

BAB II

PERCERAIAN DALAM HUKUM ISLAM

A. Tinjauan Umum Tentang Perceraian

1. Pengertian Perceraian

Perceraian menurut Bahasa Indonesia berasal dari kata “cerai” yang berarti perpisahan, perihal bercerai (antara suami dan istri), perpecahan perbuatan menceraikan.¹

Sedangkan “Perceraian” dalam istilah ahli fiqh disebut *talak* atau *furqah*. *Talak* berarti membuka ikatan, “membatalkan perjanjian”. *Furqah* berarti bercerai lawan dari *usyrah* yang berarti berkumpul. Kemudian kedua perkataan ini dijadikan istilah oleh ahli fiqh yang berarti perceraian antara suami istri.²

Sedangkan menurut Sayyid Sabiq kata *talak* berasal dari kata “*itlāq*” yang berarti melepaskan atau meninggalkan. Jadi talak diartikan dengan melepaskan ikatan perkawinan atau bubarnya hubungan perkawinan.³

Talak menurut arti yang umum ialah segala macam bentuk perceraian baik yang dijatuhkan oleh suami, yang ditetapkan oleh hakim, maupun

¹ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, h 200

² Kamal Muktar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, h. 156

³ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, terjemah M. Thalib jilid 8, h. 7

perceraian yang jatuh dengan sendirinya atau perceraian karena meninggalnya seorang suami, atau talak dalam arti yang khusus ialah perceraian yang dijatuhkan oleh pihak suami.⁴

Dari definisi talak diatas, maka jelas bahwa talak merupakan sebuah institusi yang digunakan untuk melepaskan sebuah ikatan perkawinan. Dengan demikian ikatan perkawinan sebenarnya dapat putus dan tata caranya telah diatur baik dalam fiqh maupun di dalam Undang-Undang Perkawinan.

Karena itu, perceraian merupakan suatu hal yang sedapat mungkin untuk dihindari, kecuali dalam keadaan terpaksa. Oleh karena perceraian bukan hanya menyangkut kepentingan suami istri yang bersangkutan, melainkan juga menyangkut kepentingan seluruh kepentingan anggota keluarga, maka perceraian merupakan jalan terakhir yang harus ditempuh, Islam menetapkan hak talak itu ada di tangan suami sampai tiga kali. Namun demikian, hak talak itu tidak dapat dipergunakan begitu saja dengan semena-mena.⁵

Dari uraian diatas dapatlah diketahui bahwa perceraian itu hendaknya hanya dilakukan sebagai alternatif terakhir setelah ikhtiar dan segala daya upaya yang telah dilakukan guna perbaikan kehidupan perkawinan dan

⁴ Soemiyato, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*, h. 103

⁵ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Taringan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 207

ternyata tidak ada jalan lain kecuali dengan jalan perceraian antara suami istri. Atau dengan perkataan lain bahwa perceraian itu adalah sebagai jalan keluar dan pintu darurat bagi suami istri demi kebahagiaan yang dapat diharapkan sesudah terjadinya perceraian itu.

2. Dasar Hukum Perceraian

Ada beberapa dalil yang dapat digunakan sebagai dasar hukum Talak (perceraian) diantaranya:

a. Dasar al-Qur'an, meliputi:

1) Dalam surat Al-Baqarah ayat 227

Artinya: *“Dan jika mereka ber'azam (bertetap hati untuk) Talak, maka sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui.”* (Q.S. Al-Baqarah: 277).⁶

2) Dalam surat Al-Baqarah ayat 229

Artinya: *“Talak (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu*

⁶ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, h. 55

mengambil kembali dari sesuatu yang telah kamu berikan kepada mereka, kecuali kalau keduanya khawatir tidak akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami istri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh istri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barang siapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim.” (Q.S. Al-Baqarah: 229).⁷

3) Dalam surat Al-Ṭalāq ayat 1

Artinya: *“Hai Nabi, apabila kamu menceraikan istri-istrimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) dan hitunglah waktu iddah itu serta bertakwalah kepada Allah Tuhanmu. Janganlah kamu keluarkan mereka dari rumah mereka dan janganlah mereka (diizinkan) ke luar kecuali kalau mereka mengerjakan perbuatan keji yang terang. Itulah hukum-hukum Allah dan barang siapa yang melanggar hukum-hukum Allah, maka sesungguhnya dia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Kamu tidak mengetahui barang kali Allah mengadakan sesudah itu suatu hal yang baru.”* (Q.S. Al-Ṭalāq: 1).⁸

