

**KEBERADAAN SUAMI TIDAK DIKETAHUI SEBAGAI ALASAN  
FASAKH BERDASARKAN ORDINAN UNDANG-UNDANG  
KELUARGA ISLAM 2001 NEGERI SARAWAK  
DITINJAU MENURUT FIKIH**

**SKRIPSI**



**Diajukan Oleh:**

**AZERA BINTI ARIFFIN IRWAN**

NIM. 170101094

Mahasiswi Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Prodi Hukum Keluarga

**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY  
BANDA ACEH  
2020 M/1441 H**

**KEBERADAAN SUAMI TIDAK DIKETAHUI SEBAGAI  
ALASAN FASAKH BERDASARKAN ORDINAN  
UNDANG-UNDANG KELUARGA ISLAM 2001 NEGERI SARAWAK  
DITINJAU MENURUT FIKIH**

**SKRIPSI**

Diajukan kepada Fakultas Syari'ah dan Hukum  
UIN Ar-Raniry Darussalam, Banda Aceh  
Sebagai Salah Satu Beban Studi Program Sarjana (S.1)  
Dalam Ilmu Hukum Islam

Oleh:

**AZERA BINTI ARIFFIN IRWAN**

NIM. 170101094

Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Prodi Hukum Keluarga

Disetujui untuk Diuji/Dimunaqasyahkan oleh:

Pembimbing I,



**Drs, Burhanuddin Abd. Gani, MA**

**NIP. 195712311985121001**

Pembimbing II,



**Muhammad Iqbal, MM**

**NIP. 197005122014111001**

**KEBERADAAN SUAMI TIDAK DIKETAHUI SEBAGAI  
ALASAN FASAKH BERDASARKAN ORDINAN UNDANG-  
UNDANG KELUARGA ISLAM 2001 NEGERI SARAWAK  
DITINJAU MENURUT FIKIH**

**SKRIPSI**

Telah Diuji oleh Panitia Ujian Munaqasyah Skripsi  
Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry  
dan Dinyatakan Lulus Serta Diterima  
Sebagai Salah Satu Beban Studi  
Program Sarjana (S-1)  
dalam Ilmu  
Hukum Keluarga

Pada Hari/Tanggal: Kamis, 23 Januari 2020 M  
27 Jamadilawal 1441 H

di Darussalam, Banda Aceh  
Panitia Ujian Munaqasyah Skripsi:

Ketua,



**Drs. Burhanuddin Abd. Gani, MA**  
NIP. 195712311985121001

Sekretaris,



**Muhammad Hubal, MM**  
NIP. 197005102014111001

Penguji I,



**Dr. Khairani S.Ag., M.Ag**  
NIP. 197312242000032001

A R - R A N I R Y

Penguji II,



**Faisal Fauzan, SE., M.Si., AK**  
NIDN. 01130067802

Mengetahui,

Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum  
UIN Ar-Raniry Banda Aceh



  
**Prof. Muhammad Siddiq, M.H., Ph.D**  
NIP. 197703032008011015



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA**  
**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY BANDA ACEH**  
**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM**  
Jl. Syeikh Abdur Rauf Kopelma Darussalam Banda Aceh  
Telp. 0651-7557442 Email :fsh@ar-raniry.ac.id

**LEMBAR PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH**

Yang bertandatangan di bawah ini

Nama : Azera Bt Ariffin Irwan  
NIM : 170101094  
Jurusan : Hukum Keluarga  
Fakultas : Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry

Dengan ini menyatakan bahwa dalam penulisan skripsi yang berjudul: **"Kewenangan Wilāyah Al-Ḥisbah di Aceh Dalam Perspektif Imām Al-Māwardī"** menyatakan bahwa :

- 1. Tidak menggunakan ide orang lain tanpa mampu mengembangkan dan mempertanggung jawabkan.**
- 2. Tidak melakukan plagiasi terhadap naskah atau karya orang lain.**
- 3. Tidak menggunakan karya orang lain tanpa menyebutkan sumber asli atau tanpa izin pemilik karya.**
- 4. Tidak melakukan manipulasi dan pemalsuan data.**
- 5. Mengerjakan sendiri karya ini dan mampu bertanggung jawab atas karya ini.**

Bila kemudian hari ada tuntutan dari pihak lain atas karya saya, dan telah melalui pembuktian yang dapat dipertanggungjawabkan dan ternyata memang ditemukan bukti bahwa saya telah melanggar pernyataan ini, maka saya siap untuk dicabut gelar akademik saya atau diberikan sanksi lain berdasarkan aturan yang berlaku di Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya.



Banda Aceh, 22 Januari 2020  
Yang menyatakan,

Azera Bt Ariffin Irwan  
NIM. 170101094

# **Mafqud Sebagai Alasan Fasakh Berdasarkan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak (Ditinjau Menurut Hukum Islam)**

**Muhammad Iqbal**

**Azera Binti Ariffin Irwan**

Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry

Email: iqbal.malang01@gmail.com

## **Abstrak**

Mafqud adalah orang yang hilang, terputus beritanya, tidak diketahui tempat tinggalnya dan tidak diketahui apakah masih hidup atau sudah mati. Hilangnya suami membuatkan seorang istri diliputi rasa ketidakjelasan tentang status hukum yang dimilikinya, sehingga seorang istri memutuskan untuk menggugat cerai suaminya yang belum jelas diketahui kabar beritanya. Dalam pemikiran mazhab Syafi'i dan Hanafi berpendapat bahwa istri tidak memiliki hak untuk meminta berpisah dengan sebab kepergian si suami dari istri. Menurut mazhab Malik dan Hambali pula, dibolehkan pemisahan mafqud karena istri dapat kemudharatan meskipun suami ada meninggalkan harta untuk nafkah istrinya selama kepergiannya. Sementara, di dalam Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak di dalam seksyen 51 (1) ianya menyatakan bahwa jika tempat keberadaan suami tidak diketahui selama waktu satu tahun atau lebih maka si istri berhak untuk mengugat cerai suaminya. Apabila sudah diyakini situasi suami mafqud dengan berdasarkan bukti-bukti yang sedia ada maka hakim akan memutuskan mengikut pertimbangan syara' yang telah dilakukan. Maka di sini dilihat manakah yang lebih relevan untuk diikuti antara hukum islam atau Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui perbedaan pendapat mafqud itu sebagai alasan fasakh menurut Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak dan tinjauan menurut hukum Islam. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan metode penelitian *deskriptif analisis* yaitu penelitian yang berusaha menggambarkan dan menganalisis permasalahan sedetil mungkin. Jenis penelitian yang digunakan adalah bersifat penelitian kepustakaan (*library research*) dengan menelusuri teori-teori yang terdapat di perpustakaan. Hasil penelitian ini menyimpulkan dasar pertimbangan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak berdasarkan pendapat Imam Malik dan Hambali karena ianya relevan dengan kondisi masa sekarang dalam memutuskan fasakh sebagai alasan mafqud.

**Kata Kunci: Mafqud, Fasakh, Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak, Hukum Islam**



## KATA PENGANTAR



Dengan mengucapkan alhamdulillah beserta syukur kepada Allah SWT karena dengan berkat, taufiq, syafa'at, 'inayat dan hidayah-Nya lah penulis telah dapat menyelesaikan penulisan karya ilmiah ini sebagaimana mestinya dengan skripsi berjudul “Mafqud sebagai Alasan Fasakh Berdasarkan Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak (Ditinjau Menurut Hukum Islam)” dengan baik dan benar untuk memenuhi dan melengkapi salah satu syarat untuk memperoleh gelar sarjana pada Hukum Keluarga, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry. Shalawat dan salam penulis sanjungkan ke pangkuan Nabi Besar Muhammad SAW beserta para sahabatnya, tabi'in dan para ulama karena senantiasa berjalan dalam risalah-Nya, yang telah membimbing umat manusia dari alam kebodohan ke alam pembaharuan yang penuh dengan ilmu pengetahuan.

Rasa hormat dan ucapan terima kasih yang tak terhingga peneliti sampaikan kepada Bapak Drs. Burhanuddin Abd. Gani, MA selaku pembimbing pertama dan Bapak Muhammad Iqbal, MM selaku pembimbing dua, di mana kedua beliau dengan penuh ikhlas dan sungguh-sungguh telah memotivasi serta menyisihkan waktu serta pikiran untuk membimbing dan mengarahkan peneliti dalam rangka penulisan karya ilmiah ini dari awal sampai dengan selesainya penulisan skripsi ini. Dengan segala kerendahan hati mengucapkan terima kasih sebesar-besarnya kepada Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry, yaitu Bapak Muhammad Siddiq, MH.,PhD, Ketua Program Studi Hukum Keluarga, yaitu Bapak Fakhrurrazi M. Yunus L.C., Ketua Laboratorium Fakultas Syariah dan Hukum, Penasehat Akademik, serta seluruh Staf pengajar dan pegawai Fakultas Syari'ah dan Hukum yang memberikan masukan dan bantuan yang sangat berharga sehingga penulis dengan semangat menyelesaikan skripsi ini.

Penulis juga mengucapkan terima kasih kepada perpustakaan Fakultas Syari'ah dan Hukum, perpustakaan induk UIN Ar-Raniry, perpustakaan Pasca

Sarjana UIN Ar-Raniry, Kepala Perpustakaan Wilayah serta Karyawan dan perpustakaan Kuching, Sarawak yang melayani serta memberikan pinjaman buku-buku yang menjadi bahan skripsi penulis. Seterusnya ucapan terima kasih juga kepada Mahkamah Tinggi Syariah, Zon Kuching, Sarawak dan Mahkamah Rendah Syariah, Zon Kuching, yang membantu dalam mencari data serta sumber maklumat mengenai skripsi yang saya kaji.

Secara khusus ucapan terima kasih setulus-tulusnya penulis hantarkan kepada Ibunda, Jijah Binti Sah dan Ayahanda, Ariffin Irwan Bin Abdullah yang senantiasa mendoakan anaknya dan seluruh keluarga besar penulis yang telah memberikan doa, motivasi, dan dukungan sepenuhnya, sehingga dapat menyelesaikan skripsi ini. Terima kasih juga penulis ucapkan kepada para sahabat saya yang lain, seterusnya kepada semua teman-teman jurusan Hukum Keluarga letting 2017, serta seluruh teman-teman Malaysia yang kuliah di UIN Ar- Raniry yang telah memberikan semangat dalam penyusunan skripsi ini dan saling menguatkan selama perkuliahan hingga terselesainya kuliah dan karya ilmiah ini. Semoga Allah SWT selalu melimpahkan rahmat dan karunia-Nya dengan balasan yang tiada tara kepada semua pihak yang telah membantu hingga terselesainya skripsi ini. Penulis hanya bisa mendoakan semoga amal ibadahnya diterima oleh Allah SWT sebagai amal yang mulia.

Penulis menyadari akan keterbatasan pengetahuan yang dimiliki sehingga membuat skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan. Oleh sebab itu, kritik dan saran sangat diharapkan. Penulis juga menyerahkan diri sepenuhnya kepada Allah SWT, semoga amal kebaikan yang telah diberikan semua pihak mendapat balasan adri Allah SWT serta karunia-Nya kepada kita semua.

Banda Aceh, 17 Januari 2020

Penulis,

**Azera binti Ariffn Irwan**

## TRANSLITERASI

Dalam skripsi ini banyak dijumpai istilah yang berasal dari bahasa Arab ditulis dengan huruf latin, oleh karena itu perlu pedoman untuk membacanya dengan benar. Pedoman Transliterasi yang penulis gunakan untuk penulisan kata Arab adalah sebagai berikut:

### 1. Konsonan

No.	Arab	Latin	Ket	No.	Arab	Latin	Ket
1	ا	Tidak dilambangkan		١٦	ط	t	t dengan titik di bawahnya
2	ب	b		١٧	ظ	z	z dengan titik di bawahnya
3	ت	t		١٨	ع	‘	
4	ث	ṡ	s dengan titik di atasnya	١٩	غ	gh	
5	ج	j		٢٠	ف	f	
6	ح	ḥ	h dengan titik di bawahnya	٢١	ق	q	
7	خ	kh		٢٢	ك	k	
8	د	d		٢٣	ل	l	
9	ذ	ḏ	z dengan titik di atasnya	٢٤	م	m	
10	ر	r		٢٥	ن	n	
11	ز	z		٢٦	و	w	
12	س	s		٢٧	ه	h	
13	ش	sy		٢٨	ع	‘	
14	ص	ṡ	s dengan titik di bawahnya	٢٩	ي	y	
15	ض	ḏ	d dengan titik di bawahnya				

### 2. Konsonan

Vokal Bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.



a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin
◌َ	<i>Fathah</i>	a
◌ِ	<i>Kasrah</i>	i
◌ُ	<i>Dammah</i>	u

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya gabungan huruf, yaitu:

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan Huruf
◌َ ي	<i>Fathah</i> dan ya	ai
◌َ و	<i>Fathah</i> dan wau	au

Contoh:

كَيْفَ = *kaifa*,

هَوْلٌ = *hauḷa*

3. *Maddah*

*Maddah* atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan tanda
◌َ ا/ي	<i>Fathah</i> dan <i>alif</i> atau ya	ā
◌ِ ي	<i>Kasrah</i> dan ya	ī
◌ُ و	<i>Dammah</i> dan wau	ū

Contoh:

قَالَ = *qāla*

رَمَى = *ramā*

قَيْلٌ = *qīla*

يَقُولُ = *yaqūlu*

#### 4. Ta *Marbutah* ( ة )

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua.

a. Ta *marbutah* ( ة ) hidup

Ta *marbutah* ( ة ) yang hidup atau mendapat harkat *fathah*, *kasrah* dan *dammah*, transliterasinya adalah t.

b. Ta *marbutah* ( ة ) mati

Ta *marbutah* ( ة ) yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah h.

c. Kalau pada suatu kata yang akhir huruf ta *marbutah* ( ة ) diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta *marbutah* ( ة ) itu ditransliterasikan dengan h.

Contoh:

رَوْضَةُ الْأَطْفَالِ : *rauḍah al-atfāl/ rauḍatul atfāl*

الْمَدِينَةُ الْمُنَوَّرَةُ : *al-Madīnah al-Munawwarah/*

*al-Madīnatul Munawwarah*

طَلْحَةَ : *Talḥah*

#### Modifikasi

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpa transliterasi, seperti M. Syuhudi Ismail. Sedangkan nama-nama lainnya ditulis sesuai kaidah penerjemahan. Contoh: Ḥamad Ibn Sulaiman.
2. Nama negara dan kota ditulis menurut ejaan Bahasa Indonesia, seperti Mesir, bukan Misr ; Beirut, bukan Bayrut ; dan sebagainya.

## DAFTAR ISI

<b>LEMBARAN JUDUL</b>	
<b>PENGESAHAN SIDANG</b>	
<b>ABSTRAK</b> .....	<b>v</b>
<b>KATA PENGANTAR</b> .....	<b>vi</b>
<b>TRANSLITERASI</b> .....	<b>viii</b>
<b>DAFTAR ISI</b> .....	<b>xi</b>
<b>BAB SATU : PENDAHULUAN</b>	
A. Latar Belakang Masalah .....	1
B. Rumusan Masalah .....	5
C. Tujuan Penelitian .....	5
D. Penjelasan Istilah .....	6
E. Kajian Pustaka .....	7
F. Kegunaan Penelitian .....	10
G. Metode Penelitian .....	10
H. Sistematika Pembahasan .....	12
<b>BAB DUA : TINJAUAN UMUM TENTANG MAFQUD DALAM FIKIH</b>	
A. Pengertian <i>Mafqud</i> dan Dasar Hukumnya .....	14
B. Jenis-jenis <i>Mafqud</i> .....	18
C. Tempoh Waktu <i>Mafqud</i> .....	20
D. Sebab-sebab Terjadinya <i>Mafqud</i> .....	25
E. Pendapat Ulama Fikih terhadap <i>Mafqud</i> dan Kaitannya dengan <i>Fasakh</i> .....	27
<b>BAB TIGA : FASAKH PERKAHWINAN KARENA MAFQUD</b>	
A. Pendapat Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak Tentang <i>Mafqud</i> Sebagai Alasan <i>Fasakh</i> Metode Istinbath Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak Tentang <i>Mafqud</i> .....	43
B. Perbedaan Penetapan <i>Mafqud</i> dengan Zaman Kontemporer .....	58
<b>BAB EMPAT : PENUTUP</b>	
A. Kesimpulan .....	62
B. Saran.....	63
<b>DAFTAR KEPUSTAKAAN</b> .....	<b>64</b>
<b>DAFTAR RIWAYAT HIDUP</b>	
<b>LAMPIRAN</b>	

# BAB SATU

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan ialah akad yang menghalalkan pergaulan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan karena ikatan suami istri, dan membatasi hak dan kewajiban antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang bukan mahram.<sup>1</sup> Untuk mencapai tujuan dari perkawinan, tentu setiap keluarga memiliki permasalahan yang akan di hadapinya. Permasalahan itu apabila diselesaikan dengan sikap yang bijaksana maka tidak akan menjadi masalah lagi. Lain halnya, apabila permasalahan tersebut tidak bisa terselesaikan maka akan muncul solusi terakhir yakni perceraian.<sup>2</sup> Islam membenarkan adanya sebuah perceraian. Namun, Islam menjadikan perceraian sebagai solusi terakhir dalam menyelesaikan konflik dalam rumah tangga.

Islam telah memberi hak kepada istri untuk membubarkan pernikahannya melalui beberapa cara yaitu *thalaq*, *khulu'* dan *fasakh*. *Fasakh* berarti memutuskan pernikahan, perkara ini hanya boleh diputuskan apabila pihak istri membuat pengaduan kepada Peradilan dan Hakim setelah melalui persidangan.<sup>3</sup> Syariat Islam membenarkan wanita yang cukup umurnya menfasakhkan pernikahannya dengan perantaraan *qadi* atau Hakim Peradilan, dengan alasan-alasan tertentu yang membolehkan istri memperoleh hak perceraian melalui *fasakh*. Para *fuqaha* dahulu telah membahaskan berbagai alasan yang boleh menjadi dasar kepada istri atau suami untuk menuntut *fasakh* di hadapan

---

<sup>1</sup> Prof. Dr. H. Boedi Abdullah, M.Ag, *Pengantar Hukum Keluarga*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2011), hlm. 9.

<sup>2</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkahwinan Islam di Indonesia: antara Fiqh Munakahat dan Undang-undang Perkahwinan* (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 190.

<sup>3</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqih As-Sunnah*, (Mesir : al-Fath al-I'lam, 2004) Jilid 2, hlm. 202-203

para hakim. Namun begitu mereka tidak sependapat dalam memutuskan semua alasan-alasan tersebut.

