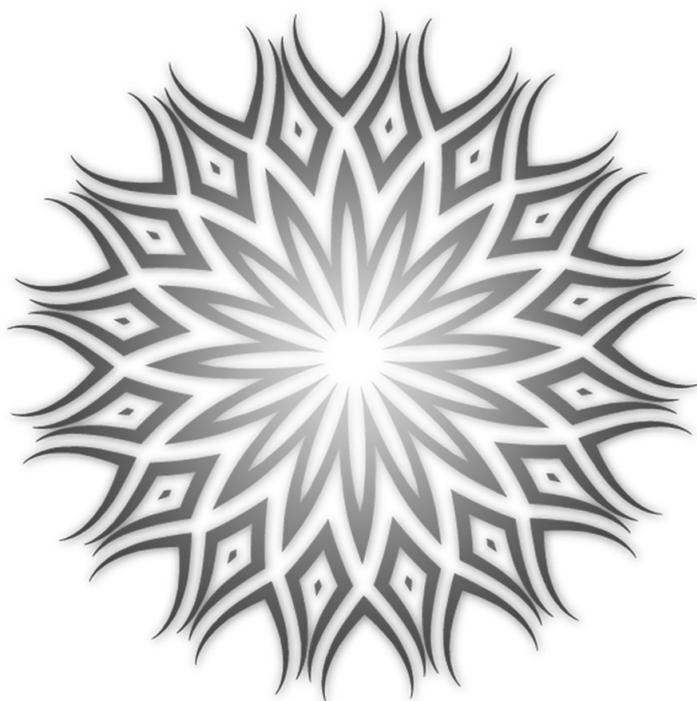


JURNAL HUKUM ISLAM



Jurnal Hukum Islam (Journal of Islamic Law) – JHI, is a periodically scientific journal published by the Syariah and Islamic Economic Department, Islamic State College of Pekalongan Central Java Indonesia. The journal focuses its scope on the issues of Islamic law. We invite scientist, scholars, researches, as well as professionals in the field of Islamic law to publish their researches in our journal. This journal is published every June and December annually.

No part of this publication may be reproduced in any form without prior written permission from Jurnal Hukum Islam (JHI), to whom all request to reproduce copyright material should be directed. Jurnal Hukum Islam (JHI) grants authorisation for individuals to photocopy copyright material for private research use. This authorisation does not extend to any other kind of copying by any means, any form, and for any purpose other than private research use.

OPEN ACCESS JOURNAL INFORMATION

Jurnal Hukum Islam (JHI) (*Journal of Islamic Law*) is committed to principle of knowledge for all. The journal provides full access content at e-journal.stain-pekalongan.ac.id/index.php/jhi

Mailing Address:

Jurnal Hukum Islam (JHI)
Syariah and Islamic Economic Department
Islamic State College of Pekalongan
Kusuma Bangsa Street Number 9 Pekalongan Regency, Telp. (0285) 412575, Fax.
(0285) 423418 Pekalongan Central Java Indonesia
Email (correspondence) : online.jhi@gmail.com
Website: e-journal.stain-pekalongan.ac.id/index.php/jhi

EDITOR IN CHIEF

Mohammad Hasan Bisvri

EDITORIAL BOARD

Ahmad Tubagus Surur, AM Hafidz Ms, Kuat Ismanto, Agus Fakhрина, Isriani Hardini, Zawawi, Susminingsih

ADVISORY EDITORIAL BOARD

Dr. Asyari Hasan, M.Ag., IAIN Batusangkar Sumatera Barat, Indonesia.
Dr. Rosihan R., SH., M.Hum., Universitas Sultan Agung Semarang, Indonesia.
Dr. Ita Musyarofah, MA., UIN Sunan Ampel Surabaya, Indonesia.
Dr. Shinta Dewi Rismawati, SH., MH., IAIN Pekalongan, Indonesia
Dr. Triana Sofiani, SH., MH., IAIN Pekalongan Jawa Tengah, Indonesia.
Dr. Ade Dedi Rohayana, M.Ag., IAIN Pekalongan, Jawa Tengah, Indonesia.
Dr. Ali Trigiyatno, M.Ag., IAIN Pekalongan, Jawa Tengah, Indonesia.
Dr. Akhmad Jalaludin, MA., IAIN Pekalongan Jawa Tengah Indonesia, Indonesia.

Staff

Mujiburrahman, Nafilah

Daftar Isi

Kejahatan Seksual Pedofilia dalam Perspektif Hukum Pidana dan Islam

Eko Setiawan..... 1-25

Peran Politik Ekonomi Islam Dalam Melaksanakan Globalisasi Masyarakat Ekonomi Asean (MEA)

Ifdlolul Maghfur..... 27-52

Preferensi Masyarakat Terhadap Gadai Syariah (Studi Kasus Gadai Emas BRI Syariah Yogyakarta)

Muhammad Aris Safi'i 53-72

Kebijakan Distribusi dalam Pembangunan Ekonomi Islam

Naerul Edwin Kiky Aprianto..... 73-96

Perilaku Produksi Industri Batik Kota Pekalongan

Menurut Etika Produksi Islam

Tamamudin..... 97-114

The Impact of Religiosity To Preferences of Muslim's Investor In Capital Market

Rinda Asytuti..... 115-133

Zakat Profesi Antara Pendukung dan Penentangannya

Ali Trigiyatno 135-151

Perjuangan Ideologi dalam Fatwa (Studi terhadap Fatwa Tarjih Muhammadiyah)

Mohammad Hasan Bisryi 153-173

PERJUANGAN IDEOLOGI DALAM FATWA (Studi Terhadap Fatwa Tarjih Muhammadiyah)

Mohammad Hasan Bisyri
IAIN Pekalongan Jawa Tengah Indonesia

Abstract

This article analyzes the ideological struggle in the fatwas of the Muhammadiyah Legal Affairs Committee. Ideology contained in Fatwas Tarjih different ideologies that are in the mainstream of Islamic law (fiqh) in the society. In general, Fiqh give attention to men (dominant groups), while Muhammadiyah fatwa Tarjih attention to marginalized groups. The emergence of such a fatwa is not simply due to the proposition (*Nas*), but there is a certain ideology that strives for, which is to defend the marginalized groups. They are women and children who have often become victims in under the hand marriage and illegal divorce.

Keywords: *fatwas tarjih; ideology; under the hand marriage; illegal divorce*

Abstrak

Artikel ini menganalisis pergeseran ideologi Fatwa Tarjih Muhammadiyah dari ideologi yang terdapat dalam tradisi fikih. Fatwa-fatwa Tarjih berbeda dengan mainstream hukum Islam yang berkembang di masyarakat. Tradisi fikih pada umumnya memihak kepada laki-laki, sedangkan fatwa Tarjih Muhammadiyah memberikan perhatian kepada kelompok yang termarjinalkan. Munculnya fatwa yang demikian ini tidak semata didasarkan pada argumen dalil (*nas*), tetapi ada ideologi tertentu yang diperjuangkannya, yaitu untuk membela kelompok yang termarjinalkan tersebut. Mereka adalah kaum wanita dan anak-anak yang selama ini sering menjadi korban dalam perkawinan di bawah tangan dan perceraian yang dilakukan secara liar.

