

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Tinjauan Umum Tentang Perkawinan

2.1.1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan merupakan suatu peristiwa penting dalam kehidupan manusia, karena perkawinan tidak saja menyangkut pribadi kedua calon suami istri, tetapi juga menyangkut urusan keluarga dan masyarakat. Pada umumnya perkawinan dianggap sebagai sesuatu yang suci dan karenanya setiap agama selalu menghubungkan kaedah-kaedah perkawinan dengan kaedah-kaedah agama.⁸

Perkawinan dalam Islam dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan bathin seseorang secara halal serta untuk melangsungkan keturunannya dalam suasana saling mencintai (*mawaddah*) dan kasih sayang (*rahmah*) antara suami istri.⁹ Jika merujuk pada hukum Islam, pelaksanaan perkawinan dilangsungkan melalui akad atau *mitssagan ghalidzan* untuk menaati perintah Allah. Karena menikah adalah sebuah ibadah yang menjadi sunnah nabi Muhammad SAW. Beliau bersabda “Nikah adalah *sunnahku* (tuntunanku). Maka barang siapa yang tidak suka dengan *sunnahku* (itu) bukanlah dia dari golonganku”.

⁸ Muhammad Yusuf Siregar, HUKUM KELUARGA ISLAM Pembaharuan Hukum Perkawinan, Waris, Wasiat, Hibah dan Wakaf di Indonesia, ULB PRESS, hal. 1

⁹ Masykuri Abdillah, Distorsi Sakralitas Perkawinan Pada Masa Kini dalam Mimbar Hukum No. 36 Tahun IX, 1998, hal. 75

Perkawinan juga merupakan suatu cara yang dipilih Allah sebagai jalan bagi manusia untuk beranak dan melestarikan hidupnya, setelah masing-masing pasangan siap melakukan perannya yang positif dalam mewujudkan tujuan perkawinan.¹⁰

Dalam Al-Quran Allah telah berfirman dalam surah Ar -Rum ayat 21 yang artinya “Dan diantara tanda-tanda kekuasaannya ialah dia menciptakan anakmu pasangan dari jenismu sendiri agar kalian dapat hidup damai bersamanya, dan telah dijadikannya rasa kasih sayang diantarmu. Sesungguhnya sedemikian terdapat tanda -tanda bagi kaum yang berfikir”.¹¹ Kemudian Allah juga berfirman pada surah An-Nahl ayat 72 yang artinya “dan Allah telah menjadikan bagimu pasanganmu dari jenismu sendiri dan menjadikan bagimu bersamanya anak -anak dan cucu -cucu serta telah memberimu rezeki dari yang baik-baik”.¹² Menurut undang-undang perkawinan ialah ikatan lahir *bathin* antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami/istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang maha esa.¹³

Menurut H. Sulaiman Rasyid definisi nikah ialah akad menghalalkan pergaulan dan membatasi hal dan kewajiban serta tolong-menolong antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang keduanya bukan muhrim.¹⁴ Menurut pendapat Al-Bakri definisi nikah ialah suatu akad yang mengandung akibat diperbolehkannya persetubuhan dengan mempergunakan *lafadh* nikah atau *lafadh*

¹⁰ Muhammad Thalib. (Trans) Sayyid Sabiq, Fikir Sunnah, Bandung : PT. Alma'arif, 1980, hal.8

¹¹ Q.s-30/Ar-rum, 219

¹² Q.s-An-nahl, 7210

¹³ Hx Asri Atmojo, Wasit Sulawi, Hukum Perkawinan di Indonesia, Bulan Bintang, Jakarta, 1978, hal. 83

¹⁴ H. Sulaiman Rasyid, Fiqih Islam, Attahiriyah, Jakarta, 1954, hal. 335

tazwij.¹⁵ Kamus Besar Bahasa Indonesia menyebutkan bahwa nikah mempunyai arti hubungan antara laki-laki dan perempuan untuk menjadi suami/istri secara resmi :

1. Bahwa perkawinan baru dipandang sah apabila dipergunakan suatu akad yang tertentu atau mempergunakan kata-kata nikah atau kata-kata *tazwij*.
2. Bahwa pernikahan tanpa mempergunakan *lafadh* nikah atau *tazwij* menurut hukum Islam dipandang tidak sah.
3. Bahwa dengan terjadi *aqad* nikah antara seorang wanita akan menimbulkan hak-hak dan kewajiban antara keduanya.
4. Dengan adanya *aqad* tersebut maka anak yang lahir dari perkawinan itu ialah anak yang sah.
5. Bahwa dengan adanya *aqad* nikah maka mengakibatkan halalnya pergaulan antara pria dengan wanita.¹⁶

Yang menjadi dasar hukum perkawinan di Indonesia adalah :

1. UUD 1945 pasal 28B ayat 1, yang mengatur hak seseorang untuk melakukan pernikahan dan melanjutkan keturunan. Adapun bunyi dari Pasal 28B ayat 1 adalah “setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.
2. Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang diundangkan pada tanggal 2 januari 1974, yang mulai berlaku efektif sejak tanggal 1

¹⁵ Sayyid Al Bakri, Tanatut Thaliabin, Juzu' III, SulaimaSingapore, Singapore, tt, hal. 253)

¹⁶ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Kamus Besar Bahasa Indonesia, cet. 3, jakarta : Balai Pustaka, 1990), hal. 614

oktober 1975 adalah merupakan salah satu bentuk unifikasi dan kodifikasi hukum di Indonesia tentang perkawinan beserta akibat hukumnya.

3. Kompilasi Hukum Islam melalui instruksi presiden (Inpres) No. 1 Tahun 1991 Tanggal 10 Juni 1991 dan diantisipasi secara organik oleh keputusan Menteri Agama No. 154 Tahun 1991 tanggal 22 Juli 1991. Terdapat nilai-nilai hukum Islam di bidang perkawinan, hibah, wasiat, wakaf, dan warisan. Yang berkaitan dengan perkawinan terdapat dalam buku I yang terdiri dari 19 bab dan 170 pasal (pasal 1 sampai dengan pasal 170).
4. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia No. 9 Tahun 1975 Tentang pelaksanaan undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

2.1.2. Tujuan Perkawinan

Dalam undang-undang No. 1 Tahun 1974 (telah diubah menjadi UU No. 16 Tahun 2019) pasal 1 menyatakan tujuan perkawinan ialah untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang maha esa. Kemudian, pada pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan bahwa perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah, warrahmah*. Dalam Islam setiap seorang yang telah baligh serta siap menikah dianggap sudah seharusnya untuk segera menikah karena menikah ialah sebuah sunnah rasul yang baik serta menikah termasuk dalam ibadah.