Ada beberapa faktor yang menyebabkan terjadinya *fasakh*. Diantaranya ialah suami pergi meninggalkan istri dengan jangka waktu yang lama yang disebut *mafqud* (orang hilang). *Mafqud* adalah orang yang sudah jauh dan tidak ada kabar beritanya, sehingga tidak diketahui tempatnya dan tidak diketahui juga ia masih hidup atau telah meninggal dunia. Penentuan lamanya seseorang itu *mafqud* tidak diatur secara jelas dalam Al-Qur'an dan Hadis. Ulama berbeda pendapat dalam menentukan jangka waktu seseorang itu dianggap *mafqud*.<sup>4</sup>

Akibat *mafqud* suami itu, istri merasa haknya teraniaya atau istri merasa tekanan lahir dan batin dalam kehidupan rumah tangganya atau istri merana ditelantarkan nasibnya. Dalam perundang-undangan Islam telah menetapkan salah satu alasan yang memperbolehkan *fasakh* adalah menurut di dalam Mazhab Hanafi, seorang istri boleh memohon untuk membubarkan perkawinan melalui cara *fasakh* apabila suami telah mengalami kecacatan dan keaiban. Seperti yang disebut dalam kitab *al-Hidayah*, bahwa hanya tiga penyakit saja yang dapat menfasakhkan suami yaitu zakar terpotong, impotansi dan buah zakarnya dikebiri.<sup>5</sup>

Ini bermakna dalam Mazhab Hanafi seorang istri itu tidak boleh memohon *fasakh* atas sebab-sebab yang lain dari yang disebutkan itu. Menurut Mazhab Maliki, Syafi'i dan Hambali bahwa alasan *fasakh* itu lebih luas, karena ia termasuk segala keaiban dan penyakit yang dialami oleh suami yang dapat menular kepada istri dan juga janin, maka istri boleh memohon *fasakh*.

Selain dari alasan tersebut, ketidakmampuan suami untuk membayar nafkah, *mafqud* atau dipenjara juga diterima oleh mazhab Maliki dan juga mazhab

---

<sup>4</sup> Mahmoud Syaltout dan M. Ali Sayis, *Perbandingan Mazhab dalam Masalah Fiqih* (Jakarta: Bulan Bintang, 1993), hlm. 246.

<sup>5</sup> Imam Burhanuddin Abul Hasan Ali Bin Abu Bakar Al-Marghinani, *Al-Hidayah Syarah Bidayatul Mubtadi* (Karachi, Pakistan: Idaratul Qur'an Wal Ulum Al-Islamiyah, 1417H), Juz 1. hlm. 26.

Hambali sebagai alasan untuk menuntut *fasakh* karena ini boleh mendatangkan *kemudharatan* kepada istri dan keluarga. *Kemudharatan* yang dimaksudkan di sini adalah *kemudharatan* kepada lima perkara yaitu, agama, diri, keturunan, harta dan aqal (marwah).<sup>6</sup>

*Mafqud* dalam keadaan terputus berita dan tidak diketahui lokasi keberadaannya. Dalam hal ini, mazhab Hanafi dan Syafi'i berpendapat ikatan pernikahan mereka berdua sah. Istri yang kehilangan suaminya tidak boleh menuntut *fasakh* sehingga terbukti kematiannya. Istri diminta untuk bersabar di atas ujian yang menimpa dirinya. Ini karena Mazhab Hanafi berpegang kepada hadis Nabi :

إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ

Artinya :“Sesungguhnya talak itu hanya milik orang yang memiliki betis (faraj)”<sup>7</sup>

Berdasarkan kepada hadis ini, mazhab Hanafi menegaskan bahwa *thalaq* adalah milik suami saja, maka hakim mahkamah dalam hal ini tidak memiliki kuasa wilayah untuk menjatuhkan *thalaq* kepada istri.

Dalam konteks perundangan Islam di Malaysia, permasalahan yang berhubungan dengan *fasakh* disebabkan suami *mafqud* telah menjadi isu terdunia dan seperti yang terdapat di Ordinan Undang-undang Keluarga Islam Sarawak 43 Tahun 2001 seksyen 51 (1) (a) telah memperuntukkan secara jelas bahwa:

*“Seorang perempuan yang menikah mengikut Hukum Syara’ adalah berhak mendapat suatu perintah dari hakim untuk menuntut fasakh atas sebab bahwa tempat di mana beradanya suami atau istri telah tidak diketahui selama tempoh lebih daripada satu tahun”*

<sup>6</sup> Ali Muhamad Amdi, *Ahkam Fil Usuli Al-Ahkam*, (Bairut, Lubnan : Maktabah Islami 1406 H) Jilid III, hlm. 274.

<sup>7</sup> Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah* (Damsyik : Al-Resalah Al-Alamiah. 2009). hlm. 226.



Merujuk kepada penafsiran tersebut adalah tinggal langsung (*mafqud*) itu bukan disebabkan keuzuran yang munasabah. Jika ia dilakukan dengan sebab yang munasabah seperti meniaga atau menuntut ilmu tetapi tidak diketahui tempat di mana ia berada maka suami atau istri tidak boleh *fasakh*. Jika tempat di mana ia berada diketahui maka hakim boleh memerintahkan suami atau istri agar datang atau kembali dengan memberinya satu tempoh untuk berbuat demikian. Jika ia tidak juga berbuat demikian maka hakim hendaklah memisahkan mereka berdua. Pemisahan ini dikira *thalaq raji'e*.<sup>8</sup>

Peruntukan *fasakh* terhadap suami *mafqud* selama waktu setahun atau lebih diberlakukan di semua provinsi di Malaysia selepas Undang-undang Keluarga Islam disusun pada tahun 1984.<sup>9</sup> Ini berarti semua Enakmen/Akta/Ordinan Undang-undang Keluarga Islam Malaysia membenarkan istri menuntut *fasakh* terhadap suami *mafqud* melalui Mahkamah Syariah di setiap provinsi masing-masing.

Seksyen 51 (1)<sup>10</sup> telah jelas memerintukkan bahwa memberi hak kepada seorang istri untuk membubarkan perkahwinannya secara *fasakh* atas satu atau lebih alasan. Makna yang dapat difahami dengan mudah, yaitu perkawinan boleh *difasakh* dengan satu atau lebih alasan tanpa mengambil kira berapa banyak alasan yang dikemukakan untuk membubarkan perkawinan. Ini adalah karena semua alasan *fasakh* yang diperuntukkan di bawah seksyen tersebut adalah untuk membebaskan seorang istri daripada perkawinan yang memudaratkannya dari segi fisik, mental, agama, seksual dan kesihatan. Sebagai contoh, jika seorang istri telah memberi beberapa alasan di dalam tuntutan *fasakh* dan beliau hanya berjaya membuktikan satu sahaja alasan, maka

---

<sup>8</sup> Dato' Haji Abu Naim bin Haji Ikhsan, *Jurnal Hukum*, (Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia Putrajaya, 2006) Jilid XXI Bhg. I. hlm. 14-15.

<sup>9</sup> Zaini Nasohah, *Perkembangan Undang-Undang Keluarga Islam Malaysia*, (Kuala Lumpur Cergas (m) Sdn Bhd, 2006), siri 20. hlm. 85.

<sup>10</sup> Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam (Sarawak, 2001) hlm. 60.

perkawinan tersebut boleh dibubarkan tanpa melihat kepada alasan-alasan yang lain.<sup>11</sup>

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka penulis tertarik untuk mengkaji dan menganalisis hal yang bersangkutan paut dengan dasar pertimbangan majelis hakim terhadap putusan penceraian *fasakh* bagi suami *mafqud*, untuk maksud tersebut selanjutnya dirumuskan dalam skripsi yang berjudul **“MAFQUD SEBAGAI ALASAN FASAKH BERDASARKAN ORDINAN UNDANG-UNDANG KELUARGA ISLAM 2001 NEGERI SARAWAK DITINJAU MENURUT FIKIH”**

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Mengapa *mafqud* itu sebagai alasan *fasakh* menurut Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak?
2. Bagaimana kaidah pertimbangan yang digunakan di dalam Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak tentang *mafqud*?
3. Bagaimana *mafqud* menurut fikih dengan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak dan kaitannya dengan era kontemporer ?

### **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui pendapat menurut Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak membolehkan *mafqud* sebagai alasan *fasakh*.
2. Untuk mengetahui kaidah pertimbangan yang digunakan di dalam Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak tentang *mafqud*.

---

<sup>11</sup> Mohd Zaidi Md Zain & Raihanah Hj. Abdullah, *Tuntutan Fasakh: Kajian dari perspektif undang-undang tatacara mal*, (Kuala Lumpur, 2018) Jilid 3. hlm. 10.

3. Untuk mengetahui *mafqud* menurut fikih dengan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak dan kaitannya dengan era kontemporer.

#### D. Penjelasan Istilah

Judul skripsi ini adalah “*MAFQUD* SEBAGAI ALASAN *FASAKH* BERDASARKAN ORDINAN UNDANG-UNDANG KELUARGA ISLAM 2001 NEGERI SARAWAK DITINJAU MENURUT FIKIH”. Untuk menghindari kesalahpahaman dan kekeliruan dalam memahami judul tersebut, maka penulis merasa perlu untuk menjelaskan beberapa istilah yang terdapat dalam judul ini. Adapun istilah yang memerlukan penjelasan tersebut adalah:

##### 1. *Mafqud*.

Secara bahasa, *mafqud* berarti hilang atau lenyap. *Mafqud* di ambil dari kata *faqoda-yafqidu-fiqdanan-fuqdanan-fuqudan*. Secara istilah, *mafqud* berarti orang yang hilang dan telah terputus informasi tentang dirinya sehingga tidak diketahui lagi tentang keadaan yang bersangkutan, apakah dia masih hidup atau sudah wafat.<sup>12</sup>

Menurut kamus istilah fikih *mafqud* adalah orang yang hilang dan menurut zahirnya tertimpa kecelakaan, seperti orang yang meninggalkan keluarganya pada waktu malam atau siang atau keluar rumah untuk menjalankan sholat atau ke satu tempat yang dekat kemudian tidak kembali lagi atau hilang di dalam kanchah petempuran.<sup>13</sup>

##### 2. *Fasakh*.

Menurut Ensiklopedi Islam *fasakh* ialah pemutusan hubungan pernikahan oleh hakim atas permintaan suami atau istri atau keduanya akibat timbulnya hal-hal yang dirasa berat oleh masing-masing atau salah satu pihak suami istri

<sup>12</sup> Muhammad Ali as-Shabuny, 1968: 196)

<sup>13</sup> M. Abdul Mujieb, Maburi Tholhah dan Syafi'ah AM, *Kamus Istilah Fikih*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994)

secara wajar dan tidak dapat mencapai tujuan pernikahan.<sup>14</sup> Menurut Seksyen 52 (1) Akta 303 Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984, *fasakh* diartikan sebagai pembubaran nikah disebabkan oleh sesuatu hal keadaan yang diharuskan oleh Hukum Syara' mengikut Seksyen 52.

### 3. Ordinan

Ordinan bermaksud undang-undang yang dibahas di dalam Dewan Undangan Negeri (DUN) Sarawak, serta negeri Sabah pada sebelum kemerdekaan.

### 4. Undang-undang.

Undang-undang adalah ketentuan atau peraturan Negara yang dibuat oleh pemerintah (menteri, badan eksekutif dan sebagainya) disahkan oleh parlimen (dewan perwakilan rakyat, badan legislatif dan sebagainya, dan ditandatangani oleh kepala negara.<sup>15</sup>

## E. Kajian Pusaka

Kajian pusaka dimaksudkan untuk melihat sejauh mana tulisan-tulisan yang ada mempunyai persamaan yang dapat dijadikan sumber data dalam penulisan skripsi ini, di samping untuk melihat perbedaan-perbedaan mendasar mengenai *Mafqud* Sebagai Alasan *Fasakh* Berdasarkan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak Ditinjau Menurut Fikih perspektif yang digunakan. Selain itu, dimaksudkan untuk memberi informasi mengenai tulisan yang ada, sehingga dapat menghindari plagiasi isi secara keseluruhan.

Sejauh ini terdapat beberapa karya tulis yang mengkaji secara intens terkait dengan batas waktu bagi suami *mafqud* tetapi tidak dalam bentuk studi tinjauan hukum positif di Malaysia maupun Islam mengenai *mafqud*. Adapun beberapa tulisan yang terkait dengan pembahasan ini adalah sebagai berikut:

<sup>14</sup> Tihami, *Fiqih Munakahat*, (Jakarta: Rajawali Press, 2009), hlm. 196-196

<sup>15</sup> <https://jogokata.com/artu-kata/undang-undang.html>.

*Pertama*, penelitian yang terdapat di dalam skripsi Fakultas Syariah dan Hukum tahun 2018 yang berjudul “*Penetapan Masa Orang Hilang (Analisa Perbandingan Mazhab Imam Syafi’i dan Enakmen 54 Undang-undang Keluarga Islam Negeri Selangor Tahun 2003)*” ditulis oleh Nur Adeela Binti Zulkipli. Skripsi ini membahas untuk mengetahui perbedaan pendapat bagi penetapan masa orang yang hilang di antara pemikiran mazhab Imam Syafi’i dan Enakmen 54. Maka di antara perbedaan pendapat tersebut yang manakah lebih relevan untuk diikuti antara pendapat mazhab Imam Syafi’i atau Enakmen 54 tahun 2003.

*Kedua*, penelitian di dalam jurnal analisis Program Pasca Sarjana Universitas Hasanudin tahun 2014 yang berjudul “*Penyelesaian Perkara Mafqud di Pengadilan Agama*”, ditulis oleh Akhmad Faqih Mursid, Arfin Hamid, dan Muammar Bakry. Penelitian ini membahas tentang ketentuan dalam pembagian warisan dalam hal subyek waris *mafqud*, baik itu pewaris atau ahli waris. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan memahami penentuan status hukum bagi *mafqud* ditinjau dari perspektif Hukum Islam dan penerapan status hak *mafqud* di Pengadilan Agama. Perbedaan dengan penelitian yang penulis lakukan adalah bukan hanya memahami dan mengetahui bagaimana penentuan status hukum *mafqud*, tetapi lebih mendalam pada dasar-dasar apa yang menjadi pertimbangan Hakim untuk menetapkan status perkawinan bagi suami *mafqud*. Kemudian selain daripada itu penulis juga melakukan kajian pada ketentuan hukum Islam dan hukum positif di Malaysia yang menjadi sumber materiil dalam penetapan Hakim.

*Ketiga*, penelitian yang terdapat di dalam skripsi Fakultas Universitas Tanjungpura Pontianak tahun 2014 yang berjudul “*Keabsahan Nikah Istri yang Suaminya Mafqud ditinjau dari Perspektif Komplikasi Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*”, ditulis oleh Rika Rizki Aldina. Skripsi ini menghasilkan simpulan bahwa istri yang suaminya *mafqud* pada dasarnya masih mempunyai hubungan perkawinan dengan



suaminya *mafqud*, oleh karena itu jika ia menikah dengan pria lain maka perkawinannya dapat dikategorikan tidak sah. Suami yang *mafqud* dapat menempuh langkah hukum yakni menggugat gugatan pembatalan perkawinan istrinya dengan pria lain ke pengadilan agama sesuai ketentuan.

*Keempat*, penelitian yang terdapat di dalam skripsi Fakultas Syariah dan Hukum UIN Raden Fatah Palembang tahun 2017 yang berjudul “*Fasakh Terhadap Suami Ghaib Menurut Mazhab Hanafi dan Akta 303 Undang-Undang Keluarga Islam Malaysia (Wilayah-Wilayah Persekutuan 1984)*”, ditulis oleh Wan Zaliha Wan Sulong. Kesimpulan dari skripsi ini adalah mengenai perbedaan dan persamaan pendapat menurut mazhab Hanafi dengan Akta Undang-Undang Keluarga Islam Malaysia mengenai *fasakh* terhadap suami ghaib. Perbedaan dengan hasil penelitian penulis adalah untuk mengetahui batas waktu bagi suami *mafqud* sebagai alasan cerai gugat hasil dari putusan di Mahkamah Syariah Kuching Sarawak menurut Ordinan Undang-undang Keluarga Islam Sarawak Tahun 2001.

*Kelima*, penelitian didalam skripsi Fakultas Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah IAIN Walisongo tahun 2013 yang berjudul “*Analisis Pendapat Ibnu Qudamah Tentang Penentuan Masa Tunggu Sebelum Iddah Bagi Istri Yang Suaminya Mafqud*”, ditulis oleh Budi Santoso Slamet. Metode yang digunakan oleh penulis yaitu dengan library research dengan pendekatan kualitatif. Berdasarkan hasil analisis, penulis menyimpulkan bahwa Ibnu Qudamah berpendapat apabila suami yang *mafqud* itu dimungkinkan tidak selamat atau telah meninggal dengan melihat situasi ketika suami tersebut menghilang, maka istri menunggu selama empat tahun dan beriddah selama empat bulan sepuluh hari.

Dari beberapa penelitian yang telah dilakukan oleh peneliti di atas, wujudnya perbedaan di dalam pembahasannya dengan penelitian yang akan penulis kaji. Adapun penelitian penulis adalah memfokuskan tentang “*Mafqud Sebagai Alasan Fasakh Berdasarkan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak (Ditinjau Menurut Hukum Islam)*”



## F. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat berguna untuk:

1. Secara teoritis penelitian ini dapat mengembangkan wawasan akademik keilmuan dalam hukum keluarga Islam iaitu pola pikir *fasakh* sebagai alasan bagi suami *mafqud*.
2. Secara praktis penelitian ini diharapkan dapat memberi kontribusi tentang pemahaman yang baik dalam hukum keluarga Islam.
3. Memenuhi persyaratan dalam memperoleh gelar sarjana (S1) dalam ilmu syariah dan hukum prodi hukum keluarga fakultas syariah dan hukum di UIN Ar-Raniry.

## G. Metode Penelitian

Metode adalah rumusan cara-cara tertentu secara sistematis yang diperlukan dalam Bahasa ilmiah, untuk itu agar pembahasan menjadi terarah sistematis dan objektif, maka digunakan metode ilmiah untuk penelitian ini penulis menggunakan beberapa metode antara lain:

### 1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian perpustakaan (library research) yaitu suatu penelitian dalam kaedah megkaji buku di perpustakaan untuk mendapatkan maklumat dan informasi pembahasan yang jelas dan konkrit dengan menggunakan pencarian sumber di perpustakaan berhubungan dengan *fasakh* menurut fikih dan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak.

### 2. Jenis Data

Jenis data dalam penelitian ini bersifat kualitatif yaitu jenis data yang berupa pendapat, yang menguraikan dan menjelaskan masalah yang berkaitan dengan *fasakh* menurut fikih bersumber kitab-kitab utama di dalam mazhab tertentu.

### 3. Sumber Data

Karena penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*library research*), maka semua penelitian dipustakakan pada kajian terhadap data dan buku-buku yang berkaitan dengan permasalahan ini. Dalam penulisan ini, penulis menggunakan dua sumber yaitu:

#### a. Data Primer

Data yang diperoleh yaitu data pokok yang diambil dari sumber asli yang memuat suatu informasi. Artinya sumber data yang digunakan merupakan karya yang langsung diperoleh dari tangan pertama yang terkait dengan tema penelitian. Jadi, data-data primer ini merupakan kitab-kitab fikih para fuqaha dan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak.

#### b. Data Sekunder

Jenis data yang dapat dijadikan sebagai pendukung data pokok atau dapat pula didefinisikan sebagai sumber yang mampu atau dapat memberikan informasi atau data tambahan yang dapat memperkuat pembahasan data yang diambil penulis dalam skripsi ini adalah seperti buku *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer, Fiqih Sunah Wanita dan al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*. Serta jurnal-jurnal hukum, karya tulis ilmiah dan beberapa sumber dari internet yang berkaitan dengan persoalan di atas.

