

BAB 1

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dalam kehidupan setiap manusia pasti ingin memiliki keturunan dari pasangannya. Hal tersebut harus melalui jalan perkawinan yang sah menurut peraturan dan hukum yang ada di Indonesia. Tujuan perkawinan yaitu membentuk rumah tangga yang kekal, tenteram dan teratur serta memperoleh keturunan. Akan tetapi jika keadaan itu tidak dapat dipertahankan yang disebabkan tidak ada kesepakatan antara suami dan isteri untuk hidup rukun, maka dibukalah jalan keluar dari kesulitan itu dengan jalan perceraian, dengan menjatuhkan talaq. Jadi talaq adalah melepaskan isterinya dari perkawinan.

Pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa perkawinan ialah pertalian yang sah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk waktu yang lama.¹ Pasal 103 KUH Perdata (BW) menentukan tentang kewajiban suami-isteri untuk saling setia, tolong-menolong dan bantu-membantu (*helping bijstand*), saling setia berarti setia dalam perkawinan.²

Dalam perjalanan rumah tangga selalu ada masalah yang muncul antara suami dan isteri. Masalah yang terlalu sering timbul antara suami dan isteri dapat menyebabkan perceraian karena dapat mengurangi keharmonisan hubungan rumah tangga. Beberapa permasalahan dalam rumah tangga yang bisa

¹R.I., Kitab Undang-undang Hukum Perdata., Pasal 26.

²R.I., Kitab Undang-undang Hukum Perdata., Pasal 103

menyebabkan perceraian yaitu perselingkuhan, kurang komunikasi, tidak mau mengalah, ekonomi, campur tangan orang tua, perbedaan prinsip dan keyakinan, konflik peran, romantisme meredup, perbedaan dalam tujuan perkawinan dan seks. Perceraian adalah sebagai jalan keluar bagi suami isteri demi kebahagiaan yang dapat diharapkan sesudah terjadinya perceraian itu.

Hukum perceraian di Indonesia ada bermacam-macam yaitu hukum perceraian menurut Hukum Islam, hukum perceraian menurut BW, hukum perceraian menurut HOCI dan hukum perceraian menurut hukum adat.

Islam menetapkan hak thalaq berada di tangan suami. Karena itu suami memiliki hak thalaq, yakni memiliki hak untuk menthalaq istrinya sampai tiga kali thalaq. Namun, hak itu tidak dapat digunakan oleh suami sewenang-wenang.

Sabda Nabi Muhammad S.A.W bahwa “thalaq adalah sebagai perbuatan yang dimurkai Allah diantara perbuatan yang halal”³⁾ menunjukkan bahwa menceraikan (menthalaq) istri itu dibolehkan, tetapi itulah kerja boleh, yang dimurkai Tuhan jika dilakukan dengan sewenang-wenang. Demikian pula istri yang minta agar suaminya mempergunakan hak thalaqnya, yakni minta diceraikan (dithalaq) oleh suaminya, terhadap Nabi Muhammad bersabda : “wanita (isteri) yang minta agar suaminya menceraikannya (menthalaqnya) tanpa sebab yang membolehkan cerai atau thalaq sungguh haram baginya mencium kewangian surga kelak.”⁴⁾

³Abdul Haq Ad-Dhahly, Kitab Misykakul Mashubihih, Al-hindi, *Macam-macam Hukum Perceraian di Indonesia*, hlm. 283

⁴Naharuddin Thaha, 1957, *Bedoman Perkawinan Ummat Islam*, Bulan Bintang, hlm 82

Penggunaan hak thalaq oleh suami dengan sewenang-wenang adalah suatu kerja boleh dimurkai Tuhan, demikian juga isteri yang mendesak agar suaminya menceraikannya tanpa sebab yang membolehkan cerai adalah suatu kerja boleh yang tidak diestui oleh Tuhan. Sebaliknya penggunaan hak thalaq oleh suami sebagai jalan terakhir atau permintaan thalaq oleh istri karena sebab yang dibolehkan oleh hukum Islam adalah suatu kerja boleh bagi suami yang tidak dimurkai oleh Tuhan atau kerja boleh bagi isteri yang diestui oleh Tuhan sepanjang ketentuan hukum Islam. Di sini terlihat prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian. Kebolehan sebab yang membolehkan cerai serta adanya keseimbangan antara hak laki-laki dan hak wanita, mencerminkan rasa keadilan yang luhur menurut agama Islam, sehingga walaupun hak thalaq itu berada di tangan suami ia saja yang boleh menjatuhkan thalaq kepada istrinya di mana seseorang pun tidak dapat mempengaruhi, namun isteri berhak pula karena ada sebab yang membolehkan cerai, minta cerai dari suaminya atau pengadilan. Selain itu, di samping suami mempunyai hak thalaq, istri bisa juga untuk menthalag dirinya sendiri, "tetapi tidak menggugurkan hak thalaq yang ada pada tangan suami, karenanya tidak menghalanginya dalam menggunakannya bila dikehendakinya."⁵

Sedangkan perceraian menurut pasal 199 BW menyebutkan bahwa perkawinan itu terputus :

1. Oleh karena meninggal dunia

⁵Yusuf Musa, Ahkamul Ahwalisy-Syahshiyah fil-Fiqhil Islamy, Darul Kita, Mesir 1956 M., 1376 H., hlm. 284-285.

2. Oleh karena keadaan tidak hadirnya salah seorang suami isteri selama sepuluh tahun atau diikuti dengan perkawinan baru sesudah itu oleh isteri atau suaminya sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam bagian kelima bab delapan belas.
3. Oleh karena putusan Hakim setelah adanya perpisahan meja dan tempat tidur (perceraian gantung) dan pendaftaran putusnya perkawinan itu dalam register catatan sipil, sesuai dengan ketentuan-ketentuan bagi kedua bab ini.
4. Oleh karena perceraian sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam bagian ketiga bab ini.

Pasal 51 S. 1993 No. 74 (HOCl), menyebutkan bahwa perkawinan yang dilakukan menurut Staatsblad ini adalah putus :

1. Oleh karena meninggal dunia
2. Oleh karena suami atau isteri meninggalkan tempat kediamannya selama dua tahun tanpa adanya kabar tentang hidup atau matinya dan bersambung dengan suatu perkawinan baru oleh suami atau isteri yang ditinggalkan setelah mendapat izin dari Pengadilan Negeri di tempat kediaman terakhir dari suami atau isteri yang meninggalkan tempat kediamannya itu, setelah mendengar keterangan jika mungkin dari Kepala Desanya, dan lagi sekedar dianggap perlu oleh Pengadilan Negeri harus dilakukan pemanggilan dengan perantaraan apa saja terhadap yang bepergian itu. Kalau satu sama lain ini terjadi, maka Pengadilan Negeri baru akan memberi izin untuk perkawinan yang

baru itu, apabila memang ternyata tidak masukkabar tentang masih hidupnya orang yang bepergian itu.

3. Oleh karena putusan Pengadilan Negeri yang menyatakan perceraian.

Pasal 38 menyebutkan perkawinan dapat putus karena :

- a. Kematian
- b. Perceraian
- c. Atas keputusan pengadilan

Permohonan untuk mengadakan sidang guna menyaksikan ikrar talak diajukan oleh suami (pemohon) kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman termohon (isteri). Apabila termohon meninggalkan tempat kediaman (yang ditentukan bersama) tanpa seizin pemohon, maka permohonan itu dapat diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon. Demikian halnya apabila termohon bertempat kediaman di luar negeri, maka permohonan itu diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon sedangkan dalam hal pemohon dan termohon yang bertempat tinggal di luar negeri, maka permohonan itu diajukan di kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat berlangsungnya perkawinan yang bersangkutan atau ke pengadilan Agama Jakarta Pusat. Ketentuan tentang pengajuan perkara permohonan itu diatur dalam pasal 66 sampai dengan pasal 72 UU Nomor 7 Tahun 1989.⁶

⁶Drs. Cik Hasan Bisri, MS 2000, *Peradilan Agama di Indonesia*, Bandung, PT. Rajagrafindo

Perceraian dengan cerai talak sering terjadi di Pengadilan Agama. Suami sebagai pemohon mengajukan permohonan perceraian talak kepada isteri sebagai termohon di pengadilan agama. Dalam permohonan cerai talak, pemohon memohon kepada majelis hakim untuk memberikan ijin untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap termohon. Dalam kasus Nomor Perkara 612/Pdt.G/2013?PA.Btl pemohon mengajukan permohonan cerai talak terhadap termohon di Pengadilan Agama Bantul. Berdasarkan alat bukti dan saksi yang dihadirkan dalam persidangan, maka hakim menimbang berdasarkan hukumnya dan mengeluarkan putusan perceraian yang berkekuatan tetap (in kracht). Sejak dikeluarkannya putusan perceraian tersebut, pemohon maupun termohon wajib hadir dalam persidangan ikrar talak di Pengadilan Agama Bantul. Namun selama enam bulan sejak dikeluarkannya putusan perceraian, pemohon maupun termohon tidak hadir atau tidak mengirimkan kuasa hukumnya untuk menghadiri persidangan ikrar talak di Pengadilan Agama Bantul. Maka putusan perceraian tersebut dianggap gugur yang berarti bahwa pemohon dan termohon masih berstatus sebagai suami isteri. Upaya yang ditempuh oleh pemohon maka mengajukan gugatan lagi ke pengadilan yang daerah hukumnya berada di tempat termohon. Dalam hukum keluarga, dapat diajukan lagi gugatan dengan kasus yang sama. Hal ini bertentangan dengan nebis in idhem

Dari kasus di atas maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul "UPAYA HUKUM YANG DILAKUKAN OLEH PEMOHON CERAI TALAK DALAM HAL PUTUSAN CERAI DIANGGAP GUGUR KARENA TIDAK MENGUCAPKAN IKRAR TALAK."