Dalam Al-Qur'an Allah berfirman yang artinya "Dan janganlah kamu mendekati zina karena sesungguhnya zina itu merupakan perbuatan yang keji dan jalan yang buruk". Perkawinan menurut agama Islam bertujuan untuk memenuhi

petunjuk agama dalam rangka mendirikan keluarga yang harmonis, sejahtera dan bahagia. Harmonis dan sejahtera artinya terciptanya ketenangan lahir dan batin disebabkan terpenuhinya keperluan hidup lahir dan batinnya, sehingga timbullah kebahagiaan, yakni kasih sayang antar keluarga.¹⁷

Tujuan perkawinan jalan untuk memenuhi kebutuhan biologis yang mendasar untuk berkembang biak. Dalam Islam tujuan perkawinan adalah sebagai berikut :

1. Merupakan alat untuk memenuhi kebutuhan emosi dan seksual yang sah dan benar.
2. Suatu mekanisme untuk mengurangi ketegangan.
3. Cara untuk memperoleh keturunan yang sah.
4. Menduduki fungsi sosial.
5. Mendekatkan hubungan antar keluarga dan solidaritas kelompok.
6. Merupakan perbuatan menuju ketakwaan.
7. Merupakan suatu bentuk ibadah, yaitu pengabdian kepada Allah mengikuti sunnah Rasulullah SAW.¹⁸

Seorang kepala rumah tangga sebagai orang yang berperan untuk memberikan perlindungan, mencari nafkah untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga, serta segala sesuatu yang berhubungan dengan dunia di luar rumah, kemudian seorang ibu rumah tangga yang pada umumnya memiliki hati yang lemah lembut serta penuh kasih sayang berperan dengan segala sesuatu yang

¹⁷ Abd. Rahman Ghazali, *Figih Munakahat* (Jakarta: Prenada Media, 2003), hal. 22

¹⁸ H.M. Hasballah Thalib, dan H. Marahlim Harahap, universitas Al Azhar Medan, 2010, hal.15

berhubungan dengan dunia dalam rumah seperti halnya melakukan pekerjaan rumah seperti memasak serta mengurus segala keperluan suami dan anak. Walaupun, pada dasarnya tugas seorang suami yang bekerja namun, saat ini sudah banyak sekali kita lihat bahwa seorang perempuan bisa menjadi ibu rumah tangga sekaligus juga mencari nafkah walaupun memang dalam Islam sendiri tidak memaksa untuk seorang perempuan ikut mencari nafkah.

Dalam hukum Islam dikenal arti *nusyuz*, yang artinya perbuatan istri untuk tidak melakukan kewajiban atau tidak taat kepada suaminya. Apabila suami khawatir bahwa istrinya akan berlaku *nusyuz*, maka suami diperintahkan untuk bertindak untuk mengusahakan penyelesaian perbaikan dengan cara :¹⁹

- a. Suami memberi nasihat kepada istri untuk kembali biasa dan tidak *nusyuz* lagi.
- b. Jika usaha pertama itu tidak berhasil untuk menjadikan istri taat, maka pisahkanlah tempat tidur istri dari tempat tidur suaminya, tetapi suami istri masih dalam satu rumah.
- c. Dalam hal kedua usaha tersebut masih belum berhasil, maka suami diperbolehkan memukul istrinya dengan cara dan alat pemukul sedemikian rupa sehingga tidak sangat sakit dan tidak meninggalkan bekas pada badan istri.

Beberapa pendapat yang telah dikemukakan diatas memberikan kesimpulan bahwa perkawinan bertujuan :

¹⁹ Sayuti Thalib, 1986, Hukum Kekeluargaan Indonesia , UI Press, Jakarta, hal. 93

1. Membuat hubungan antara laki -laki dan perempuan menjadi terhormat dan saling *meridhai*.
2. Membuat pergaulan suami-isteri berada dalam naungan naluri keibuan dan kebapakan, sehingga akan melahirkan anak keturunan yang baik sebagai generasi penerus misi *kekhalfahan*.
3. Menciptakan ketenangan lahir dan batin yang dapat menimbulkan kebahagiaan, yakni kasih sayang antar keluarga.²⁰

2.1.3. Rukun dan Syarat Perkawinan

1. Rukun perkawinan
 - 1) Adanya kedua mempelai.
 - 2) Adanya wali dari pihak calon mempelai wanita.
 - 3) Adanya dua orang saksi.
 - 4) Adanya *sighot* akad nikah atau ijab qabul.
 - 5) Mahar atau mas kawin.²¹

Rukun adalah unsur yang melekat pada peristiwa hukum atau perbuatan hukum, baik dari segi para subjek hukum maupun objek hukum yang merupakan bagian dari perbuatan hukum atau peristiwa hukum ketika peristiwa hukum tersebut berlangsung. Rukun menentukan sah atau tidaknya suatu perbuatan atau peristiwa hukum. Jika salah satu rukun dalam peristiwa atau perbuatan hukum itu

²⁰ Muhammad Yusuf Siregar, Loc. Cit, hal. 1

²¹ Slamet Abidin dan H. Aminudin, Fiqih Munakahat (Bandung : Pustaka Setia, 1999), hal. 72

tidak terpenuhi berakibat perbuatan hukum atau peristiwa hukum tersebut adalah tidak sah dan statusnya batal demi hukum.²²

2. Syarat perkawinan

- 1) *Lafadz*
- 2) Suami
- 3) Istri
- 4) Dua saksi
- 5) Wali

Syarat adalah segala hal yang harus dipenuhi berdasarkan ketentuan peraturan undang-undang. Syarat perkawinan adalah segala hal mengenai perkawinan yang harus dipenuhi berdasarkan ketentuan perundang-undangan sebelum perkawinan dilangsungkan. Syarat perkawinan itu banyak dan telah dirinci dalam ketentuan undang-undang perkawinan.²³

Kemudian pada pasal 14 kompilasi Hukum Islam menyebutkan ketika akan melaksanakan perkawinan harus ada :

1. calon suami.
2. Calon istri.
3. Wali nikah.
4. Dua orang saksi, dan
5. *Ijab dan qabul*.