#### c. Data Tersier

Bahan data tersier adalah bahan hukum yang mendukung bahan hukum sekunder dengan memberikan pemahaman dan pengertian atas bahan hukum lainnya seperti kamus, ensiklopedia dan lain-lain.

### 4. Teknik Pengumpulan Data

Data-data skripsi ini dikumpulkan dengan teknik *library research*, yaitu suatu metode pengumpulan data dengan jalan membaca dan menelusuri literatur-literatur yang berkait dengan judul yang kebanyakan terdapat di

perpustakaan-perpustakaan, kemudian mengambil hal-hal yang dibutuhkan baik secara langsung maupun saduran.

Tahap pengumpulan data melalui studi kepustakaan adalah sebagai berikut:

- a. Dokumentasi yaitu mengumpulkan informasi yang relevan dengan topik atau masalah yang akan diteliti. Informasi itu dapat diperoleh dari buku-buku dan kitab, laporan penelitian, tesis, peraturan-peraturan, ketetapan-ketetapan, jurnal-jurnal dan sumber-sumber tertulis lainnya baik tercetak maupun elektronik.
- b. Referensi yaitu dengan melakukan penelaahan dan pengkajian secara mendalam terhadap perbandingan-perbandingan hukum yang telah diperoleh sehingga diperoleh data yang diperlukan.

#### 5. Metode Analisa Data

Data yang telah dikumpulkan, dianalisis secara deskriptif kualitatif yaitu menguraikan seluruh permasalahan yang ada dengan jelas dan dikemukakan perbedaan tersebut. Kemudian ditarik kesimpulan secara deduktif, yakni menarik suatu kesimpulan dari penguraian bersifat umum ditarik ke khusus. Sehingga penyajian hasil penelitian ini dapat difahami dengan mudah.

### **H. Sistematika Pembahasan**

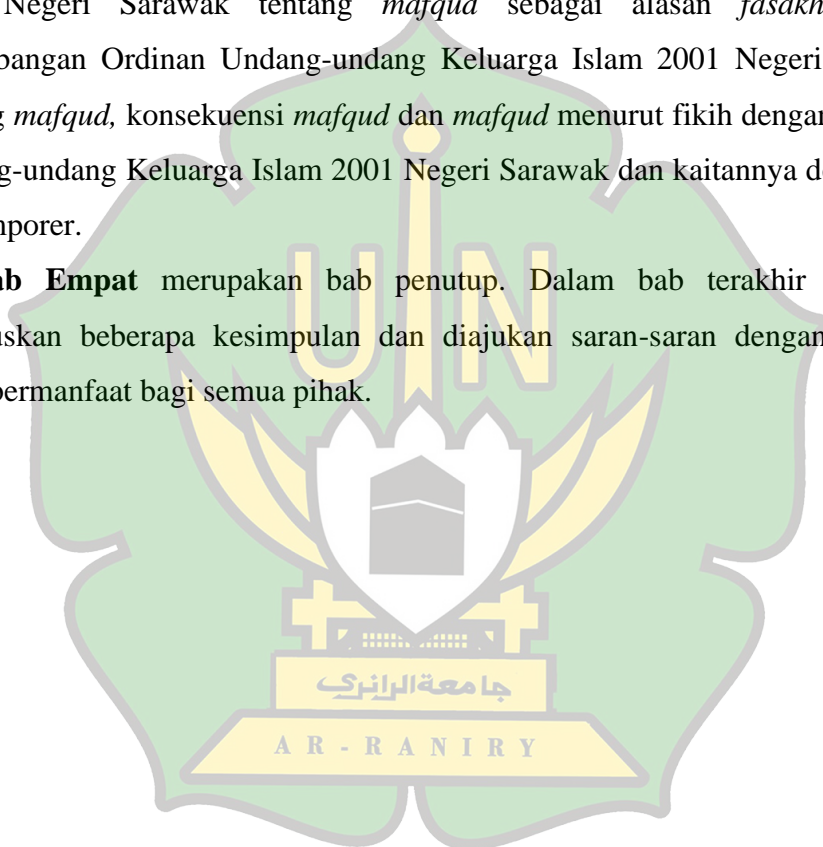
Untuk memperoleh gambaran yang bersifat utuh dan menyeluruh serta ada keterkaitan antara bab yang satu dengan bab yang lain dan untuk lebih mempermudah dalam proses penulisan skripsi ini perlu adanya sistematika penulisan. Berikut merupakan sistematika pada penulisan skripsi ini yaitu:

**Bab Satu** merupakan bab pendahuluan yang terdiri atas latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, penjelasan istilah, kajian pustaka, metode penelitian dan sistematika pembahasan.

**Bab Dua** berjudul Tinjauan Umum tentang *mafqud* dalam fikih. Pembahasannya yang berisi pengertian *mafqud* dan dasar hukumnya, jenis-jenis *mafqud*, masa waktu *mafqud*, sebab-sebab terjadinya *mafqud* dan pendapat ulama fikih terhadap *mafqud* dan kaitannya dengan *fasakh*.

**Bab Tiga** merupakan judul *Fasakh* Perkahwinan karena *mafqud*. Pembahasannya yang berisi pendapat Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak tentang *mafqud* sebagai alasan *fasakh*, kaidah pertimbangan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak tentang *mafqud*, konsekuensi *mafqud* dan *mafqud* menurut fikih dengan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak dan kaitannya dengan era kontemporer.

**Bab Empat** merupakan bab penutup. Dalam bab terakhir ini akan dirumuskan beberapa kesimpulan dan diajukan saran-saran dengan harapan dapat bermanfaat bagi semua pihak.



## BAB DUA

### TINJAUAN UMUM TENTANG *MAFQUD* DALAM FIKIH

#### A. Pengertian *Mafqud* dan Dasar Hukumnya

*Al-mafqud* dalam bahasa Arab secara harfiah bermakna “hilang”. Sesuatu dikatakan hilang apabila tidak ada atau lenyap<sup>16</sup>. Kalimat “*faqada*” terdapat dalam al-Qur’an firman Allah SWT :

قَالُوا نَفَقِدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ

Artinya : Penyeru-penyeru itu berkata “Kami kehilangan piala raja, dan siapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh bahan makanan (seberat) beban unta, dan aku menjamin terhadapnya”

(Surah Yusuf: 72)

Namun demikian ada beberapa hadis yang menjelaskan mengenai *mafqud* tersebut diantaranya.<sup>17</sup>

وَقَالَ ابْنُ الْمُسَيَّبِ إِذَا فُقِدَ فِي الصَّفِّ عِنْدَ الْقِتَالِ تَرَبَّصْ امْرَأَتَهُ سَنَةً وَاشْتَرِ ابْنَ مَسْعُودٍ جَارِيَةً وَالتَّمَسَّ صَاحِبَهَا سَنَةً فَلَمْ يَجِدْهُ وَفُقِدَ فَأَحَدٌ يُعْطَى الدَّ رَهْمًا وَالدَّرْهَمَيْنِ وَقَالَ اللَّهُمَّ عَن فُلَانٍ فَإِنِ أَتَى فُلَانٍ فَلِي وَعَلَيَّ وَقَالَ هَكَذَا فَأَفْعَلُوا بِاللُّقْطَةِ وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ نَحْوَهُ وَقَالَ الرَّهْرِيُّ فِي الْأَسِيرِ يُعْلَمُ مَكَانُهُ لَا تَنْزَوِّجُ امْرَأَتَهُ وَلَا يُفْسَمُ مَالُهُ فَإِذَا انْقَطَعَ خَبْرُهُ فَسُنَّتُهُ سُنَّةُ الْمَفْقُودِ

Ibn Musayyab berkata : “Apabila seorang hilang dalam barisan perang, maka istrinya harus menunggu selama satu tahun.” Ibn Mas’ud pernah

<sup>16</sup> Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemah Pentafsiran al-Qur’an, 1973), hlm. 280.

<sup>17</sup> Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adilatuh*, Juz 9, Kitab Digital Maktabah Syamilah, hlm. 327.

membeli budak perempuan, lalu dia mencari pemiliknya selama satu tahun, tetapi tidak mendapatkannya dan hilang, maka dia memberi satu dirham dan dua dirham seraya berkata, “Ya Allah atas nama si fulan. Apabila fulan itu datang, maka untukku dan menjadi tanggunganku.” Dia berkata, “demikianlah hendaknya kamu lakukan terhadap barang temuan.” Ibn Abbas mengatakan sama sepertinya. Az-Zuhri berkata tentang tawanan yang diketahui tempatnya, “Istrinya tidak boleh menikah dan hartanya tidak boleh dibagi. Apabila beritanya terputus selama satu tahun, maka diberlakukan sebagaimana halnya orang yang hilang.”

(H. R. Al-Bukhari)

Adapun dalil-dalil *mafqud* yang dijelaskan dalam hadis yaitu sabda Rasulullah SAW.<sup>18</sup>

وَعَنِ الْمُخَيَّرَةِ بْنِ شُعْبَةَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : “إِمْرَأَةُ الْمَفْقُودِ “ إِمْرَأَتُهُ حَتَّى يَأْتِيَهَا الْبَيَانُ. (رواه الدارقطني)

Artinya : “Dari Al-Mughirah bin Syu’bah, Rasulullah SAW bersabda istri orang yang hilang tetap menjadi istri bagi suami tersebut hingga datang kepadanya bukti yang nyata.”

(H. R. Al-Daraquthni)

Kemudian di dalam hadis yang lain juga dijelaskan, sebagaimana sabda Rasulullah SAW.<sup>19</sup>

<sup>18</sup> Muhammad bin Ismail al-Amir Ash-Sha’ani, *Subulussalam*, Jilid III, (Terj. Ali Nur, dkk), (Jakarta: Darus Sunnah, 2016), hlm. 139.

<sup>19</sup> Abi Bakr al-Baihaqi, *Sunan Al-Kubra*, Jilid VII, (Beirut: Dar Al Kutub Al Ilmiah), hlm. 445.



حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَلِكٍ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَعِيدٍ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : أَيُّمَا امْرَأَةٍ فَقَدَتْ زَوْجَهَا فَلَمْ تَدْرِ أَيْنَ هُوَ، فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعْتَدُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَ عَشْرًا ثُمَّ تَحِلُّ. (رواه البيهقي)

Artinya : “Yahya menceritakan kepada ku, dari Malik, dari Yahya bin Sa’id bin Al-Musayyah, bahwasanya Umar bin Khatab mengatakan, “wanita manapun yang kehilangan suaminya dan ia tidak mengetahui keberadaannya maka ia menunggu selama empat (4) tahun, setelah itu ia menjalani “iddah selama empat (4) bulan sepuluh hari, selanjutnya ia boleh menikah lagi.”

(H.R. Al-Baihaqi)

Dalam pengertian hukum waris *mafqud* itu adalah orang yang hilang dan telah terputus informasi tentang dirinya sehingga tidak diketahui lagi keadaan yang bersangkutan apakah masih hidup atau sudah mati. Muhammad Toha Abul ‘Ula Kholifah mengatakan bahwa *mafqud* adalah orang yang hilang dan telah terputus informasi tentang dirinya dan tidak diketahui lagi tempat tinggalnya secara pasti sehingga tidak dapat dipastikan apakah ia masih hidup atau sudah wafat.<sup>20</sup>

Sedangkan, menurut Umar al-Khattab, arti *mafqud* adalah orang yang pergi dari rumah tanpa kabar berita, tidak diketahui bagaimana keadaannya, apakah dia masih hidup ataupun sudah mati.<sup>21</sup>

Kalangan Hanafiyah mengatakan, bahwa *mafqud* adalah orang yang tidak diketahui antara hidup dan matinya. Sedangkan menurut Mahmud Syaltud,

<sup>20</sup> <http://adityoariwibowo.wordpress.com/2013/05/02/sekilas-tentang-mafqud>.

<sup>21</sup> Muhammad Rawwas Qal’ahji, *Ensklopedia Umar Bin Khathab*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada 1999), hlm. 361.

*mafqud* ialah orang yang sudah jauh dan tidak ada kabar beritanya, sehingga tidak diketahui pula apakah ia masih hidup atau sudah mati.<sup>22</sup>

Sementara dalam kalangan Malikiyyah, *mafqud* adalah orang yang hilang dari keluarganya dan mereka merasa kehilangan orang tersebut hingga terputus kabar mengenai orang yang hilang itu.<sup>23</sup>

Menurut Wahbah Al-Zuhaili *mafqud* adalah orang yang hilang dan tidak diketahui beritanya.<sup>24</sup> Adapun istilah yang lainnya adalah orang yang hilang daripada tempat asalnya dalam waktu yang lama sehingga terputusnya beritanya dan tidak diketahui kabarnya, serta tidak diketahui sama ada masih hidup atau telah mati.<sup>25</sup>

Salah satu contoh *mafqud* adalah suami yang pergi berdagang ke satu daerah yang dilanda perang, para relasinya yang dihubungi tidak mengetahui keberadaannya. Karena menurut mereka, pedagang tersebut telah pulang ke provinsinya, sedangkan keluarganya di rumah menyatakan bahwa ia telah lama tidak pulang. Contoh lain adalah nelayan yang mengarungi lautan untuk menangkap ikan. Rakan-rakannya yang sama berangkat telah lama pulang, dan mereka tidak mengetahui keberadaan nelayan yang satu ini, karena dia menghilang telah cukup lama. Adapun seseorang yang merantau ke provinsi orang dan dalam waktu yang cukup lama tidak diketahui secara pasti tentang keberadaannya.<sup>26</sup>

Sementara hakim menetapkan bahwa ia telah mati dan ketetapan hakim itu boleh berdasarkan bukti petunjuk, seperti kesaksian orang yang adil, dan boleh

---

<sup>22</sup> Mahmud Syalthud dan Ali As-Syais, *Perbandingan Mazhab dalam Masalah Fiqih*, Cet VII, (Jakarta: Bulan Bintang, 1993), hlm. 236.

<sup>23</sup> Abu Bakar Bin Hasan Al-Kasnawi, *Ashal Al-Madarik*, Juz 1, (Beirut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyah,t.th), hlm. 407

<sup>24</sup> Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adilatuhu*, Jilid 9, hlm. 480.

<sup>25</sup> Mustafa Al-Bugha, *Al-Fiqh Al-Manhaji Mazhab Al-Syafie*, Jilid III, (terj.Zulkifli Bin Mohamad al-Bakri dan rakan-rakan), (Selangor: Jabatan Kemajuan Islam Malaysia, 2014), hlm. 327.

<sup>26</sup> Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru van Hoeve, 1999), hlm. 107.

daripada tanda-tanda yang tidak sesuai menjadi bukti petunjuk, yaitu batas waktu. Dalam kasus pertama, kematiannya pasti dan tetap sejak adanya bukti petunjuk mengenai kematiannya. Sedangkan pada kasus kedua, hakim memutuskan kematian *mafqud* berdasarkan waktu tertentu, di mana kematian secara hukum karena ada kemungkinan ia masih hidup.

## B. Jenis-jenis *Mafqud*

Dalam mazhab Hanafi dan Syafi'i, *mafqud* terdiri dari satu kategori saja. Para imam mazhab berbeda pendapat tentang orang yang dinamakan *mafqud*. Menurut pendapat Mazhab Imam Syafi'i dalam *qawul jadidnya* jenis *mafqud* ialah orang yang tidak diketahui lagi beritanya dan menurut dugaan kuat ia telah meninggal.

Menurut pendapat *qawul qadim* Syafi'i bahwa tidak ada perbedaan sebab putusnya berita seperti karena mengalami musibah, kecelakaan, tenggelam, jatuh dari kapal dan sebagainya yang serupa dan lainnya.<sup>27</sup>

Dalam mazhab Maliki, *mafqud* dapat dibagikan kepada empat jenis yaitu :

1. *Al-Mafqud* di negara Islam, yaitu mereka yang terdiri dalam kategori ini ialah orang yang hilang ketika situasi wabah penyakit dan lain-lain.
2. *Al-Mafqud* di negara bukan Islam (kafir). mereka berpendapat bahwa hukumnya sama dengan hukum orang tawanan, artinya istrinya tidak boleh menikah dan harta bendanya tidak boleh dibagi.
3. *Al-Mafqud* ketika peperangan di antara orang Islam dan kafir. Mengenai hal ini, ada empat pendapat. *Pertama*, hukumnya sama dengan hukum yang ditawan. *Kedua*, hukumnya sama dengan hukum orang yang dibunuh sesudah menunggu masa satu tahun kecuali jika ia berada di suatu tempat yang sudah jelas, maka disamakan dengan hukum orang yang hilang dalam peperangan dan tindak kekerasan yang terjadi antara Muslimin. *Ketiga*,

---

<sup>27</sup> Syaikh al-Allamah Muhammad bin Abdurahman ad-Dimasyiq, *Fiqh Empat Mazhab*, (terj. Abdullah Zaki Alkaf), (Bandung : Hasyimi, 2013) hlm 38.

hukumnya sama dengan hukum orang yang hilang di negeri kaum Muslimin. *Keempat*, hukumnya sama dengan hukum orang yang dibunuh berkaitan dengan istrinya, dan sama dengan hukum orang yang hilang di negeri kaum Muslimin berkaitan dengan harta bendanya. Yakni terus ditunggu, baru sesudah itu dibagi.

4. *Al-Mafqud* ketika peperangan sesama orang Islam. Ia disamakan dengan orang yang mati terbunuh tanpa harus menunggu. Pendapat lain mengatakan harus ditunggu berdasarkan dekat atau jauhnya tempat terjadinya peperangan. Akan tetapi masa menunggu yang paling lama adalah satu tahun, kecuali jika ia berada di suatu tempat yang sudah jelas, maka disamakan dengan hukum orang yang hilang dalam peperangan dan tindak kekerasan.<sup>28</sup>

Menurut mazhab Hanbali, *al-mafqud* terdiri atas dua jenis yaitu :

1. Orang yang terputus kabar berita yang secara lahiriah kepergiannya itu adalah selamat seperti musafir bagi tujuan perniagaan, wisata, menuntut ilmu dan sebagainya.
2. Orang yang terputus kabar berita secara lahiriah kepergiannya itu adalah berisiko dan bahaya seperti kelasi kapal yang karam di lautan dan hanya sebagian dari mereka yang selamat dan orang yang hilang di padang pasir yang berbahaya.<sup>29</sup>

Sementara di Malaysia, jenis *mafqud* terbagi kepada dua, yang pertama adalah apabila hilang atau tidak diketahui di antara masih hidup atau telah mati. Kedua, apabila suami merantau meninggalkan istrinya dalam jangka waktu yang lama. Keadaan-keadaan tersebut dapat membawa kepada kemudharatan istri *mafqud*.

---

<sup>28</sup> Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid* (terj. Imam Ghazali Said dan Ahmad Zaidun), Jilid 2 (Jakarta: Pustaka Amani, 2007), hlm. 515.

<sup>29</sup> Ahmad Tarmizi Mahmud, Shahrul Ridhwan S. Ali, *Jurnal Muamalat: Harta Al-Mafqud: Satu Analisis Menurut Perspektif Syariah dan Undang-undang*, (Jabatan Agama Kemajuan Islam Malaysia, 2013) hlm, 8.

