

# PENGECUALIAN TERHADAP PENERAPAN ASAS *ULTRA PETITUM PARTIUM* DALAM BERACARA DI PENGADILAN AGAMA

Hartini\*

## *Abstract*

*A judge must examine and adjudicate all charges thoroughly on the lawsuit brought to the court. The judge should not only examine and adjudicate part of the charge and disregard the rest. On the other hand, judge in his/her adjudication is prohibited to accede above the suit brought by the parties. This prohibition is called ultra petitum partium. A judge who accedes in excess of the suit partium is considered to be exceeding his/her authority. In Religious Court proceedings, the implementation of ultra petitum partium principle is an exception in several types of cases. In the procedure of divorce (cerai talak), a judge may grant something not demanded by wife either in the petition of divorce or in the reconvention by charging certain obligations upon the husband, which is the wife's right as the consequence of the separation. In the procedure of divorce, judge may order a preliminary injunction even if such injunction is not demanded. The argument that justifies the judge's action is the Marriage Act and the procedural law in the Act on Religious Court is a lex specialis stipulation, judge as judge made law must dig into the values of life, and the judge may execute contra legem action if the stipulation in an article considered to be in contradiction with justice and benefit.*

**Kata Kunci:** *pengecualian, ultra petitum partium, pengadilan agama.*

## A. Pendahuluan

Eksistensi peradilan agama merupakan *conditio sine qua non* bagi umat Islam di Indonesia. Sepanjang ada umat Islam, sepanjang itu pula peradilan agama ada, meskipun dalam bentuk yang sederhana. Karena itu, dalam dinamika perjalanan sejarah Indonesia, eksistensi Peradilan Agama bukan sesuatu yang baru. Bahkan jauh sebelum Indonesia merdeka, yakni pada masa kerajaan-kerajaan Islam mulai dari Kerajaan Aceh di Barat sampai Kerajaan

Ternate di Timur telah ada peradilan agama dan telah menjalankan fungsi peradilan agama, meskipun dalam bentuk yang sederhana dengan nama dan istilah yang berbeda.<sup>1</sup> Pada saat itu, kompetensi peradilan agama tidak hanya terbatas pada perkara keperdataan, tetapi juga perkara pidana.

Sejak masa penjajahan sampai awal kemerdekaan, peradilan agama mengalami dinamika yang cukup pelik serta mengarah pada kondisi pasang surut, baik menyangkut status dan kedudukan

---

\* Dosen Hukum Islam, Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada. (e-mail: hartininajib@yahoo.com)

<sup>1</sup> Jaenal Aripin, 2008, *Peradilan Agama dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Kencana, Jakarta, hlm. 397.

maupun kewenangannya. Sekalipun tidak sampai dihapuskan, akan tetapi lingkup yurisdiksinya sangat dibatasi yaitu pada perkara perdata tertentu.<sup>2</sup> Dengan hadirnya UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama membawa dampak positif dan dapat mengakhiri perlakuan tidak wajar terhadap peradilan agama sebagai lembaga peradilan yang sudah sejak lama ada. Dengan diundangkannya undang-undang peradilan agama tersebut memberikan status yang kuat dan sejajar dengan tiga peradilan lainnya dan kompetensi absolutnya tidak hanya dalam hal perkawinan, tetapi juga dalam bidang kewarisan, wakaf dan shadaqah.<sup>3</sup>

Implikasi lain dengan diundangkannya UU Nomor 7 Tahun 1989 adalah adanya hukum acara yang positif dan unifikatif.<sup>4</sup> Berdasarkan Pasal 54 undang-undang tersebut, hukum acara yang diterapkan disamakan dengan hukum acara yang berlaku untuk lingkungan Peradilan Umum yakni *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR) dan *Reglement tot Regeling van het Rechtwezen in de Guwesten Buiten en Madura*, yang lebih dikenal dengan singkatan RBg, dan ketentuan hukum acara yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Perbedaannya dengan hukum acara di peradilan umum adalah

adanya penambahan ketentuan hukum acara yang diatur tersendiri dalam UU Nomor 7 Tahun 1989 sebagai aturan hukum acara khusus mengenai pemeriksaan perkara cerai talak dan cerai gugat.<sup>5</sup>

Dalam memeriksa dan mengadili perkara perdata, asas-asas yang berlaku di lingkungan peradilan umum juga berlaku di lingkungan peradilan agama. Salah satu asas penting yang wajib diperhatikan adalah bahwa hakim wajib mengadili semua bagian tuntutan dan dilarang menjatuhkan putusan atas perkara yang tidak dituntut atau mengabulkan lebih daripada yang dituntut. Asas inilah yang lazim dikenal sebagai *ultra petitum partium*. Akan tetapi, dalam praktik beracara di lingkungan peradilan agama, terhadap perkara-perkara tertentu, hakim karena jabatannya dapat memutus lebih dari yang dituntut, sekalipun hal tersebut tidak dituntut oleh para pihak.

## **B. Asas *Ultra Petitum Partium* dalam Hukum Acara Perdata**

Asas-asas penting yang digariskan dalam Pasal 178 ayat (2) dan (3) HIR, Pasal 189 ayat (2) dan (3) RBg,<sup>6</sup> serta Pasal 50 Rv adalah bahwa hakim wajib mengadili seluruh bagian gugatan. Asas ini menghendaki bahwa hakim dalam setiap putusan harus secara total

<sup>2</sup> *Ibid.*, hlm. 397.