²² Neng Djubaidah, 2012, Pencatatan Perkawinan dan Perkawinan Tidak Dicatat , Sinar Grafika, Jakarta, hal. 90

²³ Abdulkadir Muhammad, 2014, Hukum Perdata Indonesia, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 86

Nikah yang tidak memenuhi syarat maka, status nikahnya menjadi *fasid* (rusak), sedangkan nikah yang tidak memenuhi rukun maka nikahnya menjadi *bathil*(batal).²⁴Ahmad Rafiq telah menyatakan mengenai rukun perkawinan dan syarat perkawinan seperti berikut :

1. Calon mempelai pria :
 - 1) Beragama Islam.
 - 2) Laki-laki.
 - 3) Jelas orangnya.
 - 4) Dapat memberikan persetujuan.
 - 5) Tidak dapat halangan perkawinan.
2. Calon mempelai wanita :
 - 1) Beragama Islam.
 - 2) Perempuan.
 - 3) Jelas orangnya.
 - 4) Dapat dimintai persetujuannya.
 - 5) Tidak terdapat halangan perkawinan.
3. Wali nikah :
 - 1) Laki-laki.
 - 2) Dewasa.
 - 3) Mempunyai hal perwalian.
4. Saksi nikah :
 - 1) Minimal dua orang laki-laki.

²⁴ Abdurrahman, Al-Jaziry, Kitab al-Fiqh, ala al-Mazahib, Juz IV, Beirut Libanon, Dar Kitab Al-Ilmiyah, hal.118

- 2) Hadir dalam *ijab qabul*.
 - 3) Dapat mengerti maksud *aqad*.
 - 4) Islam.
 - 5) Dewasa.
5. *Ijab qabul* :
- 1) Adanya pernyataan mengawinkan dari wali.
 - 2) Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai pria.
 - 3) Memakai kata-kata nikah, *takwij*, atau terjemahan dari kata nikah atau *takwij*.
 - 4) Antara *ijab* dan *qabul* bersambungan.
 - 5) Antara *ijab* dan *qabul* jelas maksudnya.
 - 6) Orang yang berkaitan dengan *ijab qabul* tidak sedang dalam *ihram/umrah*.
 - 7) Majelis *ijab* dan *qabul* itu harus dihadiri minimum empat orang, yaitu calon mempelai pria atau wakilnya, dan dua orang saksi.²⁵

2.1.4. Pelaksanaan Perkawinan

Merujuk pada pasal 12 undang-undang perkawinan, dijelaskan mengenai pelaksanaan perkawinan yang telah diatur tersendiri dalam undang-undang yaitu, pada Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 Pasal 10 dan 11.

Hal yang tercantum pada pasal 10 ialah :

²⁵ Ahmad Rofiq, Hukum Islam di Indonesia, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, cet. Ke-4, hal. 71-72

- 1) Perkawinan dilangsungkan setelah hari kesepuluh sejak pengumuman kehendak perkawinan oleh pegawai pencatat seperti yang dimaksud dalam pasal 8 Peraturan Pemerintah ini.
- 2) Tata cara perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- 3) Dengan mengindahkan tata cara perkawinan menurut masing-masing hukum agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan dihadapan pegawai pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi.

Hal yang tercantum pada pasal 11 ialah :

- 1) Sesaat sesudah dilangsungkannya perkawinan sesuai dengan ketentuan-ketentuan pasal 10 Peraturan Pemerintah ini, kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh pegawai pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku.
- 2) Akta perkawinan yang telah ditandatangani oleh mempelai itu, selanjutnya ditandatangani pula oleh kedua saksi dan pegawai pencatat yang menghadiri perkawinan dan bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakilinya.
- 3) Dengan penandatanganan akta perkawinan, maka perkawinan telah tercatat secara resmi.

Kemudian terkhusus umat Islam aturan mengenai tata cara perkawinan yaitu, pada undang-undang No. 32 tahun 1954 Tentang penetapan berlakunya

undang-undang republik Indonesia tanggal 21 november 1946 No. 22 Tahun 1946 tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk di seluruh daerah luar jawa dan madura yang intinya adalah sebagai berikut :

1. Mereka yang hendak melakukan pernikahan harus membawa surat keterangan dari kepala desa masing-masing, (pasal 3 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955).
2. Mereka yang akan melakukan pernikahan harus menyampaikan pemberitahuan kehendak mereka selambat -lambatnya 10 hari sebelum akad nikah dilangsungkan. Pemberitahuan tersebut disampaikan kepada pegawai pencatat nikah atau Pembantu Pegawai Pencatat Nikah, Talak dan Rujuk (P3NTR) diwilayah tempat akan dilangsungkannya perkawinan. (pasal 5 peraturan menteri agama No.1 Tahun 1955).
3. Pemberitahuan itu dapat dilakukan dengan lisan oleh calon mempelai laki-laki dan calon mempelai perempuan atau oleh wakil mereka yang sah.
4. Pegawai pencatat nikah membuat pengumuman tentang pemberitahuan kehendak untuk melangsungkan perkawinan tersebut dengan menempelkannya pada tempat-tempat yang mudah dibaca orang, lama penempatan tidak boleh kurang dari 10 hari. Pengumuman itu tidak dapat dilakukan di masjid waktu penduduk setempat sedang berkumpul (pasal 6 peraturan menteri agama No.1 Tahun 1955).
5. Pegawai pencatat nikah yang menerima pemberitahuan kehendak nikah, harus memeriksa calon suami/istri dan wali yang bersangkutan tentang kemungkinan adanya larangan atau halangan nikah, baik larangan oleh

hukum perkawinan Islam maupun larangan dari peraturan-peraturan negara yang ada hubungannya dengan perkawinan (pasal 7 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955).

6. Pegawai pencatat nikah tidak boleh melangsungkan akad nikah sebelum hari kesepuluh terhitung dari tanggal pemberitahuan diterimanya dan hari pemberitahuan tidak diperhitungkannya. (pasal 12 ayat 1 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955). Ketentuan ini dapat disimpangi bila ada alasan-alasan yang dapat dipertanggung jawab kan dan tidak mengurangi kesempurnaan ketertiban penelitian pemeriksaan yang diperlukan (pasal 12 ayat 2 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955).
7. Akad nikah dilakukan di muka pegawai pencatat nikah dan calon suami serta wali harus hadir sendiri pada saat nikah dilaksanakan (pasal 13 yo 15 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955). Tetapi bila suatu keadaan memaksa maka akad nikah dapat diwakili oleh orang lain (pasal 16 ayat 4 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955). Tetapi, wakil itu harus dikuatkan dengan surat kuasa otentik serta surat kuasa dibawah tangan yang disahkan oleh P3NTR yang dulu memeriksa atau kepala desa atau jika calon suami atau berada di luar negeri oleh perwakilan negara republik Indonesia setempat (pasal 16 ayat 2 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955).
8. Akad nikah dilakukan dengan ijab qabul dihadapan pegawai pencatat nikah, harus dihadiri oleh dua orang saksi laki-laki muslim dan sehat akalnya serta baik tingkah lakunya dan sopan (pasal 11 peraturan menteri

agama No. 1 Tahun 1955). Pegawai pencatat nikah harus meneliti mengenai pembayaran mahar, serta pegawai pencatat nikah harus membacakan atau memeriksa persetujuan mengenai *ta'lik talak* (pasal 11 peraturan menteri agama No. 1 Tahun 1955). Pegawai pencatat nikah harus mencatat pernikahan tersebut dalam buku daftar nikah.²⁶

