

BAB II

TINJAUAN UMUM

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan sudah merupakan sunatullah yang berlaku secara umum dan perilaku makhluk ciptaan tuhan, agar dengan perkawinan kehidupan di alam dunia ini bisa berkembang untuk meramaikan alam yang luas ini dari generasi ke generasi berikutnya.²⁷

a) Perkawinan Menurut Hukum Perdata

Dalam hukum perdata barat tidak ditemukan definisi dari perkawinan. Tetapi istilah perkawinan sendiri dalam hukum perdata Barat digunakan dalam dua arti, yaitu:²⁸

- a. Sebagai suatu perbuatan, yaitu perbuatan “melangsungkan perkawinan” (Pasal 104 BW).

Selain itu juga dalam arti “setelah

²⁷ Hilman hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, (Bandung: Mandar maju 2003), hlm 1

²⁸ Soetojo prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undanagn Perkawinan Di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2002), hlm 35

perkawinan” (Pasal 209 sub BW). Dengan demikian perkawinan adalah suatu perbuatan hukum yang dilakukan pada suatu saat tertentu;

- b. Sebagai “suatu keadaan hukum” yaitu keadaan bahwa seorang pria dan seorang wanita terikat oleh suatu hubungan perkawinan.

Ketentuan tentang Perkawinan diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHper). Ketentuan umum tentang perkawinan hanya terdiri atas satu pasal yang disebutkan dalam Pasal 26 BW, bahwa undang-undang memandang perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan keperdataanya saja. Hal ini berimplikasi bahwa suatu perkawinan hanya sah apabila memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam kitab Undang-Undang (BW) sementara itu persyaratan serta peraturan agama dikesampingkan.²⁹

²⁹*Ibid*, hlm 23

Menurut Vollmar, maksud dari ketentuan tersebut bahwa Undang-Undang hanya mengenal perkawinan dalam arti perdata, yaitu perkawinan yang dilangsungkan dihadapan seorang pegawai catatan sipil.³⁰ Sedangkan menurut Soetojo Prawirohamidjojo, bertitik tolak dari ketentuan Pasal 26 BW, bahwa undang-undang tidak memandang penting adanya unsur-unsur keagamaan, selama tidak diatur dalam hubungan hukum perdata.³¹

Namun demikian Ali Affandi menyimpulkan, bahwa menurut KUHper., perkawinan merupakan persatuan seorang laki-laki dan perempuan secara hukum untuk hidup bersama-sama selama-lamanya. Ketentuan demikian tidak dengan tegas dijelaskan dalam salah satu pasal, tetapi disimpulkan dari esensi mengenai perkawinan.³²

³⁰Salim H,S., *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), hlm.61

³¹Soetojo prawirohamidjojo, *Op.Cit.*, hlm. 18

³²Ali Afandi, *hukum Waris, Hukum Keluarga, Dan Hukum Pembuktian Menurut Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Bina Aksara, 1986), hlm.96

Maksud perkawinan sendiri dalam KUHper. Bukanlah semata-mata untuk mendapatkan keturunan. Hal dapat dilihat bahwa perkawinan menurut KUHper. Tidak berisikan suatu penunjukkan mengenai senggama, walaupun yang menjadi dasar perkawinan adalah perbedaan kelamin, akan tetapi kemungkinan senggama tidak mutlak bagi perkawinan. Bahkan dalam perkawinan *'in extremis'* , dapat dilakukann perkawinan antara seseorang yang sudah lanjut usia. Ketentuan hukum demikian jelas telah melepaskan diri dari dasarnya yang bersifat psikologis.

b) Perkawinan Menurut Hukum Islam

Kata perkawinan menurut istilah Hukum Islam sama dengan kata “Nikah” dan kata “Zawaj”. Nikah menurut bahasa mempunyai arti sebenarnya (*haqiqat*) yakni “*dham*” yang berarti menghimpit, menindih atau berkumpul. Nikah mempunyai arti kiasan yakni “*wathaa*” yang berarti “setubuh” atau “aqad” yang berarti mengadakan perjanjian pernikahan. Dalam kehidupan

sehari-hari nikah dalam arti kiasan lebih banyak dipakai dalam arti sebenarnya jarang sekali dipakai saat ini.³³

Dari keterangan diatas jelas bahwa nikah diucapkan pada dua makna, yaitu akad pernikahan dan hubungan intim antara suamin istri. Nikah menurut syara' maknanya tidak keluar dari dua makna tersebut. Ulama ushuliyun telah mengutip dari Imam Asy-Syafi'i bahwa nikah diartikan akad dalam makna yang sebenarnya dan hubungan intim dalam makna kiasan adalah pendapat yang kuat. Didalam hukum Islam perkawinan memiliki dalil, yaitu QS. An-Nisa ayat 3³⁴:

وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ
النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعًا ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا
مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا

“Maka bolehlah kamu memiliki perempuan yang kamu hendaklah pandang baik untuk kamu, dua,tiga, atau empat: jika kiranya kamu takut tidak dapat berlaku adil diantara mereka itu, kamu kawini seorang saja.”

³³Abd.Shomad,*Hukum Islam penormaam prinsip syariah dalam hukum indonesia*, (Jakarta: kencana, 2012), hlm258-259

³⁴Lihat Al-Qur'an dan terjemahannya

c) Perkawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan: Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.³⁵

Dari pengertian tersebut jelaslah terlihat bahwa dalam sebuah perkawinan memiliki dua aspek yaitu:³⁶

- 1) Aspek Formil (Hukum) hal ini dinyatakan dalam kalimat ‘ikatan lahir batin, artinya bahwa perkawinan disamping mempunyai nilai ikatan secara lahir tampak juga mempunyai ikatan yang dapat dirasakan terutama oleh yang bersangkutan dan ikatan batin ini merupakan inti dari perkawinan itu.

³⁵Lihat pasal 1 UU No. Tahun 1974 dan penjelasan Umum UU No. 1 Tahun 1974 angka 4 huruf a

³⁶Ahmad Azhar Basyir dalam Ahmad Kuzari, Nikah sebagai Perikatan, (Jakarta: RajaGrafindo, 1995), hlm.10-11

2) Aspek Sosial Keagamaan, dengan disebutkannya ‘membentuk keluarga dan berdasarkan ‘ketuhanan yang maha esa’, artinya perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan kerohanian, sehingga bukan saja unsur jasmani tapi unsur batin berperan penting.

c) Perkawinan Menurut Hukum Adat

Perkawinan dalam masyarakat adat dilihat sebagai salah satu peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat. Perkawinan bukan hanya suatu peristiwa yang mengenai mereka yang bersangkutan (suami istri), tetapi juga orang tua, saudara-saudara dan keluarga dari kedua belah pihak.

Menurut Soekanto, dalam perkawinan adat tak dapat dengan tepat dipastikan kapan saat perkawinan dimulai. Hal ini berbeda dengan hukum Islam atau Kristen waktu ini ditetapkan; waktu adalah pasti.³⁷

³⁷Soekanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia: Suatu Pengantar untuk Mempelajari Hukum Adat*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996), hlm.102

Pada umumnya suatu perkawinan menurut hukum adat didahului dengan lamaran. Suatu lamaran bukan merupakan perkawinan tetapi lebih bersifat pertunangan dan baru terikat apabila dari pihak laki-laki sudah diberikan *panjer* atau *peningset* (Jawa Tengah dan Jawa Timur), *tanda kong narit* (Aceh), *panyab cang* (Jawa Barat), dan *paweweh* (Bali). Tetapi, ada juga perkawinan tanpa lamaran yaitu dengan jalan laki-laki dan wanita yang bersangkutan melarikan diri bersama-sama atau disebut *wegloophuwelijk* (Lampung).³⁸

Menurut Sayuti Thalib, perkawinan harus dilihat dari tiga segi pandang yaitu:³⁹

a. Perkawinan Dari Segi Hukum

Dipandang dari segi hukum, perkawinan merupakan suatu perjanjian oleh Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 21 dinyatakan perkawinan adalah perjanjian yang

³⁸Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2011), hlm. 106

³⁹Sayuti Thalib, *Hukum Keluarga Indonesia*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 1974), hlm.47

sangat kuat, disebutkan dengan kata-kata “*mitsaaqaan ghaaliizhan*”

b. Perkawinan Dilihat Dari Segi Sosial

Dalam masyarakat setiap bangsa, ditemui suatu penilaian yang umum adalah bahwa orang yang berkeluarga mempunyai kedudukan yang lebih dihargai dari mereka yang tidak kawin. Dulu sebelum adanya peraturan tentang perkawawinan, wanita bisa dimadu tanpa batas dan tanpa berbuat apa-apa, tetapi menurut ajaran Islam dalam perkawinan mengenai kawin poligami hanya dibatasi paling banyak empat orang dengan syarat-syarat tertentu.⁴⁰

c. Perkawinan Dilihat Dari Segi Agama

Pandangan suatu perkawinan dari segi agama yaitu suatu segi yang sangat pening. Dalam agama, perkawinan dianggap suatu lembaga yang suci. Upacara perkawinan adalah upacara yang suci, yang kedua pihak

⁴⁰Rosnidar Sembiring, hukum keluarga harta-harta benda dalam perkawinan, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2016)

dihubungkan menjadi pasangan suami-istri atau saling meminta menjadi pasangan hidupnya.⁴¹

2. Tujuan Perkawinan

Landasan perkawinan dengan nilai-nilai roh keislaman yakni sakinah, mawadah, dan rahmah yang dirumuskan dalam firman Allah dalam QS.Ar-Rum 21.⁴²

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ
بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يُتَفَكَّرُونَ

“Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir”

Keluarga yang dituju dengan adanya perkawinan adalah keluarga yang⁴³ :

- 1) *Sakinah*, artinya tenang, keluarga sakinah berarti keluarga yang didalamnya mengandung ketenangan, ketentraman, keamanan, dan kedamaian antar anggota keluarganya.

