerapkan asas personalitas keislaman. Yaitu apa yang ia sebut dengan patokan umum dan patokan saat terjadi hubungan hukum. Yang dimaksud dengan patokan umum yaitu patokan yang bersifat formil. Sedangkan yang dimaksud dengan patokan saat terjadi adalah bahwa pada saat terjadi hubungan hukum kedua pihak sama-sama beragama Islam dan hubungan ikatan hukum yang mereka lakukan berdasarkan hukum Islam.*

*The core application of Islamic personality is not a separate entity relationships on the basis of legal relations. Perfection and absolute principle of Islamic personalities must be supported by elements of legal relationship under Islamic law. It needs various strategies to apply the principles of Islamic personality. There are two main strategies to implement the principles of Islamic personalities. That is what he calls a common guide and the guide during the legal relationship. The definition of common standards is a benchmark that is formal. While the definition of the benchmark when there is that in the event of a legal relationship both parties are equally Muslim and legal bond that ties them to do under Islamic law.*

**Kata Kunci:** azas personalitas, hukum, KHI.

## A. Pendahuluan

Ada empat asas dalam diskursus hukum keperdataan. Satu di antaranya asas personalitas. Asas ini menegaskan bahwa pemberlakuan hukum bergantung atau mengikuti subyek hukum atau orangnya, yakni warga negara di mana pun keberadaannya<sup>1</sup>. Menurut Abdul Gani Abdullah asas ini pada umumnya selalu berkaitan dengan segi-segi internasional dalam hal keperdataan, seperti dibicarakan di dalam Hukum Perdata Internasional. Hukum Perdata Internasional juga dikategorikan sebagai salah satu pokok bahasan dari Hukum Antar-Tata Hukum (HATAH). Sekalipun demikian, segi-segi hukum publik di dalam Hukum Perdata Internasional masih dijumpai, seperti pembicaraan mengenai wilayah keberlakuan hukum perkawinan di Indonesia di samping hukum lainnya.<sup>2</sup>

Peraturan antara dua atau lebih stelsel hukum pada suatu peristiwa hukum yang akan diperbuat apalagi diakibatkan oleh perbedaan kewarganegaraan menimbulkan pertanyaan: hukum manakah yang mengatur peristiwa hukum tersebut? Pertanyaan ini tidak cukup dijawab secara sederhana, tetapi terlebih dahulu perlu ditinjau dengan asas-asas hukum.

Asas hukum itu akan memberikan rincian operasional bagaimana menemukan hukum yang akan diberlakukan di antara sekian banyak stelsel hukum yang terlihat mengikat masing-masing pihak. Dengan kata lain gejala semacam itu menampakkan keberadaan pluralitas hukum pada suatu peristiwa hukum. Salah satu asas hukum yang dapat memberikan jalan keluar untuk memilih hukum mana yang diberlakukan, menurut Abdul Gani Abdullah adalah asas personalitas.<sup>3</sup>

Secara historis, pada zaman kolonial penerapan hukum perdata Belanda di Indonesia melalui jalan konkordansi. Solusi hukum ini

---

<sup>1</sup>Tiga asas lainnya ialah asas teritorial, perlindungan, universalitas, dan personalitas. Jika asas teritorial adalah berlakunya hukum perdata bergantung atau mengikuti wilayah atau negara, maka asas perlindungan didasarkan pada asas nasional. Sementara asas universal adalah asas pemberlakuan hukum secara sama. Asas ini juga disebut sebagai asas persamaan. Lihat Adami Chazami, *Pelajaran Hukum Perdata: Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan dan Batas Berlakunya Hukum Perdata*, (Jakarta: Rajawali Press, 1990), h. 205.

<sup>2</sup>Abdullah Gani, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1994), h. 48.

<sup>3</sup>*Ibid.*

bersifat diskriminatif. Sebab telah melahirkan pembedaan golongan warga negara, seperti Bumiputera, Timur Asing, dan golongan Eropa. Implikasi dari konkordansi ini adalah stratifikasi sosial di tengah masyarakat, dan secara tidak langsung melahirkan apa yang disebut asas personalitas keturunan.

Berbeda dengan asas personalitas keturunan, asas personalitas yang menjadi fokus kajian makalah ini dicirikan oleh faktor keislaman sehingga ia disebut dengan asas personalitas keislaman.