Adapun prinsip dan asas-asas mengenai perkawinan dan segala sesuatu perkembangan dan tuntutan zaman berdasarkan UU No. 1 Tahun 1974 (telah diubah menjadi UU No. 16 Tahun 2019) adalah sebagai berikut :

1. Perkawinan adalah ikatan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami/isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang maha esa (pasal 1). Karena perkawinan itu bukan hanya sekedar hubungan perdata tapi mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama sehingga perkawinan mempunyai unsur lahir dan batin.
2. Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu, di samping tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut perundang-undangan yang berlaku (pasal 2 ayat 1 dan 2). Dengan demikian, hukum agama tentang perkawinan menjadi hukum positif.
3. Perkawinan berasaskan monogami dan bagi mereka yang karena Inka agamanya memperbolehkan beristri lebih dari seorang (poligami), menundukkan poligami dibawah pengawasan hakim (Pasal 3, 4 dan 5).

²⁶ Soemiyati, Hukum Islam dan Undang-undang Perkawinan, hal.72-74

4. Perkawinan dimana calon suami istri itu ditentukan batas umur untuk kawin, yaitu 19 tahun untuk pria dan 16 tahun untuk wanita. Untuk mencegah kawin dibawah umur (pasal 17), dari generasi selanjutnya. Namun pada pasal ini ketentuan mengenai batas umur telah diganti menjadi 19 tahun untuk pria dan 19 tahun juga untuk wanita. Berdasarkan UU No. 16 Tahun 2019.
5. Perkawinan menganut prinsip mempersatukan terjadinya perceraian (Pasal 39 dan 40).

2.1.5. Batalnya Perkawinan

Mengenai batalnya suatu perkawinan telah diatur dalam undang-undang perkawinan seperti yang telah dijelaskan dibawah ini :

Pasal 22

Perkawinan dapat dibatalkan, apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.

Pasal 23

Yang dapat mengajukan pembatalan perkawinan yaitu:

1. Para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau isteri.
2. Suami atau isteri.
3. Pejabat yang berwenang hanya selama perkawinan belum diputuskan
4. Pejabat yang ditunjuk tersebut ayat 2 pasal 16 undang-undang ini dan setiap orang yang mempunyai kepentingan hukum secara langsung terhadap perkawinan tersebut, tetapi hanya setelah perkawinan itu putus.

Pasal 24

Barang siapa karena perkawinan masih terikat dirinya dengan salah satu dari kedua belah pihak dan atas dasar masih adanya perkawinan dapat mengajukan pembatalan perkawinan yang baru, dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 3 ayat 2 dan pasal 4 undang-undang ini.

Pasal 25

Permohonan pembatalan perkawinan diajukan kepada pengadilan dalam daerah hukum dimana perkawinan dilangsungkan atau ditempat tinggal kedua suami/isteri, suami atau isteri.

Pasal 26

1. Perkawinan yang dilangsungkan dimuka pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang, wali-nikah yang tidak sah atau yang dilangsungkan tanpa dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi dapat dimintakan pembatalannya oleh para keluarga dalam garis keturunan lurus keatas dari suami atau isteri, jaksa dan suami atau isteri.
2. Hak untuk membatalkan oleh suami atau isteri berdasarkan alasan dalam ayat (1) pasal ini gugur apabila mereka telah hidup bersama sebagai suami isteri dan dapat memperlihatkan akte perkawinan yang dibuat pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang dan perkawinan harus diperbaharui supaya sah.

Pasal 27

1. Seorang suami atau isteri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila perkawinan dilangsungkan dibawah ancaman yang melanggar hukum.
2. Seorang suami atau isteri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila pada waktu berlangsungnya perkawinan terjadi salah sangka mengenai diri suami atau isteri.
3. Apabila ancaman telah berhenti, atau yang bersalah sangka itu menyadari keadaannya, dan dalam jangka waktu 6 (enam) bulan setelah itu masih tetap hidup sebagai suami isteri, dan tidak mempergunakan haknya untuk mengajukan permohonan pembatalan, maka haknya gugur.

Pasal 28

1. Batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan Pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan.
2. Keputusan tidak berlaku surut terhadap :
 - a. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut.
 - b. Suami atau isteri yang bertindak dengan iktikad baik, kecuali terhadap harta bersama, bila pembatalan perkawinan didasarkan atas adanya perkawinan lain yang lebih dahulu.
 - c. Orang-orang ketiga lainnya tidak termasuk dalam a dan b sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan iktikad baik

sebelum keputusan tentang pembatalan mempunyai kekuatan hukum tetap.

2.2. Tinjauan Umum Tentang Perceraian

2.2.1. Pengertian Perceraian

Berbicara mengenai perceraian, perceraian adalah hal yang sangat umum terjadi, walaupun dari setiap pasangan yang menikah mengharapkan agar pernikahan tersebut berlangsung seumur hidup hingga maut yang memisahkan. Namun inilah kenyataan yang harus diterima, permasalahan-permasalahan yang timbul dalam pernikahan sebuah konflik yang sulit untuk diselesaikan kemudian berakibat perceraian.

Sebuah perceraian juga merupakan ujian dari yang maha kuasa sehingga kita sebagai umatnya tidak dapat menentang segala yang telah ditetapkan. Perceraian adalah penghapusan perkawinan dengan putusan hakim atau salah satu pihak dalam perkawinan itu.²⁷ Perceraian adalah pengakhiran suatu perkawinan karena sesuatu sebab dengan keputusan hakim atas tuntutan dari salah satu pihak atau kedua belah pihak dalam perkawinan.²⁸

Pasal 39 ayat 1 undang-undang perkawinan juga menjelaskan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Pasal 39 ayat 2 undang-undang perkawinan mengatur untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami dan istri tidak akan dapat rukun

²⁷ Subekti, 1980, Pokok-pokok Hukum Perdata, Imtermasa, Jakarta, hal. 42

²⁸ P.N.H. Simanjuntak, 2007, Pokok-pokok Hukum Perdata Indonesia, Pustaka Djambatan, Jakarta, hal. 53

kembali sebagai suami istri.²⁹ Sebelum dibentuknya undang-undang perkawinan, lembaga hukum adat pun telah memiliki mekanisme perceraian.

