

AL-QADĀU

PERADILAN dan HUKUM KELUARGA ISLAM

Problematika Kepemilikan Tanah melalui Mahar Perspektif Hukum Pidana di Indonesia

The Problematic of Land Ownership as Dowry in Indonesia from Criminal Law Perspective

Rahman Subha, S
Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar
Email: rahmansyubha31@gmail.com

Info Artikel	Abstract
<p>Diterima 11 Oktober 2019</p> <p>Revisi I 22 Nopember 2019</p> <p>Revisi II 29 Nopember 2019</p> <p>Disetujui 23 Desember 2019</p>	<p><i>Kedudukan tanah sebagai mahar berpotensi menimbulkan konflik ketika pihak ketiga mengambil atau memanfaatkan tanah mahar atau menjual kepada pihak lain. Metode penelitian ini adalah deskripsi-kualitatif dengan penelusuran pustaka dan dokumen hukum yang relevan dengan pokok permasalahan. Tidak adanya regulasi yang mengakomodir mengenai pemindahan hak milik atas tanah yang didapatkan dalam bentuk mahar pernikahan sehingga pihak perempuan sulit untuk membuktikan kepemilikannya terhadap tanah tersebut. Pemanfaatan tanah dalam bentuk apapun yang memunculkan kerugian terhadap pemilik sejati tanah yang didapatkan melalui perkawinan merupakan tindakan penyerobotan tanah yang melanggar pasal 1365 dan pasal 1366 dalam KUH Perdata, sehingga dapat di pidana menurut ketentuan Pasal 167 ayat 1 KUH Pidana serta melanggar pasal 15 UU Pokok Agraria.</i></p> <p><i>Kata Kunci: Kepemilikan Tanah, Mahar, Hukum Pidana.</i></p> <p><i>The position of land as a dowry has the potential to cause conflict when a third party takes or utilizes dowry land or sells it to another party. This research method is qualitative-description by searching literature and legal documents that are relevant to the subject matter. There is no regulation that accommodates the transfer of ownership rights to land obtained in the form of a wedding dowry so that women find it difficult to prove ownership of the land. Utilization of land in any form that results in losses to the true owner of the land obtained through marriage is an act of land grabbing that violates Article 1365 and Article 1366 of the Civil Code, so that it can be criminalized under the provisions of Article 167 paragraph 1 of the Criminal Code and violates Article 15 of the Basic Agrarian Law .</i></p> <p><i>Keywords: Land Ownership, Dowry, Criminal Law</i></p>

A. PENDAHULUAN

Pernikahan atau perkawinan merupakan ikatan lahir dan batin antara seorang pria sebagai suami dengan wanita sebagai isteri untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang Maha Esa.¹ Perkawinan adalah peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat kita, sebab perkawinan itu tidak hanya menyangkut wanita dan pria, tetapi juga orang tua kedua belah pihak, saudara-saudaranya, bahkan keluarga-keluarga mereka masing-masing.² Dipandang dari aspek biologis perkawinan adalah akad yang memberikan hak (keabsahan) kepada laki-laki untuk memanfaatkan tubuh perempuan demi kenikmatan seksualnya. Perkawinan merupakan transaksi dan kontrak yang sah dan resmi antara seorang wanita dengan seorang pria yang memberikan legitimasi bagi mereka untuk berhubungan seks satu sama lain. Mahar adalah sesuatu yang wajib diberikan oleh seorang laki-laki kepada perempuan untuk dapat menguasai seluruh anggota badannya.³ Dipandang dari sudut kebudayaan, perkawinan merupakan pengatur kelakuan manusia yang perihal kehidupan seksnya, terutama persetubuhan yang dibenarkan secara agama.⁴

Pemberian mahar tersebut sebagai tanda ketulusan cinta kasih calon suami kepada calon istri agar menimbulkan rasa cinta kasih bagi seorang istri kepada calon suaminya. Mahar merupakan syarat sah dalam perkawinan, bahkan imam malik mengatakannya sebagai rukun nikah, maka hukum memberikannya adalah *wajib*.

Allah swt berfirman dalam QS.an-Nisa/4: 4.

وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ مِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴿٤﴾

Terjemahnya:

berikanlah maskawin (mahar) kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian dengan penuh kerelaan. kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari maskawin itu dengan senang hati, Maka makanlah (ambillah) pemberian itu (sebagai makanan) yang sedap lagi baik akibatnya.⁵

Sifat mahar yang wajib ada sebagai salah satu syarat absahnya pernikahan, maka kepemilikan mahar oleh istri adalah mutlak, olehnya orang lain tidak boleh menjamah apalagi menggunakannya, meskipun oleh suaminya sendiri, kecuali dengan *ridha* dan kerelaan si istri. Jika si istri telah menerima maskawinya tanpa paksaan dan tipu muslihat lalu ia memberikan sebagian maskawinya maka boleh diterima dan tidak

¹Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, h. 32

²Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat* (Jakarta: Gunung Agung 1984),h. 122.

³Abdurrahman al-Jaziry, *al-Fiqh `ala Madzahib al-Arba`ah, Qism al-Ahwal al-Syakhshiyah*, Juz 4 (Mesir: Dar al-Irsyad, t.th), h. 94.

⁴Kontjaraningrat, *Beberapa Pokok Antropologi Sosial* (Jakarta: Dian Rakyat, 1992), h. 93

⁵Kementerian Agama RI, *Al-Qur`an dan Terjemahnya* (Cet. III; Jakarta: Syamil Qur`an, 2013), h. 208.

disalahkan. Akan tetapi, bila istri dalam memberikan maharnya karena malu, takut, maka tidak halal menerimanya.⁶ Allah swt berfirman dalam QS. an-Nisa/4: 21.