## **B. Pengertian**

Asas personalitas keislaman adalah salah satu asas umum yang melekat pada lingkungan Peradilan Agama. Kata kunci dari konsep ini adalah keislaman. Artinya hanya mereka yang mengaku dirinya pemeluk agama Islam adalah yang tunduk dan yang dapat ditundukkan kepada kekuasaan lingkungan Peradilan Agama. Penganut agama lain di luar Islam atau yang non Islam, tidak tunduk dan tidak dapat dipaksakan tunduk kepada kekuasaan lingkungan Peradilan Agama.<sup>4</sup>

## **C. Landasan Legalitas-Formal Asas Personalitas Keislaman**

Secara legalitas formal, asas personalitas keislaman telah diatur dalam Undang-Undang Peradilan Agama No. 7 Tahun 1989. Yaitu pada Bab I Ketentuan Umum, Bagian Kedua pasal 2, yang berbunyi:

"Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu . . .".<sup>5</sup>

Dalam rumusan atas terlihat bahwa personalitas keislaman dikaitkan dengan perkara perdata *bidang tertentu* sepanjang mengenai sengketa perkara yang menjadi yuridiksi lingkungan peradilan agama. Kalau begitu, ketundukan personalitas muslim kepada lingkungan Peradilan Agama, bukanlah ketundukan yang bersifat umum meliputi

---

<sup>4</sup>M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Undang-Undang No. 7 Tahun 1989)*, (Cet. 3, Jakarta: Pustaka Kartini, 1997), h. 37-38.

<sup>5</sup>H. Zainal Abidin Abubakar, (penghimpun), *Kumpulan Peraturan Perundang-Undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, (Cet. 3, Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1993), h. 244.

semua bidang hukum perdata. Akan tetapi ketundukan personalitas muslim kepadanya bersifat khusus, sepanjang bidang hukum perdata tertentu. demikian M. Yahya Harahap.<sup>6</sup>

Bidang hukum perdata tertentu agaknya meliputi aspek perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, sedakah dan perwakafan. Hal ini secara eksplisit tercantum dalam Bab III, Kekuasaan Pengadilan, pasal 49 ayat 1, sebagai berikut:

"Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama untuk antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

- a. perkawinan;
- b. kewarisan, wasiat, dan hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum Islam;
- c. wakaf, dan shadaqah.<sup>7</sup>

Dari UUPA di atas, dapat ditarik tiga aspek tentang asas personalitas keislaman, yaitu: *pertama*, pihak-pihak yang bersengketa harus sama-sama pemeluk agama Islam. *Kedua*, perkara perdata yang disengketakan harus mengenal perkara-perkara dibidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan shadaqah. *Ketiga*, hubungan hukum yang melandasi keperdataan tertentu tersebut berdasarkan hukum Islam.

#### **D. Asas Personalitas Keislaman dalam KHI**

Kompilasi Hukum Islam (KHI) terbentuk dengan cara menghimpun dan menyeleksi berbagai pendapat fikih mengenai persoalan perkawinan, kewarisan dan perwakafan dari kitab-kitab yang berjumlah 38 kitab. Pelaksanaan seluruh proses pembentukan KHI itu dilakukan oleh seluruh Tim Pelaksana Proyek Pembangunan Hukum Islam melalui yurisprudensi yang seluruhnya, kecuali KH. Ibrahim Hosen, berasal dari Depag dan Mahkamah Agung RI. Tujuan utamanya adalah memenuhi kelengkapan teknis yustisial Peradilan Agama sebagai pedoman bagi para hakim dalam menyelesaikan perkara-perkara yang berhubungan dengan itu.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup>M. Yahya Harahap, *Op.Cit.*, h. 38.

<sup>7</sup>H. Zainal Abidin Abubakar, *Op.Cit.*, h. 259.

<sup>8</sup>Lihat Penjelasan Umum KHI poin 5 pada Inpres No. 1 tahun 1991.

Secara garis besar KHI memuat tiga buku: Buku I tentang perkawinan; Buku II tentang kewarisan; dan Buku III tentang perwakafan. Ketentuan-ketentuan hukum dalam KHI, secara rinci dalam bidang perkawinan dijabarkan dalam 170 pasal; kewarisan 44 pasal; dan perwakafan berjumlah 15 pasal. Praktis jumlah keseluruhan 229 pasal dalam tiga buku hukum.