<sup>3</sup> Abdul Halim, 2000, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 138.

<sup>3</sup> Cik Hasan Bisri, (et.al.), 1999, *Kompilasi Hukum Islam dan Peradilan Agama di Indonesia*, Logos Wacana Ilmu, Jakarta, hlm. 29.

<sup>5</sup> *Ibid.*, hlm. 30. Lihat juga Mukti Arto, 1996, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm.9.

<sup>6</sup> Sudikno Mertokusumo, 1993, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm.186.

<sup>7</sup> Yahya Harahap, 2008, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 800.

dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan.<sup>7</sup> Hakim tidak diperbolehkan hanya memeriksa dan memutus sebagian saja dan mengabaikan gugatan selebihnya. Begitu pula halnya apabila ada gugatan rekonsensi, hakim wajib mempertimbangkan dan memutus tidak hanya gugatan konvensinya saja tetapi juga gugatan rekonsensi. Apabila dalam suatu putusan, hakim hanya mempertimbangkan dan memutus gugatan konvensi saja padahal tergugat mengajukan rekonsensi, maka cara demikian bertentangan dengan asas yang digariskan Pasal 178 ayat (3) HIR.

Asas lain yang digariskan dalam Pasal 178 ayat (2) dan (3) HIR, Pasal 189 ayat (2) dan (3) RBg serta Pasal 50 Rv adalah bahwa hakim dalam memberikan putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan. Larangan ini disebut *ultra petitem partium*. Menurut Harahap,<sup>8</sup> hakim yang mengabulkan tuntutan melebihi posita maupun petitum gugat, dianggap telah melampaui wewenang atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya. Lebih lanjut dikatakan bahwa apabila putusan mengandung *ultra petitem*, harus dinyatakan cacat meskipun hal itu dilakukan hakim dengan itikad baik (*good faith*) maupun sesuai dengan kepentingan umum (*public interest*).

Sementara menurut Mertokusumo, dengan mendasarkan pada Putusan Mahkamah Agung tanggal 4 Februari 1970, Pengadilan Negeri boleh memberi putusan

yang melebihi apa yang diminta dalam hal adanya hubungan yang erat satu sama lainnya. Dalam hal ini Pasal 178 ayat 3 HIR tidak berlaku secara mutlak sebab hakim dalam menjalankan tugasnya harus bertindak secara aktif dan selalu harus berusaha agar memberikan putusan yang benar-benar menyelesaikan perkara. Didukung pula dengan putusan Mahkamah Agung tanggal 8 Januari 1972 yang berpendapat bahwa mengabulkan hal yang lebih dari yang digugat masih diijinkan sepanjang masih sesuai dengan kejadian materilnya.<sup>9</sup> Namun ditegaskan oleh Harahap bahwa penerapan yang seperti ini sifatnya sangat kasuistik.<sup>10</sup>

Putusan *judex facti* yang didasarkan pada petitum subsider yang berbentuk *ex aequo et bono* dapat dibenarkan asal masih dalam kerangka yang sesuai dengan inti petitum primair. Akan tetapi, apabila petitum primair dan subsider masing-masing dirinci satu per satu, tindakan hakim yang mengabulkan sebagian petitum primair dan sebagian lagi petitum subsider, maka tindakan yang demikian dianggap melampaui batas wewenang dan karenanya tidak dibenarkan.<sup>11</sup> Hal ini ditegaskan dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 882 K/Sip/1974 tanggal 24 April 1976. Apabila dalam gugatan dicantumkan petitum primair dan subsider, pengadilan hanya dibenarkan memilih satu di antaranya yaitu mengabulkan petitum primair atau subsider. Hakim tidak dibenarkan menggunakan kebebasan cara mengadili dengan jalan mengabulkan

<sup>8</sup> *Ibid.*, hlm. 801.

<sup>9</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op. cit.*, hlm. 187.

<sup>10</sup> Yahya Harahap, 2008, *Op. cit.*, hlm. 802.

<sup>11</sup> *Ibid.*, hlm. 802.

petitum primair atau mengambil sebagian dari petitum subsidair.

Hakim di dalam hukum acara perdata menurut HIR harus bersikap aktif dan harus menjatuhkan putusan seadil-adilnya sesuai dengan kebenaran dan sungguh-sungguh menyelesaikan perkara secara tuntas. Di sisi lain, sesuai Pasal 178 ayat 3 HIR (Pasal 189 ayat 3 RBg) tersebut, kebebasan hakim sangat dibatasi oleh tuntutan atau kepentingan pihak penggugat. Oleh karenanya, pengabulan terhadap sesuatu yang sama sekali tidak diajukan dalam petitum, nyata-nyata melanggar asas *ultra petitum partium* dan terhadap putusan seperti itu harus dibatalkan. Putusan semacam ini seperti dikemukakan dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 77 K/Sip/1973 tanggal 19 September 1973 harus dibatalkan, karena Pengadilan Tinggi mengabulkan ganti rugi yang tidak dituntut dalam gugatan. Begitu juga dengan putusan pengadilan yang didasarkan atas pertimbangan yang menyimpang dari dasar gugatan, menurut putusan Mahkamah Agung Nomor 372 K/Sip/1970 tanggal 1 September 1971, harus dibatalkan.<sup>12</sup>