Kata Kunci: *fatwa tarjih; ideologi; kawin bawah tangan; perceraian*

1. Pendahuluan

Kajian dalam artikel ini fokus pada 2 fatwa Tarjih Muhammadiyah di bidang *munakahat*, yaitu fatwa tentang kewajiban pencatatan nikah dan fatwa tentang perceraian di muka pengadilan. Kedua fatwa ini dilihat dari segi keputusan hukumnya tidak sesuai dengan arus utama pemikiran hukum Islam yang berkembang di masyarakat (fikih tradisional), dan bisa jadi merupakan "kritik" Muhammadiyah terhadap fikih yang berkembang di masyarakat. Karena itu kelahiran fatwa-fatwa tersebut sedikit banyak melahirkan kontroversi di masyarakat. Lahirnya fatwa-fatwa diatas, tidak bisa dilepaskan dari pandangan Muhammadiyah terhadap apa yang disebut hukum, sumber hukum, tujuan dan fungsi hukum, proses terbentuknya hukum, hubungan antara hukum dan masyarakat, ideologi serta kepentingan yang diperjuangkannya. Hukum tidak lagi berbicara mengenai halal, haram, sunah, makruh atau mubah, tetapi ia telah bergerak lebih jauh untuk mengatur suatu masyarakat dan melakukan rekayasa terhadap masyarakat.

Hukum, dan tentunya juga fatwa hukum, dalam era masyarakat modern, lebih dipahami secara pragmatis dan fungsional dalam rangka pengabdianya kepada kebutuhan dan keinginan masyarakat. Hukum, dengan demikian, lebih berorientasi kepada "hukum untuk kepentingan sosial" (*law for the sake of social utility*). Oleh karena itu, suatu hukum, termasuk juga fatwa tarjih, tidaklah objektif dan netral, yaitu tidak memihak pada pihak tertentu. Ia dominan dengan ideologi tertentu.

Kenyataan ini diakui oleh Syamsul Anwar (2007: xi), Ketua Majelis Tarjih dan Tajdid Pimpinan Pusat Muhammadiyah periode Muktamar ke-44, 45, dan 46.

Dengan demikian fatwa secara keseluruhan sesungguhnya adalah sebuah pergulatan dalam dimensi yang luas. Ia membawa beragam misi dan memuat kritik sosial, pembelaan terhadap *status quo*, dukungan atau sebaliknya perlawanan terhadap rezim yang sedang berkuasa, melakukan purifikasi agama dan pembaruan sosial, serta pencerahan terhadap masyarakat, bahkan juga pengobaran semangat juang melawan kaum penjajah seperti di era kolonialisme.

Dengan kerangka berpikir di atas, maka pokok persoalan dalam artikel ini adalah apakah ideologi yang diperjuangkan dalam fatwa Tarjih Muhammadiyah dalam menjawab persoalan-persoalan yang muncul di masyarakat?.

2. Teori Hukum Feminis

Pada akhir tahun 1960-an, di Amerika dan Eropa para feminis mulai mengkritik netralitas hukum. Mereka berusaha membentuk teori hukum berperspektif feminis (*feminist jurisprudence*). Para feminis menganggap hukum yang baik adalah hukum yang berpihak kepada perempuan (dan siapa saja) yang secara sosial dilemahkan untuk kemudian melawan penindasan tersebut (Danardono, 2006: 3; Smith, 2005: 90). Walaupun tidak terdapat keseragaman metode *feminist legal theory* (yang selanjutnya disingkat *FLT*), namun pada dasarnya mereka mencoba menempatkan perempuan sebagai fokus kajian dan bukan terpinggirkan oleh pengkajian hukum tertentu (Tushnet, 2005: 87; Savitri, 2006: 45).

Para pemikir hukum feminis beranggapan bahwa ketentuan hukum (yang ada) justru memarginalkan perempuan. Mereka mengkritik bahwa hukum bersifat patriarki, sehingga doktrin-doktrin hukum mendefinisikan laki-laki dan melindunginya. Konsepsi-konsepsi hukum senantiasa mengekalkan kekuasaan patriarki, sehingga sistem hukum dengan dominasi laki-laki secara tidak disadari menempatkan perempuan sebagai objek dan laki-laki sebagai subjek dalam berbagai realitas kehidupan (Wacks, 2006: 93). Penilaian seperti ini hanya mungkin dilakukan karena para feminis melihat kaitan antara hukum dengan relasi kuasa yang tidak setara antara perempuan dan pria. Bagi para feminis, hukum yang diyakini netral dan objektif oleh teori positivisme hukum sebenarnya tidak mungkin ada. Sebab-disadari atau tidak-berbagai hukum tersebut dibuat dalam perspektif patriarki dan dengan demikian lebih melindungi pria daripada perempuan atau didukung ideologi maskulin. Bahkan hukum-hukum seperti ini justru membenarkan ketidaksetaraan pria dan perempuan, termasuk berbagai bentuk penindasan terhadap perempuan itu sendiri (Danardono, 2006: 7; Wacks, 2006: 101).

Ada beberapa kecenderungan yang memperlihatkan adanya pembuktian bahwa teori hukum (khususnya *common law theory*) atau positivisme cenderung patriarki atau didukung oleh ideologi maskulin. *Pertama*: secara empiris dapat dikatakan bahwa hukum dan teori hukum adalah domain dari laki-laki. Atau

secara ringkas dapat dikatakan bahwa adalah laki-laki yang menulis hukum dan teori-teori hukum. *Kedua*, hukum dan akibat-akibat yang ditimbulkan oleh teori hukum adalah refleksi dari nilai-nilai maskulin. Laki-laki telah membuat dunia hukum melalui imaji mereka dan mempertanyakannya dengan kebenaran yang menurut mereka absolut. *Ketiga*: Secara tradisional teori hukum adalah patriarki karena ia seringkali berisikan sesuatu yang menggambarkan karakter umum dari hukum. Dalam kenyataannya hukum dapat digunakan oleh yang berpengalaman sebagai alat untuk menekan orang lain. Hal ini tidak menjadi pertimbangan bagi pembuat hukum. Juga tidak menjadi pertimbangan bahwa banyak orang dalam banyak kasus dipengaruhi pesan tertentu dari hukum dan kultur yang ada, sehingga hanya kekuatan dari ideologi yang besar saja yang dapat memenangkan persengketaan tersebut (Savitri, 2006: 56-57).

Oleh karena itu para feminis mengusulkan perspektif hukum yang berpihak kepada mereka yang secara potensial menjadi korban, salah satunya adalah perempuan. Patricia A, pemikir feminis dari Universitas Iowa, sebagaimana dikutip Donny Danardono (2006: 9) menyatakan bahwa: “Agar dianggap sebagai feminis, maka teori hukum harus didasarkan pada pengalaman perempuan”. Dalam pandangan kaum feminis, beberapa tampilan hukum kemungkinan saja tidak netral, tetapi juga mengandung “*male sense*” secara khusus (Savitri, 2006: 50).