B. Rumusan Masalah

Dari pembahasan di atas maka penulis menarik rumusan masalah sebagai berikut :

1. Bagaimana upaya hukum yang dilakukan oleh pemohon cerai talak dalam hal putusan cerai dianggap gugur karena tidak mengucapkan ikrar talak?

C. Tujuan Penelitian

Dari latar belakang dan rumusan masalah yang diajukan, maka tujuan penelitian dari penulisan skripsi ini adalah untuk :

1. Untuk mengetahui upaya yang dilakukan pemohon cerai talak apabila tidak mengucapkan ikrar talak di depan pengadilan selama enam bulan sejak putusan perceraian oleh Pengadilan Agama.
2. Untuk mengetahui apakah permohonan cerai talak yang putusannya dianggap gugur karena pemohon cerai talak tidak mengucapkan ikrar talak dapat diajukan gugatan kembali di Pengadilan Agama.

BAB II

TINJAUAN UMUM

A. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan diatur dalam Undang-undang Pokok Perkawinan yaitu Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang di dalam Pasal 1 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 berbunyi : Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Tata tertib dan kaidah-kaidah Hukum Perkawinan telah dirumuskan di dalam suatu Undang-Undang yang disebut Undang-Undang Pokok Perkawinan, yaitu Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yang di dalam Bab 1 Pasal 1.⁷

Menurut ayat 1 pasal 2 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 : Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum agama masing-masing dan kepercayaannya itu.

Pengertian perkawinan menurut KHI yaitu, “perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat *mitsaqan ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan

⁷R. I. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, tentang “Perkawinan”, Bab 1, Pasal 1.

ibadah (pasal 2 KHI). Sedangkan tujuan perkawinan adalah untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah dan rahmah* (pasal 3 KHI).

Pengertian perkawinan adalah suatu perjanjian yang dilakukan oleh dua orang, dalam hal ini perjanjian, seorang pria dengan seorang wanita dengan tujuan material, yakni membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal itu harus berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, sebagai asas pertama dalam pancasila⁸

Di dalam perjanjian biasa, para pihak bebas menentukan isi dari perjanjian yang dibuat oleh mereka yang bersangkutan sendiri dengan catatan tidak bertentangan dengan perundang-undangan, baik kesusilaan dan ketertiban umum, hal demikian akan berlaku terhadap setiap perjanjian yang dibuat oleh mereka yang bersangkutan dan perjanjian tersebut berfungsi sebagai undang-undang yang mengikat bagi mereka yang membuatnya.

Tetapi tidaklah demikian dalam hal perjanjian berupa suatu perkawinan, sekalipun pada hakikatnya perkawinan itu adalah suatu perjanjian juga adanya persetujuan atau perjanjian (perkawinan) itu telah sejak semula ditentukan oleh hukum (Pasal 6 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 ayat 1) : Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai. Mereka itu pihak pria dan pihak wanita tidak bisa menyimpang dari ketentuan-ketentuan dan akibat-akibat yang timbul dari suatu perkawinan.

⁸Soedharvo Soimin. S.H., 2001. *Hukum Orang dan Keluarga*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm 6

2. Syarat-syarat Perkawinan

a. Syarat Materiil

Syarat-syarat materiil yang diatur di dalam perundang-undangan adalah sebagai berikut :

i. Beragama Islam

Syarat tersebut diatur dalam pasal 2 ayat (1) UU No. 1/1974, Jo pasal 4 KHI. Pasal tersebut berbunyi : Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Dalam penjelasan pasal 2 tersebut dijelaskan dengan rumusan pasal 2 ayat (1) ini, tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Dijelaskan lebih lanjut, bahwa yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam undang-undang ini.

Berdasarkan pasal 2 ayat (1) ini dan pasal-pasal yang berkaitan langsung dengan jaran Islam, seperti “Perkawinan didasarkan (pada) Ketuhanan Yang Maha Esa (pasal 1), Perjanjian perkawinan tidak boleh melanggar agama” (pasal 29), dan sebagainya menunjukkan bahwa agama diberi peranan yang besar dalam mengatur hidup dan kehidupan keluarga.⁹

⁹Drs. Baharuddin Ahmad, MHI, 2008, *Hukum Perkawinan Indonesia Studi Historis Metodologis*, Jambi, Syari'ah Press, hlm. 57

ii. Adanya persetujuan kedua calon mempelai.

Perundang-undangan di Indonesia menentukan salah satu syarat perkawinan adalah persetujuan calon mempelai. (pasal 6 ayat (1) Jo pasal 16 ayat (1) KHI). Ketentuan pasal 6 ayat (1) sangat penting artinya bagi suami dan isteri. karena maksud perkawinan ialah supaya suami dan isteri hidup bersama selama mungkin, maka sudah selayaknya bahwa syarat penting untuk perkawinan itu adalah persetujuan yang bersifat sukarela dari kedua pihak tanpa ada paksaan dari pihak manapun.

Sebagai pengukuhan adanya persetujuan calon mempelai Pegawai Pencatat Nikah (PPN) menanyakan kepada mereka, sebagaimana diatur dalam pasal 17 KHI.

- a) Sebelum berlangsungnya perkawinan, Pegawai Pencatat Nikah menanyakan lebih dahulu persetujuan calon mempelai di hadapan dua saksi nikah.
- b) Bila ternyata perkawinan tidak disetujui oleh salah seorang calon mempelai, maka perkawinan itu tidak dapat dilangsungkan.
- c) Bagi calon mempelai yang menderita tuna wicara atau tuna rungu, persetujuan dapat dinyatakan dengan tulisan atau syarat yang dapat dimengerti.

iii. Ijin dari Orang Tua/Wali bagi Calon Mempelai yang Belum Berusia 21

Syarat perkawinan ini diatur dalam pasal 6 ayat (2) sampai dengan ayat (6) UU No. 1/1974 Jo pasal 15 ayat (2) KHI.

Izin diberikan orang tua. Kalau orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali. Dalam hal tidak ada orang tua atau wali atau ada perbedaan pendapat diantara mereka, maka pengadilan dapat memberikan izin setelah mendengar orang-orang tersebut.

Adanya ketentuan pasal 6 ayat (2) s/d ayat (6) ini dapat dipahami, bahwa anak yang belum berusia 21 tahun atau belum pernah menikah berada dibawah kekuasaan orang tuanya. Oleh karenanya kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya (pasal 45 ayat (1) UU No. 1/1974).

iv. Umur Calon Mempelai

UU No. 1/1974 maupun KHI telah menetapkan batas minimal untuk melangsungkan perkawinan, yakni calon mempelai pria berumur 19 tahun dan calon mempelai perempuan berumur 16 tahun (pasal 7 ayat (1) Jo pasal 15 ayat (1) KHI).

Dilihat dari psikologik sebenarnya pada anak wanita umur 16 tahun, demikian pula umur 19 tahun bagi anak pria belum dapat dikatakan bahwa mereka sudah masak secara psikologik. Pada umur demikian, pada umumnya masih digolongkan pada umur remaja atau *adolesensi*. Pada umur demikian ini akan berbeda dengan umur dewasa, yakni umur 21

v. Tidak Ada Larangan Perkawinan Antara Dua Calon Mempelai

Untuk lebih mudah memahami tentang yang dilarang dinikahi baik menurut UU No.1/1974 maupun KHI, penulis mengikuti sistematika fiqh. Fiqh atau hukum Islam juga mengenal adanya larangan perkawinan yang dalam fiqh disebut dengan *mahram* (orang yang haram dinikahi).

Ulama fiqh telah membagi mahram ini kepada dua macam. Pertama *mahram muabbad* (larangan untuk selamanya) dan kedua *mahram muaqqat* (larangan untuk waktu tertentu).

Adapun *mahram muabbad* ada empat kelompok :

- a) Haram dinikahi karena hubungan *nasab* (*al-muharramat min al-nasab*).

