

**RINGKASAN DISERTASI**

**NILAI KEADILAN  
DALAM PUTUSAN PEMBAGIAN HARTA BERSAMA  
PADA PERADILAN AGAMA**

***( THE VALUE OF JUSTICE IN THE DECISION OF DIVISION OF  
JOINT PROPERTY IN RELIGIOUS COURTS )***



**ZAHROWATI**

**NIM. PO400312407**

**PROGRAM PASCASARJANA  
UNIVERSITAS HASANUDDIN  
MAKASSAR  
2017**

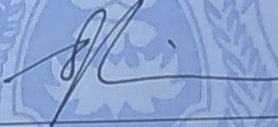
DISERTASI  
NILAI KEADILAN  
DALAM PUTUSAN PEMBAGIAN HARTA BERSAMA  
PADA PERADILAN AGAMA


Disusun dan diajukan:


ZAHROWATI  
P0400312407

Telah Dipertahankan di Depan Panitia Ujian Promosi Doktor  
Pada Tanggal 16 Agustus 2017  
Dan Dinyatakan Telah Memenuhi Syarat

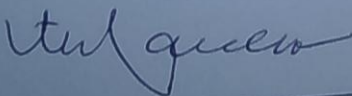
Menyetujui  
Tim Promotor,

  
Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H.  
Promotor

  
Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H., M.Si.  
Ko-Promotor

  
Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H.  
Ko-Promotor

Ketua Program Studi S3  
Ilmu Hukum

  
Prof. Dr. Abdul Razak, S.H., M.H.

Dekan Fakultas Hukum  
Universitas Hasanuddin

  
Prof. Dr. Farida Patittingi, S.H., M.Hum.

## **PERNYATAAN KEASLIAN DISERTASI**

Yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : ZAHROWATI

NIM : PO400312407

Program Studi : Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa disertasi yang saya tulis berjudul :

### **NILAI KEADILAN DALAM PUTUSAN PEMBAGIAN HARTA BERSAMA PADA PERADILAN AGAMA**

Adalah karya ilmiah saya sendiri, bukan merupakan pengambilalihan tulisan atau pemikiran orang lain. Apabila di kemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebahagian atau keseluruhan disertasi ini hasil karya orang lain, saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Makassar, Juli 2017

Yang menyatakan,

ZAHROWATI

## PRAKATA

Bismillahirrahmanir Rahim

Puji syukur Penulis panjatkan kehadiran Allah SWT yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang, atas limpahan rahmat dan magfirahnya sehingga Penulis mendapatkan kekuatan, kesehatan, kesempatan dan petunjuk-Nya untuk menyelesaikan penulisan disertasi ini sebagai salah satu syarat bagi Penulis untuk memperoleh gelar doktor dalam bidang Ilmu Hukum. . Shalawat dan salam Penulis haturkan kepada Baginda Rasulullah Nabi Muhammad SAW yang menjadi suri tauladan dalam kehidupan Penulis demi mencapai kebahagiaan dunia dan akhirat.

Dalam penyusunan disertasi ini masih banyak kendala yang penulis hadapi, atas rahmat Allah SWT, upaya optimal dan bantuan dari berbagai pihak disertasi ini dapat diwujudkan. Penulis secara khusus menghaturkan banyak terima kasih yang tak terhingga dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada ayahanda H.Syamsuddin Sese (alm) dan ibunda Hj. Thahirah, ayah dan ibu Mertua Laode Ali Alibu dan Wa Ode kamo, atas segala doa yang senantiasa dipanjatkan untuk kebahagiaannya dan keberhasilan Penulis. Terima kasih juga Penulis haturkan yang setinggi-tingginya kepada kakanda Sukmawati, Mukminati, Abd. Wahid, Rahmawati, Adinda Muh. Taufik dan Muh. Faisal atas bantuan dan dorongan selama penulis menempuh pendidikan.

Terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya disampaikan kepada yang terhormat dan amat terpelajar Prof. Dr. H. Anwar Borahima, SH.,MH., selaku Promotor, serta Dr. Nurfaidah Said, S.H.,M.H.,M.Si dan Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H selaku Co – Promotor atas segala dedikasi, bimbingan, arahan dan sumbangsinya dalam proses penyelesaian disertasi ini. Semoga Allah SWT senantiasa meninggikan derajat serta mencurahkan Rahmat dan RahmanNya kepada mereka semua.

Ucapan yang sama pula Penulis haturkan kepada yang terhormat dan amat terpelajar Prof. Dr. Farida Patittingi, SH.,M.Hum, Prof. Dr. Ir. Abrar Saleng, SH.MH., Prof. Dr. H.M. Arfin Hamid, SH.,MH., Prof. Dr. Sukarno Aburaera, SH.,MH. Dan Dr. Mustafa Bola, SH., MH., selaku tim penguji yang telah banyak memberikan masukan, arahan maupun saran-saran yang membuka cakrawala berfikir Penulis. Semoga Allah SWT membalas segala kebaikan dengan ganjaran yang terbaik dan keberkahan hidup di dunia maupun di akhirat.

Terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya Penulis sampaikan pula kepada :

1. Prof. Dr. Dwia Aries Tina Pulubuhu, MA selaku Rektor Universitas Hasanuddin dan para Wakil Rektor., Prof. Dr. Syamsul Bachri, SH., MH., selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin dan para Asisten Direktur., Prof. Dr. Farida Patittingi, SH., MH. Selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar, beserta para Wakil Dekan yang telah memberi kesempatan kepada

Penulis untuk membina ilmu serta memberi arahan selama proses menempuh studi., Prof. Dr. Abdul Razak., SH., MH selaku ketua Program Studi S3 Ilmu Hukum, beserta seluruh dosen dan staf Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah memberikan bantuan dan bimbingan selama dalam proses perkuliahan.

2. Prof. Dr. Ir. H. Usman Rianse, selaku Rektor Universitas Haluoleo periode 2012-2016 dan para Wakil Rektor, Prof. Dr. H. Muntaha, SH.,MH., selaku Dekan Fakultas Hukum periode 2010-2014, dan Prof. Dr. H.M. Djufri Dewa, SH.,MH., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Haluoleo, dan para wakil dekan beserta seluruh dosen dan staf Fakultas Hukum Universitas Haluoleo yang telah memberikan bantuan dan arahan selama dalam proses menempuh pendidikan Doktor.
3. Ketua Pengadilan Tinggi Agama Makassar, Ketua Pengadilan Tinggi Agama Kendari, Ketua Pengadilan Agama Makassar, Ketua Pengadilan Agama Kendari, Ketua Pengadilan Sungguminasa serta para Hakim dan beserta stafnya, yang banyak membantu penulis dalam penggalan data pendukung disertasi.
4. Teman teman saya di Program Pascasarjana Doktor Ilmu Hukum universitas Hasanuddin angkatan Tahun 2012, Warti teman seperjuangan penulis semenjak S1 sampai S3, terima kasih atas kebersamaan dan berbagi pengalaman, sabar, ikhlas menimba ilmu dan menjadi Doktor yang bermanfaat bagi umat manusia.

Teristimewa Penulis ucapkan terima kasih dan penghargaan yang setulus-tulusnya kepada suamiku tercinta Tauhid Ali atas pengorbanannya yang selalu mendampingi dan memotivasi penulis selama menempuh pendidikan. Peluk cium untuk anak-anakku tersayang yang selalu menginspirasi Rifqi Aiman, Arkan 'Alwan dan Alya' Nabilah, semoga kita selalu bersama dalam menghadapi tantangan kehidupan dan diberkahi oleh Allah SWT.

Disertasi ini banyak kekurangan sehingga saya berharap segala kritik dan masukan agar menjadi lebih baik walaupun pasti tidak pernah akan sempurna. Saya berharap disertasi ini akan bermanfaat untuk kepentingan umat manusia. Aamiin.

Makassar, Juli 2017

ZAHROWATI

## ABSTRAK

**ZAHROWATI.** Nilai Keadilan Dalam Putusan Pembagian Harta Bersama Pada Peradilan Agama. (Prof. Dr. Anwar Borahima, SH.,MH. Sebagai Promotor, Dr.Nurfaidah Said, SH.,MH.,M.Si. dan Dr. Hasbir Paserangi, SH.,MH. Sebagai Co-Promotor)

Penelitian ini bertujuan : (1) Mengetahui dan memahami nilai keadilan yang dapat diaktualisasikan dalam pembagian harta bersama, (2) Mengetahui dan memahami bagaimana batasan harta yang diperoleh suami istri selama perkawinan, (3) Mengetahui dan memahami pelaksanaan pembagian harta bersama oleh Majelis Hakim.

Metode Penelitian menggunakan tipe penelitian hukum normatif dan empiris. dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan, dan konseptual. Lokasi penelitian di Provinsi Sulawesi Selatan dan Sulawesi Tenggara.. Sampel penelitian meliputi Hakim Pengadilan Agama, Pasangan suami istri yang bercerai. Sumber data Undang-undang, peraturan perundang-undangan, putusan-putusan hakim dan konsep-konsep yang terkait dengan harta bersama

Hasil Penelitian mengungkapkan bahwa : (1) Nilai keadilan yang ingin dicapai dan diwujudkan dalam putusan pembagian harta bersama adalah keadilan yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*) belum teraktualisasi secara optimal. Peradilan Agama dalam memutus perkara pembagian harta bersama cenderung mendahulukan asas Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan moral (*Moral Justice*) dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*) belum sepenuhnya menjadi dasar pertimbangan hakim dalam memutus perkara pembagian harta bersama. (2) Batasan harta yang diperoleh antara suami istri selama perkawinan yang mencakup harta bersama yaitu harta yang dimiliki oleh suami dan istri secara bersama, nafkah merupakan pemberian suami yang merupakan hak istri untuk memenuhi kebutuhan istri; dan Harta pribadi meliputi Harta yang dibawa masing-masing suami istri ke dalam perkawinan sebelum dan sesudah perkawinan dilangsungkan, (3) Pembagian harta bersama dimulai dengan melihat faktor-faktor putusnya perkawinan yaitu faktor ekonomi, tidak terlaksananya hak dan kewajiban salah satu pihak, adanya nuzus; pembuktian harta perkawinan yang merupakan harta bersama; hambatan yang dihadapi adalah hakim seharusnya lebih profesional dan memiliki integritas moral yang tinggi sehingga dapat melahirkan putusan-putusan mengandung aspek Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan moral (*Moral Justice*) dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*); serta pemahaman hukum masyarakat masih perlu ditingkatkan.

Penelitian ini menyarankan hendaknya majelis hakim dalam memutus perkara lebih profesional dan berintegritas moral yang tinggi sehingga dapat melahirkan putusan-putusan yang tidak saja mengandung aspek kepastian hukum (keadilan prosedural), tetapi juga berdimensikan legal justice, moral justice dan social justice, perlu pemahaman yang lebih mendalam tentang konsep harta yang diperoleh selama dalam perkawinan serta Pemahaman hukum masyarakat perlu ditingkatkan.

Kata Kunci : Keadilan, Harta Bersama

## ABSTRACT

**ZAHROWATI.** The Value of Justice in the Decision of Division of Joint Property in Religious Courts. (Prof. Dr. Anwar Borahima, SH., MH As Promoter, Dr.Nurfaidah Said, SH., MH., M.Si and Dr. Hasbir Paserangi, SH., MH.) As Co-Promoter)

This study aims to: (1) Know and understand the value of justice that can be actualized in the distribution of common property, (2) Knowing and understanding how the limits of property obtained husband and wife during marriage, (3) Know and understand the implementation of the division of joint property by the Panel of Judges.

The research method uses the type of normative and empirical legal research. Using legislative, and conceptual approaches. Research location in South Sulawesi and Southeast Sulawesi Provinces. Research samples include Religious Court Judges, Married couples. Data sources Laws, statutory regulations, judge decisions and concepts related to common property

The results of the study reveal that: (1) The value of justice to be achieved and embodied in the decision of division of common property is justice oriented to Justice, Moral Justice, and social justice has not been actualized optimally . Religious Judiciary in deciding cases of sharing of common property tends to prioritize the principle of Justice, Moral Justice and social Justice are not yet the basis of judges' consideration in deciding cases of sharing of common property. (2) The limitation of property acquired between husband and wife during marriage which includes joint property, are property owned by husband and wife together, livelihood is the giving of husband which is wife's right to fulfill wife's need, And Personal property includes the property brought each husband and wife into marriage before and after marriage is held, (3) Distribution of joint property begins by looking at the factors of marriage breakdown of economic factors, not the rights and obligations of either party, the existence of nuzus ; Proof of marriage property which is a common property; The obstacles faced are the judges should be more professional and have high moral integrity so that it can give birth to decisions containing legal Justice, Moral Justice and social justice; As well as legal understanding of the community still needs to be improved.

This research suggests that judges should decide professional judgment cases and have high moral integrity so that they can produce decisions that not only contain the aspect of legal certainty (procedural justice), but also legalized justice, moral justice and social justice, need understanding A deeper understanding of the concept of property gained during marriage and the understanding of community law needs to be improved.

Keywords: Justice, Common/Joint Property

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PENGESAHAN .....	ii
PERNYATAAN KEASLIAN DISERTASI .....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
ABSTRAK .....	viii
ABSTRACT .....	ix
DAFTAR ISI .....	x
DAFTAR TABEL .....	xiii
<b>BAB I PENDAHULUAN</b>	
A.. Latar Belakang Masalah .....	1
B. Rumusan Masalah .....	11
C. Tujuan Penelitian .....	12
D. Manfaat Penelitian .....	12
E.. Orisinal Penelitian .....	13
<b>BAB II TINJAUAN PUSTAKA</b>	
A. Nilai Keadilan .....	17
1. Pengertian .....	17
2. Teori Keadilan .....	24
2.1. Aristoteles .....	24
2.2. Keadilan Dalam Filsafat Hukum Islam.....	30
B. Harta Bersama .....	46
1. Harta Bersama dalam Hukum Islam .....	46
1.1. Harta Suami Istri dalam Al Qur'an .....	51
1.2. Harta Suami Istri dalam Al Hadist .....	55
1.3. Syirkah dalam Perkawinan .....	59
2. Harta Bersama dalam Hukum Adat .....	62
3. Harta Bersama dalam KUHPerdara .....	68
4. Harta Bersama dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan .....	71
5. Harta Bersama dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) ..	73
C. Pembagian Harta Bersama .....	77
1. Penerapan Asas Contra Legem .....	77
2. Hukum Progresif dalam memutus perkara pembagian Harta bersama .....	81
D. Kerangka Pikir .....	87
E. Defenisi Operasional .....	95
<b>BAB III METODE PENELITIAN</b>	
A. Tipe Penelitian .....	97



B. Lokasi Penelitian .....	98
C. Populasi dan Sampel Penelitian .....	99
D. Jenis dan Sumber Data .....	100
E. Teknik Pengumpulan Data .....	101
F. Teknik Analisis Data .....	101
<b>BAB IV HASIL PENELITIAN</b>	
A. Nilai Keadilan, dalam putusan pembagian harta bersama pada peradilan agama .....	102
1. Keadilan Hukum ( <i>legal Justice</i> ) .....	111
2. Keadilan Moral ( <i>Moral Justice</i> ) .....	139
3. Keadilan Sosial ( <i>Social Justice</i> ) .....	158
B. Harta Perkawinan .....	169
1. Harta Bersama .....	171
2. Nafkah .....	194
3. Harta Pribadi .....	208
C. Pelaksanaan Pembagian Harta Bersama .....	216
1. Faktor putusnya perkawinan .....	217
2. Pembuktian harta perkawinan .....	232
3. Kendala yang dihadapi .....	241
<b>BAB V PENUTUP</b>	
A. Kesimpulan .....	248
B. Saran .....	249
<b>Daftar Pustaka .....</b>	<b>251</b>

## DAFTAR TABEL

		Halaman
Tabel 1	Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama Pengadilan Agama Kendari	103
Tabel 2	Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama Pengadilan Tinggi Agama Kendari	105
Tabel 3	Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama Pengadilan Agama Sungguminasa	106
Tabel 4	Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama Pengadilan Tinggi Agama Makassar	108
Tabel 5	Putusan Pembagian Harta Bersama Keadilan Hukum ( <i>Legal Justice</i> )	112

## Daftar pustaka

### A. Buku – buku

- Abdul Manaf. 2006. *Aplikasi Asas Equalitas Hak dan Kedudukan Suami Istri dalam Penjaminan Harta Bersama*. Bandung : Mandar Maju
- Abdul Manan. 2013. *Aspek-aspek Pengubah Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- 2008. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Achmad Ali. 2012. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence)*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Achmad Ali dan Wiwie Heryani. 2012. *Sosiologi Hukum Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*. Jakarta : Kencana Prenada Group
- Adib Bahari. 2012. *Prosedur Gugatan Cerai + Pembagian Harta Gono Gini + Hak Asuh Anak*. Yogyakarta : Pustaka Yustisia
- Agus Santoso. 2012. *Hukum, moral & Keadilan* . Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Ahmad Azhar Basyir. 2010. *Hukum Perkawinan Islam* . Yogyakarta : UII Press
- Ahmad Kamil. 2012. *Filsafat Kebebasan Hakim*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Ahmad Rifai. 2011. *Penemuan Hukum oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Ahmad Tholabi Kharlie. 2013. *Hukum Keluarga Indonesia*. Jakarta : Sinar Grafika

- Ali Afandi. 1986. *Hukum Waris, Hukum Keluarga dan Hukum Pembuktian*. Jakarta : Bina Aksara
- Alimin. 2000. *Suami Istri dalam Islam*. Jakarta : Pusat Studi Wanita UIN Syarif Hidayatullah
- Aminuddin Ilmar. 2009. *Konstruksi Teori dan Metode Kajian Ilmu Hukum*. Makassar : Hasanuddin University Press
- Amir Syarifuddin. 2009. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta : Kencana Prenada Group
- Andre Ata Ujan. 2009. *Filsafat Hukum*. Yogyakarta : Kanisius
- Anshary MK. 2010. *Hukum Perkawinan Di Indonesia*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar
- Aris Bintania. 2012. *Hukum Acara Peradilan Agama dalam Kerangka Fiqh al-Qadha*. Jakarta : Raja Grafindo Persada
- Arfin Hamid. 2011. *Hukum Islam Perspektif Keindonesiaan*. Makassar : Umitoha Ukhuwah Grafika
- Asni. 2012. *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia, Telaah Epistemologis Kedudukan Perempuan dalam Hukum Keluarga*. Jakarta : Kementerian Agama RI Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi Islam
- Bambang Sutiyo. 2012. *Metode Penemuan Hukum : Upaya mewujudkan Hukum yang pasti dan Berkeadilan*. Yogyakarta : UII Press
- , 2010. *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*. Yogyakarta : UII Press
- Bambang Waluyo. 2002. *Penelitian Hukum Dalam Praktek*. Jakarta : Sinar Grafika

- Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak, Markus Y. Hage. 2013. *Teori Hukum : Strategi tertib manusia lintas ruang dan generasi* . Yogyakarta : Genta Publishing
- Boedi Abdullah. 2011. *Pengantar Hukum Keluarga*. Bandung : Pustaka Setia
- Darji Darmodiharjo, Shidarta. 2006. *Pokok – pokok Filsafat Hukum*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama
- Damanhuri. 2012. *Segi segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*. Bandung : Mandar Maju
- Darmoko Yuti Witanto, Arya Putra Negara Kutawaringin. 2013. *Diskresi Hakim (Sebuah Instrumen menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-perkara Pidana)*. Bandung : Alfabeta.
- Dedi Susanto. 2011. *Kupas Tuntas Masalah Harta Gono Gini*. Yogyakarta : Pustaka Yustisia
- Deity Yuningsih. 2012. *Perlindungan Hukum Bagi Hak - hak Keperdataan Anak Luar Kawin*. Disertasi. Makassar : Pascasarjana Universitas Hasanuddin
- Endang Sumiarni . 2004. *Kajian Hukum Perkawinan yang Berkeadilan Gender*. Yogyakarta : Wonderful Publishing Company
- Fahmi Al Amruzi, 2014. *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan. Studi Komparatif Fiqh, Hukum Adat dan KUHPerdara*. Yogyakarta : Aswaja Pressindo
- Gandhi Lapian. 2012. *Disiplin Hukum yang Mewujudkan Kesetaraan dan Keadilan Gender*. Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia.
- Hartono Soerjopratiknjo.1993. *Akibat Hukum dari Perkawinan Menurut Sistem Burgerlijk Wetboek*. Yogyakarta : Seksi Notariat Fakultas Hukum UGM.
- Huzaemah T. Yanggo. 2013. *Hukum Keluarga Dalam Islam*. Jakarta : Yayasan Masyarakat Indonesia Baru

- Irwansyah. 2013. *Bahan Kuliah Teori Hukum*. Makassar : Fakultas Hukum Unhas
- Juhaya S. Praja. 2011. *Teori Hukum dan Aplikasinya*. Bandung : Pustaka Setia
- Jujun S. Suriasumantri. 1994. *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*. Jakarta : Pustaka Sinar Harapan
- John Rawls. 2011. *Teori Keadilan (A Theory of Justice)* . Jakarta : Pustaka Pelajar
- Karsayuda M. 2006. *Perkawinan Beda Agama (menakar nilai-nilai Keadilan Kompilasi Hukum Islam)*. Yogyakarta : Total Media.
- Karen Lebacqz. 2010. *Six Theories of Justice . (Teori-teori Keadilan) Terjemahan*. Bandung : Nuansa Cendikia
- Khozim Abu Faqih LC. 2007. *Poligami, Solusi atau masalah*. Jakarta : Al-Itishom Cahaya Umat.
- Lili Rasjidi. 1991. *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*. Bandung : Remaja Rosdakarya.
- Martiman Prodjohamidjojo. 2011. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta : Indonesia Legal Center Publishing
- Mufidah CH.2008. *Psikologi Keluarga Islam Berwawasan Gender*. Malang : UIN Malang Press
- Mahrus Ali (editor). 2013. *Membumikan Hukum Progresif*. Yogyakarta : Aswaja Presindo
- Muhamad Isna Wahyudi, SH.I., M.SI. 2014. *Pembaharuan Hukum Perdata Islam*. Bandung : Mandar Maju
- Muhammad Syaifuddin, Sri Turatmiyah, Annalisa Yahanan. 2013. *Hukum Perceraian*. Jakarta : Sinar Grafika.

- Mukhtar Zamzami. 2013. *Perempuan dan Keadilan* . Jakarta : Kencana Prenada media Group
- Munir Fuady. 2013. *Teori – Teori Besar (Grand Theory ) Dalam Hukum*. Jakarta : Kencana Prenadamedia Group
- Nasir Asnawi. 2014. *Hermeneutika Putusan Hakim*. Yogyakarta :UII Press.
- Qodri Azizy, Satjipto Rahardjo, Muladi, Gumawan Setiardja, Abdulllah Kelib, Bustanul Arifin, Achmad Gunaryo, Adji Samekto, Erman Suparman, Ghofar Shidiq, Mahmutarom, Ali Mansyur. 2012. *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar IAIN Walisongo dan Program Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.
- Rachmadi Usman. 2006. *Aspek-aspek Hukum Perorangan & Hukum Kekeluargaan di Indonesia*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Saifullah Bombang. 2006. *Hakikat Keadilan Dalam Poligami (Sebuah Kajian Hukum Islam)* Disertasi. Makassar : Pascasarjana Universitas Hasanuddin.
- Salim, Erlies Septiana Nurbani. 2014. *Perbandingan Hukum Perdata*. Jakarta : RajaGrafindo Persada
- Satjipto Rahardjo. 2010. *Pemanfaatan Ilmu-ilmu Sosial bagi Pengembangan Ilmu Hukum*. Yogyakarta : Genta Publishing.
- . 2007. *Membedah Hukum Progresif*. Jakarta. Penerbit Kompas.
- Sulistyowati Irianto (editor). 2006. *Perempuan dan Hukum : Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*. Jakarta : nzaid bekerjasama dengan The Convebtion Watch, Universitas Indonesia dan Yayasan Obor Indonesia.
- Sukarno Aburaera. 2004. *Nilai Keadilan Putusan Hakim pada Perkara Perdata*. Disertasi. Makassar : Pascasarjana Universitas Hasanuddin.

- Sukarno Aburaera, Muhandar, Maskun. 2010. *Filsafat Hukum*. Makassar : Pustaka Refleksi
- Satria Effendi M. Zein. 2010. *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. Jakarta : Kencana Media Group.
- Sayuti Thalib. 1986. *Hukum Keluarga Indonesia*. Jakarta : Universitas Indonesia Press.
- Soerjono Soekanto, Sri Mamudji. 2010. *Penelitian Hukum Normatif*. Jakarta : RajaGrafindo Persada.
- Sulaiman Rasjid.1992. *Fiqih Islam*. Bandung : Sinar Baru
- Sultan . 2013. *Nilai Keadilan Dalam Asas Kebenaran Formal Perkara Perdata Perspektif Filsafat Hukum Islam*. Makassar. Disertasi Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri
- Syamsuddin. 2012. *Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Tahir Maloko. 2012. *Dinamika Hukum dalam Perkawinan*. Makassar : Alauddin University Press.
- Taufiqurrohman Syahuri. 2013. *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Victor Situmorang. 1988. *Kedudukan wanita di mata Hukum*. Jakarta : Bina Aksara
- Wahyu Murtiningsih. 2013. *Para Filsuf Dari Plato Sampai Ibnu Bajjah*. Yogyakarta:
- Yaswirman. 2013. *Hukum Keluarga : Karakteristik dan Prospek Doktrin Islam dan Adat dalam Masyarakat Matrilineal Minangkabau*. Jakarta : RajaGrafindo Persada
- Zainuddin Ali. 2009. *Filsafat Hukum*. Jakarta : Sinar Grafika



## **B. Penelusuran Internet**

[Http://lib.ui.ac.id/](http://lib.ui.ac.id/) Konsep Harta Bersama dalam Perkawinan Menurut Hukum Islam., diakses 15 Juli 2014

[Http://www.lbh.apik.or.id](http://www.lbh.apik.or.id). Masalah Harta Bersama (Harta Gono gini dalam Hukum, diakses 15 Juli 2014

[Http://www.Hukumonline.com](http://www.Hukumonline.com). Dampak Perceraian terhadap Harta Bersama, diakses 8 Agustus 2014

[Http://asiamaya.com](http://asiamaya.com). Harta Bawaan dalam Perkawinan, diakses 8 Agustus 2014

[Http://www.ahmadzin.com](http://www.ahmadzin.com) Harta Gono gini dalam Islam, diakses 22 September 2014

[Http://roufibnumuthi.blogspot.com](http://roufibnumuthi.blogspot.com). Hak dan kewajiban suami istri serta harta bersama dalam perkawinan, diakses 22 September 2014

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

Salah satu nikmat dan kasih sayang yang telah diberikan Allah SWT kepada manusia adalah diciptakannya kecenderungan dalam diri manusia untuk hidup berpasang-pasangan. Kebersamaan yang tercipta dengan bersatunya seorang laki-laki dan perempuan dalam ikatan pernikahan memberikan dampak terhadap banyak aspek dalam kehidupan manusia yaitu menciptakan suatu keluarga yang bahagia dan harmonis, kekal, penuh rasa kasih sayang dan saling mencintai.

Perkawinan ialah ikatan lahir dan batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa<sup>1</sup>. Menuju suatu Perkawinan yang kekal dan abadi didasarkan rasa cinta kasih dan saling pengertian, di mana perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Pasal 1 UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

<sup>2</sup> Victor Situmorang, Kedudukan wanita di Mata Hukum, Bina Aksara Jakarta : 1988, h. 13. Pada Pasal 2 UU No. 1 Tahun 1974, ada dua pandangan tentang sahnya sebuah perkawinan, yaitu pandangan pertama berpendapat bahwa sahnya suatu perkawinan harus didasarkan atas agamanya masing-masing, sedangkan pencatatan hanyalah sebagai tindakan administrasi belaka. Pandangan yang kedua berpendapat bahwa sahnya perkawinan adalah setelah dicatatkan. Hal ini masih terus dilaksanakan di pencatatan sipil, karena Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 sendiri masih belum dapat diterima secara keseluruhan dalam masyarakat.

Dalam membina keluarga yang bahagia diperlukan usaha yang sungguh-sungguh untuk meletakkan perkawinan sebagai ikatan suami-istri dalam kedudukan yang semestinya dan suci seperti yang diajarkan oleh agama yang dianut masing-masing dalam negara yang berdasarkan Pancasila, karena itu seharusnya negara memberi perlindungan yang selayaknya kepada suami atau istri terhadap tujuan-tujuan yang menyimpang dari keluhuran perkawinan.<sup>3</sup>

Perkawinan dalam Hukum Islam adalah Pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqon ghaliza* untuk mentaati perintah Allah SWT dan melaksanakannya merupakan ibadah. Perkawinan tersebut bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah dan rahmah*<sup>4</sup>.

Perkawinan dalam perspektif Hukum Perdata Barat, hanya dipandang sebagai hubungan keperdataan<sup>5</sup>, sementara itu kita menganggap perkawinan, selain mempunyai nilai lahiriah/ keperdataan juga mempunyai nilai Batinhiah/ rohaniah/ agama dan ini merupakan unsur yang penting dalam membentuk keluarga yang bahagia, sehingga dalam Undang-undang Perkawinan ditegaskan bahwa perkawinan itu bukan saja ikatan lahir belaka atau ikatan batin belaka, melainkan sekaligus ikatan

---

<sup>3</sup> Pidato kenegaraan Presiden Soeharto tanggal 16 Agustus 1973

<sup>4</sup> Pasal 2 dan pasal 3 Instruksi presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indoneia

<sup>5</sup> Pasal 26 Kitab Undang-undang Hukum Perdata

lahir batin kedua-duanya, yang dilakukan oleh seorang pria dan seorang wanita ( bukan seorang pria dengan seorang pria atau seorang wanita dengan seorang wanita). Perkawinan tidak cukup dengan adanya ikatan lahir atau ikatan batin saja, tetapi harus kedua-duanya.<sup>6</sup> Dari .perkawinan tersebut timbullah hubungan hukum antara suami - istri dan kemudian dengan lahirnya anak-anak, menimbulkan hubungan hukum antara orang tua dan anak-anak mereka, mereka memiliki harta kekayaan, dan timbullah hubungan hukum antara mereka dan harta kekayaan tersebut.

Dalam pandangan Asaf A.A. Fyze<sup>7</sup>, perkawinan berdasarkan Islam terkandung tiga aspek atau segi yaitu segi hukum, segi sosial dan segi keagamaan. Dari segi hukum yaitu perkawinan adalah suatu perjanjian bukan suatu sakramen. Sebagai perjanjian ia mempunyai sifat yaitu perkawinan tidak dapat dilangsungkan tanpa persetujuan sebagaimana suatu perjanjian<sup>8</sup>, ditetapkannya ketentuan-ketentuan yang

---

<sup>6</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perorangan & Kekeluargaan di Indonesia*, Sinar Grafika : 2006. Suatu ikatan lahir adalah ikatan yang dapat dilihat, mengungkapkan adanya suatu hubungan hukum antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama sebagai suami istri, dengan kata lain dapat disebut sebagai hubungan formal. Ikatan batin merupakan suatu ikatan yang tidak dapat dilihat, tetapi ikatan itu harus ada karena tanpa ikatan batin, ikatan lahiriah akan menjadi rapuh. Dalam taraf permulaan untuk mengadakan perkawinan, ikatan batin diawali dengan adanya kemauan yang sungguh-sungguh untuk hidup bersama antara seorang pria dengan seorang wanita untuk menjadi suami istri selaku kepala dan ibu rumah tangga yang bersama-sama membina keluarga, memelihara, merawat dan mendidik keturunannya.

<sup>7</sup> Ibid, hal. 271

<sup>8</sup> Lihat buku Muh. Syaifuddin, *Hukum Perceraian*, Sinar Grafika, 2013 : hal. 3. Persetujuan perkawinan pada dasarnya tidaklah sama dengan persetujuan-persetujuan yang lain misalnya persetujuan jual beli, sewa menyewa dll. Perbedaan persetujuan perkawinan dengan persetujuan lainnya adalah dalam persetujuan biasa para pihak pada pokoknya merdeka untuk menentukan sendiri isi dari persetujuan itu sesuka hatinya, asal saja persetujuan itu tidak bertentangan dengan UU.

mengatur pelanggaran. Dari segi sosialnya antara lain , hukum Islam menempatkan perempuan pada suatu kedudukan sosial yang tinggi sesudah perkawinan, pembatasan kebiasaan poligami. Dari segi keagamaan, perkawinan diakui sebagai dasar masyarakat, ia adalah suatu perjanjian sekaligus persetujuan suci. Perkawinan sementara dilarang karena perkawinan merupakan suatu lembaga yang mengangkat tinggi derajat manusia dan suatu cara melanjutkan kehidupan umat manusia, suami istri diperintahkan dengan tegas untuk saling menghormati dan cinta mencintai.

Tujuan ideal perkawinan dalam realitanya sulit diwujudkan. Umumnya setiap orang berniat untuk menikah sekali seumur hidupnya . Tidak terbersit bila dikemudian hari harus berpisah lalu bercerai. Perjanjian yang sangat kuat (*mitsaqon ghaliza*) yang mengikat lahir dan batin antara suami dan istri dapat putus karena ketidakcocokan dalam sejumlah hal, berbeda persepsi serta pandangan hidup, adalah faktor penyebab terjadinya perceraian.

Putusnya perkawinan karena kehendak suami atau istri atau kehendak keduanya karena tidak adanya kerukunan, disebut istilah perceraian, yang bersumber dari tidak dilaksanakannya hak-hak dan

---

Sebaliknya, dalam suatu perkawinan sudah sejak semula ditentukan oleh hukum, isi dari persetujuan antara suami dan istri

kewajiban sebagai suami istri<sup>9</sup> sebagaimana seharusnya menurut hukum perkawinan yang berlaku. Pergaulan antara suami dan istri yang tidak saling menghormati, tidak saling menjaga rahasia masing-masing, keadaan rumah tangga yang tidak aman dan tentram, serta terjadi silang sengketa atau pertentangan pendapat yang sangat prinsip adalah faktor-faktor penyebab perceraian.

Seorang pria dan wanita yang terikat suatu perkawinan sebagai suami istri mempunyai hak untuk memutus perkawinan tersebut dengan cara perceraian berdasarkan hukum perceraian yang berlaku. Namun, suami dan istri yang akan melakukan perceraian harus mempunyai alasan-alasan hukum tertentu dan perceraian itu harus didepan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak<sup>10</sup>.

Dalam perspektif Hukum Islam, perceraian hidup merupakan pintu darurat yang akan digunakan untuk mengatasi perpecahan dan kemelut dalam suatu rumah tangga yang tidak dapat lagi didamaikan setelah kedua belah pihak keluarga suami istri dengan itikad baik melakukan *ishlah* atau rekonsiliasi berulang – ulang antara suami istri namun tidak berhasil.

---

<sup>9</sup> Bab VI pasal 30 sampai pasal 34 Undang Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

<sup>10</sup> Pasal 39 UU No.1 Tahun 1974

Masalah yang sering timbul setelah perceraian adalah masalah harta, yaitu bagaimana pembagian harta bersama. Pada dasarnya, hukum memberikan kebebasan bersama (persetujuan bersama) kepada kedua belah pihak untuk melakukan tindakan terhadap harta bersama. Berdasarkan Pasal 37 UU Perkawinan, jika terjadi perceraian harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Jadi, UU Perkawinan memberikan kebebasan untuk mengatur pembagian harta bersama berdasarkan hukum agama, hukum adat, atau hukum lain.

Harta bersama merupakan masalah yang sangat besar pengaruhnya dalam kehidupan suami istri apabila ia bercerai. Pada perkawinan yang masih baru pemisahan harta bawaan dan harta bersama itu masih nampak, akan tetapi setelah usia perkawinan yang sudah lama, harta bawaan maupun harta bersama sangat sulit untuk dijelaskan secara terperinci satu persatu. Ketika suami menikah lagi, dapat timbul perselisihan antara suami dan istri dengan istri yang baru mengenai harta bersama pada ikatan pernikahan yang terdahulu dengan pernikahan yang baru, atau ketika terjadi perceraian antara suami dan istri akan timbul perselisihan untuk menetapkan harta bersama dan besaran pembagiannya. Kebutuhan akan penjelasan konsep harta bersama memuat berbagai unsur yang berbeda-beda kedudukan hukumnya, seperti pembedaan harta bawaan, harta warisan dan hadiah khusus, hadiah yang bersifat umum dan harta pendapatan seperti yang ada pada konsep

harta bersama. Apakah harta bersama itu mencakup seluruh kekayaan suami dan istri tanpa terkecuali, atau membatasinya pada harta yang didapatkan selama pernikahan saja. Selain itu harta yang diberikan oleh suami sebagai hadiah atau sebagai nafkah apakah juga termasuk dalam harta bersama.

Konsep harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sedangkan harta bawaan masing-masing suami isteri sebagai hadiah atau warisan ada di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Ketentuan yang lebih jelas dimuat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 1 huruf *f* mengatur bahwa harta kekayaan dalam perkawinan atau *syirkah* adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama-sama suami-isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.

Berdasarkan hukum yang berlaku di Indonesia (*positif law*), pembagian harta bersama ketika terjadi perceraian atau kematian salah satu pasangan adalah masing-masing suami atau istri memiliki hak yang sama terhadap harta bersama, yaitu suami/istri berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Lihat pasal 97 Kompilasi Hukum Islam



Pembagian ini berlaku tanpa mempersoalkan siapakah yang berjerih payah untuk mendapatkan harta kekayaan selama perkawinan

Salah satu asas yang dianut dalam UU Perkawinan adalah asas ekuualitas bagi suami isteri. Dengan asas ini berarti suami-isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga sesuai dengan tugas dan tanggungjawab masing-masing. Suami mempunyai kewajiban antara lain memberikan nafkah. Pasal 80 ayat (4) KHI mengatur bahwa sesuai dengan penghasilannya suami menanggung (a) nafkah, kiswah, dan tempat kediaman bagi isteri; (b) biaya rumah tangga, biaya perawatan, dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak; dan (c) biaya pendidikan bagi anak.

Pembagian harta bersama separuh bagi suami dan separuh bagi istri sesuai dengan rasa keadilan jika baik suami maupun istri sama-sama melakukan peran, tugas dan tanggung jawabnya masing-masing dalam menjaga keutuhan dan kelangsungan hidup keluarga. Pertimbangannya bahwa suami atau istri berhak separuh atas harta bersama berdasarkan peran yang dimainkan oleh suami atau istri sebagai *partner* yang saling melengkapi dalam upaya membina keutuhan dan kelestarian keluarga.

Pengertian peran di sini tidak didasarkan pada jenis kelamin dan pembakuan peran, bahwa suami sebagai pencari nafkah sedangkan istri sebagai ibu rumah tangga. Dalam hal suami tidak bekerja, tetapi suami berperan besar dalam menjaga keutuhan dan kelangsungan keluarga

seperti mengurus urusan rumah tangga, memelihara anak-anak, mengantar dan menjemput anak atau istri bahkan menyediakan segala kebutuhan makan dan minum, maka suami tersebut masih layak untuk mendapatkan hak separuh harta bersama.

Ketika istri bekerja, sedangkan pihak suami tidak menjalankan peran, tugas dan tanggung jawab yang semestinya sebagai partner istri untuk menjaga keutuhan dan kelangsungan keluarga. Beban ganda yang memberatkan pihak isteri, ketika isteri bekerja di luar rumah sebagai pencari nafkah (bahkan sebagai pencari nafkah utama) dan juga dibebani dengan pekerjaan rumah tangga sepulangnya ke rumah. Kebanyakan suami yang merasa pekerjaan rumah tangga adalah urusan isteri saja, umumnya enggan melakukan pekerjaan rumah tangga meski isterinya sejak pagi bekerja di luar rumah. Kontribusi Istri dalam mencari harta lebih besar, sehingga perekonomian keluarga ditunjang oleh istri. Pembagian harta bersama separuh bagi istri dan separuh bagi suami tersebut tidak sesuai dengan rasa keadilan. Bahkan ketika perangai pihak suami selama dalam perkawinan justru boros, sering judi maupun mabuk. Kondisi seperti ini dapat dilihat pada Putusan Mahkamah Agung No. 78 K/AG/1999. Dalam perkara ini, MA memutuskan harta bersama dibagi rata, masing-masing seperdua, sementara suami tidak memberikan nafkah.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4f8cbd5c08972/jika-penghasilan-istri-lebih-besar-dari-suami>

Penyeragaman hukum dalam masalah pembagian harta bersama memang merupakan sebuah komitmen dari upaya unifikasi hukum untuk mengatasi konflik yang mungkin muncul antara para pihak karena adanya *pluralisme* hukum. Namun demikian, muncul pertanyaan yaitu sejauh mana konsepsi pembagian harta bersama tersebut dapat memenuhi rasa keadilan dalam hal jika suami tidak pernah memberikan nafkah selama dalam perkawinan dan seluruh harta bersama diperoleh isteri dari hasil kerjanya ?

Peradilan agama yang mempunyai tugas pokok memeriksa dan mengadili perkara tertentu bagi yang beragama Islam termasuk didalamnya penyelesaian pembagian harta bersama yang mengacu pada ketentuan pasal 97 Kompilasi hukum Islam yang menghendaki pembagian harta bersama dibagi dua. Hakim mendalilkan semua harta yang diperoleh dalam perkawinan adalah harta bersama. Seringkali pihak isteri dirugikan dan mengalami ketidakadilan dalam pembagian harta bersama. Barang-barang yang sudah dinafkahkan oleh suami kepada istrinya ternyata harus dibagi dua. Dalam QS. An Nisaa ayat 20 ditegaskan "Dan jika kamu ingin mengganti istrimu dengan istri yang lain, sedang kamu telah memberikan kepada mereka harta yang banyak, maka janganlah kamu mengambil kembali dari padanya sedikitpun."

Berdasarkan latar belakang di atas peneliti melihat ada kecenderungan ketidakadilan bagi perempuan jika aturan pembagian

harta bersama hanya terbatas pada pembagian setengah dari harta bersama karena tidak sedikit isteri yang berkontribusi lebih besar daripada suami. Maka issue dari penelitian ini adalah konsep pembagian harta bersama diduga belum memenuhi nilai keadilan dalam masyarakat yang heterogen, terlebih lagi jika harta benda yang dikategorikan sebagai nafkah yang telah diberikan oleh suami kepada istrinya digolongkan sebagai harta bersama .

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang masalah, maka yang menjadi rumusan masalah dalam penelitian ini adalah :

1. Apakah nilai keadilan telah teraktualisasi kedalam putusan pembagian harta bersama pada Peradilan Agama sehingga terwujud keadilan bagi suami istri yang telah bercerai ?
2. Bagaimana batasan harta yang diperoleh antara suami istri selama perkawinan dalam substansi hukum sehingga keadilan dalam pembagian harta bersama dapat diwujudkan ?
3. Bagaimanakah pelaksanaan pembagian harta bersama oleh hakim sehingga keadilan dapat terwujud bagi pasangan suami istri yang bercerai ?

### **C. Tujuan Penelitian**

- a. Untuk mengetahui dan memahami nilai keadilan yang dapat diaktualisasikan dalam pembagian harta bersama sehingga terwujud keadilan bagi suami istri yang telah bercerai
- b. Untuk mengetahui dan memahami bagaimana batasan harta yang diperoleh antara suami istri selama perkawinan yang merupakan harta bersama dalam substansi hukum sehingga keadilan dalam pembagian harta bersama dapat diwujudkan
- c. Untuk mengetahui dan memahami pelaksanaan pembagian harta bersama oleh hakim dalam memutus sengketa pembagian harta bersama sehingga terwujud keadilan bagi pasangan suami istri yang telah bercerai

### **D. Manfaat Penelitian**

#### **1. Manfaat Teoritis.**

- a. Dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap perkembangan Ilmu Pengetahuan pada umumnya, khususnya bagi perkembangan Ilmu Hukum yang mengkaji tentang Harta Bersama.
- b. Dapat menjadi bahan pertimbangan bagi penelitian berikutnya

## **2. Manfaat Praktik**

- a. Hasil penelitian ini dapat digunakan sebagai masukan kepada hakim dalam memutus sengketa harta bersama sehingga dapat melahirkan pembagian yang adil.
- b. Dapat menjadi informasi kepada masyarakat tentang harta bersama

## **E. Orisinal Penelitian**

Penelitian yang mirip dengan rencana penelitian ini, antara lain :

1. Hj.. Aisyah Ismail, dengan judul penelitian : Problematika Pemahaman Masyarakat Muslim Maros tentang Penyelesaian Harta Bersama (Implementasinya pada Wilayah Pengadilan Agama Kelas II Maros). Disertasi 2011 Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin. Hasil penelitiannya menyimpulkan bahwa pokok masalah tentang bagaimana problematika pemahaman masyarakat muslim dalam penetapan hukum tentang penyelesaian harta bersama suami istri dalam perkawinan pada wilayah Pengadilan Agama Kelas II Maros secara eksplisit terdiri atas tiga. *Pertama*, problematika konsep harta bersama dalam perkawinan dipahami secara baik dan benar oleh masyarakat muslim Maros. *Kedua*, faktor pendukung implementasi harta bersama di Kabupaten Maros adalah karena sebagian besar mereka sadar akan pentingnya harta bersama dan karena itu untuk menghindari perselisihan mereka

mencatat dan memisahkan harta bawaan dan harta yang diperolehnya setelah perkawinan. *Ketiga*, sebagai solusi terhadap masalah yang dihadapi oleh masyarakat Muslim di Kabupaten Maros bila terjadi sengketa mengenai harta bersama adalah menempuh jalur hukum di Pengadilan Agama setempat. Kantor Pengadilan Agama Maros dalam menyelesaikan sengketa harta bersama dominan dengan cara rekompensi dan merujuk pada unsur *law in book* dan *law in action*, dan pada kenyataannya telah memenuhi asas dan rasa keadilan.