### C. Masa Waktu *Mafqud*

Dalam menemukan penentuan seseorang itu telah *mafqud* adalah berdasarkan pada tanggal ataupun waktu ditemuinya bukti kuat tentang kematian *mafqud* bersangkutan ataupun saat hakim memutuskan wafatnya *mafqud*. Tiada nas syarak yang menetapkan masa waktu *mafqud* yang tertentu. Ia merupakan perkara ijthadiyyah di kalangan ulama Islam sehingga tidak ada kata sepakat di kalangan mereka.

Di sini para ulama telah berbeda pendapat tentang penetapan masa *mafqud* di antara ulama klasik dan juga ulama kontemporer. Pendapat-pendapat ulama klasik yang lain adalah :

Mazhab Hanafi berpendapat bahawa orang yang hilang dan tidak diketahui di mana berada dapat dinyatakan sebagai orang yang sudah mati dengan melihat orang yang sebaya di wilayahnya atau tempat dia tinggal. Apabila orang-orang yang sebaya dengannya sudah tidak ada, maka ia dapat diputuskan sebagai orang yang sudah meninggal. Dalam riwayat lain, dari Abu Hanifah, menyatakan bahawa batasnya adalah 90 tahun. Namun begitu, ulama Hanafi tidak sependapat dalam menentukan umur seseorang yang boleh disabitkan telah meninggal dunia. Bagi Imam Hanafi, beliau mensabitkan orang yang hilang itu telah meninggal dunia apabila mencapai usia 120 tahun dan pendapat ini disokong oleh al-Qadwari. Manakalah Abu Yusuf mengatakan apabila berusia 100 tahun dan terdapat sebahagian mereka yang mengatakan semua itu tertakluk kepada ijthad hakim dengan mengambil kira keadaan orang yang hilang dan bukti-bukti yang dikemukakan.<sup>30</sup>

Sedangkan Mazhab Maliki berpendapat bahawa batasnya adalah 70 tahun. Hal ini berdasarkan hadith secara umum yang menyatakan bahawa umur umat

---

<sup>30</sup> Al-Sarkhsi, Abi Bakar Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahal, 2001, *Al-Mabsut*, (Beirut: Dar al-Kutb al-Ilmiyyah), Jld. 11, hlm. 37-38, Al-Kasani, 'Ala al-Din Abi Bakar bin Mas'ud, 1998, *Badai' al-Sonai' fi Tartib al-Syarai'*, (Beirut: Dar al-Ihya' Thurath Arabi), Jld. 5, hlm. 289 & Ibn Nujaim, Zainuddin bin Ibrahim bin Muhammad, 2002, *Al-Bahru al-Raiq*, (Beirut: Dar Ihya al-Thutah al-Arabi), Jld. 5, hlm. 178.



Muhammad SAW antara 60 tahun sehingga 70 tahun. Dalam riwayat lain, dari Imam Malik disebutkan bahwa istri orang yang hilang di wilayah Islam dibolehkan memohon kepada hakim untuk menghantar surat kepada orang yang hilang itu supaya melaksanakan tanggungjawabnya dengan syarat istri tersebut mendapatkan maklumat secara jelas melalui saranan yang ada. Apabila langkah tersebut mengalami kegagalan, maka hakim memberikan masa waktu bagi istrinya selama empat tahun menunggu. Apabila masa waktu empat tahun telah sampai dan orang yang hilang belum juga ditemui atau dikenali mayatnya, maka bermulalah untuk menghitung hari iddahnya sebagaimana lazimnya istri yang ditinggal mati suaminya, iaitu empat bulan sepuluh hari. Apabila selesai tempoh iddahnya, maka perempuan tersebut dibolehkan untuk bernikah lagi.<sup>31</sup>

Sedangkan dalam Mazhab Syafi'i dinyatakan bahwa masa waktu *mafqud* adalah 99 tahun, iaitu dengan melihat umur orang-orang yang sebaya di wilayahnya. Namun, pendapat yang paling sahih menurut anggapan Imam Syafi'i ialah bahawa batas waktu tersebut tidak dapat ditentukan atau dipastikan. Akan tetapi, cukup dengan apa yang dianggap dan dilihat oleh hakim, kemudian hakim tersebut mensabitkan orang yang hilang itu sebagai telah mati. Hal ini demikian, menurut Imam Syafi'i, seorang hakim hendaklah berijtihad kemudian mensabitkan bahawa orang yang hilang itu dihukumkan sebagai *al-mafqud*.<sup>32</sup>

Sementara itu, Mazhab Hanbali berpendapat apabila orang itu hilang dalam situasi yang menurut kebiasaannya ia akan binasa, seperti orang yang hilang di tengah-tengah berkecamuknya dua pasukan yang sedang berperang dan saling membunuh, atau tenggelam dalam pelayaran yang sebagian temannya masih ada yang selamat sedang yang lainnya mati tenggelam. Jika tidak diketahui jejaknya, maka hartanya dibagikan kepada para ahli warisnya dan istrinya beriddah

---

<sup>31</sup> Al-Sarkhsi, Abi Bakar Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahal, 2001, *Al-Mabsut*, (Beirut: Dar al-Kutb al-Ilmiyyah), Jld. 11, hlm. 37-38, Al-Kasani, 'Ala al-Din Abi Bakar bin Mas'ud, 1998, *Badai' al-Sonai' fi Tartib al-Syarai'*, (Beirut: Dar al-Ihya' Thurath Arabi), Jld. 5, hlm. 289 & Ibn Nujaim, Zainuddin bin Ibrahim bin Muhammad, 2002, *Al-Bahru al-Raiq*, (Beirut: Dar Ihya al-Thutah al-Arabi), Jld. 5, hlm. 178.

<sup>32</sup> *Ibid*



sebagaimana iddahnya perempuan yang tidak di tinggal mati oleh suaminya. Apabila masa iddahya telah habis, ia halal untuk kawin lagi. Kalau hilangnya dalam situasi yang biasanya tidak membawa kematian, seperti orang yang keluar berniaga atau merantau, maka hal ini ada dua pendapat:

1. Menunggu sampai berumur sembilan puluh tahun sejak ia dilahirkan yang menurut kebiasaanya orang tidak akan hidup melebihi usia tersebut.
2. Diserahkan kepada ijtihad hakim dan menunggu keputusan. Dalam masalah ini ijtihad hakim menjadi keputusan hukum.

Berdasarkan penerangan dari pelbagai mazhab, pendapat ulama Hanabilah sebagaimana dikemukakan di atas, merupakan pendapat yang paling rajih (kuat). Pendapat tersebut didukung oleh Imam az-Zaila'i dari kalangan fuqaha Hanafiyah dan disepakati pula oleh sebagian besar fuqaha lainnya, yaitu menyerahkan tenggang waktu tersebut kepada kebijaksanaan hakim, karena situasi suatu negara dan kondisi seseorang tidak sama, kadang-kadang hilangnya disebabkan bencana, atau sewaktu bentrok dengan musuh, atau dengan perampok dan lain sebagainya. Dari itu, tidak relevan menggariskan ketentuan yang kaku dalam masalah ini, melainkan keputusannya diserahkan kepada ijtihad hakim, untuk mendeteksi melalui alasan-alasan yang jelas, yang memberi indikasi atas kematian atau lenyapnya seseorang. Pendapat ini sejalan dengan fikih dan lebih pantas untuk kemaslahatan.<sup>33</sup>

Adapun pendapat beberapa ulama kontemporer yang melihat persoalan orang *mafqud* dengan situasi dan zaman sekarang, di antaranya:

Wahbah al-Zuhaili menyatakan jika seorang itu hilang melewati umur orang yang hidup iaitu daripada tarikh lahirnya, maka dia dihukumkan sebagai sudah mati. Tempo yang dinyatakan tidak bersandarkan kepada mana-mana riwayat tertentu, cuma ia dibuat mengikut kadar perbandingan umur sahabat-sahabatnya.

---

<sup>33</sup> Muhammad Ali As-Shabuni, *Hukum Waris Dalam Syari'at Islam*, (Bandung : Diponegoro), 1992, cet II, hlm 238.

Al-Hassan ada meriwayatkan satu riwayat daripada Abu Hanifah menyatakan bahwa waktu umur seseorang yang hilang selama 120 tahun daripada tarikh lahirnya. Pada masa kini, yang paling munasabah adalah 90 tahun.<sup>34</sup>

Sementara Presiden Parti Islam SeMalaysia (PAS), Datuk Seri Tuan Guru Abdul Hadi Awang menegaskan seperti yang dikutip dalam Harakah Daily, bahwa Islam memberi masa selama empat tahun untuk penetapan tempoh kematian *mafqud*.<sup>35</sup>

Rohami Shafie, mengatakan bahwa menurut penelitian Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), rata-rata umur rakyat Malaysia, untuk pria meningkat 70 tahun ke 71 tahun dan peningkatan umur wanita lebih tinggi berbanding pria dengan 74 tahun meningkat menjadi 77 tahun. Oleh karena itu dalam menentukan *mafqud* itu hidup atau mati, haruslah dilihat pada sebab kepergian atau penyebab kehilangan dan waktu ia hilang.

Dr. Zulkifli Al-Bakri selaku mufti Wilayah Persekutuan mengutip pendapat dari Prof. Dr. Abdul Naseer Abul Basal adalah ulama kontemporer dari Jordan berpendapat:

فأنا أرى أن القار يكون فيه قوة لولي الأمر باختيار هذا الرأي في التفريق بالضرر حتى  
نرفع الضرر عن النساء بعد استفاد جميع وسائل التقنية المعاصرة لتبليغه، لذلك أرى أن  
يمنح القاضي سلطة التفريق

Artinya : “Ketetapan yang kuat adalah (kuasa) diberikan kepada pemerintah untuk memilih pendapat ini yaitu memisahkan (perkawinan) karena mengelak kemudaratan dari wanita itu dengan syarat tidak mempunyai teknik modern lagi untuk mencarinya. Justru, qadhi diberikan kuasa memutuskan (ikatan perkahwinan).”

<sup>34</sup> Wahbah al-Zuhaili penterjemah Dr. Ahmad Shahbari Salamon et. al. *Fiqh & Perundangan Islam*, (Selangor, Malaysia: Dewan Bahasa dan Pustaka, 1996), hlm. 770.

<sup>35</sup> Mariyatul Qibtiyah binti Hj. Mohamad, Noralfishah binti Sulaiman, *Isu Dalam Menguruskan Harta Mafqud di Malaysia*, (Department of Real Estate Management, Faculty of Technology Management and Business, Universiti Tun Hussein Onn Malaysia, 2016), hlm. 2.

Sementara daripada Prof. Abdullah Rukban menyatakan :

ما ذكر من آثار عن الصحابة ومن اختلافات عن العلماء, أظنهم لو عاشوا هذا العصر لغيروا كل ما طرحوه لأن الوسائل التي جدت في وسائل الاتصال والمواصلات غيرت أموراً كثيرة, لأن ما أشار إليه عمر بن الخطاب من تحديد أربع سنوات, المراد به التأكد من كون المرأة حاملاً أو ليست بحامل, الأمر الذي لم يعد الآن واجباً, لأن الآن هناك تحاليل مخبرية تكشف عن هذا الأمر

Artinya : “Apa yang berasal dari sahabat dan perbedaan pendapat ulama tentang masalah *mafqud* saya menduga, sekiranya mereka masih hidup pada zaman sekarang sungguh mereka akan merubah semua pendapat mereka. Karena transportasi dan alat komunikasi sekarang telah dapat merubah banyak hal. Dan karena apa yang diisyaratkan oleh Umar bin Khattab yang mengharuskan istri mafqud menunggu empat tahun, itu dimaksudkan untuk memastikan apakah istrinya itu hamil atau tidak. Hal ini tidak dipandang wajib untuk zaman sekarang, karena sekarang sudah ada alat untuk dapat mengungkapkan hamil atau tidak seorang wanita.”<sup>36</sup>

Penyataan di atas menunjukkan bahwa hasil ijtihad terhadap masa berdasarkan kepada zaman masing-masing. Karena zaman sekarang dengan kemudahan yang begitu banyak sudah pasti memudahkan untuk mencari korban.

Sementara itu, Mujamma’ Fiqh Islam Sedunia kali ke-21 yang bersidang pada 23 hingga 28 Muharram 1424 Hijrah bersamaan dengan 8 hingga 12 Desember 2012 bertempat di Mekah Mukarramah telah meneliti penetapan masa menunggu orang hilang. Perbincangan untuk menentukan masa menunggu ini juga dikira berdasarkan dampak yang terpaksa ditanggung oleh pihak keluarga dan hartanya.

---

<sup>36</sup> <https://muftiwp.gov.my/ms/artikel/bayan-linnas/2586-bayan-linnas-siri-ke-11-penjelasan-hukum-terhadap-mangsa-mh370>

Maka, Mujamma' Fiqh Islam Sedunia telah mengeluarkan beberapa resolusi seperti berikut:

1. Individu yang hilang tidak boleh didakwa telah meninggal dunia sehingga dapat dibuktikan keberadaannya apakah ia masih hidup atau pun sudah mati. Sebelum mengesahkan statusnya bergantung kepada penentuan hakim ataupun pemerintah yaitu minimum adalah setahun dan maksimum tidak melebihi empat tahun sejak tanggal kehilangannya. Penetapan status dapat dinyatakan dengan syarat, usaha untuk mencari dilaksanakan secara optimum dengan menggunakan teknologi modern dan kemudiannya diputuskan ia berdasarkan kepada logika yang paling kuat.
2. Setelah ditetapkan waktu atau masa oleh *qhadi*, *mafqud* dapat dihukumi sebagai orang yang telah meninggal dunia apabila tidak lagi mendengar kabar berita dari dirinya. Maka, harta peninggalan *mafqud* juga boleh dibagikan kepada waris serta pihak-pihak yang berkaitan dengan *mafqud*.
3. Bagi istri yang kehilangan suaminya, dia dibenarkan untuk mengadu masalah tersebut kepada *qhadi* untuk memisahkan antara mereka sekiranya dia berada dalam keadaan terdesak sepanjang waktu menunggu tersebut. Keringanan tersebut disepakati sekiranya si istri mematuhi syarat-syarat yang dibenarkan oleh syarak dan juga bertujuan untuk mengelakkan kemudaratan yang lebih besar.<sup>37</sup>

#### **D. Sebab-sebab Terjadinya Mafqud**

Imam Hanafi dan Imam Ahmad membedakan dua macam sebab kehilangan seseorang, yaitu *mafqud* yang menurut lahirnya selamat dan *mafqud* yang menurut lahirnya tidak selamat.

---

<sup>37</sup><https://fitrahlami.wordpress.com/2017/04/25/hukum-mafqud-orang-hilang-tanpa-berita/>

### 1. Menurut Lahirnya Selamat

Menurut Imam Hanafi, dalam hal kehilangan seseorang menurut lahirnya selamat seperti berniaga ke tempat yang tidak berbahaya, menuntut ilmu atau mengembara, dan ditawan musuh yang kemungkinan ia berada dalam keselamatan. Sementara Imam Ahmad berpendapat, kehilangan ia hidup seperti orang yang berpergian untuk menunaikan haji, menuntut ilmu dan berniaga.<sup>38</sup>

### 2. Menurut Lahirnya Tidak Selamat

Dalam hal kehilangan seseorang menurut lahirnya tidak selamat atau dia telah meninggal dunia, Imam Hanafi berpendapat anggapan tidak selamat atau status musibahnya itu berisiko besar yang memungkinkan kematiannya adalah seperti orang yang hilang di medan perang atau sesudah serangan, atau orang yang tiba-tiba hilang di antara keluarganya, dan orang yang berpergian baik karena shalat, tetapi setelah itu dia tidak kembali dan tidak dapat diketahui lagi tentang keberadaannya.<sup>39</sup>

Menurut Suhaimi, orang yang hilang dengan sebab seperti musibah gempa bumi, banjir, tanah longsor, angin topan dan sebagainya itu dapat juga dipandang telah meninggal dunia apabila ada indikasi-indikasi kuat yang menunjukkan kematiannya. Indikasi yang dapat dijadikan barometer akibat terjadinya bencana alam itu dalam menilai seseorang telah meninggal dunia dengan cara, seperti tidak pulang ke tempat kediamannya dalam waktu tertentu atau waktu yang relatif lama, sedangkan pencarian terhadapnya telah dilakukan semaksimal mungkin.<sup>40</sup>

Hal tersebut menambahkan lagi keyakinan bila kebiasaanya seseorang itu apabila pergi selalu minta izin atau memberitahukan kepergiannya, lalu pulang ke rumah sesuai janjinya, sehingga tatkala ia tidak pulang di luar waktu kebiasaanya apalagi setelah terjadinya semisal bencana alam atau lain

---

<sup>38</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, jilid 12, hlm. 307.

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> Suhaimi, *Fiqh Kematian*, hlm. 60.

sebagainya, maka orang tersebut dapat dipandang telah hilang dan bahkan statusnya dapat ditetapkan sebagai telah meninggal dunia.

Demikian pula dengan menyerap beberapa informasi dari orang-orang yang dipercaya bahwa seseorang itu pernah dilihat sebelumnya berada di lokasi tanah longsor atau telah dibawa air besar seperti yang terjadi waktu peristiwa tsunami di Aceh tanggal 26 Desember 2004 yang lalu atau dengan cara lainnya.<sup>41</sup>

## E. Pendapat Ulama Fikih Terhadap *Mafqud* dan Kaitannya dengan *Fasakh*

### 1. Pengertian *Fasakh*

*Fasakh* artinya putus atau batal. Menurut bahasa kata "*fasakh*" berasal dari bahasa arab yang berarti batal atau rusak.<sup>42</sup> Sedangkan menurut istilah dapat diartikan sebagai berikut :

a) Menurut Dr. Ahmad Al Ghundur

والفسخ هو نقض العقد وازالة الحل الذي كان يترتب عليه

Artinya : "*Fasakh* adalah batal akad (pernikahan) dan hilangnya keadaan yang menguatkan kepadanya"<sup>43</sup>

b) Menurut Muhammad Husain Az-Zihabi

اما الفسخ فحقيقته نقض العقد في الحال

Artinya : "*Fasakh* adalah akad batalnya (nikah) secara spontan"<sup>44</sup>

c) Menurut Sayyid Sabiq

<sup>41</sup> Suhaimi, *Fiqih Kematian*, hlm, hlm 61-62.

<sup>42</sup> Ahmad Warson Munawir, *Kamus Indonesia - Arab*, (Jakarta: Pustaka Progresif, 1996), cet. Ke-1, hlm.92.

<sup>43</sup> Ahmad Ghundur, *At-Talaq Fi Asy-Syari'ah Al-Islamiyah, Wa'al-Qanun* (Mesir: Dar Al-Ma'arif, 1967) cet ke-1, hlm, 236

<sup>44</sup> M. Husain Az-Zihabi, *Asy-syari'ah al-islamiyyah*, (Mesir: Dar at-Ta'lif, 1968) cet. Ke-2, hlm. 236.



فسخ العقد : نقضه , وحل الرابطة التي تربط بين الزوجين

Artinya : “Memfasakh adalah membatalkannya dan melepaskan ikatan pertalian antara kami suami istri”<sup>45</sup>

Fuqaha dari kalangan Hanafiyah tidak membedakan antara *thalaq* dengan *fasakh*. Mereka berkata : semua perceraian yang datang dari pihak suami dan tidak ada tanda-tanda datang dari perempuan, maka perceraian dinamakan *thalaq*, dan semua perceraian yang asalnya dari pihak istri dinamakan *fasakh*.<sup>46</sup>

Menurut pendapat yang lain mengenai pengertian *fasakh* adalah rusak atau putusya hubungan pernikahan melalui pengadilan karena adanya tuntutan hak yang tidak terpenuhi setelah akad berlangsung<sup>47</sup>.