⁴¹ Sayuti Thalib, *Op. Cit.*, hlm.19

⁴² Lihat Al-Qur'an terjemahannya

⁴³ Abd.Shomad,2012, *Op. Cit.*,hlm262

Keluarga yang sakinah berlawanan dengan keluarga yang penuh keresahan, kecurigaan, dan kehancuran.

- 2) *Mawadah*, keluarga yang didalamnya terdapat rasa cinta, yang berkaitan dengan hal-hal yang bersifat jasmani. Misalnya muncul perasan cinta karena hal-hal yang sebabnya bisa dari aspek kecantikan atau ketampanan pasangannya, moralitas, kedudukan dan hal-hal lain yang melekat pada pasangannya
- 3) *Rahmah*, keluarga yang didalamnya terdapat rasa kasih sayang, yakni yang berkaitan dengan hal-hal yang bersifat kerohanian. Keluarga yang Rahmah muncul karena proses adanya saling membutuhkan, saling menutupi kekurangan, saling memahami, dan memberikan pengertian.

Sebagai perbandingan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 2 disebutkan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawadah, dan rahmah. Mengomentari substansi KHI ini Yahyah Harahap menulis bahwa KHI mempertegas landasan filosofi

perkawinan Islam, tanpa mengurangi landasan filosofi perkawinan tahun 1974. Landasan itu dipertegas dan diperluas dalam Pasal 2 KHI di atas UU berisi inti-inti.

- a. Perkawinan semata-mata “Mentaati Perintah Allah”
- b. Melaksanakan perkawinan adalah ibadah.
- c. Ikatan perkawinan bersifat “*miitsaaqon ghaliidhan*” (An-Nisa 21)⁴⁴

Tujuan pernikahan dalam Islam tidak hanya sekedar pada batas pemenuhan nafsu biologis atau pelampiasan seksual tetapi memiliki tujuan-tujuan penting yang berkaitan dengan sosial, psikologi, dan Agama. Diantaranya yang terpenting adalah sebagai berikut.

- 1) Memelihara Gen Manusia. Pernikahan sebagai sarana untuk memelihara keberlangsungan gen manusia, alat reproduksi, dan regenerasi dari masa ke masa. Dengan pernikahan inilah manusia dapat memakmurkan hidup dan melaksanakan tugas khalifah dari Allah SWT. Mungkin dapat dikatakan bahwa untuk mencapai hal tersebut dapat

⁴⁴ *Ibid.*, hlm.262-263

melalui nafsu seksual yang tidak harus melalui syariat, namun cara tersebut dibenci agama. Demikian itu akan menyebabkan terjadinya penganiayaan, saling menumpahkan darah, dan menyia-nyiakan keturunan sebagaimana yang terjadi pada binatang.⁴⁵

- 2) Pernikahan adalah tiang keluarga yang teguh dan kokoh. Hubungan pasangan suami istri sesungguhnya adalah ketenangan jiwa kasih sayang, dan memandang. Al Ghazali menjelaskan beberapa faedah nikah, diantaranya nikah dapat menyegarkan jiwa, hati menjadi tenang, dan memperkuat ibadah.⁴⁶ Demikian disampaikan bagi orang yang bertakwa, jiwanya dapat merasakan kesenangan dengan pernikahan, sebagaimana firman Allah:

لَتَسْكُنُوا إِلَيْهَا

Agar ia tenang kepadanya. (QS. Ar.Rum (30): 21)⁴⁷

⁴⁵Nizham Al-Usrah fi Asy-Syari'ah Al-Islamiah, hlm. 18.

⁴⁶Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, *Fiqh Munakahat Khitbah, Nikah, dan Talak*, (Jakarta: Amzah, 2015), hlm.40

⁴⁷Lihat Al-Qur'an dan terjemahannya

3) Nikah sebagai perisai diri manusia. Nikah dapat menjaga diri kemanusiaan dan menjauhkan dari pelanggaran-pelanggaran yang diharamkan dalam agama. Karena nikah memperbolehkan masing-masing pasangan melakukan hajat biologinya secara halal dan mubah. Pernikahan tidak membahayakan bagi umat, tidak menimbulkan kerusakan, dan tidak menjerumuskan para pemuda dalam kebebasan. Al-Qur'an telah memberikan isyarat sebagai berikut:

وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ مَا تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ خَصِيْنَتَيْغَيْرِ مُسَافِحِيْن

Dan dihalalkan bagimu selain (perempuan-perempuan) yang demikian itu jika kamu berusaha dengan hartamu untuk menikahnya bukan untuk berzina. (QS.An-Nisa (4): 24)

3. Rukun dan Syarat Perkawinan

Dalam melaksanakan suatu perikatan terdapat rukun dan syarat yang harus di penuhi. Menurut bahasa rukun adalah yang harus dipenuhi untuk sahnya suatu pekerjaan,

sedangkan syarat adalah ketentuan (peraturan, petunjuk) yang harus diindahkan dan dilakukan.⁴⁸

Dalam syari'ah rukun dan syarat sama-sama menentukan sah atau tidaknya suatu transaksi. Perbedaan rukun dan syarat menurut ulama ushul fiqih, bahwa rukun merupakan sifat yang kepadanya tergantung keberadaan hukum, tetapi ia berada di dalam hukum itu sendiri, sedangkan syarat merupakan sifat yang kepadanya tergantung keberadaan hukum tetapi ia berada diluar hukum itu sendiri. Sah yaitu sesuatu pekerjaan (ibadah) yang memenuhi rukun dan syarat.⁴⁹

Keabsahan suatu perkawinan merupakan suatu hal yang sangat prinsipil, karena berkaitan erat dengan akibat-akibat perkawinan, baik yang mrnyangkut dengan anak (keturunan) maupun yang berkaitan harta. Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan telah merumuskan

⁴⁸Prof. Dr. Abdul Rahman Ghozali, MA. *Fiqih Munakahat*. (Jakarta : Kencana Prenada Media, 2010)Hal.45-46

⁴⁹Gemala dewi SH, Dkk. *Hukum perikatan islam Indonesia*. (Jakarta : kencana, 2005) Hal.49-50

kriteria keabsahan suatu perkawinan, yang diatur di dalam pasal 2, sebagai berikut⁵⁰.

- 1) Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- 2) Tiap-Tiap Perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Menurut ulama syafi'iyah yang dimaksud dengan perkawinan adalah keseluruhan yang secara langsung berkaitan dengan perkawinan dengan segala unsurnya, bukan hanya akad nikah itu saja. Dengan begitu rukun perkawinan itu adalah segala hal yang harus terwujud dalam suatu perkawinan.⁵¹

Unsur pokok suatu perkawinan adalah laki-laki dan perempuan yang akan menikah, akad perkawinan itu sendiri, wali yang melangsungkan akad dengan si suami, dua orang saksi yang menyaksikan telah berlangsungnya akad

⁵⁰H. M. Anshary MK, *Hukum perkawinan di Indonesia masalah-masalah krusial*, (Yogyakarta: pustaka pelajar, 2010), hlm 12

⁵¹Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm.60

perkawinan itu. Berdasarkan pendapat ini rukun perkawinan itu secara lengkap adalah sebagai berikut:⁵²

- a. calon mempelai laki-laki
- b. calon mempelai perempuan
- c. wali dari mempelai perempuan yang akan mengadakan perkawinan.
- d. dua orang saksi
- e. ijab yang dilakukan oleh wali dan qabul yang dilakukan oleh suami

Dan berdasarkan pendapat Imam Maliki rukun perkawinan yaitu:

- a. calon mempelai laki-laki dan calon mempelai perempuan
- b. dua orang saksi
- c. wali
- d. shighat
- e. mahar

Syarat-syarat perkawinan merupakan dasar bagi sahnya perkawinan, apabila syarat-syarat terpenuhi maka perkawinan itu sah dan menimbulkan adanya hak dan kewajiban sebagai suami istri.

⁵²Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, hlm.61

a. Pada garis besarnya syarat sah perkawinan itu ada dua:⁵³

1) Calon mempelai perempuan halal dikawin oleh laki-laki yang ingin menjadikannya istri (UU RI No. 1 Tahun 1974 Pasal 8).

