

KEMUNGKINAN KONTRA LEGEM DALAM PEMBAGIAN HARTA BERSAMA

(Drs.SUYADI Hs,MH. Hakim PA.Jakarta Selatan)

PENDAHULUAN

Mungkin sekedar refreッシング saja, sehingga perlu menyinggung mengenai pengertian Contra legem. Sebagaimana telah diajarkan oleh para dosen atau tutor kita saat pendidikan Calon Hakim atau pelatoha-pelatihan yustisiyal lainnya bahwa Contra Legem : adalah putusan Hakim pengadilan yang mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang ada, sehingga Hakim tidak menggunakan sebagai dasar pertimbangan atau bahkan bertentangan dengan pasal Undang-Undang sepanjang pasal Undang-Undang tersebut tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan masyarakat. Kiranya pengertian tersebut sudah maklum adanya, sehingga tak memerlukan ulasan secara panjang dan lebar.

Demi terciptanya suatu keadilan, maka hakim dapat bertindak Contra Legem, Hal tersebut diperbolehkan, sebagai pijakannya adalah: UU. NO. 4 tahun 2004 pasal 28 (1) yaitu : "Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat". Sedang Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan ;"Peradilan dilakukan Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Demikian juga pada Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 tersebut sebagai UU yang baru dan merupakan perubahan UU sebelumnya, mengenai Kekuasaan Kehakiman, yang isinya tak jauh beda dengan maksud pasal 28(1) UU.No. 4 tahun 2004 di atas, yang pokoknya Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Sama sekali tidak bermaksud menggurui kepada para teman-teman apalagi kepada para senior penulis, mungkin sekedar supaya agar kita tidak lupa saja. Para senior kita telah sering memberikan pemahaman dan contoh Contra Legem, bahwa dalam KUHAP secara jelas menyatakan bahwa terhadap putusan bebas (vrijspraak) tidak boleh dikasasi. Begitu juga pada bagian penjelasan Pasal 244 KUHAP dikatakan sudah jelas. Namun jaksa mengajukan permohonan kasasi ke Mahkamah Agung .Seperti kasus putusan bebas terhadap Muhdi Pr, kemudian MA melahirkan yurisprudensi yang mengabulkan pemeriksaan kasasi terhadap putusan bebas terdakwa Natalegawa yang diajukan jaksa, melalui putusan MA Reg. No.

275/K/Pid/1983. Kini ada perkara yang relatif baru yaitu putusan perkara Bupati Subang (non aktif) Eep Hidayat, Perkara No.19/Pid/.Sus/TPK/2011/PN.Bdg. yang telah di putus bebas oleh Pengadilan Tipikor Bandung, kemudian JPU mengajukan kasasi, lalu lahirlah putusan MA. No. 260/TU/2012/2407/K/PID.SUS/2012, yang intinya Eep Hidayat bersalah dan harus mendekam di penjara selama 5 tahun dan denda Rp 200 juta serta subsider 3 bulan dan wajib mengembalikan uang negara Rp 2,548 Milyar, dan masih banyak contoh yang lainnya.

Selama ini rasanya jarang atau bahkan baru ada beberapa putusan HB yang Contra Legem, itupun hanya berdasarkan pengakuan teman-teman hakim saat diskusi bebas, sehingga datanya penulis belum mendapatkannya. Bahwa katanya pernah memutus pembagian HB bagi janda dan duda bagiannya tidak sama banyak, yakni duda mendapat 1/3 dan janda 2/3. Kali ini ada sebuah putusan yang Penulis ketahui mengenai perkara perdata dalam hal ini Harta Bersama yang tergolong Contra Legem dan akan penulis kemukakan di bawah, namun untuk perkara selain HB, Perkara Pidana dan Perkara Korupsi dan selainnya, rasanya cukup sudah banyak contohnya.

HISTORIS SINGKAT LEMBAGA HARTA BERSAMA (GONO-GINI}

Apabila kita buka-buka pada literatur-literatur kitab fiqih, terutama kitab fiqih salaf, rasanya tak pernah ada bab secara eksplisit yang membahas mengenai Harta Bersama, justru dalam adat Jawa sudah lama mengenal gono-gini, namun bahasa nasionalnya kita kenal Harta Bersama, yang selanjutnya kita singkat HB..