وَإِذَا لَقُوا الَّذِينَ ءَامَنُوا قَالُوا ءَامَنَّا وَإِذَا خَلَوْا إِلَىٰ شَيَاطِينِهِمْ قَالُوا إِنَّا مَعَكُمْ إِنَّمَا نَحْنُ مُسْتَهْزَءُونَ ﴿٢١﴾

Terjemahnya:

bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, Padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil dari kamu Perjanjian yang kuat.⁷

Tanah merupakan kebutuhan yang sangat penting untuk kelangsungan hidup umat manusia, hubungan manusia dengan tanah bukan hanya sekedar tempat untuk menetap, tetapi lebih dari itu tanah memberikan sumber daya bagi kelangsungan hidup umat manusia.⁸ Tanah merupakan tempat membangun rumah maupun untuk tempat berusaha mencari nafkah sehari-hari berupa lahan pertanian atau perkebunan.

Tradisi sebagian wilayah di Sulawesi Selatan adalah menjadikan tanah sebagai Mahar dalam perkawinan. Sebuah penelitian menunjukkan bahwa perempuan dalam perkawinan suku Bugis-Makassar sudah memahami sejak awal yaitu pada proses pelamaran bahwa ia akan menerima tanah sebagai mahar dalam perkawinannya. Pemahaman ini sebagai langkah awal untuk mengetahui hak-hak perempuan atas tanah tersebut. Terdapat tiga pola dalam pemilikan perempuan atas tanah dalam perkawinan yaitu (1) pemilikan tanah pemberian secara penuh; maksudnya memiliki sertifikat serta menikmati hasilnya (2) pemilikan tanah pemberian hanya sebagian; maksudnya tidak memiliki sertifikat tetapi menikmati hasilnya dan (3) pemilikan tanah pemberian hanya sebagai simbol, maksudnya tidak memiliki sertifikat dan juga tidak menikmati hasilnya.⁹ Untuk pola pertama sepiantas tidak ada masalah baik dari segi hukum islam maupun hukum nasional, namun untuk pola kedua dan ketiga terdapat problematika yang serius untuk dicarikan solusinya.

Peraturan perundang-undangan di Indonesia ketentuan peralihan hak atas tanah melalui perkawinan tidak disebutkan, dalam Pasal 27 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, menekankan untuk memenuhi kewajiban mengerjakan atau mengusahakan sendiri secara aktif serta memelihara termasuk menambah kesuburan dan mencegah kerusakan tanah, bilamana senantiasa menelantarkan tanah yang dimilikinya, maka sebaiknya dilakukan pemindahan hak atas tanah atau peralihan hak atas tanah untuk menghindari hapusnya hak atas kepemilikan tanah tersebut. Menurut Adrian Sutedi, hak milik atas tanah dapat dipindahkan alihkan haknya kepada pihak lain dengan cara jual beli, hibah, tukar menukar, pemberian

⁶Abdul Rahman Ghozali, *Fiqh Munakahat* (Cet. V; Jakarta: Kencana, 2012), h. 85.

⁷Kementerian Agama RI, *Al-Qur`an dan Terjemahnya*, h. 210.

⁸Adrian Sutedi, 2013, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 31.

⁹Nurfaidah Said , *Tanah sebagai mahar dalam perkawinan studi kasus perempuan suku bugis-Makassar di Sulawesi Selatan yang menerima tanah pada waktu menikah*, 2011. h. 91.

dengan wasiat dan perbuatan lain yang dimaksudkan memindahkan hak milik.¹⁰

Pendaftaran tanah bertujuan untuk memberikan landasan hukum atas kepemilikan seseorang bahwa dia memiliki dasar atas hak yang kuat sebagai legitimasi kepemilikan tanah. Hak penguasaan atas tanah merupakan alat bukti dasar seseorang dalam membuktikan hubungan hukum antara dirinya dengan hak yang melekat atas tanah. Oleh karena itu, sebuah alas hak harus mampu menjabarkan kaitan hukum antara subjek hak (individu maupun badan hukum) dengan suatu obyek hak (satu atau beberapa bidang tanah) yang dikuasai. Artinya, dalam sebuah alas hak sudah seharusnya dapat menceritakan secara lugas, jelas dan tegas tentang detail perbuatan terjadinya kepemilikan tanah dan perubahannya, atau transaksi yang mempengaruhi suatu hak milik.¹¹

Ada keadaan tertentu terdapat hal-hal yang menghendaki putusya pernikahan itu dalam arti bila hubungan pernikahan tetap dilanjutkan, maka kemudahan akan terjadi. Terkadang kasus perceraian juga diikuti oleh kasus lainya seperti hutang suami terhadap mahar yang belum terbayarkan. Dasar hukum gugatan mahar diatur dalam Pasal 30, 33, dan 37 KHI. Dalam praktek biasanya gugatan mahar dikumulasikan dengan gugatan cerai, sehingga ia menjadi *assesoir* dalam perkara cerai gugat, atau diajukan dalam gugatan rekonvensi dalam perkara cerai talak. Problem perkara perlawanan eksekusi mahar berupa tanah yang sering terjadi adalah Penggugat dan Tergugat telah bercerai, sewaktu kawin Tergugat telah memberikan mahar berupa tanah yang di atasnya telah dibangun rumah, setelah bercerai mahar tersebut diambil dengan alasan masih milik ayah tergugat. Tanpa sepengetahuan penggugat rumah itu sudah dijual oleh ayah tergugat kepada pihak ketiga. Penggugat merasa haknya telah dirampas.¹²