2) Akad nikahnya dihadiri oleh para saksi.

b. Syarat-syarat rukun nikah:

Secara rinci rukun-rukun diatas akan dijelaskan syarat-syaratnya sebagai berikut :

a. Syarat-syarat kedua mempelai

1) Calon mempelai laki-laki

Syari'at islam menentukan beberapa syarat yang harus dipenuhi oleh seorang suami berdasarkan ijtihad para ulama yaitu :⁵⁴

- a. Calon suami beragama Islam
- b. Terang (jelas) bahwa calon suami itu betul laki-laki
- c. Calon laki-laki itu jelas halal dikawin dengan calon istri
- d. Calon laki-laki tahu/kenal pada calon istri serta tahu betul calon istri halal baginya

⁵³ Prof. Dr. Abdul Rahman Ghozali, *Op. Cit.*, hlm. 46-48

⁵⁴ *Ibid.*, hlm.50

- e. Calon suami rela untuk melakukan perkawinan itu (UU RI No. 1 Tahun 1974 Pasal 6 Ayat 1)
- f. Tidak sedang melakukan ihram
- g. Tidak mempunyai istri yang haram dimadu dengan calon istri
- h. Tidak sedang mempunyai istri empat. (UU RI No. 1 Tahun 1974 Pasal 3 Ayat 1)

2) Calon mempelai perempuan

Syarat bagi mempelai perempuan yaitu :

- a) Beragama Islam.
- b) Terang bahwa ia wanita
- c) Halal bagi calon suami (UU RI No. 1 Tahun 1994 Pasal 8)
- d)Wanita itu tidak dalam ikatan perkawinan dan tidak masih dalam iddah
- e) Tidak dipaksa/ikhtiyar (UU RI No. 1 Tahun 1974 Pasal 6 Ayat 1)
- f) Tidak dalam ihram haji atau umrah.⁵⁵

b. Syarat ijab Kabul

Ijab adalah pernyataan dari calon pengantin perempuan yang diawali oleh wali. Hakikat dari ijab adalah sebagai pernyataan perempuan sebagai kehendak untuk mengikatkan diri dengan seorang laki-laki sebagai suami sah. Qabul adalah pernyataan penerimaan dari

⁵⁵*Ibid.*, hlm.55

calon penganitn laki-laki atas ijab calon pengantin perempuan. Bentuk pernyataan penerimaan berupa sighth atau susunan kata-kata yang jelas yang memberikan pengertian bahwa laki-laki tersebut menerima atas ijab perempuan.⁵⁶ Perkawinan wajib ijab dan Kabul dilakukan dengan lisan, inilah yang dinamakan akad nikah. Bagi orang bisu sah perkawinannya dengan isyarat tangan atau kepala yang bisa difahami.

Ijab dan Kabul dilakukan dalam satu majlis tidak boleh ada jarak yang lama antara ijab dan qabul yang merusak kesatuan akad dan kelangsungan akad, dan masing-masing ijab dan qabul dapat didengar dengan baik oleh kedua belah pihak dan dua orang saksi. Khanafi membolehkan ada jarak antara ijab dan Kabul asal masih dalam satu majelis dan tidak ada yang menunjukkan hal-hal yang menunjukkan salah satu pihak berpaling dari maksud akad tersebut.

⁵⁶Gemala Dewi, SH. Dkk. *Op. Cit.*, hlm.63

Lafadz yang digunakan akad nikah adalah lafadz nikah atautazwij, yang terjemahannya adalah kawin dan nikah. Sebab kalimat-kalimat itu terdapat didalam kitabullah dan sunnah. Demikian menurut Asy-Syafi’I dan Hambali. Sedangkan khanafi membolehkan kalimat yang lain yang tidak dengan Al-Qur’an misalnya dengan kalimat hibah, sedekah, pemilikan, dan sebagainya. bahasa sastra atau biasa yang artinya perkawinan.⁵⁷

3) Syarat Wali

Wali hendaklah seorang laki-laki, muslim, baligh, berakal, dan adil. Perkawinan tanpa wali tidaklah sah.⁵⁸ Berdasarkan sabda Nabi SAW :

لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ (رواه الخمسي)

“tidak sah pernikahan tanpa wali”

⁵⁷ *Ibid.*, hlm.63

⁵⁸ Dr. Sudarsono, SH. *Pokok-Pokok Hukum Islam*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1992), hlm. 602

أَيُّمَا امْرَأَةٍ تَكَحَّتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، وَإِنْ اسْتَجْرُوا فَالسُّلْطَانُ وَوَلِيُّ مَنْ لَا وَليَّ لَهَا

“Wanita manapun yang menikah tanpa seizin walinya, maka pernikahannya bathil, pernikahannya bathil, pernikahannya bathil. Jika seseorang menggaulinya, maka wanita itu berhak mendapatkan mahar, sehingga ia dihalalkan terhadap kemaluannya. Jika mereka terlunta-lunta (tidak mempunyai wali), maka penguasa adalah wali bagi siapa (wanita) yang tidak mempunyai wali.”(HR. Al-Khomisah kecuali An-Nasaiy).⁵⁹

Adapun orang-orang yang berhak menjadi wali yaitu :

- a. Bapak
- b. Kakek dan seterusnya keatas
- c. Saudara laki-laki sekandung/seayah
- d. Anak laki-laki dari paman sekandung/seayah
- e. Anak laki-laki dari saudara laki-laki sekandung/seayah
- f. Paman sekandung/seayah
- g. Anak laki-laki dari paman sekandung/seayah
- h. Saudara kakek
- i. Anak laki-laki saudara kakak.⁶⁰

⁵⁹Prof. Dr. Abdul Rahman Ghozali, MA. *Op. Cit.*, hlm. 46-48

⁶⁰Dr. Sudarsono, SH. *Op. Cit.*, hlm. 602

4) Syarat Saksi

Akad pernikahan mesti disaksikan oleh dua orang saksi supaya ada kepastian hukum dan untuk menghindari timbulnya sanggahan dari pihak-pihak yang berakad dibelakang hari. Dalam menempatkan kedudukan saksi dalam perkawinan ulama jumbuh yang terdiri dari ulama Syafi'iyah, Hanabilah, menempatkannya sebagai rukun dalam perkawinan, sedangkan ulama Hanafiyah dan Zhahiriyyah menempatkan sebagai syarat. (Ibnu al-Human: 250; Ibnu Hazmin: 465).⁶¹

Dasar hukum keharusan saksi dalam akad pernikahan adalah Al-Qur'an surat At-Thalaq ayat 2:⁶²

فَاذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ
وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ۗ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ
مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۗ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ
مَخْرَجًا ۗ

⁶¹Prof. Dr. Amir Syarifuddin, *Op. Cit.*, hlm.82

⁶²Lihat Al-Qur'an dan Terjemahannya

“Maka apabila mereka telah mendekati akhir idahnya, maka rujuklah (kembali kepada) mereka dengan baik atau lepaskanlah mereka dengan baik dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah. Demikianlah pengajaran itu diberikan bagi orang yang beriman kepada Allah dan hari Akhirat. Barang siapa bertakwa kepada Allah niscaya Dia akan membukakan jalan keluar baginya,”

Beberapa syarat saksi yang wajib dipenuhi dalam akad nikah, yaitu sebagai berikut:⁶³

- 1) *Mukallaf*, seorang saksi harus sudah baligh dan berakal.
- 2) Jumlah saksi minimal dua orang laki-laki atau satu orang laki-laki dan dua orang perempuan.
- 3) Beragama Islam
- 4) Adil
- 5) Mendengar *Ijab Qabul*.

4. Hukum Perkawinan

Perkawinan atau pernikahan itu adalah sunnatullah artinya perintah Allah dan Rosulnya tidak hanya semata-mata keinginan manusia atau hawa nafsu saja karenanya seseorang yang telah berumah tangga berarti ia telah mengerjakan sebagian dari syari’at (aturan) agama Islam.

⁶³ Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, Op. Cit., hlm.106-107

Sebagaimana menurut Ibnu Rusyd.⁶⁴ Menjelaskan tentang hukum melakukan perkawinan:Segolongan *fuqaha* “yakni jumhur (mayoritas ulama) berpendapat bahwa nikah itu hukumnya sunnat. Golongan Zhahiriyyah berpendapat nikah itu wajib. Para ulama Malikiyah mutaakhirin berpendapat bahwa nikah itu wajib untuk sebagian orang, sunnat untuk sebagian lainnya dan mubah untuk golongan yang lain. Demikian itu menurut mereka ditinjau berdasarkan kekhawatiran (kesusahan) dirinya.