Dalam mengkaji hukum, *FLT* banyak menggunakan teori aliran feminis. Konsep-konsep yang diberikan oleh para ahli melalui aliran-aliran tersebut menjadi salah satu alat kaji bagi *FLT* untuk membongkar pemahaman hukum sebelumnya. Karena beberapa aliran feminis tersebut memberikan pengaruh yang kuat pada pengkajian hukum di dalam metode *FLT*. Ada empat aliran utama feminisme, yaitu Feminisme Liberal, Feminisme Radikal, Feminisme Kultural, dan Feminisme Pos-Modern. Salah satu aliran feminis yang hendak dijadikan acuan analisis dalam artikel ini adalah Feminis Kultural (*difference feminism*). Aliran ini menyatakan bahwa selama ini nilai-nilai moral yang berkaitan dengan perawatan dan pemeliharaan diidentifikasi dan didefinisikan sebagai perbedaan yang esensial antara laki-laki dan perempuan. Namun sebetulnya, dengan menyatakan bahwa perbedaan tersebut adalah perbedaan yang alami, akan merupakan cerminan dari dominasi laki-laki terhadap perempuan (Wacks, 1987: 228). Dalam hal perbedaan-perbedaan yang ada antara laki-laki dan perempuan, aliran ini juga memfokuskan pada aspek positif perempuan dalam hal adanya keterikatan istimewa pada orang

lain, tidak seperti aliran radikal feminis yang lebih mengkonsentrasikan diri pada dimensi negatifnya, yaitu pengobjekan seksual dari perempuan (Savitri, 2006: 45).

Feminis kultural mencari cara untuk mendukung kewanitaan dan kegiatan tradisional lainnya yang terkait dengan perempuan. Penekanan aliran ini terdapat pada cara perempuan menyatakan *different voice* dalam kaitannya dengan relasi antara manusia dan nilai-nilai positif dari pemeliharaan, perawatan, empati dan koneksi yang dapat diekspresikan secara besar dalam hukum. Feminis Kultural akan mendekati hukum dengan cara memperlihatkan adanya kebutuhan perempuan yang khas dan berbeda, dan karenanya berhak untuk diakomodasi, dengan tidak selalu meletakkan perempuan dan laki-laki dalam hak yang sama. karena itu pendekatan aliran ini menekankan pada (justru) adanya perbedaan antara laki-laki dan perempuan, dan memberikan “keadilan” lebih kepada perempuan karena perbedaan tersebut (Savitri, 2006: 55-6; Wacks, 2006: 105).

3. Fatwa-Fatwa Tarjih di Bidang Hukum Keluarga

3.1. Hukum Nikah di Bawah Tangan (Nikah *Sirri*)

Masalah nikah *sirri* yang selanjutnya disebut dengan nikah di bawah tangan telah diputuskan oleh Majelis Tarjih Pimpinan Pusat Muhammadiyah (MT. PP.Muhammadiyah) dalam bentuk Fatwa, yang disidangkan pada hari Jumat, tanggal 25 Mei 2007 M. Yang dimaksud dengan nikah di bawah tangan adalah pernikahan yang dilakukan oleh wali atau wakil wali dan disaksikan oleh para saksi, tetapi tidak dilakukan di hadapan Petugas Pencatat Nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang beragama Islam atau di Kantor Catatan Sipil bagi yang tidak beragama Islam. Dengan sendirinya pernikahan tersebut tidak mempunyai akta nikah yang dikeluarkan oleh pemerintah. Pengertian di atas berbeda dengan pengertian nikah *sirri* dalam fikih. Istilah ini paling tidak telah dikenalkan oleh Imām Mālik bin Anas. Pada saat itu yang dimaksud dengan nikah *sirri* adalah pernikahan yang memenuhi syarat dan rukun perkawinan menurut syariat, yaitu adanya mempelai laki-laki dan mempelai perempuan, adanya ijab kabul dan disaksikan oleh dua orang saksi, hanya saja saksi diminta untuk merahasiakan atau tidak memberitahukan terjadinya

pernikahan tersebut kepada masyarakat. (az-Zuhailī, t.th. (9): 6558-6559; Rusyd, t.th.: 13).

Majelis Tarjih menyadari bahwa pencatatan perkawinan tidak secara konkret diatur dalam hukum Islam. Baik pada masa Rasulullah Saw maupun sahabat, belum dikenal adanya pencatatan perkawinan. Pada saat itu perkawinan sudah dianggap cukup apabila telah memenuhi unsur-unsur (rukun-rukun) dan syarat-syaratnya. Agar pernikahan itu diketahui warga masyarakat, pernikahan yang telah dilakukan hendaknya diumumkan kepada masyarakat luas, antara lain melalui media *walimah urusy*. Ada beberapa hadis yang dijadikan landasan dalam fatwa Tarjih ini, yaitu: “Umumkanlah pernikahan dan pukullah rebana (HR. Ibnu Majah dari ‘Ā’isyah) (al-Qazwinī, 1417 H/1997II: 134). Juga hadis “Adakanlah walimah (perhelatan) meskipun hanya dengan memotong seekor kambing” (HR. al-Bukhārī dari ‘Abdurrahman bin ‘Auf) (Bukhari, No. 1908).

Pengumuman perkawinan ini adalah sebagai persaksian akan terjadinya perkawinan. Pentingnya persaksian ini adalah untuk menjadi bukti apabila suatu saat terjadi perselisihan atau pengingkaran terhadap terjadinya perkawinan tersebut, maka pembuktiannya cukup dengan alat bukti persaksian. (Majelis Tarjih dan Tajdid, 2010: 40). Akan tetapi, dalam perkembangannya karena perubahan zaman dengan dinamika yang terus berubah, maka banyak sekali perubahan yang terjadi. Pergeseran budaya lisan (oral) kepada budaya tulis sebagai ciri masyarakat modern, menuntut dijadikannya akta/surat sebagai bukti autentik. Saksi hidup tidak bisa lagi diandalkan tidak saja karena bisa hilang (karena kematian), tetapi juga mengalami kelupaan dan kesilapan. Karena itu dengan alasan di atas dan dengan pertimbangan kemaslahatan, di beberapa negara muslim, termasuk di Indonesia, telah dibuat aturan yang mengatur perkawinan dan pencatatannya. Hal ini dilakukan untuk ketertiban pelaksanaan perkawinan dalam masyarakat, adanya kepastian hukum, dan untuk melindungi pihak-pihak yang melakukan perkawinan itu sendiri serta akibat dari terjadinya perkawinan, seperti nafkah istri, hubungan orang tua dengan anak, dan masalah kewarisan. Adanya pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah, bisa menjadi bukti apabila suatu saat terjadi perselisihan di antara suami-istri, atau salah satu pihak tidak

bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh haknya masing-masing, karena dengan akta nikah suami istri memiliki bukti autentik atas perkawinan yang terjadi antara mereka (Majelis Tarjih dan Tajdid, tth.: 139)

Di Indonesia, istilah nikah di bawah tangan muncul setelah diundangkannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dikeluarkannya Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Dalam kedua peraturan tersebut disebutkan bahwa tiap-tiap perkawinan selain harus dilakukan menurut ketentuan agama juga harus dicatatkan. Ketentuan dari Pasal 2 Ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 selanjutnya diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pasal-pasal yang berkaitan dengan tata cara perkawinan dan pencatatannya, antara lain Pasal 10, 11, 12, dan 13. Dalam Pasal 10 PP No. 9 Tahun 1975 ayat (2) disebutkan: "Tata cara perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya". Sedang dalam ayat (3) ditegaskan bahwa perkawinan tersebut dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi. Hal ini dilakukan agar perkawinan tersebut tercatat secara resmi (pasal 11).