B. METODE PENELITIAN

Menganalisis permasalahan dalam artikel ini, penulis menggunakan metode deskripsi-kualitatif dengan mengkaji data-data yang bersumber dari penelusuran pustaka (buku-buku) dan dokumen hukum yang relevan dengan pokok permasalahan. Peter Mahmud Marzuki menyebutnya dengan metode *statute aproach* yakni penelitian hukum dengan pendekatan Undang-Undang, lebih lanjut beliau menjelaskan bahwa menjadikan hukum primer yakni peraturan perundang-undangan sebagai sumber utama juga aturan hukum islam dan fikih, serta sumber hukum sekunder tentang hukum yakni: buku-buku teks serta produk hukum lainnya. Metode seperti ini disebut sebagai metodologi hukum normatif, yang objek penelitiannya adalah norma hukum, dimana materi hukum normatif yang dijadikan rujukan adalah hukum islam seperti fikih, Undang-Undang Perkawinan, KHI dan Undang-Undang Pertanahan dan Kitab Undang-Undang Pidana yang berlaku di Indonesia.

¹⁰Adrian Sutedi, *Sertipikat Hak Atas Tanah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 65.

¹¹Adrian Sutedi, *Sertipikat Hak Atas Tanah*, h. 59.

¹²Teddy Lahati, *Penyelesaian Sengketa Mahar dalam Bingkai Normatif* (Hakim Pengadilan Agama Limboto. Badilag, 2012), h. 1.

C. PEMBAHASAN

1. Mahar dalam Perkawinan Islam

Perkawinan merupakan ikatan yang kuat (*mitshaqan ghalizān*), oleh karena itu perkawinan memiliki syarat dan rukun baik secara agama maupun negara. Syarat dan rukun tersebut dilaksanakan agar suatu perkawinan dianggap sah oleh hukum agama dan negara. Syarat tersebut terdiri atas syarat materil dan formil, yang disebutkan pertama yakni syarat-syarat yang melekat kepada calon laki-laki dan perempuan sedangkan formil adalah syarat-syarat yang berhubungan dengan formalitas mengenai pelaksanaan perkawinan. Syarat materil di atur dalam dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 12 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sedangkan syarat formil dijelaskan dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan Pasal 3 ayat (1).

Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 14, rukun perkawinan ada 5, dan masing-masing rukun itu mempunyai syarat tertentu. Syarat dan rukun adalah (1) Shighat (ijab-kabul); (2) Calon suami (Laki-laki); (3) Calon istri (Perempuan); (4) Wali; (5) Saksi.

Mahar merupakan pemberian dari calon mempelai pria kepada calon mempelai wanita, baik dalam bentuk barang atau jasa yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.¹³ Fukaha' sependapat bahwa maskawin itu termasuk syarat sahnya nikah dan tidak boleh diadakan persetujuan untuk meniadakannya.¹⁴ Mahar wajib diberikan kepada istri, tetapi mahar itu tidak termasuk rukun nikah atau syarat akibat dari suatu akad nikah.¹⁵ Juhur ulama berpendapat, bahwa mahar tetap wajib diberikan kepada istrinya, yang jumlah dan bentuknya diserahkan kepada kemufakatan bersama antara calon mempelai wanita dan pria.¹⁶ Di dalam KHI Pasal 30 dijelaskan dengan tegas bahwa: calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang jumlah, bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak.¹⁷

Imam Syafi'i berpendapat bahwa mahar itu hukumnya adalah wajib, namun bukan termasuk dari bagian rukun perkawinan.¹⁸ Salah satu ayat dalam al-Quran yang melandasi hukum tersebut adalah surat an-Nisa'/4. Menurut ketetapan dalil dari ijma' itu menyatakan bahwa para ulama' telah bersepakat bahwa mahar wajib hukumnya tanpa adanya khilaf, ketetapan itu di sepakati oleh para ulama', baik ulama' generasi pertama Islam hingga masa sekarang.

¹³Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, Edisi I, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1992), 113.

¹⁴Ibnu Rusyd, *Bidāyatul Mujtahid wa Nihāyatul Muqtaṣid*, Terj. Imam Ghazali Sa'id dan Ahmad Zaidun (Cet. II; Jakarta: Pustaka Amani, 2002), 432

¹⁵Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitāb Al-Fiqh 'Alā Al-Madhab Al-Arba'ah* (Beirut : Dār Al-Fikr, IV), h. 94.

¹⁶M. Ali Hasan, *Pedoman Hidup Berumah Tangga dalam Islam*, (Jakarta: Siraja Prenada Media Group, 2006), h. 116-118.

¹⁷Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, Edisi I, h. 120.

¹⁸Muhammad Zuhaily, *Fiqh Munakahat Kajian Fiqh Pernikahan dalam Perspektif Madzhab Syafi'i*, terj. Mohammad Kholison (Surabaya: CV. Imtiyaz, 2013), h. 235.