2. Sultan, dengan judul penelitian : Nilai Keadilan dalam Asas kebenaran formal perkara perdata Perspektif Filsafat Hukum Islam. Disertasi 2013 Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa dasar eksistensial asas kebenaran formal merupakan ekstrak ijtihad dari hadis yang menjelaskan keterbatasan hakim sebagai manusia biasa, tetapi menjalankan kebenaran substantif menjadi prioritas. Asas kebenaran formal tidak relevan dengan prinsip ijtihad dalam filsafat hukum Islam yang menghendaki hakim aktif argumentative dalam mengungkap kebenaran melalui penemuan fakta dan penemuan hukum dalam upaya menemukan kebenaran substantif sebagai skala prioritas.
3. H.M. Nurdin A. Rasyid, dengan judul penelitian : Efektivitas Pembagian Harta Bersama Di Pengadilan Agama Makassar, Tesis 2005 Program

Pascasarjana Universitas Muslim Indonesia. Hasil penelitiannya menyimpulkan bahwa suami istri dipandang mempunyai kedudukan yang sama dalam pembagian harta bersama akibat perceraian, oleh karena itu hakim dalam memutus perkara tetap mempertimbangkan faktor keadilan bagi kedua belah pihak dengan cara tetap membagi sama rata harta bersama seperti dalam putusan No. 305/Pdt.G/2003/PA.Mks. Pertimbangan hakim tersebut dianggap telah sesuai dengan rasa keadilan dan kemanusiaan yang hidup dalam masyarakat.

4. Salmiah Aradeng, dengan judul penelitian : Pembagian Harta bersama akibat perceraian di Pengadilan Agama Sengkang (Perspektif Hukum Islam). Tesis 2011 Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Alauddin. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa pelaksanaan pembagian harta bersama sesuai dengan peraturan yang berlaku, masing-masing seperdua bagian untuk suami dan istri.
5. Wisnu Wardhana, dengan judul penelitian : Pelaksanaan Pembagian Harta Bersama akibat perceraian pada Masyarakat Kecamatan Sungai Tabuk Kabupaten Banjar, Tesis 2013 S2 Program Kenotariatan Universitas Gajah Mada. Hasil penelitiannya menyimpulkan bahwa pelaksanaan pembagian harta bersama akibat perceraian pada masyarakat Kecamatan Sungai Tabuk Kabupaten Banjar adalah Jenis harta yang diterima setelah terjadinya pembagian harta akibat



perceraian adalah berupa tanah, sawah, dan uang, lamanya waktu pembagian 6 (enam) bulan hingga lebih dari satu tahun dikarenakan menunggu adanya kemungkinan untuk rujuk, Besarnya pembagian harta bersama, pada masyarakat Sungai Tabuk adalah sama besar atau masing-masing mendapatkan  $\frac{1}{2}$  bagian harta yang diperoleh selama pernikahan, proses pembagian dilakukan secara musyawarah dan kekeluargaan atau melibatkan kepala desa jika musyawarah keluarga belum ada kesepakatan.

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Teori Nilai Keadilan

##### 1. Pengertian Nilai Keadilan

Nilai (*value*) merupakan salah satu pokok bahasan penting dalam filsafat. Nilai biasanya digunakan untuk menunjuk kata benda yang abstrak, yang dapat diartikan sebagai keberhargaan (*worth*) atau kebaikan (*goodness*). Tidak mudah untuk menjelaskan atau menguraikan apa yang disebut dengan nilai (*Value*) namun setidaknya dapat dikatakan bahwa nilai merupakan sesuatu yang menarik perhatian.

Nilai tidak membahas atau mempersoalkan tentang keadaan manusia, akan tetapi nilai menjelaskan tentang bagaimana manusia seharusnya bertindak. Tindakan manusia ditentukan oleh suatu norma yang menempatkan manusia pada ruang sudut yang seharusnya manusia bertindak susila. Dengan kata lain, nilai berada dalam kesadaran moral otonom individu, oleh karena pada dirinya terdapat kata hati yang dapat menggerakkan tubuh untuk melakukan sesuatu yang baik dan bermanfaat bagi manusia dan alam.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Sukarno Aburaera, *Nilai keadilan Putusan Hakim pada perkara perdata* (Disertasi), Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin, Makassar : 2004. Hal. 14.

Menilai berarti menimbang, yakni suatu kegiatan manusia untuk menghubungkan sesuatu dengan sesuatu yang lain, yang kemudian dilanjutkan dengan memberikan keputusan. Keputusan itu menyatakan apakah sesuatu itu bernilai positif (berguna, indah, baik, dan seterusnya) atau sebaliknya, bernilai negatif. Hal ini dihubungkan dengan unsur-unsur yang ada pada manusia, yaitu jasmani, cipta, rasa, karsa dan kepercayaannya. Dengan demikian nilai dapat diletakkan sebagai sifat atau kualitas dari sesuatu yang bermanfaat bagi kehidupan manusia, baik lahir maupun batin. Bagi manusia nilai dijadikan landasan, alasan atau motivasi dalam bersikap dan bertindak laku, baik disadari maupun tidak.

Radbruch tatkala menjelaskan tentang tiga tujuan hukum, yakni kepastian hukum, keadilan, dan daya guna, menguraikan pada tujuan ketiga (daya guna) bahwa hukum perlu menuju kepada tujuan yang penuh harga (*waardevol*). Menurut Radbruch, ada tiga nilai yang penting bagi hukum, yaitu : (1) *Individualwerte*, nilai-nilai pribadi yang penting untuk mewujudkan kepribadian manusia, (2) *Gemeinschaftswerte*, nilai-nilai masyarakat, nilai yang hanya dapat diwujudkan dalam masyarakat manusia, dan (3) *Werkwerte*, nilai-nilai dalam karya manusia (ilmu, kesenian).<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Darji Darmodiharjo & Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta: 2006, hal. 234

Seorang filsuf Indonesia, Notonagoro, membagi nilai dalam tiga macam nilai pokok, yaitu nilai : (1) material, (2) vital, (3) kerohanian. Sesuatu dikatakan bernilai material apabila sesuatu itu berguna bagi jasmani manusia. Sesuatu bernilai vital jika ia berguna bagi manusia untuk dapat mengadakan kegiatan (beraktivitas). Sesuatu dikatakan bernilai kerohanian apabila ia berguna bagi rohani manusia. Nilai kerohanian ini dapat dibedakan lebih lanjut menjadi : (a) nilai kebenaran atau kenyataan, yang bersumber pada unsur akal (rasio) manusia, (b) nilai keindahan yang bersumber pada unsur rasa (estetis) manusia, (c) nilai kebaikan moral, yang bersumber pada kehendak (karsa) manusia, dan (d) nilai religius, yang bersumber pada kepercayaan manusia, dengan disertai penghayatan melalui akal dan budi nuraninya.<sup>15</sup>

Manusia menilai sesuatu yang bersifat rohaniah menggunakan budi nuraninya dengan dibantu oleh indera, akal, perasaan, kehendak dan keyakinan. Sampai sejauh mana kemampuan dan peranan alat-alat bantu ini bagi manusia dalam menentukan penilaian, tidak sama antara manusia yang satu dengan manusia yang lain. Jadi bergantung kepada manusia yang mengadakan penilaian itu.

Membicarakan keadilan yang berasal dari kata adil, berdasarkan kamus Bahasa Indonesia, adil adalah tidak sewenang-wenang, tidak

---

<sup>15</sup> Ibid. hal. 235

memihak, tidak berat sebelah. Adil terutama mengandung arti bahwa suatu keputusan dan tindakan didasarkan atas norma-norma yang objektif; tidak subjektif apalagi sewenang-wenang. Keadilan pada dasarnya adalah suatu konsep yang relative, setiap orang tidak sama, adil menurut yang satu belum tentu adil bagi yang lainnya.

Dalam konsep Islam, adil berasal dari bahasa Arab *adl*, yang merupakan kata benda yang abstrak berasal dari kata kerja *adala* mengandung setidaknya-tidaknya lima arti yaitu : (1) meluruskan atau mendudukkan secara lurus, mengamandemen atau mengubah ; (2) melarikan diri, menjauh, meninggalkan dari suatu jalan (salah) menuju jalan yang lurus dan benar; (3) menjadi sama atau setara, sesuai atau menyamakan ; (4) membuat seimbang atau menyeimbangkan atau sebanding atau berada dalam keadaan yang seimbang ; (5) mungkin juga bermakna contoh atau missal, suatu ungkapan harfiah yang secara tidak langsung berhubungan dengan keadilan.<sup>16</sup>

Dalam kamus Al-Arab dijelaskan bahwa suatu hal yang ada dalam pikiran dalam keadaan jujur adalah keadilan, setiap yang tidak lurus atau tidak layak dianggap sebagai tidak adil. Ide tentang benar

---

<sup>16</sup> Achmad Ali, *Menguak Teori hukum dan Teori Peradilan*, Kencana Prenada Group, Jakarta, 2012. hal 243

dan salah tersirat dalam istilah adl karena istilah ini sering digunakan dalam arti luas termasuk nilai-nilai agama.<sup>17</sup>

Berdasarkan sistem Hukum Islam, apapun yang legal, lurus dan sesuai dengan hukum Allah adalah adil, konsep ini sifat religious. Dalam pandangan Islam mengenai keseimbangan dunia diatur oleh ketetapan Tuhan, keadilan adalah kebaikan dimana Tuhan menyediakan hukum yang Dia sampaikan melalui Al-Qur'an. Prinsip-prinsip persamaan, pertengahan, proposional membawa keindahan di alam dan kebaikan bagi manusia. Menurut Doktrin muslim, keadilan mewakili baik tujuan dasar dan tujuan akhir dari semua wahyu Tuhan, terekspresikan dalam tingkatan : Keadilan Tuhan kepada ciptaan-ciptaanNya dan keadilan dari manusia diantara sesamanya.<sup>18</sup>

Di Indonesia keadilan digambarkan dalam Pancasila sebagai dasar Negara, yaitu Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Nilai-nilai yang terkandung dalam sila Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia didasari dan dijiwai oleh sila Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan Beradab, persatuan Indonesia, serta kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/ Perwakilan. Dalam sila kelima tersebut terkandung nilai-nilai yang merupakan tujuan dalam hidup bersama. Maka dalam

---

<sup>17</sup> Agus santoso, *Hukum, Moral & Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012; hal.86.

<sup>18</sup> Ibid.

sila kelima tersebut terkandung nilai-nilai keadilan yang harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Adapun keadilan tersebut didasari dan dijiwai oleh hakekat keadilan kemanusiaan yaitu keadilan dalam hubungan manusia dengan dirinya sendiri, manusia dengan manusia lainnya, manusia dengan masyarakat, bangsa dan Negara, serta hubungan manusia dengan Tuhannya.

Keadilan sosial berarti keadilan yang berlaku dalam masyarakat di segala bidang kehidupan baik material maupun spiritual, yaitu yang menyangkut adil di bidang hukum, ekonomi, politik, sosial dan kebudayaan. Makna keadilan sosial mencakup pula pengertian adil dan makmur yang dapat dinikmati oleh seluruh bangsa Indonesia secara merata dengan berdasarkan asas kekeluargaan.

Keadilan merupakan suatu perilaku adil, yaitu menempatkan segala sesuatu pada tempatnya atau sesuai dengan porsinya, adil itu tidak harus merata berlaku bagi semua orang tetapi sifatnya sangat subjektif. Segala yang sudah menjadi ketentuan Allah SWT pastilah adil, karena itu Allah memerintahkan kepada umat manusia agar berperilaku adil, karena adil itu lebih dekat dengan ketakwaan.

Dalam penegakan hukum, keadilan merupakan suatu keharusan. Hukum itu harus adil, sedangkan adil itu sendiri bersifat subjektif, tidak bisa disamaratakan terhadap semua orang. Keadilan itu

sesuatu yang abstrak, subyektif karena keadilan bagaimanapun menyangkut nilai etis yang dianut masing-masing individu.<sup>19</sup>

Keadilan merupakan sendi terakhir sebagai tujuan hukum. Agar keadilan itu tercapai sesuai dengan keadilan yang ada pada masyarakat, maka hukum yang diciptakan harus bersendikan nilai-nilai moral, artinya bahwa undang-undang dan semua norma hukum harus sesuai dengan nilai-nilai moral. Hukum yang berupa undang-undang maupun yang dilaksanakan pada lembaga peradilan tidak akan berarti dan tidak akan tercapai rasa keadilan jika meninggalkan nilai-nilai moral, baik pembuat undang-undang maupun aparat penegak hukum. Adanya ketidakadilan dalam pembuatan hukum maupun proses penegakan hukum pasti ada nilai-nilai yang ditinggalkan.

Hubungan antara nilai dan keadilan merupakan rangkaian yang tidak bisa dipisahkan dengan kata hukum. Nilai moral yang mempengaruhi terciptanya atau proses sengketa hukum, sedangkan keadilan adalah merupakan tujuan akhir dari hukum. Kata adil atau keadilan adalah kombinasi dari nilai-nilai moral dan sosial yang merupakan pengejawantahan dari :

- a. *Fairness* (kejujuran/keadilan/kewajaran)
- b. *Balance* (keseimbangan)
- c. *Temperance* (pertengahan, menahan diri); dan

---

<sup>19</sup> Achmad Ali, op.cit. Hal 217



d. *Straightforwardness* (kejujuran)<sup>20</sup>

Nilai merupakan tangga untuk mencapai keadilan dan keadilan itu akan terlihat dari hukum yang ada. Dengan demikian antara hukum, keadilan dan nilai merupakan mata rantai yang sangat penting untuk menciptakan kedamaian dalam masyarakat.

## 2. Teori Konsep Keadilan

### 2.1. Aristoteles

Aristoteles (384-322 SM) mendefinisikan keadilan sebagai kelayakan dalam tindakan manusia (*fairness in human action*). Kelayakan adalah titik tengah diantara kedua ujung ekstrim yang terlalu banyak dan yang terlalu sedikit. Keadilan menurut Aristoteles dapat diartikan sebagai kesamaan perilaku (*equality*) dan juga sebagai sesuatu hal yang sesuai dengan hukum (*lawfulness*). Bila The Liang Gie menggunakan istilah “kelayakan” untuk *equality*, Munir Fuady menyebutnya sebagai “proporsi yang benar”.<sup>21</sup>

Aristoteles memandang penting untuk menata hidup manusia melalui hukum dan konstitusi yang ideal. Hanya melalui kehidupan dalam polis yang dikelola dengan berpedoman pada konstitusi yang adil, manusia mencapai kebahagiaan yang

---

<sup>20</sup> Agus Santoso, *Ibid*, hal 94.

<sup>21</sup> *Ibid*. hal 133.

menjadi tujuan utama hidup manusia. Bagi Aristoteles apa yang disebut hukum adalah semacam tatanan atau tertib; hukum yang baik merupakan tatanan yang baik. Hukum harus mendorong manusia mencapai kebahagiaan. Pemenuhan tujuan hidup manusia menjadi tidak bermakna ketika manusia justru mengalami ketidakbahagiaan, karena itu demi kebahagiaan, hukum dan konstitusi harus adil.<sup>22</sup>

Aristoteles menempatkan keadilan sebagai nilai yang paling utama dalam politik. Ia bahkan menyebut keadilan sebagai nilai yang paling sempurna atau lengkap. Hukum yang baik bagi Aristoteles berarti hukum harus memihak pada kepentingan atau kebaikan semua orang.

Aristoteles tercatat sebagai filsuf yang detail menjelaskan berbagai macam keadilan . Pembagian paling fundamental yang dilakukan oleh Aristoteles ialah dengan membagi keadilan menjadi dua macam, pertama keadilan alam dan keadilan konvensional. Keadilan alam mempunyai eksistensi dan kekuatan yang sama di mana saja, sebagaimana dipikirkan manusia. Ketika keadilan alam tersebut diterapkan kedalam kenyataan (sesuai konvensi), keadilan tersebut menjadi keadilan konvensional sehingga tidak akan menghasilkan hal sama di setiap waktu, meskipun secara

---

<sup>22</sup> Andre Ata Ujan, Filsafat Hukum. Kanisius, Jakarta : 2009, hal. 39

alam dimanapun hanya ada satu keadilan yang terbaik. Untuk mengatasi degradasi ini aristoteles mencetuskan doktrin tentang keadilan yang bersumber dari nilai etika dan nilai moral.

Aristoteles adalah pemikir tentang hukum yang pertama-tama membedakan antara hukum alam dan hukum positif. Hukum alam adalah hukum yang berlaku selalu dan dimana-mana karena ada hubungannya dengan aturan alam. Hukum itu tidak pernah berubah, tidak pernah lenyap dan berlaku dengan sendirinya. Hukum alam dibedakan dengan hukum positif yang seluruhnya tergantung dari ketentuan manusia. Keadilan alam dengan demikian masuk kedalam kerangka hukum alam, sementara keadilan konvensional dengan sendirinya merupakan substansi dari hukum positif.<sup>23</sup>

Selain dua pembagian fundamental di atas, Aristoteles juga menjelaskan macam-macam keadilan, yaitu keadilan distributif (berdasarkan pada prestasi atau jasa-jasa), keadilan komutatif (berdasarkan pada pertukaran yang proporsional), keadilan vindikatif (penjatuhan hukuman yang setimpal dengan kesalahan), keadilan kreatif (perlindungan kepada orang yang kreatif, dan keadilan legalis (keadilan menurut undang-undang. Keadilan

---

<sup>23</sup> Ibid.

vindikatif ini oleh The Liang Gie disebut keadilan remedial sebagaimana keadilan komutatif disebut juga keadilan niaga.<sup>24</sup>

Aristoteles membuat perbedaaan antara keadilan distributif, keadilan komutatif dan keadilan remedial sebagai berikut :<sup>25</sup>

1. Keadilan distributif adalah keadilan yang memberikan kepada setiap orang berdasarkan profesinya atau jasanya. Pembagian barang-barang dan kehormatan pada masing-masing orang sesuai dengan status dalam masyarakat. Keadilan ini menghendaki agar orang-orang yang mempunyai kedudukan yang sama memperoleh perlakuan yang sama pula dihadapan hukum.
2. Keadilan Komutatif, yaitu keadilan yang memberikan hak kepada seseorang berdasarkan statusnya sebagai manusia.
3. Keadilan remedial, yakni menetapkan kriteria dalam melaksanakan hukum sehari-hari, yaitu kita harus mempunyai standar umum untuk memulihkan akibat tindakan yang dilakukan orang dalam hubungannya satu sama lain. Sanksi pidana yang dijatuhkan, memulihkan yang telah dilakukan oleh pembuat kejahatan, dan anti rugi telah memulihkan

---

<sup>24</sup> Mukhtar Zamzami, *Perempuan dan Keadilan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta : 2013, hal. 133

<sup>25</sup> Zainuddin Ali, *Filsafat Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta : 2009, hal. 51

kesalahan perdata. Standar tersebut diterapkan tanpa membeda-bedakan orang.

## **2.2. Keadilan dalam Filsafat Hukum Islam**

Islam sebagai agama wahyu yang diturunkan 15 abad yang lalu menjadi pedoman bagi umat manusia dalam kehidupannya. Sebagai pedoman bagi umat manusia, Islam tidak hanya mengajarkan hal-hal yang rutinitas ritual semata dalam urusan akhirat, akan tetapi juga Islam mengajarkan apa-apa yang terkait dengan kehidupan duniawi. Oleh sebab itu, masalah yang terkait dengan keadilan juga diajarkan Islam yang semua terkait dengan kehidupan manusia. Masalah keadilan termasuk tema sentral yang penting dalam kajian-kajian intelektual dan ilmu-ilmu keislaman dalam segala aspeknya. Kaum filosof dan juga ulama fikih memahami keadilan sebagai kebaikan.

Keadilan dalam Al-Qur'an seringkali terungkap dalam dua bentuk, yakni *al-'adl* dan *al-qist*. Kedua bentuk ini identik maknanya secara tekstual tetapi memiliki perbedaan yang sangat mendasar, meskipun keduanya mengandung arti keadilan. Perbedaan *al-'adl* berarti sama rata, sedangkan *al-qist* berarti lurus. Bentuk lain dari adil adalah *al-'adalah* yang biasanya

diartikan berlaku adil, tidak memihak, menghukum dengan betul (benar).<sup>26</sup>

Bentuk *al-adl* beserta derivasinya dalam Al-Qur'an, terulang sebanyak 29 kali, sedangkan bentuk *al-qist* beserta derivasinya terulang sebanyak 25 kali. Bentuk *al-'adl* dengan pengertian dasarnya 'sama rata', dapat dijumpai dalam Q.S. surah An Nisaa ayat 129, bentuk *al-qist* dengan pengertian dasarnya "lurus" dapat dijumpai dalam QS. Al Hujuraat ayat 9.

M. Quraish Shihab menambahkan bahwa bentuk *al-qist* juga mengandung arti dasar "bagian" dan dengan arti ini maka tidak harus mengantarkannya kepada "persamaan". Karena itu kata *qist* lebih umum dari pada kata '*adl*'.<sup>27</sup>

Sayyid Mujtaba Muasawi<sup>28</sup> mendefenisikan secara terminologis keadilan dalam beberapa pengertian, yakni : meletakkan sesuatu pada tempatnya; tidak melakukan kezaliman; memperhatikan hak orang lain; tidak melakukan suatu perbuatan yang bertentangan dengan hikmah dan kemaslahatan.

Meletakkan sesuatu pada tempatnya dalam konteks persamaan yang merupakan makna asal kata adil, bermakna

---

<sup>26</sup> Sultan, Nilai Keadilan dalam asas kebenaran formal perkara perdata perspektif Filsafat Hukum Islam. Disertasi Program Pascasarjana UIN Alauddin Makassar, 2013. Hal 104

<sup>27</sup> Ibid. hal 105.

<sup>28</sup> Ibid hal 106

bahwa subyek keadilan tidak berpihak kepada siapapun. Artinya , subyek keadilan tidak menisbatkan kepada yang benar sesuatu predikat yang salah, demikian pula tidak menisbatkan kepada yang salah sesuatu predikat yang benar. Oleh Karena itu pula , berpihak kepada kebenaran berarti benarkanlah apa yang benar dan salahkanlah yang salah.

Sebagai konsekwensi dari prinsip ini, pihak yang benar akan memperoleh hak sesuai dengan kebenarannya, dan pihak yang salah akan kehilangan prestasi sesuai kesalahannya. Prinsip ini otomatis tidak akan melahirkan kesewenang-wenangan, tidak pula ada yang dizalimi. Karena pada dasarnya masing-masing pihak menuai prestasinya sendiri, baik prestasi positif maupun negatif.

Prinsip pokok keadilan digambarkan oleh Madjid Khadduri<sup>29</sup> dengan mengelompokkan ke dalam dua kategori, yaitu

#### 1. Keadilan substantif

Keadilan substantif merupakan aspek internal dari suatu hukum di mana semua perbuatan yang wajib pasti adil (karena firman Tuhan) dan yang haram pasti tidak adil (karena wahyu

---

<sup>29</sup> Op.cit. Sukarno Aburaera hal 193

tidak mungkin membebani orang-orang yang beriman suatu kezaliman).

Ibnu Mansur dalam Majid Khadduri<sup>30</sup> bahwa kajian teologis tentang keadilan menjelaskan makna substantif dari konsep keadilan. Menurutnya suatu keadilan tidak dapat diequivalenkan dengan istilah benar dan salah. Bahkan menurutnya keadilan substantif adalah keadilan yang sepadan dengan kejujuran atau kelayakan atau istiqamah atau terus terang. Meskipun demikian, terdapat beberapa makna substantif tentang keadilan jika dilihat dari konteks penggunaannya dalam Al-Qur'an yakni : pertama, konsep keadilan yang terkait dengan makna abstrak yakni persamaan dihadapan hukum atau memiliki hak-hak yang sama (QS.29 : 10). Kedua : makna keadilan yang menekankan keadilan distributif yang disepadankan dengan *nashib*, *qisth*, *qisthash* dan timbangan dan lurus (QS.2 : 110). Ketiga : makna keadilan diartikan sebagai jalan tengah yang equivalen dengan kesederhanaan, tidak berlebihan (QS. 2 : 137, QS.13 : 11). Reduksi makna konsep keadilan tersebut direkonstruksi dalam beragam wujud keadilan lain yakni : (a) keadilan dalam

---

<sup>30</sup> Lihat Saifullah Bombang, Hakikat Keadilan dalam Poligami (Sebuah kajian Hukum Islam), Disertasi, Pascasarjana Universitas Hasanuddin, 2006. Hal. 54



membuat keputusan-keputusan hukum sesuai dengan QS 4 : 58. (b) keadilan dalam perkataan sesuai dengan QS 6:152. (c) keadilan dalam kaitannya mencari keselamatan di hari perhitungan sesuai QS. 2 : 123. (d) keadilan dalam kaitannya dengan mempersekutukan Allah SWT sesuai dengan QS.6:1. Beberapa makna keadilan berdasarkan teks dan konteksnya tersebut dipahami bahwa Islam mengajarkan keadilan yang beragam sesuai dengan konteksnya.

## 2. Keadilan prosedural

Manakala kaidah-kaidah prosedural diabaikan atau diaplikasikan secara tidak tepat, maka ketidakadilan prosedural akan muncul. Aplikasi keadilan prosedural dalam Islam dikemukakan oleh Ali Bin Abu Thalib pada saat perkara di hadapan Hakim Syuraih dengan menegur hakim tersebut sebagai berikut :

1. Hendaklah samakan (para pihak) masuk mereka ke dalam Majelis, jangan ada yang didahulukan;
2. Hendaklah sama duduk mereka di hadapan hakim;
3. Hendaklah hakim menghadapi mereka dengan sikap yang sama;
4. Hendaklah keterangan-keterangan mereka sama didengarkan dan diperhatikan;

5. Ketika menjatuhkan hukum hendaklah keduanya sama mendengarkan;<sup>31</sup>

Berdasarkan pengertian-pengertian di atas, maka makna keadilan menurut Al-Qur'an :

1. Adil dalam arti "sama"

Islam memerintahkan kepada setiap manusia untuk berbuat adil atau menegakkan keadilan pada setiap tindakan dan perbuatan yang dilakukan. Hal ini dijelaskan dalam Al-Qur'an surah An-Nisaa ayat 58 yang artinya sebagai berikut :

"Sesungguhnya Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya dan bila menetapkan keputusan hukum antara manusia hendaklah kamu tetapkan dengan adil. Dengan begitu Allah telah memberikan pengajaran dengan sebaik-baiknya kepadamu tentang pelaksanaan amanat dan keadilan hukum. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar dan Maha Melihat."

Bachtiar Soerin<sup>32</sup> menafsirkan keadilan pada ayat tersebut ialah meletakkan sesuatu pada tempatnya, tidak memihak kepada salah satu pihak walaupun kerabat sendiri.

Al-Qur'an surah An-Nisaa ayat 135 dijumpai satu perintah kepada orang-orang yang beriman untuk menjadi penegak keadilan, yang diterjemahkan sebagai berikut :

"Hai orang-orang yang beriman, jadilah kamu penegak keadilan tanpa pandang bulu, memberikan kesaksian karena

---

<sup>31</sup> Ibid hal 193

<sup>32</sup> Sukarno Aburaera, op.cit. hal. 214

Allah walaupun terhadap dirimu sendiri atau ibu, bapak dan kaum kerabatmu. Jika pihak tergugat itu dari kaum kerabat atau lainnya, kaya maupun miskin, maka Allah lebih mengutamakan keadilan dan kesaksian yang benar terhadap keduanya. Karena itu janganlah memperturutkan hawa nafsu hendak memperkosa keadilan. Dan jika kamu memutar lidah dalam memberikan kesaksian dan memutar balikkan kenyataan atau menolak memberikan kesaksian, maka Allah tahu benar apa yang kamu lakukan.”

Perintah berlaku adil atau menegakkan keadilan dalam menerapkan hukum tidak memandang perbedaan agama, sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur’an Surah As-Syuura ayat 15 :

“Oleh karena perpecahan itu, ajaklah mereka kepada kesatuan pendapat namun tetaplah pada pendirian sebagaimana yang diperintahkan kepadamu, dan janganlah dituruti hawa nafsunya. Dan katakanlah kepadanya, aku beriman kepada kitab yang diturunkan Allah SWT dan aku perintahkan supaya berlaku adil diantaramu. Allah SWT itu adalah Tuhan kami dan Tuhanmu juga. Amal kami untuk kami dan amalmu untuk kamu. Tiada gunanya permusuhan antara kami dan kamu. Allah akan mengumpulkan kita semua dan kepadaNya tempat kembali.”

Begitu pentingnya berlaku adil atau menegakkan keadilan, sehingga Tuhan memperingatkan kepada orang-orang yang beriman supaya jangan karena kebencian terhadap suatu kaum sehingga mempengaruhi dalam berbuat adil sebagaimana ditegaskan dalam Al-Qur’an Surah Al-Maidah ayat 8 :

“Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu tegak diatas kebenaran yang adil, semata-mata karena Allah SWT dalam

memberikan kesaksian. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap suatu kaum sampai mempengaruhi dirimu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah karena adil itu lebih dekat dengan takwa. Karena itu bertakwalah kepada Allah SWT sesungguhnya Allah SWT mengetahui apa yang kamu kerjakan.”

Terhadap berlaku adil sebagaimana ditegaskan dalam Surah Al - Maidah tersebut oleh Shiddieqy ditafsirkan bahwa menjadi saksi dengan adil yaitu memperlihatkan mana yang benar di depan hakim dengan adil, tidak memihak karena kekerabatan, kekayaan ataupun pengaruh (kewibawaan) dan tidak menekan karena kepapaan atau kemiskinan. Demikian juga janganlah karena didorong oleh rasa benci atau permusuhan kepada sesuatu golongan kamu berlaku curang atau tidak memelihara keadilan. Mukmin yang benar tetap berlaku adil dan tetap menahan hawa nafsunya.<sup>33</sup>

## 2. Adil dalam arti “seimbang”

Manusia dalam tubuhnya secara keseluruhan disusun berdasarkan prinsip-prinsip keseimbangan. Hal ini dapat dilihat dalam QS. Al -‘Infitar ayat 7 yang terjemahannya “ Yang telah menciptakan kamu lalu menyempurnakan kejadianmu dan menjadikan (susunan tubuh)mu seimbang”

---

<sup>33</sup> Ibid. hal.217

Dapat dirumuskan bahwa seandainya ada salah satu anggota tubuh manusia berlebih atau berkurang dari kadar atau syarat yang seharusnya, maka pasti tidak akan terjadi keseimbangan (keadilan). Demikian juga “keseimbangan” dalam penciptaan alam raya bersama ekosistemnya. Di sini keadilan identik dengan kesesuaian (proporsionalitasnya).

Murtadha Muthahhari<sup>34</sup> mengemukakan bahwa makna keseimbangan dalam arti suatu masyarakat yang ingin tetap bertahan dan mapan, maka masyarakat tersebut harus berada dalam keadaan seimbang, di mana segala sesuatu yang ada didalamnya harus eksis dengan kadar semestinya dan bukan dengan kadar yang sama. Keseimbangan sosial mengharuskan kita melihat neraca kebutuhan dengan pandangan yang relatif melalui penentuan keseimbangan yang relevan dengan menerapkan potensi yang semestinya. Terhadap keseimbangan tersebut Al-Qur’an Surah Ar-Rahman ayat 7 diterjemahkan sebagai berikut :

“Allah SWT meninggikan langit dan dia meletakkan neraca (keadilan).”

Para tafsir menyebutkan bahwa yang dimaksud oleh ayat tersebut adalah keadaan alam yang diciptakan dengan

---

<sup>34</sup> Sukarno Aburaera, op.cit. hal. 192

seimbang. Alam yang diciptakan dari segala sesuatu dan dari setiap materi dengan kadar yang semestinya dan jarak-jarak diukur dengan cara yang sangat cermat.

Sukarno Aburaera dalam uraiannya tentang keadilan dalam perspektif Islam, mengutip Pendapat Imam Ali sebagai pemimpin Islam di zamannya tentang keadilan dari perspektif Islam, prinsip keadilan merupakan prinsip yang signifikan dalam memelihara keseimbangan masyarakat dan mendapat perhatian publik. Penerapannya dapat menjamin kesehatan masyarakat dan membawa kedamaian kepada jiwa mereka. Sebaliknya penindasan, kezaliman dan diskriminasi tidak dapat membawa kedamaian dan kebahagiaan.<sup>35</sup>

Keseimbangan tidak mengharuskan persamaan kadar dan syarat bagi semua bagian unit agar seimbang, bisa saja satu bagian berukuran kecil atau besar, sedangkan kecil dan besarnya ditentukan oleh fungsi yang diharapkan darinya. Petunjuk-petunjuk Al-Qur'an yang membedakan lelaki dan perempuan pada hak waris dan persaksian apabila ditinjau dari sudut pandang keadilan, harus dipahami dalam arti keseimbangan, bukan persamaan.

Firman Allah SWT QS. Al Baqarah : 228 yang artinya :

---

<sup>35</sup> Ibid. 194

“Dan para wanita mempunyai hak yang setara (secara proporsional) dengan kewajiban menurut cara yang makruf.”

Ayat Al-Qur'an ini secara jelas membuktikan bahwa wanita diberi hak yang setara secara proporsional dengan kewajibannya.

### 3. Adil dalam arti “keadilan ilahi”

Adil dalam pengertian ini dipahami dari sifat Allah SWT sebagai Maha Adil, yakni “*Allah al-'adl*”. Jadi sifat Allah SWT yang paling hakiki adalah “adil”. Dalam QS. Al Imran : 18 Allah SWT berfirman :

“Allah menyatakan bahwasanya tidak ada Tuhan melainkan Dia (yang berhak disembah), Yang menegakkan keadilan . Para Malaikat dan orang-orang yang berilmu (juga menyatakan yang demikian itu). Tak ada Tuhan melainkan Dia (yang berhak disembah) Yang Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.”

Ayat tersebut menegaskan bahwa Allah SWT Dia Maha Esa dan tiada sekutu bagi-Nya, Dia juga menegakkan keadilan. Kemahaadilan-Nya ini mesti juga terpatri dalam diri hamba-hambanya.

Ditemukan banyak ayat Al-Qur'an yang memerintahkan agar manusia menegakkan keadilan dan melarang berbuat kekejian dan aniaya.

Secara konstektual, perintah dalam ayat ini tidak hanya ditujukan kepada kelompok sosial tertentu dalam masyarakat muslim, tetapi juga ditujukan kepada setiap orang yang mempunyai kekuasaan memimpin orang lain. Pengertian *al-'adl* disini bertujuan memelihara martabat kemanusiaan, sebagai bingkai kesejahteraan. Dengan kata lain bahwa, amanat Allah SWT sebagai titipan suci kepada umat manusia berupa penegakan keadilan sebagai sendi hidup yang utama untuk mencapai kesejahteraan.

Teori tentang keadilan ilahiah yang melahirkan dua mazhab yaitu *Mu'tazilah* dan *Asy'ariyah*. *Mu'tazilah* menyatakan bahwa manusia, sebagai yang bebas, bertanggung jawab dihadapan Allah yang adil. Baik dan buruk merupakan kategori-kategori rasional yang dapat diketahui melalui nalar. Allah SWT telah menciptakan akal manusia sedemikian rupa sehingga mampu melihat yang baik dan buruk secara obyektif. Dengan demikian *Mu'tazilah* menegakkan bentuk obyektivitas. Sedangkan *Asy'ariah* mengatakan bahwa baik dan buruk itu adalah sebagaimana Allah SWT tentukan, dan adalah angkuh untuk menilai Allah SWT berdasarkan kategori-kategori yang diberikan-Nya untuk mengarahkan kehidupan manusia. Tanggung jawab



manusia bukan merupakan hasil pemilihan bebas, namun hanya Allah SWT semata-mata yang menciptakan segala tindakan secara langsung. Karenanya, tanggung jawab manusia merupakan hasil kehendak ilahi yang diketahui melalui bimbingan wahyu. Konsepsi ini dikenal sebagai subyektivitas teistis.<sup>36</sup>

Secara garis besar Islam mengajarkan dua macam keadilan<sup>37</sup> yaitu (1) Keadilan Mutlak ialah keadilan yang tidak terikat dan bersifat universal. Dalam pengertian ini, manusia membutuhkan fungsi akal untuk mengetahui keadilan itu. Adil dalam hal ini lebih dekat pada pengertian kebaikan atau kebenaran. Oleh karena itu hukum mengenai keadilan tidak pernah dihapus sepanjang masa, selalu ada dari satu syariat (agama) ke syariat lain ; (2) Keadilan yang hanya diketahui melalui Al-Qur'an dan Hadist, Keadilan dalam pengertian ini adalah keadilan sebagaimana tercantum dalam kitab-kitab suci. Keadilan ini adalah keadilan yang berbentuk segala macam perintah dan larangan Allah SWT, karena dalam perintah dan larangan itu terdapat keadilan.

---

<sup>36</sup> Deity Yuningsih, Disertasi Perlindungan Hukum bagi Hak-hak Keperdataan Anak luar kawin, Program Pascasarjana Unhas, Makassar 2012, hal.55.

<sup>37</sup> Muchtar Zamzami, op.cit. 142

Tujuan akhir dari muara keadilan menurut Abdul Ghofur Ansori adalah keadilan yang berorientasi pada keadilan terhadap manusia dan keadilan kepada Allah SWT. Keadilan bagi manusia mengarah kepada berbagai defenisi keadilan yang bukan tidak mungkin berbeda antara satu masyarakat dengan masyarakat lainnya, sedangkan keadilan kepada Allah SWT adalah produk hukum yang ada tetap menempatkan Allah SWT sesuai dengan proporsiNya sebagai Tuhan.<sup>38</sup>

#### 4. Adil dalam arti “pertengahan”

Adil dalam pengertian “berada di tengah-tengah, menengahi dan tidak memihak”. Tampak dalam firman Allah SWT dalam QS. Al Baqarah; 143 :

“Dan demikian (pula) Kami telah menjadikan kamu (umat Islam), umat yang adil dan pilihan agar kamu menjadi saksi atas (perbuatan) manusia dan agar Rasul (Muhammad) menjadi saksi atas (perbuatan) kamu. Dan Kami tidak menetapkan kiblat yang menjadi kiblatmu (sekarang) melainkan agar Kami mengetahui (supaya nyata) siapa yang mengikuti Rasul dan siapa yang membelot. Dan sungguh (pemindahan kiblat) itu terasa amat berat, kecuali bagi orang-orang yang telah diberi petunjuk oleh Allah; dan Allah tidak akan menyia-nyiakan imanmu. Sesungguhnya Allah Maha Pengasih lagi Maha Penyayang kepada manusia.”

---

<sup>38</sup> Ibid. hal. 144

Dalam ayat tersebut Quraish Shihab mengartikannya adil dengan pertengahan, moderat dan teladan.<sup>39</sup> Tujuannya agar umat Islam bisa menjadi saksi kepada orang lain dan kepada diri sendiri. Karena posisi pertengahan itu, menyebabkan orang tidak memihak kekiri dan kekanan. Ketidakberpihakan ini mengantarkan manusia untuk berlaku adil. Selain itu posisi pertengahan menyebabkan seseorang mudah dilihat dari segala penjuru oleh siapapun, dan ia dapat menjadi teladan bagi semua pihak. Pengertian keadilan seperti ini, akan melahirkan keadilan sosial (*social justice*). Oleh karena itu dapat dirumuskan bahwa keadilan adalah nilai dasar yang berlaku dalam kehidupan sosial (*social life*).<sup>40</sup>

Achmad Ali<sup>41</sup> lebih memperjelas dengan contoh keempat jenis keadilan menurut hukum Islam diatas :

1. Keadilan jenis pertama, adalah keadilan dalam proses penegakan hukum, di mana setiap aparat hukum yang terlibat, berlaku adil dengan memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya, dan menerapkan asas *equality before the law*, atau semua orang memiliki

---

<sup>39</sup> Sultan . Op.cit. hal 114

<sup>40</sup> Ibid. hal 109.

<sup>41</sup> Achmad Ali, Op.ci. Hal. 246

kedudukan yang sama dihadapan proses hukum. Tidak boleh “tebang pilih” atau “diskriminasi.”

2. Keadilan jenis kedua adalah keadilan dalam membuat pernyataan-pernyataan, yang tidak boleh menyudutkan atau apriori terhadap seseorang atau pihak saja. Keadilan ini juga mencakup bahwa perkataan-perkataan kita tidak boleh bertendensi fitnah, pencemaran nama baik, atau *character assassination* (penghancuran karakter) terhadap orang lain yang dibenci.
3. Keadilan jenis ketiga, adalah keadilan yang telah ditegaskan dan dijanjikan oleh Allah SWT, janji dari Yang Maha Benar itu tidak mungkin berubah dan tidak akan pernah berubah, karena meskipun Allah SWT adalah maha kuasa, untuk jika mau dapat mengubah apapun, tetapi Allah SWT mustahil memiliki sifat-sifat zalim. Dan oleh Allah SWT sudah dipertegas dalam janji-Nya, bahwa di hari Kemudian (Akhirat), tidak ada lagi seorang pun termasuk para nabi dan termasuk Nabi Muhammad SAW yang mampu menolong orang lain, termasuk keluarga dekatnya, apalagi kalau hanya umatnya. Di akhirat tidak ada lagi “revisi kebijaksanaan dan janji” Allah SWT. Revisi dan amandemen hanya dimungkinkan selama kehidupan di

dunia. Ide tentang adanya syafaat adalah ide yang menafikan sifat Allah SWT yang Maha Benar dan Maha Adil; dan mencoba mengaitkan Allah yang Maha Suci dengan sifat zalim, inkonsisten dan diskriminatif, yang hanya merupakan sifat kita sebagai makhluk, dan mustahil menjadi sifat Allah SWT.

## **B. Teori Harta Bersama Dalam Perkawinan**

### **1. Harta Bersama Dalam Hukum Islam**

Secara tegas ketentuan mengenai harta bersama dan permasalahannya tidak dijumpai aturannya di dalam Al-Qur'an maupun Hadist Nabi. Demikian pula dalam kitab fikih klasik tidak dijumpai pembahasan masalah ini. Hal ini dipahami, karena sistem kekeluargaan yang dibina pada masyarakat Arab tidak mengenal harta bersama, sebab yang berusaha dalam keluarga adalah suami, sementara sang istri hanya bertugas mengatur urusan rumah tangga.

Para ahli hukum di Indonesia berbeda pendapat tentang harta bersama, pendapat pertama mengatakan bahwa harta bersama ada dan diatur dalam syariat Islam. Adanya harta bersama didasarkan kepada ayat-ayat Al-Qur'an, Surah Al-Baqarah ayat 228 :

“Dan Para istri yang diceraikan (wajib) menahan diri mereka (menunggu) tiga kali suci. Tidak boleh bagi mereka menyembunyikan apa yang diciptakan Allah dalam rahim mereka, jika mereka beriman

kepada Allah dan hari akhir. Dan para suami mereka lebih berhak kembali kepada mereka dalam (masa) itu, jika mereka menghendaki perbaikan. Dan mereka (para perempuan) mempunyai hak seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang patut, tetapi para suami mempunyai kelebihan diatas mereka. Allah Maha Perkasa Maha Bijaksana.”

Dalam Surah An-Nisaa ayat 21 dan 34 :

“Dan bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal kamu telah bergaul satu sama lain (sebagai suami istri). Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil perjanjian yang kuat (ikatan pernikahan) dari kamu.” (ayat 21)

“Laki-laki (suami) itu pelindung bagi perempuan (istri), karena Allah telah melebihkan sebagian mereka (laki-laki) atas sebagian yang lain (perempuan), dan karena mereka (laki-laki) telah memberikan nafkah dari hartanya. Maka perempuan-perempuan yang saleh, adalah mereka yang taat (kepada Allah) dan menjaga diri ketika (suaminya) tidak ada, karena Allah telah menjaga (mereka). Perempuan-perempuan yang kamu khawatirkan akan nusyuz, hendaklah kamu beri nasihat kepada mereka, tinggalkanlah mereka ditempat tidur (pisah ranjang), dan (kalau perlu) pukullah mereka. Tetapi jika mereka menaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari alasan untuk menyusahkannya. Sungguh Allah Maha Tinggi, Maha Besar.” (ayat 34)

Ayat ini mengisyaratkan bahwa harta bersama merupakan harta yang diperoleh suami dan istri karena usahanya, baik mereka bekerja bersama-sama atau suami saja yang bekerja, sedangkan istri mengurus rumah tangga.