## 2. Dasar Hukum *Fasakh*

Adapun dasar hukum *fasakh* nikah yaitu, hukum Islam mewajibkan suami untuk menunaikan hak-hak istri dan memelihara istri dengan sebaik-baiknya, tidak boleh menganiaya dan menimbulkan kemudharatan terhadapnya. Suami dilarang menyengsarakan kehidupan istri. Firman Allah SWT surah Al-Baqarah ayat 231 menyatakan :

وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجْلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۖ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۖ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ۗ وَاذْكُرُوا أَنَّ اللَّهَ نِعِمَّتَهُ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

<sup>45</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh As-Sunnah*, (Beirut: Dar Al-Fikr, 1992) jilid 2, hlm. 268.

<sup>46</sup> Tihami, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: rajawali Press, 2009), hlm. 195-196.

<sup>47</sup> Beni Ahmad Saebani, *Fikih Munakahat*, Bandung: Pustaka Setia, 2001), hlm. 105.

Artinya : “Apabila kamu mentalak istri-istrimu, lalu mereka mendekati akhir iddahnya, maka rujukilah mereka dengan cara yang ma’ruf, atau ceraikanlah mereka dengan cara yang ma’ruf (pula). Janganlah kamu rujuki mereka untuk memberi kemudharatan, karena dengan demikian kamu menganiaya mereka. Barangsiapa berbuat demikian, maka sungguh ia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Janganlah kamu jadikan hukum-hukum Allah permainan, dan ingatlah nikmat Allah padamu, dan apa yang telah diturunkan Allah kepadamu yaitu al kitab dan al-hikmah (As-Sunnah). Allah memberi pengajaran kepadamu dengan apa yang diturunkan-Nya itu. Dan bertakwalah kepada Allah serta ketahuilah bahwasanya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.”

Selain itu, ada di dalam firman Allah SWT surah An-Nisa ayat 35 menyatakan :

وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya : “Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami istri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal”

Hukum Islam tidak menghendaki adanya kemudharatan dan melarang saling menimbulkan kemudharatan. Dalam hadis dinyatakan bahwa:

عن عمرو بن يحيى المازني عن ابيه ان رسول الله قال : لا ضرر ولا ضرار

Artinya : “Dari amr bin Yahya Al-Maziny dari bapaknya sesungguhnya Rasulullah SAW bersabda “tidak ada kemudharatan dan tidak boleh saling menimbulkan kemudharatan”<sup>48</sup>

Menurut kaedah Islam, bahwa setiap kemudharatan itu wajib dihilangkan, sebagaimana qa’idah fiqhiyyah :

الضريرال

Artinya : “Mudarat itu dapat dihapus”<sup>49</sup>

Di atas telah disebut di dalam al-Qur’an dengan jelasnya. Walau bagaimanapun, *fasakh* diterima sebagai salah satu cara untuk membubarkan perkawinan berasaskan kepada prinsip yang terkandung dalam hadis tersebut. Pembubaran perkawinan melalui *fasakh* memerlukan campur tangan hakim atas sebab-sebab yang biasanya diketengahkan oleh seorang istri. Karena itu sebagai contohnya Abu Zahrah menggunakan istilah *al-Thalq bi al-Hukm al-Qadi*. Walaupun suami juga boleh menuntut *fasakh* namun suami mempunyai hak eksklusifnya yaitu *thalaq*.

### 3. Pembagian *Fasakh*

*Fasakh* dibagi menjadi dua bagian pertama, pembubaran yang berlaku secara serta-merta tanpa memerlukan campurtangan hakim dan yang kedua, pembubaran yang melalui keputusan hakim.<sup>50</sup>

*Fasakh* yang tidak memerlukan keputusan hakim adalah di dalam kasus yang jelas faktornya tanpa memerlukan adanya penyelidikan atau pengadilan di mahkamah seperti perkawinan dengan saudara susuan, perkawinan sesama adik

<sup>48</sup> Imam Malik bin Anas, *Al-Muwatto*, (Beirut : Dar Al-Fikir, 1989), cet, Ke-1, hlm. 489.

<sup>49</sup> Jalal Ad-Din, *Assuyuthi, Al-Asybah wa an-nadair fi Al-Furu’*, (Beirut : Dar Al-Fikr, t.th), hlm. 59.

<sup>50</sup> Ali Hasb Allah, *al-Furqah Bain al-Zawjayn*, (Kaherah: Dar al-Ahad al-Jadid, 1968), hlm. 119.

beradik, salah seorang murtad dan lain-lain. Sebagai satu contoh, di dalam Radd al-Muhtar, Ibn ‘Abidin bahwa seandainya salah seorang menjadi murtad sedangkan seorang lagi adalah muslim maka pernikahan mereka adalah *terfasakh* secara serta merta. Ia tidak mengurangkan bilangan *thalaq* dan tidak memerlukan campurtangan hakim untuk membuat keputusan terhadap perkara tersebut.<sup>51</sup>

*Fasakh* yang memerlukan keputusan hakim adalah di dalam kasus-kasus tertentu yang tidak begitu jelas dan boleh dinafikan oleh pihak yang dikatakan terlibat dengan alasan tersebut. Contohnya, seorang istri mendakwa suaminya gagal menyempurnakan nafkah, pihak suami mempunyai hak untuk mempermasalahkan tuduhan tersebut. Atas dasar itulah maka ia perlu di bawa ke hadapan hakim untuk menyelesaikan kasus ini. Oleh karena itu, maka di sisi para fuqaha seperti al-Syirbini dari mazhab Syafi’i, al-Dasuqi dari mazhab Maliki dan Ibn Qudamah dari mazhab Hanbali, semuanya berpendapat bahwa dakwaan istri hendaklah diputuskan oleh pihak hakim adalah pemutus setelah diselidik perkaranya. Saat ini, *fasakh* tidak akan berlaku serta merta kecuali setelah campurtangan hakim. Contoh-contoh lain adalah seperti suami tidak bernafsu, istri dianiaya secara fisik, suami hilang tanpa menafkahi dan sebagainya.<sup>52</sup>

Di dalam kajian ini, penulis hanya akan mengkhususkan pembahasan kepada tuntutan *fasakh* jenis kedua yaitu yang memerlukan campurtangan hakim sebelum ia dijatuhkan di antara sepasang suami istri. Pembubaran secara otomatis atau *fasakh* jenis pertama tidak akan disentuh di dalam kajian ini karena ia tidak termasuk dalam pembahasan kajian penulis.

---

<sup>51</sup> Ibid, hlm. 193.

<sup>52</sup> Ibid, hlm, 194.

#### 4. Beberapa Alasan yang mengharuskan *Fasakh*

##### i. Tidak mendapat nafkah

Seorang istri tidak mendapat nafkah zahir dari suaminya selama tiga hari berturut-turut diharuskan menuntut *fasakh* perkawinannya pada hari keempatnya, ada atau tidak keberadaan suami disisinya. Dalam hal ini *fasakh* hendaklah dilaksanakan oleh hakim atas permintaan istri apabila dapat dibuktikan ketidakmampuan suaminya selama masa waktu tersebut. Sehubungan dengan perkara ini, kesepakatan ulama berpendapat *fasakh* disebabkan kegagalan suami dalam memberikan nafkah kepada istrinya adalah sesuatu yang harus bersamaan dalam beberapa sebab, antaranya firman Allah pada ayat di dalam surah al-Baqarah 231:<sup>53</sup>

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَخُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۖ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۗ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ۗ وَاذْكُرُوا أَنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

Artinya: “Dan janganlah kamu pegang mereka (*rujuk*) dengan maksud memberi mudarat karena kamu hendak melakukan kezaliman terhadap mereka”

Menahan kebebasan seseorang wanita (istri) tanpa memberikannya nafkah merupakan suatu tindakan zalim yang bisa memudaratkan.

Bagaimanapun, fuqaha mazhab Hanafi tidak mengharuskan *fasakh* disebabkan ketidakmampuan pemberian nafkah tidak dikira suami seorang yang miskin ataupun kaya.<sup>54</sup>

<sup>53</sup> Mat Saad Abdurahman, Keperluan Manual Undang-undang keluarga, (Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, 2005). hlm. 230.

<sup>54</sup> Abdul Rahman Ghazli, Fiqh Munakahat, (Jakarta: Kencana, 2003), hlm. 246.

Akta Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah-wilayah Persekutuan), di dalam seksyen 51(1) (a) pula telah menyatakan masa selama setahun bagi membenarkan istri menuntut *fasakh* disebabkan kegagalan pihak suami memberikan nafkah batin dan bukannya empat bulan sebagaimana yang telah dinyatakan oleh ulama fikih.

ii. Cacat

Fuqaha menafsirkan istilah cacat ini sebagaimana dalam bentuk cacat alat kelamin suami yang menyekat daripada bersetubuh misalnya zakar terputus (*al-Jubb*), lemah untuk melakukan persetubuhan karena kecil (*al-Unnah*), zakar menjadi sakit apabila bersetubuh, disebabkan sudah tua atau suami *khunsa* yang sempurna. Bagi pihak istri pula, kecacatan kelaminnya ditafsirkan sebagai faraj yang tersumbat sejak lahir, terdapat sekatan misalnya ketumbuhan tulang atau daging (*al-Quran*), terdapat lendir yang menyekat persetubuhan, bau busuk yang keluar ketika bersetubuh, bergabungnya qubur dan dubur atau bergabungnya tempat berlalu kencing dan mani.

Kecacatan bisa menfasakhkan nikah terbagi dua yaitu cacat yang bisa menghalangi dari melakukan persetubuhan. Seterusnya, cacat yang tidak menghalangi melakukan persetubuhan tetapi terdapat penyakit menjijikan atau bahaya yang menyebabkan pasangan suami istri tidak dapat hidup bersama kecuali terpaksa menanggung kesusahan seperti kusta, sopak dan gila.

Adapun syarat sah *fasakh* pada mazhab Syafi'i yaitu dua perkara, hakim yang menfasakh nikah, yang berarti bahwa tidak sah *fasakh* nikah dengan persetujuan atau kerelaan suami istri itu saja. Perkara yang kedua yaitu menjatuhkan keterangan atau bukti dengan dua orang saksi atau iqrar atau cara berganti-ganti sumpah.<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> Firdaferi, *Hukum Islam Tentang Fasakh Perkawinan Karena Ketidakmampuan Suami Menunaikan Kewajibannya*, (Jakarta: CV. Pedoman Ilmu, 1889), hlm. 28.



### iii. Penyakit

Fuqaha telah menyusun beberapa macam penyakit yang memperbolehkan istri menuntut *fasakh*. Penyakit-penyakit tersebut bersifat bahaya, bisa terjangkau dan dipandang jelek misalnya gila, kusta, balar, tidak terkontrolnya dalam pembuangan air kecil dan besar, buasir dan dubur bernanah.<sup>56</sup>

Imam Syafi'i berpendapat dalam kitab al-Umm "penyakit sopak dan kusta bisa menjangkiti pasangan. Hampir tidak ada seorang pun yang merasa nyaman untuk berhubungan dengan pasangan yang mengidap penyakit itu."<sup>57</sup>

Mazhab Hanafi berpendapat tentang keharusan *fasakh* adalah hanya milik istri saja karena seorang suami dapat mengelakkan kemudharatan yang menimpa dirinya melalui *thalaq* tetapi istri tidak memiliki hak ini. Fuqaha mazhab Maliki, Syafi'i dan Hambali berpendapat bahwa *fasakh* menjadi hak bagi kedua pasangan suami istri karena setiap mereka menerima mudharat akibat daripada berlakunya cacat dan penyakit<sup>58</sup>

Dalam Ordinan Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak, ada tiga macam penyakit yang membolehkan berlakunya penceraian perkawinan yaitu gila selama masa dua tahun, sedang mengidap penyakit kusta, vitiligo atau sedang menghidap penyakit kelamin dalam keadaan bisa terjangkau.

### iv. Suami Menghilangkan Diri

Jika suami mengasingkan diri tanpa diketahui tempat tinggalnya atau tidak bisa menghadirkan dirinya apabila diperintahkan oleh hakim yang keadaan ini berlaku dalam waktu setahun atau lebih dan keadaan ini mengakibatkan istri menanggung mudharat atau istri takut dalam melakukan zina maka menurut

<sup>56</sup> *Ibid*, hlm. 30.

<sup>57</sup> Mustofa al-Khin, Mustofa al-Bugha & Ali asy-Syarbaji, kitab fiqah mazhab syafi'I, (Kuala Lumpur: Pustaka Salam, 2009), hlm. 795.

<sup>58</sup> Mustofa al-Khin, Mustofa al-Bugha & Ali asy-Syarbaji, kitab fiqah mazhab syafi'I, (Kuala Lumpur: Pustaka Salam, 2009), hlm. 241.

fuqaha mazhab Hambali bersetuju dengan pendapat mazhab Maliki. Pendapat mereka ini berdasarkan kepada ijtihad Umar.<sup>59</sup>

Mazhab Hanafi dan Syafi'i mempunyai pendapat berbeda dengan pendapat kedua-duanya. Mereka berpendapat bahwa perkawinan tidak harus dibubarkan hanya berdasarkan dengan ketiadaan suami lama atau sebentar karena hak yang sering melakukan persetubuhan itu adalah milik suami. Manakala hak wanita dalam persetubuhan hanya sekali saja.

### 5. Akibat *Fasakh*

Penceraian yang diakibatkan *fasakh* tidak mengurangi jumlah talak sebab *fasakh* bukan dari talak. Jadi yang telah bercerai itu kemudian kembali melalui pernikahan yang baru setelah menyadari dan rela dengan keadaan seperti apa adanya, *thalaq* yang dia miliki masih utuh.<sup>60</sup>

Jika *fasakh* itu terjadi sebelum hubungan suami istri, maka tidak ada mahar bagi istri. Apakah *fasakh* itu dari pihak suami ataupun pihak istri, sebab jika *fasakh* itu dari pihak istri maka haknya gugur dan jika *fasakh* itu datang dari pihak suami dan hal itu di sebabkan cacat yang disembunyikan oleh istri terhadap suaminya maka ia tidak berhak mendapatkan mahar.<sup>61</sup> Namun jika pemisahan dilakukan sesudah terjadi hubungan suami istri maka ia berhak mendapatkan mahar dan *fasakh* yang dilakukan oleh hakim (pengadilan).

### 6. *Mafqud* sebagai alasan *Fasakh* menurut Ulama Fikih

Dalam hal hilangnya seseorang para ulama mazhab sepakat bahwa diwajibkan untuk menahan diri dari membagi-bagikan hartanya sampai tiba

---

<sup>59</sup> Mustofa al-Khin, Mustofa al-Bugha & Ali asy-Syarbaji, kitab fiqah mazhab syafi'I, (Kuala Lumpur: Pustaka Salam, 2009), hlm. 236.

<sup>60</sup> Slamet Abidin, *Aminuddin, Fiqih Munakahat* (Bandung: CV Pustaka Setia, 1999), hlm. 82.

<sup>61</sup><http://makmum-anshory.blogspot.com/2009/06/khulu-dan-fasakh-dalam-hukum-islam.html>

saatnya dia dinyatakan tidak mungkin hidup lagi. Keputusan tentang tibanya masa tersebut berbeda-beda dari masa ke masa dan dari satu tempat dengan tempat lainnya.<sup>62</sup> Para fuqaha juga telah menetapkan beberapa hukum yang berkenaan dengan orang yang hilang, diantaranya yaitu sebagai berikut:

1. Istrinya tidak boleh dinikahi/dinikahkan sampai kematiannya diyakini
2. Hartanya tidak boleh diwariskan
3. Hak kepemilikannya tidak boleh diusik, sampai benar-benar diketahui keadaannya dan jelas apakah ia masih hidup atau sudah mati atau telah berlalu selama waktu tertentu dan diperkirakan secara umum telah mati, dan hakim pun telah memvonisnya sebagai orang yang dianggap telah mati.<sup>63</sup>

Kadang-kadang bisa juga ditetapkan sebagai orang yang masih hidup berdasarkan keadaan semula yaitu pada asalnya orang yang hilang itu hidup, hingga benar-benar tampak dugaan yang sebaliknya (yakni benar-benar sudah ada kejelasan akan kematiannya). Hal demikian itu berdasarkan dengan ucapan Ali bin Abi Thalib r.a tentang wanita yang suaminya hilang dan tidak diketahui rimbanya. Ali berkata “Dia adalah seorang istri yang tengah diuji, maka hendaknya dia bersabar, dan tidak halal untuk dinikahi hingga ia mendapatkan berita yang menyakinkan akan kematian suaminya.”<sup>64</sup>

Untuk menyakinkan akan kematian suaminya maka perlu dibuktikan berdasarkan bukti-bukti otentik, yang dibenarkan oleh syari’at yang dapat menetapkan suatu ketetapan hukum, misalnya ada 2 orang yang adil dan dapat dipercaya untuk memberikan kesaksian bahwa yang bersangkutan (yang hilang) telah meninggal dunia maka hakim dapat menjadikan dasar persaksian tersebut untuk memutuskan status kematian bagi si *mafqud*. Jika demikian halnya, maka

---

<sup>62</sup> Muhammad, Jawad Mughniyah, *Fikih Lima Mazhab*, (Jakarta: Lentera Basritama, 2007), hlm. 613.

<sup>63</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Jilid 12, (Bandung: al-Ma’arif, 1987), hlm. 307.

<sup>64</sup> Beni Ahmad Saebeni, *Fiqh Mawaris*, hlm. 227.

si *mafqud* sudah hilang status *mafqud*nya. Ia ditetapkan seperti orang yang mati kekal.<sup>65</sup>

Imam Abu Hanifah dan muridnya Abu Yusuf, Imam asy-Syafi'i dan Muhammad ibn al-Hasan al-Syaibani berpendapat bahwa hukum terhadap *mafqud* itu ditetapkan oleh hakim, hakim dapat menjatuhkan vonis kematian *al-mafqud* dengan pertimbangan hukum apabila orang yang sebaya dengannya telah tidak ada lagi yang masih hidup. Pertimbangannya adalah rata-rata maksimal usia manusia di mana *al-mafqud* hidup. Pendapat ini sangat masuk akal, akan tetapi jika *al-mafqud* pada saat kepergiannya masih dalam usia muda, maka tentu memerlukan waktu untuk menunggu yang sangat lama. Baru setelah itu hakim dapat memutuskan status kematian *al-mafqud*.

Imam Ahmad Ibn Hanbal berpendapat, bahwa yang perlu lebih ditekankan adalah pertimbangan situasi hilangnya *al-mafqud* pada saat bepergian dan tempat yang menjadi tujuannya. Apakah situasi dan tujuannya dapat diduga mengancam keselamatan hidup *al-mafqud* atau tidak. Dari perkembangan di atas, pada akhirnya untuk menetapkan status hukum *al-mafqud*, diserahkan kepada ijtihad hakim dalam memutuskan hukum.