Hukum menikah ditinjau dari kondisi perseorangan adalah sebagai berikut:

- a. Wajib, terhadap orang yang tidak dapat mengendalikan nafsunya terhadap wanita sedang dia mampu untuk menikah, maka hukumnya adalah fardlu, karena keadaanya telah meyakinkan bahwa tanpa menikah dia pasti akan jatuh ke perzinaan. Jika hanya besar

⁶⁴Lihat Ibnu Rusyd, *Bidayah al- Mujtahid Wa Nihayah al- Muqtashid*,(Beirut: Dar al-Fikr,t.th) jilid 2,h. Selanjutnta disebut *Bidyah al mujtahid*.

kemungkinannya atau dikhawatirkan akan jatuh ke perzinaan, maka menurut pendapat golongan Hanafi hukumnya adalah wajib, sedang menurut mazhab lain, kedua macam kondisi tersebut hukumnya adalah wajib dan tidak perbedaan antara fardlu dan wajib kecuali dalam bab haji. Karena hukumnya wajib, maka jika seseorang yang berada dalam kondisi demikian melaksanakan perkawinan, maka akan mendapatkan pahala, jika tidak kawin maka akan mendapat dosa, baik laki-laki atau wanita.⁶⁵

- b. Sunnah, terhadap seseorang yang keadaan hidupnya sederhana dan mempunyai kesanggupan untuk menikah sedang dia tidak khawatir jatuh pada perzinaan. Jika ia mempunyai keinginan untuk menikah dengan niat memelihara diri atau mendapat keturunan, maka hukum menikah baginya adalah sunnah. Tetapi kalau dia tidak

⁶⁵Dr. Drs. Abd. Shomad, S.H., M.H., *Op. Cit.*, hlm. 270

berkeinginan untuk menikah sedang ia ahli ibadah, maka lebih utama untuk tidak menikah. Jika dia ahli ibadah, maka lebih utama untuk tidak menikah. Jika seseorang yang berada dalam kondisi demikian melaksanakan perkawinan akan mendapat pahala. Jika tidak kawin atau belum kawin, maka tidak berdosa dan tidak mendapat pahala. Mubah, bagi seseorang (laki-laki) yang tidak terdesak oleh alasan-alasan yang mewajibkan segera kawin atau karena alasan-alasan yang mengharamkan untuk kawin.⁶⁶

- c. Makruh, bagi orang yang kalau dia menikah, dia khawatir bakal istrinya akan teraniaya, akan tetapi kalau tidak menikah dia khawatir akan jatuh pada perzinaan, karena manakala bertentangan antara hak Allah dan hak manusia, maka hak manusia lebih diutamakan dan orang ini wajib mengekang nafsunya supaya tidak berzina. Makruh kawin

⁶⁶*Ibid.*, hlm. 271

bagi seseorang yang lemah syahwatnya dan tidak mampu memberi belanja istrinya, walaupun tidak merugikan istri, karena ia kaya dan tidak mempunyai keinginan syahwat yang kuat. Makruh bagi seseorang yang dipandang dari sudut pertumbuhan jasmaninya telah wajar untuk kawin walaupun belum sangat mendesak, tetapi belum ada biaya untuk hidup sehingga kalau dia kawin hanya akan membawa kesengsaraan hidup bagi istri dan anak-anaknya. Jika seseorang dalam kondisi demikian kawin, maka tidak berdosa dan tidak mendapat pahala. Jika tidak kawin karena pertimbangan diatas, maka akan mendapat pahala.⁶⁷

- d. Haram, Pernikahan dapat menjadi haram hukumnya jika dilaksanakan oleh orang yang tidak memiliki kemampuan atau tanggung jawab untuk memulai suatu kehidupan rumah tangga

⁶⁷Ibid., hlm 272

dan jika menikah ia dikhawatirkan akan menelantarkan istrinya. Selain itu, pernikahan dengan maksud untuk menganiaya atau menyakiti seseorang juga haram hukumnya dalam islam atau bertujuan untuk menghalangi seseorang agar tidak menikah dengan orang lain namun ia kemudian menelantarkan atau tidak mengurus pasangannya tersebut.⁶⁸

B. Perkawinan dan Hak Asasi Manusia

1. Perkawinan Sebagai Perwujudan Hak Asasi Manusia

Hak Asasi dalam Islam berbeda dengan hak asasi menurut pengertian yang umum dikenal. Sebab seluruh hak merupakan kewajiban bagi negara maupun individu yang tidak boleh diabaikan. Rasulullah SAW pernah bersabda:⁶⁹

إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام

⁶⁸<https://dalamislam.com/hukum-islam/pernikahan/hukum-pernikahan>, diunggah tanggal 10 juni 2016

⁶⁹Muchlis M. Hanafi, et. Al (ed), Hukum, *Keadilan Dan Hak Asasi Manusia*, Tafsir al-Qur'an Tematik, (Jakarta: Lajnah pentashihan Mushaf al-Qur'an, 2010), hlm.2

"Sesungguhnya darahmu, hartamu dan kehormatanmu haram atas kamu." (HR. Bukhari dan Muslim).

Maka negara bukan saja menahan diri dari menyentuh hak-hak asasi ini, melainkan mempunyai kewajiban memberikan hak dan menjamin hak-hak ini. Sebagai contoh, negara berkewajiban menjamin perlindungan sosial bagi setiap individu tanpa ada perbedaan jenis kelamin, tidak juga perbedaan muslim dan non-muslim. Islam tidak hanya menjadikan itu kewajiban negara, melainkan negara diperintahkan untuk berperang demi melindungi hak-hak ini. Dari sinilah kaum muslimin di bawah Abu Bakar memerangi orang-orang yang tidak mau membayar zakat.⁷⁰

Hak Asasi Manusia yang disingkat HAM adalah terjemahan dari human rights, yang bermakna hak-hak dasar yang melekat pada setiap dan semua manusia untuk diperlakukan sesuai dengan kodrat kemanusiaannya yang jika hak-hak tersebut tidak dilaksanakan dengan seluruhnya, eksistensi manusia menjadi tidak utuh. Pasal 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 mengartikannya sebagai

⁷⁰*Ibid.*, hlm. 3

seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan dan perlindungan harkat dan martabat manusia.⁷¹ Hak-hak dasar tersebut didasarkan pada kesetaraan dalam segala bentuk perlakuan di hadapan hukum tanpa memandang diskriminatif ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, atau pandangan politik dan lainnya.⁷²

Menguatnya kesadaran global manusia tentang pentingnya hak asasi manusia, berdampak pada berkembangnya pemikiran tentang persoalan universalitas hak asasi manusia dan hubungannya dengan berbagai sistem nilai dan tradisi agama. Agama telah memberikan landasan etis bagi kehidupan manusia. Secara terminologi dan sosiologi, terdapat perbedaan antara konsep hak asasi manusia dalam Islam dan

⁷¹Undang-undang Republik Indonesia Nomor 39 tahun 1999, (Jakarta: Sinar Grafika, 1999), hlm. 3

⁷² Ishaq Ahmed, *Konstitusionalisme, HAM dan reformasi Islam dalam Rekonstruksi Shari'ah II, Kritik, Konsep, penjelajahan lain*, terj. Farid Wajdi, (Yogyakarta : LKIS, 1996), Hal. 72

dunia barat. Hak asasi manusia dalam konsepsi Islam dipahami sebagai aktifitas manusia sebagai hamba dan kholifah Allah di bumi. Sedang dalam pemahaman barat, hak asasi manusia ditentukan oleh aturan publik demi terciptanya perdamaian dan keamanan semesta alam.⁷³

Syeh Syaukat Hussain menulis bahwa kewajiban yang diperintahkan kepada manusia di bawah petunjuk Ilahi dapat dibagi menjadi dua kategori, yaitu *Huquq Alloh* (hak-hak Allah) adalah kewajiban-kewajiban manusia terhadap Allah yang diwujudkan dalam berbagai ritual ibadah, dan *huquq al-Ibad* (hak-hak manusia) adalah kewajiban-kewajiban manusia terhadap sesamanya dan terhadap makhluk Allah lainnya. Dengan demikian dalam Islam tanggung jawab apapun yang dipegang manusia terhadap sesamanya telah ditetapkan Allah SWT sebagai hak.⁷⁴

Al-Qur'an banyak menegaskan tentang hak-hak dasar manusia yang sangat mengakar dalam kehidupannya.

⁷³Syekh Syaukat Hussein, *Human Right in Islam*, ter. Abdul Rochim, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 55

⁷⁴*Ibid.*, hlm. 56

Pelanggaran terhadap hak-hak tersebut berarti pengurangan atau bahkan penyalangan terhadap hak asasi tersebut. Hak-hak tersebut diciptakan Allah agar potensi kemanusiaan dapat diaktualisasikan. Hak-hak yang diciptakan dan diberikan Allah ini tidak dapat dihapuskan oleh penguasa temporal atau manusia siapapun. Jika hak asasi manusia modern didasarkan pada individualisme, maka hak asasi manusia dalam Islam tidak mengingkari hak-hak individu, tetapi dia menekankan bahwa hak individu harus dikontekstualisasikan secara sosial. Keadilan dilihat sejalan dengan kebebasan. Kebebasan individual yang tidak memperhatikan kepentingan umum masyarakat dipandang sebagai ketidakadilan.⁷⁵

Secara substansi, Hukum Islam berpandangan sangat positif terhadap hak asasi manusia. Paling tidak Hukum Islam mengakui adanya 5 (lima) rumusan hak dasar manusia yang relevan dengan HAM dan wajib dilindungi dengan tanpa memandang perbedaan status, bahasa, jenis kelamin, bangsa, keyakinan serta budaya. Rumusan fuqoha' yang dikenal

⁷⁵Ahmad Nur Fuad, dkk., *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Islam*, (Malang: LPSHAM MuhammadiyahJatim dan Madani, 2010), hlm. 44

dengan maqasid al-syari' (tujuan Syari'ah) bahwa Allah dan Rasul-Nya membuat Syari'ah dengan 5 tujuan, yaitu:⁷⁶

1. Hifzu al-Din (menjaga agama) ; Hak untuk beragama dan berkepercayaan serta mengamalkan ajaran sesuai dengan agama dan kepercayaannya itu. Selain itu, berarti pula setiap orang berkewajiban memelihara dan melindungi hak orang lain untuk beragama dan berkepercayaan sesuai dengan pilihannya.
2. Hifzu al 'Aql (memelihara/mengembangkan akal pikiran); Yang termasuk akal pikiran adalah hak memperoleh pendidikan, berpendapat, mengekspresikan hasil pendidikan, dan mendapatkan perlindungan atas berbagai hasil karya dan kreatifitas intelektuallainnya.
3. Hifzu al-Nafs (Perlindungan keselamatan jiwa); Ini berarti setiap orang berhak hidup dan memperoleh kehidupan yang layak, mendapatkan jaminan kesehatan, keamanan dan kesejahteraan.