Pada umumnya aturan tentang perkawinan dan perceraian di dalam hukum adat dipengaruhi oleh agama yang dianut masyarakat adat bersangkutan. Anggota-anggota masyarakat adat yang menganut agama Islam dipengaruhi oleh hukum perkawinan dan perceraian Islam, yang menganut agama Kristen/Katolik dipengaruhi hukum Kristen/Katolik, yang menganut agama Hindu/Buddha dipengaruhi hukum Hindu/Buddha. Hukum adat Indonesia biasanya menyertakan kepala adat dalam proses perceraian dan mereka hanya memberikan izin ketika ada alasan yang nyata.³⁰

Para ahli fikih menyebutkan perceraian dengan istilah talak atas *furqah*. Adapun arti dari talak adalah membuka ikatan, membatalkan perjanjian, sedang arti dari istilah *furqah* adalah bercerai atau lawan dari berkumpul, sehingga kedua istilah tersebut oleh para ahli fikih dipakai sebagai satu istilah yang artinya, perceraian antara suami istri. Talak dalam istilah fikih ada dua macam arti yaitu dalam arti umum dan khusus.

Dalam arti umum talak adalah segala macam bentuk perceraian yang dijatuhkan oleh suami yang ditetapkan oleh hakim maupun perceraian yang jatuh dengan sendirinya atau perceraian yang terjadi karena meninggalnya salah satu pihak. Sedang talak dalam arti khusus adalah perceraian yang dijatuhkan oleh

²⁹ Ahmad Tholabi Kharlie, 2013, Hukum Keluarga Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 231

³⁰ Nani Soewondo, 1955, Kedudukan Wanita Indonesia dalam Hukum dan Masyarakat, Timun Mas, Jakarta, hal. 68

seorang suami. Selanjutnya yang dimaksud dengan talak disini adalah talak dalam arti yang khusus.

Pasal 14 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan undang-undang perkawinan mengatur bahwa seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, yang akan menceraikan istrinya, mengajukan surat kepada pengadilan di tempat tinggalnya, yang berisi pemberitahuan bahwa ia bermaksud menceraikan istrinya dengan alasan-alasannya serta meminta kepada pengadilan agar diadakan sidang untuk keperluan itu. Pasal 18 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan undang-undang perkawinan menentukan bahwa perceraian itu terjadi terhitung pada saat perceraian itu dinyatakan di depan sidang pengadilan.

Talak merupakan metode perceraian yang paling sederhana, dan secara hukum hanya bisa dilaksanakan oleh suami karena alasan tertentu atau tanpa alasan sama sekali. Meskipun secara moral keliru atau secara hukum berdosa, pada prinsipnya secara hukum seorang suami bisa menceraikan istrinya melalui pernyataan sederhana: “Saya menceraikan kamu!”. Sebaliknya, istri juga bisa mengakhiri perkawinan melalui khuluk dengan kerelaan suami, atau dengan fasakh melalui Putusan pengadilan.³¹

Perceraian adalah salah satu sebab bubarnya perkawinan.³²Sudarsono juga menjelaskan bahwa perceraian sama halnya dengan meninggalkan pihak lain

³¹ Ahmad Tholabi Kharlie, op.cithal. 29

³² Subekti, Loc. Cit

tanpa izin dan alasan yang sah atau hal lain di luar kemampuannya.³³ Dalam pasal 114 KHI menentukan bahwa putusnya perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak atau berdasarkan gugatan cerai. Pasal 115 KHI mengatur, bahwa perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Walaupun Islam mensyariatkan perceraian, tapi bukan berarti agama Islam menyukai terjadinya perceraian. Dan perceraian tidak boleh dilakukan setiap saat bila dikehendaki Perceraian merupakan perbuatan yang bertentangan dengan asas-asas hukum Islam. Hal ini dapat dilihat dalam hadist Rasul : “Yang halal dan paling dibenci Allah adalah talak.” (H.R. Abu Daud dan Ibnu Madjah)³⁴

Bagi yang melakukan perceraian tanpa alasan, Rasulullah bersabda “Apakah yang menyebabkan salah seorang kamu mempermainkan hukum Allah mengatakan “ Aku sesungguhnya telah mentalak (istriku) dan sungguh aku telah merujuk (nya).” (H.R. An Nasasi dan Ibnu Hubban).³⁵

Berdasarkan kedua hadist diatas, maka dapat diambil suatu pemahaman bahwa talak walaupun diperbolehkan agama, akan tetapi, pelaksanaannya harus berdasarkan suatu alasan yang kuat dan merupakan jalan keluar yang ditempuh oleh suami isteri, bila cara-cara yang lain telah diusahakan sebelumnya dan tetap tidak dapat mengembalikan keutuhan kehidupan rumah tangga suami isteri tersebut.

³³ Sudarsono, 2005, Hukum Perkawinan Nasional , Rineka Cipta, Jakarta, hal. 136

³⁴ H. Sulaiman Rasyid, Op. Cit, hal. 387

³⁵ Somieyati, Op. Cit, hal. 105

Perceraian merupakan suatu perbuatan yang halal tapi juga merupakan perbuatan yang paling dibenci oleh Allah. Hal ini dapat dilihat dari ayat-ayat sebagai berikut :

1. Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 229 yang artinya : “Talak itu dua kali, sesudah itu suami diberi kelonggaran untuk rujuk (kembali) dengan baik, atau (kalau tidak ingin kembali), hendaklah dilepaskan dengan baik”
2. Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 230 yang artinya : “jika menceraikan istrinya, (sesudah cerai dua kali), maka tidaklah halal lagi perempuan itu dikawani oleh laki-laki lain dan kebetulan sudah diceraikan pula oleh laki-laki lain itu”.³⁶

Di samping ayat-ayat Al-Qur'an tersebut diatas terdapat pula hadist yang mendasari perceraian, yaitu :

1. Hadist dari Muhadjab Djuz II No.78, yaitu : Seorang laki-laki telah datang kepada nabi SAW, dia berkata : “Bahwasanya istriku tidak menolak akan tangan orang yang menyentuhnya”. Jawab Rasulullah SAW : “Hendaklah engkau ceraikan saja perempuan itu”.³⁷
2. Hadist riwayat Jama'ah Ahli Hadist selain Tarmidzi yang artinya : Suruhlah olehmu anakmu supaya dia rujuk (kembali) kepada istrinya itu, kemudian hendaklah dia teruskan perkawinan itu sehingga suci ia dari haidnya, kemudian ia haid lagi kemudian guci pula dari haid yang kedua itu Kemudian jika ia menghendaki boleh ia teruskan perkawinan