Dalam era informasi dan teknologi modern seperti sekarang ini, pertimbangan di atas perlu diteliti efektivitasnya kembali. Fasilitas penerangan baik melalui media cetak maupun media elektronik sudah tentu akan membantu tugas-tugas hakim dalam upaya menetapkan status pewaris yang hilang.

Permasalahan istri yang kehilangan suaminya juga terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama fiqih, terdapat dua pendapat mengenai pemisahan antara suami istri jika si suami pergi dari istrinya, dan si istri mendapatkan kemudharatan dengan kepergiannya sehingga dia merasa takut terjadi fitnah terhadap dirinya:

---

<sup>65</sup> Beni Ahmad Saebeni, *Fiqh Mawaris*, hlm. 227.

Mazhab Hanafi dan Syafi'i berpendapat, si istri tidak memiliki hak untuk meminta berpisah dengan sebab kepergian si suami dari si istri, meskipun kepergiannya memakan jangka waktu yang lama. Karena tidak adanya dalil syariat yang memberikan si istri hak untuk meminta perpisahan. Juga karena sebab perpisahan tidak ada.<sup>66</sup>

Adapun pertimbangan hukum mazhab Hanafi adalah apa yang dikatakannya sendiri yaitu :

عن ابن عباس, قال أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال : يا رسول الله, سيدي زوجني أمته و هو يريد أن يفرق بينها, قال : فصعد رسول الله صلى الله عليه و سلم المنبا فقال : يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته يريد أن يفرق بينهما؟ إنما الطلاق لمن أخذ بالساق.

Artinya : “Daripada Ibn Abbas, berkata telah datang kepada Nabi SAW seorang laki-laki lalu berkata laki-laki itu, wahai Rasulullah, sesungguhnya tuan aku telah menikahi aku dengan hamba perempuannya, dan sekarang dia ingin memisahkan aku dengan istriku, berkata Ibn Abbas, maka Rasulullah menaiki mimbar dan bersabda: Wahai sekalian manusia, apa yang menyebabkan salah seorang dari kamu menikahi hamba laki-laki dengan hamba perempuan lalu ingin memisahkan antara mereka keduanya hambanya, “sesungguhnya talak itu hanya milik orang yang mempunyai betis (faraj).”<sup>67</sup>

Berdasarkan kepada hadis ini mazhab Hanafi menegaskan bahwa *thalaq* adalah milik suami saja, maka hakim mahkamah dalam hal ini tidak memiliki kuasa wilayah untuk menjatuhkan *thalaq* kepada istri.

<sup>66</sup> *Ad-Durrul Mukhtaar*: 2/903, *Mughnil Muhtaaaj*: 3/442.

<sup>67</sup> Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah* (Damsyik : al-Resalah al-Alamiah, 2009) hlm. 226.

Pendapat mazhab Maliki dan Hambali adalah dibolehkannya pemisahan akibat kepergian yang memakan jangka waktu yang lama. Dan si istri mendapatkan kemudharatan akibat kepergian si suami, meskipun si suami meninggalkan harta untuk nafkah istrinya selama kepergiannya karena si istri mendapatkan kemudharatan yang sangat besar akibat kepergian si suami. Kemudharatan dihilangkan dengan sekuat kemampuan berdasarkan sabda Rasulullah saw.<sup>68</sup>

لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ

Artinya :“Tidak ada kemudharatan dan tidak boleh melakukan kemudharatan.”<sup>69</sup>

Menurut imam Malik dan imam Ahmad juga apabila lama waktu menghilangnya *mafqud* dengan istrinya dan masa iddah yang dijalani oleh si istri adalah iddah istri yang ditinggal mati oleh suami. Kemudian apabila masa iddah nya sudah habis, maka ia boleh menikah lagi. Hal ini sebagaimana yang diputuskan oleh Umar bin Khattab r.a.<sup>70</sup>

Adapun dalil yang boleh digunakan untuk mendukung pendapat itu adalah, sebagaimana firman Allah SWT di dalam al-Qur’an:

وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ۖ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ

<sup>68</sup> *Al-Qawaaniinul Fiqhiyyah*, hlm. 216, *asy-Syarhush Shaghiir*: 2/746, *Kasysyaaful Qinaa'*: 5/124. *al-Mughni*: 7/588, dan halaman selanjutnya, 576, dan halaman selanjutnya.

<sup>69</sup> Imam Malik bin Anas, *Al-Muwatto*, (Beirut : Dar Al-Fikir, 1989), cet, Ke-1, hlm. 489.

<sup>70</sup> Wahbah Al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adilatuhu*, Jilid 9, hlm. 745.



Artinya : “Orang-orang yang meninggal dunia di antaramu dengan meninggalkan istri-istri (hendaklah para istri itu) menangguhkan dirinya (ber’iddah) empat bulan sepuluh hari. Kemudian apabila telah habis iddahnya, maka tiada dosa bagimu (para wali) membiarkan mereka berbuat terhadap diri mereka menurut yang patut. Allah mengetahui apa yang kamu perbuat”

(Surat al-Baqarah: 234)

Namun demikian, untuk kemaslahatan istri, maka istri dibenarkan mengajukan perkaranya ke pengadilan untuk diputuskan oleh hakim berkaitan dengan status pernikahannya. Hakim dalam mengadili perkara istri yang suaminya *mafqud*. Maka harus mempertimbangkan dari segi yang melatar belakangi kepergian suami tersebut, hakim jugalah yang berhak menetapkan bahwa suami *mafqud* telah meninggal.<sup>71</sup>

Akan tetapi, penentuan meninggalnya orang yang hilang tersebut menurut mereka tidak boleh dilakukan kecuali melalui alat bukti yang jelas dan diduga keras orang yang hilang itu meninggal. Caranya adalah dengan memperhatikan teman-teman yang segenerasi dengan si *mafqud*. Apabila teman-teman yang seumur atau pun segenerasi *mafqud* tidak lagi hidup, maka hakim boleh menetapkan orang yang hilang itu meninggal dunia.

Juga karena Umar r.a menulis surat kepada seorang laki-laki yang meninggalkan istri mereka, maka dia perintahkan mereka untuk memberikan nafkah atau menalak istrinya. Akan tetapi, mereka berselisih pendapat mengenai jenis kepergian, masa kepergian, mengenai pemisahan secara langsung, juga mengenai jenis perpisahan:

---

<sup>71</sup> Aulia Mubarak, “*Status Pernikahan Istri Dari Suami Mafqud (Perbandingan antara Hukum dan Hukum Positif)*”, (Skripsi yang tidak dipublikasi), Fakultas Syari’ah dan Hukum, UIN Ar-Raniry Darussalam, Banda Aceh, 2015. hlm. 40.

Menurut mazhab Maliki tidak ada perbedaan jenis *mafqud* dengan memiliki alasan, seperti untuk menuntut ilmu dan perniagaan, ataupun dengan tanpa alasan. Mereka memberikan batasan kepergian yang panjang adalah selama satu tahun lebih dalam pendapat yang kuat, dalam satu pendapat adalah tiga tahun.

Qadhi langsung memisahkan keduanya pada saat itu juga dengan hanya sekedar permintaan si istri jika tempat keberadaan si suami tidak diketahui. Dan suami diberikan peringatan mengenai kepulangannya, atau talak, atau mengirim nafkah. Dan ditentukan masa satu tahun untuknya sesuai dengan penilaiannya, jika tempat keberadaan si suami diketahui. Talak yang jatuh adalah talak *baa'in* karena setiap perpisahan yang dijatuhkan oleh qadhi merupakan talak *baa'in*, kecuali perpisahan yang disebabkan oleh *iilaa'* dan ketidak adaan nafkah.

Qadhi langsung melakukan pemisahan, manakala terbukti kebenaran klaim si istri. Perpisahan ini merupakan *fasakh* bukannya talak karena ini adalah perpisahan yang terjadi dari pihak istri. Menurut mereka, perpisahan yang terjadi dari pihak istri adalah *fasakh*.

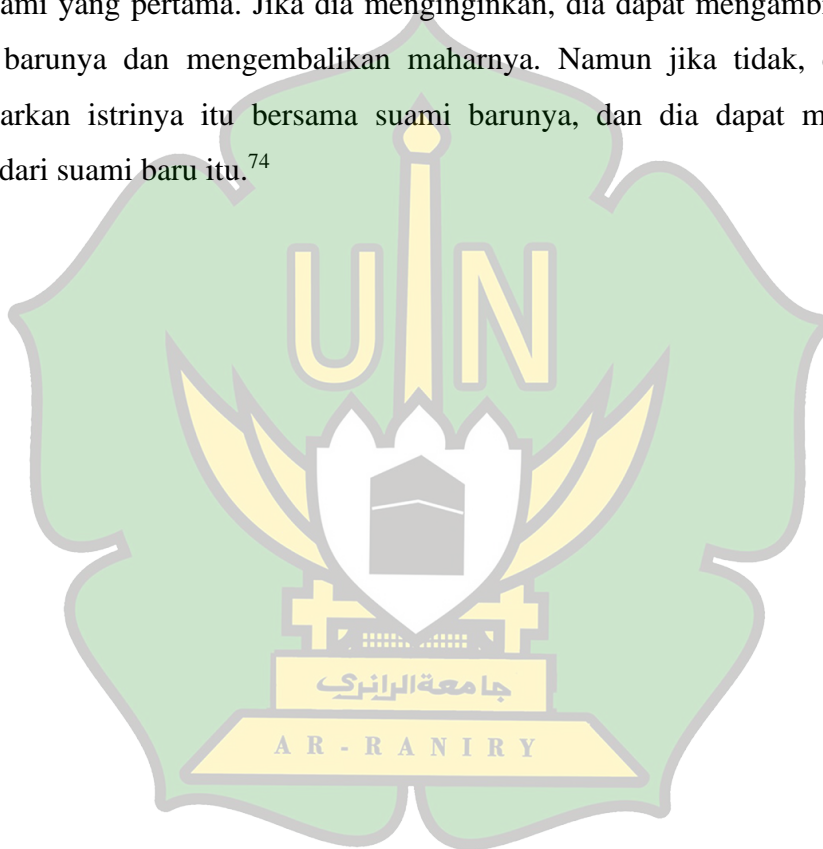
Perpisahan ini tidak terjadi kecuali dengan ketetapan qadhi. Si qadhi tidak boleh melakukan pemisahan kecuali dengan permintaan dari si istri karena ini adalah hak istri, maka tidak boleh dilakukan tanpa permintaannya, seperti halnya *fasakh* akibat impoten si suami.<sup>72</sup>

Kemudian terdapat perbedaan pendapat ulama mengenai permasalahan kembali suami *mafqud* setelah lama tidak kembali. Pendapat imam Hanafi dan al-Syafi'i dalam salah satu di antara dua pendapat yang paling kuat mengatakan bahwa, apabila suaminya yang pertama muncul kembali dan ternyata belum meninggal, sedangkan wanita tersebut telah menikahi suami yang baru yaitu suami kedua, maka perkawinannya dengan suami yang kedua terbatal dan statusnya kembali menjadi istri yang pertama.<sup>73</sup>

<sup>72</sup> Prof. Dr. Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, jilid 9, hlm. 461-462.

<sup>73</sup> Muhammad Jawad Mughiyah, *Fiqh Lima Mazhab* (Jakarta: Dar al-Jawad, Beirut), hlm. 475.

Namun demikian, menurut imam Malik apabila suaminya yang pertama kembali sebelum suaminya yang kedua mencampurinya, maka wanita tersebut (tetap) menjadi istri suami yang pertama. Tetapi bila sudah dicampuri, maka (tetaplah) ia istri kepada suami kedua. Namun demikian, suami yang kedua wajib membayar mahar kepada suami yang pertama. Sedangkan pendapat imam Ahmad, bila wanita itu belum dicampuri oleh suami barunya, maka ia tetap jadi istri suami yang pertama. Jika dia menginginkan, dia dapat mengambilnya dari suami barunya dan mengembalikan maharnya. Namun jika tidak, dia dapat membiarkan istrinya itu bersama suami barunya, dan dia dapat mengambil mahar dari suami baru itu.<sup>74</sup>



---

<sup>74</sup> *Ibid*, hlm. 475.

## BAB DUA

### FASAKH PERKAHWINAN KARENA MAFQUD

#### **A. Pendapat Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak Tentang *Mafqud* Sebagai Alasan *Fasakh***

Undang-undang Keluarga Islam Malaysia merupakan suatu akta bagi hukuman peraturan-peraturan tertentu mengenai pernikahan, penceraian, nafkah, penjagaan dan lain-lain yang berkaitan dengan kehidupan keluarga Islam.<sup>75</sup> Mahkamah Syariah adalah institusi yang berperan untuk mendengar dan memutuskan perkara mengikut undang-undang pentadbiran di setiap provinsi dan juga sebagai tempat menyelesaikan pertengkar dan pertikaian bagi orang yang menganut agama Islam.<sup>76</sup>

Dalam Akta 505 (Pentadbiran Undang-undang Wilayah Persekutuan) 1993 seksyen 39 menyatakan:

*“Dalam mengeluarkan apa-apa fatwa di bawah seksyen 34, atau melakukan (iktiraf) apa-apa pendapat di bawah seksyen 38, mufti hendaklah pada umumnya mengikut pandangan-pandangan diterima qaul muktamad mazhab Syafi’i”.*<sup>77</sup>

Walaupun Malaysia mengamalkan pendekatan fiqh mazhab Syafi’i, tetapi penggunaan kepada pandangan-pandangan fiqh mazhab lain yang diiktiraf dalam membuat penghakiman adalah tidak bersalahan dengan kehendak undang-undang Islam di Malaysia.<sup>78</sup> Penekanan diberikan kepada mazhab Syafi’i namun terdapat kecenderungan untuk merujuk kepada mazhab-mazhab lain sekiranya tidak terdapat pandangan dalam mazhab Syafi’i mengenai sesuatu

---

<sup>75</sup> Zulkifli Hassan, dan Others, Eds, *Amalan Kehakiman dan Guaman Syarie di Malaysia* (Negeri Sembilan: Kolej Universiti Islam Malaysia, 2007) hlm. 2.

<sup>76</sup> *Ibid.* Hlm. 3.

<sup>77</sup> *Akta Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam* (Wilayah-Wilayah Persekutuan 1993 seksyen 39).

<sup>78</sup> *Ibid*

masalah atau jika rujukan kepada mazhab Syafi'i tidak dapat menyelesaikan masalah tersebut. Dalam hal *fasakh* terhadap *mafqud* sekiranya hakim terlampau terikat dengan pendekatan dan pandangan mazhab Syafi'i saja, maka kemaslahatan istri akan dikesampingkan.

Berdasarkan kepada fatwa Majlis Kebangsaan Hal Ehwal Agama Islam Malaysia, maka penulis mendapati bahwa pendapat yang digunakan dalam peruntukan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak mengenai *fasakh* terhadap *mafqud* adalah dibolehkan, mengikut pandangan mazhab Maliki. Ini kerana pendapat muktamad mazhab Syafi'i tidak sesuai untuk dilaksanakan di dalam masyarakat Malaysia. Jawatankuasa kehakiman menentukan cara yang sesuai untuk dipakai bagi menyelesaikan masalah masyarakat berdasarkan keperluan dan kepentingan awam. Perubahan ini menurut pengamatan penulis dibuat kerana memenuhi keperluan dan tuntutan perubahan corak hidup masyarakat hari ini.

Peruntukan *fasakh* terhadap *mafqud* selama waktu setahun atau lebih diberlakukan di semua provinsi di Malaysia selepas Undang-undang Keluarga Islam disusun pada tahun 1984.<sup>79</sup> Ini berarti semua *Enakmen/Akta/Ordinan* Undang-undang Keluarga Islam Malaysia membenarkan istri menuntut *fasakh* terhadap suami *mafqud* melalui Mahkamah Syariah di setiap provinsi masing-masing.

Dalam Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak, Seksyen 51 (1), seorang perempuan atau lelaki, yang berkahwin mengikut Undang-undang Islam adalah berhak mendapat suatu perintah untuk membubarkan perkahwinan atau untuk *fasakh* atas satu atau lebih daripada alasan-alasan yang berikut, iaitu:<sup>80</sup>

---

<sup>79</sup> Zaini Nasohah, *Perkembangan Undang-undang Keluarga Islam Malaysia*, (Kuala Lumpur: Cergas (m) Sdn. Bhd, 2006), siri 20. hlm. 85.

<sup>80</sup> *Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001* seksyen 51 . (Ordinan 43 Tahun 2001) hlm. 60 -61.

- a) Bahwa tempat di mana beradanya suami atau istri telah tidak diketahui selama masa lebih daripada satu tahun
- b) Bahwa suami telah cuai atau telah tidak mengadakan peruntukan bagi nafkahnya selama masa tiga bulan
- c) Bahwa suami atau istri telah dihukum penjara selama masa tiga tahun atau lebih
- d) Bahwa suami atau istri telah tidak menunaikan, tanpa sebab yang munasabah, kewajipan perkahwinannya (nafkah batin) selama masa satu tahun
- e) Bahwa suami telah mati pucuk pada masa perkahwinan dan masing lagi sedemikian dan istri tidak tahu pada masa perkahwinan bahawa suami telah mati pucuk
- f) Bahwa suami atau istri telah gila selama tempoh dua tahun atau sedang mengidap penyakit kusta atau vitilago atau sindrom kurang daya tahan badan (AIDS) atau sedang mengidap penyakit kelamin dalam keadaan boleh berjangkit
- g) Bahwa istri, setelah dikahwinkan oleh wali mujbirnya sebelum dia mencapai umur baligh, menolak perkahwinan itu sebelum mencapai umur lapan belas tahun dan dia belum disetubuhi oleh suaminya itu
- h) Bahwa suami atau istri menganiayai istri atau suaminya, iaitu, antara lain-
  - i. Lazim menyakiti atau menjadikan kehidupannya menderita disebabkan oleh kelakuan aniaya atau
  - ii. Berkawan dengan perempuan-perempuan atau lelaki jahat atau hidup berperangai keji mengikut pandangan Undang-undang Islam atau
  - iii. Cuba memaksa istri hidup secara luncah atau
  - iv. Melupuskan harta istri atau suami atau melarang istri atau suami itu dari menggunakan hak-haknya di sisi undang-undang terhadap harta itu atau



- v. Menghalang istri atau suami dari menunai atau menjalankan kewajiban atau amalan agamanya atau
- vi. Jika suami mempunyai istri lebih daripada seorang, dia tidak melayani istri yang berkenaan secara adil mengikut kehendak-kehendak Undang-undang Islam
- i) Bahwa walaupun empat bulan berlalu tetapi istri masih belum disetubuhi oleh karena suami bersengaja enggan menyetubuhinya
- j) Bahwa istri tidak izin akan perkahwinan itu atau izinya tidak sah, sama ada oleh sebab paksaan, kesilapan, ketidaksempurnaan akal, atau apa-apa keadaan lain yang diiktiraf oleh Undang-undang Islam
- k) Bahwa pada masa perkahwinan itu istri, sungguhpun berkebolehan memberi izin yang sah, adalah seorang yang sakit mental, sama ada berterusan atau berselangan, dalam erti Ordinan Kesihatan Mental, 1961 [Ord. No. 16/61] dan gangguan mentalnya adalah dari suatu jenis atau setakat yang menjadikannya tidak layak untuk berkahwin
- l) Apa-apa alasan lain yang diiktiraf sebagai sah bagi membubarkan perkahwinan atau bagi fasakh di bawah Undang-undang Islam.