### C. Pengecualian Asas *Ultra Petitum Partium* dalam Perkara Cerai Talak

Menurut UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, perceraian di Pengadilan Agama dibagi menjadi dua jenis

yaitu cerai talak dan cerai gugat. Cerai talak diajukan oleh suami sebagai pemohon dan isteri sebagai termohon, sedangkan cerai gugat diajukan oleh isteri sebagai penggugat dan suaminya sebagai tergugat. Sekalipun pada cerai talak, para pihaknya disebut sebagai pemohon dan termohon, tetapi tidaklah berarti bahwa perkara cerai jenis ini termasuk dalam kategori permohonan dalam pengertian voluntair murni, karena pada hakikatnya perkara ini merupakan sengketa perkawinan antara suami isteri.

Karena perkara cerai talak hakikatnya merupakan sengketa perkawinan antara suami isteri, Mahkamah Agung Republik Indonesia melalui Surat Edaran Nomor 2 Tahun 1990 tanggal 3 April 1990 cenderung menyatakan bahwa pada dasarnya cerai talak adalah merupakan sengketa perkawinan antara suami dengan isteri,<sup>13</sup> dan karenanya sekalipun dinamakan sebagai permohonan cerai talak, tetapi formulasi surat permohonannya dibuat seperti lazimnya formulasi surat gugatan. Formulasi surat gugatan yang dimaksud adalah perumusan (*formulation*) surat gugatan yang memenuhi syarat formil menurut ketentuan hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>14</sup> Dikemukakan oleh Supomo bahwa pada dasarnya Pasal 118 dan Pasal 120 HIR tidak menetapkan syarat formulasi atau isi gugatan.<sup>15</sup> Akan tetapi, sesuai dengan

<sup>12</sup> *Ibid.*, hlm. 803.

<sup>13</sup> Al Yasa Abubakar, "Ihwal Perceraian di Indonesia Perkembangan Pemikiran dari Undang-undang Perkawinan Sampai Kompilasi Hukum Islam", *Mimbar Hukum*, Volume X Nomor 41 Maret-April 1999. Lihat juga Abdul Manaf, 2008, *Refleksi Beberapa Materi Cara Beracara di Lingkungan Peradilan Agama*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 440.

<sup>14</sup> Yahya Harahap, *Op. cit.*, hlm. 51.

<sup>15</sup> Soepomo, 1993, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 24.

perkembangan praktik, ada kecenderungan perumusan *fundamentum petendi* (posita) dan *petitum* dibuat sesuai dengan sistem *dagvaarding*.<sup>16</sup>

Supaya permohonan cerai talak sah, dalam arti tidak mengandung cacat formil, maka harus mencantumkan petitum permohonan (disusun lazimnya seperti petitum gugatan) yang berisi pokok tuntutan pemohon, berupa deskripsi yang jelas menyebut satu per satu dalam akhir permohonan tentang hal-hal apa saja yang menjadi pokok tuntutan pemohon yang harus dinyatakan dan dibebankan kepada termohon. Dengan kata lain, petitum permohonan berisi tuntutan atau permintaan kepada pengadilan agar ditetapkan atau dinyatakan sebagai hak pemohon atau hukuman kepada termohon atau kepada kedua belah pihak.

Ada beberapa istilah yang sama maknanya dengan *petitum* seperti *petita* atau *petitory* maupun *conclusum*. Akan tetapi, istilah baku dan paling sering digunakan dalam praktik peradilan adalah *petitum* atau pokok tuntutan.<sup>17</sup> Dilihat dari bentuknya, petitum dibedakan menjadi:<sup>18</sup>

1. Bentuk Tunggal

Petitum berbentuk tunggal apabila dalam deskripsinya menyebut satu per satu pokok tuntutan, tidak diikuti dengan susunan deskripsi petitum lain yang bersifat alternatif atau subsider. Bentuk petitum tunggal tidak boleh hanya berbentuk *compositur* atau *ex*

*aequo et bono* (agar hakim mengadili menurut keadilan yang benar atau mohon putusan seadil-adilnya).<sup>19</sup> Tetapi harus berbentuk rincian satu per satu sesuai dengan yang dikehendaki penggugat (pemohon dalam perkara cerai talak) dikaitkan dengan dalil gugatan/permohonan.

2. Bentuk Alternatif

a. Petitum primer dan subsidair sama-sama dirinci

Baik petitum primer maupun subsider sama-sama dirinci satu per satu dengan rincian yang berbeda. Dalam menghadapi petitum primer dan subsider yang masing-masing dirinci satu per satu, maka hakim dalam mengambil dan menjatuhkan putusan harus memilih antara petitum primer atau subsider yang hendak dikabulkan. Dengan demikian, hakim dalam menghadapi petitum semacam ini tidak boleh mencampuradukkan dengan cara mengambil sebagian dari petitum primer dan sebagian lagi dari petitum subsider.

b. Petitum primer dirinci, diikuti dengan petitum subsidair berbentuk *compositur* atau *ex aequo et bono* (mohon keadilan)

Dalam hal seperti ini, sifat alternatifnya tidak mutlak, sehingga hakim bebas untuk mengambil

<sup>16</sup> Yahya Harahap, *Op. cit.*, hlm. 51.