Asal mula adanya aturan Harta Bersama (Gono-gini) itu adalah fatwa dari KH.Syaikh Arsyad Albanjari, bahwa apabila ada seorang isteri yang suaminya telah meninggal dunia, meskipun isteri tersebut tidak bekerja, isteri tersebut berhak mendapat bagian yang sama dari Harta Bersamanya tersebut.¹

Dalam Kaidah Fiqih hukum adatpun dapat dilestarikan dan dimasukkan dalam hukum Islam sepanjang adat tersebut tidak bertentangan dengan dalil nash (Al Qur'an dan Al-Hadis). Jadi dapat diambil suatu simpulan bahwa Harta Bersama sebagaimana diatur dalam KHI itu adalah kombinasi antara Hukum Adat dengan Hukum Islam.

¹ Noor Azizah,SH,Kajian Hukum Islam Terhadap Pembagian Warisan untuk Isteri Yang Ikut menanggung beban Ekonomi Keluarga. Thesis, h.26)

Istilah gono-gini, sudah tidak asing lagi di benak masyarakat terutama di Jawa, karena kata tersebut berasal dari bahasa Jawa, namun orang Sunda menyebut Guna Kaya, orang Bali menyebut Barang Gini dan lain-lainnya dan umumnya bangsa Indonesia juga telah memakluminya. Dalam UU. No.1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam tidak tercantum istilah Gono-gini atau istilah adat lainnya, namun di sebutlah dengan istilah “Harta Bersama”.

Menurut pasal 1 (f) Kompilasi Hukum Islam (KHI), Harta kekayaan dalam perkawinan atau syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami-isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.

Mengenai aturan harta kekayaan dalam perkawinan telah diatur dalam pasal 35 s/d 37 UU. No. 1 tahun 1974 dan pasal 85 s/d 97 KHI serta dalam KUHPerdara (BW) dapat di lihat dari pasal 119 s/d pasal 125.

Sedangkan menurut Pasal 35 UU. No. 1 tahun 1974 sebagai berikut:

- (1). Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
- (2). Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Menurut pasal 119 BW: “Mulai saat perkawinan dilangsungkan, demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami isteri, sekedar mengenai itu dengan perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain”. Apabila kita lihat-lihat dalam peraturan-peraturan perundang-undangan seperti pada UU.No. 1 tahun 1974 beserta juklaknya (PP.No.9 tahun 1975) maupun dalam BW., tiada ketentuan yang mengatur berapa bagian masing pasangan suami isteri yang bercerai. Namun dengan berdasarkan pasal 97 KHI berbunyi sebagai berikut: “Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”. Ketentuan ini cukup tegas dan jelas bahwa suami dan isteri yang telah bercerai pembagian harta bersamanya (gono-gini) adalah dibagi dua sama banyak kecuali ada perjanjian tertentu.

ILUSTRASI KASUS HB. YANG MEMUNGKINKAN DI CONTRA LEGEM

Kali ini penulis mencoba menggambarkan contoh ilustrasi yang mungkin dapat mewakili dari beberapa kasus yang sering terjadi. Seorang sebut saja namanya Si Bagong beragama islam yang mempunyai 4 isteri yang semuanya

beragama Islam pada tahun 1980 menikah dengan Mexsin (1), pada tahun 1990 Si Bagong atas ijin isteri pertama berpoligami secara resmi dengan Nenny(2). Beberapa tahun kemudian dengan sembunyi-sembunyi Si Bagong kawin sirri (sesuai dengan syariat islam) tanpa tercatat di KUA dengan Jamilaty (3) pada tahun 1995. Beberapa bulan kemudian pemenuhan kebutuhan hidupnya serba kekurangan, maka atas inisiatif Jamilaty ingin bekerja sebagai TKW di Luar Negeri, Si Bagong menyetujuinya, ternyata berhasil pula sehingga hasil kiriman dari kerja TKW tersebut dapat beli 2 rumah dan 10 hektar sawah. Kurang lebih 10 tahun Jamilaty tak pulang-pulang, Si Bagong kecantollah dengan janda tetangga desanya yang bernama Zaniaty (4). Kemudian pulanglah Jamilaty dari Luar Negeri tersebut pada tahun 2010, Hari demi hari keadaan Jamilaty merasa tidak bahagia (broken home), karena suaminya yang mempunyai banyak isterinya dan anaknya, sehingga tak tahanlah Jamilaty menjadi isteri Si Bagong yang hanya secara siri, setelah berfikir masak-masak lalu datanglah ke Pengadilan Agama ingin bercerai.