Melihat pada Seksyen 51(1) (a), seorang istri boleh menuntut *fasakh* di Mahkamah Syariah jika suaminya tidak diketahui tempat di mana keberadaannya suami selama waktu lebih daripada satu tahun.

Permohonan cerai *fasakh* yang digugat oleh istri akan diputuskan oleh mahkamah dan mahkamah berhak menolak atau menerima jika diketahui bahwa keshahihan alasan tersebut tidak terbukti. Mahkamah juga tidak dapat menfasakhkan gugatan yang diajukan istri, jika suami dapat memberi alasan dan meyakinkan mahkamah bahwa istrinya tidak akan melakukan gugatan tersebut. Hal ini dikhawatir akan adanya desakan dari pihak lain seperti keluarga dan seumpamanya sebagaimana yang telah diperuntukan dalam Seksyen 51(5) :

“Tiada perintah boleh dibuat atas mana-mana alasan dalam subseksyen (1) jika suami memuaskan hati Mahkamah bahawa istri, dengan

*mengetahui bahwa adalah terbuka kepadanya untuk mendapatkan perkahwinan itu ditolak, telah bertingkah laku terhadap suaminya dengan cara yang menyebabkan suami mempercayai dengan semunasabahnya bahwa istri tidak akan monolak perkahwinan itu, dan bahwa adalah tidak adil kepada suami jika dibuat perintah itu.”<sup>81</sup>*

Di dalam seksyen 52 (1) yaitu anggapan mati menyatakan dengan jelas bahwa:

*“Jika suami mana-mana perempuan telah mati, atau dipercayai mati, atau telah di dengar kabar mengenainya bagi suatu waktu empat tahun atau melebihi, dan hal keadaan adalah sehinggalah dia patut, bagi maksud membolehkan perempuan itu berkawin semula, dianggap mengikuti hukum syara’ sebagai telah mati, maka mahkamah boleh, di atas permohonan perempuan itu dan selepas apa-apa siasatan yang wajar, mengeluarkan dalam bentuk yang ditetapkan dalam suatu perakuan menganggap kematian suami itu dan Mahkamah di atas permohonan perempuan itu membuat perintah bagi pembubaran perkawinan atau fasakh sebagaimana di bawah seksyen 51.”*

Anggapan mati tersebut dilakukan apabila di yakini bahwa suami kepada perempuan tersebut dipercayai telah mati dan perkabarnya juga satu pun tidak diketahui tentang keberadaannya. Maka ianya boleh di umumkan mati mengikut hukum syara’ berdasarkan ketentuan-ketentuan yang ada dan Mahkamah boleh membuat perintah membenarkan perempuan tersebut berkawin semula setelah siasatan yang wajar dilakukan.

Di dalam seksyen 52 itu juga telah menyebutkan bahwa jika istri ingin berkawin dengan lelaki yang lain hendaklah di sifatkan sebagai akta kematian suami. Jika tidak adanya akta kematian tersebut maka tidak dibenarkan untuk

---

<sup>81</sup> *Ibid*, hlm 61.

berkawin karena seperti yang disebutkan di dalam Ordinan Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak di bawah seksyen 12 yaitu:

- 1) Tiada perempuan boleh, dalam masa perkahwinannya dengan seorang lelaki berterusan, berkahwin dengan seseorang lelaki lain
- 2) Jika perempuan itu adalah seorang janda-
  - a. Tertakluk kepada perenggan (c), dia tidak boleh, pada bila-bila masa sebelum tamat tempoh iddahnya yang dikira mengikut Undang-undang Islam, berkahwin dengan seseorang melainkan dengan lelaki yang akhir sekali dia telah bercerai
  - b. Dia tidak boleh berkahwin melainkan dia telah mengemukakan
    - i. Suatu surat perakuan cerai yang sah dikeluarkan di bawah undang-undang yang berkuat kuasa pada masa itu atau
    - ii. Suatu salinan yang diperakui bagi catatan yang berkaitan dengan penceraian dalam Daftar Penceraian dan Pembatalan yang berkenaan, atau
    - iii. Suatu perakuan yang boleh diberi atas permohonannya selepas siasatan yang wajar oleh Hakim Syarie yang mempunyai bidang kuasa di tempat di mana permohonan itu dibuat, yang bermaksud bahwa dia adalah seorang janda

Di dalam seksyen 12 (1) tersebut menyatakan bahwa seseorang perempuan adalah tidak berhak menikah dengan yang lain tanpa suatu akta yang dikeluarkan walaupun Mahkamah Tinggi mungkin telah memberi kebenaran menganggap suami itu telah mati. Setelah Mahkamah Tinggi memberi kebenaran untuk berkahwin semula maka akta yang dikeluarkan di bawah subseksyen (1) hendaklah didaftarkan seolah-olah akta itu telah mewujudkan penceraian.

Dasar pertimbangan Ordinan Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak berdasarkan dari pendapat Imam Malik dan Imam Ahmad mengatakan, apabila lama waktu menghilangnya *mafqud* sudah empat tahun, maka Hakim boleh

memisahkan antara *mafqud* dengan istrinya dan masa iddah dan yang di jalani si istri adalah empat bulan sepuluh hari. Kemudian apabila masa iddah nya sudah habis maka ia boleh menikah lagi.

Kesimpulannya, Ordinan Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak mengambil dasar hukum melalui pandangan Imam Malik dan juga Imam Ahmad. Oleh sebab itu di dalam Ordinan Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak di bawah seksyen 51(1) bahwa bagi suami yang *mafqud* atau anggapan mati isteri boleh berkahwin lagi. Apabila sudah diyakini situasi suami benar-benar sudah mati dengan berdasarkan bukti-bukti yang sedia ada dan putusan mahkamah telah diputuskan dan pertimbangan syara' telah dilakukan.

## **B. Kaidah Pertimbangan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak Tentang *Mafqud***

Kaidah yang digunakan oleh Undang-undang Keluarga Islam Malaysia adalah dari susunan konsep, gagasan *fiqah* saat ini merupakan suatu percubaan untuk menyelesaikan sistem *fiqah* Islam yang difikirkan paling sesuai untuk masyarakat Malaysia.<sup>82</sup> Kaidah-kaidah di dalam ilmu *usul al-fiqh* dapat membantu golongan fuqaha menyelesaikan persoalan baru di Malaysia.

Antara metodologi yang kerap digunakan dalam menyelesaikan permasalahan zaman adalah:<sup>83</sup>

1. Kaidah '*Urf*
2. Kaidah *Ijtihad jama'i*
3. Kaidah *Tarjih*
4. Kaidah *Ijma'*
5. Kaidah *Maqasid al-syar'iyah*
6. Kaidah *Maslahah*

---

<sup>82</sup> Mahmood Zuhdi Abdul Majid, *Hukum Islam Semasa Di Malaysia : Prospek Dan Cabaran*, (Kuala Lumpur:Universiti Malaya, tahun 1997), hlm. 23.

<sup>83</sup> *Ibid*

## 7. Kaidah *Siyasah Shar'iyah*

Berkaitan masalah *fasakh mafqud*, Jabatan Kehakiman Mahkamah Syariah Malaysia telah bermuzakarah dalam menetapkan kaidah yang sesuai untuk menetapkan hukum yang berkaitan:

### a. Kaidah syara' yang umum

Antara kaidah yang digunakan dalam masalah ini yaitu menghilangkan kemudharatan dan kesukaran bagi istri karena ia merupakan satu perkara yang diakui oleh syara'. Kehilangan suami mengakibatkan istri menanggung *dharar* atau dikhawatir istri akan melakukan zina. Berdasarkan dalil al-Quran bahwa seorang istri boleh meminta cerai disebabkan kemudharatan yang menimpa padanya. Sebagaimana firman Allah SWT dalam surat al-Baqarah ayat 231:

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَخُوهُنَّ  
بِمَعْرُوفٍ ۖ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَعْتَدُوا ۖ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ  
نَفْسَهُ ۖ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوعًا ۖ وَادْكُرُوا لِعَظْمَةِ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ  
عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ  
بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

Artinya : “Apabila kamu mentalak istri-istimu, lalu mereka mendekati akhir iddahnya, maka rujukilah mereka dengan cara yang ma’ruf, atau ceraikanlah mereka dengan cara ma’ruf (pula). janganlah kamu rujuki mereka untuk memberi kemudharatan, karena dengan demikian kami menganiaya mereka. Barangsiapa berbuat demikian, maka sungguh ia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Janganlah kamu jadikan hukum-hukum Allah permainan, dan ingatlah nikmat Allah padamu, dan apa yang telah diturunkan Allah kepadamu yaitu Al-Kitab dan Al-Hikmah (As-Sunnah). Allah memberi pengajaran kepadamu dengan

apa yang diturunkan-Nya itu. Dan bertakwalah kepada Allah serta ketahuilah bahwasanya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu”

Berdasarkan ayat ini maka jika suami *mafqud* dalam masa satu tahun atau lebih bisa menimbulkan *dharar* terhadap istri dan tidak mungkin *dharar* itu hilang melainkan dengan diceraikan mereka berdua oleh qadhi.

Antara kaidah lain yang turut digunakan sebagai rujukan adalah firman Allah SWT dalam surah Al-Baqarah ayat 185 yaitu:

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ

Artinya: “Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu.”

Berdasarkan ayat tersebut, dapat difahami bahwa Allah SWT memberi keringanan kepada istri dengan menghukumkan perpisahan antara keduanya dan memberikan peluang kepadanya untuk memulai kehidupan yang baru. Maka, jalan terbaik bagi istri yang kehilangan suami adalah dengan membenarkannya untuk menikah lagi setelah memenuhi syarat sebagaimana yang telah ditetapkan.

#### b. Maqasid (tujuan) umum bagi syariat Islam

Antara maqasid syariat Islam ialah menjaga agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Tindakan menghalang wanita atau istri yang berkemampuan mampu menjerumus ke arah kecacatan agama bagi dirinya, wanita yang hidup tanpa suami di sisi lebih mudah terdedah kepada fitnah yang menghasutnya untuk meleraikan ikatan pernikahan disebabkan oleh kehilangan suami dan bertujuan untuk mengelakkan dirinya daripada sebarang kemudatan atau istri khawatir melakukan zina maka menurut fuqaha mazhab Maliki istri harus meminta *fasakh* daripada pihak qadhi sama ada suaminya meninggalkan nafkah untuknya ataupun tidak.



### c. Siyasah syar'iyah

Siyasah syar'iyah yang mengatur hal-hal yang berkaitan dengan kehidupan manusia merupakan antara tanggungjawab besar yang terletak di atas bahu pemerintah bertepatan dengan kehendak syara'. Tidak semua masalah yang dihadapi dan ditanggung oleh pemimpin yang telah ditetapkan secara langsung di dalam al-Quran dan as-Sunnah secara terperinci. Maka pemerintah telah memberikan kuasa kepada hakim dalam mengeluarkan hukum ataupun berijtihad dalam perkara-perkara baru agar selari dengan maqasid umum yang digariskan oleh syariat Islam. Mahkamah Syariah adalah berperanan penting dalam menetapkan undang-undang bagi melindungi hak-hak kehidupan masyarakat.<sup>84</sup>

## C. Konsekuensi *Mafqud*

### 1. *Mafqud* dan Pengaruhnya terhadap Keluarga

Institusi keluarga adalah unit paling dasar dan terpenting dalam proses pembentukan masyarakat. Jika baik, sejahtera dan bahagia sebuah keluarga maka akan baik, sejahtera dan bahagialah generasi yang dilahirkan dalam sebuah masyarakat. Jika institusi keluarga terpecah belah maka dampak sosial dan dampak ekonominya akan dirasakan oleh keluarga dan generasi berikutnya. Hilangnya seseorang anggota keluarga tanpa diketahui di mana dia berada dan kapan akan pulang dan tidak diketahui apakah masih hidup atau telah meninggal dunia, merupakan satu situasi yang tragis pada sebuah keluarga. Kepergian seorang itu apakah disengaja atau tidak, menyebabkan kesulitan dalam kehidupan keluarganya yang ditinggalkan. Secara umum ada dua dampak utama kepada keluarga *mafqud* ini yaitu dampak kekeluargaan dan dampak ekonomi.

---

<sup>84</sup> Wan Zaliha Wan Sulong, *Fasakh Terhadap Suami Ghaib Menurut Mazhab Hanafi dan Akta 303 Undang-undang Keluarga Islam Malaysia* (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1984, UIN Raden Fatah Palembang, 2017. hlm 47-50

Di antara dampak kekeluargaan yang dapat kita lihat adalah pernikahan dan perceraian, perwalian pernikahan anak perempuan, hak pengasuhan, nafkah keluarga dan status anak dari suami kedua ketika istri *mafqud* menikah dengan pria lain setelah mendapat pengakuan anggapan kematian dari Mahkamah Syariah. Jika terjadi sebaliknya, yaitu istri yang menghilang, maka suami akan berhadapan dengan kesulitan untuk menikah lagi atau tidak menyatakan istrinya yang menghilang itu *nusyuz*, masalah hak asuhan anak apabila keluarga pihak istri menuntut untuk menjaga anak-anak tersebut.

Sementara dampak ekonomi yang dapat kita lihat adalah masalah bersama, masalah pertanggungjawaban harta yang ditinggalkan oleh *mafqud*, dalam menggunakan harta yang dibekukan untuk menghidupi keluarganya. Beberapa masalah ini membawa kepada masalah baru dalam pembangunan ekonomi negara. Ini dikarenakan harta-harta bergerak atau tetap milik *mafqud* yang terpaksa dibekukan.

i. Keluarga inti

Selain kesedihan karena anggota keluarga hilang, apalagi sebagai tulang punggung keluarga, semestinya berusaha menemukan *mafqud* tersebut dengan cara dan usaha apapun dan proses pencarian ini pasti memerlukan biaya. Pada waktu yang sama keluarga *mafqud* juga harus memenuhi kebutuhan hidup ketika *mafqud* tersebut tidak ditemui, maka hartanya harus dibekukan. Dalam situasi ini, keluarga *mafqud* diizinkan mengambil sedikit dari harta *mafqud* untuk menutup biaya kebutuhan hidup.

Menurut Wahbah Zuhaili, hakim bisa mengizinkan istri dan anak-anak membelanjakan harta *al-mafqud* untuk membiayai hidup dan pembiayaan anak-anak, meskipun demikian, jika harta *al-mafqud* bukan dalam bentuk harta bergerak, maka hakim tidak bisa mengizinkan harta (harta tidak bergerak) tersebut dijual untuk membiayai kebutuhan hidup dan anak-anak *al-mafqud*.

Menurut Wahbah Zuhaili, hakim bisa mengizinkan ayah kepada *mafqud* menjual bisnis milik *mafqud* untuk memenuhi hidupnya, namun ayahnya hanya bisa menjual harta tidak bergerak milik *mafqud* setelah mendapat persetujuan hakim. Sungguhpun demikian, jika *mafqud* meninggalkan ibunya saja, kekuasaan bisa menjual harta *mafqud* tidak seperti kekuasaan yang ada pada ayah. Dalam kondisi ini bisa menyebabkan ibunya tersebut tidak mendapat pembelaan kebutuhan hidup dari harta anaknya yang *al-mafqud*. Maka orang tua tersebut akan hidup dalam kemiskinan.<sup>85</sup>

Di Malaysia, pemerintah menyalurkan berbagai bantuan seperti bantuan perlengkapan sekolah termasuk seragam sekolah, sepatu, tas untuk meringankan pengeluaran keluarga dalam menyediakan kebutuhan anak-anak mereka menjelang masuk sekolah, makanan tambahan (hanya disekolah dasar saja), bantuan murid/siswa di bawah kelompok uang amanah pelajar miskin, tetapi uang saku (pengeluaran harian) dan lain-lain biaya masih harus disediakan oleh istri atau keluarga *mafqud*. Di samping itu, keluarga juga terpaksa menanggung tanggungjawab yang ditinggalkan oleh *mafqud* dan harus diselesaikan segera.

ii. Dampak kepada istri yang ditinggalkan

Secara umum hukum Islam membagi perceraian kepada dua bagian, pertama dikenal bercerai hidup dan kedua bercerai mati. Umumnya bercerai hidup dibagi menjadi tiga jenis yaitu *talak*, *fasakh* dan *khuluk*. Di antara sebab seorang istri meminta pernikahannya *difasakhkan* adalah hilangnya suami suatu periode tertentu.

Untuk kasus *fasakh*, ketika hakim memerintahkan perceraian sebagaimana yang dimintakan oleh pihak istri karena mengelakkan dirinya daripada sebarang kemudharatan atau istri khawatir melakukan zina. Maka

---

<sup>85</sup> Ibrahim Bin Lembut, *Problematika Al-Mafqud*, hlm. 100.

setelah berlakunya *fasakh* istri tersebut akan kehilangan hak-haknya terhadap mantan suaminya. Jika mantan suami muncul kembali setelah kepergiannya dan mereka ingin hidup bersama lagi maka perlunya pernikahan kembali.<sup>86</sup>

### iii. Nafkah istri yang ditinggalkan

Nafkah dari segi bahasa adalah mengeluarkan atau menghabiskan. Dari segi istilah adalah semua hal yang dibutuhkan oleh manusia, misalnya makanan, minumam, pakaian dan tempat tinggal. Ijma' ulama mengatakan bahwa suami wajib memberikan nafkah kepada istrinya dengan persyaratan tertentu. Kewajiban suami memberikan nafkah kepada istri menurut kemampuannya dan juga dengan menyesuaikan kebutuhan istri. Firman Allah dalam surat At-Thalaq ayat 7:

لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّنْ سَعَتِهِ ۖ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا

Artinya :“Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. Dan orang yang disempitkan rezekinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekadar yang Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan”

Menurut imam Syafi'i seorang wanita berhak mendapatkan nafkah dari suami yang meninggalkannya sejak hari kepergiannya, sehingga diketahui dengan yakin kabar kematian suaminya. Jika hakim memerintahkan istrinya agar menunggu empat tahun lamanya, maka ia tetap mendapatkan nafkah

<sup>86</sup> Ibrahim Bin Lembut, *Problematika Al-Mafqud*, hlm. 71.

sesuai dengan masa iddahnya. Lain halnya jika wanita tersebut menikah dengan orang lain, maka ia tidak berhak mendapatkan nafkah dari suami yang meninggalkannya.<sup>87</sup>

iv. Dampak kepada perwalian untuk anak perempuan yang ingin menikah

Selain istri *mafqud* mendapat efek dari hilang suaminya yang tidak diketahui kabar berita, anak-anak *al-mafqud* juga turut mendapatkan dampaknya. Khususnya jika *mafqud* meninggalkan anak perempuan, kondisi akan menjadi bertambah rumit jika *mafqud* merupakan mualaf (tidak mempunyai saudara yang beragama Islam) dan tidak memiliki anak lelaki yang bisa menjadi wali pernikahan saat tiba waktu anak perempuan *mafqud* menikah. Wali merupakan salah satu dari rukun nikah. Jika seorang perempuan itu perawan maka wali *mujbir* (wali nasab) diperlukan untuk pernikahan wanita tersebut. Wali nasab adalah wali yang memiliki hubungan kekeluargaan dengan perempuan yang akan menikah.<sup>88</sup>

Namun ada perbedaan dampak pada anak perempuan (calon pengantin) di antara wali ghaib dan wali *mafqud*. Jika permohonan persetujuan dari pengadilan untuk memungkinkan bakal pengantin perempuan menikah dengan menggunakan alasan wali ghaib, maka bakal pengantin hanya diizinkan menikah lagi.