⁷⁶Adang Djumhur Salikun, *Reformasi Syari'ah dan HAM dalam Islam*,(Yogyakarta: Gama Media, 2004), hlm. 170-17

4. Hifzu al-Nasl (Jaminan hak berketurunan); Hak berkeluarga, memperoleh keturunan(reproduksi), bertempat tinggal yang layak serta memperoleh perlindungan kehormatan.
5. Hifzu al-Mal (Hak memperoleh usaha dan upaya yang layak); Yaitu jaminan perlindungan atas seluruh hak milik dan kebebasan mempergunakannya untuk keperluan dan kesejahteraan hidupnya.

Agama diyakini sebagai seperangkat aturan Tuhan yang menjadi pedoman hidup yang harus ditaati agar selamat dalam mengarungi kehidupan di dunia menuju pada kebahagiaan yang abadi di akhirat nanti, yaitu Surga. Agama diyakini mengajarkan nilai-nilai yang benar dan bersifat universal untuk kebaikan dan kebahagiaan manusia. Nilai universal itu misalnya berupa nilai keadilan, kedamaian, cinta kasih, persaudaraan dan persamaan. Tetapi pada tatanan

implementasinya, tanpa disengaja atau tidak, telah terjadi *distorsi* terhadap nilai-nilai yang luhur dan ideal itu.⁷⁷

Dalam konteks agama Islam yang diturunkan pada masyarakat Arab Jahiliyah, yang sangat kental dengan patriarkis, maka menurut para pemikir, konsekuensinya pemahaman keagamaan yang berkembang sangat dipengaruhi oleh budaya patriarkis yang sudah mendominasi pada masyarakatnya, termasuk dalam hal pernikahan yang menyangkut tentang hak dan kewajiban serta relasi antara laki-laki dan perempuan yang dianggapnya banyak menunjukkan ketidaksetaraan. Manusia diciptakan lebih utama dibandingkan dengan ciptaan Allah yang lain, yaitu sebagai *khalifah fi al ard*(pengelola bumi), yang diberi tugas untuk mengelola kehidupan di bumi. Dalam rangka mengelola tugas mulia tersebut, maka diberlakukan aturan yang salah satunya adalah anjuran untuk menikah.⁷⁸

⁷⁷Ishaq Ahmed, *Konstitusionalisme, HAM dan reformasi Islam dalam Rekonstruksi Shari'ah II, Kritik, Konsep*, penjelajahan lain, terj. Farid Wajdi, (Yogyakarta : LKIS, 1996), hlm. 72

⁷⁸*Ibid.*, hlm.73

Islam memandang bahwa pernikahan merupakan suatu yang luhur dan sakral. Bermakna ibadah kepada Allah. Mengikuti sunnah Rasulullah dan dilaksanakan atas dasar keikhlasan, tanggung jawab, dan mengikuti ketentuan-ketentuan hukum yang harus diindahkan. Perkawinan diisyaratkan supaya manusia mempunyai keturunan dan keluarga yang sah menuju kehidupan bahagia didunia dan akhirat di bawah naungan cinta kasih Allah SWT.⁷⁹ dan hal ini telah diisyaratkan dari sejak dahulu, dan sudah banyak sekali dijelaskan dalam Al-Qur'an:

وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَأَمْثَلِكُمْ ۚ لَنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِيهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ

Dan kawinkanlah orang-orang yang sendirian diantara kamu, dan orang-orang yang layak dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempuan. Jika mereka miskin Allah kan memampukan mereka dengan karunia-nya dan Allah maha luas (pemberiannya) lagi maha mengetahui. (QS.An-Nur/24 :32)

Hukum perkawinan yang berlaku saat ini di Indonesia adalah Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 dan berbagai

⁷⁹Wahyu Wibisana, dalam Jurnal Pendidikan Agama islam yang berjudul Pernikahan Dalam Islam, vol. 14, 2016, hlm.185

peraturan pelaksanaannya. Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan tidak terlepas dari pengalaman Pancasila yang menjadi falsafah hidup bangsa Indonesia. Hal ini sesuai dengan falsafah Pancasila serta cita-cita untuk pembinaan hukum nasional perlu adanya Undang-Undang tentang perkawinan yang berlaku bagi semua warga negara.⁸⁰

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia menjamin bahwa setiap orang berhak membentuk suatu keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Politik hukum pemerintah melalui Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan bahwa suatu perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya.⁸¹

2. Manusia Sebagai Subjek Hukum

Di dalam perkembangan hukum terdapat 3 (tiga) hal penting yang tidak dapat dipisahkan satu sama lain, yaitu :

⁸⁰Sudarsono, *Hukum Keluarga Nasional*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1997), hlm.62

⁸¹Zahri Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, (Yogyakarta: Bina cipta, 1976), hlm.1

Subjek hukum, Objek hukum, dan Peristiwa hukum. Istilah subjek hukum berasal dari terjemahan bahasa Belanda *rechtssubject* atau *law of subject* (Inggris). Menurut Chaidar Ali, menyatakan bahwa subjek hukum adalah manusia yang berkepribadian hukum, dan segala sesuatu yang berdasarkan tuntutan kebutuhan masyarakat demikian itu oleh hukum diakui sebagai pendukung hak dan kewajiban.⁸²

Berbicara mengenai hukum sebenarnya adalah berbicara tentang “hak dan kewajiban” karena keseluruhan bangunan hukum disusun dari keduanya. Dengan demikian hukum harus menentukan apa dan siapa yang bisa menjalankan hak dan kewajiban tersebut. Hak merupakan potensi yang pada suatu saat dapat dimintakan perwujudannya oleh pemegang hak. Oleh karena itu penyandang hak tentunya hanyalah mereka yang mampu untuk membuat pilihan antara ‘mewujudkan’ atau ‘tidak mewujudkan’ haknya tersebut. Kemampuan yang demikian tersebut hanya ada pada manusia. Dengan demikian, hukum hanya menerima manusia sebagai

⁸²Chaidar ali, *Badan Hukum*,(Bandung: Alumni, 1976) hlm 16

jawaban atas pertanyaan “siapa yang bisa menjadi penyanggah hak” di atas.⁸³

Disamping itu, hukum masih membuat konstruksi fiktif yang kemudian diterima, diperlakukan, dan dilindungi sebagaimana hukum memberikan perlindungan terhadap manusia. Konstruksi yang demikian disebut Badan Hukum. Karena badan hukum itu ciptaan hukum, maka hukum selain mengatur pembentukan atau pendiriannya juga menentukan kematian atau lenyapnya suatu badan hukum. Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa yang menjadi penyanggah hak sekaligus diiringi dengan kewajiban ialah Manusia dan Badan hukum.⁸⁴

Manusia adalah subjek hukum menurut konsep biologis, sebagai gejala alam, sebagai makhluk budaya ciptaan Tuhan yang dilengkapi dengan akal, perasaan, dan kehendak. Badan hukum adalah subjek hukum menurut konsep yuridis, sebagai gejala hidup bermasyarakat, sebagai badan ciptaan

⁸³<http://repository.unimal.ac.id/2176/1/Revisi%20bab%202.pdf>, diakses tahun 2005

⁸⁴*Ibid.*

manusia berdasarkan hukum, memiliki hak dan kewajiban seperti manusia.

Menurut Chaidar Ali,⁸⁵ mengartikan manusia adalah makhluk yang berwujud dan rohani, yang berpikir dan merasa, yang berbuat dan menilai, berpengetahuan dan berwatak, sehingga menempatkan dirinya berbeda dengan makhluk lainnya.

Menurut hukum modern, seperti hukum yang berlaku sekarang di Indonesia, setiap manusia diakui sebagai manusia pribadi. Artinya diakui sebagai orang atau *person*. Karena itu setiap manusia diakui sebagai subjek hukum, yaitu pendukung hak dan kewajiban. Ada dua alasan yang dikemukakan oleh para ahli hukum modern tersebut, yaitu:⁸⁶

- 1) Manusia mempunyai hak-hak subjektif;
- 2) Kewenangan hukum, yaitu kecakapan untuk menjadi subjek hukum (sebagai pendukung hak dan kewajiban)

Hak dan kewajiban perdata tidak bergantung pada agama, golongan, kelamin, umur, warga negara ataupun

⁸⁵Chaidar Ali, *Op. Cit.*, hlm. 10

⁸⁶*Ibid.*, hlm.11

orang asing. Demikian pula hak dan kewajiban perdata tidak bergantung kepada kaya ataupun miskin, kedudukan tinggi atau rendah dalam masyarakat, penguasa (pejabat) ataupun rakyat biasa, semuanya sama.