Ketentuan undang-undang dan peraturan pemerintah di atas, apabila dicermati, menunjukkan bahwa peraturan tersebut sama sekali tidak mengatur materi perkawinan. Bahkan ditegaskan bahwa perkawinan sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Peraturan perundangan hanya mengatur perkawinan dari formalitasnya, yaitu perkawinan sebagai sebuah peristiwa hukum yang harus dilaksanakan menurut peraturan agar terjadi ketertiban dan kepastian hukum.

Menurut Majelis Tarjih (2010: 140), perubahan terhadap sesuatu termasuk institusi perkawinan dengan dibuatnya undang-undang atau peraturan lainnya, adalah merupakan kebutuhan yang tidak bisa dihindarkan dan bukan sesuatu yang salah menurut hukum Islam. Hal ini didasarkan pada kaidah fikih yang berbunyi: "Tidak diingkari perubahan hukum karena perubahan zaman." Majelis Tarjih juga

mengutip pendapat Ibn al-Qayyim, yang menyatakan: “Perubahan dan keragaman fatwa terjadi karena perubahan waktu, tempat, keadaan, niat, dan kebiasaan” (al-Jauziyyah, 1423 (1): 41).

Pencatatan perkawinan selain substansinya untuk mewujudkan ketertiban hukum juga mempunyai manfaat preventif, misalnya untuk menghindari terjadinya penyimpangan rukun dan syarat perkawinan, baik menurut ketentuan agama maupun peraturan perundang-undangan. Manfaat lain adalah agar tidak terjadi perkawinan antara laki-laki dan perempuan yang di antara keduanya dilarang melakukan akad nikah dan menghindarkan terjadinya pemalsuan identitas para pihak yang akan melakukan perkawinan. Tindakan preventif ini, dalam peraturan perundangan, direalisasikan dalam bentuk penelitian persyaratan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan, seperti diatur dalam Pasal 6 PP Nomor 9 Tahun 1975 (Majelis Tarjih, 2010: 141).

Keharusan mencatatkan perkawinan dan pembuatan akta perkawinan ini di-*qiyās*-kan kepada pencatatan dalam persoalan *mudāyanah* (hutang piutang) yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatnya (QS. Al-Baqarah: 282). Dalam hal ini Muhammadiyah melihat bahwa akad nikah bukanlah muamalah biasa akan tetapi perjanjian yang sangat kuat (QS. An-Nisa’: 21). Apabila akad hutang piutang atau hubungan kerja yang lain harus dicatatkan, seharusnya akad nikah yang begitu luhur, agung, dan sakral lebih utama lagi untuk dicatatkan.

Dilihat dari sisi *maqāṣid asy-syarī’ah*, dasar pencatatan nikah ini adalah kemaslahatan, di mana pencatatan perkawinan mengandung manfaat atau kemaslahatan dan kebaikan yang besar dalam kehidupan masyarakat. Sebaliknya apabila perkawinan tidak diatur secara jelas melalui peraturan perundangan dan tidak dicatatkan, maka hal ini memungkinkan terjadinya penyalahgunaan oleh pihak-pihak yang melakukan perkawinan hanya untuk kepentingan pribadi dan merugikan pihak lain terutama istri dan anak-anak. Dalam kaidah disebutkan: “Tindakan pemimpin bagi kepentingan rakyatnya, harus berorientasi pada kemaslahatan”.

Oleh karena itu Majelis Tarjih berpendapat bahwa wajib hukumnya mencatatkan sebuah perkawinan. Hal ini diperkuat dengan naskah Kepribadian Muhammadiyah sebagaimana diputuskan dalam Mukhtamar Muhammadiyah ke-35, bahwa diantara sifat Muhammadiyah ialah "mengindahkan segala hukum, undang-undang, peraturan, serta dasar dan falsafah negara yang sah" (Majelis Tarjih, 2010: 142).

3.2. Perceraian di Luar Sidang Pengadilan

Lahirnya fatwa ini dilatarbelakangi oleh adanya pertanyaan salah seorang pengurus salah satu BPH Amal Usaha di lingkungan Persyarikatan, yang menanyakan mengenai masalah talak yang diucapkan suami di luar sidang pengadilan, apakah talak tersebut sah? Padahal menurut peraturan perundangan yang berlaku, yaitu Pasal 39 UU No. 1/1974 tentang Perkawinan dan Pasal 65 UU No. 9/1989 tentang Peradilan Agama, perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Perceraian dapat terjadi karena permohonan suami kepada pengadilan untuk menyaksikan ikrar talak yang disebut cerai talak atau karena gugatan istri yang disebut cerai gugat (Majelis Tarjih, 2010: 143).

Dalam pandangan Majelis Tarjih, perceraian selain masuk dalam wilayah hukum privat, juga menyangkut kepentingan luas, yakni ketentraman rumah tangga, nasib anak-anak yang orang tuanya bercerai, bahkan menyangkut kepentingan lebih luas lagi, yaitu tentang kepastian dalam masyarakat apakah suatu pasangan telah berpisah atau masih dalam ikatan perkawinan. Oleh karena itu perceraian tidak dapat dilakukan secara serampangan. Sebaliknya harus dilakukan pengaturan sedemikian rupa agar terwujud kemaslahatan dan ketertiban di masyarakat.

Majelis Tarjih melihat bahwa perceraian adalah hal yang sangat penting dan tidak boleh dianggap ringan dan dipermudah. Hal ini disebabkan perceraian itu sangat dibenci oleh Allah meskipun halal (Majelis Tarjih dan Tajdid, 2010: 144). Wujud dari tidak menganggap remeh perceraian itu adalah bahwa ia hanya dapat dilakukan bila telah terpenuhi alasan-alasan hukum yang cukup untuk melakukannya. Di samping itu harus dilakukan melalui pemeriksaan pengadilan untuk

membuktikan apakah alasannya sudah terpenuhi atau belum. Oleh karena itulah ijihad hukum Islam modern, seperti tertuang dalam *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* misalnya, mewajibkan prosedur perceraian itu melalui pengadilan (*Kompilasi Hukum Islam* Pasal 115), dan bahwa perceraian terjadi terhitung sejak saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan (KHI Pasal 123).

Hal di atas berbeda dengan tradisi pemikiran fikih. Dalam fikih suami diberi hak yang luas untuk menjatuhkan talak, sehingga kapan dan di mana pun ia mengucapkannya, talak itu jatuh seketika. Dalam pandangan Majelis Tarjih, keadaan seperti ini dipandang dari sudut pemeliharaan kepentingan keluarga, kepastian hukum, dan ketertiban masyarakat tidak mewujudkan maslahat bahkan banyak menimbulkan kerugian terutama bagi kaum wanita (istri). Oleh karena itu, demi terwujudnya kemaslahatan, maka perceraian harus diproses melalui pengadilan. Dalam hal ini telah terjadi perubahan hukum, yaitu dari kebolehan suami menjatuhkan talak, kapan dan di mana pun, menjadi keharusan menjatuhkannya di depan sidang pengadilan.

Perubahan hukum semacam ini, menurut Majelis Tarjih, adalah sah sesuai dengan kaidah fikih: tidak diingkari perubahan hukum karena perubahan zaman (*lā yunkar tagayyur al-ahkām bi tagayyur al-azmān*). Begitu juga pendapat Ibn al-Qayyim yang menyatakan: perubahan dan keragaman fatwa terjadi menurut perubahan zaman, tempat, keadaan, niat, dan adat istiadat (al-Jauziyyah, 1423 (1): 41).