Menurut Imam Syafi'i, Imam Abu Daud dan Imam Malik mewajibkan pembayaran mahar sepenuhnya bila terjadi khalwat. Apabila telah terjadi khalwat antara suami-istri, dan dapat dijadikan dasar bahwa terjadi *dukhul* (persetubuhan) antara keduanya, pihak suami wajib membayar mahar sepenuhnya sebagaimana kesepakatan yang telah ditetapkan dalam akad nikah. Namun, apabila terdapat alat-alat bukti yang dapat menimbulkan keyakinan bahwa sekalipun keduanya telah berkhawat, belum terjadi persetubuhan, dalam hal ini kalau suami menceraikan istrinya, ia tidak wajib membayar mahar sepenuhnya karena belum terjadi *dukhul* dan suami wajib membayar separuhnya saja.¹⁹

Beberapa literatur tidak ditemukan ada ulama yang menetapkan sebagai rukun, *ijma'* ulama sepakat menentukannya sebagai syarat sah bagi suatu perkawinan. Artinya perkawinan yang tidak pakai mahar adalah tidak sah, bahkan ulama Zahiriyah mengatakan bahwa perkawinan tersebut dapat dibatalkan bila didalam akad nikah tidak pakai mahar.²⁰

Kompilasi Hukum Islam mengatur mahar secara panjang lebar dalam beberapa Pasal yakni: 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, yang hampir keseluruhannya mengadopsi dari kitab fiqih menurut jumbuh ulama. Mahar yang diberikan kepada calon istri harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- a) Harta atau bendanya berharga. Tidak sah *mahar* dengan yang tidak berharga, walaupun tidak ada ketentuan banyak atau sedikitnya *mahar*. Akan tetapi apabila mahar sedikit tapi bernilai maka tetap sah.
- b) Barangnya suci dan bisa diambil manfaat. Tidak sah *mahar* dengan *khamr*, babi, atau darah karena semua itu haram dan tidak berharga.
- c) Barangnya bukan barang *ghasab*. *Ghasab* artinya mengambil barang milik orang lain tanpa seizinnya, namun tidak bermaksud untuk memilikinya karena berniat untuk mengembalikannya di kemudian hari. Memberikan mahar dengan barang hasil *ghasab* tidak sah, tetapi *akadnya* sah.
- d) Bukan barang yang tidak jelas keadaannya. Tidak sah mahar dengan memberikan barang yang tidak jelas keadaannya, atau tidak disebutkan jenisnya.²¹

Pengaturan mahar dalam KHI bertujuan:²²

- a. Untuk menertibkan masalah mahar
- b. Memastikan kepastian hukum bahwa mahar bukan, rukun nikah.

¹⁹Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat* (Bandung: CV. PUSTAKA SETIA, 2001), h. 16.

²⁰Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2009), h. 87.

²¹Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab* (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2001), h. 364.

²²Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), h. 40.

- c. Menetapkan etika mahar atas asas, kesederhanaan dan kemudahan, bukan didasarkan atas prinsip ekonomi, status dan gengsi.
- d. Menyeragamkan konsepsi yuridis dan etika mahar agar terbina ketentuan dan persepsi yang sama dikalangan masyarakat dan aparat penegak hukum.

2. Hukum Pidana di Indonesia

Hukum pidana merupakan aturan yang mengenai perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh Undang-undang beserta sanksi pidana yang dapat dijatuhkan kepada pelaku.²³ Berbeda dengan tindak pidana adalah suatu tindakan melanggar hukum yang dengan sengaja telah dilakukan oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya, yang dinyatakan sebagai dapat diberikan hukuman atau sanksi.²⁴ Tindak pidana atau dalam bahasa belanda "*strafbaar feit*", yang sebenarnya merupakan istilah resmi dalam *strafwetboek* atau Kitab Undang-undang Hukum Pidana, yang saat ini berlaku di Indonesia. Dalam bahasa asing yaitu hukum pidana disebut "*delict*"²⁵ yakni suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan yang dapat dikenakan hukuman pidana.²⁶ Jadi tindakan pidana meliputi seluruh perbuatan aktif ataupun pasif yang dilarang untuk melindungi masyarakat dan diancam dengan pidana oleh negara melalui proses hukum.²⁷

Hukum pidana menurut Prof. Mr. L.J. Van Apeldoorn dalam Buku Bambang Poernomo S.H juga dibagi menjadi 2 (dua) dan di berikan arti, yakni:

1. Hukum pidana materil yang menunjukkan pada perbuatan pidana dan yang oleh sebab perbuatan itu dapat dipidana, dimana perbuatan pidana (*strafbare feiten*) itu mempunyai dua bagian, yaitu :
 - a. Bagian obyektif merupakan suatu perbuatan atau sikap (*nalaten*) yang bertentangan dengan hukum positif, sehingga bersifat melawan hukum yang menyebabkan tuntutan hukum dengan ancaman pidana atas pelanggaran.
 - b. Bagian subyektif merupakan suatu kesalahan, yang menunjuk kepada si pembuat (*dader*) untuk dipertanggungjawabkan menurut hukum.
2. Hukum pidana formil yang mengatur cara hukum pidana materil dapat dilaksanakan.²⁸

²³Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan* (Jakarta : Sinar Grafika, 2004), h. 6.

²⁴Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana 1 Stesel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pemidanaan & Batas Berlakunya Hukum Pidana* (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2011), h. 75.

²⁵Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia* (JakartaBandung : PT. Tresco, 1981), h. 50

²⁶R. Abdoel Djamali, S.H, *Pengantar Hukum Indonesia edisi revisi* (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2013), h 175

²⁷Muhammad Ainul Syamsu, *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana* (Jakarta : PT Kharisma Putra Utama, 2016), h. 16.

²⁸Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana* (Jakarta : Galia Indonesia, 1983), h. 20.