Untuk melihat aspek personalitas keislaman dalam KHI, ada empat unsur dari asas personalitas keislaman dapat dijadikan dasar rujukan, yaitu:

Pertama, hukum yang diberlakukan adalah hukum Islam

Dengan merujuk kepada kategorisasi hukum Islam yang dibuat Atho Mudzhar, maka KHI merupakan bagian dari hukum Islam. Menurut mantan Rektor IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta ini, bahwa sepanjang perjalanan sejarah hukum Islam, ada empat macam hukum Islam, yaitu: Kitab-kitab fikih, fatwa-fatwa ulama, keputusan-keputusan pengadilan agama, dan perundang-undangan di negeri-negeri muslim.<sup>9</sup> Dengan demikian, KHI masuk dalam kategori perundang-undangan di negeri-negeri muslim.

Secara substansial diyakini bahwa materi hukum pada KHI adalah norma-norma dan nilai-nilai hukum Islam, karena banyaknya pasal-pasal dalam KHI yang sesuai dengan ajaran al-Quran dan al-Sunnah. Karena itu, Ahmad Azhar Basyir mengatakan bahwa KHI seluruhnya bersumber kepada hukum Islam tanpa terikat kepada suatu mazhab tertentu, dengan memperhatikan hukum yang hidup di kalangan umat Islam Indonesia, dan memelihara ruh syariat.<sup>10</sup> Sedangkan H. Busthanul Arifin menyebut KHI sebagai fikih dalam bahasa

---

<sup>9</sup>M. Atho Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad Antara Tradisi dan Liberasi*, (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998), h. 91.

<sup>10</sup>Lihat Ahmad Azhar Basyir, "Pemasyarakatan KHI Melalui Jalur Pendidikan Non-Formal" , dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 5 Tahun III, (Jakarta: Al-Hikmah dan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam, 1992).

Undang-Undang.<sup>11</sup> Sementara HM. Taher Azhari memandangnya sebagai bentuk tasyri' Islami.<sup>12</sup>

Unsur pertama dari asas personalitas keislaman ini, di antaranya terdapat dalam pasal 4, yang berbunyi: "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam". Di antara ketentuan hukum Islam adalah larangan terhadap wanita kawin dengan pria non muslim. Dalam pasal 44, disebutkan: "Seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam".

Ketika perkawinan dilangsungkan, maka kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian perkawinan. Ada dua bentuk perjanjian perkawinan, yaitu taklik talak dan perjanjian lain. Kedua bentuk perjanjian ini tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam (pasal 45 dan 46).

Kedua, hukum yang diberlakukan adalah hukum yang berkenaan dengan keperdataan.

Yang dimaksud dengan keperdataan di sini bukan dalam pengertian yang umum. Melainkan dalam cakupan yang khusus, atau dalam bahasa Undang-Undang Peradilan Agama No. 7 Tahun 1989, berupa perkara perdata tertentu. Dalam hal ini hanya meliputi persoalan perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan sedakah. Keenam persoalan keperdataan ini terangkum dalam tiga buku: Buku I tentang perkawinan, yang dijabarkan dalam 170 pasal; Buku II tentang kewarisan, dijabarkan dalam 44 pasal; dan Buku III tentang perwakafan, dijabarkan dalam 15 pasal.

Ketiga, tempat penyelesaian hukum adalah Pengadilan Agama.

Artinya, ketika terjadi peristiwa hukum yang berkenaan dengan enam macam keperdataan di atas, maka yang berwenang dalam menyelesaikannya adalah pengadilan agama.

---

<sup>11</sup>H. Busthanul Arifin, "Kompilasi: Fikih dalam Bahasa Undang-Undang", dalam *Pesantren*, No. 2/Vol. II/1985, (Jakarta: P3M, 1985), h. 25-30.

<sup>12</sup>HM. Taher Azhari, "KHI Sebagai Alternatif: Suatu Analisis Sumber-Sumber Hukum Islam" , dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 4 Tahun II, (Jakarta: Al-Hikmah dan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam, 1991), h. 19.

Dalam KHI disebutkan beberapa wewenang pengadilan agama, di antara dalam pasal 8, yang berbunyi: "*Putusnya perkawinan selain cerai mati hanya dapat dibuktikan dengan surat cerai berupa putusan Pengadilan Agama baik yang berbentuk putusan perceraian, ikrar talak, khuluk, atau putusan taklik talak*". Karena itu, bila keadaan yang diisyaratkan dalam taklik talak betul-betul terjadi, tidak dengan sendirinya talak jatuh. Supaya talak sungguh-sungguh jatuh, maka isteri harus mengajukan persoalannya ke Pengadilan Agama (pasal 46 ayat [2]).