Kemudian muncullah suatu beberapa masalah sebagai berikut:

Dapatkah PA mengabulkan Jamilaty bercerai di Pengadilan Agama, mengingat statusnya kawin sirri (tidak tercatat di KUA)?

Jika di perbolehkan bercerai di PA. berapa banyak bagian masing-masing harta bersamanya dan kapan berlaku adanya hukum harta bersama bagi mereka?

Atau bagaimanakah putusan yang adil terhadap kasus tersebut?

Singkat cerita dalam persidangan, bahwa Si Bagong tidak keberatan bercerai, namun melakukan Gugtan Rekonpensi terhadap Harta Bersama yang berupa Rumah dan sawah tersebut harus dibagi dua sama banyak.

ANALISIS KASUS TERSEBUT

Menurut Pasal 2 UU. 1 tahun 1974 berbunyi sebagai berikut:

(1). Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

(2). Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan.

Sedangkan menurut pasal 7 (1) KHI : "Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah". Adapun ayat berikutnya (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akte Nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan agama. Ayat (3) Itsbat nikah yang

dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan:

Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian;

Hilangnya Akte Nikah;

Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah syarat perkawinan;

Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya U.U. No. 1 Tahun 1974 dan;

Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU. No.1 Tahun 1974;

Apabila merujuk kepada Pasal 3 UU. 1 tahun 1974 berbunyi sebagai berikut:

(1). Pada azasnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.

(2). Pengadilan, dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristeri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh fihak-fihak yang bersangkutan.

Pasal 4 dari UU tersebut: ayat (1). Dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari seorang, sebagaimana tersebut dalam Pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan di daerah tempat tinggalnya.

Kasus perkawinan antara Si Bagong dengan Jamilaty, tanpa dicatatkan dan Si Bagong tanpa izin kepada isteri pertama dan kedua serta tanpa izin Pengadilan Agama, meskipun memenuhi syari'at agama islam. Hal tersebut merupakan pelanggaran hukum, yang sanksinya telah diatur sebagaimana pada pasal 45 PP.No. 9 tahun 1975.

Jamilaty ingin bercerai dengan Si Bagong, pada pokoknya Si Bagong tidak keberatan bercerai namun menuntut balik Harta Bersamanya tersebut harus dibagi dua sama banyak.

Sebagaimana ketentuan pasal 7 (3) sub (a) KHI. Di atas, jelaslah bahwa Jamilaty dapat bercerai di PA. Tentunya kronologisnya sebelum minta cerai harus minta itsbat nikah dulu. Dengan demikian setelah diitsbatkan pernikahannya muncul pula Harta Bersama. (vide pasal 1 (f) Kompilasi Hukum Islam).

Menurut pasal 97 KHI, janda dan duda mendapat separoh bagian dari Harta Bersama. Mengingat kelakuan Si Bagong yang hoby kawin, dan pertanggung jawaban terhadap para isterinya sangat minim sekali, serta pemenuhan kebutuhan nafkah lahir maupun batin terhadap para isterinya serba pas pasan bahkan kekurangan. Sehingga Jamilaty rela pergi ke Luar Negeri untuk membanting tulang

demikian terpenuhinya kebutuhan kehidupannya, padahal semestinya tanggung jawab mencari nafkah adalah kewajiban seorang suami. Dalam kasus seperti ini menurut hemat penulis tidak adil jika Harta Bersama antara Si Bagong dengan Jamilaty dibagi dua sama banyak. Oleh karena itu hakim diperkenankan untuk melakukan Cotra Legem. Sehingga yang tepat dan adil pembagian HB. nya adalah 1/3 untuk Si Bagong dan 2/3 untuk Jamilaty.