Larangan karena hubungan nasab ini didasarkan kepada firman Allah dalam surat al-Nisa' ayat 23.

Berdasarkan ayat di atas, kalau dirinci ialah :

- (1) Ibu, yang dimaksud ialah perempuan yang ada hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas, yakni ibu, nenek baik dari pihak ayah maupun ibu dan seterusnya ke atas.
- (2) Anak perempuan, yang dimaksud ialah wanita yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah, yakni anak perempuan, cucu perempuan dari anak laki-laki maupun anak perempuan dan seterusnya ke bawah.

- (3) Saudara perempuan, baik seayah seibu, seayah saja atau seibu

(4) Bibi, yaitu saudara perempuan ayah atau ibu, baik sekandung, seayah atau seibu dan seterusnya ke atas.

(5) Kemenakan perempuan, yaitu anak perempuan saudara laki-laki atau saudara perempuan dan seterusnya ke bawah.

b) Haram dinikahi karena hubungan susuan (*al-muharramat min al-rada'ah*)

Mengenai larangan kawin karena hubungan susuan didasarkan pada lanjutan surat al-Nisa' ayat 23. Bila dirinci larangan dikawini karena hubungan susuan ialah :

(1) Ibu susuan, yakni ibu yang menyusui, maksudnya seorang wanita yang pernah menyusui seorang anak, dipandang sebagai ibu bagi anak yang disusui itu sehingga haram melakukan perkawinan.

(2) Nenek susuan, yaitu ibu dari yang pernah menyusui atau ibu dari suami ibu yang menyusui itu. Suami dari ibu yang menyusui itu dipandang seperti ayah bagi anak susuan, sehingga haram melakukan perkawinan.

(3) Bibi susuan, yakni saudara perempuan ibu susuan atau saudara perempuan suami ibu susuan dan seterusnya ke atas.

(4) Kemenakan susuan perempuan, yakni anak perempuan dari saudara ibu susuan.

(5) Saudara susuan perempuan, baik saudara seayah kandung, maupun seibu saja.

c) Haram dinikahi karena hubungan semenda (*al-muharramat min al-*

Mengenai larangan kawin karena hubungan susuan didasarkan pada lanjutan surat al-Nisa' ayat 23. Bila dirinci dari ayat di atas adalah sebagai berikut :

- (1) Mertua perempuan, nenek perempuan isteri dan seterusnya ke atas, baik garis ibu atau ayah.
 - (2) Anak tiri, dengan syarat kalau telah terjadi hubungan kelamin antara suami dengan ibu anak tersebut..
 - (3) Ibu tiri, yakni bekas isteri ayah, untuk ini tidak disyaratkan harus telah adanya hubungan seksual antara ibu tiri dengan ayah.
- d) Haram seorang wanita dinikahi karena sumpah *li'an* (pasal 43 ayat (1) huruf b, KHI Ketentuan pasal ini didasarkan kepada ayat 6-9 surat Al-Nur. Berdasarkan ayat di atas dapat dijelaskan sebagai berikut: seorang suami yang menuduh isterinya berbuat zina tanpa mendatangkan saksi empat orang, maka suami diharuskan untuk bersumpah 4 kali dan yang kelima kali dilanjutkan dengan menyatakan bersedia menerima la'nat Allah apabila tuduhannya itu dusta.

Mahram muaqqat (larangan untuk waktu tertentu) adalah sebagai berikut :

- (1) Dua perempuan bersaudara haram dikawini oleh seorang lelaki dalam waktu yang bersamaan.
- (2) Wanita yang terikat perkawinan dengan laki-laki lain dilarang dinikahi oleh

- (3) Wanita yang sedang dalam iddah, baik iddah cerai maupun iddah yang ditinggalkan mati. Berdasarkan pada pasal 40 huruf b KHI dan berdasarkan kepada firman Allah surat al-Baqarah ayat 228 dan ayat 234.
- (4) Wanita yang ditalak tiga, haram kawin lagi dengan bekas suaminya, kecuali kalau sudah kawin lagi dengan pria lain dan telah berhubungan kelamin serta dicerai oleh suami terakhir itu dan telah habis masa iddahnya. Ketentuan tersebut berdasarkan pasal 43 ayat (1) huruf a dan ayat (2) KHI, dan berdasarkan firman Allah surat al-Baqarah ayat 230.
- (5) Wanita yang sedang melakukan ihram, baik umroh maupun haji, tidak boleh dikawini. Hal ini didasarkan kepada pasal 54 KHI.
- (6) Wanita *musyrik*. Maksudnya wanita ialah yang menyembah selain Allah. Ketentuan tersebut berdasarkan pasal 40 huruf e dan pasal 44, KHI dan berdasarkan ayat 221 surat al-Baqarah.

b) Syarat Formil/Administratif

Ketentuan yang berhubungan dengan syarat formil atau administratif diatur di dalam Pasal 2 ayat (2) UU No. 1/1974, yang berbunyi “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut paraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Dalam KHI diatur dalam Pasal 5 sebagai berikut :

- 1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap

- 2) Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1) dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang No. 22 Tahun 1946 Jo Undang-Undang No. 32 Tahun 1954¹⁰

Syarat perkawinan secara formil juga diuraikan menurut Pasal 12 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan direalisasikan dalam Pasal 3 sampai dengan 13 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 adalah :

- a) Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan harus memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat Perkawinan di mana perkawinan itu akan dilangsungkan sekurang-kurangnya 10 hari sebelum perkawinan dilangsungkan (Pasal 3-5).
- b) Setelah syarat-syarat diterima Pegawai Pencatat Perkawinan lalu diteliti apakah sudah memenuhi syarat atau belum. Hasil penelitian ditulis dalam daftar khusus untuk hal tersebut (6-7).
- c) Apabila semua syarat telah dipenuhi Pegawai Pencatat Perkawinan membuat pengumuman yang ditanda tangani oleh Pegawai Pencatat Perkawinan. Maksud diadakan pengumuman penelitian ini adalah untuk memberi kesempatan kepada umum untuk mengetahui dan mengajukan keberatan terhadapnya perkawinan yang akan dilangsungkan, apabila diketahui bertentangan dengan hukum agama dan kepercayaan dari yang bersangkutan

d) Barulah perkawinan dilaksanakan setelah hari ke sepuluh yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Kedua calon mempelai menandatangani akta perkawinan dihadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi maka perkawinan telah tercatat secara resmi. Akta perkawinan dibuat rangkap dua, satu untuk Pegawai Pencatat dan lagi disimpan pada Panitera Pengadilan. Kepada suami dan isteri masing-masing diberikan akta perkawinan (Pasal 10-13).

Disamping Undang-undang No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, harus diperhatikan rukun dan syarat perkawinan dalam hukum Islam merupakan hal penting demi terwujudnya suatu ikatan perkawinan antara seorang lelaki dengan seorang perempuan.

Rukun adalah unsur yang melekat pada peristiwa hukum atau perbuatan hukum (misal akad perkawinan), baik dari segi subjek hukum maupun objek hukum yang merupakan bagian dari peristiwa hukum atau perbuatan hukum (akad nikah) ketika peristiwa hukum tersebut berlangsung. Rukun menentukan sah atau tidak sahnya suatu peristiwa hukum atau perbuatan hukum. Jika salah satu dari rukun tidak terpenuhi berakibat perbuatan hukum atau peristiwa hukum tersebut adalah tidak sah dan statusnya “batal demi hukum”¹¹

Syarat adalah hal-hal yang melekat pada masing-masing unsur yang menjadi bagian dari suatu perbuatan hukum atau peristiwa hukum. Akibat

¹¹Neng Djubaidah, S.H., M.H, 2010, *Pencatatan Perkawinan & Perkawinan Tidak Dicatat Menurut Hukum Tertulis di Indonesia dan Hukum Islam*. Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 90.

tidak terpenuhinya syarat adalah tidak dengan sendirinya membatalkan perbuatan hukum atau peristiwa hukum, namun peristiwa hukum atau perbuatan hukum tersebut “dapat dibatalkan”.¹²

Dalam hukum perkawinan, akibat hukum dari tidak terpenuhinya syarat dan rukun berbeda. Jika rukun perkawinan tidak terpenuhi maka akibat hukumnya adalah perkawinan tersebut “batal demi hukum”, tetapi jika syarat perkawinan tidak terpenuhi, maka perkawinan itu “dapat dibatalkan”.

Menurut Pasal 14 KHI rukun perkawinan terdiri atas calon mempelai lelaki, calon mempelai perempuan, wali nikah, dua orang saksi lelaki, dan ijab qabul.

Syarat perkawinan terdiri atas syarat yang ditentukan secara syariat Islam dan syarat yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.

c.. Putusnya Perkawinan

Di dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 yang merupakan Hukum Perkawinan Nasional, tentang putusnya perkawinan ini dijelaskan di pasal 38 yang menyebutkan : Perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian atau keputusan pengadilan. Pasal 39 ayat (1) : perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan ke dua belah pihak.