<sup>17</sup> *Ibid.*, hlm. 63.

<sup>18</sup> *Ibid.*, hlm. 63-64.

<sup>19</sup> Abdul Manan, 2005, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Kencana, Jakarta, hlm. 34.

seluruh dan sebagian petitum primer dan mengesampingkan petitum *ex aequo et bono* (petitum subsider). Bahkan hakim bebas dan berwenang menetapkan lain berdasarkan petitum *ex aequo et bono* dengan syarat (1) harus berdasarkan kelayakan atau kepatutan; dan (2) kelayakan atau kepatutan yang diterapkan atau dikabulkan itu masih berada dalam kerangka jiwa petitum primer dan dalil gugatan.

Terkait dengan perceraian, dalam hukum Islam, suami adalah pihak yang mempunyai kekuasaan memegang tali perkawinan dan karena itu pula maka suamilah yang berhak melepaskan tali perkawinan dengan mengucapkan ikrar talak. Dengan demikian apabila suami hendak menceraikan isterinya, ia tidak mengajukan gugatan cerai melainkan mengajukan permohonan ijin untuk mengucapkan ikrar talak.<sup>20</sup> Oleh karena itu, dalam surat permohonan cerai talak, petitum yang diajukan umumnya hanya menyatakan: (1) Menerima dan mengabulkan permohonan Pemohon; (2) Memberikan ijin kepada Pemohon untuk mengikrarkan talak terhadap Termohon; dan (3) Membebaskan biaya perkara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Apabila dicermati, maka petitum yang umumnya diajukan dalam permohonan cerai talak dapat diklasifikasikan ke dalam beberapa kemungkinan yaitu bisa berbentuk petitum tunggal atau petitum alternatif. Apapun

bentuknya, apabila keduanya diterapkan pada perkara cerai talak, pasti petitumnya telah diperinci satu per satu, terutama karena di dalamnya ada permohonan ijin kepada pengadilan untuk mengucapkan ikrar talak terhadap termohon (isteri). Dengan demikian, ketika hakim akan menjatuhkan putusan yang akan dituangkan dalam amar putusan, maka semuanya bertitik tolak dari petitum gugatan. Dalam hal ini ketentuan tentang larangan hakim melakukan *ultra petitum partium* tentunya harus diterapkan juga dalam proses memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara permohonan cerai talak karena hukum acara yang berlaku di lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku di lingkungan Peradilan Umum.

Sementara itu, akibat hukum dari putusannya perkawinan karena talak antara lain adalah bahwa bekas suami wajib memberikan *mut'ah* (pemberian atau hadiah) yang layak kepada bekas isterinya baik berupa uang atau benda, kecuali *qobla al dhukul* (belum terjadi hubungan suami isteri-*pen*), memberikan nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas isteri selama dalam masa iddah kecuali bekas isteri telah dijatuhi talak ba'in atau *nusyuz*, melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya dan separoh apabila *qobla al dhukul*, memberikan biaya hadhanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun dan memberikan nafkah iddah kepada bekas isterinya, kecuali isteri *nusyuz* (Pasal 149 KHI).

Dalam praktik, sekalipun hak-hak isteri akibat talak tersebut tidak dituntut oleh

<sup>20</sup> Mukti Arto, 1998, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 202.

termohon (isteri), hakim secara *ex officio* (karena jabatannya) dapat menghukum suami sebagai pemohon untuk membayar nafkah atau mut'ah kepada termohon.<sup>21</sup> Dalam hal ini, sekalipun tidak ada gugat rekonsensi, hakim diperbolehkan membebaskan suatu kewajiban tertentu kepada suami. Dengan demikian hakim dibenarkan mengabulkan sesuatu yang tidak dituntut oleh isteri dalam petitem permohonan cerai talak.

Adapun argumentasi yang membenarkan hakim menyimpangi asas larangan melakukan *ultra petitem partium* adalah. *Pertama*, Undang-undang Perkawinan (UU Nomor 1 Tahun 1974) merupakan aturan *lex specialis*. Oleh karena itu, aturan yang khusus lebih diutamakan daripada aturan yang bersifat umum. Pasal 41 huruf c Undang-undang Perkawinan menentukan bahwa "Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri". Berdasarkan ketentuan ini, menurut Mukti Arto,<sup>22</sup> hakim karena jabatannya, tanpa harus ada permintaan dari pihak isteri, dapat mewajibkan atau menghukum bekas suami dalam putusannya tersebut untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri. Ditambahkan pula bahwa ketentuan hukum beracara di Pengadilan Agama khusus perkara perceraian (cerai talak dan cerai

gugat) merujuk pada aturan hukum acara dalam Undang-undang Peradilan Agama yang merupakan ketentuan *lex specialis*.