Hukum pidana yang berlaku di Indonesia dikatakan bahwa yang dapat menjadi subjek tindak pidana adalah seorang manusia sebagai oknum. Ini mudah terlihat pada perumusan-perumusan dari tindak pidana dalam KUHP yang menampakkan daya berpikir sebagai syarat bagi subyek tindak pidana itu, juga terlihat pada wujud pidana yang termuat dalam pasal-pasal KUHP, yaitu hukuman penjara, kurungan, dan denda.²⁹

Hukum pidana diatur dalam KUHP pada Buku Kedua tentang Kejahatan dan Buku Ketiga tentang Pelanggaran, dimana tindak pidana dalam hal tersebut mencakup beberapa unsur, yakni :

- a) Unsur tingkah laku
- b) Unsur melawan hukum
- c) Unsur kesalahan
- d) Unsur akibat konstitutif
- e) Unsur keadaan yang menyertai
- f) Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dituntut pidana
- g) Unsur tambahan untuk memperberat pidana
- h) Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dipidana.

Sebagaimana yang dikemukakan oleh D.Schaffmeister, N. Keijzer, dan Mr. E. PH.Sutorius bahwa :

“Tidak dapat dijatuhkan pidana karena suatu perbuatan yang tidak termasuk dalam rumusan delik. Ini tidak berarti bahwa selalu dapat dijatuhkan pidana kalau perbuatan itu tercantum dalam rumusan delik. Untuk itu diperlukan dua syarat : perbuatan itu bersifat melawan hukum dan dapat dicela.”³⁰

3. Kedudukan Tanah sebagai Mahar Menurut Undang-Undang No. 5 Tahun 1960.

Kepemilikan tanah dalam sistem hukum di Indonesia di atur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bab tentang kebendaan, selanjutnya dengan munculnya Undang-Undang No 5 Tahun 1960 tentang UUPA (Undang-Undang Pokok Agraria) maka pengaturan hak milik tanah dalam KUH Perdata di cabut dan sepenuhnya di atur dalam Undang-Undang tersebut. Secara implisit, hak kepemilikan tanah berkaitan dengan kedudukannya sebagai mahar, diatur dalam hukum nasional diatur dalam Kompilasi Hukum Islam, dan secara administratif tidak mengatur proses pemindahan kepemilikan tanah melalui proses perkawinan. Sehingga, kepemilikan tanah melalui perkawinan tersebut berpotensi menimbulkan perselisihan terlebih dalam proses perceraian.

²⁹ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia* (Jakarta: Bandung; PT. Tresco, 1981), h. 50.

³⁰D. Schaffmeister, N. Keijzer dan E.P.H. Sutoris terjemahan J.E. Sahetapy, *Hukum Pidana* (Cet: I, Liberty, Yogyakarta, 1995), h.27.

a. Potensi Konflik pada Mahar Tanah

Meskipun mahar dalam akad perkawinan disebutkan berupa tanah, namun bila mahar tersebut tidak diserahkan secara langsung dalam akad yang dipersaksikan dua orang saksi, maka dalam masa perkawinan berpotensi terjadi perselisihan antara suami istri dalam mahar tersebut, baik perselisihan itu dalam nilai atau dalam waktu penyerahannya. Ulama berbeda pendapat dalam menyelesaikannya.³¹

Ulama Malikiyah berpendapat bahwa bila perselisihan terjadi sebelum keduanya bergaul, keduanya bersumpah dan dibatalkan perkawinannya. Namun bila yang bersumpah hanya seorang di antaranya dan yang lain menolak, maka yang dibenarkan adalah pihak yang bersumpah. Bila perselisihan terjadi sesudah bergaul, maka yang dibenarkan adalah ucapan suami. Sebagian lain yang terdiri dari ulama Syafi'iyah dan al-Tsauriy berpendapat bahwa bila keduanya berselisih, maka keduanya bersumpah dan kembali kepada mahar *mitsl* sedangkan nikahnya tidak difasakh. Sebagian pendapat lain mengatakan bahwa yang dibenarkan adalah ucapan suami, namun mahar dikembalikan kepada mahar *mitsl*.³²

Gugatan mahar dapat diajukan karena suami belum melunasi mahar terhutang yang dijanjikan pada saat akad nikah (Pasal 33 ayat 2 KHI), bahkan gugatan mahar juga dapat dilakukan apabila terjadi selisih pendapat mengenai jenis dan nilai mahar yang ditetapkan (Pasal 37 KHI). Undang-undang Perkawinan tidak mengatur sama sekali mahar dalam perkawinan; namun KHI mengatur secara panjang lebar dalam satu bab pembahasan yang terdiri dari beberapa pasal sebagai berikut:

1. Pasal 30: Calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang jumlah, bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak”;
2. Pasal 31: “Penentuan mahar berdasarkan asas kesederhanaan dan kemudahan yang dianjurkan oleh ajaran Islam”;
3. Pasal 32: “mahar diberikan langsung kepada calon mempelai wanita dan sejak itu menjadi hak pribadinya.
4. Pasal 33: ayat (1). Penyerahan mahar dilakukan dengan tunai:
Ayat (2). Apabila calon mempelai wanita menyetujui, penyerahan mahar boleh ditangguhkan baik untuk seluruhnya atau sebagian. Mahar yang belum ditunaikan penyerahannya menjadi utang calon mempelai pria.
5. Pasal 34: ayat (1). Kewajiban penyerahan mahar bukan merupakan rukun dalam perkawinan; (2). Kelalaian menyebut jenis dan jumlah mahar pada waktu akad nikah, tidak menyebabkan batalnya perkawinan. Begitu pula halnya dalam keadaan mahar masih terhutang, tidak mengurangi sahnya perkawinan
6. Pasal 37: Apabila terjadi selisih pendapat mengenai jenis dan nilai mahar yang ditetapkan penyelesaiannya diajukan ke pengadilan agama.³³

³¹Rusman, *Kepastian Hukum Tanah Mahar pada Perkawinan Adat Suku Bugis Bone (telaah berdasarkan hukum Islam dan undang-undang pokok agraria)*. Tesis, Pascasarjana UIN Alauddin Makassar, 2018, h. 50.