Menurut pasal 279 KUHPidana, berbunyi sebagai berikut: ayat (1) Diancam dengan pidana penjara paling lama 5 tahun:

Ke-1. Barang siapa mengadakan perkawinan padahal mengetahui bahwa perkawinan atau perkawinan-perkawinannya yang telah ada menjadi penghalang yang syah untuk itu.

Ke-2. Barang siapa mengadakan perkawinan padahal diketahui bahwa perkawinan-perkawinannya pihak lain menjadi penghalang untuk itu.

Si Bagong masih beruntung, karena isteri ke satu dan kedua tidak mengadukan kepada Polisi, karena telah kawin secara sirri, yang sebenarnya melanggar dengan pasal 279 KUHPidana tersebut, yakni perkawinan ke 3 dan ke 4 ada halangnya (dua isteri yang resmi) itu. Apabila isteri sah keberatan atas perbuatan Si Bagong yang telah kawin lagi yang ketiga dan keempatnya, dapat mengadukan kasusnya ke Polisi, yang selanjutnya akan di sidang di Pengadilan Negeri setelah di susun penuntutan oleh Jaksa, yang ancaman hukumannya sebagaimana tersebut di atas.

Sebagaimana uraian di atas, yurisprudensi yang mengabulkan pemeriksaan kasasi terhadap putusan bebas terdakwa Natalegawa yang diajukan jaksa, melalui putusan MA Reg. No. 275/K/Pid/1983. dan putusan bebas terhadap Muhi Pr. Demikian juga perkara Bupati Subang (non aktif) Eep Hidayat, Perkara No.19/Pid/.Sus/TPK/2011/PN.Bdg. telah di putus bebas, tetapi MA berpendirian lain. Tentu sangat wajar jika memunculkan pro dan kontro di kalangan ahli hukum . Karena KUHP Pasal 244 berbunyi: "Terhadap putusan perkara pidana yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain selain daripada Mahkamah Agung, terdakwa atau penuntut umum dapat mengajukan permintaan pemeriksaan kasasi kepada Mahkamah Agung kecuali terhadap putusan bebas". Ketentuan itu secara jelas menyatakan bahwa terhadap putusan bebas (vrijspraak) tidak boleh dikasasi. Namun ternyata JPU diperbolehkan mengajukan permohonan kasasinya itu ke MA. Upaya hukum kasasi terhadap putusan bebas tidak lain disandarkan

kepada asas hukum yang mendalilkan bahwa peraturan yang tidak adil tidak perlu dipatuhi (*ius contra legem*). Selanjutnya secara definitif asas tersebut diatur di dalam Lampiran Keputusan Menteri Kehakiman No. M.14-PW.07.03. Tahun 1983 Tentang Tambahan Pedoman Pelaksanaan KUHAP, yang menyatakan bahwa atas alasan situasi dan kondisi, demi hukum, keadilan dan kebenaran terhadap putusan bebas dapat dimintakan kasasi.

Jika seandainya putusan bebas dari pengadilan tingkat pertama tidak diperbolehkan kasasi, apakah hal itu sudah terjamin benar dan adil seratus persen. Bagaimana jika ada kekliruan atau kekhilafan atau mungkin ada kesengajaan bagi hakim tingkat pertama merekayasa bagaimana supaya dapat diputus bebas. Siapakah yang berwenang mengoreksi putusan tersebut jika tak ada kasasi, oleh karena itu sangat logis jika Jaksa Penuntut Umum diperbolehkan mengajukan kasasi, lalu tiba gilirannya Mahkamah Agung, sebagai benteng keadilan terakhir yang harus mengoreksi putusan tersebut, untuk memberikan suatu keadilan yang benar-benar adil bagi pencari keadilan.