Ayat (2) : Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami isteri itu tidak dapat hidup rukun sebagai suami isteri.

Putusnya perkawinan diatur dalam Pasal 38-41 UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, pasal 14-36 PP Nomor 9 Tahun 1975, Pasal 199 KUH Perdata, pasal 113-Pasal 128 Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

Dalam Pasal 38 UU Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 113 Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam ada tiga macam putusnya perkawinan, yaitu :

- a. Kematian
- b. Perceraian
- c. keputusan pengadilan

Putusnya perkawinan karena kematian suami atau isteri dalam arti hukum adalah putusnya ikatan perkawinan. Jika isteri yang meninggal dunia, seorang suami boleh kawin lagi dengan segera, tetapi seorang janda yang kematian suami, harus menunggu jangka lewatnya waktu tertentu sebelum dapat kawin lagi, jangka waktu ini disebut 'iddah. 'Iddah karena kematian suami adalah empat bulan sepuluh hari dari meninggalnya suami dan jika pada akhir waktu itu isteri hamil, maka jangka waktu untuk dapat kawin lagi sampai dia melahirkan anak sesuai firman Allah," orang-orang yang meninggal dunia di antaramu dengan meninggalkan isteri-isteri (hendaklah para isteri itu) manangguhkan darinya

(beriddah) empat bulan sepuluh hari.¹³⁾ dan firman Allah dalam ayat yang lain :”Dan perempuan yang hamil, waktu ‘iddah mereka itu adalah sampai mereka melahirkan kandungannya.”¹⁴⁾

Putusnya ikatan perkawinan dengan matinya salah satu pihak dari suami atau isteri menimbulkan hak saling waris-mewarisi antara suami isteri atas harta peninggalan yang mati (tirkah) menurut hukum waris (faraid), kecuali matinya salah satu pihak itu karena dibunuh oleh salah satu pihak yang lain, sabda Nabi : “Tidak ada pusaka bagi si pembunuh.¹⁵⁾

Janda yang kematian suaminya itu termasuk ahli waris yang berhak atas warisan, maka ia tidak diberi hak lagi untuk memperoleh nafakah, dalam jangka waktu ‘iddah karena dia dan anak yang dalam kandungannya berhak mendapat warisan dari tirkah suaminya yang meninggal itu. Sabda Nabi, “Janda hamil yang kematian suaminya tidak berhak mengambil nafakah.¹⁶⁾

Pembubaran perkawinan karena perceraian ini sudah cukup jelas. Mengenai keadaan tak hadir istri atau suami yang mengakibatkannya pula pemutusan perkawinan terdapat dalam Pasal 494 KUHPerdara yang menyebutkan : Apabila seorang diantara suami isteri selama genap sepuluh tahun tak hadir di tempat tinggalnya, sedang kabar tentang hidup atau matinya tak pernah diperolehnya, maka si isteri atau suami yang ditinggalkan, demi izin dari Pengadilan Negeri

¹³ Al-Qur’an: 234, S. 2 (Al-Baqarah)

¹⁴ Al-Qur’an: 4, S. 65 (At-Thalaq)

¹⁵ Hasbi Ash-Shiddiqy, Fiqhul Mawaris, Bulan Bintang, Jakarta, 1973, hlm. 54

¹⁶ Sulaiman Rasyid, Fiqih Islam, Wijaya, Jakarta, 1954, hlm. 367

setempat berhak memanggil tak hadir dengan tiga kali panggilan berturut-turut dengan cara seperti yang diatur dalam Pasal 467 dan 468 KUHPerdara.

Dari penjelasan pada pasal-pasal tersebut di atas yang pada pokoknya, apabila seorang bepergian agak lama dengan tidak mengatur pengurusan kepentingan-kepentingan yang ditinggalkan, maka dianggap perlu diadakan tindakan-tindakan berturut-turut seperti berikut ini.

- 1) Tindakan sementara dari pengadilan negeri untuk menyelamatkan kepentingan-kepentingan, oleh karena bepergian terutama mengenai barang-barang kekayaan yang tidak diurus sama sekali.
- 2) Pemutusan oleh pengadilan negeri bahwa orang bepergian itu dianggap sekiranya sudah meninggal dunia.

Dengan demikian, apa yang telah disampaikan di atas berlaku bagi mereka yang tunduk pada hukum perdata. Sedangkan dalam pandangan Islam yang pada dasarnya tentang pemutusan hubungan perkawinan adalah terlarang.

Talak adalah suatu bentuk perceraian yang umum banyak terjadi di Indonesia. Perceraian dengan cara ini dapat dilihat asal usul hukum talak itu adalah haram, kemudian karena illahnya maka hukum talak itu menjadi halal, atau mubah atau kebolehan. Menurut Al Qur'an orang boleh talak kalau terdapat sebab untuk menghalalkannya.

Perkawinan dapat dibatalkan oleh Pengadilan, apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan, hal ini diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Syarat-syarat ini adalah syarat-

syarat yang telah ditentukan dalam pasal 6 dan 7 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya dari yang bersangkutan tidak menentukan lain., sebagaimana dimaksud dalam pasal 6 ayat (6); larangan perkawinan (pasal 8); masih terikat tali perkawinan dengan orang lain (pasal 9); berapa kali cerai tidak boleh kawin lagi (pasal 10); dan jangka waktu iddah (pasal 11), yang kesemuanya sepanjang hukum masing-masing agama dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.¹⁷

B. Tinjauan Tentang Perceraian

1. Pengertian Perceraian

Istilah “perceraian” terdapat dalam Pasal 38 UU No. 1 Tahun 1974 yang memuat ketentuan fakultatif bahwa “Perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas putusan Pengadilan.”

Jadi, istilah “perceraian” secara yuridis berarti putusnya perkawinan, yang mengakibatkan putusnya hubungan sebagai suami isteri atau berhenti berlaki-bini (suami isteri) sebagaimana diartikan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia di atas.

Perceraian menurut Pasal 38 UU No. 1 Tahun 1974 adalah “Putusnya perkawinan”. Adapun yang dimaksud dengan perkawinan adalah menurut Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 adalah “ikatan lahir batin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.” Jadi, perceraian adalah putusnya ikatan lahir batin antara suami dan isteri yang

¹⁷H.M. Diamil Latif, S.H. 1981. *Aneka Hukum Perceraian Di Indonesia*, Jakarta, Ghalia

mengakibatkan berakhirnya hubungan keluarga (rumah tangga) antara suami dan isteri tersebut.

Pengertian perceraian dapat dijelaskan dari beberapa perspektif hukum berikut:

- a. Perceraian menurut hukum Islam yang telah dpositifkan dalam Pasal 38 dan Pasal 39 UU No. 1 Tahun 1974 yang telah dijabarkan dalam PP No. 9 Tahun 1975, mencakup antara lain sebagai berikut:
 - 1) Perceraian dalam pengertian cerai talak, yaitu perceraian yang diajukan permohonan cerainya oleh dan atas inisiatif suami kepada Pengadilan Agama, yang dianggap terjadi dan berlaku beserta segala akibat hukumnya sejak saat perceraian itu dinyatakan (diikrarkan) di depan sidang Pengadilan Agama (*vide* Pasal 14 sampai dengan Pasal 18PP No. 9 Tahun 1975).
 - 2) Perceraian dalam pengertian cerai gugat, yaitu perceraian yang diajukan gugatan cerainya oleh dan atas inisiatif isteri kepada Pengadilan Agama, yang dianggap terjadi dan berlaku beserta segala akibat hukumnya sejak jatuhnya putusan Pengadilan Agama yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*vide* Pasal 20 sampai dengan pasal 36).
- b. Perceraian menurut hukum agama selain hukum Islam, yang telah dpositifkan dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan dijabarkan dalam PP No. 9 Tahun 1975, yaitu perceraian yang gugatan cerainya diajukan oleh dan atas inisiatif suami atau isteri kepada Pengadilan Negeri, yang dianggap terjadi beserta segala akibat hukumnya terhitung sejak saat pendaftarannya pada

daftar pencatatan oleh Pegawai Pencatat di Kantor Catatan Sipil (*vide* Pasal 20 dan Pasal 34 ayat (2) PP No. 9 Tahun 1975).

Pengertian perceraian menurut Subekti adalah “Penghapusan perkawinan dengan putusan hakim atau tuntutan salah satu pihak dalam perkawinan itu.” Jadi pengertian perceraian menurut Subekti adalah penghapusan perkawinan baik dengan putusan hakim atau tuntutan suami atau isteri. Dengan adanya perceraian, maka perkawinan antara suami atau isteri menjadi hapus. Namun Subekti tidak menyatakan pengertian perceraian sebagai penghapusan perkawinan itu dengan kematian atau yang lazim disebut dengan istilah “cerai mati”. Jadi pengertian perceraian menurut Subekti lebih sempit daripada pengertian perceraian menurut Pasal 38 UU No. 1 Tahun 1974.