³⁶ H. Sulaiman Rasyid, Op. Cit, hal. 389

³⁷ Ibid

sebagaimana yang lalu, atau diceraikannya sebelum dicampurinya. Demikian *iddah* yang disuruh Allah supaya perempuan di talak sewaktu itu”.³⁸

2.2.2. Sebab Dan Alasan Perceraian

Sebab-sebab dan alasan perceraian didalam undang-undang diatur dalam pasal 38 dan 39 undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juga dalam Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975. Menurut pasal 38 undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, putusnya perkawinan terjadi karena sebagai berikut :

1. Kematian salah satu pihak dengan meninggalnya salah satu pihak dengan sendirinya perkawinan itu terputus. Pihak yang masih hidup menikah boleh menikah lagi, bila segala persyaratan yang ditentukan oleh ketentuan yang berlaku dipenuhi sebagaimana mestinya.
2. Perceraian berdasarkan pasal 39 undang-undang perkawinan, maka :
 - 1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.
 - 2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami isteri itu tidak akan dapat hidup rukun lagi sebagai suami istri.
 - 3) Tata cara perceraian di depan sidang pengadilan diatur dalam peraturan perundang-undangan tersendiri. Putusnya perkawinan atas keputusan pengadilan.

³⁸ Ibid, hal. 388

3. Putusnya perkawinan atas keluarnya putusan pengadilan, adalah dalam hal jika kepergian salah satu pihak tanpa kabar berita untuk waktu yang lama. Undang-undang perkawinan tidak menyebutkan berapa lama jangka waktu untuk menetapkan hilangnya atau dianggap meninggalnya seseorang itu. Setelah pemberian ijin orang yang dianggap telah meninggal itu kembali pulang atau ada orang lain yang memberitahukan tentang hidupnya maka menurut pasal 495, ijin yang telah diberikan oleh pengadilan negeri menjadi tidak terpakai lagi dengan ketentuan bila ternyata yang mendapat ijin telah kawin, maka dia diperbolehkan untuk kawin lagi.

2.2.3. Tata Cara Perceraian

Ada dua macam perceraian, yaitu perceraian dengan talak dan perceraian dengan gugatan. Perceraian dengan talak biasa disebut cerai talak hanya berlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam. Bagi perceraian dengan gugatan biasa disebut cerai gugat berlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam dan bukan beragama Islam. Talak yang dapat dijatuhkan suami kepada istri ialah talak satu, talak dua, talak tiga. Cara menjatuhkan talak ialah dengan lisan, dengan isyarat bagi orang bisu atau dengan tulisan. Baik talak dengan lisan atau dengan tertulis jangan dibuat main-main, oleh karena jika sampai terucap kata talak atau cerai, walaupun dengan main-main (olok-olok) atau keseleo lidah karena marah, bisa berarti jatuh talak 1 (satu) pada istri demikian pendapat sebagian ulama.

Berikut beberapa penjelasan mengenai tata cara cerai talak dan tata cara cerai gugat seperti yang dibawah ini :³⁹

- a. Tata cara cerai talak Seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam yang akan menceraikan istrinya, mengajukan surat pemberitahuan kepada Pengadilan Agama di tempat tinggalnya bahwa dia bermaksud menceraikan istrinya disertai dengan alasan-alasannya, dengan permintaan agar pengadilan agama mengadakan sidang untuk menyaksikan perceraian itu.⁴⁰

Setelah pengadilan agama mempelajari isi surat pemberitahuan tersebut, selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah menerima pemberitahuan itu, Pengadilan Agama memanggil suami dan istri yang bersangkutan untuk meminta penjelasan mengenai perceraian itu.⁴¹ Setelah memperoleh penjelasan dari suami dan istri yang bersangkutan dan ternyata terdapat alasan-alasan untuk bercerai, serta pengadilan agama berpendapat bahwa suami dan istri yang bersangkutan tidak mungkin lagi hidup rukun dalam rumah tangga, Pengadilan Agama memutuskan untuk mengadakan sidang menyaksikan perceraian itu.⁴²

Sesaat setelah sidang dilakukan sidang untuk menyaksikan perceraian itu, ketua Pengadilan Agama membuat surat keterangan tentang perceraian.

Surat keterangan itu dikirim kepada pegawai pencatat di tempat perceraian

³⁹ Abdulkadir Muhammad, 2014 , Hukum Perdata Indonesia, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 119-122

⁴⁰ Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, pasal 14

⁴¹ Ibid, pasal 15

⁴² Ibid, pasal 16

itu terjadi untuk diadakan pencatatan perceraian.⁴³ Perceraian itu terjadi terhitung saat perceraian dinyatakan di depan sidang Pengadilan Agama.⁴⁴

b. Tata cara cerai gugat

Gugatan perceraian diajukan oleh suami atau istri atau kuasanya kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat. Dalam hal tempat kediaman tergugat tidak jelas, tidak diketahui, tidak mempunyai tempat kediaman tetap atau tergugat bertempat kediaman di luar negeri, gugatan perceraian diajukan kepada pengadilan di tempat kediaman penggugat.⁴⁵ Setelah pengadilan menerima gugatan penggugat, pengadilan memanggil pihak penggugat dan tergugat atau kuasa mereka di tempat kediamannya atau jika mereka tidak dijumpai di tempat kediamannya, panggilan disampaikan oleh lurah atau yang dipersamakan dengan itu secara patut dan selambat-lambatnya 3 (tiga) hari sebelum sidang dibuka sudah diterima oleh pihak-pihak yang bersangkutan. Panggilan kepada tergugat dilampiri dengan salinan surat.⁴⁶

Pemeriksaan gugatan perceraian dilakukan oleh hakim paling lambat 30 (tiga puluh) hari setelah diterima surat gugatan perceraian. Pada sidang pemeriksaan, suami istri datang sendiri atau mewakilkan kuasanya. Pengadilan yang memeriksa gugatan perceraian berusaha mendamaikan kedua belah pihak. Usaha pendamaian dapat dilakukan pada setiap sidang

⁴³ Ibid, pasal 17

⁴⁴ Ibid, pasal 18

⁴⁵ Ibid, pasal 20

⁴⁶ Ibid, pasal 26

pemeriksaan. Apabila tercapai perdamaian, tidak dapat diajukan gugatan perceraian baru dengan alasan yang sama.⁴⁷

Apabila tidak tercapai perdamaian, pemeriksaan gugat dilakukan dalam sidang tertutup pengadilan memberikan putusannya. Akan tetapi, putusan mengenai gugatan perceraian diucapkan dalam sidang terbuka. Perceraian dianggap terjadi beserta segala akibatnya terhitung sejak pendaftarannya pada daftar pencatatan kantor sipil oleh pegawai pencatat bagi yang bukan beragama Islam dan jatuhnya putusan pengadilan agama yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.⁴⁸ Pentingnya penetapan saat perceraian adalah untuk menghitung lamanya masa tunggu (masa idah).