Manusia sebagai subjek hukum dimulai sejak lahir dan baru berakhir apabila mati atau meninggal dunia. Pengecualian mulainya subjek hukum dalam BW disebutkan dalam Pasal 2 yang menentukan sebagai berikut:⁸⁷

- 1) “Anak Yang Ada Dalam Kandungan Seseorang Perempuan, Dianggap Sebagai Telah Dilahirkan, Bilamana Juga Kepentingan Si Anak Juga Menghendakinya”.
- 2) “Mati Sewaktu Dilahirkan, Dianggaplah Ia Tak Pernah Ada”.

Ketentuan yang termuat dalam Pasal 2 BW diatas ini sering disebut “*rechtsfictie*”. Ketentuan ini sangat penting artinya dalam hal warisan misalnya. Syarat-syarat pelaksanaan Pasal 2 BW tersebut menurut soetojo

⁸⁷Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: PTCitra Aditya Bakti, 2014), hlm. 24

Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan, memberikan implikasi:⁸⁸

- 1) Bahwa anak itu telah lahir atau pada saat penentuan hak dilaksanakan, si bayi tersebut telah dibiarkan;
- 2) Bahwa ia lahir hidup, karena bila ia telah meninggal waktu dilahirkan, maka ia dianggap sebagai tidak pernah ada;
- 3) Bahwa kepentingannya itu membawa serta tuntutan akan hak-haknya, misalnya warisan dan lainnya.

Sebagaimana telah dikatakan bahwa berakhirnya seseorang sebagai pendukung hak dan kewajiban dalam perdata apabila ia meninggal dunia. Artinya selama seseorang masih hidup selama itu pula ia mempunyai kewenangan hak. Pasal 3 BW menyatakan: “tiada suatu hukum pun mengakibatkan kematian perdata, atau kehilangan segala hak perdata.”

⁸⁸Soetojo Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan, Hukum Orang dan Keluarga (personeenen familie-recht), (Surabaya: Airlangga University Press, 2000), hlm. 4

Meskipun menurut hukum tiap manusia sebagai orang, dapat memiliki hak-hak dan kewajiban atau subjek hukum (*rechtspersoonlijkheid*), namun tidak semuanya cakap untuk melakukan suatu perbuatan hukum (*rechtsbekwaamheid*). Orang-orang yang menurut Undang-Undang dinyatakan “tidak cakap” untuk melakukan perbuatan hukum adalah⁸⁹:

- 1) Orang-Orang Yang Belum Dewasa, yaitu orang yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan (Pasal 1330 BW jo. Pasal 47 Undang-Undang No.1 tahun 1974);
- 2) Orang Yang Telah Dewasa (berumur 21 tahun ke atas) tetapi berada dibawah pengawasan atau pengampuan (*curatele*); dengan alasan:
 - a. Kurang atau tidak sehat ingatannya (orang-orang yang terganggu jiwanya);
 - b. Pemboros;
 - c. Kurang cerdas pikirannya dan segala sebab musabab lainnya yang pada dasarnya menyebabkan yang bersangkutan tidak mampu untuk mengurus segala kepentingan sendiri (Pasal 1330 BW jo. Pasal 433 BW).
- 3) Orang-Orang Yang Dilarang Undang-Undang Untuk Melakukan Perbuatan-Perbuatan Hukum Tertentu, misalnya orang yang dinyatakan pailit (Pasal 1330 BW jo. Undang-Undang kepailitan);
- 4) Seorang perempuan yang bersuami, dalam melakukan tindakan hukum harus disertai atau diwakili suaminya.

⁸⁹ Simanjuntak, *Hukum Perdata*, (Jakarta: Kencana, 2016), hlm. 20.

Jadi orang-orang yang cakap melakukan perbuatan hukum adalah orang yang dewasa dan sehat akal pikirannya serta tidak dilarang oleh sesuatu peraturan perundang-undangan untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum tertentu. Orang yang belum dewasa dan orang yang dibawah pengampuan (*curatele*) dalam melakukan perbuatan hukum diwakili oleh orang tuanya, walinya atau pengampunya (*curator*). Sedangkan penyelesaian utang piutang orang yang dinyatakan pailit dilakukan oleh Balai Harta Peninggalan (*weeskamer*).

Setiap orang adalah subjek hukum yakni pendukung hak dan kewajiban. Namun tidak setiap orang cakap untuk melakukan perbuatan hukum. Dan orang yang cakap untuk melakukan perbuatan hukum (*rechtsbekwaamheid*) tidak selalu berwenang untuk melakukan perbuatan hukum (*rechtsbevoegheid*). Misalnya, seorang perempuan yang bersuami, dalam melakukan tindakan hukum harus disertai atau diwakili suaminya. Dengan demikian *rechtsbekwaamheid* adalah syarat umum, sedangkan

rechtsbevoeghieda adalah syarat khusus untuk melakukan perbuatan hukum.⁹⁰

Sebagai negara hukum, Negara Indonesia mengakui setiap orang sebagai manusia terhadap undang-undang, artinya bahwa setiap orang diakui sebagai subjek hukum oleh undang-undang. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 27 Undang-Undang Dasar 1945 yang menetapkan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

3. Manusia Sebagai Makhluk Sosial

Pada hakekatnya , manusia merupakan makhluk sosial di samaping sifat-sifat lainnya yang secara pribadi dimiliki manusia. Secara alami keberadaan manusia membutuhkan hubungan dengan orang lain, manusia mempunyai dorongan untuk berhubungan denga lingkungan social dan sekitarnya. Untuk itu perlu dilihat juga makna social itu sendiri, secara etimologi, istilah “social” berasal

⁹⁰Titik Triwulan Tutik, *Op. Cit.*, hlm.45

dari bahasa latin yaitu “socius” yang berarti teman, jadi secara etimologi manusia sebagai makhluk sosial adalah makhluk yang berteman, yang memiliki keterikatan antara yang satu dengan yang lain, istilah sosial ini menekankan antara relasi individu dengan individu, individu dengan kelompok, dan kelompok dengan kelompok.⁹¹

Selama manusia hidup ia tidak akan terlepas dari pengaruh masyarakat, di rumah, di sekolah, dan di lingkungan yang lebih besar manusia tidak lepas dari pengaruh orang lain. Oleh karena itu manusia dikatakan sebagai makhluk sosial, yaitu makhluk yang di dalam hidupnya tidak bisa melepaskan diri dari pengaruh manusia lain.⁹²

Dengan menjadi makhluk sosial manusia akan mempunyai relasi dengan yang lain dan akan mempunyai ilmu tentang berkomunikasi juga, manusia yang bisa berkembang dan juga maju adalah manusia yang butuh akan

⁹¹ Sujarwa, *ilmu sosial dan budaya dasar* (yogyakarta, pustaka pelajar, 2011) hal. 288-289

⁹² Elly M Setiadi, *Ilmu Sosial Dan Budaya Dasar*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2006), Hlm 59-60.

ilmu, ilmu apapun itu, terutama jika ingin menjadi makhluk sosial yang baik manusia harus mempelajari ilmu komunikasi agar bisa menjadi komunikator yang baik sehingga bisa bergaul atau berinteraksi dengan yang lain. Telah berabad-abad konsep manusia sebagai makhluk sosial itu ada, yang menitik beratkan pada pengaruh masyarakat yang berkuasa kepada individu, yakni memiliki unsur-unsur keharusan biologis yang terdiri dari dorongan makan, dorongan untuk mempertahankan diri, dan dorongan untuk melangsungkan hubungan beda jenis.⁹³

Sangat wajib bagi manusia untuk makan, dan manusia tidak akan bisa makan jika tidak menjadi makhluk sosial, karena untuk bisa mendapatkan makan seseorang tidak dapat melakukan semua dengan sendirinya dan harus ada bantuan orang lain, sama seperti dorongan makan seseorang juga membutuhkan bantuan orang lain untuk melindungi dirinya dari suatu ancaman karena manusia tidak akan bisa mempertahankan diri dari ancaman orang lain tanpa adanya

⁹³Rusmin tumangor, Kholis ridho dan Nurochim, *ilmu sosial dan budaya dasar*(Jakarta:prenada,2010)hal.55

bantuan dari manusia lainnya, dan yang terakhir dorongan untuk melangsungkan hubungan beda jenis tidak akan terelasikan tanpa adanya hubungan sosial dengan manusia lainnya terutama manusia yang berlawanan jenis kelamin. Banyak faktor yang mendorong manusia secara individual membutuhkan dirinya sebagai makhluk sosial sehingga terbentuk interaksi sosial antara manusia satu dengan yang lain.