Organisasi ini juga mengutip pendapat para filosof syariah yang telah menyepakati bahwa tujuan syariah adalah untuk mewujudkan kemaslahatan, sebagaimana pendapat asy-Syāḫibī (t.th. (2): 142), yang didasarkan pada Q.S. al-Anbiyā' ayat 107, yang artinya: "Tiadalah Kami mengutus engkau melainkan untuk menjadi rahmat bagi semesta alam."

Kemaslahatan yang hendak diwujudkan oleh aturan penjatuhan talak di depan sidang pengadilan adalah berupa perlindungan terhadap institusi keluarga dan perwujudan kepastian hukum di mana perkawinan tidak dengan begitu mudah diputuskan. Pemutusan perkawinan harus didasarkan kepada penelitian apakah alasan-alasannya sudah terpenuhi. Dengan demikian talak yang dijatuhkan di depan pengadilan berarti talak tersebut telah melalui pemeriksaan

terhadap alasan-alasannya melalui proses sidang pengadilan (Majelis Tarjih, 2010: 142).

Majelis Tarjih juga mengutip pendapat K.H. Ahmad Azhar Basyir (mantan Ketua Majelis Tarjih dan Ketua PP Muhammadiyah) (2004: 92) yang menyatakan:

Perceraian yang dilakukan di muka pengadilan lebih menjamin persesuaiannya dengan pedoman Islam tentang perceraian, sebab sebelum ada keputusan terlebih dulu diadakan penelitian tentang apakah alasan-alasannya cukup kuat untuk terjadi perceraian antara suami-istri. Kecuali itu dimungkinkan pula pengadilan bertindak sebagai hakam sebelum mengambil keputusan bercerai antara suami dan istri.

Pada bagian lain dalam buku yang sama K.H. Ahmad Azhar Basyir menjelaskan lebih lanjut: "Untuk menjaga agar perceraian jangan terlalu mudah terjadi, dengan pertimbangan *"al-maṣlahah al-mursalah"*, tidak ada keberatannya apabila diambil ketentuan dengan jalan undang-undang bahwa setiap perceraian apa pun bentuknya diharuskan melalui pengadilan" (Basyir, 2004: 93).

Oleh karena itu Majelis Tarjih berpendapat bahwa perceraian harus dilakukan melalui proses pemeriksaan pengadilan. Cerai talak dilakukan dengan cara suami mengikrarkan talaknya di depan sidang pengadilan, sedangkan cerai gugat diputuskan oleh hakim. Sementara itu penjatuhan talak di luar sidang pengadilan, mengingat mudarat yang ditimbulkannya, harus dilarang dan dinyatakan tidak sah berdasarkan prinsip *sadd az-zarī'ah* (menutup pintu yang membawa kepada kemudaratannya) (Majelis Tarjih dan Tajdid, 2010: 146).

4. Idiologi Feminis dalam Fatwa Tarjih Muhammadiyah

Masalah nikah di bawah tangan berkaitan dengan masalah pencatatan nikah. Kewajiban pencatatan nikah adalah masalah baru yang tidak ditemukan dalam khazanah literatur klasik (Rusyd, t.th.: 13). Karena itu upaya yang dilakukan Majelis Tarjih adalah melakukan ijtihad *insyā'i*. Dalam masalah ini Muhammadiyah berkesimpulan bahwa pencatatan nikah adalah sebuah kewajiban. Majelis Tarjih tidak menjelaskan lebih jauh apakah pencatatan nikah masuk dalam kategori rukun atau syarat nikah. Dalam hal ini Muhammadiyah

berbeda dengan pendapat fikih klasik yang tidak mewajibkan adanya pencatatan nikah.

Dalil-dalil yang digunakan dalam memutuskan fatwa ini adalah *qiyās* (yaitu dikiaskan kepada pencatatan transaksi jual beli) dan dua hadis yang memerintahkan mengumumkan perkawinan, juga kaidah *uṣūl al-fiqh*. Fatwa ini juga dikaitkan dengan kepribadian Muhammadiyah bahwa sifat Muhammadiyah adalah “mengindahkan segala hukum, undang-undang, peraturan serta dasar falsafah Negara yang sah.” Di samping itu yang tidak kalah pentingnya adalah pertimbangan kemaslahatan dan menghindari mudarat (*sadd az-żarī’ah*). Bahkan yang terakhir inilah menjadi pertimbangan utama, karena tidak ada nas yang secara tegas memerintahkan mencatatkan suatu perkawinan.

Istilah nikah *sirri*, seperti yang dipahami sekarang ini, lahir sebagai konsekuensi adanya Undang-undang No 1 Tahun 1974. Undang-undang ini mewajibkan adanya pencatatan nikah. Meskipun demikian undang-undang ini tidak secara tegas memasukkan pencatatan nikah dalam wilayah substansi hukum nikah, karena undang-undang ini tetap mengembalikan keabsahan suatu perkawinan kepada kesesuaiannya dengan ketentuan hukum Islam. Namun ternyata ketentuan UU Perkawinan No 1 Tahun 1974 Pasal 2 Ayat 2 ini menimbulkan permasalahan di masyarakat. Masyarakat banyak melakukan perkawinan yang tidak dicatatkan, dengan alasan bahwa pencatatan tersebut tidak menjadi bagian dari kewajiban agama. Suatu perkawinan sudah dianggap sah sesuai dengan hukum Islam jika perkawinan tersebut telah memenuhi persyaratan dan rukun seperti yang terdapat dalam hukum Islam (fikih). Dengan demikian, nikah *sirri* (baca: kawin di bawah tangan) adalah dampak yang ditimbulkan dari adanya aturan pencatatan nikah yang terdapat dalam undang-undang tersebut.

Di sisi lain, banyaknya praktik nikah *sirri* mengindikasikan bahwa UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan belum berjalan secara efektif. Beberapa penelitian menunjukkan tingginya angka nikah *sirri*, di antaranya penelitian yang dilakukan oleh Abdurrahman. Dalam penelitiannya ia menyebutkan bahwa sebelum pemberlakuan

Undang-undang No. 1 Tahun 1974, di desa Glagahwaru Kecamatan Kalisat Kabupaten Jember Jawa Timur, yang penduduknya mayoritas beragama Islam, ada 33 (40,74%) dari 81 keluarga melakukan nikah *sirri*. Namun sesudah undang-undang itu berlaku, jumlah nikah *sirri* justru meningkat menjadi 48 pasangan (50,26%). Penelitian lain yang dilakukan oleh Kurniarni di Desa Tegalwaru Kecamatan Mayang Kabupaten Jember, menunjukkan bahwa pada tahun 2000 ditemukan kurang lebih 100 pasangan melakukan nikah *sirri*. Pada tahun 2001 jumlahnya meningkat menjadi kurang lebih 130 pasangan. Subahar dan Usman, dalam penelitiannya di Kecamatan Dungkek Kabupaten Sumenep Madura Jawa Timur, menunjukkan bahwa angka perceraian yang dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) setahun terakhir hanya tiga orang. Padahal angka rata-rata orang yang melakukan perkawinan dan perceraian ada 100 orang setiap bulannya dari 25 kecamatan di Sumenep (Setiawati, 2005: 2-3).