Demikian juga, jika suami hendak beristeri lebih dari satu orang harus mendapat izin dari Pengadilan Agama. Jika tidak, maka perkawinannya tidak mempunyai kekuatan hukum (pasal 56 ayat [2]). Dan Pengadilan Agama, itu pun hanya memberikan izin, jika istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri; cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan; dan ia tidak dapat melahirkan keturunan (pasal 57).

Tidak hanya perselisihan antara suami-istri tentang harta bersama diajukan kepada Pengadilan Agama (pasal 88), gugatan suami atas istri terhadap pengingkaran anak yang lahir dari istrinya (pasal 102), sahnya perceraian di depan Pengadilan Agama (pasal 115), gugatan cerai istri (pasal 132), yang bersentuhan dengan Pengadilan Agama, namun juga perkara berkaitan dengan kewarisan.

Para ahli waris baik secara bersama-sama atau perseorangan dapat mengajukan permintaan kepada ahli waris yang lain untuk melakukan pembagian harta warisan. Bila ada di antara ahli waris yang tidak menyetujui permintaan itu, maka yang bersangkutan dapat mengajukan gugatan melalui Pengadilan Agama untuk melakukan pembagian harta warisan (pasal 188). Pengadilan Agama juga dapat menyerahkan harta warisan dari pewaris yang tidak meninggalkan ahli waris sama sekali, atau ahli warisnya tidak diketahui atau tidaknya, kepada baitul mal untuk kepentingan agama Islam dan kesejahteraan umum (pasal 191).

Keempat, yang berperkara beragama Islam

Jika terjadi perkara yang berkenaan dengan perdata yang enam hal di atas, maka yang menjadi tolak ukurnya adalah apakah yang berperkara itu beragama Islam atau tidak? Dengan ungkapan lain,

pengadilan agama hanya berwenang menyelesaikan perkara keperdataan jika yang terlibat di dalamnya orang Islam. Non muslim atau selain agama Islam, tidak menjadi wewenang pengadilan agama untuk menyelesaikannya.

### **E. Asas Personalitas Keislaman: Penerapan dan Strategi**

#### **a. Penerapan Asas Personalitas Keislaman**

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa asas personalitas keislaman harus meliputi para pihak yang bersengketa. Kedua belah pihak harus sama-sama beragama Islam. Jika salah satu pihak tidak beragama Islam, sengketa tidak dapat ditundukkan kepada lingkungan peradilan agama. Dalam hal yang seperti itu sengketa tunduk kepada kewenangan Peradilan Umum.

Selain itu, landasan hubungan hukumnya harus berlandaskan hukum Islam. Jika hubungan hukum yang terjadi bukan berdasarkan hukum Islam, sengketa tidak tunduk menjadi kewenangan lingkungan peradilan agama. Misalnya, hubungan hukum ikatan perkawinan antara suami istri adalah hukum barat. Sekalipun suami istri beragama Islam, asas personalitas keislaman mereka, ditiadakan oleh landasan hubungan hukum yang mendasari perkawinan. Oleh karena itu sengketa perkawinan yang terjadi antara mereka tidak tunduk menjadi kewenangan Peradilan Agama, tapi jatuh menjadi kewenangan Peradilan Negeri. Demikian termaktub dalam surat Mahkamah Agung tanggal 31 Agustus 1983 yang ditunjukkan kepada Ketua Pengadilan Tinggi Ujung Pandang.

Isi surat Mahkamah Agung tersebut menegaskan bahwa yang dipergunakan sebagai ukuran menentukan berwenang tidaknya pengadilan agama adalah hukum yang berlaku waktu pernikahan dilangsungkan. Dengan demikian, seseorang yang melangsungkan perkawinan secara Islam, perkaranya tetap wewenang pengadilan agama sekalipun salah satu pihak tidak beragama Islam lagi.

Jadi penerapan asas personalitas keislaman merupakan kesatuan hubungan yang tidak terpisah dengan dasar hubungan hukum. Kesempurnaan dan kemutlakan asas personalitas keislaman harus didukung unsur hubungan hukum berdasarkan hukum Islam. Jika asas personalitas telah didukung oleh hubungan hukum berdasar hukum Islam, maka sengketa *mutlak* atau *absolut* tunduk menjadi kewenangan peradilan agama, serta hukum yang mesti diterapkan menyelesaikan perkara harus berdasar hukum Islam.