⁷ *Ibid*, h. 55

⁸ *Ibid*., h. 945

b. Dasar Hadis

:

()

Artinya: *“Dari Ibnu Umar ra. bahwa Rasulullah SAW. bersabda: “Sesuatu perbuatan halal yang paling dibenci oleh Allah Azza Wajalla adalah talak (perceraian).” (HR. Abu Dawud).⁹*

3. **Macam dan Bentuk Perceraian**

a. **Macam-macam Perceraian**

Suatu perkawinan menjadi putus, karena bermacam-macam sebab.

Dalam pasal 38 Undang-Undang Perkawinan menyatakan: Perkawinan dapat putus karena:

- 1) kematian;
- 2) perceraian; dan
- 3) atas keputusan pengadilan.

Perceraian ditinjau dari segi keadaan istri pada waktu talak itu diucapkan oleh suami, ada dua macam yaitu:

- 1) *Talak Sunni* yaitu talak dimana suami pada saat menjatuhkan talak kepada istrinya, istri tidak dalam keadaan haid dan dalam masa itu belum pernah dicampuri oleh istrinya.
- 2) *Talak Bid'iy* ialah talak dimana suami menjatuhkan talak kepada istrinya yang dalam keadaan istri sedang dalam keadaan haid atau

⁹ Imam Abu Dawud, *Sunan Abu Dawud*, Juz II, h. 120

dalam masa suci namun dalam waktu itu telah dicampuri oleh suaminya.¹⁰

Perceraian ditinjau dari segi jelas tidaknya lafad talak dibagi menjadi dua macam, yaitu

- 1) *Talak Ṣāriḥ*, ialah talak yang diucapkan dengan lafadh yang jelas maknanya tentang perceraian.
- 2) *Talak Kinayah*, ialah talak yang diucapkan dengan lafadh tidak jelas atau dengan melalui sindiran.¹¹

Menurut Sayyid Sabiq bahwa talak itu terjadi dengan segala sesuatu yang menunjukkan atas putusnya hubungan suami istri baik lafadh maupun tulisan yang ditujukan pada istri, dengan isyarat bagi orang bisu atau dengan mengutus utusan.¹²

Sedangkan perceraian yang ditinjau dari segi akibat menjatuhkannya dibagi menjadi dua macam, yaitu:

- 1) *Talak Raj'i*

Yaitu talak yang suami memiliki hak untuk kembali kepada istrinya tanpa melalui akad nikah baru, selama istrinya masih dalam masa iddah.¹³

¹⁰ Amir Syarifuddin, *Garis-garis Besar Fiqh*, h. 130

¹¹ H.S.A. al-Hamdani, *Risalah Nikah, terjemahan Agus Salim*, h. 211

¹² Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, terjemah., h. 27

¹³ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan.*, h. 220

2) *Talak Ba'in*

Yaitu Talak yang tidak dapat dirujuk kembali, kecuali dengan perkawinan baru walaupun dalam masa iddah, seperti Talak yang belum di senggamai.¹⁴ Selanjutnya Talak ba'in juga dibagi menjadi dua bagian yaitu:

a) *Talak ba'in sughra*

Talak yang telah dijatuhkan oleh suami kepada istrinya yang tidak dapat dirujuk kembali kecuali dengan perkawinan baru.

b) *Talak ba'in kubra*

Talak yang berakibat hilangnya hak bekas suami untuk merujuk atau dengan akad nikah baru baik dalam masa iddah maupun sesudah masa iddah habis. Namun seorang suami yang mentalak bain istrinya boleh mengawini istrinya kembali jika memenuhi syarat-syarat yaitu:

- (1) Istri telah kawin dengan laki-laki lain
- (2) Istri telah dicampuri oleh suaminya yang baru
- (3) Istri telah dicerai oleh suaminya yang baru
- (4) Telah habis masa iddahnyanya.¹⁵

¹⁴ Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, h. 198

¹⁵ *Ibid*, h. 199

b. Bentuk-bentuk perceraian

Ditinjau dari segi tata cara beracara di pengadilan agama, maka bentuk perceraian dibedakan dua macam, yaitu:¹⁶

- 1) Cerai Talak ialah putusnya perkawinan dengan alasan tertentu dan dinyatakan kehendaknya itu dengan ucapan tertentu yang dikehendaki suami.¹⁷
- 2) Cerai Gugat ialah putusnya perkawinan dengan gugatan perceraian yang dilakukan oleh istri.