Pendapat kedua, menganggap bahwa harta bersama tidak dikenal dalam Islam, kecuali *Syirkah* (perjanjian) antara suami-istri yang dibuat sebelum atau pada saat perkawinan dilangsungkan.

Ada dua pola pandangan yang ditemui pada masyarakat Islam tentang harta yang diperoleh suami istri dalam masa perkawinan<sup>42</sup>. Pertama, masyarakat Islam yang memisahkan antara hak milik suami dan istri. Pada pola ini tidak ditemui harta bersama antara suami istri. Harta pencaharian suami selama dalam ikatan perkawinan adalah harta suami, bukan dianggap sebagai harta bersama dengan istrinya. Bilamana istri mempunyai penghasilan, maka hasil usahanya itu tidak dicampuradukkan dengan penghasilan suami, tetapi dipisahkan tersendiri. Dalam masyarakat seperti ini, hak dan kewajiban dalam rumah tangga, terutama hal-hal yang berhubungan dengan belanja rumah tangga, diatur sedemikian rupa. Sebagai imbalan dari sikap loyal istri terhadap suami, istri berhak mendapatkan nafkah dari suami menurut tingkat ekonomi suami. Apabila suatu saat suami mendapat kesulitan dalam pembiayaan keperluan rumah tangga, kemudian memakai uang istri, berarti suami telah berutang kepada istrinya. Bila terjadi perceraian, maka tidak ada pembagian harta bersama, karena tidak ada harta bersama, bila salah seorang meninggal dunia, maka yang hidup terlama hanya mendapat warisan dari harta peninggalan almarhum.

---

<sup>42</sup> Lihat uraian Satria effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hal. 59-61

Kedua, masyarakat Islam yang mencampurkan harta penghasilan suami dengan harta hasil usaha istri. Dalam masyarakat semacam ini menganggap akad nikah mengandung persetujuan *kongsi/syirkah*. Jadi seluruh harta yang diperoleh selama dalam ikatan perkawinan yang sah, dianggap harta bersama suami-istri. Tidak dipersoalkan jerih payah siapa yang terbanyak dalam usaha memperoleh harta bersama tersebut. Tidak dipersoalkan siapa yang harus mengeluarkan biaya untuk keperluan hidup rumah tangga. Tidak dipersoalkan atas nama suami atau istri harta tersebut terdaftar. Jika terjadi perceraian, maka suami dan istri masing-masing memperoleh bagian yang telah ditentukan dari harta bersama. Begitu pula jika salah satu suami atau istri meninggal dunia, maka setelah diselesaikan pembagian harta bersama menurut porsi yang semestinya, baru kemudian diselesaikan pembagian harta warisan almarhum dan hal-hal yang terkait dengan harta warisan tersebut.

Ismuha mengatakan dalam buku *Pencaharian Harta bersama suami istri*<sup>43</sup>, menurut hukum adat di Indonesia, tidaklah semua harta kekayaan suami istri merupakan kesatuan kekayaan, hanya harta kekayaan yang diperoleh bersama dalam masa perkawinan saja yang merupakan kesatuan kekayaan antara suami istri. Adapun harta

---

<sup>43</sup>. Anshary MK, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta : 2010, hal.



mereka masing-masing yang mereka peroleh sebelum perkawinan dan harta warisan yang mereka peroleh selama perkawinan tetap merupakan kekayaan masing-masing mereka. Harta bersama pada masyarakat adat di Indonesia merupakan *syirkah/perkongasian* (dalam hukum Islam) dan termasuk *syirkah abdan*. Alasannya adalah karena sebagian besar dari suami istri sama-sama bekerja berusaha untuk mendapatkan nafkah hidup keluarga. Dulu pada masyarakat agraris, suami dan istri sama-sama turun ke ladang dan kesawah bekerja bersama-sama sampai mereka memperoleh hasil. Sekarang di era teknologi informasi, tidak cukup suami yang bekerja, tetapi juga di bantu oleh istri. Bahkan tidak jarang penghasilan istri lebih besar dari pada suami. Selain itu harta bersama juga termasuk *syirkah mufawwadhah*, karena perkongasian suami istri sifatnya tidak terbatas, baik dari segi waktu, Maupun jerih payah yang dicurahkan.

Al-Qur'an dan Al-Hadist memposisikan setiap manusia setara. Masing-masing memiliki hak dan kewajibannya yang tidak boleh dilampaui oleh orang lain. Tindakan yang mengabaikan hak seseorang merupakan bentuk kezhaliman yang diperangi oleh Islam, termasuk dalam hal ini adalah suami dan istri yang memiliki kedudukan, peran, hak dan kewajiban yang tidak boleh diabaikan oleh pasangannya masing-masing.

Mengenai hak dan kewajiban yang terkait dengan harta, ada dua aspek pokok dalam kitab-kitab fikih, yaitu mahar dan nafkah. Kedua aspek ini memiliki landasan yang tegas dalam Al-Qur'an dan Al-Hadist sehingga tidak diperselisihkan keberadaan dan kedudukannya. Apa yang khas dari kedua kewajiban materi ini adalah semuanya bersandar kepada suami dan menjadi hak bagi istri.

### **1.1. Harta Suami Istri Dalam Al-Qur'an.**

“Dan berikanlah maskawin (mahar) kepada perempuan (yang kamu nikahi) sebagai pemberian yang penuh kerelaan. Kemudian, jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian dari (maskawin) itu dengan senang hati, maka terimalah dan nikmatilah pemberian itu dengan senang hati.” (QS. An Nisa : 4)

Ayat diatas menjelaskan kewajiban seorang suami memberikan mahar kepada perempuan yang dinikahinya. Dari ayat ini mengambil beberapa catatan : Pertama, ayat ini menunjukkan kepemilikan suami atas harta yang kemudian dialihkan kepada istri. Jadi kepemilikan suami dan istri terhadap harta adalah dua hal yang berbeda. Kepemilikan ini bisa beralih dari suami ke istri karena sebuah pemberian tertentu, yang mafhumnya tentu saja perpindahan kepemilikan tersebut bisa berbalik arah dari istri ke suami. Kedua, ayat ini mengakui hak kepemilikan istri terhadap harta (mahar) yang telah diberikan suami kepadanya. Hak kepemilikan ini tidak boleh dilanggar kecuali atas perkenaan sang istri. Apabila sang istri

memberikannya kepada suami maka suami dapat menikmatinya, tapi jika tidak tentu saja suami harus menahan diri. Termasuk yang tidak boleh diperbolehkan mengambil mahar yang dimiliki istri ini adalah orang tua atau wali sang istri.

“Dan jika kamu ingin mengganti istrimu dengan istri yang lain, sedangkan kamu telah memberikan kepada seorang diantara mereka harta yang banyak, maka janganlah kamu mengambil kembali sedikitpun darinya. Apakah kamu akan mengambilnya kembali dengan jalan tuduhan yang dusta dan dengan (menanggung) dosa yang nyata.” (QS. An Nisa : 20)

Ayat di atas menjelaskan bahwa seorang laki-laki yang ingin menikahi seorang perempuan dan untuk itu dia rela memberikan mahar yang sangat banyak, misalnya sebuah rumah atau mobil mewah. Ketika perjalanan rumah tangga mendapatkan masalah dan mereka memutuskan untuk berpisah, kadang-kadang timbul penyesalan pada suami kenapa ia memberikan harta yang begitu banyak pada perempuan yang tidak menjadi teman hidupnya yang kekal. Ketidakrelaan ini membuatnya berupaya mengambil kembali apa yang telah diberikan. Hal ini pula yang terjadi sejak masa sebelum Islam. Al-Qur'an menjelaskan, apa yang telah diberikan suami kepada istrinya maka itu menjadi milik istri dan suami tidak boleh mengambilnya kembali secara paksa, baik sedikit maupun banyak. Apabila ini dilakukan maka berarti sang suami melakukan perampasan dan

itu termasuk dosa besar yang disebut oleh Al-Qur'an sebagai *itsman mubina*, dosa yang nyata. Dalam sebuah hadist diriwayatkan " Abu Aifa as salami menjelaskan bahwa masyarakat jahiliah, jika bercerai dengan istri mereka, terbiasa mengambil kembali mahar mereka. Lalu Umar bin Khattab berkata, "Ingat, jangan sekalipun kau mengambil harta yang telah kau berikan (mahar) kepada istrimu" (HR.Ahmad). Lalu turunlah ayat 20 dan 21 Surah An Nisa."

"Jika kamu (wali) khawatir bahwa keduanya tidak mampu menjalankan hukum-hukum Allah, maka keduanya tidak berdosa atas bayaran yang (harus) diberikan (oleh istri) untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggar hukum-hukum Allah, mereka itulah orang-orang yang salim." (QS. Al Baqarah : 229)

Ayat di atas menjelaskan pasangan suami-istri yang bermasalah, kemudian mereka ingin berpisah dengan inisiatif dari istri yang dikenal dengan nama *khulu'*. Apabila istri berinisiatif ingin berpisah dari suaminya, maka dia harus memberikan tebusan kepada suaminya berupa harta yang besarnya berdasarkan kesepakatan antara dirinya dan sang suami. Ayat ini menunjukkan kepemilikan istri terhadap suatu harta yang kemudian dialihkan menjadi milik suami dalam proses *khulu'* tersebut. Dengan demikian, harta yang dimiliki istri berbeda

dengan harta yang dimiliki suami, dan antara keduanya dapat terjadi peralihan kepemilikan.

“Tidak ada dosa bagimu jika kamu menceraikan istri-istri kamu yang belum kamu sentuh(campuri) atau belum kamu tentukan maharnya. Dan hendaklah kamu beri mereka mut’ah, bagi yang mampu menurut kemampuannya dan bagi yang tidak mampu menurut kesanggupannya, yaitu pemberian dengan cara yang patut, yang merupakan kewajiban orang-orang yang berbuat kebaikan ....” (QS Al Baqarah : 236).

“Dan bagi perempuan-perempuan yang dicerai hendaklah diberi mut’ah menurut cara yang patut, sebagai suatu kewajiban bagi orang-orang yang bertakwa.” (QS. Al Baqarah : 241).

Ayat di atas menjelaskan tentang seorang laki-laki yang menikahi seorang perempuan dan ketika akad nikah dilaksanakan mereka belum menyepakati bentuk dan nilai mahar yang akan diberikan oleh calon suami. Ternyata, sebelum mereka melakukan hubungan badan, sang suami sudah berkeinginan menceraikan istrinya karena suatu alasan. Atas peristiwa ini Al-Qur’an memberikan perintah kepada sang suami untuk memberikan *mut’ah* kepada istri yang diceraiannya itu. *Mut’ah* ini berasal dari harta suami dan diperuntukkan bagi istri. Dengan demikian, ayat ini menegaskan bahwa apa yang dimiliki oleh suami pada asalnya bukanlah milik istri.

## 1.2. Harta Suami Istri dalam Al Hadist.

Hadist ke – 1 :

Aisyah ra berkata, “Hindun binti Utbah istri Abu Sufyan masuk menemui Rasulullah SAW dan berkata, ‘Ya Rasulullah, sesungguhnya Abu Sufyan adalah seorang laki-laki yang kikir. Dia tidak memberikan saya nafkah yang cukup untuk saya dan anak-anakku selain dari apa yang saya ambil dari sebagian hartanya tanpa sepengetahuannya. Apakah saya berdosa karena perbuatan itu ? Rasulullah SAW menjawab, ‘ambillah sebagian hartanya dengan jalan yang ma’ruf secukupnya.” (Muttafaq ‘alaihi)

Hadist di atas menjelaskan tentang seorang istri yang mempunyai suami yang kikir, yang menahan harta miliknya dan semua pendapatannya kecuali sedikit saja untuk diberikan kepada istri dan anak-anaknya. Pemberian yang sedikit ini tentu saja tidak mencukupi sehingga sang istri merasa harus mengambil kakurangan itu dari harta milik suaminya tanpa izin, karena jika meminta izin pasti tidak akan diberikan. Rasulullah SAW mengizinkan sang istri mengambil harta suaminya tanpa izin sebatas memenuhi kebutuhannya dengan patut dan tidak untuk bersenang-senang dan berlebihan. Dari hadist ini kita dapat melihat bahwa harta yang dimiliki suami dan juga pendapatannya adalah tetap milik suami. Apabila istri memiliki bagian dalam harta tersebut, tentu saja sang istri memiliki hak untuk mengambil harta bagiannya dan sang suami tidak dapat menghalanginya, apalagi hal itu dilakukan untuk memenuhi kebutuhannya. Hak istri dalam

harta suami adalah sebatas nafkah yang wajar untuk kebutuhannya dan lebih dari itu dia tidak boleh mengambilnya kecuali sang suami berkenan.

Hadist ke – 2 :

“Apabila seorang wanita berinfak dari makanan yang berada di rumahnya, dengan tidak menghabiskannya, maka ia mendapatkan pahala atas apa yang diinfakkannya itu dan suaminya pun juga mendapatkan pahala atas usahanya mencari rezki itu. Begitu pula dengan pegawainya (yang memasak) juga mendapatkan pahala yang sama, di mana masing-masing tidak mengurangi pahala yang lain.” (HR. Bukhari).

Hadist di atas menjelaskan tentang seorang suami yang pergi bekerja mencari nafkah, kemudian ada pembantunya di rumah yang mengolah makanan dari hasil kerja sang suami, lalu sang istri menginfakkan sebagian dari makanan itu, maka setiap dari mereka mendapatkan bagian pahala, suami mendapatkan pahala sebagai pencari rezeki, pembantu mendapatkan pahala karena telah memasak, dan istri mendapatkan pahala karena menginfakkannya.

Hadis ke – 3 :

Abu Umamah berkata, “Aku pernah mendengar Rasulullah SAW berkhotbah pada saat pelaksanaan haji wada, ‘Tidak diperbolehkan bagi wanita muslimah menginfakkan sesuatu pun dari rumah suaminya, kecuali dengan izinnya.’ Kemudian ditanyakan kepada beliau, ‘Wahai Rasulullah, apakah termasuk juga makanan?’ beliau menjawab, ‘itu merupakan harta kita yang berharga.” (HR. Tirmidzi dan beliau menghasankannya).

Hadist ini menjelaskan lebih lanjut mengenai hadist ke-2. Di sini dijelaskan bahwa kebolehan seorang istri menginfakkan harta yang ada di rumah suaminya dibatasi oleh izin suami. Apabila suami mengizinkan maka harta yang ada di rumah itu boleh diinfakkan, tapi kalau suami tidak membolehkan maka istri tidak boleh menginfakkannya. Termasuk dalam kategori harta disini adalah makanan. Hadist ini mengindikasikan tentang kepemilikan suami dalam rumah dan harta melalui kata-kata. Jadi, yang diinfakkan di sini adalah bagian harta suami, sebab apabila yang diinfakkan oleh istri itu adalah bagian miliknya, maka itu adalah haknya dan dia tidak membutuhkn izin dari suami untuk menginfakkan hartanya sendiri.

Hadist ke – 4 :

Dari Muawiyah al Quraisy, dia berkata, “Saya bertanya kepada Rasulullah SAW , ” Wahai Rasulullah, apakah hak seorang istri dari kami para suaminya ?’ Beliau bersabda,“Engkau memberinya makan, Engkau memberinya pakaian sebagaimana engkau berpakaian. Jangan kau pukul dia pada wajahnya, Jangan kau menjelek-jelekkannya dan jangan mengasingkannya, kecuali masih dalam satu rumah.” (HR. Ahmad, Nasa’i, Abu Daud dan Ibnu Majah)

Hadist ini menyatakan kewajiban seorang suami untuk memberikan nafkah kepada istri. Di sini diisyaratkan kepemilikan suami terhadap harta karena apa yang diberikan oleh suami kepada istri tentulah dari milik suami itu sendiri.



Hadist ke – 6 :

Zainab, istri Ibnu Mas'ud pernah bertanya kepada Rasulullah SAW, "Bolehkah seorang istri memberikan zakatnya kepada suaminya dan anak-anak saudaranya yang dalam keadaan yatim?" Rasulullah SAW menjawab bahwa perempuan itu akan mendapatkan dua pahala, yaitu pahala sedekah dan pahala kekerabatan. (HR. Bukhari)

Hadist di atas menceritakan bahwa kondisi yang kontradiktif di mana seorang istri yang memiliki cukup banyak harta bersuamikan seorang laki-laki yang miskin. Harta yang dimiliki sang istri cukup banyak sehingga mencapai nishab dan dia harus mengeluarkan zakat darinya. Di sisi lain, kemiskinan sang suami menyebabkan menjadi salah seorang yang berhak menerima zakat (*musthasik*). Perempuan itu ingin memberikan zakat harta miliknya kepada suaminya dan Rasulullah SAW mengizinkan. Hadist ini cukup jelas menggambarkan kepemilikan istri terhadap harta, dimana sang suami tidak memiliki hak kepemilikan terhadap harta istri tersebut. Jadi kepemilikan istri dan suami adalah dua hal yang berbeda.

Hadist ke – 7 :

"Ya Rasulullah, saya tidak mencela agama dan akhlak Tsabit bin Qais, tetapi saya tidak mau terjerumus kedalam kekufuran sementara saya Islam." Rasulullah berkata, "Apakah kamu mau mengembalikan kebunnya?" Dia menjawab, "Ya." Rasulullah bersabda kepada Tsabit, "Terimalah kebun itu dan talaklah istrimu satu kali." (HR. Bukhari)

Hadist ini menceritakan tentang seorang laki-laki yang menikahi seorang perempuan dengan memberikan sebidang kebun sebagai mahar. Ketika sang suami memberikan mahar kebun itu kepada istrinya, maka beralihlah kepemilikan kebun itu dari tangan suami ketangan istri. Pada suatu saat, sang istri berkeinginan berpisah dari sang suami dengan jalan khulu' dan dia bersedia mengembalikan kebun yang semula diberikan suaminya kepadanya. Jadi kepemilikan terhadap kebun itu beralih kembali dari istri kepada suaminya.

### **1.3. Syirkah Dalam Perkawinan.**

Terpisahnya harta suami istri itu memberikan hak yang sama bagi istri dan si suami mengatur hartanya sesuai dengan kebijaksanaannya masing-masing. Walaupun demikian telah dibuka kemungkinan *syirkah* atas harta kekayaan suami istri itu secara resmi dan menurut cara-cara tertentu. Suami istri dapat mengadakan *syirkah* yaitu pencampuran harta kekayaan yang diperoleh suami dan/istri selama masa adanya perkawinan atas usaha suami atau istri sendiri-sendiri, atau atas usaha mereka bersama-sama. Begitupun mengenai harta kekayaan usaha sendiri-sendiri, sebelum perkawinan dan harta yang berasal bukan dari usaha salah seorang mereka atau bukan dari usaha mereka

berdua, tetapi berasal dari pemberian atau warisan atau lainnya yang khusus teruntuk mereka masing-masing, dapat tetap menjadi milik masing-masing baik yang diperolehnya sebelum perkawinan, maupun yang diperolehnya sesudah mereka berada dalam ikatan suami istri tetapi dapat pula mereka *syirkahkan*.

Menurut bahasa *Syarikah* atau *Syirkah* itu berarti percampuran suatu harta dengan harta lain sehingga tidak dapat dibedakan lagi satu dari yang lain. Menurut Hukum Islam ialah adanya dua hak orang atau lebih terhadap sesuatu.<sup>44</sup>

*Syirkah* dapat diadakan dengan mengadakan perjanjian *syirkah* secara nyata-nyata tertulis atau diucapkan sebelum atau sesudah langsungnya akad nikah dalam suatu perkawinan, baik untuk harta bawaan atau harta yang diperoleh sesudah kawin lagi tapi bukan atas usaha mereka maupun dari harta pencaharian.<sup>45</sup>

Dalam kitab-kitab fikih para imam mazhab hanya membicarakan masalah *syirkah*/perkongsian. Menurut Sayid Sabiq<sup>46</sup> *syirkah* ada empat macam, yaitu (1) *syirkah 'inan* adalah perkongsian modal usaha untuk dikerjakan bersama dan keuntungan dibagi sesuai besarnya modal yang ditanam , (2)

---

<sup>44</sup> Damanhuri. *Segi-segi Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*, Mandar Maju, Bandung : 2012, hal. 40

<sup>45</sup> Sayuti Thalib. *Hukum Keluarga Indonesia*, Universitas Indonesia Press, Jakarta : 1986, hal. 84-85.

<sup>46</sup> Lihat Anshary MK, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hal. 80

*syirkah mufawwadhah* adalah perkongsian modal untuk usaha bersama dengan syarat besarnya modal harus sama dan setiap anggota mempunyai hak yang sama untuk bertindak ,(3) *syirkah abdan* adalah perkongsian tenaga untuk melakukan pekerjaan/usahadan hasilnya dibagi berdasarkan perjanjian, (4) *syirkah wujuh* adalah perkongsian untuk membeli sesuatu dengan modal kepercayaan dan keuntungan dibagi antar anggota.

*Syirkah* dapat diadakan dengan mengadakan perjanjian *syirkah* secara tertulis atau ucapan sebelum atau sesudah berlangsungnya akad nikah dalam suatu perkawinan, baik untuk harta bawaan maupun harta yang diperoleh selama perkawinan tapi bukan atas usaha mereka maupun harta pencaharian.

*Syirkah* antara suami istri dapat pula terjadi dengan kenyataan dalam kehidupan pasangan suami istri. Cara ini hanya khusus untuk harta bersama atau *syirkah* pada harta kekayaan yang diperoleh atas usaha selama masa perkawinan. Diam-diam telah terjadi *syirkah* itu, apabila kenyataan suami istri itu bersatu dalam mencari hidup dan membiayai hidup. *Syirkah* demikian dapat digolongkan *syirkah abdaan*.<sup>47</sup>

Berdasarkan uraian tersebut diatas dapat dikatakan bahwa harta bersama dalam Islam dapat dikatakan sebagai *Syirkah*

---

<sup>47</sup> Sayuti Thalib. Op.cit Hal 85

*Abdaan Mufawadhah*. Dikatakan *syirkah Abdaan* karena kenyataan bahwa pada umumnya suami istri dalam masyarakat Indonesia, sama-sama bekerja membanting tulang berusaha untuk mendapatkan nafkah hidup keluarga sehari-hari dan sekedar simpanan untuk masa tua mereka dan peninggalan untuk anak-anak mereka sesudah mereka meninggal dunia. Dikatakan *syirkah Mufawadhah* karena memang perkongsian suami istri itu tidak terbatas. Apa saja yang mereka hasilkan selama dalam masa perkawinan mereka termasuk harta bersama, kecuali mereka terima sebagai hibah, hadiah dan warisan untuk salah seorang dari suami istri. Dengan demikian menurut ulama Hanafiyah, Syafi'iyah, Malikiyah dan Hanabilah, maka semua perkongsian itu sah hukumnya dengan berbagai syarat masing-masing pendapat ulama tersebut, oleh karenanya harta bersama yang didapat suami istri sejak mereka melaksanakan perkawinan juga digolongkan sebagai *syirkah* sah hukumnya dan dibenarkan dalam Islam.<sup>48</sup>

## **2. Harta Bersama Dalam Hukum Adat.**

Dalam hukum adat harta perkawinan terdiri dari harta bawaan (Lampung disebut *Sesan*; Jawa disebut *Gawan*; Batak disebut *Ragiragi*), harta pencaharian (Minangkabau disebut Harta *Suarang*;

---

<sup>48</sup>. Damanhuri Op.cit hal 44

Jawa disebut *Ganagini*; Lampung disebut *Massow besesak*), dan harta Peninggalan (Harta pusaka, harta Warisan) dan harta pemberian (hadiah, hibah dan lain-lain).<sup>49</sup>

Harta perkawinan dalam hukum adat, menurut Ter Haar, dapat dipisah menjadi empat macam sebagai berikut:<sup>50</sup>

- a. Harta yang diperoleh suami atau isteri sebagai warisan atau hibah dari kerabat masing-masing dan dibawa ke dalam perkawinan.
- b. Harta yang diperoleh suami atau isteri untuk diri sendiri serta atas jasa diri sendiri sebelum perkawinan atau dalam masa perkawinan.
- c. Harta yang dalam masa perkawinan diperoleh suami dan isteri sebagai milik bersama.
- d. Harta yang dihadiahkan kepada suami dan istri bersama pada waktu pernikahan.

Menurut Prof. Djodjodigoeno dan Tirtawinata, SH dalam bukunya "*Adatprivaatrecht van Middel-Java*", masyarakat Jawa Tengah membagi harta perkawinan menjadi dua macam, yaitu:<sup>51</sup>

- a. Harta asal atau harta yang dibawa ke dalam perkawinan.
- b. Harta milik bersama atau harta perkawinan.

---

<sup>49</sup> Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia*. Mandar Maju, Bandung: 2007. Hal. 115

<sup>50</sup> Muhammad Isna Wahyudi, *Pembaharuan Hukum Perdata Islam*. Mandar Maju, Bandung: 2014, hal. 79

<sup>51</sup> *ibid*

Sementara menurut Wirjono Prodjodikoro, SH dalam bukunya "Hukum Perkawinan di Indonesia", menjelaskan bahwa harta perkawinan menurut hukum adat terbagi menjadi harta milik masing-masing suami atau istri dan harta bersama. Adapun harta perkawinan yang menjadi harta milik masing-masing suami atau istri mencakup.<sup>52</sup>

- a. Harta yang diperoleh masing-masing suami-isteri sebagai warisan dari orang tua atau nenek-moyang.
- b. Harta yang diperoleh masing-masing suami-isteri sebagai hibah atau hasil usaha sendiri.

Penyebutan harta bersama suami-isteri berbeda dari satu daerah dengan daerah lainnya. Di Minangkabau harta bersama disebut dengan "*harta suarang*", di Kalimantan disebut "*barang perpantangan*", di Bugis disebut dengan "*cakkara*", di Bali disebut dengan "*druwe gabro*", di Jawa disebut dengan "*barang gini*" atau "*gono-gini*", dan di Pasundan disebut dengan "*guna kaya*", "*barang sekaya*", "*campur kaya*", atau "*kaya reujeung*".<sup>53</sup>

Di beberapa daerah terdapat pengecualian terhadap harta bersama tersebut. Di Aceh, penghasilan suami menjadi milik pribadinya sendiri, apabila isterinya tidak memberikan suatu dasar

---

<sup>52</sup> ibid

<sup>53</sup> <https://isnabarlas.wordpress.com/page/5/> diakses 10 Januari 2015

materiil yang berbentuk suatu kebun atau suatu pekarangan kediaman bagi keluarga atau tidak memberi bekal kepada suaminya yang mengadakan suatu perjalanan. Di Jawa Barat, apabila pada saat perkawinan isteri kaya sedangkan suami miskin (perkawinan *nyalindung kagelung*), maka penghasilan yang diperoleh semasa perkawinannya menjadi milik isteri sendiri. Di Kudus-Kulon (Jawa Tengah) dalam lingkungan para pedagang, maka suami dan isteri masing-masing tetap memiliki barang-barang yang mereka bawa ke dalam perkawinan dan juga barang-barang yang mereka peroleh masing-masing selama selama perkawinan.

Di daerah-daerah lain yang mengakui adanya harta bersama memiliki konsepsi bahwa segala kekayaan yang diperoleh suami atau isteri selama perkawinan berlangsung termasuk harta bersama, selama suami isteri tersebut sama-sama bekerja untuk keperluan keluarga. Dan pengertian bekerja itu sendiri lama-kelamaan menjadi semakin luas dan kabur, sehingga seorang isteri yang bekerja di rumah saja untuk memelihara anak-anak dan mengurus rumah tangga, sudah dianggap bekerja juga, sehingga dalam hal ini semua kekayaan yang *in concreto* diperoleh suami menjadi harta bersama. Ini adalah sesuatu yang wajar, sebab meskipun pihak isteri tidak bekerja sendiri untuk memperoleh harta tersebut, namun dengan memelihara anak-anak dan membereskan urusan rumah tangga itu, pihak suami telah menerima



bantuan yang sangat berharga dan sangat mempengaruhi kelancaran pekerjaannya sehari-hari, sehingga secara tidak langsung juga mempengaruhi jumlah harta yang diperoleh. Selain itu, apabila dalam mengurus rumah tangga sehari-hari, isteri mampu melakukan penghematan yang pantas, maka secara langsung isteri juga membantu dalam memelihara dan memperbesar harta milik bersama suami isteri. Oleh karena itu, anggapan umum yang saat ini berlaku adalah bahwa harta yang diperoleh selama dalam perkawinan selalu menjadi milik bersama suami isteri, tanpa mempersoalkan siapakah yang sesungguhnya berjerih payah memperoleh harta tersebut. Hukum adat juga mengatur pembagian harta bersama ketika perkawinan berakhir akibat kematian salah satu pihak atau akibat perceraian. Tidak ada keseragaman dalam hukum adat mengenai tata cara pembagian harta bersama. Namun demikian yang menjadi arus utama dalam pembagian harta bersama adalah bahwa suami atau isteri masing-masing mendapat separoh dari harta bersama.

Beberapa daerah di Jawa Tengah memiliki kebiasaan pembagian harta bersama yaitu suami mendapatkan dua-pertiga dan isteri mendapat sepertiga. Azas pembagian tersebut di Jawa Tengah disebut azas "*sagendong sapikul*." Tata cara pembagian seperti ini juga dikenal di pulau Bali berdasarkan azas "*sasuhun-sarembat*." Begitu juga di kepulauan Banggai, terdapat azas dua-pertiga dan sepertiga

tersebut. Akan tetapi, dalam perkembangannya, azas "*sagendong sapikul*," atau "*sasuhun-sarembat*," dalam pembagian harta bersama makin lama makin lenyap.

Kemudian dalam hal salah satu pihak meninggal dunia, maka lazimnya semua harta bersama tetap berada di bawah kekuasaan pihak yang masih hidup dan dia berhak untuk menggunakan harta bersama tersebut untuk keperluan hidupnya. Tetapi, dalam hal sudah tersedia secara pantas sejumlah harta yang diambilkan dari harta bersama tersebut untuk keperluan hidupnya, maka kelebihannya dapat dibagi oleh para ahli waris. Kalau terdapat anak, maka anak itulah yang menerima bagiannya sebagai barang asal. Sedangkan kalau tidak ada anak, maka sesudah kematian suami atau isteri yang hidup lebih lama, harta bersama tersebut harus dibagi antara kerabat suami dan kerabat isteri menurut ukuran pembagian yang sama dengan ukuran pembagian yang digunakan suami isteri seandainya mereka masih hidup serta membagi harta bersama tersebut.

Pada umumnya kedudukan harta perkawinan tergantung pada bentuk perkawinan yang terjadi, hukum adat setempat dan keadaan masyarakat adat bersangkutan, apakah masyarakat itu masih kuat mempertahankan garis keturunan patrilineal, matrilineal atau parental/bilateral, ataukah berpegang teguh pada hukum agama, atau sudah maju dan mengikuti perkembangan zaman.

### **3. Harta Bersama Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW).**

Harta Bersama diatur dalam KUH Perdata (BW), Bab VI Pasal 119-138, yang terdiri dari tiga bagian. Bagian Pertama tentang Harta Bersama yaitu Pasal 119 sampai dengan Pasal 123, Bagian Kedua tentang Pengurusan Harta Bersama diatur dalam Pasal 124 sampai dengan Pasal 125, dan Bagian Ketiga tentang Pembubaran Gabungan Harta Bersama Dan Hak Untuk Melepaskan Diri Dari Padanya diatur dalam Pasal 126 sampai dengan Pasal 138.

Berdasarkan KUH Perdata (BW), sejak dilangsungkan perkawinan, maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antara suami istri, sejauh tentang hal itu tidak diadakan ketentuan-ketentuan dalam perjanjian kawin. Harta bersama itu selama perkawinan berjalan tidak boleh ditiadakan atau dirubah dengan suatu persetujuan antara suami istri.<sup>54</sup> Harta bawaan yang merupakan harta pribadi otomatis menjadi harta bersama ketika terjadi perkawinan, sebab adanya harta bersama itu sendiri adalah akibat dari terjadinya suatu perkawinan.

Berkenaan dengan soal keuntungan, maka harta bersama itu meliputi barang-barang bergerak dan barang-barang tidak bergerak milik suami dan istri, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, juga

---

<sup>54</sup> Lihat Pasal 119 KUHPerdata

barang-barang yang mereka peroleh secara cuma-cuma, kecuali bila dalam hal terakhir ini yang mewariskan atau yang menghibahkan menentukan kebalikannya dengan tegas.<sup>55</sup>

Pasal 124 KUH Perdata mengatur bahwa hanya suami yang boleh mengurus harta bersama. Suami boleh menjualnya, memindahtangkannya dan membebaninya tanpa bantuan istrinya, kecuali istri berdasarkan perjanjian perkawinan tidak mengurangi haknya untuk mengurus hartanya.

Harta bersama bubar demi hukum, karena kematian, perkawinan atas izin hakim setelah suami atau istri tidak ada, perceraian, pisah meja dan ranjang, dan karena pemisahan harta.<sup>56</sup>

Prinsip yang dianut dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW) ini berbeda dengan adat kebiasaan yang berlaku di masyarakat, demikian juga dengan prinsip hukum Islam yang mengakui adanya kepemilikan secara pribadi pada masing-masing orang.<sup>57</sup>

Sisi persamaannya adalah baik dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW), adat maupun Hukum Islam sebagaimana termuat dalam Pasal 85 Kompilasi Hukum Islam adalah sama-sama mengakui adanya harta bersama antara suami dan istri, sekalipun

---

<sup>55</sup> Lihat Pasal 120 KUHPerdata

<sup>56</sup> Lihat Pasal 126 KUHPerdata

<sup>57</sup> Lihat QS. An Nisa ayat 32.

keberadaan harta bersama itu sendiri berdasarkan Kompilasi Hukum Islam tergolong ke dalam syirkah.

Hartono Seorjopratikno merinci harta bersama dalam perkawinan sebagai berikut <sup>58</sup>:

1. Sejak pelaksanaan perkawinan karena hukum ada kebersamaan harta menyeluruh yang meliputi laba semua benda yang sudah maupun yang belum ada.
2. Kebersamaan harta itu pada umumnya meliputi laba semua benda bergerak dan tidak bergerak dari pada suami istri, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, dan yang diperoleh mereka secara cuma-cuma
3. Dalam hal beban, kebersamaan itu meliputi semua hutang yang dibuat oleh suami istri, baik sebelum maupun sesudah dilangsungkannya perkawinan.
4. Termasuk dalam kebersamaan itu semua buah dan hasil yang diperoleh dari harta bersama tersebut.

J. Satrio<sup>59</sup> menjelaskan bahwa hutang yang termasuk dalam harta bersama, tidak hanya hutang-hutang yang didasarkan atas perjanjian, tetapi meliputi juga hutang-hutang yang timbul karena antara lain :

---

<sup>58</sup> Dikutip dari H.M Fahmi Al Amruzi, Hukum Harta Kekayaan Perkawinan, Aswaja Pressindo 2013 Yogyakarta, hal 73

<sup>59</sup> Ibid hal 74

- a. Denda-denda.
- b. Penggantian kerugian karena *onrechtmatige dead*
- c. Beban yang melekat pada warisan ataupun hibah yang jatuh dalam harta persatuan.

Terhadap persatuan bulat harta tersebut terdapat penyimpangan yaitu adanya harta pribadi disamping harta persatuan. Harta pribadi tersebut bisa diperoleh dengan adanya perjanjian kawin (Pasal 119 KUHPerdara) dan bisa juga karena adanya kehendak/syarat dari si penghibah atau si pewaris (Pasal 120 KUHPerdara). Bentuk harta bersama seperti yang dikehendaki dalam pasal 120 KUHPerdara adalah terdiri dari harta yang bergerak dan yang tidak bergerak.

#### **4. Harta Bersama Dalam UU No.1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan**

Masalah harta bersama dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diatur dalam Pasal 35 sampai dengan Pasal 37. Pasal 35 (1) mengatur bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sementara Pasal 35 (2) menjelaskan bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Oleh karena itu Undang-undang Perkawinan mengakui hak suami dan istri untuk mengelola harta

kepemilikannya masing-masing dan untuk harta bersama dibutuhkan persetujuan keduanya guna melakukan tindakan hukum terhadap harta tersebut.

Pasal 36 (1) mengatur bahwa mengenai harta bersama, suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak, sedangkan Pasal 36 (2) mengatur bahwa mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37 mengatur bahwa bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing. Yang dimaksud dengan “hukumnya” masing-masing ialah hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya (Penjelasan pasal 37)

Perlu diketahui bahwa Pasal 35 sampai dengan 37 di atas disusun berdasarkan pada nilai-nilai umum yang muncul dalam aturan adat tentang harta bersama, yaitu: (1) masing-masing pihak dalam perkawinan memiliki hak untuk mengambil keputusan terhadap harta yang mereka peroleh sebelum nikah, dan (2) dengan ikatan perkawinan, isteri maupun suami secara intrinsik memiliki posisi yang setara terkait dengan kekayaan keluarga terlepas pihak mana yang sebenarnya mengusahakan aset tersebut.

## **5. Harta Bersama Dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI)**

Harta bersama dalam Kompilasi Hukum Islam diatur mulai Pasal 85 sampai dengan Pasal 97. Dalam Kompilasi Hukum Islam telah didefinisikan harta bersama seperti yang termuat dalam Pasal 1 huruf f, yaitu harta kekayaan dalam perkawinan atau syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama-sama suami istri selama ikatan perkawinan berlangsung, dan selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa pun. Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami dan istri.

Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan. Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya<sup>60</sup>.

Kedua prinsip ini dinyatakan secara umum yang berarti meliputi seluruh harta suami dan istri, baik yang mereka bawa sebelum akad nikah, yang mereka dapatkan selama pernikahan termasuk didalamnya harta warisan dan hibah. Lalu, apakah yang kita dapatkan dari kata tidak menutup kemungkinan adanya harta masing-masing suami istri ini ? pertama, bahwa harta milik masing-masing yang dinyatakan dalam

---

<sup>60</sup> Lihat Pasal 86 Kompilasi Hukum Islam



Pasal 85 adalah semua bentuk harta suami dan istri yang didapatkan selama pernikahan sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 35 ayat (1) dan dikecualikan dalam ayat (2) Undang-undang Pernikahan. Karena harta bawaan, warisan dan hadiah, telah dikecualikan dalam Pasal 35 ayat (2) sehingga tidak disebut sebagai harta bersama dan tidak mungkin dimaksudkan sebagai terdapat dalam Pasal 85 Kompilasi Hukum Islam.

Kompilasi Hukum Islam mengatur bahwa harta yang didapatkan selama pernikahan dapat menjadi harta bersama dan boleh juga tidak. Tidak menutup kemungkinan KHI mengatur bahwa bentuk harta bersama tidak mutlak dalam Islam. Ini bisa dilaksanakan dan bisa juga tidak. Karena sejatinya prinsip Islam yang membedakan kepemilikan suami dan istri yang ditegaskan oleh pasal 86 (1), sedangkan dalam penerapannya KHI sudah jelas mengikuti Undang-undang Perkawinan yang menerapkan harta bersama dalam pernikahan ketika tidak ada perjanjian perkawinan yang menentukan lain. Karena KHI adalah sebuah penjelasan dan perincian terhadap Undang-undang Perkawinan, maka tidak mungkin KHI membuat ketentuan yang berbeda dengan apa yang ditetapkan oleh Undang-undang Perkawinan, sehingga KHI tetap menerapkannya dengan menjelaskan bahwa pada asalnya kepemilikan harta itu terpisah, dengan tetap memungkinkan terjadinya persatuan. Dengan demikian, ada

kemungkinan KHI berusaha menerapkan pendapat ketiga yaitu kepemilikan yang terpisah antara suami dan istri disatukan oleh ketentuan yang mengikat secara sosial, dalam hal ini peraturan pemerintah dan tradisi masyarakat.

Setelah menjelaskan dua prinsip ini, KHI menjelaskan secara terperinci permasalahan harta dalam pernikahan dalam pasal yang banyak, yang secara total terdapat dalam 13 pasal secara berturut-turut membahas masalah ini yaitu dari Pasal 85 sampai Pasal 97, sedangkan Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 hanya memuat dalam tiga pasal secara berturut-turut, yaitu Pasal 35 sampai Pasal 37.

Ketentuan Kompilasi Hukum Islam tersebut antara lain menggariskan bahwa :

✚ Dalam perkawinan terdapat harta bersama, disamping harta pribadi masing-masing suami istri. Harta pribadi tersebut sepenuhnya berada dalam penguasaan masing-masing suami/istri, dan bagi masing-masingnya itu berhak untuk melakukan tindakan hukum terhadap harta dimaksud. Suami, sesuai dengan fungsinya, bertanggungjawab untuk menjaga harta bersama, harta istri dan hartanya sendiri. Demikian juga istri, sesuai dengan fungsinya, turut bertanggungjawab untuk menjaga harta bersama dan harta suami yang ada padanya.

- ✚ Harta bersama dapat berupa benda berwujud dan tidak berwujud. Harta bersama yang berwujud meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-surat berharga. Sedang harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak dan kewajiban.
- ✚ Harta bersama dapat dijadikan sebagai jaminan oleh suami atas persetujuan istrinya. Demikian juga sebaliknya, harta bersama dapat dijadikan jaminan oleh istri atas persetujuan suaminya.
- ✚ Tanpa persetujuan istri, suami tidak diperbolehkan menjual, membebani atau memindahtangankan harta bersama. Demikian juga sebaliknya, istri tidak diperbolehkan menjual, membebani atau memindahtangankan harta bersama tanpa persetujuan suaminya. Pertanggungjawaban terhadap hutang pribadi suami/istri dibebankan pada harta masing-masing, sedangkan pertanggungjawaban terhadap hutang yang diperlukan untuk kepentingan keluarga, dibebankan pada harta bersama. Bila harta bersama tidak mencukupi, pertanggungjawabannya dibebankan kepada harta istri.
- ✚ Harta bersama dari perkawinan serial atau poligami, masing-masing terpisah dan berdiri sendiri, dan untuk itu terhitung mulai saat berlangsungnya akad perkawinan yang kedua, ketiga atau keempat.

- ✚ Suami/istri dapat meminta Pengadilan Agama untuk meletakkan sita jaminan atas harta bersama tanpa adanya permohonan gugatan cerai, apabila salah satu pihak, suami/istri melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama seperti judi, mabuk, boros dan sebagainya. Selama masa sita, dapat dilakukan penjualan atas harta bersama untuk kepentingan keluarga dengan izin pengadilan agama.
- ✚ Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama. Pembagian harta bersama bagi seorang suami/istri yang istri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai ada kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar keputusan Pengadilan Agama.
- ✚ Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

## **C. Teori Pembagian Harta Bersama**

### **1. Penerapan Asas *Contra legem***

*Contra Legem* merupakan putusan Hakim pengadilan yang mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang ada, sehingga Hakim tidak menggunakan sebagai dasar pertimbangan atau bahkan bertentangan dengan pasal Undang-Undang sepanjang pasal

Undang-Undang tersebut tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan masyarakat, akan tetapi memutus dengan keyakinannya sendiri dengan menguji serta menganalisis perkara yang hendak diputus secara cermat dan matang sesuai dengan hukum yang berkembang dalam masyarakat.<sup>61</sup>

Demi terciptanya suatu keadilan, maka hakim dapat bertindak *Contra Legem*. Hal tersebut diperbolehkan, dengan alasan, apabila dalam suatu perkara tidak terdapat aturan yang jelas ataupun aturan yang mengatur suatu persoalan hukum, maka hakim memiliki kewenangan untuk melakukan *contra legem*, yaitu hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Prinsip ini sesuai dengan ketentuan Pasal 28 (1) Undang-Undang Nomor.4 Tahun 2004 jo. Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang.Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dan Penjelasan Pasal 30 ayat (1) Undang-Undang.Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung.

Berdasarkan Penjelasan Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Undang-Undang.Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 5 ayat (1) Undang.Nomor 5 Tahun 2004 tentang Undang-Undang Mahkamah Agung, diatur bahwa ketentuan

---

<sup>61</sup> Ahmad Dhiahul Akifin, Penerapan Asas *Contra Legem* dalam pembagian Harta bersama, [Http://respository.uinjkt.ac.id](http://respository.uinjkt.ac.id). Diakses 27 Nov 2014

tersebut dimaksudkan agar putusan Hakim dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Ditambahkan pada penjelasan bagian umum Undang-Undang Dasar Negera Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI 1945), “Bahwa undang-undang dasar ialah hukum dasar yang tertulis, sedang disampingnya undang-undang dasar berlaku juga hukum dasar tidak tertulis.” Berarti disini disamping dikenal hukum tertulis (hukum nasional) juga terdapat hukum tidak tertulis yang hidup dan tumbuh kembang dalam masyarakat Indonesia yang dikenal sebagai hukum adat. Hukum adat inilah yang sesuai dengan ketentuan Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, hukum digali oleh hakim apabila menemui persoalan ketiadaan aturan yang mengatur suatu persoalan.