2. Sumber Hukum Perceraian

a. Sumber Hukum Material Perceraian

- 1) Faktor ideal : Pancasila sebagai Cita Hukum dan Nurma Fundamental Negara

Faktor ideal yang determinan dan menjadi sumber hukum material dan menentukan substansi atau isi hukum perceraian dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan peraturan pelaksanaannya adalah pancasila. Pancasila adalah cita hukum dan sumber tertib hukum nasional Indonesia, termasuk UU No. 1 Tahun 1974

2) Faktor Kemasyarakatan : Kebutuhan Hukum dan Keyakinan tentang Agama dan Kesusilaan dalam Masyarakat

Menurut Penjelasan UU No. 1 Tahun 1974, sesuai dengan landasan falsafah Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945, maka UU No. 1 Tahun 1974 di satu pihak harus dapat mewujudkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945, sedangkan di lain pihak harus dapat pula menampung segala kenyataan yang hidup dalam masyarakat dewasa ini.

Jadi, berdasarkan Penjelasan UUD NRI Tahun 1945 ini, segala kenyataan yang hidup dalam masyarakat adalah *faktor kemasyarakatan* yang determinan menentukan substansi atau isi hukum perceraian dalam UU No. 1 Tahun 1974, selain Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945 sebagai faktor idealnya.

Keyakinan tentang agama dan kesusilaan dalam masyarakat juga merupakan faktor kemasyarakatan yang determinan menentukan substansi atau isi hukum perceraian dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan peraturan pelaksanaannya. Menurut Penjelasan, UU No. 1 Tahun 1974 telah menampung di dalamnya unsur-unsur dan ketentuan-ketentuan hukum agama dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan. Ini berarti bahwa pembentuk undang-undang menyatakan bahwa hukum perceraian dalam UU No. 1 Tahun 1974 telah menampung unsur-unsur yang terkandung dalam hukum agama-agama dan kepercayaannya yang ada di Indonesia.

b. Sumber Hukum Formal Perceraian

Sumber hukum perceraian dalam arti formal, adalah bentuk tertentu dari sumber hukum perceraian yang berlaku, yang pembentukannya melalui prosedur atau tata cara tertentu pula, yang mencakup sebagai berikut :

1) Peraturan Perundang-undangan

Definisi peraturan perundang-undangan menurut Pasal 1 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah :

Peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Indonesia saat ini telah memiliki UU No. 1 tahun 1974 yang merupakan peraturan perundang-undangan dengan yang mengatur tentang perkawinan, termasuk perceraian. UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disahkan tanggal 2 Januari 1974 dan mulai berlaku secara efektif pada tanggal 1 Oktober 1975, serta dimuat dalam Lembaran Negara Nomor 1 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 3019. Sistematika UU No. 1 Tahun 1974 terdiri dari 14 bab dan 67 pasal, yang memuat ketentuan-ketentuan normatif sebagai berikut :

- a) Dasar Perkawinan
- b) Syarat-syarat Perkawinan
- c) Pencegahan Perkawinan

- d) Batalnya Perkawinan
- e) Perjanjian Perkawinan
- f) Hak dan Kewajiban Suami Isteri
- g) Harta Benda dalam Perkawinan
- h) Putusnya Perkawinan dan Akibat Hukumnya
- i) Kedudukan Anak
- j) Hak dan Kewajiban antara Orang Tua dan Anak
- k) Perwalian

Ketentuan-ketentuan normatif khusus perceraian terkandung dalam Bab 8 (delapan) tentang Putusnya Perkawinan dan Akibat Hukumnya yang diuraikan dalam beberapa pasal. Namun, karena perceraian berkaitan dengan kedudukan, hak, dan kewajiban suami dan isteri, serta kedudukan, hak dan kewajiban anak, bahkan berkaitan pula dengan hak dan kewajiban suami, isteri dan anak-anak atas harta bersama yang diperoleh selama perkawinan, maka ketentuan-ketentuan normatif dalam bab-bab yang telah diuraikan dalam pasal-pasal lainnya juga berlaku secara sistematis sebagai dasar hukum bagi perceraian.

2) Putusan Pengadilan atau Yurisprudensi (Case Law)

Putusan (case) dihasilkan terutama oleh pengadilan (tanpa mengesampingkan putusan bersifat *contentius* yang dihasilkan oleh lembaga

Hakikat putusan pengadilan, mengacu pada pendapat Twinning & Meirs adalah suatu dokumen hukum tertulis dan mengikat mengenai suatu sengketa antara para pihak, yang diajukan oleh para pihak untuk diperiksa, diadili dan diputus oleh pengadilan.

Putusan pengadilan sebagai dokumen hukum tertulis dan mengikat mengandung unsur-unsur yaitu : *pertama*, adanya para pihak yang bersengketa; *kedua*, adanya fakta-fakta tentang sengketa yang terjadi; *ketiga*, adanya tahap-tahap yang bersifat prosedural yang harus ditempuh oleh para pihak yang bersengketa; *keempat*, adanya putusan dan perintah hakim; dan *kelima*, adanya justifikasi yang memperkuat alasan-alasan yang mendasari putusan hakim.

Putusan pengadilan menurut UU No. 1 Tahun 1974 adalah sumber hukum terpenting setelah peraturan perundang-undangan (dalam hal ini UU No. 1 Tahun 1974 dan peraturan pelaksanaannya) sebagaimana terefleksi dari Pasal 39 ayat (1) yang memuat ketentuan imperatif bahwa “Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.” Ini berarti bahwa tidak ada perceraian, jika tidak ada putusan pengadilan. Sebaliknya, tidak ada putusan pengadilan, jika tidak ada perkara perceraian.

Putusan pengadilan mengenai perceraian yang diharuskan oleh Pasal 39 UU No. 1 Tahun 1974 dapat menjadi yurisprudensi, dalam arti jika semua hakim di pengadilan menggunakan metode penafsiran yang sama terhadap

suatu norma-norma hukum perceraian dalam peraturan perundang-undangan dan menghasilkan kejelasan yang sama pula serta diterapkan secara terus-menerus dan teratur terhadap perkara atau kasus hukum perceraian yang serupa, maka terbentuklah hukum perceraian yang berlaku umum yang harus ditaati oleh setiap orang-orang seperti halnya undang-undang dan jika perlu dapat digunakan paksaan oleh alat-alat negara supaya hukum perceraian yang dibentuk oleh hakim di pengadilan tersebut betul-betul ditaati. Hukum perceraian yang terbentuk dari putusan-putusan hakim di pengadilan seperti itu dinamakan yurisprudensi atau hukum dari putusan hakim.

Putusan pengadilan yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara perceraian adalah sumber hukum paling penting dalam hukum perceraian, selain peraturan perundang-undangan, yang merupakan norma hukum positif yang mengikat suami dan isteri yang bercerai (berperkara), yang dalam proses pemeriksaan, pengadilan dan pemutusannya dilakukan dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan kasus, yang kemudian hasilnya (putusan pengadilannya) diklasifikasi, sehingga dapat dipilah secara tepat norma-norma dalam putusan pengadilan tersebut yang siap dan akan dipergunakan oleh hakim-hakim lainnya dalam menyelesaikan perkara perceraian.

Kebiasaan menurut ilmu hukum diakui sebagai sumber hukum, sebagai *system of reasons* bagi hakim dalam memutuskan suatu perkara. Secara historis, kebiasaan pada hakikatnya merupakan sumber hukum tertua sebagai representasi dari sistem penataan pergaulan hidup manusia sebelum dikenal mekanisme *rule making* dalam masyarakat yang lebih maju tingkat peradabannya dengan mulai dikenalnya sistem pemerintahan modern yang legitimasinya diperoleh berdasarkan kekuasaan legal-formal. Kebiasaan dalam masyarakat, menurut penjelasan Soerojo Wignjodipoero, dapat berkembang menjadi hukum adat apabila memenuhi 2 (dua) unsur, yaitu :

- a) Unsur kenyataan, yaitu terdapat adanya keyakinan yang sama selalu diindahkan oleh rakyat;
- b) Unsur psikologis, yaitu terdapat adanya keyakinan pada rakyat, bahwa adat dimaksud mempunyai kekuatan hukum. Unsur inilah yang menimbulkan adanya kewajiban hukum. (*opinio iuris necessitatis*)¹⁸

Soerojo Wignjodipoero menegaskan bahwa kebiasaan dalam masyarakat adalah sumber hukum adat, yaitu suatu kompleks norma-norma yang bersumber pada perasaan keadilan rakyat yang selalu berkembang dan meliputi peraturan-peraturan tingkah laku manusia dalam kehidupan sehari-hari dalam masyarakat, sebagian besar tidak tertulis, senantiasa ditaati dan dihormati oleh rakyat, karena mempunyai akibat hukum (sanksi), yang