³²Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab* .

³³Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Cet. II (Jakarta: CV. Akademika Presindo, 1994), h. 120-120

Berdasarkan kewenangan Peradilan Agama, maka penyelesaian sengketa hak milik dalam hal ini mahar tanah adalah:

- a. Objek sengketa (Mahar) yang terdapat sengketa hak milik atau sengketa lain antara orang Islam dengan selain orang Islam maka menjadi kewenangan peradilan umum untuk memutuskan perkara tersebut. Proses pemeriksaan perkara di peradilan agama terhadap objek sengketa yang masih terdapat sengketa milik atau sengketa lain antara orang Islam selain orang Islam ditunda terlebih dahulu sebelum mendapatkan putusan dari peradilan umum. Sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Pasal 49 ayat (1):

Dalam hal terjadi sengketa hak milik atau sengketa lain dalam perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49, khusus mengenai objek sengketa tersebut harus diputus lebih dahulu oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.³⁴

Sedangkan khusus mengenai objek sengketa tersebut harus terlebih dahulu oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum.

- b. Objek sengketa (mahar) yang terdapat sengketa hak milik atau sengketa lain, antara orang Islam maka peradilan Agama dapat memutus bersama-sama perkara yang menjadi kewenangan Peradilan Agama, sebagaimana lanjutan pasal 49 ayat (2) :

Apabila terjadi sengketa hak milik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang subjek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam, objek sengketa tersebut diputus oleh pengadilan agama bersama-sama perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49.³⁵

b. Aspek Pidana dalam UU Pokok Agraria

Hak kepemilikan atas tanah yang dimaksud dalam pasal 4 diatas ditentukan dalam pasal 16 ayat 1 yaitu meliputi sebagai Hak milik, Hak guna usaha, Hak guna bangunan, Hak pakai, Hak sewa, Hak membuka tanah, Hak memungut hasil hutan dan Hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut diatas yang akan ditetapkan dengan UU serta hak-hak yang sifatnya sementara sebagai yang disebutkan dalam pasal 53.

Pada masyarakat adat tertentu di Indonesia menjadikan tanah sebagai simbol kehidupan, kesejahteraan dan kemapanan perekat kasih sayang dan penyatuan rasa cinta. Sehingga menjadikan tanah sebagai mahar adalah sesuatu yang sakral. Namun yang terjadi kebanyakan masyarakat tanah sebagai mahar dalam perkawinan, sebagian

³⁴Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama.

³⁵Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama.

besar tidak memiliki kedudukan hukum yang pasti.³⁶ Dalam beberapa kasus di masyarakat kasus kepemilikan tanah melalui mahar yang merugikan pihak perempuan adalah *pertama*, pemilikan tanah pemberian hanya sebagian; maksudnya tidak memiliki sertifikat tetapi menikmati hasilnya; *kedua*, pemilikan tanah pemberian hanya sebagai simbol, maksudnya tidak memiliki sertifikat dan juga tidak menikmati hasilnya. Tentu ini menjadi problem jika dipandang dari segi hukum Islam dimana mahar merupakan kewajiban laki-laki kepada perempuan, juga memiliki konsekuensi secara hukum nasional dimana perempuan tidak bisa mengklaim kepemilikannya secara yuridis. Beberapa contoh kasus di Pengadilan Agama seperti putusan No 1159/Pdt.G/2016/PA.Wtp memutuskan pihak perempuan tidak mendapatkan maharnya berupa tanah (putusan mengkonversi jadi uang), putusan No 875/Pdt.G/2016/PA. Wtp pihak perempuan tidak bisa memberikan pembuktian kepemilikan tanahnya sehingga tidak mendapatkan haknya berupa tanah dan putusan No 143/Pdt.G/2016/PA. Wtp pihak perempuan kesulitan membuktikan untuk mendapatkannya haknya berupa tanah mahar,³⁷ serta Putusan Nomor 36 PK/AG/2015 yang menolak gugatan mahar pemohon kasasi dahulu sehingga pihak perempuan tidak mendapatkan mahar tanah sebagai haknya. Dari sini kita dapat melihat bahwa pembuktian formil tidak mengakomodir keadilan bagi perempuan khususnya dalam kasus tanah mahar tersebut.