*Kedua*, hakim mempunyai kewenangan untuk menciptakan hukum (*judge made law*). Sebagai *judge made law*, hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat (Pasal 27 ayat (1) UU Nomor 14 Tahun 1970 yang telah diganti dengan Pasal 28 ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman). Menurut Mahkamah Agung, sebagaimana dikutip oleh Fauzan,<sup>23</sup> termasuk dalam konteks nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat wajib dipahami dan diterapkan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara adalah "ketentuan-ketentuan dalam agamanya yang menentukan suatu kewajiban yang melekat dalam diri suami sebagai akibat suatu perbuatan hukum tertentu". Hal-hal yang disebutkan dalam Pasal 149 KHI merupakan kewajiban yang melekat pada suami dan merupakan hak isteri.

*Ketiga*, hakim mempunyai kewenangan untuk menyimpangi ketentuan-ketentuan hukum tertulis yang telah ada tetapi telah usang karena ketinggalan zaman sehingga tidak lagi mampu memenuhi rasa keadilan masyarakat.<sup>24</sup> Oleh karena itu, hakim dimungkinkan melakukan tindakan *contra legem*,<sup>25</sup> yaitu menyimpangi jalur yang ditetapkan dalam Pasal 189 ayat (3) RBG

<sup>21</sup> M. Fauzan dan Edy Noerfuady, "Problematika Penerapan Hak Ex Officio Hakim Dalam Penyelesaian Perkara Perceraian" dalam *Mimbar Hukum*, Volume VIII, Nomor 30, Januari-Februari, Tahun 1997.

<sup>22</sup> Mukti Arto, *Op. cit.*, hlm. 214.

<sup>23</sup> M. Fauzan, *Op. cit.*, hlm. 92. Lihat juga Mahkamah Agung, 1994, *Penemuan dan Pemecahan Masalah Hukum Dalam Pengadilan Agama*, Jakarta, hlm. 28-29.

<sup>24</sup> Ahmad Kamil dan M. Fauzan, 2008, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, Kencana, Jakarta, hlm. 9.

<sup>25</sup> M. Fauzan, *Ibid.*, hlm. 91.

apabila ketentuan tersebut bertentangan dengan kepatutan dan tidak sesuai dengan kenyataan dinamika kondisi serta keadaan yang berkembang dalam jiwa dan kesadaran masyarakat Islam. Peran hakim Peradilan Agama dalam menegakkan hukum dan keadilan adalah berani berperanan melakukan *contra legem* tanpa melepaskan diri dari cita-cita yang lebih umum (*common basic idea*).<sup>26</sup> Di sini, hakim selaku aparatur Peradilan Agama yang terkait langsung dalam penerapannya secara *in concreto* dalam praktik, berdasarkan otoritas yang diberikan kepadanya oleh ketentuan Pasal 28 ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 2004 jo. Pasal 229 KHI, mampu memberi nyawa dan ruh aktualisasi terhadap bunyi teks yang merumuskannya.<sup>27</sup>

Adapun cara penerapannya dalam praktik cukup bervariasi karena tidak ada ketentuan yang jelas tentang bagaimana acara penerapan hak *ex officio* hakim dalam penentuan hak-hak isteri akibat cerai talak yang tidak dituntut oleh isteri dalam gugatan rekonsvensinya. Penerapan yang lazim adalah hakim menanyakan kepada termohon apakah ia akan meminta hak-haknya tersebut atau tidak pada saat termohon selesai menyampaikan jawabannya baik pada tahap jawaban pertama atau pada tahap duplik.<sup>28</sup> Misalnya dalam persidangan hakim mengajukan pertanyaan: "Saudara Termohon, apakah Saudara tahu hak-hak Saudara selaku isteri yang dapat diminta

dari Pemohon apabila Saudara dicerai talak oleh Pemohon?". Apabila isteri menjawab "tidak tahu" (dan umumnya para isteri tidak menuntut hak-hak tersebut karena memang ketidaktahuan mereka), maka pada saat itulah hakim menjelaskan. Selesai menjelaskan, hakim menanyakan apakah hak tersebut akan diminta atau tidak. Apabila diminta, maka pertanyaan hakim diarahkan pada jumlah dan bentuk barang yang diminta. Selanjutnya, hakim akan mengkonfrontir Pemohon tentang kesanggupannya yaitu berapa dan apa yang sanggup diberikan oleh Pemohon kepada Termohon.

Dari pertanyaan dan jawaban tersebut, hakim mendapat bahan sebagai dasar pertimbangan dalam putusannya. Apabila permohonan cerai talak telah memenuhi alasan-alasan dan tidak melawan hukum serta isteri selaku Termohon terbukti tidak terhalang untuk menerima hak-haknya, maka hakim dapat menetapkan hak-hak isteri tersebut dalam amar putusannya. Dalam hukum perkawinan Islam, hal-hal yang menghalangi isteri untuk menerima hak-hak tersebut antara lain kalau isteri terbukti *nusyuz*<sup>29</sup> yaitu melakukan pembangkangan terhadap kewajiban-kewajiban dalam kehidupan rumah tangga, misalnya isteri terbukti meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa ijin dari suami dan tanpa alasan yang sah atau melakukan penyelewengan dengan pria lain.

<sup>26</sup> Abdul Manan, 2007, *Etika Hakim Dalam Penyelenggaraan Peradilan*, Kencana, Jakarta, hlm. 184.