Oleh karena itu jika ada ketentuan dalam UU. Atau peraturan apapun namanya, bahwa ternyata hal itu tak sesuai dengan tata tertib atau sudah tak sesuai dengan masa kini, atau tidak sesuai dengan keadilan dan hati nurani dalam masyarakat, maka dengan berdasar pada Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 tersebut, dan merujuk yurisprudensi-yurisprudensi sebagaimana teruari di atas, hakim dapat melakukan dengan sikap yang serupa, termasuk kasus HB.

CONTOH PUTUSAN

Ada dua putusan HB Contra Legem yang rasanya perlu kita ketahuinya, yaitu: **Ke satu**, Perkara No: 266 K/AG/2010, dengan resume sebagai berikut: Dalam perkara ini MA memutuskan memberikan harta bersama yang lebih besar kepada Istri dimana Istri (Penggugat) mendapatkan bagian $\frac{3}{4}$ dari harta bersama sementara suami (Tergugat) mendapatkan $\frac{1}{4}$ dari harta bersama dengan pertimbangan bahwa selama perkawinan berlangsung Tergugat tidak taat beragama, telah membuat Penggugat mengalami stress, dan ternyata Tergugat selama perkawinan tidak pernah memberikan nafkah kepada Penggugat, seluruh harta bersama diperoleh oleh Penggugat dari hasil kerjanya. Demi rasa keadilan MA memandang pantaslah Penggugat memperoleh harta bersama yang lebih besar dari Tergugat.

Ringkasan Pertimbangan

Bahwa menurut pendapat Mahkamah Agung amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta harus diperbaiki karena seharusnya Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta memperbaiki amar putusan Pengadilan Agama Bantul yang belum tepat dengan menambah pertimbangan sebagai berikut:

Bahwa rumah tangga Penggugat dan Tergugat sudah pecah, dengan fakta berbagai upaya telah dilakukan agar tidak terjadi perceraian, namun Penggugat tetap berkeinginan untuk cerai karena Tergugat tidak pernah memberikan nafkah dan Tergugat tidak taat beragama seperti shalat, puasa dan lain-lain, sehingga Penggugat mengalami stres dan memerlukan perawatan psikiater. Rumah tangga yang sudah pecah tersebut tidak efektif dipertahankan untuk mencapai tujuan dari perkawinan membentuk rumah tangga yang harmonis.

bahwa berdasarkan bukti dan fakta-fakta di persidangan ternyata suami tidak memberikan nafkah dari hasil kerjanya dan seluruh harta bersama diperoleh istri dari hasil kerjanya, maka demi rasa keadilan, pantaslah Penggugat memperoleh harta bersama sebesar yang ditetapkan dalam amar putusan ini (yang lebih besar dari Tergugat).

Amar Putusan

- Menerima permohonan banding Pembanding;
 - Membatalkan putusan Pengadilan Agama Bantul Mengadili Sendiri
- Mengabulkan Gugatan Penggugat sebagian
 - Menetapkan penggugat berhak memiliki $\frac{3}{4}$ (tiga perempat) bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut dalam amar tersebut di atas dan Tergugat berhak memiliki $\frac{1}{4}$ (seperempat) bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas.

Kedua, perkara Nomor : 0742/Pdt.G/2008/PA-TA, Putusan PA Tulungagung itu dapat di resume yang pada pokoknya sebagai berikut:

Dalam Kompensi

Perkara ini pada asalnya Gugatan Cerai yang telah diajukan oleh seorang isteri dengan nama ST (Penggugat), kemudian sang Suami bernama AS (Tergugat) mengajukan gugatan rekonpensi Harta Bersama.

Bahwa rumah tangga antara Penggugat dan Tergugat telah retak dan pecah, disebabkan karena timbulnya perselisihan dan pertengkaran akibat Tergugat kurang

bertanggung jawab dan tidak dapat memenuhi biaya hidup rumah tangga secara layak. Hal tersebut telah berlangsung dalam kurun waktu yang relative lama dan sudah tidak mungkin lagi untuk tetap dipertahankan;

Menimbang, bahwa hal-hal dan kejadian-kejadian tersebut di atas ternyata adalah merupakan alasan yang sah untuk melakukan perceraian seperti yang diatur pada pasal 19 huruf f PP.No. 9 tahun 1975 Jo. pasal 116 (f) Kompilasi Hukum Islam;

Majelis Hakim mengabulkan gugatan Konpensasi;

Dalam Rekonpensasi

Bahwa AS sebagai Penggugat Rekonpensasi (PR.) menuntut Harta Bersama (HB) kepada ST sebagai Tergugat Rekonpensasi (TR) hasil dari bekerja dari Taiwan yang berupa uang Rp 60.000.000 (Enam puluh juta rupiah) dan bangunan rumah di Kabupaten Tulungagung.