Dilihat dari sisi dampak hukumnya, perkawinan yang tidak dicatatkan menimbulkan berbagai persoalan, khususnya bagi istri dan anak. Pelaku nikah *sirri* tidak mempunyai akta nikah yang merupakan bukti sah adanya perkawinan, hal ini berakibat anak dan istri tidak memiliki hak-hak, yang dilindungi undang-undang, yang ditimbulkan akibat suatu perkawinan. Bagi istri, dampaknya secara hukum adalah dianggap bukan istri yang sah karena tidak memiliki akta nikah sebagai bukti hukum yang autentik. Akibat lanjutannya, istri tidak berhak atas harta gono-gini jika terjadi perceraian karena secara hukum perkawinan tersebut dianggap tidak pernah terjadi. Selain itu, istri juga tidak berhak atas nafkah dan warisan dari suami jika terjadi perceraian atau suami meninggal dunia. Dampak secara sosial yang diakibatkan oleh nikah *sirri* justru ada pada istri (bukan pada suami), yakni sulit bersosialisasi di masyarakat karena mereka dianggap sebagai istri simpanan atau melakukan "kumpul kebo" (tinggal serumah tanpa nikah). Adapun dampaknya bagi anak adalah status anak yang dilahirkan dianggap sebagai "anak tidak sah", dan dalam akta kelahirannya akan dicantumkan "anak luar nikah". Karena itu secara hukum, anak hanya memiliki hubungan perdata dengan ibu dan keluarga dari pihak ibu, serta tidak memiliki hubungan hukum dengan ayahnya (Undang-undang No. 1 Tahun 1974 Pasal 42 dan

43). Adanya pencantuman “anak luar nikah” tentu akan berdampak buruk secara sosial dan psikologis bagi anak dan ibunya. Selain itu, ketidakjelasan status anak di muka hukum akan mengakibatkan anak tidak berhak atas biaya nafkah, waris, biaya hidup, dan pendidikan dari ayahnya (Rasyid, 1998: 66-67). Berdasarkan uraian ini dapat dilihat bahwa aspek kemaslahatan dari fatwa ini bertujuan untuk mengayomi masyarakat demi terwujudnya ketertiban dan keadilan (Rofiq, 2000: 117) dalam rangka melindungi istri dan anak yang dalam praktik nikah *sirri* hak-hak mereka tidak terlindungi.

Dengan kondisi yang demikian ini, Muhammadiyah merasa perlu untuk mengeluarkan fatwa, tidak hanya sekadar untuk mendukung undang-undang, tetapi untuk mengarahkan masyarakat agar melakukan suatu tindakan yang sesuai dengan perundang-undangan dan meninggalkan tradisi (kebiasaan) yang selama ini berlaku di masyarakat yang dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan masyarakat. Muhammadiyah berpandangan bahwa perubahan kondisi masyarakat telah menuntut adanya perubahan institusi hukum. Undang-undang Negara, yaitu UU No. 1 Tahun 1974 Pasal 2 Ayat 2, telah membuat ketentuan tentang pencatatan nikah, dan bagi mereka yang tidak mencatatkan pernikahan justru akan berdampak bagi kemudharatan pasangan suami-istri, khususnya istri, dan anak-anak mereka. Karena masyarakat modern menuntut adanya kepastian hukum dan transparansi, maka Muhammadiyah menetapkan bahwa pencatatan nikah adalah wajib. Dalam hal ini Majelis Tarjih selain melakukan analogi terhadap hukum pencatatan dalam hutang piutang, juga melakukan penafsiran ulang terhadap hadis nabi yang memerintahkan untuk mengumumkan pernikahan yaitu dalam bentuk pencatatan nikah sebagai bukti adanya perkawinan. Reinterpretasi terhadap hadis ini adalah sebuah tuntutan karena keadaan masyarakat sudah banyak mengalami perubahan.

Oleh karena itu, perlu dibangun cara pandang baru dalam kerangka pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia. Menurut M. Atho' Mudzhar (1998: 180), pencatatan perkawinan harus dilihat sebagai bentuk baru cara mengumumkan (*meng-i'lan-kan*) perkawinan selain adanya kemaslahatan bagi wanita dan anak. Sementara itu, Ahmad Rofiq berpendapat bahwa menempatkan pencatatan perkawinan

hanya sebagai syarat administratif sangat tidak menguntungkan upaya sosialisasi Undang-undang Perkawinan di Indonesia (Rofiq, 2001: 109). Syekh Jād al-Hāq ‘Ali Jād al-Hāq, sebagaimana dikutip Satria Effendi, membagi ketentuan yang mengatur pernikahan kepada 2 kategori. *Pertama*, peraturan syarak, yaitu peraturan yang menentukan sah atau tidak sahnya sebuah pernikahan. Peraturan ini adalah peraturan yang ditetapkan oleh syariat Islam seperti yang telah dirumuskan oleh para pakar dalam buku-buku fikih dari berbagai mazhab. Masuk dalam kategori ini adalah ijab-kabul, dua orang saksi, calon mempelai, dan wali. Ketentuan-ketentuan ini dianggap sebagai unsur-unsur pembentuk akad nikah. Jika ketentuan-ketentuan ini telah terpenuhi maka akad nikah itu secara syarak telah dianggap sah. *Kedua*, peraturan yang bersifat *tausīqī*, yaitu peraturan tambahan yang bermaksud agar pernikahan di kalangan umat Islam tidak liar, tetapi tercatat dengan memakai surat akta nikah secara resmi yang dikeluarkan oleh lembaga yang berwenang. Peraturan ini bermanfaat agar sebuah lembaga perkawinan yang mempunyai tempat yang sangat penting dan strategis dalam masyarakat Islam, bisa dilindungi dari adanya upaya-upaya negatif pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab. Misalnya, sebagaiantisipasi dari adanya pengingkaran tentang adanya akad nikah oleh seorang suami di belakang hari, yang meskipun pada dasarnya dapat dilindungi dengan adanya para saksi, tetapi sudah tentu akan lebih dapat dilindungi lagi dengan adanya pencatatan resmi di lembaga yang berwenang untuk itu (Zein, 2004: 34).

Majelis Tarjih juga mengeluarkan fatwa tentang perceraian, di mana perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan. Secara tegas organisasi ini berpendapat bahwa penjatuhan talak di luar sidang pengadilan, mengingat mudarat yang ditimbulkannya, harus dilarang dan dinyatakan tidak sah (Majelis Tarjih, 2010: 143-146). Kesimpulan ini adalah kesimpulan yang sangat berani karena berbeda dengan tradisi fikih yang berkembang di masyarakat yang masih menganggap sah perceraian di luar sidang pengadilan. Bandingkan. Misalnya, dengan fatwa Bahsul Masail NU (LTN NU, 2004: 418). Hukum fikih tidak menentukan di mana perceraian itu harus dilakukan dan syarat apa saja yang harus dipenuhi. Berkenaan dengan waktu, fikih hanya menjelaskan ketidakbolehan menceraikan istri ketika ia dalam

keadaan *haid* atau dalam masa suci yang telah digauli, selain kondisi tersebut dibolehkan (Syarifuddin, 2002: 52).

Dalam memutuskan fatwa ini, Majelis Tarjih tidak menunjukkan adanya dalil yang khusus baik dari al-Quran maupun hadits. Tampaknya kemaslahatan adalah satu-satunya pertimbangan utama, dengan mendasarkan pada pendapat asy-Syātibī yang didasarkan pada Q.S. al-Anbiyā' ayat 107.