Melalui beberapa kasus-kasus tersebut, pihak perempuan bukan hanya tidak mendapatkan mahar tanah sebagai haknya dalam perkawinan (hukum Islam dan KHI) tetapi juga membiarkan orang lain memanfaatkan tanah tersebut termasuk melakukan transaksi jual-beli terhadap tanah mahar tersebut, yang sejatinya adalah milik pihak perempuan karena sebab perkawinan. Dalam hukum perdata pasal 1365 dan pasal 1366 bisa menjerat orang-orang yang melakukan memanfaatkan tanah yang bukan miliknya, dalam kasus tersebut ada pihak yang dirugikan dan memerlukan ganti rugi atas kerugian yang dialami pihak tersebut, dan juga merupakan perbuatan melawan hukum yang mana seseorang secara tanpa hak masuk ke tanah milik orang lain, atau menyebabkan seseorang, atau menyebabkan orang lain atau benda lain masuk ke tanah milik orang lain, ataupun menyebabkan seseorang atau orang lain atau benda tertentu tetap tinggal di tanah milik orang lain. Sedangkan dalam hukum pidana Pasal 167 ayat 1 KUH Pidana yang menyatakan: Barang siapa memaksa masuk ke dalam rumah, ruangan atau pekarangan tertutup yang dipakai orang lain dengan melawan hukum atau berada disitu dengan melawan hukum, dan atas permintaan yang berhak atau suruhannya tidak pergi dengan segera, diancam dengan pidana penjara.³⁸ Dengan demikian pemanfaatan tanah orang lain tanpa izin bahkan sampai menjualnya dikategorikan sebagai penyerobotan tanah atau melanggar hukum yang dapat pidana. Namun terlebih dahulu pihak perempuan harus membuktikan dirinya sebagai pemilik yang sah tanah tersebut secara yuridis dengan adanya sertifikat tanah atas namanya.

³⁶Rusman, *Kepastian Hukum Tanah Mahar pada Perkawinan Adat Suku Bugis Bone (telaah berdasarkan hukum Islam dan undang-undang pokok agraria)*. Tesis, Pascasarjana UIN Alauddin Makassar, 2018, h. 112.

³⁷Rasdiana, *Mahar Simbolik dalam Perkawinan Masyarakat Bugis di Kabupaten Bone Sulawesi Selatan*. Tesis, Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga, 2017. h. 124-125.

³⁸ Robert L. Weku, *Kajian Terhadap Kasus Penyerobotan Tanah Ditinjau Dari Aspek Hukum Pidana Dan Hukum Perdata*. *Jurnal Lex Privatum*, Vol.I/No.2/Apr-Jun/2013. h. 166.

Selanjutnya, mengenai proses peralihan tanah dalam bentuk mahar itu sendiri tidak disebutkan dalam, mengacu pada Pasal 27 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, hak milik atas tanah dapat dipindahkan haknya kepada pihak lain (dialihkan) dengan cara jual beli, hibah, tukar menukar, pemberian dengan wasiat dan perbuatan lain yang dimaksudkan memindahkan hak milik.³⁹ Sehingga pemindahan kepemilikan tanah melalui proses perkawinan atau dalam bentuk mahar bisa ditafsirkan sebagai “*perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan memindahkan hak milik*”, sehingga implikasi yang harus terjadi kemudian adalah tanah mahar kepada dapat menjadi alasan untuk memproses pensertifikasian tanah melalui badan pertanahan, ini sebagai tindakan preventif jika terjadi persengketaan hak milik dikemudian hari ketika terjadi perceraian, sekaligus penegasan akan pelaksanaan UU Pokok Agraria tersebut. Dengan kata lain bahwa, *asbab* adanya UUPA/Pokok Agraria beserta aturan penjelasannya sejatinya adalah memberikan kepastian hukum atau kedudukan yang jelas terhadap kepemilikan tanah dalam bentuk apapun, termasuk melalui perkawinan yakni mahar.

Selain itu, meskipun tidak terdapat perbuatan hukum berupa pemberian mahar sebagai salah satu sarana perubahan data pendaftaran tanah. Namun terdapat kemungkinan perbuatan hukum pemberian mahar sebagai dasar untuk melakukan perubahan data saat pendaftaran tanah dengan proses balik nama. Hal ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 55 angka (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah: “Panitera pengadilan wajib memberitahukan kepada kantor pertanahan mengenai isi semua putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan penerapan ketua pengadilan yang mengakibatkan terjadinya perubahan data mengenai bidang tanah yang sudah didaftar atau satuan rumah susun untuk dicatat pada buku tanah yang bersangkutan dan mungkin pada sertifikatnya dan daftar-daftar lainnya”.⁴⁰ Mengingat bahwa kedudukan sertifikat hak atas tanah dalam sengketa pertanahan di Indonesia menganut sistem publikasi negatif yang bertendensi positif artinya surat berupa sertifikat atau sertifikat sementara hanya dinyatakan sah sebagai pembuktian yang kuat, namun masih dapat disanggah kebenarannya dengan bukti lain yang lebih kuat.⁴¹

D. PENUTUP

1. Kesimpulan

- a. Regulasi yang pemindahan hak milik atas tanah melalui akad pernikahan belum diakomodir oleh peraturan-peraturan di Indonesia sehingga menyebabkan pihak perempuan sulit membuktikan kepemilikannya tanah mahar di Pengadilan Agama ketika terjadi perceraian akibatnya pihak perempuan dirugikan ketika pihak

³⁹Adrian Sutedi, *Sertipikat Hak Atas Tanah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 65.

⁴⁰Ilham Abbas, Hak Penguasaan Istri Terhadap Mahar *Sompa* Perkawinan Adat Bugis Makassar (Kajian Putusan Pa Bulukumba Nomor 25/pdt.p/2011/PA.blk). *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 20, No. 2, (agustus, 2018), h. 215.

⁴¹A.P. Parlindungan, *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*, (Alumni;Bandung, 1990, h. 97.

tergugat ataupun nama pemilik tanah dalam sertifikat tanah tersebut memanfaatkan tanah mahar.