Bahwa PR menuntut agar HB dibagi dua sama banyak;

Menimbang, bahwa berdasarkan ketentuan pasal 1 (f) KHI Harta kekayaan dalam perkawinan atau syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami-isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti-bukti sebagaimana tersebut terurai di atas, maka majelis hakim menyimpulkan bahwa Harta Bersama yang berupa uang tersebut tidak terbukti, sehingga ditolak, namun uang yang dipakai untuk membangun rumah tersebut adalah dari hasil kerja T.R. dari Taiwan, dengan demikian nilai bangunan rumah tersebut dinyatakan sebagai Harta Bersama antara PR. Dan TR., namun tanah dibawahnya adalah milik orang tua isterinya;

Menimbang, bahwa menurut ketentuan pasal 97 KHI. Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari HB sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Menimbang, bahwa andil dari PR. (AS) atas bangunan rumah tersebut adalah sedikit sekali atau hampir tidak kelihatan, sementara TR dengan susah payah membanting tulang di negeri orang, padahal semestinya beban dalam pemenuhan kebutuhan rumah tangga harus ditanggung oleh suami, maka menurut majlis hakim tidak adil jika HB tersebut harus di bagi dua dengan sama banyak. Dengan demikian Majelis Hakim dalam kasus ini melakukan contra legem terhadap pasal 97 KHI tersebut yaitu melakukan pembagian : 2/3 bagian untuk TR. Dan 1/3 bagian untuk PR.

Amar Putusanya

Dalam Kompensi

Mengabulkan gugatan Penggugat Kompensi;

Menjatuhkan talak satu ba'in suhura Tergugat terhadap Penggugat;

Dalam Rekonpensi

Mengabulkan gugatan PR. Sebagian;

Menyatakan bangunan rumah bertingkat yang terletak di atas tanah milik orang tua TR. Adalah HB. Antara PR dengan TR.

Menetapkan bagian masing-masing dari HB. Tersebut PR 1/3 bagian dan TR. 2/3 bagian;

Menghukum TR untuk membagi HB.tersebut sesuai dengan bagian masing- masing. Dan apabil tidak dapat dibagi secara natura maka dapat dibagi dengan jalan lelang dan hasilnya diserahkan kepada Penggugat rekonpensi dan Tergugat rekonpensi sesuai dengan bagiannya masing – masing atau baik Pengugat rekonpeni maupun Tergugat rekonpensi dapat mengganti senilai bagian masing-masing sesuai harga yang layak dan sesuai kesepakatan antara mereka ;

Menolak selain dan selebihnya; (Vide Direktori Putusan MA.RI. putusan. mahkamah agung go.id. Putusan No. 0742/Pdt.G/2008/PA.TA)

Setelah putusan itu Berkekuatan Hukum Tetap (BHT), para pihak diberi tahu, mereka boleh menerima putusan tersebut dan jika tidak puas boleh berupaya naik Banding, namun kedua belah ternyata tidak berupaya hukum Banding ataupun Kasasi, bahkan sama-sama menerimanya.

Apabila kita lihat dalam kaidah-kaidah hukum Islam, sepanjang sudah ada ketentuan-ketentuan hukum dalam dalil-dalil Syar'i secara qoth'i (jelas), ijtihad tidak perlu dilakukan oleh Mujtahid. Namun lapangan ijtihad bagi para Mujtahid atau termasuk di dalamnya adalah Hakim adalah jika dalam Kitabullah (Al-qur'an) dan As-Sunnah (Al-Hadis) tak di aturnya mengenai suatu perkara tertentu, atau sudah ada namun masih bersifat dhany (kurang jelas), maka hal itu celah sekaligus merupakan tugas bagi mujtahid untuk berijtihad mencari sehingga menemukan aturan hukumnya (rechtsvinding). Sebagaimana di tuturkan pada sejarah Islam, bahwa telah terjadi pada zaman Rasullullah, Muadz bin Jabal di utus oleh Rasullullah SAW menjadi hakim untuk bertugas ke Yaman, hal itu telah termaktub dalam Hadis Rasullullah SAW sebagai berikut:

Pada pokoknya: Rasulullah bertanya kepada Muadz bin Jabal: Bagaimana cara kamu memutus jika datang kepadamu suatu perkara? Ia menjawab: Saya putus dengan hukum yang terdapat dalam kitab Allah, beliau bertanya lagi. Jika tidak kamu dapati (hukum itu) dalam kitab Allah? Ia menjawab: Maka dengan sunnah Rasulullah SAW. Beliau bertanya jika tidak kamu dapati dengan sunnah Rasulullah juga dalam kitab Allah? Ia menjawab: saya akan berijtihad dengan fikiran dan saya tidak akan lengah. Kemudian Rasulullah SAW. Menepuk dadanya dan bersabda: Segala puji bagi Allah yang telah memberi taufiq kepada utusan Rasulullah SAW yang diridhai oleh Rasulullah".(H.R. Abu Daud).²

Dari hadis tersebut dapat dipahami bahwa hakim harus menggali dengan fikirannya untuk menemukan hukumnya dalam menangani kasus yang ditanganinya, sehingga dapat memutus dengan putusan yang adil. Demikian juga kandungan hadis tersebut ternyata ada relevansinya dengan hukum positif kita yaitu seperti dengan UU.No. 7 tahun 1989 Pasal 56(1) yang berbunyi bahwa: "Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan memutusnya".

Seperti halnya tentang Harta Bersama secara eksplisit dalam Al-Qur'an dan As-Sunnah (Al-Hadis), tidak ada ayat maupun hadis yang menerangkan berapa bagian masing-masing Harta Bersamanya bagi suami isteri yang bercerai . Oleh karena itu para fakar hukum islam atau fuqaha', termasuk para ahli hukum umum diperbolehkan untuk merumuskan aturan hukumnya. Tentunya hal tersebut tidak dengan roh Al-Qur'an dan Al-Hadis itu sendiri, maka muncullah pasal 97 KHI, yang intinya Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari HB sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Di samping sebagaimana terurai di atas, kenapa diberikan celah bagi Hakim untuk melakukan Contra Legem? Rasanya perlu kita kenang lagi pelajaran-peajaran doktrin hukum dulu itu. Adanya hukum bertujuan untuk mengatur pergaulan hidup dalam

² Muin Umar, Drs., Asymuni A. Rahman, H., Drs., Tolchah Mansoer, Dr.,H.,SH., Kamal Muchtar, H., Drs., Zuhri Hamid, Drs., Dahwan, H.,Drs., Ushul Fiqih, Jakarta, Depag RI, th. 1985.

masyarakat baik secara sempit maupun secara luas, termasuk dalam berbangsa dan bernegara serta bertata dunia Internasionalpun harus secara damai .

Hakim tidak hanya “la bouche de la loi” (corong undang-undang), bahwa hakim dituntut untuk memiliki keberanian mengambil putusan yang berbeda dengan normative undang-undang, namun hakim juga dikenal dengan sebutan Judge Made Law. Hal itu tujuannya adalah untuk memberikan keadilan bagi pencari keadilan.

Walaupun demikian, hakim tidak dibenarkan dengan seenaknya melanggar ketentuan undang-undang, jika UU itu sudah dirasa tepat dan adil, tentunya harus dipedomaninya . Jadi hakim tetap harus berusaha untuk menemukan keadilan substantif (substantive justice) dan menjalankan pula ketentuan UU. (procedural justice). Vide Varia Peradilan No. 288 Nopember 2009.

Perangkat hukum dapat difungsikan sebagai perantara untuk mempertahankan perdamaian dan keadilan. Apabila dengan peraturan hukum yang ada untuk menyelesaikan sengketa tidak memadai, dengan kata lain tidak menciptakan rasa keadilan bagi mereka yang bersengketa maka di sinilah letak celah “Contra Legem” sebagai mana yang penulis bahas ini.