**b. Strategi Penerapan Asas Personalitas Keislaman**

Untuk menerapkan asas personalitas keislaman diperlukan strategi. Ada dua patokan sebagai strategi untuk menerapkan asas personalitas keislaman. Yaitu apa yang ia sebut dengan patokan *umum* dan patokan *saat terjadi* hubungan hukum.

Yang dimaksud dengan patokan umum yaitu patokan yang bersifat formil. Faktor formil ini adalah untuk menentukan keislaman seseorang formil tanpa mempersoalkan kualitas keislaman yang bersangkutan. Maka ketika seseorang mengaku beragama Islam, pada dirinya sudah melekat asas personalitas keislaman. Faktanya dapat diketemukan dari KTP, sensus kependudukan, SIM dan surat keterangan lain. Bisa juga dari kesaksian.

Sedangkan yang dimaksud dengan patokan *saat terjadi* adalah bahwa pada saat terjadi hubungan hukum kedua pihak sama-sama beragama Islam dan hubungan ikatan hukum yang mereka lakukan berdasarkan hukum Islam.

Menurut M. Yahya Harahap, kedua hal di atas menjadi syarat dari asas personalitas keislaman berdasar *saat terjadi* hubungan hukum. Apabila kedua syarat tersebut terpenuhi, pada kedua belah pihak telah melekat asas personalitas keislaman, dan sengketa yang terjadi di antara mereka tunduk menjadi kewenangan peradilan agama. Tidak menjadi soal apakah dibelakang hari atau pada saat terjadi sengketa, salah seorang di antara mereka telah bertukar agama dari Islam ke agama lain. Misalnya. Pada saat dilangsungkan perkawinan, suami-istri sama-sama beragama Islam. Perkawinan dilangsungkan berdasarkan hukum Islam. Beberapa tahun kemudian suami atau istri beralih dari agama Islam. Kemudian terjadi sengketa perceraian.<sup>13</sup>

Dalam kasus ini sebenarnya telah terpenuhi asas personalitas keislaman. Sengketa perceraian mereka harus tunduk menjadi kewenangan peradilan agama. Bahwa peralihan agama dari suami atau istri, hal itu tidak dapat menggugurkan asas personalitas keislaman yang melekat pada perkawinan tersebut.

Pandangan ini didasarkan pada antara lain putusan Mahkamah Agung Tanggal 15 Pebruari 1977 No. 726 K/Sip/1976. Patokan yurisprudensi tersebut secara normatif menegaskan:

---

<sup>13</sup>M. Yahya Harahap, *Op.Cit.*, h. 39.

"Setiap penyelesaian sengketa perkawinan, perceraian, ditentukan berdasar hubungan hukum pada saat perkawinan berlangsung, bukan berdasar agama yang dianut pada saat sengketa terjadi. Jika ikatan perkawinan dilangsungkan berdasar hukum Islam, kemudian pada saat sengketa terjadi salah seorang telah beralih agama dari Islam menjadi penganut agama lain, yurisdiksinya tunduk menjadi kewenangan Peradilan Agama, dan hukum yang diterapkan untuk menyelesaikan sengketa perkara, berdasarkan hukum Islam.

Sebaliknya jika pada saat terjadi sengketa keduanya atau salah satu pihak tidak beragama Islam. Tetapi pada saat terjadi sengketa keduanya atau salah satu telah beragama Islam. Pada kasus yang seperti itu tidak melekat asas personalitas keislaman. Apa yang mereka sengketaan, tidak tunduk menjadi wewenang Peradilan Agama".

Mengapa demikian? Menurut M. Yahya Harahap karena untuk menentukan asas personalitas keislaman, bukan didasarkan atas agama yang dianut pada saat sengketa terjadi. Akan tetapi ditentukan oleh faktor dasar hukum yang menjadi landasan ikatan pada saat hubungan hukum berlangsung.<sup>14</sup>

Untuk memperjelas penerapan asas personalitas, penulis turunkan dua contoh kasus. Keduanya dikutip dari Abdul Gani Abdullah.<sup>15</sup> *Pertama*, adalah pasangan suami-istri tidak beragama Islam yang pernikahannya dicatat di Kantor Catatan Sipil (KCS) kemudian mereka masuk Islam, tetapi salah satu pihak ingin bercerai; ke pengadilan manakah perceraian itu diajukan dan apa dasar teoritisnya sehingga pengajuannya ke pengadilan tersebut ?