¹⁸Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Gunung Agung,

berupa reaksi adat dari masyarakat hukum yang bersangkutan, yang dalam pelaksanaannya tentu saja dilakukan oleh penguasa masyarakat hukum dimaksud.¹⁹

Substansi atau isi hukum perceraian juga dipengaruhi oleh hukum adat yang bersumber dari kebiasaan dalam masyarakat sebagai suatu kenyataan kemasyarakatan. Sebagai contoh, konsep harta bersama dalam UU No. 1 Tahun 1974, menurut Subekti, didasarkan pola hukum adat.²⁰

3. Alasan-alasan Hukum Perceraian

Pengertian dari alasan-alasan hukum perceraian yaitu alas atau dasar bukti (keterangan) yang digunakan untuk menguatkan tuduhan dan atau gugatan atau permohonan dalam suatu sengketa atau perkara perceraian yang telah ditetapkan dalam hukum nasional, yaitu peraturan perundang-undangan, khususnya UU No. 1 Tahun 1974 yang telah dijabarkan dalam PP No. 9 Tahun 1975, hukum Islam yang kemudian telah dpositifkan dalam Kompilasi Hukum Islam.

Perceraian harus disertai dengan alasan-alasan hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 39 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 yang telah dijabarkan dalam Pasal 19 PP No. 9 Tahun 1975, yaitu :

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.

¹⁹*ibid*, hlm. 16 dan 17.

²⁰Subekti. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Intermasa, Jakarta, 1994, hlm. 31

- b. Salah satu pihak meninggalkan yang lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemauannya.
- c. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain.
- d. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara selama 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit yang mengakibatkan tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri.
- f. Antara suami/istri terus-menerus terjadi perselisihan, pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Perceraian boleh dilakukan dengan salah satu alasan hukum saja di antara beberapa alasan hukum yang ditentukan dalam Pasal 39 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 yang telah dijabarkan dalam Pasal 19 PP No. 9 Tahun 1975. Jadi, secara yuridis, alasan-alasan hukum perceraian tersebut bersifat alternatif, dalam arti suami atau isteri dapat mengajukan tuntutan perceraian cukup dengan alasan satu hukum saja. Selain itu, juga bersifat enumeratif, dalam arti penafsiran, penjabaran dan penerapan hukum secara lebih konkret tentang masing-masing alasan-alasan hukum perceraian merupakan wewenang hakim di pengadilan.

Alasan-alasan hukum perceraian yang ditentukan dalam Kompilasi Hukum Islam selain yang telah diuraikan di atas, adalah suami melanggar taklik talak (vide Pasal 116 huruf g) dan peralihan agama atau murtad yang menyebabkan

terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga (vide Pasal 116 huruf h). Taklik talak menurut Pasal 1 huruf e Kompilasi Hukum Islam ialah sebagai berikut :

Perjanjian yang diucapkan oleh calon mempelai pria setelah akad nikah yang dicantumkan dalam Akta Nikah berupa janji talak yang digantungkan kepada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi di masa yang akan datang. Jadi, berdasarkan taklik talak ini ada janji dari suami untuk tidak melakukan suatu perbuatan yang menyakiti istrinya (misalnya memukul) atau mengabaikan kewajibannya sebagai suami (misalnya tidak memberi nafkah). Jika janji itu dilanggar oleh suami, dan istrinya tidak ridho, maka jatuhlah talak kepada istrinya.

Alasan-alasan terjadinya perceraian menurut hukum adat, selain yang diuraikan di atas, sangatlah bermacam-macam. P.N.H Simanjutak menjelaskan bahwa perceraian atau putusnya perkawinan menurut hukum adat dapat timbul karena :

- a. Didorong oleh kepentingan kerabat dan masyarakat yang menghendaki perceraian itu.
- b. Ada hal-hal yang bersifat perseorangan oleh masyarakat yang dianggap sebagai alasan untuk bercerai.
- c. Karena tidak memperoleh keturunan dan suami meninggal dunia atau karena kemauan kedua belah pihak suami dan isteri (masyarakat Batak)
- d. Karena campur tangan pihak mertua dalam rumah tanggamereka (masvarakat

- e. Karena kerukunan rumah tangga telah tidak dapat dengan sungguh-sungguh dipertahankan lagi (masyarakat Lampung).
- f. Karena kemauan atau atas persetujuan kedua belah pihak (masyarakat Jawa)
- g. Karena tidak setianya salah satu pihak (masyarakat Kalimantan Tengah).

Dapat disimpulkan bahwa baik hukum nasional (vide UU No. 1 Tahun 1974 dan PP No. 9 Tahun 1975), hukum Islam, dan hukum adat menjadikan perselisihan dan pertengkaran yang terus-menerus sebagai alasan hukum perceraian, jika mengakibatkan tidak ada sama sekali kebahagiaan dalam kehidupan rumah tangga, sehingga keutuhan rumah tangga yang demikian itu tidak dapat dipertahankan lagi.

4. Bentuk-bentuk Perceraian

Bentuk-bentuk perceraian yang mengakibatkan putusnya perkawinan yang diatur dalam hukum Islam, yang dapat menjadi alasan-alasan hukum perceraianya dan bermuara pada cerai talak dan cerai gugat yang telah diatur dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan PP No. 9 Tahun 1975, dapat dijelaskan sebagai berikut :

a. Talak

Secara harfiah, talak berarti lepas dan bebas. Dihubungkan kata talak dalam arti kata ini dengan putusnya perkawinan, karena antara suami dan isteri sudah lepas hubungannya atau masing-masing sudah bebas.

Menurut Kamal Muchtar ada beberapa alasan yang memberikan hak talak

- 1) Akad nikah dipegang oleh suami. Suamilah yang menerima ijab dari pihak isteri waktu dilaksanakan akad nikah.
- 2) Suami wajib membayar uang mut'ah (pemberian sukarela dari suami kepada isteri) setelah mentalak istrinya.
- 3) Suami wajib memberi nafkah istrinya pada masa perkawinannya dan pada masa iddah apabila ia mentalaknya.
- 4) Perintah-perintah mentalak dalam Al quran dan Hadist banyak ditujukan pada suami.²¹

Syarat-syarat sahnya talak baik yang berlaku untuk suami, isteri atau sighth talak, dijelaskan oleh Soemiyati, sebagai berikut :

a) syarat-syarat seorang suami yang sah menjatuhkan talak ialah :

- (1) berakal sehat
- (2) telah baligh, dan
- (3) tidak karena paksaan

b) syarat-syarat seorang isteri supaya sah ditalak suaminya ialah isteri telah terikat dengan perkawinan yang sah dengan suaminya (apabila akad nikahnya diragukan kesahannya, maka isteri itu tidak dapat ditalak oleh suaminya), isteri harus dalam keadaan suci yang belum dicampuri oleh suaminya dalam waktu suci itu, dan isteri yang sedang hamil.

²¹Kamal Muchtar, 1974, *Asas-asas Hukum Islam tentang Perkawinan*, Bulan Bintang,

Di dalam ketentuan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, antara lain diatur dalam Pasal 39 sampai dengan Pasal 41 dan dalam PP No. 9 Tahun 1975 dalam Pasal 14 sampai dengan Pasal 36, perceraian diatur dengan cara cerai gugat dan cerai talak. Perceraian dapat terdiri atas dasar cara-cara tersebut, yang pelaksanaannya diatur dalam perkawinan menurut agama Islam akan menceraikan istrinya, mengajukan surat kepada pengadilan di tempat tinggalnya, yang berisi pemberitahuan bahwa ia bermaksud menceraikan istrinya disertai dengan alasan-alasan serta meminta kepada pengadilan agar diadakan sidang untuk keperluan itu.

Pasal ini adalah dimaksud cara cerai talak untuk mereka yang beragama Islam. Sedangkan cara selanjutnya diatur di dalam Pasal 14 tersebut di atas sampai dengan Pasal 18 PP No. 9 Tahun 1975, yang di dalam ketentuan pelaksanaan harus mengajukan pemberitahuan secara tertulis, yang isinya ia memberitahukan bahwa akan menceraikan istrinya. Dan untuk itu meminta kepada pengadilan agar mengadakan sidang menyaksikan perceraian tersebut. Maka selanjutnya ketua pengadilan membuat surat keterangan tentang terjadinya perceraian.

Ketentuan-ketentuan selanjutnya diatur di dalam Pasal 15 sampai dengan Pasal 18 PP No. 9 Tahun 1975 yang menyatakan :

- a. Pasal 15. Pengadilan yang bersangkutan mempelajari isi surat yang dimaksud dalam Pasal 14 dan dalam waktu selambat-lambatnya 30 hari memanggil pengirim surat dan juga istrinya untuk meminta penjelasan tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan maksud perceraian tersebut.