2.3. Tinjauan Umum Tentang Harta Gono-gini

2.3.1. Pengertian Harta Gono-gini

Kata harta gono-gini sebenarnya tidak ada dalam hukum karena dalam hukum sendiri hal tersebut disebut dengan harta bersama. Lantas mengapa ada kata gono-gini? Kata gono-gini berasal dari budaya masyarakat dalam berbicara, yang diambil berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia *gana-gini* yang kemudian digarap masyarakat menjadi *gono -gini*. Istilah harta bersama (*gono-gini*) dalam sebuah rumah tangga, bermula atas *urf* atau adat istiadat dalam sebuah negeri yang tidak memisahkan antara hak milik suami dan istri.⁴⁹

Menurut M. Yahya Harahap jika ditinjau historis terbentuknya harta bersama, telah terjadi perkembangan hukum adat terhadap harta bersama

⁴⁷ Ibid, pasal 29 ayat 1 dan 30

⁴⁸ Ibid, pasal 33 dan 34

⁴⁹ Satria Effendi dan M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*, Kencana, Jakarta, 2004, hal. 59

didasarkan pada syarat ikut sertanya istri secara aktif dalam membantu pekerjaan suami. Jika istri tidak ikut secara fisik dan membantu suami dalam mencari harta benda, maka³³ hukum adat lama menganggap tidak pernah terbentuk harta bersama dalam perkawinan. Dalam sejarah lebih lanjut pendapat ini mendapat kritik keras dari berbagai kalangan ahli hukum.⁵⁰

Muhammad Syaifuddin menjelaskan dalam bukunya Hukum Perceraian, yang dimaksud dengan harta bersama (gono-gini) adalah harta yang diperoleh selama perkawinan, karena pekerjaan suami atau istri. Ini berarti bahwa harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama jangka waktu antara saat perkawinan sampai perkawinan itu putus, baik karena kematian maupun perceraian.⁵¹

Harta bersama telah diatur dalam undang-undang perkawinan maupun Kompilasi Hukum Islam. Harta gono-gini adalah harta benda dalam perkawinan yang dihasilkan oleh pasangan suami istri secara bersama-sama selama masa perkawinan masih berlangsung, yang tidak termasuk dalam katagori harta gono-gini adalah harta yang diperoleh atau dihasilkan sebelum masa perkawinan mereka biasa disebut harta bawaan (seperti halnya harta warisan) atau harta milik pribadi yang diperoleh setelah masa perkawinan yang biasa disebut harta perolehan (harta hibah, hadiah, dan sedekah).⁵²

⁵⁰ M. Yahya Harahap, *Perlawanan Terhadap Eksekusi*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hal. 194

⁵¹ Muhammad Syaifuddin dkk., *Hukum Perceraian*, Sinar Grafika, Jakarta Timur 2013, hal. 411

⁵² Happy Susanto, 2008, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian*, Jakarta Selatan, Visimedia, hal. 1

Ada dua macam jenis harta dalam undang-undang perkawinan, yang pertama adalah harta bersama. Harta bersama adalah harta gono-gini yang didapat selama berlangsungnya sebuah pernikahan (rumah tangga). Berdasarkan pasal 35 ayat 1 undang-undang perkawinan dijelaskan bahwa harta didapat selama perkawinan disebut sebagai harta bersama dan masyarakat banyak mengatakannya dengan harta gono-gini. Kemudian, dengan merujuk pada pasal 35 undang-undang perkawinan, jika terjadinya suatu perceraian maka, harta gono-gini dalam perkawinan tersebut diatur menurut hukumnya masing-masing, baik hukum agama, hukum adat maupun hukum lainnya.

Kemudian yang kedua adalah harta bawaan masing-masing suami/istri seperti, harta yang didapat sebelum pernikahan itu terjadi maupun setelah pernikahan itu terjadi yang diperoleh masing-masing sebagai harta kepemilikan masing-masing dari suami/istri, contohnya seperti hadiah pernikahan maupun warisan yang diberikan hanya kepada suami/istri.

Harta gono-gini tidak bisa disamakan dengan harta warisan, karena warisan merupakan harta bawaan bukan harta gono-gini. Oleh sebab itu, harta warisan tidak bisa dibagi dalam pembagian harta gono-gini akibat perceraian. Inilah yang menjadi pegangan pengadilan agama dalam memutuskan persoalan pembagian harta gono-gini.⁵³

⁵³ Eni. C. Singal, "Permbagian Harta Gono-Gini Dan Penetapan Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974", Jurnal Lex Crimen, Vol. 6, No 5, Tahun 2017, hal.91

2.3.2. Dasar Hukum Harta Gono-gini

Pada dasarnya Hukum Islam tidak mengenal istilah percampuran harta kekayaan antara suami atau istri karena pernikahan. Harta kekayaan istri tetap menjadi milik istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian pula harta kekayaan suami menjadi milik suami dan dikuasai penuh oleh suami.⁵⁴ Masalah harta gono-gini atau harta bersama merupakan persoalan hukum yang belum tersentuh atau belum terpikirkan oleh ulama-ulama fikih terdahulu, karena masalah harta gono-gini baru muncul dan banyak dibicarakan pada masa modern ini.⁵⁵

Pada bab VI pasal 119-138 yang meliputi tiga bagian. Bagian pertama mengenai harta bersama berdasarkan undang-undang (pasal 119-123), Bagian kedua mengenai pengurusan harta bersama (pasal 124-125) dan bagian ketiga mengenai pembubaran gabungan harta bersama dan hak untuk melepaskan diri padanya (pasal 126-138). Berdasarkan KUHPerdara, dari mulai di berlangsungkannya perkawinan, dengan demikian berdasarkan hukum terjadi harta bersama secara keseluruhan antara pihak suami istri, seberapa jauh mengenai hal tersebut tidak dibentuk kebijakan-kebijakan pada perjanjian perkawinan. Harta bersama tersebut selama perkawinan berlangsung dilarang diubah atau ditiadakan melalui persetujuan antara suami istri, hal tersebut tercantum pada pasal 119 BW. Berkaitan tentang soal keuntungan, dengan demikian harta bersama tersebut mencakup barang-barang bergerak dan tidak bergerak suami istri tersebut, yakni yang akan ada maupun yang sudah ada, juga

⁵⁴ Ismuha, *Pencaharian bersama Suami Istri di Indonesia*, Jakarta Bulan Bintang 1978, hal.38

⁵⁵ Besse Sugiswanti, *Konsepsi Harta Bersama Dari Perspektif Hukum Islam*, Kitab Undang-Undang, Hukum Perdata Dan Hukum Adat, Jurnal Perspektif, Vol Xix No. 3 Tahun 2014, hal. 204

barang-barang yang diperoleh dengan cara cuma-cuma, terkecuali jika pada hal terakhir ini yang menghibahkan atau mewariskan menjadi penentu kebalikannya secara tegas yang tercantum pada Pasal 120 BW).