Untuk kasus perkawinan ini, ada beberapa hal yang dapat memberi gambaran teoritis. Masuknya pasangan itu menjadi penganut agama Islam dapat bermakna bahwa seluruh segi hukum yang mengikat hubungan suami-istri mereka diakui telah sesuai dan dibenarkan menurut ajaran Islam, termasuk hubungan hukum perkawinannya. Dengan begitu, perkawinan mereka tidak perlu diperbaharui, demikian pula dengan kata nikah yang mereka miliki tidak perlu dilakukan penggantian, atau tidak perlu diganti dengan surat keterangan yang dikeluarkan Kantor Urusan Agama Kecamatan. Oleh

---

<sup>14</sup>*Ibid.*, h. 40.

<sup>15</sup>Abdul Gani Abdullah, *Op.Cit.*, h. 52-26.

karena itu, kedudukan akta nikah di sini bukan menjadi indikator bahwa pernikahan tersebut dilakukan menurut ajaran agama Islam, tetapi semata-mata sebagai bukti adanya pernikahan.

Apabila di antara mereka ada yang ingin bercerai, maka penentuan pengadilan yang berwenang tempat diajukannya permohonan ikrar talak atau gugatan cerai kembali melihat berdasarkan segi di atas, yakni apakah asas hukum terapan, asas agama atau asas pilihan hukum. Asas hukum terapan pada kasus itu tidak difungsikan sehingga tidak digunakan untuk menentukan dasar kewenangan pengadilan karena beberapa hal berikut: (1) hukum yang diterapkan pada waktu akad nikah mereka berlangsung adalah seperti yang ditunjuk agama mereka semula; (2) hukum terapan ini tidak mengatur lebih lanjut hubungan hukum mereka, tetapi hanya sebatas akad nikahnya dengan bukti bahwa akibat berpindah agama tidak menyebabkan putusannya hubungan hukum nikah mereka; (3) akad nikah mereka yang dikeluarkan KCS tidak lagi berfungsi sebagai indikator perkawinan yang dilakukan menurut agamanya semula, tetapi semata-mata menjadi bukti adanya hubungan hukum nikah yang dibenarkan hukum; (4) walaupun hukum terapan dipandang masih turut mengikat pasangan suami-istri setelah akad nikah, maka dengan berpindah agama ke Islam, hubungan hukum perkawinan mereka sejak masuk Islam tunduk pada hukum menurut ajaran agamanya sekarang. Asas agama harus difungsikan untuk mengetahui pengadilan mana yang berwenang dengan pemikiran teoritis bahwa asas agama yang dimaksudkan di sini harus dikembalikan pada asas personalitas keislaman. Karena pasangan suami-istri telah masuk Islam, maka bagaimanapun mereka dilingkupi oleh asas agama. Berdasarkan analisis tersebut, kasus perceraian dari pasangan suami-istri dalam kasus perkawinan kedua di atas termasuk lingkup kewenangan pengadilan agama. Asas pilihan hukum tidak difungsikan dalam analisis ini, karena tidak relevan.

Contoh *kedua*, adalah pasangan suami-istri seperti kasus di atas, tetapi sang istri masuk Islam sedangkan suaminya tidak mau masuk Islam, oleh sebab itu istri ingin bercerai; ke pengadilan manakah gugatan cerai tersebut diajukan dan atas dasar apa teoritisnya sehingga diajukan ke pengadilan tersebut ?

Dari kasus ini timbul hal seperti yang ditunjuk dalam pasal 19 f PP 9 tahun 1975. Dapat direka dua jenis permasalahan hukum yang

terkait dengan penentuan pengadilan yang berwenang, yakni suami menggugat cerai atau istri menggugat cerai atau gugatan pembatalan perkawinan.

Apabila suami menggugat cerai, terdapat dua dasar teoritis yang harus diajukan ke Pengadilan Negeri: (1) pengaju perkara adalah seorang yang dimaksud oleh ketentuan UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan bahwa Pengadilan Agama bagi mereka yang beragama Islam dan Pengadilan Negeri bagi mereka yang menganut agama lainnya, atau kebalikan dari maksud UU No. 7 tahun 1989 yakni yang tidak bergama Islam ke Pengadilan Negeri; (2) adapun hukum yang melahirkan hubungan hukum perkawinan pasangan itu yang ditunjukkan pasal 2 ayat 1 UU No. 1 tahun 1974 tidak berfungsi lagi seperti yang diuraikan dalam analisis teoritis kasus kedua sekalipun dalam kenyataannya seakan-akan mendukung dasar teoritis tersebut.