<sup>27</sup> Abdul Manaf, *Op. cit.*, hlm. 479-480. Lihat juga Abdul Manan, 2007, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia Tinjauan dari Aspek Metodologis, Legalisasi dan Yurisprudensi*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 300-301

<sup>28</sup> M. Fauzan, *Op. cit.*, hlm. 92.

<sup>29</sup> Mursyidah Thahir, "Kekerasan Rumah Tangga dan Konsep Nusyuz" dalam Mursyidah Thahir, *et.al.* (eds.), 2000, *Jurnal Pemikiran Islam Tentang Pemberdayaan Perempuan*, Logos, Jakarta, hlm. 30-31.



#### D. Pengecualian Asas *Ultra Petitem Partium* dalam Tuntutan Provisi

Dalam praktik peradilan perdata, biasa ditemui adanya dua jenis tuntutan yaitu tuntutan pokok dan tuntutan provisi. Tuntutan yang disebut terakhir diatur dalam Pasal 180 HIR dan Pasal 191 RBg yang didefinisikan sebagai tuntutan yang bertujuan agar hakim menjatuhkan putusan yang sifatnya mendesak untuk dilakukan terhadap salah pihak dan bersifat sementara di samping adanya tuntutan pokok dalam surat gugatan.<sup>30</sup> Dengan kata lain, tuntutan ini dimaksudkan agar selama berlangsungnya proses penyelesaian tuntutan pokok dapat diambil tindakan sementara oleh hakim mengenai masalah yang menyangkut hubungan para pihak yang berperkara.<sup>31</sup>

Undang-undang Peradilan Agama tidak mengatur secara spesifik dalam hal apa tuntutan provisi itu diajukan. Namun demikian, dalam praktik peradilan sampai saat ini masih membolehkan adanya tuntutan semacam itu dalam segala keadaan sepanjang kepentingan pihak-pihak memerlukan.<sup>32</sup> Dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal 54 UU Nomor 7 Tahun 1989 yang menyatakan bahwa hukum acara yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus ditambah bahwa

dalam praktik perkara perdata, tuntutan provisi masih sering diterapkan, maka di pengadilan agama, tuntutan provisi juga diterapkan dan diterima.

Tuntutan provisi merupakan tuntutan yang ada hubungannya dengan pokok perkara, tetapi hubungan itu tidak boleh sedemikian eratnyanya sehingga ia sama dengan atau sudah menyangkut pokok perkara. Tuntutan provisi yang berisi pokok perkara harus ditolak.<sup>33</sup> Gugatan provisi bisa diajukan berdiri sendiri dalam gugatan tersendiri tetapi berbarengan dengan gugatan pokok. Akan tetapi, gugatan provisi umumnya diajukan bersama-sama sebagai satu kesatuan dengan gugatan pokok. Gugatan provisi tidak mungkin diajukan kalau tidak ada gugatan pokoknya. Itulah sebabnya Yahya Harahap menyatakan bahwa tuntutan provisi itu sebagai tuntutan yang assesor dengan gugatan pokok,<sup>34</sup> dan dalam hal ini adalah assesor murni.<sup>35</sup>

Dipandang dari segi sistematika, gugatan provisi disusun dengan mengikuti formulasi uraian dalil gugatan pokok. Isinya berupa tuntutan agar hakim terlebih dahulu menjatuhkan putusan sementara sebagai tindakan pendahuluan yang dapat menjamin kepentingan pihak penggugat atau kepentingan kedua belah pihak, sebelum perkara pokok diperiksa. Oleh karenanya, agar tuntutan provisi memenuhi syarat-syarat formil, maka harus diperhatikan hal-hal sebagai berikut:<sup>36</sup>

---

<sup>30</sup> Abdul Manan, *Op. cit.*, hlm. 49.

<sup>31</sup> Abdul Manaf, *Op. cit.*, hlm. 483.

<sup>32</sup> *Ibid.*, hlm. 484.

<sup>33</sup> *Ibid.*, hlm. 484.

<sup>34</sup> Yahya Harahap, 2008, *Op. cit.*, hlm. 885.

<sup>35</sup> Abdul Manaf, *Op. cit.*, hlm. 484.

<sup>36</sup> Yahya Harahap, 2008, *Op. cit.*, hlm. 885.

1. Tuntutan provisi memuat dasar tuntutan yang menjelaskan urgensi dan relevansinya;
2. menguraikan dengan jelas tindakan sementara yang harus diputuskan oleh hakim;
3. tuntutan dan permintaan tersebut tidak boleh menyangkut materi pokok perkara.

Apabila sudah ada tuntutan provisi, hakim harus menjatuhkan putusan. Secara tersirat berdasarkan Pasal 286 Rv, tidak memberikan pilihan kepada hakim selain harus menjatuhkan putusan atas tuntutan provisi tersebut.<sup>37</sup> Dalam kaitan ini, tuntutan provisi akan diperiksa dengan pemeriksaan secara singkat atau kilat (*expedited procedure*) mengikuti ketentuan Pasal 283 Rv.