Jika terjadi perceraian maka harta bersama haruslah dibagi antara suami/istri, sebagaimana telah diatur dalam pasal 37 undang-undang perkawinan mengikuti putusan mahkamah agung Tahun 1974 menyatakan bahwa, sejak berlakunya undang-undang perkawinan tentang perkawinan sebagai hukum positif, bahwa harta benda yang diperoleh selama pernikahan tersebut berlangsung menjadi harta bersama sehingga, jika terjadinya perceraian harta bersama tersebut harus dibagi sama rata antara pasangan suami/istri baik yang bersifat hutang-piutang.

Namun demikian, ketentuan mengenai harta gono-gini ini tidak berlaku dalam hal jika suami/istri telah memperjanjikan pisah harta dalam sebuah perjanjian perkawinan. Kemudian, dalam Kompilasi Hukum Islam aturan mengenai pembagian harta gono-gini diatur dalam pasal 97 yang mengatakan bahwa janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Hal yang sering terjadi di masyarakat manakala seorang suami meninggal dan tidak mempunyai anak, maka ahli waris dari pihak suami tidak merelakan untuk menyerahkan bagian warisan yang menjadi hak istri untuk menguasai harta-harta yang ditinggalkan meskipun ada bukti-bukti yang menunjukkan tentang kepemilikan harta bersama, dalam kasus lain manakala terjadi perceraian antara

suami dan istri sementara mempunyai anak menyangkut harta bersama yang bukti kepemilikan tercantum nama suami atau nama istri sering kali tidak secara sukarela untuk membaginya bersama secara kekeluargaan.⁵⁶

Ketentuan tentang pembagian harta gono-gini didasarkan pada kondisi yang menyertai hubungan suatu perkawinan sebagaimana diatur pada Pasal 38 UU No. 16 Tahun 2019, dan pembagian harta gono-gini karena adanya perkawinan poligami, dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Cerai Mati

Cerai mati biasanya dipahami sebagai bentuk perpisahan hubungan suami istri karena meninggalnya suami/istri. Pembagian harta gono-gini untuk kasus cerai mati dibagi menjadi 50 : 50. Berdasarkan Pasal 96 Inpres No. 1 Tahun 1991 mengatur bahwa :

- 1) Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.
- 2) Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau istri yang istri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama.

Dari ketentuan di atas dapat diperoleh sebuah penjelasan bahwa status kematian salah seorang pihak, baik suami maupun istri, harus jelas terlebih dahulu agar penentuan tentang pembagian harta gono-gini jadi jelas. Jika salah satu dari

⁵⁶ Liky Faizal, *Harta Bersama Dalam Perkawinan*, Ijtima'iyya, vol. 8, no. 2, agustus, 2015, hal. 788

keduanya hilang, harus ada ketentuan tentang kematian dirinya secara hukum melalui pengadilan agama.

2. Cerai Hidup

Jika pasangan suami istri terputus hubungannya karena perceraian di antara mereka, pembagian harta gono-gini diatur berdasarkan hukumnya masing-masing sebagaimana diatur pada pasal 37 UU No. 16 Tahun 2019. Yang dimaksud dengan hukumnya masing-masing adalah mencakup hukum agama, hukum adat, dan sebagainya. Bagi umat Islam ketentuan pembagian harta gono-gini diatur dalam Kompilasi Hukum Islam sedangkan bagi penganut agama lainnya diatur dalam KUHPerdota.

Ketentuan pembagian harta bersama bagi penganut agama selain Islam adalah berdasarkan Pasal 128 KUHPerdota mengatur bahwa “Setelah bubarnya persatuan, maka harta benda kesatuan dibagi dua antara suami dan istri, atau antara para ahli waris mereka masing-masing, dengan tidak memperdulikan soal dari pihak yang manakah barang-barang itu diperoleh.”

Dari ketentuan di atas dapat diperoleh sebuah penjelasan bahwa jika pasangan suami isteri bercerai, harta bersama mereka dibagi dua (50:50). Ketentuan ini tidak berbeda dengan ketentuan dalam Pasal 97 Inpres No. 1 Tahun 1991.⁵⁷

Pembagian harta gono-gini dalam perkawinan yang kedua kalinya (poligami) tidak semudah dalam perkawinan monogami. Namun demikian, pada

⁵⁷ Syahrani, R. (1980). Masalah Tertumpuknya Beribu-ribu Perkara di Mahkamah Agung. Bandung: PT. Alumni, hal. 100.

dasarnya pembagian harta gono-gini dalam perkawinan poligami adalah sama dengan pembagian harta gono-gini di perkawinan monogami, yaitu masing- masing pasangan mendapatkan bagian seperdua. Hanya saja, pembagian harta gono-gini di perkawinan poligami juga harus memperhatikan bagaimana nasib anak-anak hasil perkawinan ini, dan terdapat pemisahan antara harta perkawinan pertama, kedua, ketiga dan keempat.

Keluarga adalah unit terkecil dalam masyarakat yang keberadaannya sebuah tatanan masyarakat yang baik, untuk menciptakan keluarga yang harmonis sebagaimana yang di inginkan oleh masyarakat, agama memberikan tuntunan agar calon suami dan istri memilih pasangan yang sepadan (*kafa'ah*).perkawinan antara suami dan istri yang sama-sama beragama Islam lebih menjamin terciptanya keluarga *sakinah, Mawaddah, Warohma* (harmonis) karena memiliki keyakinan yang sama, ibadah yang sama, dan satu tujuan hidup.⁵⁸

⁵⁸ Saipudin Shidiq, 2017, Fiqih Kontemporer, Kencana, Jakarta, hal. 16