4. Alasan-alasan Terjadinya Perceraian

Dalam Undang-undang perkawinan, untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa suami istri tidak akan hidup rukun lagi sebagai suami istri.¹⁸

Adapun hal-hal yang dapat dipakai sebagai gugatan perceraian, hal ini telah diatur dalam pasal 39 ayat 2 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan dipertegas dalam penjelasan pasal 19 PP No. 9 Tahun 1975, yang pada dasarnya sebagai berikut:

Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 pasal 39, yang menyatakan bahwa untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak dapat hidup rukun lagi sebagai suami istri.

¹⁶ Ahmad, Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, h. 296

¹⁷ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan*, h. 197

¹⁸ Ahmad, Rofiq, *Hukum Islam.*, h. 129

Terhadap ketentuan yang termuat didalam pasal tersebut diatas, khususnya ayat 2 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 serta pasal 19 PP No. 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 disebutkan bahwa perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya.
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan yang berat yang membahayakan pihak yang lain.
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri.
- f. Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.¹⁹

¹⁹ Tim Arkola, *Undang-Undang perkawinan di Indonesia*, h. 48

Histalasi Presiden Nomor : 1 Tahun 1991, tentang Kompilasi Hukum Islam menambah 2 point alasan disamping 6 alasan sebagaimana telah disebutkan diatas. 2 point alasan tersebut ialah:

- a. Suami melanggar taklik Talak
- b. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

B. Tata Cara Cerai Talak

Tata cara cerai Talak dalam persidangan telah diatur dalam Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 dan dalam Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Jo. UU No 3 Tahun 2006

Adapun tata cara seorang suami yang hendak mentalak istrinya diatur dalam pasal 66 sampai dengan 72 undang –undang no.7 tahun 1989, pada dasarnya ialah sebagai berikut:

Pasal 66

1. Seorang suami yang beragama Islam yang akan menceraikan istrinya mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk mengadakan sidang guna menyaksikan ikrar talak.
2. Permohonan sebagaimana yang di maksud dalam ayat (1) diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman termohon, kecuali apabila termohon dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman yang di tentukan bersama tanpa izin pemohon.
3. Dalam hal termohon bertempat kediaman di luar negeri, permohonan diajukan kepada. Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon.
4. Dalam hal permohonan dan termohon bertempat kediaman di luar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya

meliputi tempat perkawinan mereka dilangsungkan atau kepada Pengadilan Agama Jakarta Pusat.

5. Permohonan soal penguasa anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan permohonan cerai talak ataupun sesudah ikrar talak diucapkan.

Pasal 67

Permohonan sebagaimana yang dimaksudkan dalam pasal 66 di atas memuat;

- a. Nama, Umur, dan tempat kediaman pemohon, yaitu suami, dan termohon, yaitu istri.
- b. Alasan-alasan yang menjadi dasar cerai talak.

Pasal 68

1. Pemeriksaan permohonan cerai talak dilakukan oleh Majelis Hakim selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah berkas atau surat permohonan cerai talak didaftarkan di kepanitraan.
2. Pemeriksaan permohonan cerai talak dilakukan dalam sidang tertutup.

Pasal 69

Dalam pemeriksaan perkara cerai talak ini berlaku ketentuan-ketentuan Pasal 79, pasal 80 ayat (2), pasal 82, dan pasal 83