Sebaliknya jika permohonan pernikahan tersebut dibuat dengan memohon wali hakim dan anggapan kematian terhadap wali *mafqud* dan diikuti dengan permohonan wali hakim serentak, maka bakal pengantin perempuan tersebut juga bisa menuntut harta peninggalan *mafqud* dan pernikahan (wali hakim). Sungguh pun demikian, anak perempuan *mafqud* tersebut harus mengemukakan beban bukti bahwa walinya *mafqud* sebelum

---

<sup>87</sup> Abul Khairi Al-Latifi, *Fiqh Perkahwinan Menurut Imam Syafi'i*, (Kuala Lumpur: Al-Hidayah, 2000) hlm. 286.

<sup>88</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkahwinan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006) hlm. 69.

pengadilan dapat memerintah deklarasi anggapan kematian dan pernikahan melalui wali hakim.

## 2. Dampak pada ekonomi dan harta

Pembangunan sarana umat secara menyeluruh atau holistik menjadi tujuan umum untuk Islam secara universal. Pembangunan menyeluruh menekankan keseimbangan antara semua perspektif kehidupan termasuk spiritual, materi dan lingkungan.

Bidang ekonomi yang berkaitan dengan unsur harta merupakan salah satu hal yang perlu dijaga karena zaman ini, kelemahan ekonomi negara bisa menjadi masalah kepada kelemahan dalam aspek-aspek lainnya termasuk politik, sosial, pertahanan dan sebagainya. Banyak orang percaya bahwa ketika disebut tentang ekonomi Islam, ini hanya melibatkan sistem keuangan dan perbankan Islam saja.<sup>89</sup>

Di antara permasalahan yang sering terjadi pada harta umat Islam adalah seperti masalah tanah-tanah wakaf yang terbengkalai, harta pusaka milik umat Islam yang tidak dituntut, kesedaran pengelolaan zakat yang kurang dalam kalangan umat Islam dan sebagainya.

Harta umat Islam yang tidak dikembangkan sangat merugikan umat Islam sendiri karena ia menjadi tanah-tanah kosong yang tidak dimanfaatkan disebabkan kurang kesedaran umat Islam tentang pentingnya perkembangan ekonomi untuk pembangunan sosio ekonomi ummah.

Di Malaysia, fenomena bagi harta *mafqud* adalah pembekuan harta miliknya atau bagian pusaka yang diterimanya, waktu pembekuan ini ketika *al-mafqud* atau ahli waris yang datang menuntut. Namun ada juga antara ahli waris *al-mafqud* ini yang tidak menyadari bahwa *al-mafqud* ada meninggalkan harta atau mempusakai harta orang lain. Situasi ini bertambah parah ketika terjadi perselisihan keluarga sehingga menyebabkan tidak ada seorang pun tahu latar

---

<sup>89</sup> Ibrahim Bin Lembut, *Problematika Al-Mafqud*, hlm. 92.



belakang keluarga *al-mafqud* atau dengan sengaja menyembunyikan informasi ahli waris lain yang layak menerima harta pusaka.

Pembekuan harta *mafqud* di negara Malaysia saat ini mendatangkan beberapa persoalan yang serius, di antaranya adalah dampak ekonomi bagi keluarga muslim, yang saat ini masih menjadi persoalan serius bagi negeri melayu, baik pada keluarga inti, keluarga besar dan lebih luas kepada umat Islam khususnya dan negara umumnya.<sup>90</sup>

#### **D. *Mafqud* menurut Fikih dengan Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak dan Kaitannya dengan Era Kontemporer.**

Dalam pembahasan sebelumnya telah dijelaskan bahwa menurut Imam Hanafi berpendapat bahwa orang yang hilang itu dianggap mati dengan melihat kematian teman-teman sebayanya yang menetap di negaranya. Apabila teman-temannya sudah mati dan tidak ada satu orangpun yang hidup maka orang yang hilang tersebut akan dihukumi sudah mati. Menurut pendapat Abu Hanifah, tenggang waktu tersebut adalah 90 tahun.<sup>91</sup>

Menurut imam Malik batasan waktu untuk menentukan seseorang *mafqud* itu telah meninggal adalah dengan berpatokan pada umur umat nabi Muhammad biasanya yaitu antara umur 60 sampai 70 tahun.<sup>92</sup>

Sedangkan dalam Mazhab Syafi'i dinyatakan bahwa masa waktu *mafqud* adalah 99 tahun, iaitu dengan melihat umur orang-orang yang sebaya di wilayahnya. Namun, pendapat yang paling sah menurut anggapan Imam Syafi'i ialah bahawa batas waktu tersebut tidak dapat ditentukan atau dipastikan. Akan tetapi, cukup dengan apa yang dianggap dan dilihat oleh hakim, kemudian

<sup>90</sup> Ibrahim Bin Lembut, *Problematika Al-Mafqud...* hlm.97.

<sup>91</sup> Beni Ahmad Saebeni, *Fiqh Mawaris*, hlm. 227.

<sup>92</sup> Al-Sarkhsi, Abi Bakar Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahal, 2001, *Al-Mabsut*, (Beirut: Dar al-Kutb al-Ilmiyyah), Jld. 11, hlm. 37-38, Al-Kasani, 'Ala al-Din Abi Bakar bin Mas'ud, 1998, *Badai' al-Sonai' fi Tartib al-Syarai'*, (Beirut: Dar al-Ihya' Thurath Arabi), Jld. 5, hlm. 289 & Ibn Nujaim, Zainuddin bin Ibrahim bin Muhammad, 2002, *Al-Bahru al-Raiq*, (Beirut: Dar Ihya al-Thutah al-Arabi), Jld. 5, hlm. 178.

hakim tersebut mensabitkan orang yang hilang itu sebagai telah mati. Hal ini demikian, menurut Imam Syafi'i, seorang hakim hendaklah berijtihad kemudian mensabitkan bahawa orang yang hilang itu dihukumkan sebagai *al-mafqud*.<sup>93</sup>

Menurut golongan Hanabilah penentuan waktu meninggal atau tidaknya *mafqud* itu dilihat berdasarkan situai dan kondisi yang dapat menyebabkan seorang itu meninggal dan juga sebaliknya yang dapat menyebabkan seorang *mafqud* itu selamat.<sup>94</sup>

Adapun pendapat beberapa ulama kontemporer yang melihat persoalan orang *mafqud* dengan situasi dan zaman sekarang, di antaranya adalah Wahbah al-Zuhaili menyatakan jika seorang itu hilang melewati umur orang yang hidup iaitu daripada tarikh lahirnya, maka dia dihukumkan sebagai sudah mati. Tempo yang dinyatakan tidak bersandarkan kepada mana-mana riwayat tertentu, cuma ia dibuat mengikut kadar perbandingan umur sahabat-sahabatnya. Al-Hassan ada meriwayatkan satu riwayat daripada Abu Hanifah menyatakan bahawa waktu umur seseorang yang hilang selama 120 tahun daripada tarikh lahirnya. Pada masa kini, yang paling munasabah adalah 90 tahun.<sup>95</sup>

Sedangkan di dalam Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak seperti yang dinyatakan di dalam Seksyen 51 (1) telah ditetapkan waktu orang hilang itu dihitung dari tanggal dari ia hilang sehingga lebih daripada satu tahun. Pendapat Ordinan ini lebih relevan dengan kondisi sekarang karena zaman era kontemporer terdapat banyak kecanggihan teknologi dalam menyelesaikan permasalahan dan menemukan orang yang hilang dalam waktu yang relatif. Dengan demikian, istri yang kehilangan suami tidak harus menunggu dalam waktu yang lama dalam memastikan tentang hidup atau meninggal suaminya karena dalam waktu yang lama akan menyulitkan dan

---

<sup>93</sup> *Ibid*

<sup>94</sup> Rusdi, *Indikator Mafqud dalam Pembagian Harta Warisan*, hlm. 23.

<sup>95</sup> Wahbah al-Zuhaili penterjemah Dr. Ahmad Shahbari Salamon et. al. *Fiqh & Perundangan Islam*, (Selangor, Malaysia: Dewan Bahasa dan Pustaka, 1996), hlm. 770.

memudharatkan istri. Kemudharatan dihilangkan dengan sekuat kemampuan berdasarkan sabda Rasulullah saw.

لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ

Artinya :“Tidak ada kemudharatan dan tidak boleh melakukan kemudharatan.”<sup>96</sup>

Waktu bagi *mafqud* 60 tahun dan 90 tahun sebagaimana yang dirumuskan di dalam mazhab imam Hanafi dan Syafi'i adalah sangat lama apabila dibandingkan dengan kondisi sekarang. Karena kondisi pada masa dahulu mayoritas masyarakat menggunakan unta sebagai sarana trasportasinya, sedangkan era kontemporer, mayoritas masyarakat sudah menggunakan teknologi canggih berupa sepeda motor, mobil dan bahkan sudah ada pesawat terbang. Kelewatan dalam menentukan anggapan kematian *mafqud* secara langsung akan mengundang banyak permasalahan pembagian harta dan hubungan perkawinan. Harta tidak dapat dibagikan dan dikembangkan dengan sempurna dan dapat membawa kepada masalah sosial dan merugikan institusi keluarga tersebut.

Amir Syarifuddin menyatakan dalam bukunya yang berjudul Hukum Kewarisan Islam dalam pembahasan hak ahli waris yang *mafqud* kecanggihan alat transportasi memang tidak dapat menolong mengatasi hilangnya itu, namun setidaknya kecanggihan sistem informasi dapat mempercepat berita kepastian keadaanya itu.<sup>97</sup>

Canggihnya sarana komunikasi yang tersedia pada era ini sangat membantu untuk menemukan orang yang hilang dalam waktu yang relatif cepat. Dengan demikian bagi istri yang kehilangan suami tidak harus menunggu dalam waktu

<sup>96</sup> Imam Malik bin Anas, *Al-Muwatto*, (Beirut : Dar Al-Fikir, 1989), cet, Ke-1, hlm. 489.

<sup>97</sup> Amir Saifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, cet 4, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012), hlm. 173.

yang lama untuk memastikan tentang hidup atau meninggal suaminya. Waktu yang lama itu sangat menyulitkan istri.

Menurut istilah *mashlahah al-mursalah* adalah sesuatu yang dianggap *mashlahah* namun tidak ada ketegasan hukum untuk merealisasikannya dan tidak pula ada dalil tertentu yang menolaknya.<sup>98</sup> Adapun menurut Ibnu Qayyim sebagaimana dikutip oleh Abdul Manan tujuan hukum Islam adalah untuk kebahagiaan, kesejahteraan dan keselamatan umat manusia di dunia dan akhirat.<sup>99</sup>

Hak dan kewajiban melakukan pembaharuan hukum Islam adalah pemerintah, dan umat Islam wajib untuk mentaatinya sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Al-Quran dan Sunnah. Para cendekiawan muslim diharapkan dapat memperbaharui hukum Islam dengan melakukan *ijtihad*, baik secara individual maupun kolektif.<sup>100</sup> Jika *ijtihad* dengan berbagai metode mampu dikembangkan oleh akal manusia muslim yang memenuhi syarat secara baik dan benar, tidak dapat dipecahkan dan ditentukan hukumnya.

Demikian juga, dalam masalah *mafqud*, Undang-undang di Malaysia juga mempedulikan dalam masalah ini. Oleh karena itu, menetapkan batas waktu tidak terlalu lama adalah supaya tidak berlanjut dan berakibat menyengsarakan istri. Selain itu, bersesuaian dengan perkembangan ilmu dan teknologi dapat saja ditentukan hukumnya selagi ia tidak menyimpang dengan hukum Islam.<sup>101</sup>

---

<sup>98</sup> Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Kairo: Jama'ah al-Qahirah, 1956), hlm. 94-95.

<sup>99</sup> Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia Tinjauan dari Aspek metodologi, legalisasi, dan Yurisprudensi*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hlm. 110-111.

<sup>100</sup> Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia Tinjauan dari Aspek metodologi, legalisasi, dan Yurisprudensi*, hlm. 154-155

<sup>101</sup> Nur Adeela Binti Zulkipli, *Penetapan Masa Orang Hilang (Mafqud) (Analisa Perbandingan Mazhab Imam Syafi'i dan Enakmen 53 Undang-undang Keluarga Islam Negeri Selangor Tahun 2003)*, hlm. 67.

## BAB EMPAT

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan pada bab-bab sebelumnya, maka penulis dapat mengemukakan beberapa kesimpulan dan saran-saran yang berkaitan dengan pembahasan ini. Adapun kesimpulan yang didapatkan dari hasil penelusuran penulis adalah sebagai berikut :

1. Menurut Ordinan Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak berdasarkan Seksyen 51 (1) (a), seorang istri boleh menuntut *fasakh* di Mahkamah Syariah jika suaminya tidak diketahui tempat di mana keberadaan suami selama waktu lebih daripada satu tahun. Ini karena atas pertimbangan dari hakim yang ditetapkan di Mahkamah Syariah Sarawak. Istri berhak menuntut *fasakh* terhadap suami *mafqud* karena merasa dirugikan secara lahir maupun batin, juga boleh mendatangkan kemudharatan kepada istri dan anak-anak. Dengan adanya undang-undang Seksyen 51 (1) (a), seorang istri boleh menuntut *fasakh* di Mahkamah Syariah jika suaminya tidak diketahui tempat di mana keberadaan suami selama waktu lebih daripada satu tahun maka ia bertujuan bagi melindungi hak-hak istri dan anak dalam melindungi agama, melindungi jiwa, melindungi akal, melindungi harta dan melindungi keturunan.
2. Kaidah yang digunakan oleh Undang-undang Keluarga Islam Malaysia adalah dari susunan konsep, gagasan *fiqah* merupakan suatu percubaan untuk menyelesaikan sistem *fiqah* Islam yang difikirkan paling sesuai untuk masyarakat Malaysia. Kaidah-kaidah di dalam ilmu usul al-fiqh dapat membantu golongan fuqaha menyelesaikan permasalahan baru di Malaysia. Maka dengan ini Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri



Sarawak telah menggunakan kaidah pertimbangan Mazhab Maliki tentang permasalahan *mafqud* sebagai alasan *fasakh* yang sesuai dengan kondisi di Malaysia sekarang.

3. Para ulama masih berbeda pendapat tentang *mafqud* karena tidak membicarakan secara jelas tentang tersebut. Waktu bagi *mafqud* yang dirumuskan di dalam mazhab imam Hanafi dan Syafi'i adalah sangat lama apabila dibandingkan dengan kondisi sekarang. Sedangkan di dalam Ordinan Undang-undang Keluarga Islam 2001 Negeri Sarawak ini lebih relevan dengan kondisi sekarang karena zaman era kontemporer terdapat banyak kecanggihan teknologi dalam menyelesaikan permasalahan dan menemukan orang yang hilang dalam waktu yang relatif.

## **B. Saran**

Berkaitan dengan topik pembahasan tersebut diatas, maka penulis memberikan saran-saran yang berkaitan dengan pembahasan ini yaitu, berkaitan dengan terjadinya tuntutan *fasakh* terhadap suami *mafqud*.

Mahkamah Syariah agar sangat hati-hati dalam memutuskan permohonan *fasakh* yang diajukan oleh pihak istri untuk mewujudkan rasa keadilan bagi kedua pihak agar hasil putusan cerai tidak memudharatkan pihak-pihak yang bersangkutan. Suami istri apabila mengalami masalah rumahtangga agar diselesaikan secara kekeluargaan sebelum memohon gugatan cerai di Mahkamah Syariah.

Hendaknya pemerintah juga memperbarui aturan-aturan tentang pembolehan *fasakh* karena *mafqud* suami mengikut kepada kondisi zaman sekarang.

Selain itu, hendaknya para ulama berperan aktif dalam memberikan saran-saran dan pertimbangan-pertimbangan kepada pemerintah dan Mahkamah Syariah agar hakim tidak tergesa-gesa dalam memutuskan perkara *mafqud* suami.



## DAFTAR PUSTAKA

Al-Qur'an al-Karim

Abidin, Slamet dan Aminuddin, *Fiqih Munakahat II*, Bandung : Pustaka Setia, 1998.

Ahmad Tarmizi Mahmud, Shahrul Ridhwan S. Ali, *Jurnal Muamalat : Harta Al-Mafqud : Satu Analisis Menurut Perspektif Syariah dan Undang-undang*, (Jabatan Agama Kemajuan Islam Malaysia, Bil. 6, 2013.

Al-Munawar, Said Agil Husein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Jakarta : Kencana, 2010.

Drs. Beni Ahmad Saebani, M.Si. *Fiqh Munakahat 2*, Bandung : Cv Pustaka Setia, 2010

Ensiklopedia Hukum Islam, Jilid 3, Pt Ichtiar Baru Van Hoeve : Jakarta.

Ghazaly, Rahman, *Fiqih Munakahat*, Jakarta : Kencana, 2006.

Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid*, Jakarta : Pustaka Azzam 2007

Ibnu Hajar Atsqalani, *Bulughul Maram*, Semarang : Thota Putra, 1994.

Ibrahim bin Lembut, *Al-Mafqud: Problematika dan Penyelesaian Harta Orang Hilang menurut Perundangan Syariah di Malaysia*, UIN Suska Riau, 2013.

Majid, Mahmood Zubdi, *Hukum Islam Semasa Di Malaysia: Prospek dan Cabaran*, Kuala Lumpur : Universiti Malaya, 1997.

Majid, Mahmood Zubdi, *Pengantar Undang-Undang Islam Malaysia*, Kuala Lumpur : Universiti Malaya, 2008.

Mustafa Hasan, M.Ag. *Pengantar Hukum Keluarga*, Bandung : Cv Pustaka Setia, 2011.

Muhammad Azzam, Abdul Aziz dan others, eds, *Fiqh Munakahat*, Jakarta : AMZAH, 2014.

Munawir, Ahmad Warson, *Kamus Indonesia-Arab*, Jakarta : Pustaka Progresif, 1996.

- Nasohah, Zaini, *Perkembangan Undang-Undang Keluarga Islam Malaysia*, siri 20, Kuala Lumpur : Cergas(M) Sdn.Bhd, 2006.
- Nuruddin, Amiur dan Targian, Azhari Akmal, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta : Kencana, 2006.
- Ordinan Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Sarawak), 2001.
- Prof. Dr. H. Boedi Abdullah, M.Ag, Drs. Beni Ahmad Saebani, M.Si. *Perkawinan dan Perceraian Keluarga Muslim*, Bandung : Cv Pustaka Setia, 2013.
- Prof. Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh Imam Syafi'I (Jilid 3)*, Jakarta Timur : Almahira, 2010.
- Prof. Dr. Wahbah Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu (Jilid 9)*, Jakarta : Darul Fikir Gema Insani, 2011.
- Sabiq, Sayyid, *Fiqh Sunah*, Mesir : al-Fath al-I'lam, 2004.
- Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah, *Fiqh Wanita*, Jakarta Timur : Pustaka Al-Kautsar, 2008.