Seperti telah disinggung sebelumnya bahwa Undang-undang Peradilan Agama tidak mengatur secara eksplisit dan terperinci tentang tuntutan provisi. Akan tetapi, secara tersirat beberapaketentuan pasal berikut dapat dianggap sebagai alasan untuk mengajukan tuntutan provisi dan telah lama dipraktikkan di lingkungan Peradilan Agama. Adapun ketentuan pasal yang dimaksud termuat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 (PP Nomor 9 Tahun 1975), Undang-undang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Pasal 24 ayat (1) PP Nomor 9 Tahun 1975 dan diatur kembali dalam Pasal 77 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (UUPA) dan Pasal 136 ayat (1) KHI yang berbunyi sebagai

berikut: *"Selama berlangsungnya gugatan perceraian atas permohonan Penggugat dan Tergugat atau berdasarkan bahaya yang mungkin ditimbulkan, Pengadilan dapat mengizinkan suami isteri tersebut untuk tidak tinggal dalam satu rumah"*. Selanjutnya pada Pasal 24 ayat (2) PP Nomor 9 Tahun 1975 jo Pasal 78 UUPA dan Pasal 136 ayat (2) KHI menentukan: *"Selama berlangsungnya gugatan perceraian, atas permohonan Penggugat atau Tergugat, pengadilan dapat:*

- a. *Menentukan nafkah yang harus ditanggung oleh suami.*
- b. *Menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin pemeliharaan dan pendidikan anak.*
- c. *Menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya barang-barang yang menjadi hak bersama suami isteri atau barang-barang yang menjadi hak isteri"*.

Dari ketentuan pasal-pasal tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa dalam perkara perceraian di Pengadilan Agama, hal-hal yang dapat digugat dalam tuntutan provisi adalah izin meninggalkan tempat kediaman bersama, menetapkan nafkah, menjamin pemeliharaan dan pendidikan anak serta hal-hal yang perlu untuk menjamin keamanan harta bersama dan harta pribadi masing-masing yang meliputi baik harta bawaan maupun harta perolehan.

Apakah ketentuan tersebut juga berlaku dalam perkara cerai talak? Redaksi Undang-undang Peradilan Agama hanya menyebutkan *gugatan perceraian* dan

<sup>37</sup> *Ibid.*, hlm.885.

tidak menyebut *cerai talak*. Menurut Yahya Harahap,<sup>38</sup> hakim dapat menerapkan ketentuan Pasal 77 Undang-undang Peradilan Agama secara analogis dalam perkara cerai talak. Pendapat tersebut didasarkan pada pemahaman bahwa dalam cerai talak juga bisa terjadi kemungkinan hal-hal tersebut di atas, sehingga tidak ada alasan untuk membedakan cerai gugat dengan cerai talak. Dengan kata lain, dalam setiap kasus perceraian, baik cerai talak maupun cerai gugat, dapat saja satu pihak mengajukan tuntutan provisi.

Sesuai dengan asas beracara di pengadilan, pada prinsipnya hakim baru dapat menjatuhkan putusan provisi kalau sebelumnya telah ada tuntutan provisi dari para pihak. Tanpa ada tuntutan yang dimaksud, hakim dilarang memberikan putusan tersebut. Hakim dalam hal ini dilarang secara *ex officio* menjatuhkan putusan provisi karena itu bertentangan dengan ketentuan Pasal 178 ayat (3) HIR dan Pasal 189 ayat (3) RBg karena melanggar *asas ultra petitem partium*. Apabila, hakim melakukannya, berarti hakim mengabaikan sesuatu yang tidak dituntut oleh para pihak.

Asas tersebut tidak diterapkan secara ketat dalam praktik beracara di lingkungan peradilan agama khususnya dalam perkara perceraian. Pengecualian ini diberlakukan khusus untuk nafkah isteri dan anak. Bahkan menurut Mahkamah Agung dalam Buku II tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan

Administrasi Peradilan Agama disebutkan:<sup>39</sup>

Dalam rangka melindungi kaum wanita/isteri, dengan kemungkinan bahwa proses perceraian itu akan memakan waktu yang cukup lama. Sementara itu nasib isteri menjadi terkatung-katung, sebaliknya biaya makan dan biaya hidup lainnya, sesuatu yang tidak dapat ditunda-tunda. Oleh karenanya kalau kewajiban suami memberi nafkah kepada isteri itu tidak gugur karena ketentuan hukum, maka sebagai pelaksanaan dari Pasal 41 huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 78 huruf a Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tersebut, maka baik dimohon atau tidak maka Hakim menetapkan kewajiban tersebut kepada suami, dengan putusan Provisi dan Serta Merta, sehingga langsung dapat dilaksanakan.

Dengan demikian, hakim secara *ex officio* dapat bahkan wajib menentukan nafkah isteri yang harus ditanggung oleh suami selama berlangsungnya gugatan perceraian yang dituangkan dalam putusan provisi. Sekalipun tanpa ada tuntutan provisi dari isteri, hakim dapat menjatuhkan putusan provisi.<sup>40</sup> Ketika prosedur ini ditempuh, hakim dipandang tidak melanggar *asas ultra petitem partium*, karena ini merupakan pengecualian beracara di Pengadilan Agama khususnya dalam perkara perceraian.

---

<sup>38</sup> Yahya Harahap, 2001, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 255-256.