Pasal 70

1. Pengadilan setelah berkesimpulan bahwa kedua belah pihak tidak bisa lagi didamaikan dan telah cukup alasan perceraian, maka pengadilan menetapkan bahwa permohonan tersebut dikabulkan
2. Terhadap penetapan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1), istri dapat mengajukan banding.
3. Setelah penetapan tersebut memperoleh kekuatan hukum tetap, Pengadilan menentukan hari sidang penyaksian ikrar talak, dengan memanggil suami dan istri atau wakilnya untuk menghadirisidang sidang tersebut.
4. Dalam sidang itu suami atau wakilnya yang diberi kuasa khusus dalam suatu akta otentik untuk mengucapkan ikrar talak yang dihadiri oleh istri atau kuasanya.
5. Jika istri telah mendapat panggilan secara sah atau patut, tetapi tidak datang menghadap sendiri atau tidak mengirim wakilnya dapat mengcapkan ikrar talak tanpa hadirnya istri atau wakilnya.
6. Jika suami dalam tenggang waktu 6(enam) bulan sejak ditetapkan hari sidang penyaksian ikrar talak, tidak datang menghadap sendiri atau tidak mengirim wakilnya meskipun telah mendapatkan panggilan secara sah tau patut maka gugurlah kekuatan penetapan tersebut, dan perceraian tidak dapat diajukan lagi berdasarkan alasan yang sama.

Pasal 71

1. Panitera mencatat segala hal ihwal yang terjadi dalam sidang ikrar talak.
2. Hakim membuat penetapan yang isinya menyatakan bahwa perkawinan putus sejak ikrar talak diucapkan dan penetapan tersebut tidak dapat dimintakan banding atau kasasi.

Pasal 72

Terhadap penetapan sebagaimana yang dimaksudkan dalam pasal 71 berlaku ketentuan-ketentuan dalam pasal 84 ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4),serta pasal 85.

C. Putusan

1. Definisi Putusan

Putusan adalah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum. Putusan ini sama halnya dengan penetapan yang sebagaimana telah dinyatakan oleh hakim dan didalam sidang terbuka untuk umum sebagai hasil dari pemeriksaan perkara permohonan (*voluntaira*)²⁰, dalam putusan di sebut vonnis (Belanda) atau *al-gale'u* (arab) yaitu produk pengadilan agama karena adanya dua pihak yang berlawanan dalam perkara, yaitu “penggugat” dan “tergugat”. Produk pengadilan semacam ini biasa di istilahkan dengan “Produk peradilan yang sesungguhnya” atau *Jurisdictio center* biasa. Putusan peradilan perdata selalu memuat perintah dari pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melakukan, sesuatu atau untuk berbuat sesuatu, atau untuk melepaskan sesuatu atau menghukum sesuatu.

²⁰ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*. h 251

Jadi hukum vonis selalu bersifat *condemnatur* artinya menghukum, atau bersifat *constitutor* artinya menciptakan.²¹

Untuk dapat menyelesaikan suatu perkara yang tepat, maka hakim harus terlebih dahulu untuk mengetahui secara obyektif tentang duduk perkara yang sebenarnya sebagai putusan dan bukan secara *opriori* untuk menemukan putusannya sedangkan pertimbangan baru setelah itu di konstruir dari peristiwa ini akan dapat diketahui dari pembuktian,²² maka hakim harus menemukan hukum apa yang menyangkut sengketa antara kedua belah pihak tersebut. Dalam tingkat banding dan kasasi pengucapan putusan terjadi pada hari lain (kemudian) dari pihak hari diambilnya putusan dalam rapat musyawarah (*road kamer*) dan putusan itu diucapkan kalau ia sudah siap untuk di tanda tangani, lalu putusan di tandatangani oleh ketua dan hakim-hakim anggota yang merupakan susunan majelis pada waktu mengucapkan putusan itu.²³

Berkenaan dengan putusan dilingkungan pengadilan agama yang di masukkan mempermasalahkan tentang ketentuan yang telah diatur dalam pasal 57, 60, 61, 62, 63 dan pasal 64 Undnag-Undang No. 17 Tahun 1989 yaitu permasalahan yang akan diuraikan meliputi suatu permasalahan bentuk keputusan pengadilan agama dengan ikatan batiniyah hakim untuk

²¹ Roihan A. Rassid, *Hukum Acara Peradilan Agama*. h. 203

²² Nur Rasaid, *Hukum Acara Perdata*, h. 48

²³ Subekti, *Hukum Acara Perdata*, h. 126-127

memutuskan perkara, putusan tersebut berdasarkan dengan alasan yang cukup untuk pembuktian keasliannya (gutsifikasi) keputusan yang dapat dijalankan terlebih dahulu.²⁴