Berdasarkan prinsip di atas maka hakim Indonesia tidak boleh bersifat *legistik*, yakni hanya sekedar menjadi corong atau mulut undang-undang, meskipun memang selalu harus *legalistik*. Putusan hakim harus berfungsi mendorong perbaikan dalam masyarakat dan membangun harmonisasi sosial dalam pergaulan. Hanya dengan cara itu, menurutnya, putusan hakim akan benar dan adil.

Sehubungan prinsip ini pula, jika ketentuan undang-undang yang ada bertentangan dengan kepentingan umum, kepatutan, peradaban dan kemanusiaan, yakni nilai-nilai yang hidup dalam

masyarakat, maka menurut Yahya Harahap, hakim bebas dan berwenang melakukan tindakan *contra legem*, yakni mengambil putusan yang bertentangan dengan pasal undang-undang yang bersangkutan.<sup>62</sup>

Pelaksanaan *contra legem* oleh hakim dalam memutus suatu perkara yang belum ada pengaturannya atau kurang jelas aturannya, merupakan pelaksanaan hukum progresif. Dalam ajaran hukum progresif tidak diperkenankan untuk terlalu positifis legalistik dalam menjawab suatu persoalan hukum. Diperlukan upaya-upaya yang progresif yang mana upaya tersebut memberikan suatu kemanfaatan dan keadilan bagi pihak pencari keadilan. Hakim yang dalam hukum acara dikatakan sebagai corong undang-undang, diharapkan mampu bersifat progresif dengan tidak selalu menganggap kepastian hukum akan memberikan keadilan. Suatu aturan hukum yang utama dicari adalah keadilan dan kemanfaatan, apabila hal tersebut telah terealisasi maka tidak akan lagi terjadi persoalan hukum

---

<sup>62</sup> Yahya Harahap, 2005, Hukum Acara Pedata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan, Sinar Grafika, Jakarta, h.856

## 2. Teori Hukum Progresif dalam memutus perkara pembagian Harta bersama

Secara etimologi, kata "*progresif*" berasal dari kata *progress*, yang berarti kemajuan. Jika kata 'hukum' dan kata '*progresif*' digabung, maka bermakna bahwa hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar didalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri. Apabila hukum progresif dihubungkan dengan penafsiran hukum, hal ini berarti bahwa penafsiran progresif memahami proses hukum sebagai proses pembebasan terhadap suatu konsep kuno yang tidak dapat digunakan dalam melayani kehidupan masa kini. Penafsiran hukum progresif adalah kekuatan untuk menolak dan mematahkan status *quo*.<sup>63</sup>

Asumsi dasar yang disampaikan adalah mengenai pandangan tentang hubungan hukum dan manusia. Disini ditegaskan prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia, dan bukan sebaliknya. Hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan besar. Oleh karena itulah, apabila setiap ada masalah di dalam dan dengan hukum, hukumlah yang harus ditinjau lalu

---

<sup>63</sup> Mahrus Ali. *Membumikan Hukum Progresif*. Aswaja Pressindo, Yogyakarta : 2013. Hal.107



diperbaiki dan bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum.<sup>64</sup>

Hukum itu bukan merupakan suatu institusi yang absolut dan final melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunakannya. Manusia lah yang merupakan penentu dan bukan hukum. Menghadapkan manusia kepada hukum mendorong kita melakukan pilihan yang rumit, tetapi pada hakikatnya teori-teori hukum yang ada berakar pada kedua faktor tersebut. Semakin suatu teori bergeser ke faktor hukum, semakin menganggap hukum sesuatu yang mutlak, otonom dan final. Semakin bergeser ke manusia, semakin teori itu ingin memberikan ruang kepada faktor manusia.<sup>65</sup>

Hukum yang progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak dan final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran itulah hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan ini bisa diverifikasi ke dalam faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain sebagainya. Inilah hakikat hukum yang selalu

---

<sup>64</sup> Ibid.

<sup>65</sup> ibid

dalam proses menjadi “*law as a process, law in the making.*” Hukum itu tidak ada untuk diri sendiri, tetapi hukum itu untuk mengabdikan kepada manusia.<sup>66</sup>

Hukum yang progresif mengajarkan bahwa hukum bukanlah raja tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Hukum yang progresif tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral kemanusiaan.<sup>67</sup>

Dari hal-hal diatas, dapatlah ditarik suatu asumsi bahwa yang mendasari hukum yang progresif itu adalah sebagai berikut :<sup>68</sup>

1. Hukum yang ada adalah untuk manusia, dan tidak untuk dirinya sendiri
2. Hukum selalu berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final
3. Hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan dan bukan teknologi yang tidak berhati nurani.

Berpikir secara progresif berarti harus berani keluar dari *mainstream* pemikiran *absolutisme* hukum, kemudian menempatkan hukum dalam keseluruhan persoalan kemanusiaan. Bekerja berdasarkan pola pikir yang *determinan* hukum memang perlu.

---

<sup>66</sup> ibid

<sup>67</sup> Ibid. 228

<sup>68</sup> Ibid. 229

Namun hal itu bukanlah suatu yang mutlak harus dilakukan manakala berhadapan dengan suatu masalah yang menggunakan logika hukum modern, yang akan mencederai posisi kemanusiaan dan kebenaran. Bekerja berdasarkan pola pikir atau paradigme hukum yang progresif akan melihat faktor utama dalam hukum itu adalah manusia, sedangkan dalam *paradigma* hukum yang *positivistis* meyakini kebenaran hukum atas manusia. Manusia boleh dimarjinalkan asalkan hukum tetap tegak. Sebaliknya, *paradigma* hukum progresif berfikir bahwa justru hukumlah yang boleh dimarjinalkan untuk mendukung proses *eksistensialitas* kemanusiaan, kebenaran dan keadilan.<sup>69</sup>

Hukum mengabdikan untuk manusia bukan mengabdikan pada hukum itu sendiri, maka karakter hukum progresif sebagai berikut.<sup>70</sup> Pertama, hukum progresif mengantarkan masyarakat pada sebuah paradigme bahwa hukum ditujukan untuk manusia. Hukum bukan merupakan pusat dalam ber hukum, melainkan manusia yang berada di titik pusat perputaran hukum.

Kedua, hukum progresif tidak menerapkan *status quo* dalam ber hukum. Konsekuensi penerapan *status quo* dalam ber hukum yakni hukum menjadi tolak ukur dalam segala aspek dan manusia

---

<sup>69</sup> Ibid. hal 5

<sup>70</sup> Mahrus Ali. Op.cit. hal 108

adalah untuk hukum. Cara berhukum yang demikian itu sejalan dengan cara *positivistik*, *normatif* dan *legalistik* dimana manusia tidak bisa merubah keadaan tanpa adanya perubahan terhadap hukum yang ada, dengan kata lain hukum hanya urusan peraturan. Sedangkan hukum progresif tidak berdasar atas prinsip *legalistik-dogmatis* dan *analitis positivistik*, namun lebih pada prinsip sosiologis atau kemanusiaan. Peranan manusia disini merupakan konsekuensi terhadap pilihan untuk tidak berpegangan secara mutlak kepada teks formal suatu peraturan. Cara berhukum yang penting untuk mengatasi suatu stagnasi adalah dengan membebaskan diri dari dominasi yang membuta kepada teks undang-undang. Cara seperti ini bisa dilakukan, apabila unsur manusia atau perbuatan manusia dilibatkan dalam berhukum.

Ketiga, hukum progresif berpihak terhadap keadilan yang prorakyat. Sejauh ini, makna keadilan harus didudukkan diatas peraturan, sehingga para penegak hukum harus berani menerobos kekakuan teks peraturan (mobilisasi hukum) jika memang teks itu mencederai rasa keadilan rakyat. Prinsip keadilan yang prorakyat ini dapat dijadikan ukuran untuk menghindari agar progresivitas yang terkandung dalam hukum progresif tidak mengalami kemerosotan, penyelewengan, penyalahgunaan dan hal negatif lainnya, sehingga

hukum progresif dapat mengantarkan masyarakat kepada keadilan dan kesejahteraan.

Keempat, hukum progresif berasumsi bahwa hukum tidak bersifat final, dengan kata lain hukum selalu dalam proses menjadi '*law as a process, law in the making*'. Hukum memiliki tahap perjalanan yang terus bertransformasi dari masa ke masa dalam membuat keputusan yang mampu mencapai ideal hukum. Setiap putusan bersifat terminal menuju kepada putusan berikutnya yang lebih baik. Dengan demikian hukum progresif peka dan tanggap (*responsive*) dalam setiap perubahan ditengah masyarakat yang bersifat dinamis (*dynamic society*) sehingga hukum progresif siap menghadapi perubahan tersebut tanpa melupakan kewajibannya yakni melindungi rakyat menuju ideal hukum.

Kelima, hukum progresif berusaha membangun negara hukum yang berhati nurani dengan kecerdasan spiritual. Cara berhukum dengan nurani (*conscience*) tidak hanya berdasarkan logika tetapi diiringi dengan modalitas kenuraniaan (*compassion*) seperti empati, kejujuran, komitmen dan keberanian. Hukum progresif dijalankan dengan kecerdasan spiritual yang tidak dibatasi suatu patokan tertentu (*rule-bound*) dan hanya bersifat kontekstual, tetapi lebih bersifat *out of the box* dari situasi yang ada dalam usaha mencari kebenaran makna atau nilai yang lebih dalam.

#### **D. Kerangka Pikir**

Suatu perbuatan hukum yang menjadi penyebab timbulnya harta bersama itu adalah "Perkawinan" baik perkawinan yang diatur oleh Pasal 26 dan seterusnya KUHPerdara, maupun perkawinan yang diatur UU No. 1 Tahun 1974. Harta bersama merupakan masalah yang sangat besar pengaruhnya dalam kehidupan suami istri apabila ia bercerai. ketika suami menikah lagi, akan timbul perselisihan antara suami dan istri dengan istri yang baru mengenai harta bersama pada ikatan pernikahan yang terdahulu dengan pernikahan yang baru, atau ketika terjadi perceraian antara suami dan istri pasti akan timbul perselisihan untuk menetapkan harta bersama dan besaran pembagiannya. Perlu penjelasan lebih mendalam mengenai konsep harta bersama, harta bawaan, harta warisan dan hadiah khusus, hadiah yang bersifat umum dan harta pendapatan. Apakah harta bersama itu mencakup seluruh kekayaan suami dan istri tanpa terkecuali, atau membatasinya pada harta yang didapatkan selama pernikahan saja.

Pembagian harta bersama berdasarkan ketentuan Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan tidak ditetapkan secara tegas berapa bagian masing-masing suami atau istri yang bercerai baik cerai hidup maupun cerai mati. Harta bersama ada pada saat perkawinan berlangsung sedangkan harta bawaan diperoleh sebelum berlangsungnya perkawinan.

Kompilasi Hukum Islam yang berkaitan dengan pembagian harta bersama diatur dalam Pasal 96, yang bahwa pembagian harta bersama baik cerai hidup maupun cerai mati ini, masing-masing mendapat setengah dari harta bersama tersebut, sedangkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam mengatur bahwa janda atau duda yang cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”. Apakah pembagian seperdua seperdua atau lima puluh – lima puluh mutlak mencerminkan keadilan ?

Seringkali pihak isteri dirugikan dan mengalami ketidakadilan dalam pembagian harta bersama. Barang-barang yang sudah dinafkahkan oleh suami kepada istrinya ternyata harus dibagi dua. Dalam QS. An Nisaa ayat 20 diatur bahwa jika kamu ingin mengganti istrimu dengan istri yang lain, sedang kamu telah memberikan kepada mereka harta yang banyak, maka janganlah kamu mengambil kembali dari padanya sedikitpun.

Ketidakadilan lainnya yang sering terjadi adalah beban ganda yang memberatkan pihak isteri. Kadang kala isteri bekerja di luar rumah sebagai pencari nafkah (bahkan sebagai pencari nafkah utama) dan juga dibebani dengan pekerjaan rumah tangga sepulangnya ke rumah. Kontribusi Istri dalam mencari harta lebih besar, sehingga perekonomian keluarga ditunjang oleh istri.

Dalam teori keadilan, seperti yang dikemukakan oleh Aristoteles menjelaskan macam-macam keadilan yaitu :

1. Keadilan *distributif* adalah keadilan yang memberikan kepada setiap orang berdasarkan profesinya atau jasanya. Pembagian barang-barang dan kehormatan pada masing-masing orang sesuai dengan status dalam masyarakat. Keadilan ini menghendaki agar orang-orang yang mempunyai kedudukan yang sama memperoleh perlakuan yang sama pula dihadapan hukum.
2. Keadilan *Komutatif*, yaitu keadilan yang memberikan hak kepada seseorang berdasarkan statusnya sebagai manusia.
3. Keadilan *remedial*, yakni menetapkan kriteria dalam melaksanakan hukum sehari-hari, yaitu kita harus mempunyai standar umum untuk memulihkan akibat tindakan yang dilakukan orang dalam hubungannya satu sama lain. Sanksi pidana yang dijatuhkan, memulihkan yang telah dilakukan oleh pembuat kejahatan, dan anti rugi telah memulihkan kesalahan perdata. Standar tersebut diterapkan tanpa membedakan orang.

Mahkamah Agung RI sebagai badan tertinggi pelaksana kekuasaan kehakiman yang membawahi 4 (empat) badan peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara, melalui Instruksinya No. KMA/015/INST/VI/1998 tanggal 1 Juni 1998 menginstruksikan, prinsip keadilan yang ingin dicapai, diwujudkan



dan dipertanggungjawabkan dalam putusan hakim, adalah keadilan yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*).

Berdasarkan hal diatas, maka kombinasi atau perpaduan dari dua komponen teori keadilan tersebut yang dijadikan penulis sebagai *grand theory* dalam mengkaji dan menganalisis Nilai Keadilan dalam putusan pembagian Harta Bersama dalam perkara perceraian.

Satjipto Rahardjo sebagai pengagas dari Hukum Progresif mengatakan bahwa hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar didalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri. Satjipto Rahardjo mengemukakan pandangan tentang hubungan hukum dan manusia. Disini ditegaskan prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia, dan bukan sebaliknya. Hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, tetapi hukum itu untuk mengabdikan kepada manusia. Oleh karena itulah, apabila setiap ada masalah di dalam dan dengan hukum, hukumlah yang harus ditinjau lalu diperbaiki dan bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum. Hukum yang progresif tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral kemanusiaan.

Teori Hukum Progresif yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo ini oleh penulis dijadikan sebagai *applied theory* dalam mengkaji dan menganalisis Nilai Keadilan dalam putusan pembagian Harta Bersama dalam perkara perceraian

Berdasarkan uraian pemikiran tersebut diatas, maka dalam penelitian ini ditentukan 3 (tiga) variabel sebagai variabel bebas (independen variabel) berikut indikatornya, masing-masing sebagai berikut:

1. Nilai Keadilan, dengan indikator : Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*)

Nilai Keadilan ditetapkan sebagai variabel bebas dengan pertimbangan nilai keadilan merupakan impian pasangan suami istri yang perlu diaktualisasikan kedalam pembagian harta bersama pada perkara perceraian sehingga dapat terwujud keadilan bagi pasangan suami istri yang telah bercerai

Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*) dijadikan sebagai indikator variabel dengan pertimbangan bahwa ketiga indikator ini bisa menunjang terwujud nilai keadilan dalam pembagian harta bersama.

2. Batasan Harta perkawinan, dengan indikator : Harta bersama, harta nafkah dan harta pribadi

Batasan Harta perkawinan ditetapkan sebagai variabel bebas dengan pertimbangan bahwa dalam menciptakan keadilan dalam pembagian harta bersama pada perkara perceraian, maka perlu penegasan secara jelas tentang kategori konsep harta perkawinan.

Harta bersama, harta nafkah dan harta pribadi dijadikan sebagai indikator variabel dengan pertimbangan bahwa ketiga indikator ini dapat dijadikan pendukung timbulnya harta bersama.

3. Pelaksanaan pembagian harta bersama, dengan indikator : Faktor putusnya perkawinan, pembuktian harta perkawinan dan kendala yang dihadapi.

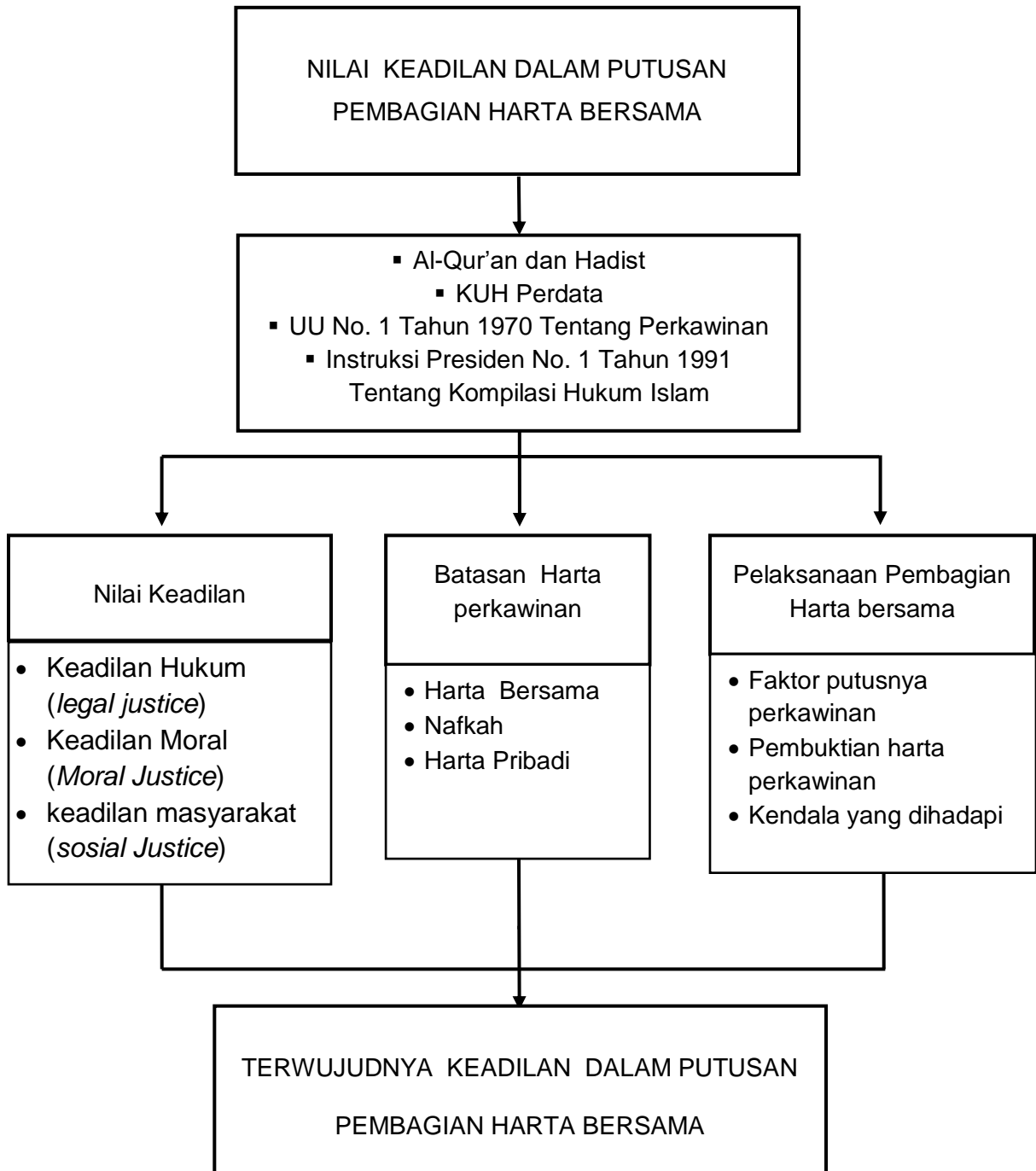
Pelaksanaan pembagian harta bersama ditetapkan sebagai variabel bebas dengan pertimbangan bahwa Pelaksanaan pembagian harta bersama dapat dijadikan sebagai salah satu faktor penentu dalam terciptanya keadilan pembagian harta bersama pada perkara perceraian.

Faktor putusnya perkawinan, pembuktian harta perkawinan dan kendala yang dihadapi dijadikan sebagai indikator variabel dengan pertimbangan bahwa ketiga indikator ini dapat dijadikan pendukung terciptanya keadilan dalam pembagian harta bersama pada perkara perceraian

Apabila ketiga variabel bebas tersebut diatas telah berfungsi sebagaimana mestinya, maka akan terwujud variabel terikat (Dependen

variabel), yakni terwujudnya keadilan dalam putusan pembagian Harta Bersama bagi pasangan suami istri yang telah bercerai. Untuk memperjelas kerangka pemikiran sebagaimana diuraikan di atas, maka dapat diperhatikan skema atau bagan kerangka pikir berikut ini :

Bagan Kerangka Pikir :



## E. Defenisi Operasional

Agar pengkajian terhadap masalah yang diutarakan dalam pembahasan penelitian ini dapat jelas, maka pada bagian definisi operasional dikemukakan batasan pengertian istilah yang dimaksud pada objek penelitian ini yaitu :

1. Nilai keadilan yaitu terpenuhinya tiga prinsip keadilan dalam pembagian harta bersama yaitu keadilan yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*).
2. Harta perkawinan yaitu kategori harta yang lahir dari suatu perkawinan meliputi harta yang berwujud maupun tidak berwujud, benda bergerak maupun tidak bergerak, surat-surat berharga, benda tidak berwujud terdiri dari hak maupun kewajiban,
3. Pelaksanaan pembagian harta bersama yaitu proses pembagian harta bersama yang dilakukan oleh hakim dalam tingkat Peradilan agama.
4. Keadilan Hukum (*legal justice*) adalah Keadilan yang tercermin dari peraturan perundang-undangan yang berlaku tentang pembagian harta bersama yaitu UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 35 dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 97.
5. Keadilan Moral (*Moral Justice*) yaitu keadilan yang didasarkan pada nilai, ukuran dan standar moral yang berasal dari nilai dalam ajaran agama dan juga nilai-nilai etik yang hidup dalam masyarakat.

6. Keadilan masyarakat (*sosial Justice*) yaitu keadilan yang didasarkan pada nilai dan standar yang diakui oleh masyarakat berupa kesetaraan, persamaan, keseimbangan hak dan kewajiban, serta kesempatan yang sama dalam berusaha.
7. Harta bersama yaitu harta yang diperoleh suami atau istri atau secara bersama-sama selama dalam ikatan perkawinan yang bertujuan untuk kelangsungan hidup keluarga.
8. Nafkah adalah pemberian suami kepada istri berupa nafkah dalam bentuk materi untuk memenuhi keperluan istri.
9. Harta pribadi yaitu harta yang dimiliki secara pribadi masing-masing suami-istri sebelum dan sesudah mereka berada dalam ikatan perkawinan yang sah.
10. Faktor putusnya perkawinan adalah sebab sebab pasangan suami istri melakukan perceraian
11. Pembuktian harta perkawinan yaitu proses dalam persidangan untuk membuktikan setiap harta perkawinan merupakan harta bersama
12. Kendala yang dihadapi yaitu setiap permasalahan yang ada pada proses peradilan yang dapat menghambat terwujudnya keadilan dalam pembagian harta bersama.

## BAB III

### METODE PENELITIAN

#### A. Tipe Penelitian

Tipe penelitian ini adalah penelitian hukum normatif<sup>71</sup> dan empiris<sup>72</sup>. Penulis mempergunakan tipe Penelitian Hukum Normatif karena penulisan ini terfokus untuk mengkaji kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif, putusan-putusan hakim yang berkaitan dengan nilai keadilan dan Harta bersama, sedangkan untuk penelitian hukum empiris, penulis ingin menguji apakah suatu aturan hukum (*postulat*) normatif yang berkaitan dengan harta bersama dapat atau tidak digunakan untuk memecahkan suatu masalah hukum dalam kenyataan (*in concerto*).

Penelitian hukum normatif ini dilakukan dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*)<sup>73</sup>, pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*)<sup>74</sup>.

Pendekatan perundang-undangan dilakukan untuk mengkaji bahan-bahan hukum tertulis yang tersebar dalam berbagai peraturan perundang-

---

<sup>71</sup> Lihat Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*. RajaGrafindo Persada, Jakarta : 1995. .

<sup>72</sup> Lihat Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*. Raja Grafindo, Jakarta : 1997.

<sup>73</sup> . Lihat Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. Kencana Prenada Media Group. Jakarta:2011. hal : 96. Pendekatan Undang-undang (*Statute approach*) dilakukan dengan mengkaji semua undang-undang dan pengaturan yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang penulis teliti.

<sup>74</sup> Ibid. hal. 137 Pendekatan konseptual (*conseptualical approach*) beranjak dari pandangan-pandang dan doktrin-doktrin yang berkembang didalam ilmu hukum.



undangan. Pendekatan konseptual tertuju pada konsep-konsep yang penting untuk kajian eksistensi dan pengembangan nilai keadilan dalam putusan pembagian harta bersama.

Penelitian empiris, menggunakan pendekatan sosiologis berdasarkan fakta/data hukum yang terdapat di masyarakat terkait dengan nilai keadilan dalam pembagian harta bersama.

## **B. Lokasi Penelitian**

Penelitian ini dilaksanakan di wilayah Propinsi Sulawesi Selatan dan Propinsi Sulawesi Tenggara dengan beberapa daerah dipilih sebagai sampel. Penentuan lokasi penelitian dapat dilakukan lebih fleksibel, namun demikian tetap mempertimbangkan validitas dan objektivitas data yang dibutuhkan.

Penelitian dilakukan dalam lingkup Peradilan Tinggi yaitu di Pengadilan Tinggi Agama Makassar dan Pengadilan Tinggi Agama Kendari, sedangkan untuk lingkup pengadilan Agama dipilih Pengadilan Agama Makassar, Pengadilan Agama Kendari, dan Pengadilan Agama Sungguminasa,

Penentuan lokasi tersebut ditetapkan dengan beberapa pertimbangan, yaitu: Pertama, dalam wilayah tersebut banyak sengketa harta bersama, dan telah mengeluarkan beberapa putusan sengketa harta bersama. Kedua, dari beberapa putusan hakim dalam lingkup wilayah

peradilan tersebut diduga belum mencerminkan nilai-nilai keadilan dalam putusan pembagian harta bersama. Ketiga, penguasaan kultur dan kebiasaan masyarakat oleh penulis di kedua wilayah tersebut sehingga dapat mempermudah proses penelitian.

Jumlah Putusan Sengketa Harta bersama selama 2009 – 2014 :

No	Tingkat Peradilan	Jumlah Putusan
1	Pengadilan Tinggi Agama Makassar	46 Putusan
2	Pengadilan Tinggi Agama Kendari	15 Putusan
3	Pengadilan Agama Sungguminasa	28 Putusan
4	Pengadilan Agama Kendari	10 Putusan
5	Pengadilan Agama Makassar	15 Putusan

Sumber : <http://putusan.mahkamahagung.go.id/pengadilan/>

### **C. Populasi dan Sampel**

Populasi dalam penelitian ini adalah seluruh pihak yang terlibat dalam sengketa harta bersama, meliputi Hakim Pengadilan Agama, Pasangan suami istri yang bercerai. Selanjutnya sampel penelitian ditentukan dalam kuota tertentu sesuai dengan kebutuhan data dan sifat representative dari karakteristik populasinya. Teknik penarikan sampel dilakukan secara purposive sampling dengan pertimbangan keterwakilan dari sifat karakteristik populasinya yang heterogen, dalam hal ini

keragaman dari pihak-pihak yang terlibat dalam perwujudan keadilan dalam pembagian harta bersama pada perkara perceraian.

Hakim pengadilan Agama menjadi sampel dalam penelitian ini dengan pertimbangan bahwa hakim dipandang dari aspek profesinya yaitu salah satu aparat penegak hukum yang memiliki kewenangan dalam mengadili, memutus atau menciptakan hukum dalam bentuk putusan hakim, serta pasangan suami istri yang bersengketa dalam perkara pembagian harta bersama .

#### **D. Sumber Data dan Bahan Hukum**

Sumber data dan bahan-bahan hukum dari penelitian ini terdiri atas:

- a. Dalam penelitian hukum normatif, sumbernya adalah bahan-bahan hukum diperoleh dari:
  - a) Bahan hukum primer berupa undang-undang , peraturan perundang-undangan, putusan-putusan hakim yang berkaitan dengan masalah penelitian.
  - b) Bahan hukum sekunder berupa buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum dan majalah-majalah hukum yang terkait dengan masalah penelitian.
  - c) Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan hukum yang bersifat menunjang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

- b. Dalam penelitian hukum empiris, sumber data primer diperoleh secara langsung dilapangan yang bersumber dari sampel penelitian, sedangkan sumber data sekunder dari literature-literatur hukum yang terkait masalah sengketa harta bersama.

#### **E. Teknik Pengumpulan Data**

Untuk bahan-bahan hukum primer, sekunder dan tersier dalam penelitian yang bersifat normatif diperoleh dengan cara melakukan penelusuran dokumen bahan-bahan hukum yang meliputi Undang-undang, peraturan perundang-undangan, putusan-putusan hakim dan konsep-konsep yang terkait dengan harta bersama

Untuk data primer dalam penelitian hukum empirik, diperoleh secara langsung di lokasi penelitian dengan melakukan wawancara kepada informan penelitian yaitu hakim pengadilan agama, pasangan suami istri yang bersengketa

#### **F. Analisis Data**

Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis isi (content analysis) terhadap bahan-bahan hukum dan analisis kualitatif dilakukan terhadap data atau fakta hukum yang diperoleh di lapangan dengan menginterpretasikan/menafsirkan berlandaskan pada teori-teori dan kaidah-kaidah hukum, yang selanjutnya disajikan dalam bentuk

deskriptif yang menggambarkan tentang nilai keadilan dalam putusan pembagian harta bersama pada perkara perceraian.

## BAB IV

### PEMBAHASAN

#### A. Nilai keadilan dalam putusan pembagian harta bersama pada Peradilan Agama Keadilan

Mahkamah Agung RI sebagai badan tertinggi pelaksana kekuasaan kehakiman yang membawahi 4 (empat) badan peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Mahkamah Agung melalui Instruksinya No. KMA/015/INST/VI/1998 tanggal 1 Juni 1998 menginstruksikan agar para hakim memantapkan profesionalisme dalam mewujudkan peradilan yang berkualitas, dengan menghasilkan putusan hakim yang *eksekutabel*, berisikan *ethos* (integritas), *Phatos* (Pertimbangan Yuridis yang utama), *Filosofis* (berintikan rasa Keadilan dan Kebenaran), *Sosiologis* (sesuai dengan tata nilai budaya yang berlaku dalam masyarakat), serta *logos* (dapat diterima akal sehat)

Prinsip keadilan yang ingin dicapai, diwujudkan dan dipertanggungjawabkan dalam putusan hakim berdasarkan instruksi MA tersebut, adalah keadilan yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*).

Berdasarkan hasil penelitian penulis, dari 22 putusan pembagian harta bersama, yaitu 5 putusan Pengadilan Agama Kendari, 3 putusan Pengadilan Tinggi Agama Kendari, 8 putusan Pengadilan Agama Sungguminasa, dan 6 putusan Pengadilan Tinggi Agama Makassar, memperlihatkan bahwa terdapat 2 (dua) putusan yang berorientasi pada Keadilan Moral (*Moral Justice*) dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*), selebihnya hanya berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*).

Tabel 1  
Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama  
Pengadilan Agama Kendari

No	Tahun Perkara	Nomor Perkara	Hasil Putusan
1	2014	0037/Pdt.G/2014/PA. Kdi	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Berdasarkan Pasal 35 UU No. 1 /1974, Harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama</li> <li>- Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing pihak berhak <math>\frac{1}{2}</math> (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut.</li> </ul>
		0427/Pdt.G/2014/PA.Kdi	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Berdasarkan Pasal 35 UU No. 1 /1974, Harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama</li> <li>- Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing pihak berhak <math>\frac{1}{2}</math> (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut.</li> </ul>

2	2013	136/Pdt.G/2013/PA.Kdi	<p>Berdasarkan Pasal 35 UU No. 1 /1974, Harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama</p> <p>Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing pihak berhak <math>\frac{1}{2}</math> (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut.</p>
3	2011	91/Pdt.G/2011/PA. Kdi	<p>Menolak gugatan pembagian harta bersama.</p>
4	2010	434/Pdt.G/2010/PA.Kdi	<p>Berdasarkan Pasal 35 UU No. 1 /1974, Harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama</p> <p>Berdasarkan Pasal 93 Kompilasi Hukum Islam, menetapkan hutang yang diperoleh selama perkawinan merupakan hutang bersama, dan menjadi tanggungan para pihak masing - masing <math>\frac{1}{2}</math> (seperdua) bagian.</p> <p>Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing pihak berhak <math>\frac{1}{2}</math> (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut.</p>

Sumber : Direktori Putusan Mahkamah Agung RI



Tabel 2  
Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama  
Pengadilan Tinggi Agama Kendari

No	Tahun Perkara	Nomor Perkara	Hasil Putusan
1.	2015	0003/Pdt.G/2015/PTA.Kdi	Menguatkan Putusan PA Kendari No. 0357/Pdt.G/2014/PA. Kdi, yang menetapkan bahwa harta yang diperoleh selama perkawinan merupakan harta bersama berdasar Pasal 35 UU NO.1/1974 Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing pihak berhak $\frac{1}{2}$ (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut
2	2013	0016/Pdt.G/2013/PTA.Kdi	Menguatkan Putusan PA Kendari No. 481/Pdt.G/2012/PA. Kdi, yang menetapkan bahwa harta yang diperoleh selama perkawinan merupakan harta bersama berdasar Pasal 35 UU NO.1/1974 Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing pihak berhak $\frac{1}{2}$ (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut
	2010	28/Pdt.G/2010/PTA.Kdi	Membatalkan Putusan PA. Bau-Bau No. 88/Pdt.G/ 2010/PA.BB

Sumber : Direktori Putusan Mahkamah Agung RI

Tabel 3  
Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama  
Pengadilan Agama Sungguminasa

No	Tahun Perkara	Nomor Perkara	Hasil Putusan
1.	2014	895/Pdt.G/2014/PA.Sgm	Memberikan Harta bersama yang lebih besar kepada istri yaitu 4/5 bagian dari harta bersama, dan suami mendapat 1/5 bagian dari harta bersama
		138/Pdt.G/2014/PA.Sgm	Menetapkan sebuah rumah sebagai harta bersama Berdasarkan Pasal 35 UU No. 1 /1974. Menetapkan masing-masing pihak berhak ½ (seperdua) bagian dari harta bersama tersebut Berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, masing-masing
		598/Pdt.G/2014/PA.Sgm	Mengizinkan Pemohon untuk menikah lagi (poligami) Menetapkan harta bersama pemohon dan termohon.
		30/Pdt.G/2014/PA.Sgm	Menolak gugatan pembagian harta bersama
2	2013	713/Pdt.G/2013/PA.Sgm	Mengizinkan pemohon untuk menjatuhkan talak satu raj'i kepada termohon Menghukum pemohon untuk memberikan mut'ah kepada termohon Menghukum pemohon untuk memberikan nafkah iddah

			<ul style="list-style-type: none"> <li>- Menghukum pemohon untuk menyerahkan mahar nikah</li> <li>- Menetapkan harta yang diperoleh selama perkawinan sebagai harta bersama, dan membagi dua harta tersebut.</li> <li>- Menghukum pemohon untuk memberikan nafkah/biaya hidup terhadap anak-anak, dan menyatakan bahwa segala harta kekayaan milik pemohon menjadi jaminan jika lalai dalam memberikan nafkah tersebut</li> </ul>
		546/Pdt.G/2013/PA.Sgm	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Mengizinkan pemohon untuk menjatuhkan talak satu raj'i kepada termohon</li> <li>- Menghukum pemohon untuk membayar nafkah yang telah dilalaikannya</li> <li>- Menghukum pemohon untuk membayar nafkah iddah</li> <li>- Menghukum pemohon untuk membayar nafkah mut'ah</li> <li>- Menghukum pemohon untuk membayar nafkah kepada tiga orang anak pemohon dan termohon</li> <li>- Untuk mengakomodir nafkah yang telah dilalaikannya, nafkah iddah, nafkah mut'ah dan nafkah ketiga anaknya, harta bersama diberikan kepada termohon (istri).</li> </ul>

3	2011	214/Pdt.G/2011/PA.Sgm	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Menetapkan harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No.1 Tahun 1974</li> <li>- Menetapkan bagian masing-masing 1/3 bagian untuk penggugat (istri ke 2), 1/3 bagian untuk tergugat (suami) dan 1/3 bagian untuk turut tergugat (Istri ke 1 dan istri ke 3)</li> </ul>
		162/Pdt.G/2011/PA.Sgm	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Menghukum tergugat untuk menyerahkan tanah sebagai mahar kepada penggugat</li> <li>- Menetapkan 2/3 bagian rumah permanen yang berdiri diatas tanah mahar sebagai harta bersama</li> <li>- Masing-masing pihak mendapatkan 1/2 bagian dari harta bersama</li> </ul>

Sumber : Direktori Putusan Mahkamah Agung RI

Tabel 4  
Daftar Putusan Pembagian Harta Bersama  
Pengadilan Tinggi Agama Makassar

No	Tahun Perkara	Nomor Perkara	Hasil Putusan
1.	2014	25/Pdt.G/2014/PTA.Mks	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Membatalkan putusan PA. Mks No. 297/Pdt.G/2013/PA. Mks</li> <li>- Menetapkan harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No. 1/1974</li> <li>- Menetapkan bagian masing-masing pihak 1/2 dari harta bersama</li> </ul>

		17/Pdt.G/2014/PTA.Mks	<p>Menetapkan 90% bagian dari bangunan rumah permanent yang berdiri diatas tanah milik orang tua tergugat sebagai harta bersama.</p> <p>Menetapkan segala perabot dan emas 5 kg sebagai harta bersama</p> <p>Menetapkan 1/2 bagian masing-masing pihak</p>
		50/Pdt.G/2014/PTA.Mks	<p>Menetapkan harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No. 1/1974</p> <p>Menetapkan bagian masing-masing pihak <math>\frac{1}{2}</math> dari harta bersama tersebut</p> <p>Menetapkan hutang yang diperoleh selama perkawinan merupakan hutang bersama, Berdasarkan Pasal 93 Kompilasi Hukum Islam dan menjadi tanggungan para pihak masing - masing <math>\frac{1}{2}</math> (seperdua) bagian</p>
		34/Pdt.G/2014/PTA.Mks	<p>Menetapkan harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No. 1/1974</p> <p>Menetapkan bagian masing-masing pihak <math>\frac{1}{2}</math> dari harta bersama tersebut</p>
		1646/Pdt.G/2014/PA.Mks	<p>Menetapkan harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No. 1/1974</p> <p>Menetapkan bagian masing-masing pihak <math>\frac{1}{2}</math> dari harta bersama tersebut</p>

2	2012	30/Pdt.G/2012/PTA.Mks	Menetapkan harta bersama berdasarkan Pasal 35 UU No. 1/1974 Menetapkan bagian masing-masing pihak $\frac{1}{2}$ dari harta bersama tersebut Menetapkan hutang yang diperoleh selama perkawinan merupakan hutang bersama, Berdasarkan Pasal 93 Kompilasi Hukum Islam dan menjadi tanggungan para pihak masing - masing $\frac{1}{2}$ (seperdua) bagian
---	------	-----------------------	---

Sumber : Direktori Putusan Mahkamah Agung RI

Guna mengimplementasikan prinsip nilai keadilan yang ingin dicapai, diwujudkan dan dipertanggungjawabkan dalam putusan hakim berdasarkan instruksi MA, Hakim dalam memutus perkara pembagian Harta Bersama hendaknya senantiasa berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*). Majelis hakim harus mempertimbangkan bagaimana peran yang dimainkan oleh masing-masing pihak dalam upaya menjaga keutuhan dan kelestarian keluarga, bukan semata-mata menetapkan harta perkawinan sebagai harta bersama dan kemudian membagi harta bersama tersebut seperdua bagi suami dan seperdua bagi isteri. Dengan demikian kita tidak terjebak pada pola pikir positifisme yang cenderung matematis

dan materialis, sehingga tujuan utama dari suatu perkawinan dapat diwujudkan.

### 1. Keadilan Hukum (*legal justice*)

Keadilan hukum (*legal justice*) adalah keadilan hukum yang tercermin dari peraturan perundang-undangan yang berlaku dan putusan hakim. Keadilan hukum merupakan perwujudan keadilan berdasarkan cita-cita hukum yang dipresentasikan oleh undang-undang dan putusan hakim. Keadilan hukum adalah keadilan normative yang nilai-nilainya digali dari permaknaan secara tekstual (normative) terhadap teks-teks undang-undang maupun dari kaidah hukum pada putusan-putusan hakim terdahulu.

Hasil penelitian penulis, terdapat 20 putusan pembagian harta bersama yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), dimana pertimbangan hukum majelis hakim berdasar pada Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974, dan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam.

Tabel 5  
Putusan Pembagian Harta Bersama  
Keadilan Hukum (*legal justice*)

No	Wilayah Hukum	Jumlah Perkara												Total		
		2015		2014		2013		2012		2011		2010		Jml	UU	%
		Jml	UU	Jml	UU	Jml	UU	Jml	UU	Jml	UU	Jml	UU			
1	PA.Kendari	-	-	2	2	1	1	-	-	1	1	1	1	5	5	100
2	PTA.Kendari	1	1	-	-	1	1	-	-	-	-	1	1	3	3	100
3	PA.Sungguminasa	-	-	4	3	2	1	-	-	2	2	-	-	8	6	75
4	PTA.Makassar	-	-	5	5	-	-	1	1	-	-	-	-	6	6	100

Sumber : Diolah dari data primer

Berdasarkan tabel 5 diatas, terdapat 5 (lima) putusan PA Kendari, 3 (tiga) putusan PTA Kendari dan 6 (enam) putusan PA Sungguminasa serta 6 (enam) putusan PTA Makassar, dasar pertimbangan hukum majelis hakim dalam memutus perkara pembagian harta bersama adalah Pasal 35 UU No.1 Tahun 1974 yang menjelaskan bahwa harta yang diperoleh selama perkawinan merupakan harta bersama, dan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam yang menjelaskan bahwa janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain.

Peradilan Agama dalam memutus perkara pembagian harta bersama cenderung mendahulukan asas Keadilan Hukum (*legal justice*). Konstataasi ini tidaklah berlebihan, terutama bila dilihat dari proses pemeriksaan di depan persidangan yang cenderung terbatas hanya kepada dua hal yaitu :

1. Kapan harta tersebut terbentuk, apakah di dalam atau di luar perkawinan.
2. Dari mana sumber harta tersebut, apakah dari hasil pencarian bersama ataukah dari warisan, hibah atau hadiah.

Majelis hakim dalam menggali rasa keadilan, seharusnya melihat bagaimana kehidupan perkawinan para pihak, apakah masing masing pihak telah melaksanakan hak dan kewajibannya selaku suami atau istri, karena harta bersama merupakan *accecoir* dari hukum



perkawinan. Harta bersama ada karena adanya perkawinan<sup>75</sup>. Ketika para pihak yaitu suami sebagai partner istri, dan istri sebagai partner suami, masing masing melaksanakan peran sebagaimana mestinya untuk menjaga keutuhan dan kelangsungan hidup berumah tangga, maka pembagian setengah bagi istri dan setengah bagi suami sesuai dengan rasa keadilan. Tetapi ketika salah satu pihak tidak melaksanakan perannya menjaga kelangsungan hidup berumah tangga, maka pembagian setengah setengah belum mencerminkan rasa keadilan

Analisis penulis pada 5 (lima) putusan pembagian harta bersama yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*) yang menjadi dasar pertimbangan hakim adalah Pasal 35 UU no. 1 Tahun 1974, harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, dan Pasal 97 KHI, janda atau duda cerai masing masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

#### 1. Putusan Nomor 138/Pdt.G/2014/PA.Sgm

Gambaran kasus :

Pada perkara ini Penggugat (istri) menggugat cerai tergugat (suami) karena tidak lagi melaksanakan kewajibannya menafkahi keluarga sehingga segala keperluan keluarga istrilah yang

---

<sup>75</sup> Lihat Pasal 1 huruf F Kompilasi Hukum Islam

menanggung. Pada perkara ini terungkap bahwa suami telah melakukan perbuatan nuzyus. Dari perkawinan ini penggugat yang bekerja sebagai karyawan sebuah bank menafkahi keluarga, memperoleh sebuah rumah dan terungkap bahwa mertua tergugat yang membayar uang muka rumah yang menjadi objek sengketa.

Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim menimbang bahwa rumah tangga penggugat dan tergugat tidak lagi harmonis karena tergugat tidak mempedulikan lagi penggugat sebagai istri, tergugat tidak memberi nafkah lahir dan batin kepada penggugat, serta tergugat memiliki hubungan dengan wanita lain.

Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim menimbang bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan adalah harta bersama berdasarkan Pasal 35 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 dan Pasal 85 KHI, maka rumah yang dikuasai tergugat adalah harta bersama, dan menurut Pasal 97 KHI penggugat dan tergugat masing masing mendapatkan setengah bagian.

Analisis penulis :

Pasal 1 Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menjelaskan perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Apabila mereka

melangsungkan perkawinan maka timbulah hak dan kewajiban antara suami-istri secara timbal balik.

Dalam kehidupan berumah tangga suami mempunyai hak dan mempunyai kewajiban. Demikian pula sebaliknya seorang istri mempunyai hak dan kewajiban terhadap keluarga yang harus dilaksanakan. Adanya hak dan kewajiban antara suami istri dalam kehidupan rumah tangga dijelaskan pada Al-Qur'an Surah Al-Baqarah ayat 228, yang artinya:

“Bagi istri itu ada hak-hak berimbang dengan kewajiban-kewajibannya secara makruf dan bagi suami setingkat lebih dari istri.”

Dalam hadist Nabi dari Amru bin Al-Ahwash, yang artinya

“Ketahuilah bahwa kamu mempunyai hak yang harus dipikul oleh istrimu dan istrimu juga mempunyai hak yang harus kamu pikul.”<sup>76</sup>

Pada kasus ini menurut penulis, istri belum mendapatkan keadilan karena suami tidak bertindak sebagai pemimpin keluarga dan suami kurang mempunyai andil terhadap perolehan harta bersama tetapi masih mendapat bagian setengah dari harta bersama dengan pertimbangan majelis hakim bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan adalah harta bersama berdasarkan Pasal 35 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 dan Pasal 85

---

<sup>76</sup> Amir Syarifuddin. Op.cit hal 160

KHI, dan Pasal 97 KHI yang menjelaskan bahwa janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama.

Ketentuan dalam Al-Qur'an surat Al Baqarah ayat 228 yang artinya sebagai berikut:

*"... dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang ma'ruf".*

Qs. An- Nisa ayat 32 yang artinya sebagai berikut :

*"..... bagi pria ada bagian dari apa yang mereka usahakan, dan bagi wanita ada bagian dari apa yang mereka usahakan".*

Menurut ayat tersebut jelaslah bagi laki-laki akan mendapat harta mereka sesuai dengan jerih payahnya dan begitu pula bagi perempuan akan mendapatkan haknya sesuai dengan jerih payahnya.

Pada perkara ini menurut penulis, istri yang berprofesi pada suatu bank swasta, berusaha mencari nafkah dan mengumpulkan harta sendiri, sedangkan suami telah melakukan perbuatan *nusyuz*<sup>77</sup> terhadap istri dengan melalaikan tanggung jawabnya sebagai suami, tidak memberi nafkah lahir dan batin kepada istri.

Pasal 34 ayat (1) Undang-undang Perkawinan menjelaskan bahwa

---

<sup>77</sup> *Nusyuz* adalah tindakan suami atau istri diluar kepatutan yang mengarah kepada tidak melaksanakan kewajiban di dalam rumah tangga. Tindakan *nusyuz* pada suami dapat dalam bentuk meninggalkan istri, tidak memberi nafkah lahir dan batin, tidak mengayomi dan sebagainya. Kompilasi Hukum Islam mengatur masalah *nusyuz* terdapat dalam pasal 80 ayat (7) dan pasal 84 ayat (1). Dr. H.M. Anshary MK., *Hukum Perkawinan Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta. 2010. hal 169

suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya, tetapi oleh Mejlis hakim tidak dijadikan dasar pertimbangan hukum dalam memutus perkara pembagian harta bersama.

Suami sebagai kepala keluarga yang seharusnya bertanggungjawab mencukupi semua kebutuhan rumah tangga, baik pangan, sandang, tempat tinggal, dan kebutuhan rumah tangga lainnya, justru lalai (*negligent*) atau menolak melakukan tanggung jawab (*refuse of responsibility*) dalam memenuhi kebutuhan rumah tangga, sedangkan istri berusaha mencari nafkah, semua kebutuhan pokok dipenuhi dari hasil kerja istri maka jika terjadi perceraian hakim harus memutuskan bahwa suami tidak berhak sama sekali dari harta yang dicari oleh istri<sup>78</sup>. Firman Allah SWT surat an-Nisa' ayat 34 artinya :

*"Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita...."*

Hak dan kewajiban suami istri secara jelas diatur dalam UU Perkawinan Bab V Pasal 30 sampai dengan Pasal 34, yaitu :

- a. Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.

---

<sup>78</sup> Dr. H.M. Anshary MK., *Hukum Perkawinan Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta. 2010 hal 169

- b. Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat
- c. Masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum
- d. Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga
- e. Suami harus mempunyai tempat kediaman yang tetap, yang ditentukan secara bersama oleh suami istri
- f. Suami istri wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin
- g. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya
- h. Istri wajib mengurus urusan rumah tangga sebaik-baiknya
- i. Jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan.

Berdasarkan analisa tersebut diatas penulis menyimpulkan bahwa Pembagian harta bersama 50 untuk suami dan 50 untuk istri meskipun telah sesuai dengan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, yaitu janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama, Keadilan Hukum (*Legal Justice*) telah terpenuhi tetapi belum sepenuhnya mencerminkan Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*).

## 2. Putusan Nomor 136/Pdt.G/2013/PA Kendari

### Pokok Perkara :

Pada perkara ini istri telah menggugat cerai suami dan menggugat suami untuk membagi harta yang diperoleh selama perkawinan yaitu tanah dan bangunan di atasnya.

Pada perkara ini terungkap fakta bahwa penggugat telah meninggalkan tanggung jawabnya sebagai istri dan ibu dari anak-anaknya, sehingga beban keluarga yaitu tanggung jawab mengurus keluarga dan anak-anak semuanya berada ditangan tergugat (suami).

Dalam pertimbangan hukumnya, majelis hakim mendalilkan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, sesuai dengan Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974. Berdasarkan alat bukti, kesaksian dan pengakuan yang diajukan oleh kedua belah pihak, sebidang tanah dan bangunan tersebut dinyatakan sebagai harta bersama. Menimbang bahwa harta bersama tersebut berdasarkan Pasal 97 KHI, setengah menjadi bagian istri dan setengah menjadi bagian suami.

### Analisis Penulis :

Ketika akad nikah telah berlangsung dan sah memenuhi syarat rukunnya, maka akan menimbulkan akibat hukum. Dengan demikian, akan menimbulkan hak dan kewajiban selaku suami istri

dalam keluarga. Jika suami istri sama-sama menjalankan tanggung jawabnya masing-masing, maka akan terwujudlah ketenteraman dan ketenangan hati, sehingga sempurna adalah kebahagiaan hidup berumah tangga. Dengan demikian, tujuan hidup berkeluarga akan terwujud sesuai dengan tuntutan agama, sakhah, mawaddah wa rahmah.

Hak pertama suami atas istrinya adalah ketaatan. Suami sebagai pemimpin keluarga, wajib melindungi keluarganya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Dalam sebuah Hadist Tirmidzi<sup>79</sup>:

“Seandainya aku boleh memerintahkan manusia bersujud kepada manusia lain, akan aku perintahkan istri untuk bersujud kepada suaminya karena besarnya hak suami yang dianugerahkan Allah atas mereka.

Kewajiban seorang istri diatur dalam Pasal 83 dan 84 Kompilasi Hukum Islam :

1. Kewajiban utama bagi seorang istri ialah berbakti lahir dan batin kepada suami sesuai yang dibenarkan oleh hukum Islam
2. Istri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya.

---

<sup>79</sup> Syaikh Hasan Ayyub, *Fikih Keluarga*. Pustaka Al Kautsar. Jakarta 2004. Hal 149



3. Istri dianggap nusyuz jika ia tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana dimaksud dalam pasal 83 ayat (1) KHI, kecuali dengan alasan yang sah
4. Selama istri nusyuz, kewajiban suami terhadap istrinya tersebut pada Pasal 80 ayat (4) KHI tidak berlaku kecuali hal-hal untuk kepentingan anaknya.
5. Kewajiban suami berlaku kembali sesudah istri nusyuz

Pada perkara ini, menurut penulis majelis hakim hanya mengedepankan keadilan formil, tanpa menyeimbangkan dengan keadilan substansi. Keadilan Substantif menjelaskan bahwa keadilan belum tercapai jika hanya mengikuti prosedur itu secara jujur saja. Hukum akan berarti sebagai hukum kalau hukum itu merupakan perwujudan dari nilai keadilan. Ketika suami bisa membuktikan bahwa selama dalam perkawinan dia telah melaksanakan kewajibannya sebagai seorang suami, kemudian dia dapat membuktikan bahwa istri telah melalaikan tanggung jawab sebagaimana yang diatur dalam KHI, maka mejelis hakim seharusnya dijadikan pertimbangan hukum. Majelis hakim hanya mengedepankan keadilan formil, yaitu dengan mendalilkan Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974, bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, dan harta bersama tersebut

berdasarkan pasal 97 KHI, setengah menjadi bagian istri dan setengah menjadi bagian suami.

Guna menggali rasa keadilan, majelis hakim seharusnya melihat bagaimana kehidupan perkawinan para pihak, apakah masing masing pihak telah melaksanakan hak dan kewajibannya selaku suami atau istri, karena harta bersama merupakan *accecoir* dari hukum perkawinan. Harta bersama ada karena adanya perkawinan<sup>80</sup>. Ketika para pihak yaitu suami sebagai partner istri, dan istri sebagai partner suami, masing masing melaksanakan peran sebagaimana mestinya untuk menjaga keutuhan dan kelangsungan hidup berumah tangga, maka pembagian setengah bagi istri dan setengah bagi suami sesuai dengan rasa keadilan. Tetapi ketika salah satu pihak tidak melaksanakan perannya menjaga kelangsungan hidup berumah tangga, maka pembagian setengah setengah belum mencerminkan rasa keadilan.

### 3. Putusan No.1646/Pdt.G/2014/PA. Mks

Gambaran kasus :

Pada perkara ini penggugat (Suami) menuntut pembagian harta yang diperoleh selama perkawinan, yaitu sebidang tanah beserta bangunan rumah di atasnya sebagai harta bersama, disertai dengan bukti akta nikah dan akta cerai, dua orang saksi.

---

<sup>80</sup> Lihat Pasal 1 huruf F Kompilasi Hukum Islam

Tergugat (istri) menolak gugatan yang diajukan oleh penggugat, dengan dalil bahwa rumah tersebut diperoleh dari hasil jerih payahnya dan sebagian dari bantuan kakaknya. Tergugat telah memberikan alat bukti berupa sertifikat Hak milik dan perjanjian kredit dengan Bank atas nama istri, dan bukti kwitansi angsuran semuanya atas nama istri serta mengajukan dua saksi.

Dalam pertimbangan hukumnya, majelis hakim menimbang bahwa selama berumah tangga penggugat dan tergugat telah memperoleh harta sebidang tanah dan bangunan di atasnya berdasarkan alat bukti akta nikah dan akta cerai serta alat bukti yang diajukan dalam persidangan. Oleh karena harta tersebut diperoleh selama masih dalam ikatan perkawinan antara penggugat dan tergugat maka berdasarkan hukum, harta tersebut ditetapkan sebagai harta bersama penggugat dan tergugat yang harus dibagi dua masing-masing  $\frac{1}{2}$  (seperdua) antara penggugat dan tergugat, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam.

Analisis Penulis :

Salah satu tujuan dibuat Undang-undang adalah untuk melindungi hak-hak isteri (wanita) sebab terjadinya perceraian yang tentunya merupakan peristiwa yang menyakitkan bagi wanita seharusnya tidak lagi membawa penderitaan terlalu dalam, jika ia mendapatkan haknya yang seharusnya ia dapat.

Pada kasus ini, istri mendalilkan bahwa rumah tersebut diperoleh dari hasil jerih payahnya dan sebagian dari bantuan kakaknya dengan memberikan memberikan alat bukti berupa sertifikat Hak milik dan perjanjian kredit dengan Bank atas nama istri, dan bukti kwitansi angsuran semuanya atas nama istri serta mengajukan dua saksi, tetapi oleh majelis hakim mendalilkan bahwa termasuk dalam harta bersama karena diperoleh dalam perkawinan. Hal ini sesuai dengan Pasal 1 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam yang menjelaskan bahwa harta kekayaan dalam perkawinan adalah harta yang diperoleh baik sendiri sendiri atau bersama suami istri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung selanjutnya disebut harta bersama tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.<sup>81</sup>

Pada perkara ini majelis hakim hendaknya memahami tujuan dasar dari suatu perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Untuk mencapai tujuan tersebut ada beberapa hal yang harus dipenuhi yaitu hak dan kewajiban suami istri . Dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dijelaskan tentang hak dan kewajiban suami istri yaitu Pasal 30 sampai dengan Pasal 34, dalam Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan pada Pasal 77 sampai dengan Pasal 84. Salah satu kewajiban bagi seorang suami adalah memenuhi

---

<sup>81</sup> Lihat pasal 1 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam

kebutuhan tempat tinggal istrinya dengan layak. Firman Allah SWT dalam QS.An-Nisa' 19 :

*“Dan bergaullah dengan mereka secara patut.”*

Mempergauli istri dengan cara yang patut pada ayat ini adalah menempatkan istri dirumah yang patut/layak baginya, sebab istri membutuhkan tempat tinggal yang dapat dipakai beristirahat, bersenang- senang dengan suaminya dan menutupi auratnya dari pandangan manusia, serta untuk menjaga hartanya, tempat tinggalnya disesuaikan dengan kemampuan sang suami, sebab Allah SWT berfirman dalam QS.At-Thalaq 6:

“Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu.”

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) diatur mengenai nafkah secara eksplisit, yaitu dalam Pasal 107 ayat (2) KUHPer, yang menjelaskan bahwa suami wajib untuk melindungi isterinya dan memberikan kepada isterinya segala apa yang perlu dan patut sesuai dengan kedudukan dan kemampuan si suami.

Seorang suami yang melalaikan kewajibannya melindungi istri dengan memberikan tempat tinggal yang layak, kemudian istri yang berupaya menyediakan tempat tinggal untuk keluarga, dan ketika terjadi perceraian, suami mengatakan bahwa tempat

kediaman yang diupayakan oleh istri merupakan harta bersama karena diperoleh dalam perkawinan berdasarkan pasal 1 huruf (f) KHI.

Pada hakekatnya, tujuan di balik hukum pembagian harta bersama adalah untuk mewujudkan keadilan. Oleh karena itu, pada perkara ini menurut penulis, dalam penerapan hukum positif tersebut majelis hakim harus tetap mempertimbangkan bagaimana peran yang dimainkan oleh masing-masing pihak dalam upaya menjaga keutuhan dan kelestarian keluarga, dan bukan semata-mata menetapkan harta perkawinan sebagai harta bersama dan kemudian membagi harta bersama tersebut setengah bagi suami dan setengah bagi isteri. Dengan demikian kita tidak terjebak pada pola pikir positifisme yang cenderung matematis dan materialis, sehingga tujuan utama dari suatu perkawinan dapat diwujudkan.

#### 4. Putusan No. 434/Pdt.G/2010/PA. Kdi

Gambaran kasus :

Pada perkara ini penggugat adalah mantan suami dari tergugat, mengajukan gugatan pembagian harta bersama yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, berupa sebidang tanah dan bangunan di atasnya beserta segala isi rumah berupa perabotan dan kendaraan bermotor.

Tergugat (istri) menolak gugatan penggugat dengan dalil bahwa penggugat telah meninggalkan rumah sehingga tidak melaksanakan kewajibannya sebagai seorang suami dan kepala keluarga, yaitu tidak menafkahi istri dan anak-anaknya.

Dalam salah satu pertimbangan hukumnya majelis hakim menimbang bahwa sebuah motor GL yang didalilkan oleh penggugat (suami) sebagai harta bersama dan didalilkan oleh tergugat (istri) sebagai harta bawaan berdasarkan bukti BPKB motor yang membuktikan bahwa motor tersebut dibeli oleh ayah tergugat (istri) sebelum perkawinan, kemudian terjadi penggantian nama kepemilikan atas nama tergugat setelah perkawinan, sehingga oleh majelis hakim menjadi harta bersama.

Dalam pertimbangan hukumnya, majelis hakim menimbang bahwa selama berumah tangga penggugat dan tergugat telah memperoleh sejumlah harta bersama berdasarkan alat bukti akta nikah dan akta cerai serta alat bukti yang diajukan dalam persidangan. Oleh karena harta tersebut diperoleh selama masih dalam ikatan perkawinan antara penggugat dan tergugat maka berdasarkan hukum, harta tersebut ditetapkan sebagai harta bersama penggugat dan tergugat yang harus dibagi dua masing-masing  $\frac{1}{2}$  (seperdua) antara penggugat dan tergugat, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam.

Analisis Penulis :

Dalam UU Perkawinan maupun dalam KHI, terdapat dua jenis harta kekayaan, yaitu harta bersama dan harta bawaan. Dalam Pasal 35 ayat (1) UU Perkawinan, "Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama". Lebih lanjut dalam ayat (2) dijelaskan "Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain".

Redaksi "sepanjang para pihak tidak menentukan lain" berupa pembuatan Perjanjian Perkawinan pisah harta sebelum pernikahan dilangsungkan, dijelaskan dalam Pasal 29 ayat (1) UU Perkawinan:

*"Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan, kedua pihak atas perjanjian bersama dapat mengadakan perjanjian tertulis yang disahkan oleh Pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersangkut".*

Dalam Pasal 1 huruf f KHI dijelaskan:

*"Harta kekayaan dalam perkawinan atau Syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami-isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun."*



Selanjutnya dalam Pasal 87 ayat (1) KHI dijelaskan mengenai harta bawaan:

*“Harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.”*

Mahkamah Agung RI, dalam putusannya Nomor 1200 K/Pdt/2008 jo. Putusan Nomor 17 PK/PDT/2010, membuat sebuah kaidah hukum bahwasannya Pasal 35 Ayat (1) UU Perkawinan harus ditafsirkan dan dimaknai sebagai berikut: “Harta benda yang diperoleh selama perkawinan (dimana sumber dana perolehannya berasal dari penghasilan riil pasangan suami-istri selama berlangsungnya perkawinan) menjadi harta bersama.” Hakim agung MA RI dalam putusan tersebut diatas, menjatuhkan amar putusan yang menyatakan bahwa meski aset benda tak bergerak berupa tanah dan bangunan baru tercatat atas nama salah satu pihak setelah berlangsungnya perkawinan, namun hakim agung menyatakan semua aset benda tak bergerak tersebut bukan sebagai harta bersama, dengan kutipan pertimbangan hukum hakim agung, sebagai berikut:

*“ ... sesuai nilai-nilai kepatutan dan kewajaran, bahwa nominal aset barang tidak bergerak tersebut tidak sedikit sehingga,*

*dihubungkan juga dengan sumber penghasilan mereka berdua ketika itu, tidak mungkin diperoleh dalam waktu singkat.”*

Berdasarkan hal tersebut diatas penulis menafsirkan harta bawaan istri yang merupakan pemberian dari orangtua istri, meskipun penggantian nama kepemilikan dilakukan dalam masa perkawinan, harta bawaan tersebut tidak dapat dijadikan harta bersama karena tidak diperoleh oleh suami dan istri atas usahanya baik bersama sama maupun sendiri-sendiri meskipun harta tersebut diperoleh selama masa perkawinan berlangsung.

5. Putusan No. 50/Pdt.G/2014/PTA. Mks

Gambaran kasus :

Pada perkara ini terbanding (suami) mendalilkan bahwa satu unit mobil Honda Jazz, perhiasan emas seberat 350 gram dinyatakan sebagai harta bersama, dan sesuai dengan pasal 97 KHI janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Pembanding (istri) membenarkan bahwa mobil Honda Jazz dibeli setelah perkawinan berlangsung, namun dibantah sebagai harta bersama, karena mobil Honda jazz tersebut dibeli dari hasil penjualan mobil Suzuki baleno yaitu pemberian terbanding (suami) kepada pembanding (istri) pada saat pernikahan dilaksanakan.

Dalam pertimbangan hukum majelis hakim menimbang bahwa oleh karena pembanding tidak dapat membuktikan bahwa terbanding memberikan hadiah perkawinan kepada pembanding sebuah mobil Suzuki Baleno, kemudian mobil Suzuki tersebut dijual tersebut dijual lalu dibeli mobil Honda jazz, maka majelis hakim berpendapat bahwa mobil Honda jazz tersebut dinyatakan sebagai harta bersama.

Analisis penulis :

Penyelesaian harta perkawinan wajib ditempuh dengan sebaik-baiknya dengan cara yang seadil-adilnya, yakni jangan sampai antara mantan suami dan mantan istri terdiskriminasi dengan hak hartanya. Sebagaimana firman Allah dalam QS An-Nahl ayat 90 yang artinya:

*"Sesungguhnya Allah telah memerintahkan keadilan dan berbuat baik"*

Juga firman Allah dalam QS An Nisa' ayat 58 yang artinya :

*"Dan apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil"*

Dalam QS An Nisa ayat 20, yang artinya :

"Dan jika kamu ingin mengganti istrimu dengan istri yang lain, sedang kamu telah memberikan kepada seorang diantara mereka harta yang banyak, maka janganlah kamu mengambil sedikitpun darinya. Apakah kamu akan mengambilnya kembali dengan jalan tuduhan yang dusta dan dengan menanggung dosa yang nyata ?"

Qs. An Nisa ayat 21, yang artinya :

“Dan bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal kamu telah bergaul satu sama lain (sebagai suami istri). Dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil perjanjian yang kuat (ikatan pernikahan) dari kamu.”

Pertimbangan majelis hakim yang menilai dua alat bukti kesaksian yang diajukan oleh pembanding tidak bisa membuktikan bahwa terbanding telah memberikan hadiah perkawinan kepada pembanding sebuah mobil Suzuki Baleno, kemudian mobil Suzuki tersebut dijual tersebut dijual lalu dibeli mobil Honda jazz. Menurut penulis, kemampuan analisis filosofis, sosiologis dan yuridis hakim sangat diperlukan untuk menegakkan keadilan. Para hakim didorong untuk menggali rasa keadilan substantif (*substantive justice*) dari pada terbelenggu ketentuan undang-undang (*procedural justice*). Hakim dalam menegakkan keadilan substantif bukan berarti hakim harus selalu mengabaikan isi undang-undang. Dalam mengimplementasikan paradigma ini hakim dapat keluar atau mengabaikan isi undang-undang. Selama isi undang-undang memberi rasa keadilan, maka hakim akan menjadikannya sebagai dasar dalam pengambilan putusan; sebaliknya jika penerapan isi undang-undang tidak dapat memberi

keadilan, maka hakim dapat mengabaikannya untuk kemudian membuat putusan sendiri. Majelis hakim dalam pertimbangan hukumnya dapat menilai sendiri bagaimana kehidupan rumah tangga para pihak, bagaimana kebiasaan dan adat budaya yang berlaku dalam masyarakat. Untuk membuktikan setiap hadiah yang diberikan oleh suami kepada istrinya terkadang pihak luar tidak mengetahui karena peristiwa tersebut berlangsung didalam rumah tangga, sehingga untuk membuktikannya agak sulit. Pada perkara ini kesaksian diberikan oleh saudara, karena mereka melihat secara langsung pemberian hadiah tersebut, tetapi oleh majelis hakim dikesampingkan karena Undang-undang Peradilan umum yang juga diindahkan oleh peradilan agama, kesaksian keluarga sedarah tidak diperbolehkan<sup>82</sup>.

## **2. Keadilan Moral (*Moral Justice*)**

Keadilan moral (*Moral Justice*) adalah keadilan yang didasarkan pada nilai, ukuran atau standar moral. Moralitas merupakan standar tentang hal-hal yang baik dan buruk yang umumnya berasal dari standar atau nilai dalam ajaran agama, juga pada nilai-nilai etik yang hidup di masyarakat. Moralitas pada umumnya berkaitan dengan ukuran kepantasan suatu keadaan, perkataan, peristiwa atau perbuatan tertentu. Karena ukurannya kepantasan, maka instrument

---

<sup>82</sup> Lihat Pasal 146 HIR

utama yang bertanggung jawab dalam penilaiannya adalah nurani atau kata hati.<sup>83</sup>

Menegakkan keadilan bukanlah sekedar menjalankan prosedur formal dalam peraturan hukum yang berlaku disuatu masyarakat. Menurut Moh. Mahfud MD, menegakkan nilai-nilai keadilan lebih utama daripada sekedar menjalankan berbagai prosedur formal perundang-undangan yang seringkali dikaitkan dengan penegakkan hukum.<sup>84</sup>

Kepala putusan hakim tertulis “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, pertimbangan Keadilan sesungguhnya lebih dikedepankan dalam memutus suatu perkara. Bismar Siregar dalam bukunya “Hukum Hakim dan Keadilan Tuhan” menambahkan bahwa dasar seorang hakim dalam mengambil putusan adalah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang maha Esa”. Dengan demikian, dalam menetapkan putusannya pertama-tama seorang hakim bermunajat kepada Allah SWT. Atas namaNya lah suatu putusan diucapkan. Ia bersumpah atas nama Tuhan Yang Maha Esa. Pesan Rasulullah Muhammad SAW kepada seorang sahabat : “Wahai Abu Hurairah, Keadilan satu jam lebih utama dari ibadahmu, shalatmu, puasamu dan zakatmu selama puluhan tahun. Wahai Abu Hurairah, penyelewengan hukum satu jam lebih pedih dan lebih besar dalam

---

<sup>83</sup> Natsir Asnawi. M. Hermeneutika Putusan Hakim. UII Press, Yogyakarta:2014. Hal.68

<sup>84</sup> Lihat artikel “Menegakkan keadilan jangan sekedar menegakkan hukum” dalam situs <http://erabaru.net/opini/65-opini/menegakkan-keadilan-jangan-sekedar-menegakkan-hukum>

pandangan Allah SWT daripada melakukan maksiat enam puluh tahun.”<sup>85</sup>

Keadilan merupakan salah satu tujuan dari setiap sistem hukum, bahkan merupakan tujuan yang terpenting. Menurut filosof besar bangsa Yunani, yaitu Plato, “*Justice is the supreme virtue which harmonize all other virtues*” (Keadilan merupakan nilai kebajikan yang tertinggi). Para Filosof Yunani memandang keadilan sebagai suatu kebajikan individual (*individual virtue*). Karena itu dalam Institute of Justinian, mengartikan keadilan sebagai suatu tujuan yang kontinyu dan konstan untuk memberikan kepada setiap orang haknya “*Justice is the constant and continual purpose which gives to everyone his own*”.<sup>86</sup>

Keadilan itu sesungguhnya berhubungan dengan hati nurani, bukan definisi dan juga bukan soal formal-formalan. Ia berhubungan erat dengan praksis kehidupan sehari-hari dari manusia. Bukan soal teori-teori ilmu hukum. Kelihatannya, menurut teori ilmu hukum putusan tersebut bagus, argumentatif ilmiah. Tetapi sebenarnya, belum menyentuh rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Sehingga tepatlah apa yang dikemukakan oleh Gustav Radbruch : “*Summum ius summa iniuria*”, bahwa keadilan tertinggi itu adalah hati nurani. Orang

---

19-20 <sup>85</sup> Bismar Siregar, Hukum, Hakim dan Keadilan Tuhan, Gema Insani Press, Jakarta, 1995, hal.

<sup>86</sup> Roscoe Pound

yang terlalu mematuhi hukum secara apa adanya seringkali justru akan merugikan keadilan.<sup>87</sup>

Pada hakekatnya, semangat atau tujuan di balik hukum pembagian harta bersama adalah untuk mewujudkan keadilan. Oleh karena itu, dalam penerapan hukum positif tersebut harus tetap mempertimbangkan bagaimana peran yang dimainkan oleh masing-masing pihak dalam upaya menjaga keutuhan dan kelestarian keluarga, dan bukan semata-mata membagi harta bersama setengah bagi suami dan setengah bagi isteri sehingga kita telah terjebak pada pola pikir positifisme yang cenderung matematis dan materialis. Peran dan tanggung jawab dalam rumah tangga seringkali tidak dihargai, hakekat dari pernikahan yang merupakan akad yang sangat kuat atau mitssaqan ghalidzan untuk mentaati perintah Allah, membentuk keluarga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa jadi terabaikan.

Analisis penulis pada 3 (tiga) putusan pembagian harta bersama yang tidak dibagi secara rata melainkan pembagian secara proporsional, melahirkan putusan yang berdimensi moral justice antara lain :

---

<sup>87</sup> Abdul Manan, *Penerapan Hukum acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Kencana, Jakarta : 2000, hlm 291



1. Putusan Mahkamah Agung No. 266 K/AG/2010

Penggugat adalah istri sah dari Tergugat, perkawinan dilangsungkan pada tanggal 8 April 1995 dengan Kutipan Akta Nikah Nomor 35/35/IV/1995. Dari perkawinan tersebut Penggugat dan Tergugat telah mempunyai dua orang anak yaitu Lalang Nur Prabangkara 13 tahun dan Saraswati Nur Diwangkara 10 tahun.

Sejak tahun 1998 rumah tangga penggugat dan Tergugat sudah tidak harmonis selalu terjadi percekcoan yang sudah sulit untuk dirukunkan kembali. Pada tanggal 9 November 2008 Penggugat keluar rumah bersama anak perempuan dan pembantu rumah tangga karena diusir oleh Tergugat, dan sejak saat itu Penggugat dan Tergugat sudah pisah tempat tinggal.

Perkara No: 266 K/AG/2010, Majelis Hakim Mahkamah Agung memutuskan memberikan harta bersama yang lebih besar kepada Istri dimana Istri (Penggugat) mendapatkan bagian  $\frac{3}{4}$  dari harta bersama sementara suami (Tergugat) mendapatkan  $\frac{1}{4}$  dari harta bersama

Dasar pertimbangan majelis hakim Mahkamah Agung dalam memutus perkara menjelaskan bahwa :

- a. Rumah tangga Penggugat dan Tergugat sudah pecah, dengan fakta berbagai upaya telah dilakukan agar tidak terjadi perceraian, namun Penggugat tetap berkeinginan untuk cerai

karena Tergugat tidak pernah memberikan nafkah dan Tergugat tidak taat beragama seperti shalat, puasa dan lain-lain, sehingga Penggugat mengalami stres dan memerlukan perawatan psikiater. Rumah tangga yang sudah pecah tersebut tidak efektif dipertahankan untuk mencapai tujuan dari perkawinan membentuk rumah tangga yang harmonis.

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

Analisis Penulis :

Pasal 1 Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menjelaskan perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Apabila mereka melangsungkan perkawinan maka timbulah hak dan kewajiban antara suami-istri secara timbal balik.

Dalam kehidupan berumah tangga suami mempunyai hak dan mempunyai kewajiban. Demikian pula sebaliknya seorang istri

mempunyai hak dan kewajiban terhadap keluarga yang harus dilaksanakan. Adanya hak dan kewajiban antara suami istri dalam kehidupan rumah tangga telah dijelaskan pada Al-Qur'an Surah Al-Baqarah ayat 228, yang artinya:

*“Bagi istri itu ada hak-hak berimbang dengan kewajiban-kewajibannya secara makruf dan bagi suami setingkat lebih dari istri.”*

Pada perkara ini, suami tidak bertindak sebagai pemimpin keluarga. Suami sebagai kepala keluarga yang seharusnya bertanggungjawab mencukupi semua kebutuhan rumah tangga, baik pangan, sandang, tempat tinggal, dan kebutuhan rumah tangga lainnya, justru lalai (*negligent*) melakukan tanggung jawab (*refuse of responsibility*) dalam memenuhi kebutuhan rumah tangga. Pasal 34 ayat (1) Undang-undang Perkawinan menjelaskan bahwa suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya. Hak dan kewajiban suami istri secara jelas diatur dalam UU Perkawinan Bab V Pasal 30 sampai dengan Pasal 34. Kompilasi Hukum Islam Pasal 80 juga menjelaskan lebih rinci tentang kewajiban seorang suami dalam keluarga.

Pada putusan Mahkamah Agung No. 266 K/AG/2010, pembagian harta bersama 1/4 untuk suami dan 3/4 untuk istri tidak

sesuai dengan apa yang diatur dalam ketentuan Pasal 97 KHI, dimana di jelaskan bahwa janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama, namun pada perkara ini menurut penulis ada beberapa hal yang mendasari sehingga pembagian harta bersama tidak dibagi secara rata melainkan pembagian secara proporsional antara lain :

1. Rasa Keadilan

Dalam Al-Qur'an Surah An-Nisa' ayat 34 dijelaskan :

*"Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita...."*

Suami sebagai kepala keluarga yang seharusnya bertanggungjawab mencukupi semua kebutuhan rumah tangga, baik pangan, sandang, tempat tinggal, dan kebutuhan rumah tangga lainnya, justru lalai (*negligent*) melakukan tanggung jawab (*refuse of responsibility*) dalam memenuhi kebutuhan rumah tangga. Selama 11 tahun berkeluarga tidak memberikan nafkah terhadap anak dan istri sebagaimana dijelaskan pada Pasal 30 sampai dengan Pasal 34 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 80 Kompilasi Hukum Islam, akan tetapi sebaliknya semua kebutuhan pokok keluarga dipenuhi oleh hasil kerja istri.

2. Dalam Al-Qur'an surah An-Nisa' ayat 32 juga dijelaskan :

*"..... bagi pria ada bagian dari apa yang mereka usahakan, dan bagi wanita ada bagian dari apa yang mereka usahakan".*

Suami tidak memberikan nafkah dari hasil kerjanya dan seluruh harta benda yang diperoleh selama perkawinan berupa tempat tinggal dan kekayaan yang dipunyai merupakan hasil kerja istri, berdasarkan ayat diatas majelis hakim menetapkan dalam amar putusan ini pembagian harta bersama tidak secara rata melainkan secara proporsional.

Dari pertimbangan majelis hakim pada putusan pembagian harta bersama maka Hakim menjunjung tinggi nilai-nilai filosofis yaitu berupa keadilan, kepastian hukum dan kemaslahatan terutama bagi kedua belah pihak yang berperkara. Pembagian harta bersama secara proporsional telah memenuhi rasa keadilan dimana suami tidak menjalankan perannya sebagai kepala keluarga dengan baik, posisinya sebagai pihak yang berkewajiban mencari nafkah tidak dijalankan sebagaimana mestinya, sang isteri yang berperan ganda sebagai ibu rumah tangga sekaligus penopang ekonomi keluarga harus menderita atas sikap suaminya yang tidak bertanggung jawab.

Pembagian harta bersama ini telah memenuhi asas kemanfaatan karena istri yang mengambil alih pemeliharaan anak,

istri harus mencukupi kebutuhan keluarga, dan istri berperan ganda domestik dan publik selama perkawinan berlangsung, maka pembagian harta bersama bukan lagi sama rata, tetapi sama adil, hal ini demi kemaslahatan, kesejahteraan, dan penghidupan yang layak bagi anak-anak yang ditinggalkan oleh suami.

Pembagian harta bersama ini telah memenuhi asas kepastian hukum, karena dengan adanya putusan ini yang mengikat para pihak, meskipun secara hukum tidak sesuai dengan Kompilasi Hukum Islam Pasal 97.

Pembagian harta bersama seharusnya dilakukan secara adil, sehingga tidak menimbulkan ketidakadilan antara mana yang merupakan hak suami dan mana yang hak istri. Karena tujuan dari hukum adalah keadilan dan keadilan adalah segala-galanya.

Hakim diberi kesempatan untuk memutus dengan seadil-adilnya, Sebagaimana dalam putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 266 K/AG/2010, yang di dalamnya memuat putusan yang menyimpang dari ketentuan pasal-pasal yang terdapat dalam Undang-Undang ataupun ketentuan lain. Putusan yang mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang ada dimungkinkan, sepanjang pasal Undang-Undang tersebut tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan rasa keadilan masyarakat, sebagai pijakannya adalah UU. NO. 4 tahun 2004 Pasal 28 (1)

yaitu: "Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat".

## 2. Putusan Nomor 895/Pdt.G/2014/PA Sgm

Penggugat dan Tergugat adalah bekas suami isteri yang telah bercerai di Pengadilan Agama Sungguminasa, berdasarkan Akta Cerai Nomor : 473/AC/2014/PA.Sgm, tertanggal 14 Oktober 2014. Bahwa dalam ikatan perkawinan antara Penggugat dan Tergugat mempunyai 2 (dua) orang anak yang masing-masing bernama : M. Hafid Hidayatullah Jamal, umur 19 tahun dan Nabila Attairah Jamal Putri, umur 10 tahun .

Bahwa oleh karena antara Penggugat dan Tergugat telah bercerai, maka berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, Janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan, adalah wajar apabila harta bersama dibagi 2 (dua) dimana  $\frac{1}{2}$  (seperdua) untuk Penggugat dan  $\frac{1}{2}$  (seperdua) untuk Tergugat, apabila tidak dapat dibagi secara natura, maka objek tersebut dijual dengan perantaraan Kantor Lelang Negara, dimana hasil penjualan lelang dibagi 2 (dua) antara Penggugat dan Tergugat. Demikian pula dengan hutang bersama, pembayarannya dibagi 2 (dua), dimana  $\frac{1}{2}$  (seperdua) dibayar oleh Penggugat dan  $\frac{1}{2}$  (seperdua) dibayar oleh Tergugat.

Pada perkara ini, majelis hakim memutuskan memberikan harta bersama yang lebih besar kepada Istri dimana istri sebagai Tergugat mendapatkan 4/5 bagian dari harta bersama sementara suami sebagai Penggugat mendapatkan 1/5 bagian dari harta bersama.

Analisis Penulis :

Hakim di tuntutan untuk bisa membaca situasi dalam menjalankan fungsinya sebagai aparat yang bertugas memeriksa dan mengadili setiap kasus yang diajukan padanya. Dalam Undang-Undang nomor 4 tahun 2004 Pasal 28 dijelaskan bahwa Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Atas dasar kewenangan diataslah hakim bisa membagi harta bersama diluar apa yang tertera dalam peraturan perundang-undangan tersebut, jika menurut penilaian mejelis hakim serta berdasarkan pembuktian yang ada harta bersama lebih pantas di bagi diluar setengah – setengah atau tidak seperti yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan.

Pembagian harta bersama yang tersebut dalam Pasal 97 KHI bisa diterapkan secara tekstual (masing-masing berhak seperdua) selama ketentuan tersebut diterapkan pada kasus dan keadaan normal dimana tidak ada monopoli pemanfaatan dan penggunaan atas harta bersama tersebut oleh salah satu pihak, lebih-lebih jika



harta tersebut merupakan harta yang produktif dan digunakan untuk usaha yang potensial untuk menghasilkan keuntungan atau laba, maka adil jika keuntungan atau laba yang diperoleh dari harta bersama juga dinikmati oleh masing-masing duda dan janda cerai. Jika keuntungan atau laba atau hasil tersebut selama ini hanya dinikmati oleh salah satu pihak maka demi keadilan, tidak adil jika ketentuan Pasal 97 KHI diatas diterapkan secara tekstual (masing-masing berhak seperdua) dan pembagian tersebut tidak sesuai dengan ruh atau semangat Pasal 97 KHI yang pada hakikatnya ruh pasal tersebut menghendaki tegaknya keadilan bagi kedua belah pihak.

Guna memenuhi rasa keadilan pada perkara ini, maka menurut penulis penerapan ketentuan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam tidak diberlakukan dengan pertimbangan :

1. Sepanjang pernikahan penggugat dan tergugat bantuan dari pihak keluarga tergugat untuk kesejahteraan penggugat dan tergugat tidak sedikit.
2. Selama penggugat menempuh pendidikan S.3 di Jogja, tergugat banyak pengorbanan secara materil maupun imateril kepada penggugat, telah memikul beban ganda dengan merawat sendiri kedua anak penggugat dan tergugat.

3. Majelis hakim lebih memahami substansi Pasal 97 KHI sebagai pasal yang melindungi kaum perempuan, maksudnya laki-laki yang bekerja menghasilkan harta; bersamaan dengan itu istri yang juga bekerja menghasilkan harta, juga mengurus rumah tangga dan mengurus anak-anak, sehingga dengan demikian istri harus dijamin mendapat bagian dari harta yang diperoleh oleh suami karena pekerjaan di rumah pun tidak seringan pekerjaan di luar rumah. Dalam perkara ini tergugat tidak hanya berperan dalam wilayah domestik namun sebagai PNS dan ikut menyelesaikan beberapa proyek, turut memiliki andil yang besar, tidak hanya melaksanakan kewajibannya di rumah namun ikut membantu penggugat memenuhi kebutuhan keluarga terlebih ketika penggugat menempuh pendidikan. Oleh karenanya berdasarkan pertimbangan tersebut, majelis hakim menentukan bagian harta bersama untuk penggugat sebesar  $\frac{1}{5}$  bagian dan untuk tergugat  $\frac{4}{5}$  bagian dari harta bersama.

Dibalik ketentuan normatif diatas, ada filsafat hukum yang melatari dan menjadi inti dari adanya teks normatif tersebut yaitu keadilan dan keadilan tersebut harus dijadikan sebagai pijakan utama dalam penetapan hukum. Jika ketentuan normatif bertentangan dengan keadilan maka yang harus diutamakan untuk dipilih adalah penegakan keadilan. Jika keadilan bertentangan

dengan aspek kepastian dan kemanfaatan maka yang harus diutamakan untuk dipilih adalah penegakan keadilan, pertimbangan yang demikian sesuai pula dengan firman Allah SWT., dalam Al-Qur'an surat An-Nisa Ayat 58 yang *Artinya*:

*“...dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil....”*

Penggugat dalam gugatannya dan tergugat dalam jawabannya sama-sama mengajukan tuntutan subsidair yang pada pokoknya memohon jika majelis hakim berpendapat lain mohon untuk memberikan putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*). Tuntutan subsidair tersebut memberi pemahaman bahwa para pihak menghendaki adanya penegakan keadilan yang seadil-adilnya dan harus memilih untuk menegakkan keadilan jika ketentuan teks hukum yang ada tidak mencerminkan keadilan jika diterapkan secara tekstual;

### 3. Putusan No.254/Pdt.G/2007/PA.Mgt

Penggugat dengan Tergugat adalah suami istri, namun sejak 6 tahun yang lalu rumah tangga antara mulai goyah diantara Penggugat dan Tergugat sering terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus yang penyebabnya antara lain:

- a) Tergugat tidak mau bekerja dan tidak bertanggung jawab terhadap kebutuhan keluarga;

b) Tergugat selalu berperilaku kasar dan tidak pernah menghormati Penggugat sebagai istri;

Bahwa, dengan keadaan Tergugat yang demikian Penggugat harus banting tulang mencari nafkah untuk mencukupi kebutuhan sehari-hari, karena Tergugat tidak memberi nafkah terhadap Penggugat; bahwa dengan keadaan Tergugat sudah tidak peduli lagi terhadap keluarga.

Pada putusan No.254/Pdt.G/2007/PA.Mgt majelis hakim membagi harta bersama dengan prosentase  $\frac{1}{3}$  untuk suami dan  $\frac{2}{3}$  untuk istri, hal tersebut berdasarkan pada pertimbangan hakim yang menilai istri seharusnya menjadi tanggungjawab suami justru istri yang membanting tulang mengumpulkan harta benda, sedangkan suami yang seharusnya lebih intensif mencukupi kebutuhan rumah tangga ternyata hanya pasif dan hanya menikmati hasil jerih payah istri.

Analisis Penulis :

Harta bersama adalah harta yang diperoleh bersama suami istri selama perkawinan berlangsung, jawa: gono-gini, sunda: guna karya. Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama mulai ijab Kabul sampai dengan putusnya perkawinan (baik karena kematian atau karena perceraian). Pemberlakuan ketentuan hukum tentang harta bersama tersebut,

tanpa harus dipermasalahkan diperoleh oleh siapa, kepemilikannya terdaftar atas nama suami atau istri, tetap merupakan harta bersama. Harta bawaan dari masing-masing suami istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Ketentuan-ketentuan ini dijelaskan dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 dan bahkan lebih luas lagi di dalam kompilasi hukum Islam Pasal 85 sampai dengan Pasal 97. Bila terjadi sengketa dalam harta bersama Pasal 37 Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan: "Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing" (hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya). Bagi umat Islam Indonesia umumnya dan khusus bagi hakim-hakim pada Pengadilan Agama, bila terjadi sengketa mengenai harta bersama merujuk kepada ketentuan kompilasi hukum Islam dan apabila terjadi perceraian maka masing-masing suami atau istri berhak atas seperdua dari harta bersama tersebut, baik cerai mati maupun cerai hidup.