Jika dirangking, hirarkhis KHI adalah di bawah UU. Sedang Contra Legem terhadap UU saja di perkenakan apalagi Contra Legem terhadap peraturan hukum yang di bawah UU. Sebagaimana terurai di atas yang prinsip Contra Legem bukan main-main dan gegabah, namun “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Tentunya kalimat itu sudah difikirkan, direnungkan dan dipertimbangkannya dengan sepenuh hati, sebelum hakim mengetokkan palunya.

Dengan adanya para pihak menerima isi putusan dari Hakim Pengadilan, dapat dinilai Insyah Allah putusan tersebut adalah adil bagi mereka yang bersengketa, meskipun Contra Legem.

KESIMPULAN

Dari uraian-uraian di atas kiranya dapat diambil suatu kesimpulan sebagai berikut:

1. Kemungkinan Contra Legem terhadap Undang-Undang, dapat dilakukan namun harus ekstra hati-hati (pasal 5 UU.No. 48 tahun 2009).
2. Perkara Itsbat Nikah dalam rangka perceraian Hakim dapat mengabulkannya asal memenuhi syarat dan rukunya.

3. Hukum asal bagian janda dan duda masing masing adalah 50 %. Secara kasuistis dapat diterapkan tidak harus masing-masing mendapat bagian 50 %, mungkin duda mendapat 25 % dan janda 75 % atau berapapun, asal majelis hakim telah mempertimbangkan dengan matang dan Demi keadilan untuk kedua pihak tersebut.

SARAN-SARAN

1. Meskipun kini ada KY (Komisi Yudisial), dan pihak-pihak lain, yang cenderung mengintervensi peradilan/hakim, maka Hakim tidak boleh ragu dan takut karenanya, sepanjang tetap pada koridor di bawah payung hukum kita, demi menerapkan keadilan bagi bagi para pihak.
2. Hukum tertulis kita terutama produk terdahulu (kuno), rasanya sudah banyak yang ketinggalan zaman, demikian juga termasuk yang baru, jika sudah tak sesuai lagi dengan saat kini dan hati nurani, sebelum ada perubahan resmi, yang mengarah suatu kebaikan oleh yang berwenang. Hal itu kiranya merupakan lapangan hakim untuk melakukan kontra legem dan ijtihadiyah, dengan catatan sangat hati-hati.

Perlu diketahui sebenarnya Artikel ini, suatu artikel lama, dengan revisi seperlunya, lalu penulis tayangkan lagi. Semoga ada manfaatnya, kritik, saran dan komentar para pembaca, kami ucapkan terima kasih.

Jakarta, 28 Oktober 2023

Penulis

TTD

(Drs. SUYADI HS, MH.)

Daftar Fustaka

- Abdi Karo, Perbandingan Harta Benda Perkawinan, Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun XXV No. 293 Maret 2010.
- Hazairin, Hukum Kewarisan Bilateral menurut Al-Quran, Tintamas, Jakarta, 1982.
- Kuntowijoyo, Dinamika Sejarah Umat Islam Indonesia, Yogyakarta Salahudin, Pres, 1985.
- Muhammad Daud Ali, Harta Kekayaan Suami Istri dan Kewarisannya, Makalah diskusi Kewarisan.
- Muin Umar, Drs., Asymuni A. Rahman, H., Drs., Tolchah Mansoer, Dr., H., SH., Kamal Muchtar, H., Drs., Zuhri Hamid, Drs., Dahwan, H., Drs., Ushul Fiqih, Jakarta, Depag RI, th. 1985.
- M. Yahya Harahap, SH. Pengembangan Yurisprudensi Tetap (Bagian Kedua), Mimbar Hukum, No. 16 Tahun V 1994, PT Intermassa, 1994.
- Noor Azizah, SH, Kajian Hukum Islam Terhadap Pembagian Warisan untuk Istri Yang Ikut menanggung beban Ekonomi Keluarga, Thesis, 2007.