2. Bentuk Putusan

Ditinjau dari segi putusan ada beberapa jenis putusan yang dapat dijatuhkan hakim yang terpenting di antaranya adalah :

a. Putusan *Deklaratur*

Putusan *deklaratur* adalah yang berisi pernyataan atau penegasan tentang suatu keadaan atau kedudukan hukum semata-mata. Pada dasarnya tidak ada putusan yang tidak bersifat atau mengandung amar deklaratur apabila gugatan dikabulkan, misalnya sengketa perkara perbuatan melawan hukum berdasarkan pasal 1365 KUH Perdata.²⁵ Jadi fungsinya adalah sebagai penegasan saja yang datang dari suatu keadaan yang sudah ada atau keadaan yang sudah tidak ada.²⁶

b. Putusan *Constitutief*

Putusan *constitutief* adalah putusan yang meniadakan suatu keadaan hukum atau menimbulkan suatu keadaan hukum yang baru. Semisal dalam putusan perceraian merupakan putusan yang meniadakan keadaan hukum yakni tidak ada lagi ikatan hukum antara suami istri

²⁴ Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Pengadilan Agama*, h. 305

²⁵ Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, h. 876

²⁶ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata*, h. 298

sehingga putusan ini meniadakan hubungan perkawinan yang ada dan berbarengan dengan itu timbul keadaan hukum baru kepada suami istri sebagai janda dan duda, begitu juga putusan pailit atau pembatalan perjanjian.²⁷

c. Putusan *Condemnatuir*

Putusan *condemnatuir* ini bersifat menghukum dari pihak yang dikatakan untuk memenuhi suatu prestasi, hukuman semacam ini hanya terjadi dan terhubung dengan pernikahan yang bersumber pada persetujuan undang-undang yang prestasinya dapat terdiri dari member berbuat dan tidak berbuat, Jadi putusan *condemnatuir* disamping mempunyai kekuatan mengikat juga memberi hak kepada penggugat untuk menjalankan putusan secara paksa melalui pengadilan.²⁸

Putusan bisa dilihat dari fungsinya dalam mengakhiri perkara yaitu :

1) Putusan Akhir

Putusan akhir adalah putusan yang mengakhiri pemeriksaan dipersidanga, baik yang telah melalui semua tahap pemeriksaan maupun yang tidak atau belum menempuh semua tahapan pemeriksaan. Semua putusan akhir dapat di mintakan banding, kecuali Undang-Undang menentukan lain.²⁹

²⁷ Yahya Harapan, *Hukum Acara Perdata*, h. 877

²⁸ Retno Wulan Sutansio, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktek*, h. 109

²⁹ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilann Agama*, h. 253

2) Putusan sela

Mengenai putusan sela disinggung dalam pasal 185 ayat (1) HIR atau pasal 48 RV, menurut pasal tersebut, hakim dapat mengambil atau menjatuhkan putusan yang bukan putusan akhir (*einal vonnis*), yang dijatuhkan pada saat proses pemeriksaan berlangsung. Namun putusan tidak berdiri sendiri tetapi merupakan satu kesatuan dengan putusan akhir mengenai pokok perkara.³⁰

Sehubungan dengan itu, dalam teori dan praktik di kenal beberapa jenis putusan yang muncul dari putusan sela, antara lain sebagai berikut :

- a) Putusan *praeparatoir* yaitu putusan sela yang merupakan persiapan putusan akhir, tanpa mempunyai pengaruh terhadap pokok perkara atau putusan akhir.
- b) Putusan *interlocutoir* yaitu putusan sela yang isinya memerintahkan pembuktian, misalnya, Perintah untuk pemeriksaan saksi, atau pemeriksaan ditempat dan sebagainya.
- c) Putusan *insidentil* yaitu putusan sela yang berhubungan dengan insident, yakni peristiwa yang untuk sementara menghentikan pemeriksaan tetapi belum berhubungan dengan pokok perkara.