- b. Pemanfaatan tanah tersebut yang memunculkan kerugian terhadap pemilik sejati tanah yang didapatkan melalui perkawinan merupakan tindakan penyerobotan tanah yang melanggar pasal 1365 dan pasal 1366 dalam KUHPerdara sehingga dapat di pidana menurut ketentuan Pasal 167 ayat 1 KUHPidana dan melanggar pasal 15 UU Pokok Agraria. Namun pasal ini baru dapat diterapkan jika terlebih dahulu pihak perempuan dapat membuktikan kepemilikan tanah tersebut di Pengadilan. Sehingga unsur pidana dalam penyerobotan tanah yang dilakukan pihak tergugat dapat dibuktikan.

2. Saran-saran

- a. Melakukan revitalisasi hukum adat dengan menyediakan regulasi yang jelas untuk memberikan kedudukan yang pasti secara yuridis bahwa tanah yang dijadikan mahar adalah milik pihak perempuan. Sehingga baiknya pada saat pernikahan atau akad berlansung pihak perempuan telah mendapatkan sertifikat tanah tersebut sebagai mahar atas namanya.
- b. Jika pihak perempuan dapat membuktikan kepemilikan tanahnya dalam kasus mahar tanah maka pemanfaatan tanah dalam bentuk apapun yang merugikan pihak perempuan dapat dipidana dalam ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

DAFTAR PUSTAKA

- A.P. Parlindungan. *Komentar Atas Undang-Undang Pokok Agraria*. Alumni; Bandung, 1990.
- Abbas, Ilham. Hak Penguasaan Istri Terhadap Mahar *Sompa* Perkawinan Adat Bugis Makassar (Kajian Putusan Pa Bulukumba Nomor 25/pdt.p/2011/PA.blk). *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 20, No. 2, Agustus, 2018.
- Al-Jaziri, Abdurrahman. *Kitāb Al-Fiqh 'Alā Al-Madhab Al-Arba'ah*. Beirut : Dār Al-Fikr, IV.
- Chazawi, Adami. *Pelajaran Hukum Pidana 1 Stesel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pidanaan & Batas Berlakunya Hukum Pidana*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2011.
- D. Schaffmeister, N. Keijzer dan E.P.H. Sutoris terjemahan J.E. Sahetapy, *Hukum Pidana*. Liberty, Yogyakarta, 1995.
- Djamali, R. Abdoel. S.H, *Pengantar Hukum Indonesia edisi revisi*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2013.
- Drajat, Dzakariah. *Ilmu Fiqh*. Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf, 1995
- Ghozali, Abdul Rahman. *Fiqh Munakahat*. Jakarta: Kencana, 2012.
- Harahap, Yahya. *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Hasan, M. Ali. *Pedoman Hidup Berumah Tangga dalam Islam*. Jakarta: Siraja Prenada Media Group, 2006.
- Kementerian Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*. Jakarta: Syamil Qur'an, 2013.

Rahman Subha, S

- Kontjaraningrat. *Beberapa Pokok Antropologi Sosial*. Jakarta: Dian Rakyat, 1992.
- Lahati, Teddy. *Penyelesaian Sengketa Mahar dalam Bingkai Normatif*. Hakim Pengadilan Agama Limboto. Badilag, 2012.
- Mudjieb, Abdul. *Kamus Istilah Fiqh*. Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994.
- Mughniyah, Muhammad Jawad. *Fiqh Lima Mazhab*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2001.
- Poernomo, Bambang. *Asas-asas Hukum Pidana*. Jakarta : Galia Indonesia, 1983.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*. JakartaBandung : PT. Tresco, 1981.
- Rasdiana, *Mahar Simbolik dalam Perkawinan Masyarakat Bugis di Kabupaten Bone Sulawesi Selatan*. Tesis, Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga, 2017.
- Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan.
- Robert L. Weku, *Kajian Terhadap Kasus Penyerobotan Tanah Ditinjau Dari Aspek Hukum Pidana Dan Hukum Perdata*. Jurnal *Lex Privatum*, Vol.I/No.2/Apr-Jun/2013.
- Rusman, *Kepastian Hukum Tanah Mahar pada Perkawinan Adat Suku Bugis Bone (telaah berdasarkan hukum Islam dan undang-undang pokok agraria)*. Tesis, Pascasarjana UIN Alauddin Makassar, 2018.
- Rusyd, Ibnu. *Bidāyatul Mujtahid wa Nihāyatul Muqtasīd*, Terj. Imam Ghazali Sa'id dan Ahmad Zaidun. Cet. II; Jakarta: Pustaka Amani, 2002.
- Saebani, Beni Ahmad. *Fiqh Munakahat*. Bandung: CV. PUSTAKA SETIA, 2001.
- Said, Nurfaidah. *Tanah sebagai mahar dalam perkawinan studi kasus perempuan suku bugis-Makassar di Sulawesi Selatan yang menerima tanah pada waktu menikah*, 2011.
- Sutedi, Adrian. *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*. Jakarta: Sinar Grafika. 2013.
- Sutedi, Adrian. *Sertipikat Hak Atas Tanah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 65.
- Syamsu, Muhammad Ainul. *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*. Jakarta : PT Kharisma Putra Utama, 2016.
- Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana, 2009.
- Tim Citra Umbara (2011) *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974*.
- Waluyo, Bambang. *Pidana dan Pemidanaan*. Jakarta : Sinar Grafika, 2004
- Wignjodipoero, Soerojo. *Pengantar dan Asas-asas Hukum Adat*. Jakarta: Gunung Agung 1984.
- Zuhaily, Muhammad. *Fiqh Munakahat Kajian Fiqh Pernikahan dalam Perspektif Madzhab Syafi'i*, terj. Mohammad Kholison. Surabaya: CV. Imtiyaz, 2013.