Jika istri yang telah masuk Islam itu bermaksud menggugat cerai, maka perlu ditinjau dasar teoritisnya guna menentukan pengadilan tempat gugatan diajukan, yaitu sebagai berikut: (1) asas agama, yakni asas personalitas keislaman yang melingkupi istri juga dikehendaki oleh negara agar hak hukum istri terlindungi. Hak hukum istri untuk dilindungi menjadi kewajiban UU No. 7 tahun 1989 dengan asas personalitas keislamannya, sebaliknya UU No. 7 tahun 1989 ini tidak mempunyai rentang arti apabila asas itu tidak difungsikan pada orang Islam tersebut; (2) di dalam UU No. 7 tahun 1989 memang disebutkan istilah *orang-orang* yang beragama Islam.

Istilah *orang-orang* itu bukanlah bermakna bahwa di antara dua pihak yang berperkara di Pengadilan Agama harus sama-sama beragama Islam. Istilah *orang-orang* itu harus bermakna masyarakat atau komunitas. Dalam kaitannya dengan kasus tersebut tentu banyak kemungkinan di antara anggota komunitas itu terdapat seseorang bersuamikan seseorang yang tidak lagi beragama Islam dan menjadi anggota komunitas atau kelompok masyarakat yang tidak beragama Islam.

## **F. Kesimpulan**

Uraian singkat di atas, sesungguhnya hanya sebuah tawaran alternatif pemikiran teoritis. Hal itu dimaksudkan sebagai salah satu upaya solusi hukum yang dihadapi pencari keadilan atau Pengadilan Agama, yang berorientasi pada keinginan untuk menampilkan dimensi

horizontal dari norma hukum di dalam UU No. 7 tahun 1989. Kedua dimensi yang niscaya terkandung dalam tiap norma hukum Indonesia itu merupakan sebuah wajah implementasi cita hukum dari norma fundamental negara, yakni Pancasila seperti terkandung dalam pembukaan UUD 1945.

Kerangka teoritis di atas dipedulikan pada tiap permasalahan hukum orang Indonesia yang beragama Islam karena mempunyai kaitan langsung dengan instrumen historis UU No.7 tahun 1989 sebagai konsekwensi kehadiran regulasi baru peradilan agama dalam program legislasi nasional seperti diperkenalkan UU No.14 tahun 1970 dengan istilah peradilan khusus.

Selain itu, kerangka analitis dengan dukungan pemikiran teoritis di atas digunakan semata-mata untuk menghindari kemungkinan terjadinya gejala erosi keislaman pada rentang pelaksanaan tugas kekuasaan kehakiman dalam lingkungan peradilan agama.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abubakar, Zainal Abidin, 1993, (penghimpun), *Kumpulan Peraturan Perundang-Undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, Cet. 3, Jakarta: Yayasan al-Hikmah.
- Arifin, Busthanul, 1985, "Kompilasi: Fikih dalam Bahasa Undang-Undang", dalam *Pesantren*, No. 2/Vol. II/1985, Jakarta: P3M.
- Azhari, M. Taher 1991, "KHI Sebagai Alternatif: Suatu Analisis Sumber-Sumber Hukum Islam" , dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 4 Tahun II, Jakarta: Al-Hikmah dan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam.
- Basyir, Ahmad Azhar, 1992, "Pemasyarakatan KHI Melalui Jalur Pendidikan Non-Formal" , dalam *Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam*, No. 5 Tahun III, Jakarta: Al-Hikmah dan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam.
- Chazami, Adami, 1990, *Pelajaran Hukum Perdata: Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-Teori Pemidanaan dan Batas Berlakunya Hukum Perdata*, Jakarta: Rajawali Press.
- Gani, Abdullah, 1994, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Gema Insani Press.
- Harahap, M. Yahya, 1997, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Undang-Undang No. 7 Tahun 1989)*, Cet. 3, Jakarta: Pustaka Kartini.
- Mudzhar, M. Atho, 1998, *Membaca Gelombang Ijtihad Antara Tradisi dan Liberasi*, Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998