Secara garis besar faktor-faktor personal yang memengaruhi interaksi manusia terdiri dari tiga hal, yaitu:⁹⁴

- a. Tekanan emosional. Kondisi psikologi seseorang sangat memengaruhi bagaimana manusia berinteraksi satu sama lain, apakah sedang bahagia, senang, atau sebaliknya sedih, berduka, dan seterusnya. Misalnya seseorang yang sedang bahagia ketika ia berinteraksi dengan orang lain maka ia akan mempunyai ekspresi wajah yang ceria
- b. Harga diri yang rendah. Ketika kondisi seseorang berada dalam kondisi yang di rendahkan, maka ia akan memiliki

⁹⁴Rusmin tumangor, Kholis ridho dan Nurochim, *ilmu sosial dan budaya dasar* (Jakarta: Prenada, 2010) hlm. 57

hasrat yang tinggi untuk berhubungan dengan orang lain. Karena ketika seseorang merasa direndahkan dengan secara spontan ia membutuhkan kasih sayang dari pihak lain atau dukungan moral untuk membentuk kondisi psikologis kembali seperti semula. Misalnya ada seorang yang tersinggung dengan ucapan temannya yang seakan akan merendharkannya maka dia akan mencari teman yang lain untuk menceritakan kejadian tersebut.

- c. Isolasi Sosial. Orang yang merasa atau dengan sengaja terisolasi oleh komunitasnya atau pihak-pihak tertentu, maka ia akan berupaya melakukan interaksi dengan orang yang sepaham atau sepemikiran agar terbentuk sebuah interaksi yang harmonis. Misalnya seseorang yang mengikuti suatu organisasi tetapi ketika dia berada di dalam organisasi tersebut dia merasa bahwa keberadaannya tidak dianggap maka ia akan mengikuti organisasi lain yang lebih menghargai keberadaannya.

Pada umumnya di tengah-tengah masyarakat pasti akan bermunculnya suatu masalah atau gejala sosial. Masalah

sosial merupakan realitas sosial yang kompleks sehingga sumber masalahnya juga bersifat kompleks. Masalah sosial terjadi karena ada sesuatu yang “salah” dalam kehidupan sosial. Dengan demikian mendiagnosis masalah sosial berarti mencari apa dan siapa yang dianggap “bersalah” dalam realitas kehidupan sosial tersebut.⁹⁵

Sebagai makhluk sosial manusia juga terkadang melakukan interaksi sosial yang negatif, salah satu contoh interaksi sosial yang negatif adalah pergaulan bebas yang sering terjadi di kalangan anak muda pada zaman sekarang, semakin berubahnya zaman semakin banyak pula efek negatif bagi manusia yang berinteraksi sosial. Terjerumusnya banyak orang kepada kejelekan karena orang itu melakukan interaksi sosial yang tidak baik yang hanya ikut ikutan tidak memiliki dasar apalagi dasar ilmu yang di dapatkan dari pembelajaran yang bertahap. Peran pergaulan dalam menentukan kemajuan dan kesuksesan manusia juga berperan besar dalam

⁹⁵Soetomo, *Efektifitas Kebijakan Sosial Dalam Pemecahan Masalah Sosial*, Dimuat dalam Jurnal Ilmu Sosial Dan Ilmu Politik, Volume 15, Nomor 1, Juli 2011, hlm (15-28)

kehidupan manusia, karena jika salah bergaul dan masuk ke pergaulan yang jelek maka seseorang itu telah gagal dalam berinteraksi sosial, sebab dari kegagalan tersebut sangat banyak sekali terutama sebab emosional, keteguhan hati dan kekuatan iman.

Untuk bisa terhindar dari efek perubahan sosial yang pada zaman sekarang sering sekali terjadi maka manusia sebagai makhluk sosial harus pintar-pintar memilih partner untuk berinteraksi sosial, karena jika sudah masuk atau terjerumus dalam lobang keburukan maka akan sulit untuk kembali kepada kebaikan, karena hal keburukan membawa efek lebih besar dari pada hal kebaikan, hal yang buruk lebih cepat mempengaruhi manusia-manusia yang telah terjerumus. Makhluk sosial yang tak akan bisa hidup tanpa adanya orang lain harus belajar untuk bisa mandiri dan tidak terlalu bergantung dengan mengandalkan statusnya manusia sebagai makhluk individu, sebagai makhluk sosial yang baik juga harus toleran terhadap sesama dan tidak boleh mementingkan urusan pribadi dahulu atau mengutamakan hal yang di sukai,

manusia sosial harus bersifat adil untuk semuanya bukan hanya untuk golongannya.

C. Hukum Umum Dan Hukum Khusus

Hukum umum adalah hukum yang dengan sengaja telah dibentuk untuk diberlakukan bagi setiap orang pada umumnya, sedangkan hukum khusus adalah hukum yang dengan sengaja telah dibentuk untuk diberlakukan bagi orang-orang tertentu saja, misalnya, bagi anggota-anggota Angkatan Bersenjata.

Dalam ilmu hukum umum, berlaku sebuah kaidah yang dikenal dalam bahasa latin yaitu *lex superiori derogate legi inferiori*. Dalam bahasa Indonesia, maksudnya adalah hukum yang lebih tinggi mengalahkan hukum yang lebih rendah. Konteks ‘tinggi’ dan ‘rendah’ di sini adalah secara hierarkial tergantung bentuk peraturan hukumnya. Dalam hukum Indonesia, hierarki kekuatan hukum peraturan

perundang-undangan dapat dilihat di Pasal 7, UU No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.⁹⁶

Dalam hukum Islam dipahami bahwa sumber hukum tertinggi adalah Al-Qur'an dan Sunnah. Sunnah tidak mungkin bertentangan dengan Al-Qur'an. Akan tetapi, tidak hanya kedua itu saja sumber hukum Islam. Ulama berijtihad dan membuat fatwa-fatwa tentang masalah-masalah yang tidak secara langsung diatur dalam Al Qur'an dan Sunnah. Para pemimpin juga kemudian membuat aturan-aturan yang wajib dipatuhi kaumnya.⁹⁷

Akan tetapi, dari kesemua itu, dapat dilihat bahwa Al Qur'an dan Sunnah hierarkinya adalah yang paling tinggi. Karena itu, jika ada fatwa atau perintah yang bertentangan dengan Al Qur'an dan Sunnah, haruslah ditinggalkan. Hal ini dapat dilihat di Surah An-Nisa ayat 59.⁹⁸

⁹⁶Sudikno Mertokusumo. *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*. (Yogyakarta: Liberty, 1991) hlm. 74

⁹⁷<https://fajrimuhammadin.staff.ugm.ac.id/2015/06/01/hukum-umum-dan-hukum-islam-beberapa-keserupaan-dalam-kaidah-bagian-1/>, diakses tgl 1 juni 2015

⁹⁸Lihat Al-Qur'an dan terjemahannya

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ۚ
 فَإِن تَارَعْتُمْ فِيمَا لَكُمْ مِنَ الْأَمْرِ الَّتِي لَكُمْ فَارْتَدُّوهَا إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ لِنَعْلَمَ مَنْ هُوَ اللَّهُ يَوْمَ الْآخِرِ
 ۚ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ لَكُمْ ۚ

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (Nya), dan ulil amri di antara kamu. Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Quran) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benar-benar beriman kepada Allah dan hari kemudian. Yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya.

Pernikahan dalam Islam merupakan fitrah manusia dan merupakan ibadah bagi seorang muslim untuk dapat menyempurnakan iman dan agamanya. Dengan menikah, seseorang telah memikul amanah tanggung jawabnya yang paling besar dalam dirinya terhadap keluarga yang akan ia bimbing dan pelihara menuju jalan kebenaran.⁹⁹

Di Indonesia peraturan pernikahan diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, yang dimana peraturan ini berlaku untuk semua masyarakat Islam Indonesia. Undang-Undang Perkawinan No.1 tahun 1974 merupakan produk

⁹⁹*Ibid.*

hukum pemerintah yang dikeluarkan dalam rangka untuk memperbaiki tatanan hukum Indonesia mengenai perkawinan yang sebelumnya banyak terdiri dari sistem hukum yang berbeda. Ini sekaligus mendasari adanya perkawinan yang merupakan landasan awal dalam berkeluarga yang mengandung asas-asas hukum dibidang keluargaan dan perkawinan, yaitu unifikasi hukum dalam rangka hendak mewujudkan cita-cita hukum terbentuknya hukum yang berdasar dan bersumber atas Pancasila dan Undang Undang Dasar 1945. Dimana dalam Undang-Undang tersebut akan menjadi payung hukum dari berbagai hukum yang mengatur mengenai perkawinan sebelum lahirnya Undang-Undang Perkawinan.¹⁰⁰

Selain Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ada peraturan khusus yang mengatur tentang pernikahan yaitu Peraturan Menteri Pertahanan Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 2017 tentang perkawinan perceraian dan rujuk bagi

¹⁰⁰Zahri Hamid, *Pokok-Pokok Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*, (Yogyakarta: Bina cipta, 1976), hlm.1

pegawai di lingkungan Kementerian Pertahanan. Peraturan tersebut tidak berlaku untuk umum tetapi hanya diberlakukan untuk pegawai di lingkungan Kementerian Pertahanan.