Keberanian mengambil fatwa yang demikian ini karena dalam pandangan Muhammadiyah, perceraian selain masuk dalam wilayah hukum privat, juga menyangkut kepentingan luas, yakni ketentraman rumah tangga, nasib anak-anak yang orang tuanya bercerai, bahkan menyangkut kepentingan yang lebih luas lagi, yaitu kepastian hukum dalam masyarakat apakah suatu pasangan telah berpisah atau masih dalam ikatan perkawinan. Perceraian yang dilakukan di luar sidang pengadilan, telah memunculkan ketidakteraturan dalam masyarakat. Dengan adanya fatwa ini Majelis Tarjih ingin mengarahkan masyarakat menuju suatu keteraturan dan kepastian hukum, karena dalam praktiknya masyarakat masih banyak yang melakukan perceraian di luar sidang pengadilan. Hal ini selain akan berakibat mudahnya orang menjatuhkan talak juga terjadinya ketidakteraturan dalam masyarakat karena tidak terdapat bukti yang bisa menjadi saksi bahwa mereka telah bercerai. Dilihat dari konsep *siyāsah syar'iyah*, adanya kewajiban pencatatan nikah dan keharusan penjatuhan ikrar talak di depan sidang pengadilan adalah bagian dari pembatasan hal-hal yang mubah (*taqyīd al-mubāh*) (al-Qarḍawi, 1997: 120).

Dari dua fatwa yang sudah dikemukakan pada pembahasan di atas menunjukkan bahwa karakter hukum yang dibangun oleh Majelis Tarjih lebih dipahami secara pragmatis dan fungsional dalam rangka pengabdian kepada kebutuhan dan keinginan masyarakat. Hal ini dikarenakan hukum modern lebih berorientasi kepada "hukum untuk kepentingan sosial", karena hal itu pula argumen-argumen yang dimunculkan pada kedua fatwa tersebut terekspresikan dengan jelas. Kedua fatwa Tarjih tersebut secara eksplisit menunjukkan tujuan, argumentasi-argumentasi dan adanya kepentingan-kepentingan (ideologi) yang hendak dibela.

Dalam era modern ini faktor kepentingan justru sangat menonjol. Para ahli hukum modern lebih berorientasi kepada kepentingan praktis (Lukito, 2008: 10). Demikian pula dengan fatwa, ia tidak lahir dalam suasana hampa. Dalam upaya untuk mempertemukan antara idealitas dan realitas sosial, fatwa ada di bawah bayang-bayang kepentingan dan ideologi tertentu. Fatwa tidaklah objektif dan netral, yaitu tidak memihak pada pihak tertentu. Tetapi ia sarat dan dominan dengan ideologi tertentu. Dibalik suatu hukum, dan tatanan sosial yang muncul di permukaan sebagai sesuatu yang netral, di dalamnya penuh dengan bias terhadap kultur, ras, dan ideologi-ideologi tertentu (Fuady, 2003: 6-7), termasuk di dalamnya adalah fatwa hukum. Adanya perbedaan antara satu fatwa hukum dengan fatwa hukum lainnya tidak semata-mata dipengaruhi oleh perbedaan dasar hukum (dalil-dalil) ataupun metode yang diterapkannya, tetapi justru karena adanya perbedaan ideologi dan kepentingan yang diperjuangkan oleh seseorang atau lembaga pemberi fatwa. Kepentingan-kepentingan dan ideologi-ideologi itulah yang sangat menentukan seorang mufti (muftahid) dalam menetapkan hukum. Hal ini selaras dengan pemikiran aliran hukum kritis (CLS) yang menyatakan bahwa hukum tidak pernah netral dan objektif tetapi selalu dipengaruhi oleh ideologi, legitimasi, dan mistifikasi yang dianutnya. Di balik hukum dan tatanan sosial yang muncul di permukaan sebagai sesuatu yang netral, di dalamnya penuh dengan bias terhadap kultur, ras, atau jender (Fuady, 2003: 7; Abdullah, 2006: 196). Sementara itu *feminist legal theories* mengkritik netralitas hukum dan berusaha membentuk teori hukum berperspektif feminis. Bagi mereka hukum yang baik adalah hukum yang berpihak kepada perempuan dan siapa saja yang secara sosial dilemahkan (Danardono, 2006: 3). Maka dalam hal ini fatwa-fatwa Tarjih menunjukkan adanya kritik terhadap budaya fikih yang berkembang di masyarakat.

Adanya pergeseran kepentingan dan ideologi ini dapat dilihat pada fatwa-fatwa di atas. Dalam masalah pencatatan nikah dan keharusan ikrar talak di depan sidang pengadilan, tujuan dari dikeluarkannya fatwa ini cukup jelas tersurat dalam fatwa tersebut, yaitu mewujudkan kepastian hukum dan ketertiban masyarakat. Dengan adanya kepastian hukum dan ketertiban masyarakat maka dampak negatif dari perkawinan di bawah tangan diharapkan dapat

dihindari, sehingga tidak melahirkan kerugian di pihak perempuan dan anak. Fatwa ini dengan demikian bertujuan untuk melindungi istri dan anak-anak dari akibat nikah *sirri* dan perceraian yang dilakukan secara liar. Dalam perspektif feminis, hukum harus tidak dianggap netral, dan karena itu harus berpihak kepada mereka yang secara potensial menjadi korban, yaitu istri dan anak.

Hal ini berbeda dengan tradisi hukum Islam klasik (fikih). Dalam fikih sebuah perkawinan tidak perlu dicatatkan dan perceraian bisa dilakukan secara bebas. Aturan hukum (fikih) yang demikian ini sangat bias terhadap kepentingan laki-laki. Dalam fikih, perkawinan sudah dianggap sah jika memenuhi persyaratan dan rukunnya, dan perceraian dapat dilakukan di mana pun dan kapan pun, bahkan tidak perlu menggunakan saksi. Institusi hukum semacam ini sangat tidak menguntungkan bagi perempuan. Hal ini bisa dipahami mengingat hukum Islam (fikih) klasik lahir sebagian besar ditulis oleh para fukaha yang hidup di wilayah Arab yang menganut kultur yang patriarki (Hazairin, 1981: 1-2). Kultur yang semacam ini memberikan kedudukan yang istimewa kepada laki-laki, dan kurang memberikan ruang bagi perempuan. Karena itu upaya Majelis Tarjih dengan mengeluarkan fatwa tentang kewajiban mencatatkan perkawinan dan perceraian yang harus dilakukan di muka sidang pengadilan diharapkan akan dapat melindungi hak-hak perempuan dan anak. Dengan demikian dalam fatwa ini telah terjadi pergeseran ideologi atau kepentingan, yaitu dari kepentingan yang memihak kepada laki-laki beralih ke kepentingan yang memihak kepada perempuan dan anak. Sehingga dapat dikatakan bahwa fatwa ini tidaklah netral, tetapi memihak kepada mereka yang termarginalkan.