Bila cerai mati  $\frac{1}{2}$  dari harta bersama hak pasangannya yang masih hidup dan  $\frac{1}{2}$  lainnya sebagai harta warisan. Harta bersama dihitung sejak akad nikah sampai dengan meninggalnya salah satu

suami atau istri, atau apabila cerai hidup sampai dengan putusan perceraian telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Tidak boleh dilupakan kewajiban hakim yang tercantum dalam Pasal 28 Undang-Undang RI No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, yaitu menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Hakim pengadilan agama punya keberanian tidak mau menjadi corong undang-undang. Rasa keadilan dikedepankan, dogma agama dipegang teguh, nurani dikedepankan dan kepastian hukum juga tidak akan diabaikan. Sadar akan dirinya yang memiliki tanggungjawab besar kepada sang pencipta Allah SWT. Hakim mengadili suatu perkara, ia melakukan aktifitas atau kegiatan yuridis sendiri dan tidak sekedar melakukan silogisme belaka. Ia ikut serta dalam pembentukan hukum, bukan hukum obyektifitas seperti yang diciptakan oleh pembentuk undang-undang, yang sifatnya abstrak, melainkan hukum yang konkret yang diciptakan dengan putusannya (*judge made law*). Putusan hakim adalah hukum, maka haruslah sesuai dan dapat diterima oleh atau di dalam masyarakat.

Secara tegas dan seksama hakim Pengadilan Agama memiliki komitmen dan nurani yang sama, yaitu akan menilai peraturan perundang-undangan yang akan dijadikan pijakan hukum dalam mengambil keputusan disesuaikan dengan ajaran dogmatic

agama, mengedepankan keadilan, tidak akan mengorbankan keadilan hanya demi kepastian hukum.

Sikap hakim tersebut secara hukum dapat dibenarkan karena hakim memiliki kebebasan dalam memutus dan memiliki hak otonomi dalam konsep “demi keadilan” untuk melakukan *kontra legem* (menyimpang) terhadap pasal-pasal yang dirasa tidak sesuai dengan rasa keadilan dan kebenaran. Sebagaimana penegasan Pasal 229 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan hakim dalam menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan kepadanya wajib memperhatikan dengan sungguh-sungguh nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat, sehingga putusannya sesuai dengan rasa keadilan. Dan pasal ini yang secara tegas menunjukkan suatu kemutlakan yang bersifat memaksa bagi hakim untuk memegang teguh dan menjadikan pasal tersebut sebagai landasan moral dalam menjatuhkan putusan. Hal ini juga sesuai dengan amanat Pasal 28 ayat 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 “Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Oleh sebab itu, dasar hukum hakim pengadilan agama dalam membagi harta bersama dalam putusan No.254/Pdt.G/2007/PA.Mgt adalah “rasa keadilan”.

Pembagian harta bersama 1/3 untuk suami dan 2/3 untuk istri sebagaimana dalam isi putusan dimaksud tidak sesuai dengan

apa yang diatur dalam ketentuan KHI, dimana di dalam KHI janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sebagaimana diatur dalam KHI Pasal 97, namun dalam hal ini hakim mempunyai pertimbangan pertimbangan, mengapa membagi 1/3 untuk suami dan 2/3 untuk istri antara lain suami yang seharusnya bertanggungjawab mencukupi semua kebutuhan rumah tangga, baik pangan, sandang, tempat tinggal, dan kebutuhan rumah tangga lainnya, justru tidak punya andil dalam menyediakan kecukupan kebutuhan rumah tangga, akan tetapi sebaliknya semua kebutuhan pokok berupa tempat tinggal dan kekayaan yang dipunyai semuanya hasil kerja istri. Pada putusan ini, meskipun suami tidak mempunyai andil terhadap perolehan harta bersama tetapi masih mendapat bagian 1/3 dari harta bersama dengan pertimbangan karena suami sebagai kepala rumah tangga telah mengayomi keluarga antara lain memberikan izin istri untuk bekerja dan suami telah mengurus anak.

### **3. Keadilan Sosial (*Social Justice*)**

Keadilan sosial (*Social justice*) adalah keadilan yang didasarkan pada nilai dan standar yang diakui oleh masyarakat. Nilai dan standar ini biasanya berupa kesetaraan, persamaan, keseimbangan hak dan kewajiban serta kesempatan yang sama dalam berusaha. Keadilan



sosial pada dasarnya berkaitan erat dengan kesejahteraan, karena faktor-faktor ekonomi sangat menentukan di dalamnya. Tiap individu di masyarakat memiliki kehendak yang sama untuk mendapatkan akses atau kesempatan dalam berusaha untuk mencapai kemakmuran atau stabilitas ekonomi.<sup>88</sup>

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 memancangkan asas equalitas bagi suami istri, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan di masyarakat, sehingga nilai-nilai kesamaan hak dan kesederajatan suami istri menjadi fondamentum dalam keluarga Indonesia. Asas equalitas diformulasikan dalam bentuk terwujudnya harta bersama perkawinan yang dapat dijadikan sebagai objek jaminan hutang oleh suami atau istri dengan syarat penjaminan itu harus ada persetujuan suami atau istri.

Ketentuan ini diatur dalam Pasal 36 ayat 1 UU No. 1 Tahun 1976, yaitu “mengenai harta bersama, suami istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.” Pada Pasal 92 Kompilasi Hukum Islam diatur “Suami atau istri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama”. Hasil analisis Penulis pada 2 (dua) putusan Pembagian Harta Bersama menggambarkan penerapan asas equalitas belum sepenuhnya

---

<sup>88</sup> Op.cit. Natsir Asnawi. Hal 68

mencerminkan Keadilan sosial (*Social justice*) dalam pembagian harta bersama.

1. Putusan No. 50/Pdt.G/2014/PTA. Mks

Gambaran kasus :

Pada perkara pembanding (istri) tidak puas atas putusan pengadilan agama Makassar No. 680/Pdt.G/201/PA. Mks. Pembanding (istri) menolak putusan PA Makassar yang menetapkan dua bidang tanah dan rumah, sebagai harta bersama dan menetapkan sejumlah utang yang totalnya berjumlah Rp. 1.534.000.000,- sebagai utang bersama penggugat dan tergugat.

Dalam pertimbangan hukumnya berkenaan dengan apa yang telah dipertimbangkan oleh majelis hakim tingkat pertama mengenai objek sengketa sudah benar dan telah didasarkan pada fakta hukum yang diperoleh dalam proses persidangan, serta telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, maka majelis hakim tingkat banding berpendapat bahwa pertimbangan majelis hakim tingkat pertama tersebut dapat dipertahankan dan diambil alih oleh majelis hakim tingkat banding untuk dijadikan pertimbangannya sendiri dalam memutus perkara ini.

Analisis Penulis :

Kompilasi Hukum Islam mengatur masalah active dan passive yaitu pada Pasal 91 (3) yang dijelaskan bahwa harta

bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban. Hak disini menunjukkan pada aktiva sedangkan kewajiban adalah passive yakni kewajiban membayar sejumlah hutang.

Majelis hakim dalam pertimbangan hukumnya seharusnya menimbang bahwa ketika salah satu pihak suami atau istri berutang kepada pihak lain selama dalam ikatan perkawinan, untuk dikatakan sebagai utang bersama atau passiva, maka perbuatan atau perjanjian utang tersebut harus diketahui dan mendapat persetujuan dari suami atau istri. Jika hutang yang dibuat oleh suami atau istri atas persetujuan keduanya, maka hutang tersebut merupakan tanggung jawab kedua belah pihak. Pada Pasal 36 ayat (1) Undang-undang Perkawinan dijelaskan bahwa mengenai harta bersama, suami istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak. Dengan demikian apabila terjadi perceraian antara suami istri, kemudian mereka berbagi harta bersama, maka yang dibagi bukan hanya harta yang bersifat aktiva , tetapi semua hutang dan kredit yang dibuat semasa ikatan perkawinan atas persetujuan bersama harus dimasukkan sebagai harta bersama yang bersifat passive. Pasal 93 Kompilasi Hukum Islam dijelaskan bahwa :

1. Pertanggungjawaban terhadap hutang suami atau istri dibebankan kepada hartanya masing-masing.

2. Pertanggungjawaban terhadap hutang yang dilakukan untuk kepentingan keluarga, dibebankan kepada harta bersama.
3. Bila harta bersama tidak mencukupi, dibebankan kepada harta suami.
4. Bila harta bersama tidak ada ada tidak mencukupi dibebankan kepada istri.

Ketika dalam persidangan terungkap bahwa suami memiliki sejumlah hutang dan hutang tersebut tanpa sepengetahuan dan persetujuan istri, maka hutang tersebut menjadi tanggung jawab pihak yang mengadakan hutang dan tidak boleh diambil dari harta bersama, tetapi diambil dari harta bawaan pihak yang mengadakan hutang. Jika pihak yang berhutang bisa membuktikan bahwa dia berhutang untuk kepentingan keluarga, maka menurut Pasal 93 Kompilasi Hukum Islam pembayarannya dibebankan kepada harta bersama. Tetapi jika hanya berdasarkan bukti-bukti yang menurut majelis hakim secara formil memenuhi untuk diajukan sebagai alat bukti, dimana alat bukti tersebut dikeluarkan selama dalam perkawinan, maka secara hukum formil terpenuhi. Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim seharusnya lebih mendalami sampai sejauh mana pengetahuan, persetujuan dan peran serta istri tentang hutang yang dibuat oleh suami. Jika istri yang berprofesi sebagai ibu rumah tangga mempunyai andil dalam

hutang tersebut dan bertujuan untuk memenuhi kebutuhan keluarga, maka pembayaran hutang tersebut dapat dibebankan pada harta bersama. Tetapi jika hutang tersebut dibuat tanpa pengetahuan dan persetujuan salah satu pihak, maka hutang tersebut tidak boleh dibebankan pada harta bersama.

Pasal 36 UU No. 1 Tahun 1974 dan Pasal 92 KHI tidak membenarkan suami/istri melakukan tindakan hukum terhadap harta bersama tanpa persetujuan kedua belah pihak. Untuk melakukan tindakan hukum terhadap harta bersama, bisa dilakukan oleh satu pihak saja, dengan persetujuan pihak lain yaitu suami atau istri. Maksudnya adalah jika suami yang melakukan tindakan hukum harus mendapatkan persetujuan istrinya. Demikian pula sebaliknya. Persetujuan dimaksud dapat diberikan secara :<sup>89</sup>

- Tertulis atau dengan memberikan catatan “menyetujui”
- Secara lisan dan selama tidak dibantah oleh suami atau istri yang bersangkutan.

Pembagian utang bersama seharusnya dilakukan secara adil, sehingga menimbulkan keseimbangan antara pihak suami maupun pihak istri. Oleh karena itu undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 memencangkan asas equalitas bagi suami istri, baik dalam

---

<sup>89</sup> Abdul Manaf. Aplikasi Asas Equalitas Hak dan kedudukan suami istri. Mandar maju, Bandung. 2006. Hal. 165

kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan di masyarakat, sehingga nilai-nilai kesamaan hak dan kesederajatan suami istri menjadi fondamentum dalam keluarga Indonesia. Asas equalitas dalam diformulasikan dalam bentuk terwujudnya harta bersama dalam perkawinan yang dapat dijadikan sebagai objek jaminan hutang oleh suami atau istri dengan syarat dalam penjaminan itu harus ada persetujuan suami atau istri.

## 2. Putusan No. 30/Pdt.G/2012/PTA Mks

Gambaran kasus :

Pada perkara pembanding (suami) tidak puas atas putusan pengadilan agama Parepare No. 87/Pdt.G/2011/PA. Pare. Pembanding (suami) menolak putusan PA Pare-pare yang hanya menetapkan utang di Bank mandiri Cabang Pare-pare sebesar Rp. 340.000.000,- (tiga ratus empat puluh juta) dan sisa utang pada pak Junaedi sebesar Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah) sebagai utang bersama. Sedangkan utang pada pak Agus tidak diterima sebagai utang bersama. Kemudian PA Pare-pare menetapkan satu unit rumah berlantai 2 dan tanahnya serta perabot didalamnya, sebidang tanah dan rumah kayu, sebidang tanah kosong, uang hasil penjualan 4 unit mobil sebesar Rp. 309.000.000,- (tiga ratus Sembilan juta rupiah), dan satu unit sepeda motor sebagai harta

bersama, yang harus dibagi  $\frac{1}{2}$  (seperdua) untuk penggugat dan  $\frac{1}{2}$  (seperdua) untuk tergugat.

Dalam pertimbangan hukumnya, majelis hakim tingkat banding berpendapat bahwa utang pada bank Mandiri telah diakui oleh penggugat (istri) adanya utang tersebut, sedangkan sisa utang pada Pak Junaidi telah dikuatkan dengan bukti T1, T2 dan T3, maka sesuai dengan ketentuan pasal 93 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam, bahwa pertanggungjawaban terhadap utang dibebankan pada harta bersama, karena diterima pada saat penggugat masih terikat perkawinan yang sah.

Analisis Penulis :

Mengenai utang dalam perkawinan, oleh Prof. Subekti, S.H. dalam bukunya yang berjudul *Pokok-Pokok Hukum Perdata*<sup>90</sup>, dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu utang pribadi (utang *prive*) dan utang persatuan (utang *gemeenschap*, yaitu suatu utang untuk keperluan bersama). Menurut Subekti, untuk suatu utang pribadi harus dituntut suami atau isteri yang membuat utang tersebut, sedangkan yang harus disita pertama-tama adalah benda *prive* (benda pribadi). Apabila tidak terdapat benda pribadi atau ada tetapi tidak mencukupi, maka dapatlah benda bersama disita juga. Akan tetapi, jika suami yang membuat utang, benda

---

<sup>90</sup> Prof. Subekti. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. hal. 34

pribadi isteri tidak dapat disita, dan begitu pula sebaliknya. Sedangkan untuk utang persatuan, yang pertama-tama harus disita adalah *bendagemeenschap* (benda bersama) dan apabila tidak mencukupi, maka benda pribadi suami atau isteri yang membuat hutang itu disita pula.

Menurut penulis, majelis hakim dalam pertimbangan hukumnya perlu memperjelas status utang tersebut, apakah utang yang dibuat oleh suami tersebut diketahui dan disetujui oleh istri. Dalam hal ini, utang pribadi yang bisa dimintai pelunasannya dari harta bersama adalah utang pribadi yang berasal dari perjanjian utang piutang dengan persetujuan pasangan. Ini merupakan hal yang logis karena utang yang dibuat oleh suami/isteri dapat berdampak pada harta bersama apabila suami atau isteri tidak dapat melunasinya, dan untuk bertindak atas harta bersama diperlukan persetujuan pasangan

Pada kasus ini istri menolak utang yang dikemukakan oleh suami sebagai utang bersama, dengan dalil bahwa utang yang dibuat oleh suami tanpa sepengetahuan dan tanpa persetujuan istri. Oleh karena itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada harta istri (utang pribadi tidak dapat diambil pelunasannya dari harta pribadi pasangan), dan tidak dapat diambil pelunasannya dari harta bersama (akibat tidak adanya persetujuan).



Menurut hukum adat, jika suami istri mempunyai utang pribadi, semisal utang sebelum kawin, maka utang itu pertamanya harus dibebankan kepada harta asal dari pembuat utang dan kemudian baru kepada harta bersama sebagai keseluruhan. Selama masa perkawinan dalam harta bersama, dan penyitaan atas saham tak terbagi untuk melunasi hutang, tidak mungkin terjadi, karena harta kekayaan itu selama masa perkawinan tidak dapat dibagi bila tidak dikehendaki oleh para yang bersangkutan.<sup>91</sup>

Mengenai penjaminan rumah (harta gono gini atau harta bersama), penulis asumsikan dengan menggunakan hak tanggungan karena untuk penjaminan tanah dan bangunan menggunakan hak tanggungan. Berkaitan dengan penjelasan mengenai harta bersama di atas, maka penjaminan rumah tanpa sepengetahuan dan persetujuan pasangan berakibat penjaminan rumah tersebut tidak sah.

Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) tentang perjanjian (berkaitan dengan harta bersama) yang dibuat tanpa persetujuan pasangan. Apabila kita hubungkan dengan perjanjian penjaminan rumah tersebut (penjaminan dengan hak tanggungan) maka perjanjian penjaminan tersebut dianggap

---

91 Imam Sudiyat. Hukum Adat dan Sketsa Asas . Yogyakarta. Liberty. 2010. Cet 6 . Hlm. 148

cacat hukum karena perjanjian dibuat tanpa persetujuan dari pasangan, sehingga tidak terpenuhinya syarat sah perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHPer, yaitu mengenai kausa yang halal. Sebab Pasal 1337 KUHPer sudah menentukan bahwa, "*Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum.*" Sementara, ketentuan Pasal 36 ayat (1) UU Perkawinan mengharuskan penggunaan harta bersama dilakukan suami atau isteri atas dasar perjanjian kedua belah pihak. Artinya, jika ditafsirkan secara *a contrario* Pasal 36 ayat (1) UU Perkawinan melarang penggunaan harta bersama tanpa persetujuan dari pasangan suami/isteri.

Hal ini juga didukung oleh ketentuan Pasal 8 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah yang mengatakan pemberi hak tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek hak tanggungan yang bersangkutan. Dalam hal ini, isteri atau suami tidak memiliki kewenangan untuk bertindak sendiri atas harta bersama. Tindakan hukum berkaitan dengan harta bersama harus dilakukan dengan persetujuan pasangan. Jadi karena tidak ada persetujuan

pasangan, penjaminan rumah dengan hak tanggungan tersebut tidak sah, yang mengakibatkan rumah tersebut tidak dapat dieksekusi apabila suami atau isteri tidak dapat membayar utangnya.

Pada putusan Mahkamah Agung yang pernah mengadili kasus serupa mengenai penggunaan harta bersama tanpa sepengetahuan suami/isteri. Pada kasus tersebut seorang suami menjual tanah yang merupakan harta bersama dalam perkawinan tanpa persetujuan isterinya. Pada akhirnya, dalam Putusan Mahkamah Agung No. Reg: 2691 PK/Pdt/1996 dinyatakan bahwa, *“Tindakan terhadap harta bersama oleh suami atau isteri harus mendapat persetujuan suami isteri.”* MA lebih lanjut berpendapat bahwa, karena belum ada persetujuan isteri maka tindakan seorang suami (Tergugat I) yang membuat perjanjian atas harta bersama (tanah) adalah tidak sah menurut hukum.

## **B. Harta yang diperoleh antara suami istri selama perkawinan**

### **1. Harta Bersama**

Harta bersama merupakan salah satu dari sekian banyak harta yang dimiliki seseorang, dimana harta mempunyai arti penting dalam kehidupan seseorang karena dengan memiliki harta seseorang dapat

memenuhi kebutuhan hidupnya secara wajar dan memperoleh status sosial yang baik dalam masyarakat.

Diantara hukum adat yang berlaku dalam masyarakat Indonesia, yang kemudian diadopsi oleh pemerintah sebagai hukum positif adalah hukum tentang harta bersama. Penyebutan harta bersama diberbagai daerah sebenarnya berbeda-beda, demikian pula tata cara pembagian harta bersama juga beragam.

Dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam konsep pembagian harta bersama adalah bahwa masing-masing suami istri berhak seperdua dari harta bersama ketika terjadi perceraian atau kematian salah satu pasangan.

Hasil wawancara penulis dengan salah satu pihak yang berperkara pada sidang pembagian harta bersama di pengadilan agama Kendari<sup>92</sup>, menjelaskan bahwa pihak yang mengalami ketidakadilan dalam pembagian harta bersama adalah istri. Dalam pembagian harta bersama, ketika istri mengklaim atau menolak suatu gugatan misalnya perhiasan emas yang dimiliki istri atas hadiah yang diberikan oleh suami, pihak istri yang harus membuktikan bahwa hal tersebut bukan harta bersama melainkan hadiah yang walaupun diberikan pada dalam masa perkawinan. Menurutnya untuk membuktikan hal tersebut agak sulit karena persoalan pemberian

---

<sup>92</sup> Wawancara dengan ibu Murni, tanggal 24 Agustus 2015 di Pengadilan Agama Sungguminasa

hadiah hanya mereka yang mengetahui, pihak luar tidak tahu menahu masalah intern keluarga mereka, sehingga oleh majelis hakim digolongkan sebagai harta bersama. Selain itu menurutnya, sangatlah tidak adil ketika pembagian harta bersama separuh istri dan separuh suami, sedangkan pasca perceraian beban tanggung jawab mengurus dan mengasuh anak-anak diserahkan seluruhnya pada pihak istri yang secara ekonomi pembiayaan lebih banyak ditanggung oleh istri.

Hasil wawancara penulis dengan salah satu hakim di Pengadilan Tinggi Agama Kendari<sup>93</sup>, menjelaskan bahwa pada dasarnya pembagian harta bersama masing masing suami istri mendapatkan seperdua dari harta bersama secara hukum telah mencerminkan keadilan karena telah sesuai dengan ketentuan Kompilasi Hukum Islam, sebab harta tersebut mereka usahakan secara bersama-sama setelah mereka menikah, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa. Ketentuan ini akan adil jika masing-masing pihak yaitu suami menjalankan perannya sebagai kepala keluarga mencari nafkah, dan istri sebagai ibu rumah tangga. Akan tetapi untuk kasus tertentu pembagian seperdua tidak dapat diterapkan jika masing-masing pihak tidak melaksanakan tanggung jawabnya.

---

<sup>93</sup> Wawancara dengan Bapak Drs. Tarmizi, hakim pada Pengadilan Tinggi Agama Kendari tanggal 28 Agustus 2015

Hasil analisis penulis dari 20 (dua puluh) putusan pembagian harta bersama di lingkup peradilan agama, proses pemeriksaan perkara cenderung terbatas hanya pada dua hal, yaitu :

1. Kapan harta tersebut terbentuk, apakah didalam atau diluar perkawinan

Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 telah menentukan segala harta yang diperoleh selama perkawinan dengan sendirinya menurut hukum menjadi harta bersama. Pasal 35 Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, harta bersama suami istri hanya meliputi harta-harta yang diperoleh suami istri sepanjang perkawinan saja. Artinya harta yang diperoleh selama tenggang waktu antara peresmian perkawinan sampai perkawinan tersebut putus, baik dikarenakan kematian (cerai mati) atau karena perceraian (cerai hidup).

Hasil wawancara Penulis dengan Hakim Pengadilan Tinggi Agama Kendari<sup>94</sup>, menjelaskan bahwa harta bersama adalah harta perkawinan yang dimiliki suami istri secara bersama-sama, baik bergerak maupun tidak bergerak yang diperoleh sejak terjalinnya ikatan perkawinan suami istri yang sah, yang dapat dipergunakan oleh suami dan istri untuk membiayai keperluan hidup mereka

---

<sup>94</sup> Wawancara dengan Bapak Abd. Khaliq Hakim pada Pengadilan Tinggi Agama Kendari tanggal 28 Agustus 2015

beserta anak-anaknya, sebagai satu kesatuan yang utuh dalam rumah tangga dan tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.

Secara garis besar harta yang dimiliki oleh suami isteri dapat digolongkan atas dua yaitu :

a. Harta milik suami, yaitu harta yang dimiliki oleh suami saja, tanpa kepemilikan isteri pada harta itu.

- Harta yang dimiliki suami sebelum terjadi pernikahan.

Seluruh harta yang dimiliki suami sebelum terjadi pernikahan, baik harta itu diperoleh dari pemberian orang tua, hasil kerja, hibah, waris, atau dari sebab – sebab lain, tetap menjadi milik suami setelah pernikahan.

- Harta yang diperoleh setelah terjadi pernikahan.

Terjadinya pernikahan tidak secara otomatis menjadikan harta yang diperoleh suami menjadi harta milik bersama atau berpindah menjadi milik isteri. Seluruh harta yang diperoleh suami dari hibah, hadiah yang dikhususkan kepadanya, harta yang didapat dari pembagian harta waris, adalah harta yang dimiliki oleh suami tanpa kepemilikan isteri. Demikian pula harta hasil usaha suami yang tidak atau belum diberikan kepada isteri, maka harta itu tetap menjadi milik suami tanpa kepemilikan isteri pada harta itu.

b. *Harta milik isteri*, yaitu harta yang dimiliki oleh isteri saja, tanpa kepemilikan suami pada harta itu.

- Harta yang dimiliki istri sebelum terjadi pernikahan.

Seluruh harta yang dimiliki istri sebelum terjadi pernikahan, baik harta itu diperoleh dari pemberian orang tua, hasil kerja, hibah, waris, atau dari sebab – sebab lain, tetap menjadi milik istri setelah pernikahan.

- Harta yang diperoleh setelah terjadi pernikahan.

Sebagaimana harta milik suami, terjadinya pernikahan tidak secara otomatis menjadikan harta yang diperoleh istri menjadi harta milik bersama atau berpindah menjadi milik suami. Seluruh harta yang diperoleh istri sebagai nafkah dari suaminya hibah, hadiah yang dikhususkan kepadanya, termasuk mahar pernikahan, harta yang didapat dari pembagian harta waris, adalah harta yang dimiliki oleh istri tanpa kepemilikan suami. Termasuk harta hasil usaha istri yang tidak atau belum dishadaqahkan kepada suami atau dishadaqahkan untuk kepentingan keluarga, maka harta itu tetap menjadi milik istri tanpa kepemilikan suami pada harta itu.

Dalam yurisprudensi peradilan agama dijelaskan bahwa harta bersama yaitu harta yang diperoleh selama masa perkawinan. Ikatan perkawinan yang sah menjadikan adanya harta bersama



antara suami istri. Hasil penelitian penulis dipersidangan pembagian harta bersama, untuk pembuktian harta perkawinan yang diduga merupakan harta bersama, dibutuhkan Akta nikah dan Akta cerai. Akta nikah merupakan bukti otentik yang dapat digunakan untuk mendukung kepastian mulainya suatu pernikahan, dimana dalam pernikahan tersebut ada harta bersama yang didapat atau diperoleh selama perkawinan. Akta cerai merupakan bukti otentik untuk memperkuat kepastian putusnya tali pernikahan, yang akan menimbulkan akibat hukum diantara suami-istri yang bercerai tersebut, dan terhadap anak serta harta dalam perkawinan yang merupakan hasil yang diperoleh mereka berdua selama perkawinan. Dengan adanya akta cerai maka penyatuan harta bersama diantara mereka telah berakhir.

2. Dari mana sumber harta tersebut, apakah dari hasil pencaharian bersama ataukah dari warisan, hibah atau hadiah.

Syari'ah Islam mengakui hak – hak kepemilikan pribadi. Firman Allah tentang tata waris (an – Nisa' 12) :

*“...dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu,”* dan pada ayat yang sama *“harta yang kamu (suami) tinggalkan”* adalah salah satu bentuk pengakuan bahwa masing-masing suami dan istri mempunyai hak milik secara pribadi, yang hak milik itu akan menjadi tirkah (harta waris) untuk ahlinya. Jelasnya bahwa syari'ah

Islam mengakui bahwa suami dapat memiliki hartanya sendiri dan tidak ada kepemilikan istri dalam harta itu, dan istri juga dapat memiliki hartanya sendiri tanpa ada kepemilikan suami dalam harta itu.

Kepemilikan harta benda suami istri dalam UU Tahun 1974 tentang perkawinan dijelaskan pada Pasal 35 ayat 2 bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Pasal 36 ayat 2 juga menjelaskan bahwa mengenai harta bawaan masing-masing, suami isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Kepemilikan harta benda suami istri dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) juga diatur pada Pasal 85 bahwa adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing – masing suami atau isteri. Kemudian pada Pasal 86 menjelaskan bahwa Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta isteri karena perkawinan, serta harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasi penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasi penuh olehnya. Lalu pada pasal 87 juga menjelaskan bahwa harta bawaan masing-

masing suami dan isteri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan, suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sodaqah atau lainnya.

Kajian tentang harta bersama dalam Hukum Islam tidak terlepas dari pembahasan tentang konsep syirkah dalam perkawinan. Banyak Ulama yang berpendapat bahwa harta bersama termasuk dalam konsep syirkah. Mengingat konsep tentang harta bersama tidak ditemukan dalam rujukan teks Al-Quran dan Hadits, maka sesungguhnya kita dapat melakukan qiyas (perbandingan) dengan konsep fiqih yang sudah ada, yaitu tentang syirkah itu sendiri<sup>95</sup>.

Menurut Amir Syarifuddin, Hukum Islam mengatur bahwa perjanjian perkawinan harus dilakukan pada waktu akad nikah dilangsungkan atau sesudahnya dan harus dilakukan dengan akad khusus dalam bentuk syirkah. Apabila kedua unsur tersebut tidak diterapkan, maka harta pribadi milik masing masing suami istri tidak

---

<sup>95</sup> Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Setelah Terjadinya Perceraian*. h. 59

dapat dikategorikan sebagai harta bersama dan tetap menjadi harta milik pribadi masing-masing.<sup>96</sup>

Hukum Islam mengatur sistem terpisahnya antara harta suami dan harta istri sepanjang yang bersangkutan tidak menentukan lain (tidak ditentukan dalam perjanjian perkawinan). Hukum Islam juga memberikan kelonggaran kepada mereka berdua untuk membuat perjanjian perkawinan sesuai dengan keinginan mereka berdua, dan perjanjian tersebut akhirnya mengikat mereka secara hukum.

Ketentuan di atas berbeda dengan Pasal 119 KUH Perdata yang menjelaskan bahwa sejak saat dilangsungkan perkawinan, maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antara suami-istri, sejauh tentang hal itu tidak diadakan ketentuan-ketentuan lain dalam perjanjian perkawinan. Harta bersama itu, selama perkawinan berjalan, tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan antara suami-istri.<sup>97</sup> Dengan demikian, sejak mulai perkawinan sudah terjadi suatu percampuran antara kekayaan suami dan kekayaan istri (*algehele gemeenschap van goederen*) kalau tidak diadakan suatu perjanjian. Keadaan yang demikian itu berlangsung seterusnya dan tak dapat diubah lagi selama perkawinan. Kalau orang ingin menyimpan

---

<sup>96</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, h.176

<sup>97</sup> Solahuddin (Penghimpun), *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Acara Pidana, & Perdata (KUHP, KUHPA, & KUHPdt)*, Jakarta: Visimedia, 2008, Cet. I, hal. 253

dari peraturan tersebut, maka harus diletakkan keinginannya itu dalam suatu perjanjian perkawinan (*huwelijksvoorwaarden*).

Perjanjian kawin diatur dalam berbagai peraturan di Indonesia yakni :

- a. KUHPerdata Bab VII (Pasal 139 sampai dengan Pasal 179) dan Bab VIII (Pasal 180, Pasal 182 dan Pasal 185)
- b. Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 29 juncto Putusan MK No. 69/PUU-XIII/2015
- c. Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam, Pasal 45 sampai dengan Pasal 52.

Perjanjian perkawinan yang diatur pada Pasal 29 (1) Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menjelaskan bahwa perjanjian perkawinan hanya dapat dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan. Namun sejak diumumkannya Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 69/PUU-XIII/2015 pada tanggal 21 Maret 2016, secara eksplisit menjelaskan “Perjanjian tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.”<sup>98</sup> Makna dari pasal tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut :

---

<sup>98</sup> Media Notariat, Edisi I Januari 2017, Hal 10

- a. Untuk perjanjian kawin yang dibuat sebelum atau pada saat dilangsungkannya perkawinan, maka perjanjian kawin mulai berlaku sejak perkawinan.
- b. Untuk perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan, maka para pihak (suami istri) boleh menentukan saat mulai berlakunya perjanjian kawin dan apabila hal tersebut tidak ditentukan, maka demi hukum perjanjian kawin tersebut mulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.

Perjanjian kawin yang dibuat selama dalam ikatan perkawinan hanya mengikat para pihak yang membuatnya yakni suami dan istri, sedangkan pihak ketiga belum terikat pada perjanjian kawin tersebut sampai dipenuhinya Asas Publisitas, yakni sejak disahkan oleh instansi pencatat perkawinan.

Perjanjian kawin bertujuan untuk memisahkan mana yang termasuk harta suami dan mana yang termasuk harta istri, mana harta bawaan suami dan mana harta bawaan istri sebelum perkawinan, mana harta yang diperoleh suami dan harta yang diperoleh istri secara sendiri-sendiri selama perkawinan, serta mana harta bersama yang diperoleh secara bersama selama terjadinya perkawinan. Pemisahan tersebut akan sangat berguna jika terjadi perceraian dalam perkawinan mereka.

Hasil wawancara penulis dengan Hakim Pengadilan Tinggi Makassar<sup>99</sup>, semua pendapatan atau penghasilan suami istri selama ikatan perkawinan, selain harta asal dan/atau harta pemberian yang mengikuti harta asal adalah harta bersama. Tidak dipermasalahkan apakah istri ikut aktif bekerja atau tidak, walaupun istri hanya tinggal di rumah mengurus rumah tangga dan anak, sedangkan yang bekerja suami sendiri. Apabila nanti perkawinan putus, maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Tatacara pembagian harta bersama diatur dalam UU No.1 tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 37 yaitu bila perkawinan putus karena perceraian, harta benda diatur menurut hukumnya masing-masing. Yang dimaksud dengan “hukumnya” masing-masing; ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya. (Penjelasan Pasal 37). UU perkawinan memberikan kelonggaran tatacara pembagian harta bersama dengan penyelesaian melalui hukum masing – masing yaitu dengan hukum agama, hukum adat, atau hukum lain yang disepakati suami dan istri

Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 96 ayat (1) menjelaskan apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama. Serta pada Pasal 97 yaitu Janda atau

---

<sup>99</sup> Wawancara dengan Ibu Hj. Ummi Salama, Hakim pada Pengadilan Tinggi Agama Makassar tanggal 28 September 2015

duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Tatacara yang disebutkan dalam Kompilasi Hukum Islam secara tegas menetapkan bagian masing – masing suami dan istri adalah seperdua (50 : 50).

Dalam hukum adat, harta bersama dikenal dengan harta gono gini yaitu harta benda yang dihasilkan oleh suami istri dalam suatu perkawinan yang sah. Barang-barang yang menjadi harta benda bersama ini Minangkabau disebut harta suarang, orang Kalimantan menyebutnya barang berpantangan, di Bugis disebut barang Cakkara, di Jawa disebut Gono Gini<sup>100</sup>. Harta gono gini menjadi milik bersama suami walaupun mungkin yang mengelola tanah sawah adalah suami saja, tetapi peran istri yang mengurus rumah tangga dan memelihara anak merupakan bantuan yang luar biasa, apalagi istri yang hidupnya sederhana dan mampu mengelola harta benda yang dihasilkan oleh suami. Oleh karena itu terhadap harta gono gini dalam hukum adat berlaku ketentuan :<sup>101</sup>

- a) Harta gono gini menjadi hak bersama. Jika terjadi perceraian maka harus dibagi sama rata.

---

<sup>100</sup> Dominikus Rato. Hukum Perkawinan dan Waris Adat di Indonesia. 2015. LaksBang Pressindo Yogyakarta. Hal 84

<sup>101</sup> Ibid. Hal 85



- b) Jika diwariskan bagian masing-masing anak terhadap gono gini ini harus dibagi sama rata antara anak laki-laki maupun perempuan.
- c) Dalam pembentukan harta gono gini ini perlu diperhatikan usia perkawinan
- d) Juga perlu diperhatikan gono gini istri pertama, kedua dan seterusnya jika kawin lebih dari satu.
- e) Hukum adat boleh meletakkan dasar tentang ketentuan-ketentuan pembentukan harta perkawinan serta pola pembagiannya, akan tetapi semuanya terpulang pada :
- Hasil musyawarah mufakat
  - Pola kepemimpinan suami sebagai kepala keluarga
  - Sikap adaptif – aktif yaitu sikap keterbukaan masyarakat adat terhadap budaya luar.

Terbentuknya harta gono gini ditentukan berdasarkan rasa keadilan masing-masing pihak yaitu menurut kewajaran, bukan waktu. Jika waktu yang menentukan, maka akan terjadi ketidakadilan. Misalnya pasangan suami istri telah menikah selama setahun, mereka tidak memiliki pekerjaan yang tetap, tidak wajar kalau mereka memiliki harta gono gini yang banyak.

Dalam adat Tolaki<sup>102</sup>, harta bersama yang disebut Hapo-hapo Manggena' adalah harta benda yang diperoleh dan dikumpulkan oleh pasangan suami istri ( dalam hal ini istri yang tinggal dirumah mengurus anak-anak dan rumah tangga sudah dianggap bekerja). Secara in concreto harta yang diperoleh tersebut menjadi milik bersama suami istri beserta anak-anak mereka. Masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum terhadap harta bersama ini, tetapi sebelumnya dimusyawarahkan dan diputuskan bersama. Ketika terjadi perceraian, bagi keluarga yang sudah memiliki anak, semua harta gono gini menjadi hak anak, untuk membiayai kehidupan anak selanjutnya. Jika pasangan suami istri tidak memiliki anak atau keturunan, secara adat harta bersama dibagi dua. Harta bersama dalam adat Bugis yang disebut barang Cakkara, jika terjadi perceraian suami istri maka harta bersama yang diperoleh suami istri selama masa perkawinan dibagi secara damai. Jika suami yang hendak bercerai, maka harta bersama diserahkan sepenuhnya kepada istri dan anak-anaknya untuk membiayai kehidupan mereka selanjutnya.<sup>103</sup>

Jika salah satu pihak meninggal terlebih dahulu, lazimnya harta gono gini ini berada di bawah penguasaan dan pengelolaan salah satu pihak yang masih hidup, sebagaimana halnya saat masa perkawinan.

---

<sup>102</sup> Berdasarkan hasil wawancara penulis dengan Pabbicara (salah satu tokoh adat Tolaki) tanggal 16 April 2016

<sup>103</sup> Dr. H. Abdul Kadir Ahmad. MS.Ed. Sistem Perkawinan di Sulsel & Sulbar. Indobis Mks. 2006. Hal 147

Pihak yang masih hidup berhak menggunakan harta milik bersama itu untuk keperluan hidupnya serta anak-anak yang masih kecil, tetapi jika keperluan hidupnya sudah cukup diambilkan dari harta bersama itu, maka sebagian lain selayaknya dibagikan kepada ahli waris dari pihak suami. Jika ada anak maka harta bersama itu diwariskan kepada anak sebagai harta asal mereka.<sup>104</sup>

Jika yang meninggal terlebih dahulu suami, maka selama janda belum kawin lagi, barang harta gono gini yang tinggal padanya tetap tidak dibagi-bagi, guna menjamin kehidupannya. Dalam putusan Mahkamah Agung Reg. No. 189 K/Sip./1959, tanggal 8 Juli 1959 yang menjelaskan bahwa selama janda belum kawin lagi, harta bersama tetap dikuasai janda guna keperluan hidupnya. Sedangkan jika tidak ada anak, maka sesudah yang hidup lama tadi (janda), maka harta tersebut wajib secara hukum dibagi kepada kerabat suami dan istri dengan jumlah yang sama besar, atau jika pantas maka yang sudah berkecukupan mengalah dan diberikan kepada yang kekurangan berdasarkan azas kepantasan dan kelayakan.<sup>105</sup>

Istilah gono gini tidak dikenal dalam hukum fiqh Islam. Tetapi jika definisi gono gini adalah harta harta bersama, maka dapat dikategorikan sebagai syirkah. Yang dimaksud dengan syirkah adalah

---

<sup>104</sup> Dominikus Rato. Op.cit. hal 92

<sup>105</sup> Ibid.

syirkah kepemilikan (*syirkah milk/syirkah amlak*), yaitu kepemilikan bersama atas suatu barang di antara dua orang atau lebih. Kepemilikan bersama itu bisa terjadi karena sebab – sebab seperti jual-beli, hibah, wasiat, dan waris, atau karena adanya percampuran harta benda yang sulit untuk dipilah-pilah dan dibedakan.

Mengingat bahwa harta bersama adalah harta yang harus jelas menjadi milik bersama dan terpisah dari harta pribadi masing – masing suami dan istri, maka menurut penulis ada beberapa hal yang harus diperhatikan terlebih dahulu sebelum harta bersama itu dibagi.

1. Kebutuhan ekonomi rumah tangga adalah tanggung jawab suami.

Bahwa setelah terjadinya ijab dan qabul dalam aqad nikah, maka sejak saat itu seorang laki – laki berstatus sebagai suami, sebagai kepala rumah tangga. Kebutuhan sandang pangan istri, nafakah, dan segala kebutuhan dalam rumah tangga menjadi tanggung jawabnya.

Firman Allah SWT :

❖ QS. An-Nisa ayat 4 yang artinya sebagai berikut :

*“Berikanlah maskawin (mahar) kepada wanita (yang kamu nikahi) sebagai pemberian dengan penuh kerelaan”*

❖ QS. An-Nisa ayat 34 yang artinya sebagai berikut :

*“Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka atas*

*sebahagian yang lain dan karena mereka telah menafkahkan sebagian dari harta mereka”*

- ❖ QS. Al-Baqarah ayat 233 yang artinya sebagai berikut :  
*“dan kewajiban ayah memberi makan dan Pakaian kepada para ibu dengan cara ma’ruf.”*
- ❖ QS. At-Talaq ayat 6 yang artinya sebagai berikut :  
*“Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu dan janganlah kamu menyusahkan mereka untuk menyempitkan (hati) mereka.”*
- ❖ QS. At-Talaq ayat 7 yang artinya sebagai berikut :  
*“Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. dan orang yang disempitkan rezkinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar apa yang Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan.”*

Hadist Rasulullah Shallallahu ‘Alaihi wa Sallam :

- ❖ *Seorang bertanya kepada Rasulullah Shallallahu ‘Alaihi wa Sallam : “Wahai Rasulullah, apakah hak istri salah seorang dari kami terhadap suaminya?” Beliau menjawab: “Engkau beri makan istrimu bila engkau makan dan engkau beri pakaian bila engkau berpakaian, jangan engkau pukul wajah, jangan engkau menjelek-jelekan dia dan jangan engkau kucilkan dia kecuali di dalam rumah. (pisah ranjang)” (HR. Abu Daud)*
- ❖ *“Satu dinar yang engkau belanjakan untuk perang di jalan Allah dan satu dinar yang engkau belanjakan untuk istrimu,*

*yang paling besar pahalanya ialah apa yang engkau berikan kepada istrimu.” (HR. Bukhari Muslim)*

- ❖ *“Sedangkan hak mereka (istri) terhadap kalian (suami) adalah kalian berbuat baik kepada mereka dalam hal pakaian dan makanan mereka.” (HR. At-Tirmidzi dan Ibnu Majah)*

Dalil – dalil di atas menjadi dasar wajibnya suami untuk mencukupi kebutuhan makan, pakaian, dan nafakah istri serta kebutuhan biaya rumah tangga. Kewajiban suami dalam hal nafkah itu tidak dapat dikatakan gugur meskipun istri adalah seorang yang kaya raya atau memiliki penghasilan sendiri. Dengan demikian, maka harta istri tetap menjadi milik istri dan segala macam harta yang oleh suami telah diberikan kepada istri juga menjadi milik istri, bukan termasuk harta bersama (gono gini).

2. Suami tidak boleh meminta kembali harta benda yang telah diberikan kepada istrinya.

Firman Allah dalam QS. An-Nisa ayat 20, yang artinya :

*“Dan jika kamu ingin mengganti isterimu dengan isteri yang lain (cerai dan menikah dengan wanita lain), sedang kamu Telah memberikan kepada seseorang di antara mereka harta yang banyak, Maka janganlah kamu mengambil kembali dari padanya barang sedikitpun. apakah kamu akan mengambilnya kembali dengan jalan tuduhan yang dusta dan dengan (menanggung) dosa yang nyata ?”*

3. Jika istri kaya, berpenghasilan, dan ikut membiayai kebutuhan rumah tangga.

kekayaan istri adalah milik istri secara pribadi. Jika istri memiliki usaha yang menghasilkan harta benda, maka hasil usaha itu juga milik istri. Sebabnya adalah jelas, karena kebutuhan ekonomi keluarga adalah tanggung jawab suami.

Namun demikian, jika istri ingin berpartisipasi dengan sukarela memberikan sebagian atau semua hak miliknya untuk kepentingan rumah tangga, maka hal yang demikian dikatakan sedekah dan diperbolehkan dalam syari'at Islam.

Firman Allah

*“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.”*

Dengan memperhatikan hal – hal tentang harta benda dalam rumah tangga seperti dijelaskan di atas, pembagian harta bersama hendaknya diawali dengan pemilahan/pemisahan harta milik masing – masing suami dan istri. Tentunya hal ini memerlukan kejujuran dari kedua belah pihak. Jika telah jelas harta mana milik suami dan harta mana milik istri, selanjutnya barulah dilakukan pembagian harta bersama.

Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan bahwa Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan, yang dengan pasal itu bisa saja merugikan salah satu pihak suami atau istri, maka pembagian harta bersama jika dilakukan dengan merujuk kepada UU tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 37 "*Bila perkawinan putus karena perceraian, harta benda diatur menurut hukumnya masing-masing*" dengan penjelasan bahwa "*Yang dimaksud dengan "hukumnya" masing-masing; ialah hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya,*" yakni menurut hukum syari'at Islam.

1. Pembagian harta bersama atau dalam fiqh disebut dengan syirkah dilakukan dengan menghitung prosentase harta yang dikeluarkan oleh kedua belah pihak untuk bersama-sama membeli/mendapatkan/ harta benda yang dimiliki bersama.

Misal Sebuah rumah dibeli dengan 70 % harta istri dan 30 % harta suami. Jika rumah yang dibeli dengan harta bersama tersebut dijual, maka bagian suami dan istri adalah sebanding dengan prosentase harta yang mereka keluarkan saat membeli.

2. Pembagian harta syirkah dilakukan dengan ash-shulhu atau perdamaian.

Dalam Al-Qur'an surat An-Nisa' ayat 128, ash-shulhu atau perdamaian berarti kerelaan istri untuk melepaskan sebagian



haknya sebagai jalan agar rumah tangga tidak berakhir dengan perceraian. Pemaknaan atau penafsiran ayat seperti didasarkan pada hadits tentang Saudah istri Nabi Muhammad Shallallahu 'Alaihi wa Sallam. Ketika Saudah merasa khawatir akan diceraikan oleh Nabi Muhammad Shallallahu 'Alaihi wa Sallam, dia memberikan hak satu malamnya untuk 'Aisyah.

*“Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, Maka tidak Mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan.” (an – Nisa' 128)*

Ash-shulhu dalam hal pembagian harta bersama (syirkah amlak) adalah perdamaian yang ditempuh melalui kesepakatan – kesepakatan antara suami dan istri tentang bagian yang diterima oleh masing-masing, yang di dalam kesepakatan-kesepakatan itu istri atau suami dengan suka rela melepaskan sebagian haknya.

Misal ; Karena pertimbangan bahwa ada anak – anak yang ikut dalam asuhan ibu, maka suami istri sepakat untuk membagi harta bersama, 30 % untuk suami dan 70% untuk istri.

Misal ; Suami istri membeli mobil dengan harta patungan 50 : 50. Pada saat pembagian harta milik bersama, -setelah mobil milik bersama dijual- karena istri kaya raya dan memiliki usaha sendiri

sedangkan suami meskipun memiliki pekerjaan tetap tetapi memiliki tanggungan dalam jumlah besar (hutang pribadi) yang masih harus diselesaikan, maka istri rela untuk menerima 25% hasil penjualan mobil dan sisanya untuk suami.

Firman Allah

*“...dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir...”* (An – Nisa’ 128)

Dengan menempuh jalan ash – shulhu ini maka pembagian harta milik bersama dalam rumah tangga tidak menjadi sengketa berkepanjangan.

Menurut penulis, para hakim harus melakukan rekonstruksi dan dekonstruksi terhadap pembaharuan hukum yang berkembang dewasa ini. Jika perceraian putus antara suami istri, maka hakim harus tegas memberikan putusan pembagian harta bersama yang memberikan keadilan bagi istri. Terlebih bila istri yang mengambil alih pemeliharaan anak, istri tidak bekerja, istri tidak berpenghasilan tetap dan harus mencukupi kebutuhan keluarga, atau istri berperan ganda domestik dan publik selama perkawinan berlangsung, maka pembagian harta bersama bukan lagi sama rata, tetapi sama adil. Boleh jadi istri mendapat dua per tiga dari harta bersama dan suami satu per empat. Hal ini demi kemaslahatan, kesejahteraan, dan penghidupan yang layak bagi anak-anak yang ditinggalkan oleh suami.

## 2 Nafkah

Membentuk sebuah keluarga yang ideal, penuh kebahagiaan dan kesejahteraan haruslah ditopang dengan terpenuhinya kebutuhan masing-masing pihak dalam sebuah keluarga. Kebutuhan pangan, sandang, tempat tinggal dan kebutuhan sehari-hari seorang isteri, anak-anak maupun suami sendiri harus diperhatikan. Pengabaian terhadap kebutuhan material sama halnya akan membiarkan terbukanya peluang keretakan dalam sebuah keluarga. Ketentuan *nash* menunjukkan bahwa beban perekonomian keluarga dibebankan kepada suami. Suami wajib memenuhi nafkah untuk isteri dan anak-anaknya sesuai dengan kelayakan dan tingkat kemampuan yang dimiliki.

Dalam hukum positif Indonesia, permasalahan nafkah diatur dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974, Pasal 34 ayat (1) yaitu Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya, serta dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 80 ayat (2) Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya, ayat (4) sesuai dengan penghasilannya suami menanggung nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi isteri; biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak;. biaya pendidikan bagi anak.

Dari hasil wawancara penulis dengan salah satu hakim pada Pengadilan Tinggi Agama Kendari<sup>106</sup>, nafkah merupakan kewajiban suami yang merupakan hak istri untuk memenuhi kebutuhan istri selama istri tidak nuzyus. Hak ini merupakan kebutuhan istri yang habis terpakai. Takkala terjadi perceraian, nafkah yang telah diberikan oleh suami kepada istri dianggap telah terpakai selama pernikahan, misalnya makanan dan pakaian, sehingga istri hanya berhak atas nafkah iddah dan mutt'ah dari suami. Nafkah dalam hal ini hanya berupa makanan dan pakaian yang diberikan oleh suami kepada istri.

Kata nafkah berasal dari bahasa Arab yang asal katanya dari *nafaqah*, kata ini tidak digunakan kecuali untuk yang baik saja. Adapun bentuk *jama'*-nya adalah *nafaqatih* secara bahasa berarti “*Sesuatu yang dikeluarkan manusia untuk tanggungannya*”<sup>107</sup>. Dalam kitab fikih sunnah Saleh Al Fauzan, *An-Nafaqaat* adalah jamak dari kata *an-Nafaqah* yang dalam arti bahasa memiliki makna uang dirham atau yang sejenisnya dari harta benda, sedangkan ditinjau dari segi syara' artinya memenuhi apa-apa yang ada dibawah tanggungannya dengan baik atau layak, baik berupa makanan, pakaian, tempat tinggal dan yang berhubungan dengannya.<sup>108</sup>

---

<sup>106</sup> Wawancara dengan Ibu Hj. St. Tawaningsih SH.,MH. tanggal 27 Agustus 2015

<sup>107</sup> Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islam wa Adillatuhu*, jilid II, cet. II, hal. 765

<sup>108</sup> Saleh Al Fauzan. *Fiqh Sehari-hari*. Hal.87

Dalam Fikih sunnah Sayyid Sabiq, yang dimaksud nafkah adalah memenuhi segala kebutuhan istri yang meliputi makanan, tempat tinggal dan perabotnya, pelayanan, obat, meskipun istri adalah orang kaya.

Adapun landasan atas wajibnya memberi nafkah sebagaimana yang terdapat dalam QS Al-Baqarah ayat 233, yang artinya :

*“Dan kewajiban ayah memberi makan dari pakaian kepada para ibu dengan cara ma’ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya.”*

Dalam QS An Nisa ayat 34, artinya :

*“Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka” .*

Dalam Al-Qur’an Surah At-Thalaq ayat 7, yang artinya :

*“Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. Dan orang-orang yang disempitkan rezekinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak membebankan kepada seseorang melainkan sesuai dengan kadar apa yang Allah berikan kepadanya.”*

Adapun landasan wajibnya memberikan nafkah yang bersumber dari hadits Nabi, sebagaimana sabda beliau pada waktu *haji wada’* berikut:

*“Takutlah kepada Allah terkait perempuan. Sesungguhnya kalian telah mengambil mereka dengan kalimat (ikatan perjanjian) Allah dan kemaluan mereka dihalalkan bagi kalian dengan kalimat Allah. Hak kalian yang harus mereka penuhi adalah mereka tidak boleh mempersilahkan seorang pun yang tidak kalian sukai berada di ranjang kalian. Jika mereka melakukan itu, maka pukullah mereka dengan pukulan yang tidak keras (sebagai pelajaran). Dan hak mereka yang harus kalian penuhi adalah memberi mereka makan dan pakaian dengan selayaknya.” (HR. Muslim)*

Dalam riwayat lain disebutkan bahwa Hindun binti ‘Utbah, istri

Abu Sofyan datang mengadu kepada Rasulullah:

*“Wahai Rasulullah., sesungguhnya Abu Sofyan seorang laki-laki yang kikir, dia tidak memberi nafkah kepadaku dan juga anakku selain apa yang akau ambil darinya tanpa pengetahuannya. Lalu Rasulullah bersabda: “ambillah yang mencukupimu dan anakmu dengan sepatutnya.”(HR. Bukhari dan Muslim)*

Di samping dalil dari Al-Qur’an dan Hadits yang disebut di atas, kaum muslimin dari golongan *Fuqaha’* sejak masa Rasulullah sampai saat ini sepakat bahwa seorang suami wajib memberikan nafkah kepada istrinya untuk kelangsungan hidup berumah tangga.

Jumhur ulama berpendapat bahwa *nafaqah* mulai diwajibkan semenjak dimulainya kehidupan rumah tangga, yaitu semenjak suami telah bergaul dengan istrinya, yang dalam fiqih disebut *tamkin*. Berdasarkan pendapat ini bila setelah berlangsungnya akad nikah istri belum melakukan *tamkin*, karena keadaanya ia belum berhak menerima nafaqah. Sedangkan menurut pendapat dari golongan

Zhahiriyah, *nafaqah* dimulai semenjak akad nikah, bukan dari tamkin, baik istri yang telah melangsungkan akad nikah itu memberi kesempatan kepada suaminya untuk digauli atau tidak, sudah dewasa atau masih kecil, secara fisik mampu melayani kebutuhan seksual suaminya atau tidak, sudah janda atau masih perawan.<sup>109</sup> Dasar pemikiran golongan ini ialah ayat-ayat Al-Qur'an maupun Hadist Nabi yang mewajibkan suami membayar *nafaqah* tidak menetapkan waktu. Dengan begitu bila seseorang telah menjadi suami, yaitu dengan berlangsungnya akad nikah, maka wajib membayar *nafaqah* tanpa melihat keadaan istrinya.

Imam Ibnu Katsir menjelaskan ayat “*dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka*”: “yaitu berupa mahar, nafkah dan tanggungan yang Allah wajibkan kepada para lelaki untuk ditunaikan terhadap istri mereka”<sup>110</sup>.

Syaikh Muhammad bin Muhammad Mukhtar Asy Syanqithi mengatakan, “Para ulama menyatakan, dalam ayat yang mulia ini, ada dua perkara penting<sup>111</sup>:

1. Wajibnya hukumnya memberi nafkah pada istri
2. Nafkah dikaitkan dengan keadaan si suami. Jika suami adalah orang kaya, sesuai dengan apa yang Allah

---

<sup>109</sup> Amir Syarifuddin. op.cit hal 168

<sup>110</sup> *Tafsir Ibnu Katsir*, 2/292

<sup>111</sup> [website pribadi syaikh Muhammad Asy Syanqithi](#)

karuniakan baginya dari kekayaannya. Jika suami miskin, maka semampunya sesuai dengan apa yang Allah berikan padanya dalam kondisi miskin tersebut.

Nabi Muhammad *Shallallahu'alaihi Wasallam* juga bersabda:

*“Cukuplah seseorang dikatakan berdosa jika ia menyia-nyikan orang yang menjadi tanggungannya”* (HR. Abu Daud).

Maka wajib hukumnya seorang suami memberi nafkah kepada istrinya dan keluarganya, dan bila itu tidak dilaksanakan maka ia berdosa.

Menurut Sayyid Sabiq<sup>112</sup> kewajiban suami memberi nafkah kepada istrinya karena alasan sebagai berikut :

1. Adanya ikatan pernikahan yang sah
2. Suami telah menikmati tubuh istrinya
3. Istri telah menyerahkan dirinya kepada suaminya
4. Menaati kehendak suaminya
5. Keduanya telah menikmati hubungan seksualitasnya.

Menurut Syaikh Muhammad Asy-syarif, nafkah yang wajib atas suami mencakup :<sup>113</sup>

- a) Makanan dan minuman, termasuk pula peralatan makannya.

Berdasarkan sabda Nabi Muhammad SAW :

---

<sup>112</sup> Mustofa Hasan. Pengantar Hukum Keluarga. Pustaka Setia. Bandung. 2011. Hal 173

<sup>113</sup> Syaikh Muhammad Asy-syarif. 40 Hadist Wanita .Aqwam Media Profetika. 2009, Solo. Hal



*“wajib bagi kalian (para suami) memberikan rizki (makanan) dan pakaian dengan ma’ruf kepada mereka (para istri)”* (HR. Muslim 1218).

Juga hadits yang diriwayatkan dari Mu’awiyah Al Qusyairi:

*“aku berkata: ‘wahai Rasulullah, apa saja hak istri yang wajib kami tunaikan?’. Beliau bersabda: ‘engkau beri ia makan jika engkau makan, engkau beri ia pakaian jika engkau berpakaian, dan jangan engkau memukul wajahnya, jangan mencelanya, dan jangan memboikotnya kecuali di rumah’”* (HR. Abu Daud 2142 dihasankan Al Albani dalam *Adabuz Zifaf*, 208).

- b). Pakaian, meliputi pakaian dalam, pakaian luar dan pakaian lainnya.
- c). Tempat tinggal, termasuk menyediakan kamar berikut kasur dan perabot rumah yang layak.

Dalam QS. At Thalaq ayat 6 Allah SWT berfirman yang artinya :

*“Tempatkanlah mereka (para isteri) di mana kamu bertempat tinggal menurut kemampuanmu”* (QS. Ath Thalaq: 6).

Ayat ini membahas mengenai wanita-wanita yang ditalak, Allah perintahkan para suami untuk tidak mengeluarkan mereka dari rumahnya hingga habis masa *iddah*. Namun para ulama mengambil *istinbath* dari ayat ini bahwa wajib bagi suami untuk memberikan tempat tinggal bagi istrinya sesuai dengan kemampuannya<sup>114</sup>

---

<sup>114</sup> *Al Mausu’ah Al Fiqhiyyah Syaikh Husain Al Awaisyah*, 5/181

Sebagian ulama menyebutkan beberapa hal lainnya selain tiga hal ini, yang dikategorikan termasuk nafkah. Dalam kitab *Raudhatut Thalibin* selain disebutkan diatas, hal lain yang termasuk nafkah:<sup>115</sup>

1. Nafkah pembantu
2. Biaya berobat
3. Prasarana kebersihan
4. Kosmetik dan alat kecantikan

Ukuran nafkah, para ulama berselisih pendapat mengenai kadar dari masing-masing tiga hal ini. Berapa kadar makanan yang wajib, berapa pakaian yang mesti diberikan, dan bagaimana kadar minimal tempat tinggal yang wajib?. Dalam *Mausu'ah Fiqhiyyah Durarus Saniyyah*<sup>116</sup> dijelaskan bahwa nafkah wajib untuk istri berupa makanan, pakaian dan tempat tinggal dan yang semisal itu yang urgensinya setara. Dan hal ini berbeda-beda tergantung pada keadaan negeri dan zaman, juga tergantung keadaan kedua suami-istri dan adat kebiasaan mereka berdua.

Ibnu Hajar, seorang penganut mazhab Syafi'i mengatakan, "ditinjau dari segi dalil, pendapat yang paling rajih adalah yang menyatakan bahwa kadar nafkah yang wajib yaitu yang mencukupi. Hal ini diperkuat dengan beberapa pendapat imam yang telah menukil

---

<sup>115</sup> Syaikh Muhammad Asy-syarif. 40 Hadist Wanita .Aqwam Media Profetika. 2009, Solo. Hal

313  
<sup>116</sup> ibid

adanya ijma'amali (praktek) pada zaman dan tak seorangpun dari mereka yang menyatakan pendapat berbeda. Pengertian cukup dipahami berdasarkan kebiasaan suatu masyarakat menurut kondisi ekonominya.<sup>117</sup>

Namun yang cukup, sebagaimana sudah dijelaskan, batasan cakupan nafkah ini kembali kepada '*urf* (adat kebiasaan). Semisal jika memang adat setempat menganggap pembantu adalah hal yang wajib disediakan suami sebagai nafkah, maka wajib baginya menyediakan pembantu, sesuai dengan kemampuannya.

Dari pengertian nafkah tersebut diatas dengan beberapa karakteristiknya penulis dapat menyimpulkan nafkah adalah kewajiban seseorang yang timbul sebagai akibat perbuatannya yang mengandung beban tanggung jawab, berupa pembayaran sejumlah biaya guna memenuhi kebutuhan baik pokok ataupun sekunder terhadap sesuatu yang berada dalam tanggungannya itu. Pengertian ini memang begitu luas, namun keluasan makna nafkah itu khususnya nafkah isteri, bersifat relatif dalam kaitannya dengan nilai atau besaran nafkah itu menyesuaikan kemampuan suami. Menengahi hal ini maka agaknya menjadi hal yang bijak jika hakim cenderung kepada pertimbangan kepatutan secara sosial ('*urf/ma'ruf*) bersamaan dengan pertimbangan keluasan/kemampuan suami. Jika suami memiliki keluasan rezki,

---

<sup>117</sup> Ibid. hal 315

hendaknya memberikan nafkah sesuai dengan keluasan rezkinya. Begitupun sebaliknya jika suami rezkinya sedikit hendaknya dia memberi nafkah menurut kemampuannya. Suami tidak harus membebani dirinya dengan sesuatu yang berada di luar jangkauannya.

Ketentuan mengenai kewajiban suami memberi nafkah dan pengakuan harta bersama oleh suami istri ketika terjadi perceraian, terlihat bahwa istri yang diberi nafkah harus menerima suatu konsekuensi pembagian harta bersama yang berimbang dan penggunaan harta bersama harus mendapatkan persetujuan suami istri. Persoalannya adalah apakah pelaksanaan kewajiban suami memberi nafkah termasuk dalam harta bersama atau berdiri sendiri. Sehingga kedua aturan tersebut dapat menimbulkan celah-celah hukum yang dapat merusak asas kepastian hukum dan keadilan masyarakat.

Dari hasil wawancara penulis dengan beberapa hakim pada Pengadilan Agama Kendari dan Pengadilan Agama Makassar pada bulan September 2015, menjelaskan bahwa selama harta itu diperoleh dalam perkawinan yang sah, maka menjadi harta bersama dengan merujuk pada ketentuan harta bersama yang ada dalam KHI dan UU No. 1 Tahun 1974, pengecualian harta yang diperoleh karena hadiah dan warisan menjadi harta pribadi masing-masing selama dimaksudkan untuk itu (Pasal 36 ayat 1). Ketika terjadi perceraian, istri hanya dapat

menuntut nafkah iddah, nafkah lampau maupun mutt'ah, Sedangkan pembagian harta bersama berdasarkan pembagian yang berimbang.

Berdasarkan analisis penulis dengan beberapa putusan pembagian harta bersama, pertimbangan hukum majelis hakim dalam memutus perkara pembagian harta bersama adalah pasal 1 huruf (f) KHI dan pasal 35 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 yang menjelaskan bahwa kualifikasi yang dipakai untuk merumuskan harta bersama adalah dengan menggunakan masa perkawinan yang sah. Selama harta itu diperoleh dalam perkawinan yang sah, maka menjadi harta bersama. Akan tetapi memberi batasan bahwa harta yang diperoleh karena hadiah dan warisan menjadi harta pribadi masing-masing selama dimaksudkan untuk itu (Pasal 36 ayat 1). Sedangkan pemberian nafkah suami kepada istrinya guna pemenuhan kebutuhan istri berwujud benda pada saat perkawinan berlangsung dianggap habis.

Menurut penulis, pemberian nafkah yang terdapat didalam administrasi pernikahan di Indonesia ada dua macam: pertama, Prosedur pemberian nafkah *mut'ah*, yakni kewajiban bekas suami bilamana perkawinan putus karena talaq, hal ini sesuai dengan pasal 149 ayat pertama pada Kompilasi Hukum Islam Buku I. kedua, Prosedur pemberian nafkah *madhiyah*, Pembahasan mengenai nafkah *madhiyah* ini berkaitan dengan kewajiban suami sebagaimana

tercantum dalam pasal 80 ayat 4 pada Kompilasi Hukum Islam Buku I yakni: “*Sesuai dengan penghasilannya suami menanggung: nafkah, kiswah dan tempat kediaman bagi istri. biaya rumah tangga, biaya perawatan, dan biaya pengobatan bagi istri dan anak. biaya pendidikan bagi anak.* Oleh karena itu menurut penulis konsep antara nafkah dan harta bersama harus dipertegas, meskipun sama sama diperoleh selama perkawinan tapi merupakan dua instansi yang saling berbeda.

Konsep nafkah menurut penulis adalah pemberian suami kepada istri selama dalam perkawinan dalam bentuk materi untuk memenuhi kebutuhan isterinya, di mana harta itu bukan milik bersama melainkan harta itu kemudian menjadi milik isteri. Namun yang selama ini lebih sering terjadi adalah seorang suami menyerahkan gajinya kepada isteri untuk keperluan hidup. Di mana gaji itu seolah-olah bukan milik isteri, melainkan milik berdua. Sehingga isteri tidak mendapat apa-apa dari gaji suami. Seharusnya, isteri dapat nafkah khusus untuk memenuhi kebutuhannya selain semua kepentingan rumah tangga. Sebab di luar nafkah isteri, suami tetap wajib membiayai semua keperluan hidup seperti makanan, pakaian, rumah dan keperluan rumah tangga yang lain.<sup>118</sup>

Berdasarkan Penjelasan tersebut diatas penulis membagi nafkah menjadi dua macam ;

---

<sup>118</sup> Lihat pasal 80 ayat 4 Kompilasi Hukum Islam

- ❖ Nafkah untuk kebutuhan rumah tangga, yaitu kewajiban suami untuk memenuhi segala kebutuhan rumah tangga yang menyangkut kebutuhan pangan, sandang, biaya bulanan (sewa rumah, listrik, air, dsb), serta biaya – biaya lain yang harus dipenuhi untuk kebutuhan rumah tangga.
- ❖ Nafkah khusus diberikan kepada istri (untuk dimiliki istri) di luar kebutuhan rumah tangga.

Dalam penjelasan yang disusun oleh Syaifullah Utan Sumbawa, secara gamblang beliau dijelaskan; *“...seorang wanita punya hak istimewa dalam Islam. Seorang wanita tidak pernah disunnahkan, apalagi diwajibkan, untuk mencari nafkah untuk dirinya sendiri. Kalau dia masih punya ayah, maka nafkahnya ditanggung oleh ayahnya. Dan kalau dia sudah bersuami, maka nafkahnya ditanggung oleh suaminya.”*<sup>119</sup>

Ketika seorang wanita sebelum menikah mendapatkan nafkah sandang pangan, dan biaya keperluan lain seperti belanja untuk kepentingan pribadi, uang jajan, atau uang tabungan untuk dirinya dari orang tua (ayah), maka hal yang sama didapatkan seorang istri dari suaminya. Jika seorang suami yang sebenarnya memiliki kemampuan untuk memberi nafkah tetapi dia pelit dan tidak menjalankan kewajiban memberi nafkah kepada istrinya, hadits Nabi menjelaskan :

---

<sup>119</sup> <http://www.eramuslim.com/ustadz/ask/mwr>

'Aisyah radhiyallahu 'anha mengabarkan bahwa Hindun bintu 'Utbah, istri Abu Sufyan datang mengadu kepada Rasulullah *Shallallahu 'Alaihi wa Sallam*: *"Wahai Rasulullah, sungguh Abu Sufyan seorang yang pelit. Ia tidak memberiku nafkah yang dapat mencukupiku dan anakku terkecuali bila aku mengambil dari hartanya tanpa sepengetahuannya."* Rasulullah *Shallallahu 'Alaihi wa Sallam* bersabda, *"Ambillah dari harta suamimu sekadar yang dapat mencukupimu dan mencukupi anakmu dengan cara yang ma'ruf."* (HR. Al-Bukhari dan Muslim)

Dalam Kitab Fiqih sehari-hari, Saleh Al Fauzan menjelaskan bahwa hak nafkah seorang istri bisa gugur dengan sebab sebagai berikut :

1. Jika seorang istri tidak mau dengan suaminya, maka gugurlah hak nafkahnya. Karena suami tidak bisa menikmati pelayanan istrinya, sebab bagaimanapun juga pemberian nafkah bertujuan sebagai balasan atas adanya kebebasan untuk menikmati tubuh sang istri.
2. Jika istri durhaka terhadap suaminya, maka gugurlah hak nafkahnya dari sang suami. Yang dimaksud durhaka adalah istri tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajibannya sebagai seorang istri, misalnya menolak ketika diajak untuk berjimak, menolak untuk serumah dengan suaminya atau istri sering keluar rumah tanpa seizin suami. Dalam kondisi seperti ini sang istri tidak lagi berhak untuk mendapatkan nafkah dari suaminya.
3. Jika sang istri sedang musafir yang tujuannya hanya untuk memenuhi kebutuhan dirinya sendiri, maka gugurlah hak nafkah



dari suaminya, karena hal ini menjadikan sang suami terhalangi untuk menikmati pelayanan sang istri

4. Mengenai sang istri yang ditinggal mati suaminya, maka tidak berhak mendapatkan nafkah dari harta peninggalan suaminya. Karena dalam situasi seperti ini harta tersebut telah berpindah kepada ahli warisnya dan mereka tidak memiliki kewajiban untuk memberi nafkah.<sup>120</sup>

Dalam konteks pembagian harta bersama menurut penulis, maka sesungguhnya perlu dipilah/dipisahkan dahulu harta yang secara khusus dimaknai sebagai nafkah wajib bagi isteri (sebagai hak isteri secara pribadi). Setelah itu baru memperhitungkan harta perolehan semasa pernikahan untuk selanjutnya dibagi menurut porsi yang patut dan proporsional.

### **3. Harta Pribadi**

Pernikahan merupakan salah satu bentuk ibadah mulia. Menyatukan dua orang berlainan jenis dalam ikatan hubungan yang halal, memperjelas nasab dan keturunan. “*Supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya,*” dan Allah menjadikan diantara laki-laki dan perempuan dengan pernikahan itu “*rasa kasih dan sayang.*” (QS. Ar-Ruum ayat 21). Berkumpunya laki – laki dan perempuan

---

<sup>120</sup> Saleh Al Fauzan. Fiqih Sehari-hari. Hal.

dalam ikatan pernikahan itu juga menjadi sebab berkumpulnya kekayaan harta benda.

Sebelum memasuki perkawinan adakalanya suami atau isteri sudah memiliki harta benda. Dapat saja merupakan harta milik pribadi hasil usaha sendiri, harta keluarganya atau merupakan hasil warisan yang diterima dari orang tuanya. Harta benda yang telah ada sebelum perkawinan ini bila dibawa kedalam perkawinan tidak akan berubah statusnya. Pasal 35 ayat 2 UU nomor 1 tahun 1974 menetapkan bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Masing-masing berhak menggunakan untuk keperluan apa saja.

Berdasarkan hasil wawancara penulis dengan salah satu hakim PTA Kendari,<sup>121</sup> harta pribadi adalah harta yang telah dimiliki oleh suami istri sebelum mereka melangsungkan perkawinan. Harta pribadi meliputi Harta yang dibawa masing-masing suami istri ke dalam perkawinan sebelum perkawinan dilangsungkan, harta benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian dari pihak lain, harta yang diperoleh suami atau istri karena warisan. Harta pribadi antara suami dan istri, pada dasarnya tidak ada percampuran antara keduanya karena perkawinan. Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai

---

<sup>121</sup> Wawancara dengan Bapak Drs. Muh Amir Razak, SH., MH tanggal 25 Agustus 2015

penuh olehnya. Demikian juga dengan harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

Islam mengakui secara tegas tentang adanya kepemilikan harta secara pribadi, termasuk di dalamnya harta yang dimiliki oleh masing-masing suami istri, karena bagi laki-laki ada bagian dari apa yang mereka usahakan, dan bagi para wanitapun ada bagian dari apa yang mereka usahakan.<sup>122</sup> Oleh karena itu dalam suatu perkawinan bisa terdapat harta pribadi baik berupa harta bawaan, hibah atau warisan dari pihak istri maupun dari pihak suami, dan masing-masing pihak memiliki dan menguasai harta tersebut secara sendiri-sendiri.

Dalam Pasal 119 dan 120 KUHPerdara mengatur tentang peleburan harta pribadi menjadi harta bersama, dijelaskan bahwa mulai saat perkawinan dilangsungkan demi hukum berlakulah persatuan bulat antara harta kekayaan suami dan istri, sekedar mengenai perjanjian kawin tidak diadakan ketentuan lain. Persatuan itu sepanjang perkawinan tidak boleh diadakan atau diubah dengan suatu persetujuan antara suami dan istri.<sup>123</sup>

Dengan berlakunya Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ini, maka peleburan harta pribadi masing-masing pihak suami istri kalau terjadi perkawinan seperti yang diatur sebelumnya

---

<sup>122</sup> Lihat QS. An Nisa ayat 32.

<sup>123</sup> R. Subekti dan R. Tjiptosudibio. Kitab Undang-undang Hukum Perdata. J. B. Wolters, Jakarta 1980. Hal. 25

dalam KUHPerdara sudah tidak berlaku lagi, kecuali masing-masing pihak menghendaki lain. Sebab sejak berlakunya Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dinyatakan bahwa semua peraturan yang berhubungan dengan perkawinan sudah tidak berlaku lagi.<sup>124</sup>

Dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pengakuan terhadap adanya harta pribadi diatur dalam Pasal 35 ayat (2) dan Pasal 36 ayat (2), yang menjelaskan bahwa harta pribadi suami istri yang berasal dari harta usaha masing-masing sebelum menikah disebut dengan harta bawaan, sebagai hadiah atau warisan, dimana masing-masing pihak mempunyai hak sepenuhnya atas harta tersebut sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Menurut Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif<sup>125</sup> Harta pribadi adalah harta bawaan masing-masing suami istri yang merupakan harta tetap di bawah penguasaan suami istri yang merupakan harta yang bersangkutan sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian kawin. Dengan kata lain, harta pribadi adalah harta yang telah dimiliki oleh suami istri sebelum mereka melangsungkan perkawinan. Harta pribadi meliputi :

---

<sup>124</sup> Lihat Bab XIV pasal 66 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

<sup>125</sup> Wahjono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia, (Jakarta:Badan Penerbit Hukum Universitas Indonesia,2004), halaman 96.

- 1) Harta yang dibawa masing-masing suami istri ke dalam perkawinan termasuk hutang yang belum dilunasi sebelum perkawinan dilangsungkan.
- 2) Harta benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian dari pihak lain kecuali ditentukan lain
- 3) Harta yang diperoleh suami atau istri karena warisan kecuali ditentukan lain
- 4) Hasil-hasil dari harta milik pribadi suami istri sepanjang perkawinan berlangsung termasuk hutang yang timbul akibat pengurusan harta milik pribadi tersebut.

Sayuti Thalib berpendapat bawa macam-macam harta suami istri dapat dilihat dari tiga sudut pandang yaitu:<sup>126</sup>

1. Dilihat dari sudut asal-usulnya harta suami istri itu dapat digolongkan pada tiga golongan:
  - a. Harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum mereka kawin baik berasal dari warisan, hibah atau usaha mereka sendiri-sendiri atau dapat disebut sebagai harta bawaan.
  - b. Harta masing-masing suami istri yang dimilikinya sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan tetapi diperolehnya bukan dari usaha mereka baik seorang-seorang atau bersama-

---

<sup>126</sup> Sayuti Thalib, Hukum Kekeluargaan Indonesia, Jakarta: UI Press, 1986 .hal 83.

sama tetapi merupakan hibah, wasiat atau warisan untuk masing-masing.

- c. Harta yang diperoleh sesudah mereka dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau usaha salah seorang mereka disebut harta pencaharian.
2. Dilihat dari sudut penggunaannya maka harta ini dipergunakan untuk :
    - a. Pembiayaan untuk rumah tangga, keluarga dan belanja sekolah anak-anak
    - b. Harta kekayaan yang lain
  3. Dilihat dari sudut hubungan harta dengan perorangan dalam masyarakat harta itu akan berupa:
    - a. Harta milik bersama
    - b. Harta milik seseorang tetapi terikat kepada keluarga
    - c. Harta milik seseorang dan pemilikan dengan tegas oleh yang bersangkutan.

Menurut J. Satrio, SH ,harta pribadi adalah harta yang sudah dimiliki suami atau istri pada saat perkawinan dilangsungkan dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan tidak masuk ke dalam harta bersama kecuali mereka memperjanjikan lain. Harta pribadi tersebut dapat dibedakan lagi meliputi harta bawaan

suami atau istri yang bersangkutan, harta yang diperoleh suami atau istri sebagai hadiah, hibah, atau warisan.<sup>127</sup>

Menurut M. Yahya Harahap menyatakan bahwa harta pribadi yaitu harta yang diperoleh masing-masing suami istri dalam bentuk warisan, hibah, hadiah baik yang diperoleh sebelum perkawinan atau sesudahnya atau harta yang diperoleh dari kerja keras suami atau istri sebelum perkawinan.<sup>128</sup>

Dari pengertian harta pribadi tersebut diatas dengan beberapa karakteristiknya, menurut penulis harta pribadi merupakan harta milik pribadi dan tetap berada dibawah penguasaan masing-masing pihak suami atau istri. Harta pribadi ini bisa berasal dari harta hasil usaha masing-masing pihak yang didapat sebelum mereka melangsungkan perkawinan maupun yang berasal dari harta warisan atau hibah, hadiah baik yang didapat sebelum perkawinan berlangsung maupun setelah terjadinya perkawinan yang ditujukan untuk masing-masing pihak suami atau istri secara khusus.

Harta pribadi masing masing pihak yang didapat sebelum mereka melangsungkan perkawinan disebut Harta bawaan ini, dapat dibedakan antara harta bawaan suami dan harta bawaan istri, yang masing-masing bisa berupa harta peninggalan, harta warisan, harta

---

<sup>127</sup> J Satrio, Hukum Harta Perkawinan, (Bandung:Citra Aditya Bakti:1993), halaman 66.

<sup>128</sup> M.Yahya Harahap, Hukum Perkawinan Nasional, (Medan:CV Zahir Trading,1975), halaman 117

hibah/wasiat dan harta pemberian / hadiah. Barang-barang atau harta ini tetap menjadi milik suami atau istri yang menerimanya dari warisan atau penghibahan, juga termasuk kalau mereka bercerai. Apabila salah satu dari mereka meninggal dunia serta mereka tidak mempunyai anak, maka barang-barang itu kembali kepada keluarga dari suami atau istri yang masih hidup.

Harta peninggalan yang dimaksud adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami istri dalam sebuah perkawinan yang berasal dari peninggalan orang tua untuk diteruskan penguasaan dan pengaturan pemanfaatannya guna untuk kepentingan ahli waris bersama, dikarenakan harta peninggalan itu tidak terbagi-bagi kepada setiap ahli waris. Sedangkan yang dimaksud harta warisan adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau istri ke dalam perkawinan yang berasal dari harta warisan orang tua untuk dikuasai dan dimiliki secara perseorangan guna memelihara kehidupan berumah tangga. Sedangkan harta hibah / wasiat yang dimaksud adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau istri ke dalam perkawinan yang berasal dari hibah / wasiat anggota kerabat, misalnya hibah atau wasiat dari saudara-saudara ayah yang keturunannya terputus. Adapun maksud dari harta pemberian / hadiah adalah harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau istri kedalam perkawinan yang berasal dari pemberian / hadiah para anggota kerabat



dan mungkin juga orang lain yang mempunyai hubungan baik. Misalnya ketika akan melangsungkan perkawinan, anggota kerabat memberikan mempelai pria ternak untuk dipelihara guna bekal kehidupan rumah tangganya, atau anggota kerabat wanita memberi mempelai wanita barang-barang perabot rumah tangga untuk dibawa kedalam perkawinan sebagai barang bawaan.

### **C. Pelaksanaan pembagian harta bersama**

#### **1. Faktor putusnya pernikahan.**

Perkawinan merupakan peristiwa yang sakral bagi pemahaman masyarakat Indonesia, suatu perkawinan diharapkan senantiasa dapat berjalan langgeng sampai hari tua, namun seperti pepatah melayu klasik menyebutkan, "dikira panas sampai petang kiranya hujan ditengah hari". Maksud dari petuah klasik ini adalah segala sesuatu dapat dan mungkin terjadi dalam kehidupan manusia. Seperti perkawinan yang selalu diharapkan berjalan dengan baik dapat saja berakhir dengan suatu perceraian. Perceraian dalam kaca mata hukum merupakan suatu peristiwa hukum yang tentunya akan menimbulkan serangkaian akibat-akibat hukum, termasuk salah satunya dalam ruang lingkup harta kekayaan dalam perkawinan.

Berdasarkan hasil penelitian penulis, faktor utama terjadinya pembagian harta bersama adalah perceraian. Perceraian sendiripun dibagi dua yaitu :

1. Cerai talak atau cerai yang dilakukan oleh pihak suami kepada istri dalam hal ini suami berkedudukan sebagai pemohon dan istri berkedudukan sebagai termohon
2. Cerai gugat atau cerai yang dilakukan oleh pihak istri kepada suaminya dalam hal ini istri berkedudukan sebagai pemohon dan suami berkedudukan sebagai termohon.

Berdasarkan hasil wawancara penulis dengan salah satu hakim di Pengadilan Agama Sungguminasa<sup>129</sup> , tingginya tingkat perceraian terutama cerai gugat yang masuk ke peradilan agama menunjukkan bahwa lebih banyak wanita/istri yang mengajukan perceraian dibanding pihak laki-laki/suami, dalam hal ini pihak wanita lebih banyak merasa dirugikan hak-haknya dibanding pihak laki-laki/suami. Beberapa faktor yang melatarbelakangi sehingga pihak istri melakukan gugat cerai yaitu:

1. Terjadinya pertengkaran terus menerus
2. Adanya gangguan pihak ke tiga
3. Faktor ekonomi

---

<sup>129</sup> Wawancara dengan Bapak DR. Mukhtaruddin Bahrum, S.HI., M.HI tanggal 22 September 2015

4. Tidak ada tanggung jawab, misalnya istri ditinggalkan bertahun-tahun tanpa ada kejelasan dari suami.

Undang-Undang Perkawinan No.1 Tahun 1974 mendefinisikan harta bersama adalah harta yang diperoleh selama perkawinan. Ini berarti bahwa terbentuknya harta bersama dalam perkawinan ialah sejak tanggal terjadinya perkawinan sampai perkawinan tersebut putus karena perceraian atau karena mati.

Berdasarkan hal tersebut diatas menurut penulis kajian tentang pelaksanaan pembagian harta bersama tidak terlepas dari pembahasan tentang perkawinan dan sebab-sebab putusnya perkawinan.

Dalam pasal 19 Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dijelaskan bahwa putusnya perkawinan boleh dilakukan bila terdapat sejumlah alasan penting yang mendasarinya, yaitu :

1. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabok, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
2. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang syah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
3. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;

4. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain;
5. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/isteri;
6. Antar suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Pembagian harta kekayaan dalam perkawinan senantiasa merupakan bagian yang krusial dari suatu perceraian. Berdasarkan hasil penelitian penulis, tidak setiap putusan perceraian diikuti pembagian harta bersama berdasarkan beberapa hal :

- Mereka tidak bersengketa atau tidak mempermasalahkan harta bersamanya.

Dalam hal ini biasanya kedua belah pihak bersepakat atau untuk membagi harta bersama secara kekeluargaan di luar sidang, cara ini sebetulnya yang paling baik karena ringan biaya, singkat waktu dan tidak ada permusuhan.

- Ada pula kedua belah pihak bersepakat agar harta bersama itu tidak dibagi kepada suami isteri yang bercerai tetapi dengan persetujuan bersama diberikan kepada anak-anaknya.
- Ada pula antara para pihak itu yang tidak mempermasalahkan harta bersama yang penting cerai.

Sedangkan faktor-faktor yang melatarbelakangi diajukannya permohonan gugatan pembagian harta bersama adalah :

- Kedua belah pihak atau salah satunya membutuhkan harta bersama tersebut.
- Salah satu pihak berniat tidak baik atau menguasai harta bersama atau tidak membagi kepada pasangannya yang dicerai.<sup>130</sup>

Pengaturan tentang pengajuan pembagian harta bersama terdapat dalam Pasal 37 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Pasal tersebut mengatur mengenai suatu perkawinan dimana apabila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing pihak yang bercerai. Pasal tersebut tidak menjelaskan suatu pengaturan mengenai pengajuan permohonan pembagian harta bersama jika dikaitkan dengan pengajuan gugatan perceraian. Pengaturan mengenai pengajuan pembagian harta bersama diatur menurut hukum yang berlaku bagi para pihak, pihak yang mengajukan permohonan di Pengadilan Agama adalah orang yang beragama Islam. Tentunya hukum yang dimaksud disini adalah hukum yang berlaku bagi orang Islam yaitu Kompilasi Hukum Islam.

---

<sup>130</sup> Hasil wawancara penulis dengan Hakim Pengadilan Agama Sungguminasa Dr. Mukhtaruddin Bahrum, SHI., MHI tanggal 21 September 2015

Kompilasi Hukum Islam sendiri dalam Pasal 132 hanya mengatur mengenai pengajuan gugatan perceraian, sama sekali tidak menyinggung pengajuan gugatan pembagian harta bersama. Mengenai perselisihan atas harta bersama, Pasal 88 mengatur bahwa penyelesaian perkara diajukan kepada Pengadilan Agama. Ketentuan Pasal 136 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan mengenai kewenangan Pengadilan Agama menentukan suatu hal atas harta bersama dengan permohonan dari penggugat ataupun tergugat bila terjadi perceraian. Pasal 136 Kompilasi Hukum Islam ini memang tidak mengatur tentang pengajuan permohonan pembagian harta bersama apakah dijadikan satu atau tidak dengan gugatan perceraian, tapi pasal-pasal ini menjelaskan mengenai penentuan suatu hal akan harta bersama atas permohonan penggugat ataupun tergugat kepada Pengadilan Agama baik dalam perkara cerai ataupun tidak cerai dengan alasan yang ditetapkan oleh undang-undang.

Pembagian harta bersama lewat Pengadilan Agama, bisa diajukan serempak dengan pengajuan gugatan perceraian (kumulatif) atau dapat pula digugat tersendiri setelah putus perceraian baik secara langsung oleh yang bersangkutan maupun memakai jasa pengacara.

Pemeriksaan pembagian harta bersama dalam hal yang kumulatif dilakukan setelah pemeriksaan gugatan cerai. Apabila gugatan cerainya ditolak, maka pembagian harta bersamanya biasanya

juga ditolak. Karena pembagian harta bersama tersebut menginduk pada gugatan cerai. Kecuali kalau minta pemisahan harta bersama, karena salah satu pihak dikuatirkan atau bahkan terbukti menghilangkan harta bersama dengan permohonan tersendiri.<sup>131</sup>

Pengaturan tentang pengajuan permohonan pembagian harta bersama dan perceraian terdapat dalam Pasal 86 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Pengadilan Agama yang tidak dirubah ketentuannya dalam Undang- Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, yaitu :

“Gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri, dan harta bersama suami istri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap”

Berdasarkan ketentuan tersebut maka dapat dikatakan bahwa pengajuan permohonan pembagian harta bersama dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu :

- a. Pengajuan permohonan pembagian harta bersama yang disertakan pada gugatan perceraian (dilakukan secara bersamaan).

---

<sup>131</sup> Hasil wawancara penulis dengan Bapak Abd. Rajab SH.,MH, Hakim Pengadilan Agama Makassar tanggal 24 September 2015

Pengajuan permohonan pembagian harta bersama yang dijadikan satu dengan gugatan perceraian mempunyai kelebihan yaitu bahwa para pihak tidak perlu lagi mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama setelah mereka mendapat putusan terkabulnya permohonan cerai. Ketika permohonan cerai disetujui oleh hakim, dan hakim memutuskan bahwa para pihak telah sah bercerai, dalam putusan tersebut juga telah diputus tentang pembagian harta bersama yang diminta oleh pihak yang mengajukan gugatan atas harta yang mereka dapat selama perkawinan. Hal tersebut dapat diartikan bahwa gugatan perceraian dan gugatan pembagian harta bersama terdapat dalam satu gugatan, para pihak tidak perlu mengajukan gugatan lagi.

Pengajuan gugatan perceraian yang disertai dengan gugatan harta bersama mempunyai kelemahan. Kelemahan tersebut adalah dibutuhkannya banyak waktu yang harus digunakan oleh hakim dalam memutus perkara tersebut. Hakim membutuhkan waktu yang banyak, karena hakim selain memeriksa gugatan perceraian juga langsung memeriksa dan memutus tentang pembagian harta bersama yang dimohonkan para pihak. Hal tersebut mempunyai akibat yaitu seringkali putusan perkara cerai menjadi tertunda dan lama. Putusan cerai tersebut menjadi lama karena para pihak sekaligus ingin mendapat putusan tentang harta bersama yang



akan menjadi hak mereka masing-masing. Tidak jarang penyelesaian kasusnya pada tingkat banding bahkan sampai ke tingkat kasasi.