- b. Pasal 16. Pengadilan hanya memutuskan untuk mengadakan sidang pengadilan untuk menyaksikan perceraian yang dimaksud dalam Pasal 14 apabila memang terdapat alasan-alasan seperti yang dimaksud dalam Pasal 19 peraturan pemerintah ini, dan pengadilan berpendapat bahwa antara suami isteri yang bersangkutan tidak mungkin lagi didamaikan untuk hidup rukun lagi dalam rumah tangga.
- c. Pasal 17. Sesaat setelah dilakukan sidang pengadilan untuk menyaksikan perceraian yang dimaksud dalam Pasal 16 ketua pengadilan membuat surat keterangan tentang terjadinya perceraian tersebut. Surat keterangan itu dikirimkan kepada pegawai pencatat di tempat perceraian itu terjadi untuk diadakan pencatatan perceraian.
- d. Pasal 18. Perceraian itu terjadi terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan.

Cerai gugat disebabkan oleh adanya suatu gugatan oleh salah satu pihak dahulu kepada pengadilan dan dengan putusan pengadilan. Sebenarnya istilah cerai gugat ini tidak ada, akan tetapi di dalam PP No. 9 Tahun 1975 hanya disebutkan, gugatan perceraian diajukan oleh suami atau isteri atau kuasanya kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat. Selanjutnya cara gugatan ini diatur dalam Pasal 20 sampai dengan Pasal 36 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975.

Dalam Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 sebagai peraturan pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan (UU No. 1 Tahun 1974) tidak disebutkan atau tidak diatur tentang akibat perceraian ini. Hanya dalam UU No. 1

Tahun 1974 Pasal 41 disebutkan bahwa akibat putusnya perkawinan karena perceraian adalah :

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberikan keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memberikan kewajiban tersebut, pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri.²²

Tindakan suami terhadap adanya perceraian yaitu thalaq. Perkataan thalaq berasal dari kata thallaqa, berarti melepaskan jadi menthalaq isteri berarti melepaskan isteri atau membebaskannya dari ikatan perkawinan, atau menceraikan isteri.

Perceraian dalam arti umum yang dibedakan atas thalaq dan fasakh, dalam bahasa Arab disebut: “furqah, jamaknya furaq: Furaquz zawaj berarti putusnya ikatan perkawinan”.) karena itu tidak semua perceraian itu thalaq, tetapi thalaq itu sebagian dari perceraian.

²²Soedharvo Soimin, S.H. 1992, *Hukum Orang dan Keluarga*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm.

Perkataan thalaq mengandung pula dua arti, yaitu :

- a. Dalam arti umum, berarti: setiap perceraian yang timbul karena sebab-sebab dari pihak suami, seperti khulu', zihar, li'an dan thalaq yang diucapkan suami, kepada isterinya baik dengan kata yang jelas (sharih) maupun dengan kata-kata sindiran (kinayah).
- b. Dalam arti sempit, berarti: perceraian yang timbul karena kata-kata thalaq dan seumpamanya yang diucapkan suami secara jelas (sharih) atau secara sindiran (kinayah) yang maksudnya melepaskan atau membebaskan istrinya dari ikatan perkawinan.

Talak adalah ikrar suami dihadapan Pengadilan Agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan. Gugatan perceraian adalah perceraian yang disebabkan adanya gugatan lebih dahulu oleh salah satu pihak. Khususnya isteri ke pengadilan.²³

Talak dibagi menjadi lima macam, yaitu :

1. Talak raj'i adalah talak kesatu atau kedua, di mana suami berhak rujuk selama isteri dalam masa iddah.
2. Talak bain shughraa, adalah talak yang tidak boleh dirujuk tapi boleh akad nikah baru dengan bekas suaminya meskipun dalam masa iddah.
3. Talak bain kubraa, adalah talak yang terjadi untuk kedua kalinya, talak ini tidak dapat dirujuk atau tidak dapat dinikahkan lagi, kecuali pernikahan itu dilakukan setelah bekas isteri menikah dengan orang lain dan kemudian terjadi perceraian *ba'da al dukhul* dan habis masa iddahanya.

²³Prof. Dr. R.M. Sudikno Mertokusumo, S.H., 2001, *Pengantar Hukum Perdata*, Yogyakarta, Sinar Grafika, hlm. 77.

4. Talak suny adalah talak yang dibolehkan yaitu talak yang dijatuhkan kepada isteri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu suci itu.

5. Talak bid'i adalah talak yang dilarang, yaitu talak yang dijatuhkan pada waktu isteri dalam keadaan isteri suci tapi sudah dicampuri pada waktu suci tersebut (Pasal 118 – 122 Impres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam).

Putusnya perkawinan karena putusan pengadilan adalah berakhirnya perkawinan yang didasarkan atas putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Berikutnya, contoh dari substansi atau isi aturan hukum perceraian yang juga dipengaruhi oleh hukum adat yang bersumber dari kebiasaan dalam masyarakat adalah substansi atau isi Pasal 37 UU No. 1 tahun 1974 dan Penjelasan pasalnya, yang menentukan bahwa akibat hukum perceraian terhadap harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing, yang mencakup hukum agama, hukum adat atau hukum yang lain. Berdasarkan pasal ini, hukum adat dapat berlaku bagi suami dan isteri yang memutuskan hubungan perkawinan karena perceraian dan menuntut pelaksanaannya hak atas harta bersama yang

C. Tinjauan Tentang Mengajukan Gugatan

1. Pengertian Gugatan

Gugatan dalam hukum acara perdata umumnya terdapat 2 (dua) pihak atau lebih, yaitu antara pihak penggugat dan tergugat, yang mana terjadinya gugatan umumnya pihak tergugat telah melakukan pelanggaran terhadap hak dan kewajiban yang merugikan pihak penggugat. Terjadinya gugatan umumnya setelah pihak tergugat melakukan pelanggaran hak dan kewajiban yang merugikan pihak penggugat tidak mau secara sukarela memenuhi hak dan kewajiban yang diminta oleh pihak penggugat. Sengketa yang dihadapi oleh para pihak apabila tidak bisa diselesaikan secara damai di luar persidangan umumnya perkaranya diselesaikan oleh para pihak melalui persidangan pengadilan untuk mendapatkan keadilan.

Suatu gugatan yang diajukan oleh penggugat agar dapat diterima oleh pengadilan haruslah mempunyai alasan-alasan yang kuat, yang mana salah satu alasan yang harus dipenuhi adalah adanya pelanggaran hak dan telah merugikan penggugat. Apabila dalam gugatan yang diajukan oleh penggugat ke pengadilan tidak mempunyai alasan-alasan yang kuat tentang terjadinya peristiwa, maka gugatannya dalam persidangan akan berakibat dinyatakan tidak dikabulkan oleh hakim yang memeriksa perkara.

Menurut RUU Hukum Acara Perdata pada Pasal 1 angka 2, gugatan adalah tuntutan hak yang mengandung sengketa dan diajukan ke pengadilan untuk mendapatkan putusan. Menurut Sudikno Mertokusumo, tuntutan hak adalah

tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah main hakim sendiri (*eigenrichting*). Menurut Darwan Prinst, gugatan adalah suatu permohonan yang disampaikan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang mengenai suatu tuntutan terhadap pihak lainnya dan harus diperiksa menurut tata cara tertentu oleh pengadilan serta kemudian diambil putusan terhadap gugatan tersebut.

2. Pihak-pihak Dalam Mengajukan Gugatan

a. Penggugat

Penggugat adalah orang yang menuntut hak perdatanya ke muka Pengadilan Perdata. Penggugat mungkin sendiri atau mungkin gabungan dari beberapa orang, sehingga muncullah istilah Penggugat 1, Penggugat 2, Penggugat 3, dan seterusnya. Juga memakai kuasa sehingga ditemui istilah Kuasa Penggugat, Kuasa Penggugat 1, kuasa Penggugat 2, dan seterusnya.

b. Tergugat

Keadaan tergugat juga mungkin sendiri atau mungkin gabungan dari beberapa orang atau memakai kuasa, sehingga muncul istilah Tergugat 1, Tergugat 2, Tergugat 3, dan seterusnya. Kuasa Tergugat 1, Kuasa Tergugat 2, Kuasa Tergugat 3, dan seterusnya.

Suatu perkara perdata yang terdiri dari dua pihak, yaitu ada penggugat dan tergugat yang berlawanan, disebut *iurisdictio contentiosa* atau “peradilan yang

sesungguhnya". Karena peradilan yang sesungguhnya maka produk Pengadilan adalah *putusan* atau *vonnis (Belanda)* atau *al qadd'u*.