Militer sebagai suatu komunitas khusus mempunyai budaya tersendiri terpisah dari budaya masyarakat pada umumnya, misalnya budaya bahwa setiap bawahan harus hormat pada atasan dan ada sanksi hukumannya apabila bawahan tidak hormat pada atasan. Prinsipnya bahwa budaya hukum di lingkungan militer harus dilihat dari sikap prajurit itu sendiri dalam keseharian. Karena militer mempunyai budaya tersendiri maka militer mempunyai hukum sendiri atau hukum khusus, di samping hukum yang bersifat umum.¹⁰¹

Dalam hukum umum, berlaku juga sebuah kaidah yang berlaku jika ada dua aturan hukum yang bertentangan tetapi secara hierarki ternyata sejajar. Kaidah ini adalah *lex specialis derogate legi generalis*, yaitu hukum yang lebih khusus akan mengalahkan hukum yang lebih umum.¹⁰²

¹⁰¹ *Yurisdiiksi Peradilan Militer dalam Kekuasaan Kehakiman di Indonesia* oleh Mayor Chk Parluhutan Sagala. Mayor Chk Fredy Ferdian

¹⁰² *Mertokusumo, Loc. Cit.,*

Maksudnya adalah bahwa aturan hukum yang umum akan berlaku kecuali dalam area-area yang khusus diatur oleh si aturan hukum yang khusus tersebut.

D. Tinjauan Umum Tentang Tentara

1. Pengertian Tentara Nasional Indonesia

Pertahanan negara sebagai salah satu fungsi pemerintahan negara Indonesia merupakan faktor yang sangat hakiki dalam kehidupan bernegara, yaitu menjamin kelangsungan hidup negara Indonesia. Alat negara yang mempunyai peran dan tugas penting dalam rangka penyelenggaraan sistem pertahanan negara adalah militer, dalam hal ini Tentara Nasional Indonesia.¹⁰³

Tentara Nasional Indonesia (TNI) merupakan bagian dari masyarakat umum yang dipersiapkan secara khusus untuk melaksanakan tugas pembelaan negara dan

¹⁰³Niken Subekti Budi Utami: Supriyadi , *Yurisdiksi Peradilan Terhadap Prajurit Tentara Nasional Indonesia Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, (Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, 2014), vol. 3

bangsa, serta memelihara pertahanan dan keamanan Nasional.¹⁰⁴

Tentara Nasional Indonesia atau biasa disingkat TNI adalah nama sebuah angkatan perang dari negara Indonesia. Pada awal dibentuk bernama Tentara Keamanan Rakyat (TKR) kemudian berganti nama menjadi Tentara Republik Indonesia (TRI) dan kemudian diubah lagi namanya menjadi Tentara Nasional Indonesia (TNI) hingga saat ini.

Tentara Nasional Indonesia (TNI) terdiri dari tiga angkatan bersenjata, yaitu TNI Angkatan Darat, TNI Angkatan Laut, dan TNI Angkatan Udara. TNI dipimpin oleh seorang Panglima TNI, sedangkan masing-masing angkatan dipimpin oleh seorang Kepala Staf Angkatan.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Faisal Farhan, Skripsi tentang “*Tindak Pidana Disersi Ditinjau Dari Perspektif Hukum Pidana Militer*”, Universitas Pasundan Fakultas Hukum, Bandung, 2011, hlm.1.

¹⁰⁵ https://id.wikipedia.org/wiki/Panglima_Tentara_Nasional_Indonesia,
ia,

2. Peran, Fungsi dan Tugas Tentara Nasional Indonesia

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor. 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia mengatur Peran, Fungsi dan Tugas Tentara Nasional Indonesia dalam Bab ke IV Pasal 5, Pasal 6, Pasal 7, yang berbunyi:¹⁰⁶

Pasal 5

TNI berperan sebagai alat negara di bidang pertahanan yang dalam menjalankan tugasnya berdasarkan kebijakan dan keputusan politik negara

Pasal 6

- (1) TNI, sebagai alat pertahanan negara, berfungsi sebagai;
- a. penangkal terhadap setiap bentuk ancaman militer dan ancaman bersenjata dari luar dan dalam negeri terhadap kedaulatan, keutuhan wilayah, dan keselamatan bangsa;
 - b. penindak terhadap setiap bentuk ancaman sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a; dan
 - c. pemulih terhadap kondisi keamanan negara yang terganggu akibat kekacauan keamanan.
- (2) Dalam melaksanakan fungsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), TNI merupakan komponen utama sistem pertahanan negara.

¹⁰⁶Lihat Undang-Undang RI No.34 Tahun 2004 tentang tentara Nasional indonesia

Pasal 7

(1) Tugas pokok TNI adalah menegakkan kedaulatan negara, mempertahankan keutuhan wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia dari ancaman dan gangguan terhadap keutuhan bangsa dan negara.

(2) Tugas pokok sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan:

- a. Operasi militer untuk perang.
- b. Operasi militer selain perang, yaitu untuk:
 1. mengatasi gerakan separatisme bersenjata;
 2. mengatasi pemberontakan bersenjata;
 3. mengatasi aksi terorisme;
 4. mengamankan wilayah perbatasan;
 5. mengamankan objek vital nasional yang bersifat strategis;
 6. melaksanakan tugas perdamaian dunia sesuai dengan kebijakan politik luar negeri;
 7. mengamankan Presiden dan wakil presiden beserta keluarganya;
 8. memberdayakan wilayah pertahanan dan kekuatan pendukungnya secara dini sesuai dengan sistem pertahanan semesta;

9. membantu tugas pemerintahan di daerah;
10. membantu kepolisian Negara Republik Indonesia dalam rangka tugas keamanan dan ketertiban masyarakat yang diatur dalam undang-undang;
11. membantu mengamankan tamu negara setingkat kepala dan perwakilan pemerintah asing yang sedang berada di Indonesia;
12. membantu menaggulangi akibat bencana alam, pengungsian, dan pemberian bantuan kemanusiaan;
13. membantu pencarian dan pertolongan dalam kecelakaan (search and rescue); serta
14. membantu pemerintah dalam pengamanan pelayaran dan penerbangan terhadap pembajakan, perompakan, penyelundupan.

(3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan berdasarkan kebijakan dan keputusan politik negara.

3. Tentara Dalam Pemerintahan Islam

Umat Islam menjadi salah satu panutan dalam dunia militer. Kaum muslimin adalah inventor (penemu) banyak teknik dan strategi berperang. Orang-orang Arab di masa jahiliyah belum mengenal manajemen peperangan. Yang

mereka tahu hanyalah serang atau mundur (hit and run). Umat Islam terbimbing dengan firman Allah SWT QS:Ash-Shaff Ayat: 4).¹⁰⁷

إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِهِ صَفًّا كَانَهُمْ بُنْيَانٌ مَرْصُورٌ

“Sesungguhnya Allah menyukai orang yang berperang di jalan-Nya dalam barisan yang teratur seakan-akan mereka seperti suatu bangunan yang tersusun kokoh.”

Islam adalah agama yang mendukung perdamaian dan persaudaraan antar sesama manusia. Namun, dalam banyak ayat dan riwayat, Islam juga mengenalkan perang. Bukan untuk membenarkan kekerasan dan pembantaian, semata untuk menunjukkan bahwa perang dalam Islam digunakan untuk menentang segala hal yang mengancam nyawa dan perdamaian yang telah terbentuk dalam suatu komunitas.

Perang dalam Islam merupakan bentuk upaya pembelaan diri yang pada awalnya dilakukan atas legitimasi wahyu, yang dilakukan oleh para tentara. Komando perang pada masa Islam awal umumnya dipimpin oleh Rasulullah,

¹⁰⁷Lihat Al-Qur'an dan Terjemahannya

dan beberapa sahabat Nabi yang terpilih. Dalam kajian bahasa, perang yang dipimpin secara langsung oleh Rasulullah disebut *ghazwah*, sedangkan yang dipimpin oleh para sahabat disebut *sariyyah*.¹⁰⁸

Negara Islam membekali tentara dengan senjata yang cukup. Pasukan terdiri dari kavaleri (penunggang kuda) dan infantri (jalan kaki). Mereka dibekali dengan berbagai senjata. Senjata ringan untuk individu. Seperti: pedang, tombak, busur panah, dll. Ada juga senjata berat untuk setiap regu. Seperti: Manjaniq (senjata yang digunakan untuk melempar batu penjebol dinding benteng) dan ad-dabbabah yang membantu pasukan terdepan untuk menerobos ke benteng musuh. Kemudian ada senjata pelindung tubuh dari serangan musuh. Seperti: helm, perisai, dan baju besi. Saat itu, juga sudah ada senjata peledak sederhana, dan senjata ini terus dikembangkan.¹⁰⁹

¹⁰⁸Afzalur Rahman, *Muhammad as Military Leader*, terj. M. Hasyim Assegaf, Muhammad sebagai Pemimpin Militer, (Jakarta: YAPI, 1990), hlm.123

¹⁰⁹<https://kisahmuslim.com/5450-sejarah-perkembangan-militer-islam.html>,

Sejak zaman Nabi SAW, kaum muslimin telah mengenal alat yang mereka sebut dengan ad-dababat. Yakni sebuah alat yang digunakan untuk menerobos dinding benteng dan menghancurkannya. Sekarang kata ad-dabbabah menjadi padanan untuk kata tank. Dalam al-Bidayah wa an-Nihayah, Imam Ibnu Katsir meriwayatkan bahwa ada salah seorang sahabat masuk ke dalam ad-dabbabah. Kemudian ia menerobos untuk menghancurkan benteng pertahanan orang-orang Thaif.¹¹⁰

¹¹⁰ Ibnu Katsir dalam al-Bidayah wa an-Nihayah, 4/399