Upaya Majelis Tarjih untuk melindungi perempuan dan anak ini masih belum bisa dianggap tuntas. Kewajiban pencatatan nikah dan keharusan perceraian dilakukan di depan sidang pengadilan, tidak serta merta mudah dilakukan oleh mereka yang tidak mampu secara ekonomi dan mereka yang tidak memiliki akses ke pengadilan. Mereka yang lemah secara ekonomi dan tidak memiliki pengetahuan tentang proses pengajuan perkara ke pengadilan, lebih-lebih mereka yang tinggal di daerah pedalaman akan sulit melaksanakan kedua fatwa tersebut. Meminjam istilah Nur Khalik Ridwan (2004), kedua fatwa ini cocok untuk kaum borjuis yang sudah mapan. Yaitu warga

masyarakat yang hidup di perkotaan dan dari kalangan yang secara ekonomi mampu mengeluarkan biaya untuk pencatatan nikah atau biaya persidangan. Sementara itu fatwa ini akan sulit dilaksanakan oleh kaum proletar, yaitu rakyat yang tidak memiliki keberuntungan secara ekonomi, atau mereka yang hidup di pedalaman. Karena itu bagi kelompok terakhir ini, fatwa Majelis Tarjih ini akan mengalami kegagalan. Munir Mul Khan dalam salah satu tulisannya pernah menuliskan kritik terhadap Muhammadiyah mengenai sulitnya Muhammadiyah dan aktivisnya membela kaum buruh dan miskin karena rendahnya partisipasi kelas bawah itu pada hukum syariah versi tarjih (Mul Khan, 2000: X). Oleh karena itu fatwa ini juga harus dibarengi dengan kegiatan-kegiatan lain, seperti memberikan bantuan advokasi kepada masyarakat miskin.

5. Penutup

Kajian terhadap kedua fatwa di atas menunjukkan bahwa dalam kedua fatwa ini terdapat kepentingan tertentu yang diperjuangkan oleh sebuah fatwa, yaitu untuk membela hak-hak kaum yang termarginalkan dalam suatu fatwa hukum. Mereka ini adalah kaum wanita dan anak-anak.

Daftar Pustaka

- Abdullah, M. Amin, (2006). *Islamic Studies di Perguruan Tinggi*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Altman, Andrew. (1989) *Critical Legal Studies: A Liberal Critique*, t.tp.: Princeton University Press.
- Amiruddin, dan Zainal Asikin. (2008). *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Cet.IV. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Anwar, Syamsul. (2007). "Kata Pengantar Majelis Tarjih dan Tajdid Pimpinan Pusat Muhammadiyah" dalam Tim Majelis Tarjih dan Tajdid Pimpinan Pusat Muhammadiyah, *Fatwa-Fatwa Tarjih: Tanya Jawab Agama*, vol. 5, Yogyakarta: Suara Muhammadiyah.
- Baihaqy al-. (t.t.). *Ma'rifat al-Sunan wa al-Āsār*, Maktabah Syamilah.
- Bartlet, Katherine T. (1993). "Feminist Legal Methods" dalam D. Kelly Weisberg (Ed.), *Feminist Legal Theory Foundation*, Philladelphia: Temple University Press.

- Basyir, Ahmad Azhar. (2004). *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: UII Press, cet. X.
- Bukhari, *Sahih Bukhari*.
- Danardono, Donny. (2006). "Teori Hukum Feminis: Menolak Netralitas Hukum, Merayakan Difference dan Anti Essensialisme" dalam Sulistyowati (ed.), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Ed. 1, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Efendi, Satria. (1991). "Maqashid al-Syari'at dan Perubahan Sosial", *Dialog*, Badan Litbang Depag, No. 33 tahun XV, Januari.
- Fuady, Munir. (2003). *Aliran Hukum Kritis: Paradigma Pemberdayaan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Abadi.
- Hazairin. (1981). *Hukum Kewarisan Bilateral menurut Qur'an dan Hadith*, Jakarta: Tintamas Indonesia, cet. V.
- Irianto, Sulistyowati dan Sidharta. (2009). *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Jauziyyah, Ibn al-Qayyim al-. (t.th.). *I'lām al-Muwaqī'in*, Juz III, Beirut: Dār al-Fikr.
- LTN NU. (2004). *Ahkamul Fuqaha' fi Muqarrarat Mu'tamarat Nahdlatul Ulama' (Soilusi Problematika Aktual Hukum Islam: Keputusan Mukhtar, Munas dan Kombes Nahdlatul Ulama (1926-2004))*. Surabaya: LTN NU Jawa Timur.
- Lukito, Ratno. (2008). *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, Yogyakarta: Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga.
- Majelis Tarjih dan Tajdid Pimpinan Pusat Muhammadiyah. (2010). *Buku Agenda Musyawarah Nasional ke 27 Tarjih Muhammadiyah*, Yogyakarta.
- Mudzhar, M. Atho. (1998). *Membaca Gelombang Ijtihad: Antara Tradisi dan Liberasi*, Yogyakarta: Titian Ilahi Press.
- Mulkhan, Abdul Munir. (2000). "Mengenal Akar, Mengenal Tujuan", dalam Mohammad Damami, *Akar Gerakan Muhammadiyah*, Yogyakarta: Fajar Pustaka Baru.
- Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim*.
- Qaradāwī, Yūsuf al-. (1997). *Syarī'at al-Islām Ṣāliḥat li at-Taṭbīq fī Kulli*

- Zamān wa Makān*, cet. V, Kairo: Maktabah Wahbah.
- Rasyid, Raihan A. (1988). *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Rajawali Press.
- Ridwan, Nur Khalik, *Agama Borjuis: Kritik Atas Nalar Islam Murni*, Jogjakarta: AR-RUZ Jogjakarta, 2004.
- Rusyd, Ibn. (t.th). *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtasid*, Beirut: Dar al-Fikr.
- Rusyd, Ibn. (t.th). *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtasid*, Beirut: Dār al-Fikr.
- Savitri, Niken. (2006). "Feminist Legal Theory dalam Teori Hukum" dalam, Sulistyowati (ed.), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum Yang Berperspektif Kesetaraan Keadilan*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Setiawati, Effi. (2005). *Nikah Sirri Tersesat di Jalan Yang Benar*, Bandung: Kepustakaan Eja Insani.
- Smith, Patricia. (2005). "Four Themes in Feminist Legal Theory: Difference, Dominance, Domesticity, and Denial," dalam Martin P. Goldig and William A. Emundson (Ed.), *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*. Blackwell Publishing.
- Syarifuddin, Amir. (2002). *Meretas Kebekuan Ijtihad: Isu-isu penting Hukum Islam Kontemporer di Inodensia*, Jakarta: Ciputat Press.
- Syathibi, al-. (t.th.). *al-Muwāfaqāt fi Ushūl al-Ahkām*, juz 4, t.tp.: Dār al-Fikr, t.th.
- Tim Majelis Tarjih dan Tajdid Pimpinan Pusat Muhammadiyah. (2007). *Fatwa-Fatwa Tarjih: Tanya Jawab Agama*, jilid V, Yogyakarta: Suara Muhammadiyah.
- Tushnet, Mark V. (2005). "Critical Legal Theory", dalam Martin P. Goldig and William A. Emundson (Ed.), *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*, Blackwell Publishing.
- Undang-undang No. 1 Tahun 74.*
- Wacks, Raymond. (2006). *Philosophy of Law: A Very Short Introduction*, New York: Oxford University Press.
- Zuhaili, Wahbah az-. (1969). *al-Wasiṭ fi Uṣūl al-Fiqh*, Damaskus: Maktabat 'Ilmiyat.