Hasil analisis penulis dari 2 (dua) putusan yang pengajuan permohonan pembagian harta bersama disertakan pada gugatan perceraian (dilakukan secara bersamaan), mejelis hakim dalam pertimbangan hukumnya lebih obyektif melihat bagaimana kehidupan perkawinan para pihak, sebab-sebab para pihak melakukan perceraian sehingga keputusan yang diambil tidak semata-mata pembagian secara matematis. Hal ini bisa dilihat pada putusan No. 546/pdt.G/2013/PA. Sgm, dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim menimbang bahwa dalam membina suatu rumah tangga suami sebagai kepala keluarga yang harus melindungi dan menafkahi istri dan anak-anaknya akan tetapi dalam hal ini tidak melaksanakan tanggungjawabnya sebagai seorang suami. Menimbang bahwa karena suami telah lalai memberi nafkah kepada istri dan anak-anaknya selama tiga tahun, majelis hakim menetapkan bahwa suami harus melepaskan haknya yang separuh dari harta bersama dan harus menyerahkan harta bersama tersebut secara utuh untuk membiayai kehidupan anak anak.

Pada putusan No. 713/Pdt.G/2013/PA.Sgm, majelis hakim menimbang bahwa harta bersama yang diperoleh penggugat dan

tergugat selama masa perkawinan dihubungkan dengan ketentuan pasal 97 Kompilasi Hukum Islam maka segala harta bersama harus dibagi dua. Akan tetapi harta bersama berupa isi rumah (segala perabot dan peralatan dapur) oleh penggugat (istri) dapat diambil kapan saja dan menjadi bagian penggugat. Menimbang bahwa kelalaian pembayaran nafkah terhadap anak dan istri merupakan hutang yang harus dilunasi, majelis hakim berpendapat untuk menerapkan ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara dengan menyatakan bahwa segala hak kebendaan milik tergugat menjadi jaminan atas kelalaian pembayaran nafkah.

Menurut Penulis Majelis hakim dalam mengadili dan memeriksa kedua perkara ini, mempertimbangkan aspek filosofis, sosiologis, dan yuridis sehingga keadilan yang ingin dicapai dalam putusan hakim adalah keadilan yang berorientasi pada keadilan moral (moral justice), keadilan masyarakat (sosial justice) dan keadilan hukum (legal justice)<sup>132</sup>

Pertimbangan hukum majelis hakim pada pembagian harta bersama tidak sesuai dengan apa yang diatur dalam ketentuan Kompilasi Hukum Islam Pasal 97, dimana di dalam KHI janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta

---

<sup>132</sup> Mahkamah Agung RI, Pedoman Perilaku Hakim (Code of Conduct), Kode Etik Hakim dan Makalah Berkaitan, Jakarta: Pusdiklat MA RI, 2006. hlm. 2.

bersama, namun dalam hal ini hakim mempunyai pertimbangan pertimbangan, mengapa membagi diluar ketentuan Kompilasi Hukum Islam tersebut :

➤ Rasa Keadilan

Sebagaimana dalam Firman Allah SWT surat an-Nisa' ayat 34 yang artinya

*"Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita...."*

Dari ayat di atas bahwa suami sebagai pemimpin keluarga, harus mengayomi keluarga antara lain mendidik dan menafkahi anak anak.

➤ Suami yang seharusnya bertanggungjawab mencukupi semua kebutuhan rumah tangga, baik pangan, sandang, tempat tinggal, dan kebutuhan rumah tangga lainnya, justru tidak melaksanakan kewajibannya

- b. Pengajuan permohonan pembagian harta bersama tidak disertakan pada gugatan perceraian (diajukan secara terpisah) Secara umum pembagian harta bersama baru bisa dilakukan setelah adanya gugatan cerai.

Pengajuan pembagian harta bersama yang dipisahkan atau tidak dijadikan satu dengan gugatan perceraian mempunyai kelebihan yaitu waktu yang diperlukan untuk memutus perkara cerai

itu sendiri tidak memerlukan waktu yang lama, karena hakim hanya memutus tentang permohonan cerai saja.

Dibalik kelebihan yang berupa efisiensi waktu tersebut, pengajuan dengan cara ini mempunyai kekurangan yaitu untuk mendapat kepastian tentang pembagian harta bersama memerlukan waktu lagi. Pihak yang ingin mengajukan gugatan pembagian harta bersama harus menunggu dahulu putusan cerai dari hakim. Apabila hakim sudah menetapkan putusan bahwa para pihak telah bercerai, baru para pihak dapat mengajukan gugatan pembagian harta bersama. Pihak yang ingin mengajukan gugatan tentang harta bersama, harus membuat gugatan yang ditujukan dan diajukan kepada Pengadilan Agama yang berwenang memutus permohonan tersebut. Para pihak harus menunggu proses pembagian harta bersama oleh hakim tersebut. Setelah mendapat putusan dari hakim, barulah sita marital dapat dilaksanakan.

Hasil analisis penulis dari 19 putusan yang pengajuan Pengajuan permohonan pembagian harta bersama tidak disertakan pada gugatan perceraian (diajukan secara terpisah), mejelis hakim dalam pertimbangan hukumnya hanya berdasarkan bahwa segala harta yang diperoleh selama perkawinan baik berupa aktiva dan passive yaitu berupa hak maupun kewajiban merupakan harta

bersama selain yang dikecualikan pada Pasal 35 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Putusan No. 0037/Pdt.G./2014/PA. Kdi, Penggugat (istri) yang bekerja sebagai PNS pada sekretariat KPU Prov. Sultra menggugat manta suaminya untuk membagi harta yang mereka peroleh selama pernikahan. Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim menimbang bahwa berdasarkan pengakuan tergugat (pihak suami) dihubungkan dengan bukti bukti maka harta harta berupa Sebidang tanah berikut rumah atas nama pihak istri dan Barang-barang bergerak Yang masih dalam penguasaan tergugat (pihak suami) dinyatakan sebagai harta bersama. Pertimbangan hukumnya berdasarkan Pasal 35 ayat (1) Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Pasal 1 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam maka yang dimaksud dengan harta bersama adalah semua harta yang diperoleh dalam perkawinan baik diperoleh secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun. Pasal 37 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, maka majelis hakim menetapkan bahwa seperdua dari harta tersebut adalah hak penggugat dan seperdua adalah hak tergugat. Pertimbangan hukum majelis hakim tersebut diatas hanya berorientasi aspek yuridis kurang mempertimbangkan aspek

filosofis, sosiologis, sehingga keadilan yang tercapai dalam putusan ini adalah keadilan hukum (legal justice), yang berpatokan kepada undang-undang yang berlaku. Aspek filosofis merupakan aspek yang berintikan pada nilai-nilai kebenaran dan nilai keadilan, dalam hal ini menurut penulis pembagian harta bersama tidak sekedar pembagian secara matematis melainkan hakim harus harus menggali lebih dalam hakekat perkawinan dimana perkawinan tersebut gagal mewujudkan kebahagiaan sehingga menimbulkan perceraian, dan pihak yang merasa dirugikan akibat dari perceraian ini secara psikologis maupun materi. Aspek sosiologisnya yaitu mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dalam masyarakat, dimana efek dari gagalnya membina rumah tangga berdampak pada kehidupan selanjutnya anak dan istri dalam masyarakat. Hakim hanya menjalankan hukum secara mekanis menurut apa yang tercantum dalam undang-undang sehingga berpotensi mengorbankan nilai nilai keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

Putusan No. 434/Pdt.G/2010/PA. Kdi, Pada perkara ini suami menggugat istri untuk membagi harta yang mereka peroleh selama perkawinan, yaitu sebidang tanah dan rumah di atasnya beserta segala perabot-perabotnya, serta utang bersama sehingga terjadi pemotongan gaji penggugat (suami) setiap bulannya. Dalam

jawaban tertulis tergugat di persidangan mengatakan bahwa penggugat telah meninggalkan rumah dan ingin menikah lagi, mereka memiliki dua orang anak dibawah pengasuhan tergugat (istri), serta penggugat tidak bertanggungjawab memberikan jaminan kepada kedua orang anaknya sesuai yang diputuskan pengadilan agama Kendari. Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim menimbang bahwa penggugat berhak dalam perolehan harta bersama dengan merujuk pada ketentuan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. Menimbang bahwa karena rumah yang menjadi obyek sengketa harta bersama masih dalam proses penyicilan, maka yang menjadi harta bersama adalah panjar dan angsuran yang telah dilunasi, dan berdasarkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam seperdua menjadi bagian bekas suami dan seperdua menjadi bagian bekas istri. Menimbang bahwa utang bersama yang timbul dalam usia perkawinan dibebankan kepada harta bagian masing-masing sebagaimana dalam Pasal 93 ayat (3) Kompilasi Hukum Islam. Hasil analisis penulis, Hakim hanya menjalankan hukum secara mekanis menurut apa yang tercantum dalam undang-undang sehingga berpotensi mengorbankan nilai nilai keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Dalam salah satu pertimbangan hukumnya majelis hakim menolak bukti kesimpulan persidangan perceraian penggugat dan tergugat dengan alasan

tidak ada hubungan dengan perkara pembagian harta bersama. Aspek filosofis dari suatu perkawinan diabaikan dengan tidak menjadikan pertimbangan pelaksanaan hak dan kewajiban selama berkeluarga. Dalam persidangan terbukti bahwa penggugat (suami) melalaikan tanggungjawabnya selaku kepala keluarga, juga melalaikan kewajibannya terhadap kedua orang anaknya sebagaimana yang telah diputuskan oleh pengadilan Agama kendari. Tetapi oleh majelis hakim pembagian harta bersama merupakan pembagian secara matematis menurut mekanisme yang telah diatur dalam Kompilasi Hukum Islam dengan menetapkan bahwa harta yang diperoleh selama usia perkawinan penggugat dan tergugat merupakan harta bersama dan harus dibagi dua. Dalam hal utang bersama majelis hakim mendalilkan bahwa segala utang yang timbul dalam usia perkawinan menjadi harta bersama. Menurut penulis majelis hakim harus mempelajari lebih mendalam sebab sebab timbulnya utang dan persetujuan pihak istri dalam utang tersebut. Pada perkara ini terungkap bahwa salah satu sebab timbulnya utang bersama karena peminjaman pada Bank BTN untuk pengambilan rumah yang mereka tempati, serta utang pada koperasi Unhalu untuk pembayaran tunggakan pada Bank tersebut. Dalam Pasal 80 ayat (4) Kompilasi Hukum Islam dijelaskan bahwa sesuai dengan penghasilannya suami menanggung nafkah, kiswa



dan tempat kediaman bagi isteri, sehingga tempat kediaman keluarga yang seharusnya menjadi kewajiban suami juga dibebankan kepada isteri. Hakim seharusnya mempertimbangkan aspek sosiologisnya yaitu bagaimana kehidupan isteri dan anak-anak yang dibawah pengasuhannya pasca perceraian sehingga undang-undang ini bisa memberikan rasa keadilan dan kemanfaatan dalam kasus pembagian harta bersama ini.

## **2. Pembuktian harta perkawinan.**

Pembuktian harta bersama merupakan suatu hal lain yang cukup rumit dalam proses pembagian harta bersama. Berdasarkan hasil penelitian penulis mengenai pembuktian harta perkawinan yang diduga merupakan harta bersama, ada beberapa tahap pembuktian yang dilakukan oleh majelis hakim yaitu :

### **1. Alat bukti tertulis**

#### **a. Akta nikah**

Pernikahan merupakan peristiwa hukum yang dilindungi oleh hukum serta mempunyai akibat hukum yang sah . Akta nikah bertujuan mengatur hubungan hukum antara seorang pria dan wanita menjadi sepasang suami isteri yang sah.

Dalam yurisprudensi peradilan agama dijelaskan bahwa harta bersama yaitu harta yang diperoleh selama masa

perkawinan. Ikatan perkawinan yang sah menjadikan adanya harta bersama antara suami istri, sebagaimana tertuang dalam undang-undang perkawinan pasal 35 ayat (1).

Akta nikah merupakan bukti otentik yang dapat digunakan untuk mendukung kepastian pernikahan, dimana dalam pernikahan tersebut ada harta bersama yang didapat atau diperoleh selama perkawinan.

Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) dan (2) UU No. 1 Tahun 1974, perkawinan yang sah adalah yang dilakukan berdasarkan agama dan kepercayaan itu dan harus dicatatkan dan akta perkawinan merupakan bukti satu-satunya adanya suatu perkawinan.

b. Akta cerai

Pemutusan perkawinan melalui lembaga perceraian, akan menimbulkan akibat hukum diantara suami-istri yang bercerai tersebut, dan terhadap anak serta harta dalam perkawinan yang merupakan hasil yang diperoleh mereka berdua selama perkawinan.

Akta cerai merupakan bukti otentik untuk memperkuat kepastian putusnya tali pernikahan, oleh karena itu perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah

pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

Akibat lain dari perceraian adalah menyangkut masalah harta benda perkawinan. Untuk melakukan gugatan terhadap harta bersama selama perkawinan, dibutuhkan akta cerai dari pengadilan agama yang membuktikan bahwa perkawinan mereka telah putus. Dengan adanya akta cerai maka penyatuan harta bersama diantara mereka telah berakhir.

c. Surat perjanjian perkawinan

Perjanjian perkawinan diatur dalam Pasal 29 UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974. Perjanjian Perkawinan adalah Perjanjian yang dilakukan oleh calon suami/istri mengenai kedudukan harta setelah mereka melangsungkan pernikahan. Menurut KUHPerdara dengan adanya perkawinan, maka sejak itu harta kekayaan baik harta asal maupun harta bersama suami dan istri bersatu, kecuali ada perjanjian perkawinan.

Dengan adanya perjanjian perkawinan, maka harta asal suami istri tetap terpisah dan tidak terbentuk harta bersama, suami istri memisahkan harta yang didapat masing-masing selama perkawinan. Dalam penjelasan pasal 29 Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dijelaskan bahwa tak'ilik-talak tidak termasuk dalam perjanjian perkawinan. Perjanjian

perkawinan itu dibuat pada waktu atau sebelum perkawinan berlangsung.

Perjanjian perkawinan itu harus dibuat secara tertulis atas persetujuan kedua belah pihak yang disahkan Pencatat Perkawinan. Apabila telah disahkan oleh Pegawai Pencatat Perkawinan, maka isinya mengikat para pihak dan juga pihak ketiga sepanjang pihak ketiga tersebut tersangkut.

Perjanjian perkawinan itu dimulai berlaku sejak perkawinan berlangsung dan tidak boleh dirubah kecuali atas persetujuan kedua belah pihak dengan syarat tidak merugikan pihak ketiga yang tersangkut.

d. Dokumen lain yang berkaitan dengan kepemilikan suatu hak

Pada perkara pembagian harta bersama, dokumen yang berkaitan dengan kepemilikan suatu hak adalah untuk barang tidak bergerak berupa sertifikat, surat tanda pembayaran pajak bumi dan bangunan, untuk barang bergerak adalah bukti kepemilikan kendaraan bermotor (BPKB), bukti pembayaran berupa kwitansi, dan dokumen lain yang dianggap mempunyai hubungan dengan kepemilikan suatu hak.

Dalam kondisi dan keadaan tertentu, terkadang terjadi kesulitan dalam membuktikan harta bersama tersebut berdasarkan dokumen kepemilikan suatu hak. Pada putusan

Nomor 136/Pdt.G/2010/PA.Kdi sebelum perkawinan si istri telah memiliki sebuah kendaraan pemberian orang tua istri. Maka apabila merujuk kepada Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan ini merupakan harta bawaan. Namun kemudian dalam masa perkawinan terjadi pergantian nama kepemilikan atas nama si istri, maka dalam kasus ini kedudukan harta menjadi rumit karena apabila mengacu kepada Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, harta yang diperoleh dalam perkawinan adalah harta bersama. Tapi karena dokumen tersebut diterbitkan pada masa perkawinan, maka oleh si istri sewaktu terjadi pembagian harta bersama akan kesulitan untuk melakukan pembuktian atas harta tersebut.

## 2. Alat bukti saksi

Tujuan utama dalam pembuktian adalah terungkapnya kebenaran peristiwa dan keadaan yang dikemukakan pihak-pihak yang bersengketa, sehingga putusan yang dihasilkan oleh majelis hakim benar-benar mencerminkan keadilan dan memuaskan rasa keadilan masyarakat pencari keadilan.

Pada perkara pembagian harta bersama, hakim membebaskan para pihak untuk menghadirkan bukti masing-masing, penggugat harus membuktikan dalil-dalil gugatannya dan

tergugat harus membuktikan dalil-dalil bantahannya. Jadi para pihaklah yang aktif berusaha mencari, menghadirkan dan menyetangkannya di muka sidang.

Permasalahan yang sering muncul dalam pelaksanaan pembagian harta bersama, dimana saksi yang dihadirkan adalah keluarga sedarah, keluarga semenda secara lurus, kesaksiannya tidak dapat didengar. Aturan dan ketentuan pembuktian dengan saksi di peradilan agama secara umum dan sebagian besarnya mengikuti aturan pembuktian dengan saksi di lingkungan peradilan umum sebagaimana dijelaskan pada undang-undang peradilan agama pasal 54.

Dalam pemeriksaan perkara perceraian ketentuan yang menyatakan bahwa orang yang memiliki hubungan darah dan hubungan semenda tidak boleh didengar sebagai saksi<sup>133</sup> dikesampingkan oleh pasal 76 ayat (1) Undang-undang Peradilan Agama sehingga justru para keluarga dari pihak suami dan pihak istri yang harus didengar terlebih dahulu kesaksiannya mengenai sifat perselisihan antara suami istri.

Perkara pembagian harta bersama erat kaitannya dengan kehidupan rumah tangga penggugat dan tergugat, dimana harta tersebut diperoleh suami istri selama berkeluarga. Permasalahan

---

<sup>133</sup> Pasal 145 (1) HIR ; 172 (1) Rbg

yang terjadi dalam sebuah rumah tangga secara pribadi jarang diketahui oleh orang lain. Karena itu menurut penulis penerapan pasal 76 ayat (1) Undang-undang peradilan bisa diterapkan.

### 3. Pengakuan

Pengakuan dalam hukum acara peradilan Islam disebut *al-iqrar* dan dalam bahasa acara peradilan umum disebut bekentenis (Belanda), confession (Inggris) yang artinya ialah salah satu pihak mengakui secara tegas tanpa syarat dimuka sidang bahwa apa yang dituntut oleh pihak lawannya adalah benar.<sup>134</sup>

Pada sidang pemeriksaan pembagian harta bersama, pengakuan salah satu pihak didepan sidang merupakan alat bukti yang sempurna dan mengikat. Jadi pihak lawan atau hakim tidak perlu membuktikan lagi melainkan telah cukup untuk memutus dalam sidang persengketaan pembagian harta bersama.

Pengakuan yang tidak didepan sidang, hakim bebas untuk menilai, tidak mengikat dan bukan alat bukti yang sempurna.

### 4. Pemeriksaan setempat

Dalam acara pembuktian dipersidangan diperlukan pemeriksaan setempat, dengan menginventarisasi harta yang diperoleh selama perkawinan kemudian dilakukan pemeriksaan

---

<sup>134</sup> Dr. Raihan A. Rasyid, SH., MH. Hukum Acara Peradilan Agama. Jakarta.. Rajawali Pers. 2010. Hal. 178

setempat. Kendala yang sering terjadi apabila terdapat barang sengketa yang dilakukan penyitaan dimana barang tersebut berada di luar wilayah yurisdiksi Pengadilan Agama sehingga perkara tersebut dalam hal ini memakan waktu lama, tempat dan biaya yang tidak sedikit.

Sistem pembuktian yang dianut di pengadilan Agama tidak bisa dilepaskan dari Hukum Acara Perdata. Berdasarkan hasil wawancara penulis dengan salah satu Hakim di Pengadilan Agama Sungguminasa<sup>135</sup> sistem pembuktian yang dianut pada perkara pembagian harta bersama di pengadilan Agama, yaitu kebenaran yang dicari cukup kebenaran formil. Dari diri dan sanubari hakim tidak dituntut keyakinan. Para pihak yang berperkara dapat mengajukan pembuktian berdasarkan kebohongan dan kepalsuan, namun fakta yang demikian secara teoritis harus diterima hakim untuk melindungi atau mempertahankan hak perorangan atau hak perdata pihak yang bersangkutan.

Dalam kerangka sistem pembuktian yang demikian, sekiranya tergugat mengakui dalil penggugat, meskipun hal itu bohong dan palsu, hakim harus menerima kebenaran itu dengan kesimpulan bahwa

---

<sup>135</sup> Wawancara Bapak Dr. Mukhtaruddin Bahrum, Shi., MHi. Hakim pada Pengadilan Agama Sungguminasa, tanggal 21 September 2015



berdasarkan pengakuan itu, tergugat dianggap dan dinyatakan melepaskan hak perdatanya atas hal yang diperkarakan.

Meskipun hakim berpendapat kebenaran dalam gugatan yang diakui tergugat itu setengah benar dan setengah palsu, secara teoriti dan yuridis, hakim tidak boleh melampaui batas-batas kebenaran yang diajukan para pihak dipersidangan. Pengadilan Perdata tidak dilarang mencari dan menemukan kebenaran materiil, namun apabila kebenaran materil tidak ditemukan dalam peradilan perdata, hakim dibenarkan hukum mengambil putusan berdasarkan kebenaran formil.

Dalam penyelesaian pelaksanaan pembagian harta bersama dalam perkawinan, praktisi hukum berpedoman kepada KUH Perdata sebagai dasar hukum penyelesaian pembagian harta perkawinan. Walaupun dalam Pasal 35 Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juga memuat ketentuan yang mengatur harta benda dalam perkawinan, namun mengingat sampai saat ini belum ada peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang mengatur tentang pembagian harta kekayaan dalam perkawinan, maka ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang harta kekayaan perkawinan dalam KUH Perdata masih berlaku.

Hal ini sesuai dengan Pasal 37 Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menjelaskan bahwa apabila

terjadi perceraian maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing . Perlu adanya penyuluhan hukum yang terjadwal dan terencana agar masyarakat awam dapat mengerti akan hak dan kewajibannya, terutama hukum keluarga sekaligus mensosialisasikan Kompilasi Hukum Islam agar dapat terwujud menjadi penegakan hukum di Pengadilan Agama.

### **3. Kendala yang dihadapi.**

Mewujudkan putusan hakim yang didasarkan pada keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, tidaklah mudah, apalagi tuntutan keadilan, sebab konsep keadilan dalam putusan hakim tidak mudah mencari tolak ukurnya. Adil bagi satu pihak, belum tentu dirasakan sama oleh pihak lain. Hal ini didasarkan pada hakikat keadilan sendiri. Pernyataan tersebut sesuai dengan pendapat dari Sudikno Mertokusumo<sup>136</sup> yang menyatakan bahwa hakikat keadilan adalah suatu penilaian dari seseorang kepada orang lain, yang umumnya dilihat dari pihak yang menerima perlakuan saja. Menghadirkan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum sekaligus saat ini sangat sulit. Terdapat beberapa kendala yang harus dihadapi oleh majelis

---

<sup>136</sup> Sudikno Mertokusumo.. Suatu Pengantar : Mengenal Hukum. Liberty. Yogyakarta. 2007, hal. 77

hakim pada saat melaksanakan tugas memeriksa dan memutus perkara.

#### 1. Penguasaan terhadap ilmu Hukum

Idealnya seorang hakim harus menguasai perkembangan ilmu hukum. Penguasaan terhadap ilmu hukum merupakan hal yang tidak boleh diabaikan oleh hakim dalam menjalankan tugas sehari-hari. Untuk mencapai hal itulah seorang hakim harus menguasai teori-teori hukum yang bersifat teknis, seperti interpretasi dan konstruksi hukum yang pada prinsipnya memberikan ruang gerak kepada para hakim untuk menemukan hukum pada suatu kasus yang diperiksa dan memberikan motivasi kepada hakim untuk tidak terpaku kepada pasal-pasal sesuai aturan hukum. Bahkan dalam konteks memutuskan suatu perkara oleh hakim, dikenal *contra legem*, yaitu mekanisme yang membolehkan hakim menyimpangi suatu ketentuan yang bertentangan dengan rasa keadilan pada masyarakat. Tindakan seperti itu secara yuridis telah mendapat legitimasi undang-undang No. 48 Tahun 2009<sup>137</sup> yang pada prinsipnya mengamanatkan kepada hakim untuk menggali nilai-nilai hukum yang ada di masyarakat agar putusan yang dibuat memenuhi rasa keadilan masyarakat yang ada.

---

<sup>137</sup> Lihat pasal 5 ayat (1) Undang-undang No. 48 Tahun 2009

Berdasarkan data hasil penelitian penulis, putusan pembagian harta bersama dengan pertimbangan hukum hakim secara matematis, segala yang diperoleh dalam perkawinan dibagi dua, tanpa melihat aspek lainnya. Hakim dalam memutus perkara hanya berpedoman pada undang-undang semata tanpa melihat perkembangan yang ada. Pada putusan 1646/Pdt.G/2014/PA.Mks. Dasar pertimbangan hukum majelis hakim menyatakan bahwa harta berupa rumah yang diperoleh selama perkawinan antara penggugat dan tergugat berdasarkan hukum ditetapkan sebagai harta bersama yang harus dibagi dua masing-masing seperdua antara penggugat dan tergugat. Berdasarkan hasil analisis penulis pada putusan ini, tergugat sebagai istri mendalilkan bahwa rumah tersebut bukan harta bersama, melainkan rumah tersebut dibeli oleh saudara tergugat dengan mengajukan alat bukti berupa kwitansi pembelian berupa panjar dan setoran. Tergugat juga mengajukan kesaksian saudaranya tapi oleh majelis hakim dikesampingkan karena kesaksian sedarah tidak dapat didengar. Menurut penulis putusan ini telah memenuhi kepastian hukumnya yaitu secara yuridis telah memenuhi ketentuan pada Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 5 yang menjelaskan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama, dan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan bahwa harta tersebut

harus dibagi dua. Tetapi putusan ini tidak mengandung aspek keadilan karena tidak mempertimbangkan hak-hak para pihak terutama pihak tergugat, hak sebagai seorang istri dan kewajiban sebagai seorang suami, sementara aspek kemanfaatan juga tidak terpenuhi karena tidak memenuhi kepuasan para pihak.

Putusan hakim yang berkualitas menuntut adanya perpaduan antara ilmu pengetahuan (knowledge) dalam suatu energy mental, emosional dan energy spiritual. Optimalisasi penguasaan ilmu pengetahuan dalam energy-energi tersebut akan menyentuh akal, perasaan dan keyakinan, sehingga banyak yang menyatakan bahwa putusan hakim harus didasarkan pada keyakinan hakim.<sup>138</sup> Pada laporan akhir Komisi Hukum Nasional RI tahun 2003 dinyatakan bahwa sebagai pengemban profesi, hakim selalu dituntut pengembangan dirinya senantiasa didasarkan pada nilai-nilai moralitas umum (*common morality*) yang terdiri dari : (1) nilai-nilai kemanusiaan (*humanity*), dalam arti penghormatan pada keluhuran martabat kemanusiaan; (2) nilai-nilai keadilan (*justice*), dalam arti dorongan untuk selalu memberikan kepada orang apa yang menjadi haknya; (3) nilai-nilai kepatutan atau kewajaran, dalam arti bahwa upaya mewujudkan keadilan dalam masyarakat selalu diwarnai oleh kesadaran untuk selalu memperhatikan dan

---

<sup>138</sup> Fence M. Muntu. *Mimbar Hukum* Volume 25 Nomor 2 , Juni 2013.hal. 212

memperhitungkan rasionalitas situasi dan rasa keadilan individual anggota masyarakat; (4) nilai-nilai kejujuran, dalam arti dorongan kuat untuk selalu memelihara kejujuran dan penghindaran diri dari perbuatan-perbuatan yang curang; (5) keharusan untuk memiliki kualitas keahlian dan keilmuan yang tinggi dalam disiplin ilmu hukum ; (6) kesadaran untuk selalu menghormati dan menjaga integritas dan kehormatan profesinya; (7) nilai-nilai pelayanan dan kepentingan publik, dalam pengertian bahwa didalam pengembangan profesi hukum telah melekat semangat keberpihakan pada hak-hak dan kepuasan pencari keadilan yang merupakan konsekuensi langsung dari dipegang teguhnya nilai-nilai keadilan, kejujuran dan kredibilitas professional dan keilmuan.

Paradigma lama yang menyatakan bahwa hakim hanya sekedar corong undang-undang harus segera diubah dengan paradigam bahwa hakim mampu memberi makna melalui penemuan hukum atau konstruksi hukum dalam bentuk-bentuk penafsiran bahkan menciptakan hukum baru melalui putusan-putusannya.

## 2. Pengetahuan hukum Masyarakat

Dalam pembenahan penegakan hukum yang berkeadilan penting untuk diintensifkan partisipasi publik/masyarakat, dengan peningkatan pengetahuan hukum masyarakat dalam masalah harta bersama. Hasil wawancara penulis dengan salah satu hakim

pengadilan agama Sungguminasa<sup>139</sup> untuk memberikan rasa keadilan pada para pihak khususnya pihak istri harus mempunyai pengetahuan hukum tentang hak-hak mereka. Salah satu aspek sulitnya terwujud keadilan karena pihak istri kurang mengetahui apa yang menjadi hak-hak mereka, baik secara substansi maupun formalitas dalam beracara.

Dalam putusan Pengadilan Agama Kendari No. 91/Pdt.G/2011/PA. Kdi, tentang gugatan harta bersama. Majelis hakim yang memeriksa perkara ini secara yuridis menyatakan bahwa gugatan yang diajukan oleh penggugat cacat karena adanya beberapa kesalahan dalam pengetikan. Dalam putusan tersebut penggugat telah mengakui kesalahan pengetikan secara lisan dan telah diperbaiki secara lisan pada saat sidang. Namun Majelis hakim dalam putusannya menyatakan bahwa terdapat beberapa posita dan petitum kabur. Karena itu majelis hakim menyatakan gugatan tidak dapat diterima dan membebankan biaya perkara pada penggugat. Menurut penulis secara umum putusan ini tidak memberikan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Kepastian hukum yang dimaksud adalah putusan ini tidak memberikan jalan keluar atau solusi terhadap persoalan pembagian harta bersama terhadap pihak istri selaku tergugat. Tidak

---

<sup>139</sup> Wawancara dengan Bapak Mukhtaruddin Bahrum, Shi., MHi, tanggal 21 September 2015

mengandung aspek keadilan karena putusan ini tidak memperhatikan hak-hak dari para pihak terutama pihak penggugat yang kurang paham tentang tata cara berpengadilan. Kemudian tidak terpenuhi kriteria kemanfaatan dalam putusan hakim karena putusan ini tidak memberikan kepuasan bagi para pihak, sehingga bisa memunculkan polemik baru dalam pembagian harta bersama.

Pengetahuan hukum para pihak yang berperkara mempunyai peran penting untuk mewujudkan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Dalam proses peradilan Perdata, hakim bersifat pasif, hakim hanya memutus perkara yang dimohonkan kepadanya, sehingga para pihak terutama pihak istri tidak mendapatkan keadilan karena kurangnya pengetahuan hukum mereka



## BAB V

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

1. Nilai keadilan yang ingin dicapai dan diwujudkan dalam putusan pembagian harta bersama berdasarkan instruksi MA No. KMA/015/INST/VI/1998, adalah keadilan yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), Keadilan Moral (*Moral Justice*), dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*) belum teraktualisasi secara optimal. Peradilan Agama dalam memutus perkara pembagian harta bersama cenderung mendahulukan asas Keadilan Hukum (*legal justice*), yaitu dari 22 putusan pembagian harta bersama terdapat 20 putusan yang berorientasi pada Keadilan Hukum (*legal justice*), dimana pertimbangan hukum majelis hakim semata mata hanya berdasar pada Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974, dan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. Keadilan moral (*Moral Justice*) dan keadilan masyarakat (*sosial Justice*) belum sepenuhnya menjadi dasar pertimbangan hakim dalam memutus perkara pembagian harta bersama.
2. Batasan harta yang diperoleh antara suami istri selama perkawinan yang mencakup harta bersama yaitu harta yang dimiliki oleh suami dan istri secara bersama, nafkah merupakan pemberian suami yang merupakan hak istri untuk memenuhi kebutuhan istri; dan Harta pribadi

meliputi Harta yang dibawa masing-masing suami istri ke dalam perkawinan sebelum perkawinan dilangsungkan, meliputi harta benda yang diperoleh sebagai hadiah atau pemberian dari pihak lain, harta yang diperoleh suami atau istri karena warisan.

3. Proses pemeriksaan sidang pembagian harta bersama yang berkeadilan dimulai dengan melihat faktor-faktor putusnya perkawinan yaitu faktor ekonomi, tidak terlaksananya hak dan kewajiban salah satu pihak, adanya nuzus; pembuktian harta perkawinan yang merupakan harta bersama yang harus dibagi secara adil dan proporsional; hambatan yang dihadapi adalah penguasaan terhadap ilmu Hukum oleh majelis hakim masih perlu diperdalam serta pemahaman hukum masyarakat juga masih perlu ditingkatkan.

## **B. Saran**

1. Dalam rangka mewujudkan nilai-nilai keadilan dalam pembagian harta bersama hendaknya majelis hakim dalam memutus perkara hakim secara professional dan memiliki integritas moral yang tinggi sehingga dapat melahirkan putusan-putusan yang tidak saja mengandung aspek kepastian hukum (keadilan prosedural), tetapi juga berdimensikan legal justice, moral justice dan social justice.
2. Guna terwujudnya nilai-nilai keadilan dalam pembagian harta bersama perlu pemahaman yang lebih mendalam tentang konsep harta yang

diperoleh selama dalam perkawinan yang meliputi harta bersama, nafkah dan harta pribadi.

3. Penguasaan terhadap ilmu Hukum oleh majelis hakim masih perlu diperdalam serta pemahaman hukum masyarakat juga masih perlu ditingkatkan

## Daftar pustaka

### A. Buku – buku

- Abdul Manaf. 2006. *Aplikasi Asas Equalitas Hak dan Kedudukan Suami Istri dalam Penjaminan Harta Bersama*. Bandung : Mandar Maju
- Abdul Manan. 2013. *Aspek-aspek Pengubah Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- . 2008. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Achmad Ali. 2012. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence)*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Achmad Ali dan Wiwie Heryani. 2012. *Sosiologi Hukum Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*. Jakarta : Kencana Prenada Group
- Adib Bahari. 2012. *Prosedur Gugatan Cerai + Pembagian Harta Gono Gini + Hak Asuh Anak*. Yogyakarta : Pustaka Yustisia
- Agus Santoso. 2012. *Hukum, moral & Keadilan* . Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Ahmad Azhar Basyir. 2010. *Hukum Perkawinan Islam* . Yogyakarta : UII Press
- Ahmad Kamil. 2012. *Filsafat Kebebasan Hakim*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Ahmad Rifai. 2011. *Penemuan Hukum oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Ahmad Tholabi Kharlie. 2013. *Hukum Keluarga Indonesia*. Jakarta : Sinar Grafika

- Ali Afandi. 1986. *Hukum Waris, Hukum Keluarga dan Hukum Pembuktian*. Jakarta : Bina Aksara
- Alimin. 2000. *Suami Istri dalam Islam*. Jakarta : Pusat Studi Wanita UIN Syarif Hidayatullah
- Aminuddin Ilmar. 2009. *Konstruksi Teori dan Metode Kajian Ilmu Hukum*. Makassar : Hasanuddin University Press
- Amir Syarifuddin. 2009. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta : Kencana Prenada Group
- Andre Ata Ujan. 2009. *Filsafat Hukum*. Yogyakarta : Kanisius
- Anshary MK. 2010. *Hukum Perkawinan Di Indonesia*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar
- Aris Bintania. 2012. *Hukum Acara Peradilan Agama dalam Kerangka Fiqh al-Qadha*. Jakarta : Raja Grafindo Persada
- Arfin Hamid. 2011. *Hukum Islam Perspektif Keindonesiaan*. Makassar : Umitoha Ukhuwah Grafika
- Asni. 2012. *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia, Telaah Epistemologis Kedudukan Perempuan dalam Hukum Keluarga*. Jakarta : Kementerian Agama RI Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi Islam
- Bambang Sutiyoso. 2012. *Metode Penemuan Hukum : Upaya mewujudkan Hukum yang pasti dan Berkeadilan*. Yogyakarta : UII Press
- \_\_\_\_\_, 2010. *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*. Yogyakarta : UII Press
- Bambang Waluyo. 2002. *Penelitian Hukum Dalam Praktek*. Jakarta : Sinar Grafika

- Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak, Markus Y. Hage. 2013. *Teori Hukum : Strategi tertib manusia lintas ruang dan generasi*. Yogyakarta : Genta Publishing
- Boedi Abdullah. 2011. *Pengantar Hukum Keluarga*. Bandung : Pustaka Setia
- Darji Darmodiharjo, Shidarta. 2006. *Pokok – pokok Filsafat Hukum*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama
- Damanhuri. 2012. *Segi segi Hukum Perjanjian Perkawinan Harta Bersama*. Bandung : Mandar Maju
- Darmoko Yuti Witanto, Arya Putra Negara Kutawaringin. 2013. *Diskresi Hakim (Sebuah Instrumen menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-perkara Pidana)*. Bandung : Alfabeta.
- Dedi Susanto. 2011. *Kupas Tuntas Masalah Harta Gono Gini*. Yogyakarta : Pustaka Yustisia
- Deity Yuningsih. 2012. *Perlindungan Hukum Bagi Hak - hak Keperdataan Anak Luar Kawin*. Disertasi. Makassar : Pascasarjana Universitas Hasanuddin
- Endang Sumiami . 2004. *Kajian Hukum Perkawinan yang Berkeadilan Gender*. Yogyakarta : Wonderful Publishing Company
- Fahmi Al Amruzi, 2014. *Hukum Harta Kekayaan Perkawinan. Studi Komparatif Fiqh, Hukum Adat dan KUHPerdara*. Yogyakarta : Aswaja Pressindo
- Gandhi Lopian. 2012. *Disiplin Hukum yang Mewujudkan Kesetaraan dan Keadilan Gender*. Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia.
- Hartono Soerjopratiknjo.1993. *Akibat Hukum dari Perkawinan Menurut Sistem Burgerlijk Wetboek*. Yogyakarta : Seksi Notariat Fakultas Hukum UGM.
- Huzaemah T. Yanggo. 2013. *Hukum Keluarga Dalam Islam*. Jakarta : Yayasan Masyarakat Indonesia Baru



- Irwansyah. 2013. *Bahan Kuliah Teori Hukum*. Makassar : Fakultas Hukum Unhas
- Juhaya S. Praja. 2011. *Teori Hukum dan Aplikasinya*. Bandung : Pustaka Setia
- Jujun S. Suriasumantri. 1994. *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*. Jakarta : Pustaka Sinar Harapan
- John Rawls. 2011. *Teori Keadilan (A Theory of Justice)* . Jakarta : Pustaka Pelajar
- Karsayuda M. 2006. *Perkawinan Beda Agama (menakar nilai-nilai Keadilan Kompilasi Hukum Islam)*. Yogyakarta : Total Media.
- Karen Lebacqz. 2010. *Six Theories of Justice . (Teori-teori Keadilan) Terjemahan*. Bandung : Nuansa Cendikia
- Khozin Abu Faqih LC. 2007. *Poligami, Solusi atau masalah*. Jakarta : Al-I'tishom Cahaya Umat.
- Lili Rasjidi. 1991. *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*. Bandung : Remaja Rosdakarya.
- Martiman Prodjohamidjojo. 2011. *Hukum Perkawinan Indonesia*. Jakarta : Indonesia Legal Center Publishing
- Mufidah CH.2008. *Psikologi Keluarga Islam Berwawasan Gender*. Malang : UIN Malang Press
- Mahrus Ali (editor). 2013. *Membumikan Hukum Progresif*. Yogyakarta : Aswaja Presindo
- Muhamad Isna Wahyudi, SH.I., M.SI. 2014. *Pembaharuan Hukum Perdata Islam*. Bandung : Mandar Maju
- Muhammad Syaifuddin, Sri Turatmiyah, Annalisa Yahanan. 2013. *Hukum Perceraian*. Jakarta : Sinar Grafika.

- Mukhtar Zamzami. 2013. *Perempuan dan Keadilan*. Jakarta : Kencana Prenada media Group
- Munir Fuady. 2013. *Teori – Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*. Jakarta : Kencana Prenadamedia Group
- Nasir Asnawi. 2014. *Hermeneutika Putusan Hakim*. Yogyakarta : UII Press.
- Qodri Azizy, Satjipto Rahardjo, Muladi, Gumawan Setiardja, Abdulllah Kelib, Bustanul Arifin, Achmad Gunaryo, Adji Samekto, Erman Suparman, Ghofar Shidiq, Mahmutarom, Ali Mansyur. 2012. *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar IAIN Walisongo dan Program Ilmu Hukum Universitas Diponegoro.
- Rachmadi Usman. 2006. *Aspek-aspek Hukum Perorangan & Hukum Kekeluargaan di Indonesia*. Jakarta : Sinar Grafika.
- Saifullah Bombang. 2006. *Hakikat Keadilan Dalam Poligami (Sebuah Kajian Hukum Islam)* Disertasi. Makassar : Pascasarjana Universitas Hasanuddin.
- Salim, Erlies Septiana Nurbani. 2014. *Perbandingan Hukum Perdata*. Jakarta : RajaGrafindo Persada
- Satjipto Rahardjo. 2010. *Pemanfaatan Ilmu-ilmu Sosial bagi Pengembangan Ilmu Hukum*. Yogyakarta : Genta Publishing.
- \_\_\_\_\_. 2007. *Membedah Hukum Progresif*. Jakarta. Penerbit Kompas.
- Sulistyowati Irianto (editor). 2006. *Perempuan dan Hukum : Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*. Jakarta : nzaid bekerjasama dengan The Convection Watch, Universitas Indonesia dan Yayasan Obor Indonesia.
- Sukamo Aburaera. 2004. *Nilai Keadilan Putusan Hakim pada Perkara Perdata*. Disertasi. Makassar : Pascasarjana Universitas Hasanuddin.



- Sukarno Aburaera, Muhandar, Maskun. 2010. *Filsafat Hukum*. Makassar : Pustaka Refleksi
- Satria Effendi M. Zein. 2010. *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. Jakarta : Kencana Media Group.
- Sayuti Thalib. 1986. *Hukum Keluarga Indonesia*. Jakarta : Universitas Indonesia Press.
- Soerjono Soekanto, Sri Mamudji. 2010. *Penelitian Hukum Normatif*. Jakarta : RajaGrafindo Persada.
- Sulaiman Rasjid. 1992. *Fiqih Islam*. Bandung : Sinar Baru
- Sultan . 2013. *Nilai Keadilan Dalam Asas Kebenaran Formal Perkara Perdata Perspektif Filsafat Hukum Islam*. Makassar. Disertasi Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri
- Syamsuddin. 2012. *Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Tahir Maloko. 2012. *Dinamika Hukum dalam Perkawinan*. Makassar : Alauddin University Press.
- Taufiqurrohman Syahuri. 2013. *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Victor Situmorang. 1988. *Kedudukan wanita di mata Hukum*. Jakarta : Bina Aksara
- Wahyu Murtiningsih. 2013. *Para Filsuf Dari Plato Sampai Ibnu Bajjah*. Yogyakarta:
- Yaswirman. 2013. *Hukum Keluarga : Karakteristik dan Prospek Doktrin Islam dan Adat dalam Masyarakat Matrilineal Minangkabau*. Jakarta : RajaGrafindo Persada
- Zainuddin Ali. 2009. *Filsafat Hukum*. Jakarta : Sinar Grafika

## B. Penelusuran Internet

[Http://lib.ui.ac.id/](http://lib.ui.ac.id/) Konsep Harta Bersama dalam Perkawinan Menurut Hukum Islam., diakses 15 Juli 2014

[Http://www.lbh.apik.or.id](http://www.lbh.apik.or.id). Masalah Harta Bersama (Harta Gono gini dalam Hukum, diakses 15 Juli 2014

[Http://www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com). Dampak Perceraian terhadap Harta Bersama, diakses 8 Agustus 2014

[Http://asiamaya.com](http://asiamaya.com). Harta Bawaan dalam Perkawinan, diakses 8 Agustus 2014

[Http://www.ahmadzin.com](http://www.ahmadzin.com) Harta Gono gini dalam Islam, diakses 22 September 2014

[Http://roufibnumuthi.blogspot.com](http://roufibnumuthi.blogspot.com). Hak dan kewajiban suami istri serta harta bersama dalam perkawinan, diakses 22 September 2014