3. Isi Gugatan

Suatu gugatan agar diajukan oleh penggugat agar dapat diterima oleh pengadilan haruslah

Adapun syarat-syarat dalam gugatan sebagai berikut :

- 1) Syarat Formal
 - a) Tempat dan Tanggal Pembuatan Gugatan
 - b) Materai
 - c) Tanda Tangan
- 2) Syarat Substansial
 - a) Identitas Para Pihak yang Berperkara
 - b) Identitas Kuasa Hukum

4. Cara Mengajukan Gugatan

Mengajukan gugatan / permohonan dalam perkara perkawinan dengan cara permohonan suami untuk menceraikan isterinya dengan cerai talak, diajukan oleh suami (pemohon) ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat kediaman isteri (termohon). Bila termohon dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman yang ditentukan bersama tanpa izin pemohon dan atau bila termohon bertempat kediaman di luar negeri maka permohonan diajukan oleh pemohon ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat kediaman Pemohon.

Pasal 66 ayat (5) menyebutkan bahwa permohonan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah isteri dan harta bersama dapat diajukan bersama-sama dengan permohonan cerai talak maupun setelah ikrar talak diucapkan.²⁴

Gugatan perceraian diajukan oleh isteri (penggugat) atau kuasanya ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat kediaman isteri (penggugat). Bila penggugat dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin tergugat (suami), dan atau bila penggugat bertempat kediaman di luar negeri, gugatan perceraian diajukan oleh penggugat ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat kediaman tergugat. Jika suami isteri kedua-duanya bertempat kediaman di luar negeri maka gugatan diajukan oleh isteri (penggugat) ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat perkawinan mereka dahulunya dilangsungkan atau ke Pengadilan Agama Jakarta Pusat.²⁵

Bila suami isteri (pemohon-termohon) bertempat kediaman di luar negeri, permohonan diajukan ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat perkawinan mereka dahulunya dilangsungkan, atau ke Pengadilan Agama Jakarta Pusat²⁶

Permohonan untuk beristeri lebih dari seorang diajukan oleh pemohon (suami yang bersangkutan) ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat kediaman suami (pemohon).²⁷

²⁴UU Nomor 1 Tahun 1974 dan PP Nomor 9 tahun 1975

²⁵UU Nomor 7 Tahun 1989, Pasal 73.

²⁶UU Nomor 7 tahun 1989, Pasal 66 ayat (1),(2),(3), dan (4). Ketentuan lama dimuat dalam pasal 14 PP Nomor 9 tahun 1975, yaitu ke Pengadilan Agama yang mewilayahi tempat tinggal suami dan itu tidak berlaku lagi.

²⁷UU Nomor 1 tahun 1974, Pasal 4 ayat (1)

Diajukannya gugatan merupakan kepentingan daripada penggugat, maka diharapkan bahwa ia hadir pada sidang yang telah ditetapkan. Kalaupun penggugat tidak hadir meskipun telah dipanggil secara patut, sedangkan tergugat hadir., maka untuk kepentingan tergugat yang sudah mengorbankan waktu dan mungkin juga uang, haruslah dijatuhkan putusan. Dalam hal gugatan penggugat dinyatakan gugur serta dihukum untuk membayar biaya perkara (ps. 124 HIR, 148 Rbg).²⁸

5. Produk Pengadilan Agama

Keputusan pengadilan itu terdiri atas putusan dan penetapan. Menurut penjelasan pasal 60 UU Nomor 7 Tahun 1989.²⁹ “Yang dimaksud dengan penetapan adalah keputusan Pengadilan atas perkara permohonan, sedangkan putusan adalah keputusan Pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya suatu sengketa.”³⁰

Putusan disebut *vonnis* (Belanda) atau *al-qada'u* merupakan produk pengadilan Agama karena adanya dua pihak berlawanan yaitu penggugat dan tergugat. Ia dikenal sebagai produk peradilan yang sesungguhnya (*jurisdictio contentiosa*).

Putusan Peradilan Perdata (Peradilan Agama adalah Peradilan Perdata) selalu memuat perintah dari pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melepaskan

²⁸Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H, 2002, Hukum Acara Perdata Indonesia, Yogyakarta, LIBERTY Yogyakarta, hlm. 109.

²⁹R.I., Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang “Peradilan Agama”

³⁰Drs. Cik Hasan Bisri, MS 2000, *Peradilan Agama di Indonesia*, Bandung, PT.

sesuatu, atau menghukum sesuatu. Jadi diktum vonis selalu bersifat *condemnatoir* artinya menghukum, atau bersifat *constitutoir* artinya menciptakan.³¹ Ia memuat perintah pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu, atau untuk melepaskan sesuatu, atau untuk menghukum sesuatu. Amar putusan bersifat menghukum (*condemnatoir*) seperti menghukum tergugat untuk membayar nafkah iddah, atau bersifat menciptakan (*constitutoire*) menceraikan antar penggugat dengan tergugat. Perintah pengadilan ini memiliki daya paksa untuk dilaksanakan atau dieksekusi.³²

Putusan pengadilan mempunyai 3 kekuatan, yaitu kekuatan mengikat (*bindende kracht*), kekuatan bukti (*bewijzende kracht*), dan kekuatan eksekusi (*executoriale kracht*). Suatu putusan mempunyai kekuatan mengikat dan mempunyai kekuatan bukti ialah setelah putusan tersebut memperoleh kekuatan hukum yang tetap (*in kracht*). Suatu putusan dikatakan *in kracht* ialah apabila upaya hukum seperti *verzet*, *banding*, *kasasi* tidak dipergunakan dan tenggang waktu itu sudah habis, atau telah mempergunakan upaya hukum tersebut dan sudah selesai. Upaya hukum terhadap putusan yang sudah *in kracht* tidak ada lagi, kecuali permohonan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung tetapi dengan alasan-alasan sangat tertentu sekali.³³

³¹Dr.H.Roihan A. Rasvid, S.H., M.A., 2013, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta,

Putusan yang sudah in kracht, sekalipun ada dimohonkan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung, tidak terhalang untuk dieksekusi, itulah yang dikatakan mempunyai kekuatan eksekusi.

Suatu putusan dikatakan memiliki kekuatan bukti misalnya putusan cerai. Ia merupakan bukti otentik putusan cerai. Sedangkan putusan akhir merupakan putusan yang mengakhiri sebuah perkara dalam suatu tingkatan peradilan tertentu. Putusan itu memiliki kekuatan mengikat dan kekuatan bukti setelah memperoleh kekuatan hukum tetap (in kracht). Maksudnya apabila upaya hukum (verzet, banding, dan kasasi) tidak digunakan dalam jangka waktu tertentu atau jangka waktu itu telah habis³⁴

B. Tinjauan Tentang Nebis In Idhem

1. Pengertian tentang Nebis In idhem

Nebis in idhem adalah suatu larangan pengajuan gugatan untuk kedua kalinya dalam perkara yang sama baik mengenai subjeknya, objeknya dan alasannya telah diputus dengan pengadilan yang sama.

Nebis in idhem diatur dalam Pasal 1917 BW, dinyatakan bahwa kekuatan sesuatu putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak tidaklah lebih luas daripada sekedar mengenai soalnya putusan.

Adapun syarat-syarat yang terdapat dalam nebis in idhem yaitu :

- 1) Objeknya sama.
- 2) Alasannya sama.
- 3) Subjeknya sama.
- 4) Pengadilannya sama.³⁵

Gugatan yang dinyatakan gugur di dalam persidangan dapat diajukan gugatan kembali dengan cara penggugat dapat mengajukan gugatan lagi mulai dari awal dan mendaftarkan kembali gugatannya dengan membayar biaya perkara untuk yang kedua kalinya (Pasal 124 HIR).

Jika penggugat yang mengajukan gugatannya untuk yang kedua kalinya tidak hadir lagi dalam persidangan, dalam praktik apabila penggugat tidak hadir dalam persidangan dan tidak menyuruh wakilnya atau kuasa hukumnya untuk menghadiri, masih diberikan kesempatan untuk dipanggil dengan patut sekali lagi atau panggilan untuk yang kedua kalinya. Jika ternyata panggilan yang kedua juga tidak hadir dalam persidangan atau tidak juga menyuruh wakilnya atau kuasa hukumnya untuk menghadiri, maka hakim dapat memberikan keputusan tentang gugurnya gugatan penggugat untuk yang kedua kalinya (Pasal 126 HIR jo. Pasal 150 dan 151 RBg).³⁶

Suatu perkara perdata dapat diputus secara *contradictoir* atau di luar hadirnya salah satu pihak yang berperkara. Perkara diputus secara *contradictoir* apabila kedua belah pihak hadir di persidangan pada hari sidang yang telah ditetapkan, sedangkan kalau salah satu pihak saja yang hadir maka diputus di luar hadirnya salah satu pihak.

³⁵Sarwono, S.H., M.Hum, 2011, Hukum Acara Perdata Teori dan Praktik, Surabaya, Sinar