³⁰ Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, h. 880

- d) Putusan *provisional* yaitu putusan sela yang menjawab gugur *provisional*.
- 3) Putusan Kontradikatoir

Dalam putusan Kontradikatoir ini disyaratkan para pihak hadir atau kuasa mereka yang sama- sama menghadiri persidangan dan pada saat pembacaan putusan kedua belah pihak hadir dalam persidangan maka bentuk putusan ini berbentuk kontradikatoir. Jadi yang menentukan apakah putusan ini berbentuk kontradikatoir adalah dari faktor kehadiran para pihak saat putusan diucapkan, apabila putusan diucapkan salah satu pihak tidak hadir, bentuk ini merupakan variabel putusan kontradiktor yang pertama.³¹

D. Kekuatan Putusan

1. Kekuatan Mengikat

Untuk dapat melaksanakan atau merealisasi suatu hak secara paksa di perlukan suatu putusan pengadilan atau akta outansik yang menetapkan hak itu. Suatu putusan pengadilan dimaksudkan untuk menyelesaikan suatu persoalan atau sengketa dan menetapkan mengikat: mengikat kedua belah pihak (PS 1917 BW). Terikatnya para pihak kepada putusan menimbulkan

³¹ Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, h. 874

beberapa teori yang hendak mencoba memberi dasar tentang kekuatan mengikat dari pada putusan.

a. Teori Hukum Materiil

Menurut teori ini maka kekuatan mengikat dari pada putusan yang lainnya disebut "*gezag van gewijsdw*" mempunyai sifat hukum materiil oleh karena mengadakan perubahan terhadap wewenang dan kewajiban keperdataan : menetapkan, menghapuskan atau mengubah.³²

b. Teori Hukum Acara

Akibat putusan yang mempunyai arti materiil bersifat hukum acara yaitu diciptakannya atau di hapuskannya wewenang dan kewajiban prosesiilk, akan tetapi ajaran ini sangat sempit, karena putusan bukanlah semata-mata hanyalah sumber wewenang prosesiil karena hal ini menuju kepada penetapan yang pasti tentang hubungan hukum yang merupakan pokok sengketa.

c. Teori Hukum Pembuktian

Menurut teori pembuktian ini adalah pembuktian lawan terhadap isi suatu putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang pasti tidak diperkirakan dan teori ini termasuk teori kuno yang sedikit untuk menganutnya.

³² Sudikno Martokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, h. 205

d. Terikatnya para pihak pada putusan

Teori ini mempunyai dua arti positif dan negatif, dalam arti positif yaitu apa yang diputuskan hukum harus dianggap benar dan pembuktian lawan tidak dimungkinkan, sedangkan dalam arti negatif adalah hakim tidak boleh memutuskan perkara yang pernah di putusan ini tidak mempunyai akibat hukum kecuali atas kekuatan yang mengikat dalam arti negatif dan ini juga di dasarkan pada azaz.

e. Kekuatan Hukum yang pasti

Dengan memperoleh kekuatan hukum yang pasti maka putusan tersebut tidak dapat untuk diubah walaupun oleh pengadilan yang lebih tinggi, kecuali dengan upaya hukum yang khusus yaitu perlawanan untuk pihak yang ketiga dan permohonan untuk peninjauan kembali putusan perdata yang telah diperoleh oleh kekuatan hukum yang tetap.³³

2. Kekuatan Pembuktian

Arti putusan itu sendiri dalam hukum pembuktian ialah bahwa dengan putusan itu telah di peroleh suatu kepastian tentang sesuatu, bukankah setiap sarana yang memberi kejelasan atau kepastian tentang sesuatu peristiwa mempunyai kekuatan pembuktian.

³³ Subekti, *Kamus Hukum*, h. 96

Sekalipun putusan tidak mempunyai kekuatan mengikat terhadap pihak ketiga, namun mempunyai kekuatan pembuktian terhadap pihak ketiga.³⁴

3. Kekuatan Putusan

Suatu putusan mempunyai kekuatan mengikat dan mempunyai kekuatan bukti ialah setelah putusan tersebut memperoleh kekuatan hukum yang tetap (*inkracht*). Suatu Putusan di katakan *inkracht* ialah apabila upaya hukum seperti *vertzet*, banding, kasasi tidak di pergunakan dan tenggang yaitu untuk itu sudah habis, atau telah mempergunakan upaya hukum tersebut dan sudah selesai, upaya hukum terhadap putusan yang telah *inkracht* tidak ada lagi, kecuali permohonan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung tetapi hanya dengan alasan-alasan sangat tertentu sekali. Suatu putusan dikatakan mempunyai kekuatan bukti misalnya putusan cerai, merupakan bukti otentik terjadinya cerai.³⁵

³⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, h. 210

³⁵ Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, h. 213