<sup>39</sup> Mahkamah Agung, tanpa tahun, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama* (Buku II Edisi Revisi), Jakarta.

<sup>40</sup> Wildan Suyitthi Mustofa, 2002, *Pemecahan Permasalahan Acara Perdata Peradilan Agama*, Tatanusa, Jakarta, hlm. 184.

Sementara itu, untuk nafkah dan biaya hidup anak ditentukan juga sebagai berikut:<sup>41</sup>

Sebagaimana halnya kewajiban suami kepada isteri, maka kewajiban seorang ayah kepada anak-anaknya adalah sesuatu yang tidak bisa gugur. Maka untuk melindungi kepentingan anak yang orang tuanya sedang dalam sengketa perceraian di pengadilan, sementara anak-anak sedang dalam asuhan pihak ibu (isteri), kiranya untuk memenuhi ketentuan dari pasal 41 huruf b, pasal 45 ayat (2), pasal 49 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo pasal 78 huruf b Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 jo Pasal 80 ayat (4) huruf b dan c, pasal 105 huruf c, pasal 149 huruf d, pasal 156 d dan f Kompilasi Hukum Islam (KHI), hakim dengan putusan Provisi dan Serta Merta menghukum suami/bapak untuk bertanggung jawab atas biaya nafkah dan biaya hidup lainnya untuk anak-anaknya.

Terkait dengan putusan provisi, antara nafkah isteri dan nafkah anak yang diatur dalam Buku II Mahkamah Agung tersebut terdapat suatu perbedaan. Perbedaan ter-

sebut adalah bahwa dalam soal nafkah isteri terdapat kalimat yang menyatakan ”baik diminta atau tidak,” sementara dalam soal nafkah anak tidak terdapat kalimat yang menyatakan demikian. Sekalipun demikian menurut Abdul Manaf,<sup>42</sup> demi kepentingan anak dan dengan memedomani *ruhul al-syari'ah* yang diisyaratkan oleh ketentuan yang mengatur soal nafkah anak, serta dianalogikan dengan nafkah isteri, maka secara *ex officio*, hakim dapat, bahkan wajib, menetapkan kewajiban kepada suami untuk memberi nafkah anak.

#### E. Penutup

Peran hakim dalam menjalankan fungsi dan wewenang peradilan memang seharusnya lebih menitikberatkan pada tujuan dan tafsiran filosofi yaitu menegakkan kebenaran dan keadilan sesuai dengan nilai-nilai yang hidup, bukan sekedar menegakkan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit. Sesuatu yang dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan belum tentu sinergis dengan keadilan yang dituntut oleh masyarakat, karena tidak selamanya yang sesuai dengan hukum (*lawfull*) itu menghasilkan keadilan (*justice*) dan tidak semua yang *legal* itu *justice*.

#### DAFTAR PUSTAKA

Abubakar, Al Yasa, ”Ihwal Perceraian di Indonesia Perkembangan Pemikiran dari Undang-undang Perkawinan Sampai Kompilasi Hukum Islam”,

*Mimbar Hukum*, Volume X Nomor 41  
Maret-April 1999.

Aripin, Jaenal, 2008, *Peradilan Agama dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Kencana, Jakarta.

<sup>41</sup> Mahkamah Agung, *Ibid*.

<sup>42</sup> Abdul Manaf, *Op. cit.*, hlm. 485.

- Arto, Mukti, 1996, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Bisri, Cik Hasan, (et.al.), 1999, *Kompilasi Hukum Islam dan Peradilan Agama di Indonesia*, Logos Wacana Ilmu, Jakarta.
- Fauzan, M. dan Edy Noerfuady, "Problematika Penerapan Hak Ex Officio Hakim Dalam Penyelesaian Perkara Perceraian" dalam *Mimbar Hukum*, Volume VIII, Nomor 30, Januari-Februari, Tahun 1997.
- Halim, Abdul, 2000, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Harahap, Yahya, 2001, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Sinar Grafika, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, 2008, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Kamil, Ahmad dan M. Fauzan, 2008, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, Kencana, Jakarta.
- Mahkamah Agung, 1994, *Penemuan dan Pemecahan Masalah Hukum Dalam Pengadilan Agama*, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, tanpa tahun, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama* (Buku II Edisi Revisi), Jakarta.
- Manaf, Abdul, 2008, *Refleksi Beberapa Materi Cara Beracara di Lingkungan Peradilan Agama*, Mandar Maju, Bandung.
- Manan, Abdul, 2005, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Kencana, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, 2007, *Etika Hakim Dalam Penyelenggaraan Peradilan*, Kencana, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, 2007, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia Tinjauan dari Aspek Metodologis, Legalisasi dan Yurisprudensi*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Mertokusumo, Sudikno, 1993, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- Mustofa, Wildan Suyuthi, 2002, *Pemecahan Permasalahan Acara Perdata Peradilan Agama*, Tatanusa, Jakarta.
- Soepomo, 1993, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Thahir, Mursyidah, "Kekerasan Rumah Tangga dan Konsep Nusyuz" dalam Mursyidah Thahir, et.al. (eds.), 2000, *Jurnal Pemikiran Islam Tentang Pemberdayaan Perempuan*, Logos, Jakarta.

