

Ijtihad Hakim terhadap Penyelesaian Sengketa Harta Bersama
*The exercising of discretionary judgement on the Solution of Joint
Ownership of Property Disputes*

Abdul Kodir Alhamdani

Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Gunung Djati Bandung, Jawa Barat,
Indonesia

Akudir269@gmail.com

Abstrak

Sengketa harta bersama terlahir dari putusnya suatu ikatan perkawinan, yang disebabkan oleh perceraian atau meninggal dunia. Pengadilan berperan penting dalam penyelesaian perkara tersebut dengan penuh kesetaraan dan keadilan dalam putusannya. Problem akademik yang melatarbelakangi penelitian ini adalah bagaimana metode penetapan hukum hakim dalam penyelesaian perkara sengketa harta bersama, ketika Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam belum sepenuhnya mampu mengakomodir permasalahan yang terjadi di masyarakat. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis metodologi penetapan hukum dan paradigma putusan hakim dalam penyelesaian sengketa harta bersama. Jenis penelitian ini adalah penelitian analisis-deskriptif dan bentuk kajian pustaka. Data penelitian bersumber dari peraturan perundang-undangan, kompilasi hukum Islam, dengan menggunakan pendekatan konsep keadilan dan kemanfaatan. Hasil penelitian menunjukkan bahwa dalam penyelesaian sengketa harta bersama, hakim harus terus berupaya melakukan terobosan dalam menyelesaikan sengketa harta bersama ketika undang-undang tidak dapat diterapkan dalam kasus-kasus yang konkret di masyarakat. Ijtihad hakim menjadi barometer penetapan hukum hakim dalam memutus perkara yang sesuai dengan fakta hukum yang ada, agar terciptanya kemaslahatan dan keadilan hukum dalam putusannya.

Kata Kunci: Harta Bersama, Ijtihad Hakim & Penyelesaian Sengketa.

Abstract

Common property disputes arise from the breaking up of a marriage bond, which is caused by divorce or death. The court roles an important in resolving the case with equality and justice in its decisions. The academic problem underlying this research is how the method of judging judges' legal determination in the settlement of common property, when Law Number 1 of 1974 concerning Marriage and the Compilation of Islamic Law has not been fully able to accommodate problems that occur in society? This research aims to analyze the legal establishment methodology and the paradigm of the judge's decision in the settlement of disputes common property. This type of

literature review. The research data sourced from statutory regulations, compilation of islamic law, using the concept of justice and benefit approach. The results showed that in the settlement of disputes common property, judges must continue to make breakthroughs in resolving disputes over joint assets when the law cannot be applied in concrete cases in society. Judge's ijtihad becomes a barometer of judges' legal determination in deciding cases that are in accordance with existing legal facts, in order to create benefit and legal justice in their decisions.

Keywords: Joint Ownership of Property, The exercising of discretionary judgement & Dispute Resolution.

I. PENDAHULUAN

Pengadilan merupakan institusi yang diamanatkan undang-undang untuk menegakkan keadilan, kebenaran dan kepastian bagi pencari keadilan (to enforce the truth and to enforce justice). Putusan pengadilan merupakan proses pemikiran qâdî (hakim), baik hakim tunggal maupun hakim majelis. Dalam putusan hakim tersebut hakim melakukan penemuan hukum dengan mengerahkan segala kemampuan dan pemikirannya tentang hukum pada kasus yang sedang diperiksanya. Proses penemuan hukum ini dalam kajian ushul fiqh dinamakan dengan ijtihad. Dalam proses penemuan hukum, hakim menggunakan metode berfikir dengan jalan menginterpretasikan ketentuan normatif yang membawanya pada putusan hakim dengan menyelaraskan undang-

undang dengan tuntutan zaman atau situasi dan kondisi masyarakat.

Ijtihad hakim sangat diperlukan untuk menjembatani antara teori tentang keadilan formal dengan keadilan substantif. Dalam upaya melakukan usaha pencapaian nilai keadilan tersebut, hakim leluasa untuk melakukan penafsiran-penafsiran, penemuan hukum, bahkan menurut aliran progresif, hakim dimungkinkan untuk melakukan penciptaan hukum jika realitas dilapangan menuntut hal tersebut. Abdul Manan menjelaskan, bahwa peran hakim dalam membuat hukum baru, atau hukum buatan hakim, ketika tidak menemukan aturan hukumnya dalam perundang-undangan atau aturannya ditemukan tetapi diatur secara umum saja, hendaknya harus dititik beratkan pada tujuan dan tafsiran

filosofis, yaitu menegakkan kebenaran dan keadilan, bukan menegakkan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit dan sekedar berperan menjadi mulut undang-undang serta tidak berperan sebagai makhluk yang tidak bernyawa (*bouche de la loi*).

Terkait dengan uraian di atas, maka di bidang penyelesaian sengketa harta bersama, Pengadilan memutus perkara tidak hanya berdasarkan hukum normatif yang tertuang dalam Undang-Undang dan KHI, akan tetapi mempertimbangkan rasa keadilan dan kemaslahatan. Eksistensi keadilan memerlukan peranan hakim dalam penerapannya. Konkritisasi keadilan hanya mungkin terealisasikan bilamana hakim mengetahui dan memahami fakta hukum yang terjadi di masyarakat.

Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengenal tiga macam harta benda dalam perkawinan, yaitu harta bawaan, harta perolehan dan, harta bersama. Kedudukan harta bersama dalam hukum perkawinan di Indonesia diatur pada Pasal 35 dan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Harta bawaan suami, harta bawaan

istri, harta perolehan dan harta benda kekayaan bersama, wajib dipelihara oleh suami istri secara bersama-sama. Harta bersama merupakan harta perkawinan yang dimiliki suami istri secara bersama-sama, baik harta bergerak maupun tidak bergerak yang diperoleh sejak terjalinnya hubungan suami istri yang sah, yang dapat dipergunakan oleh suami dan istri untuk membiayai keperluan hidup mereka beserta anak-anaknya, sebagai satu kesatuan yang utuh dalam rumah tangga. Dengan kata lain, harta bersama adalah harta yang diperoleh selama ikatan perkawinan berlangsung dan tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapa.

Undang-Undang Perkawinan tidak secara tegas mengatur bagian masing-masing suami dan istri terhadap harta bersama. Jika terjadi perceraian, harta bersamadibagi atau diatur menurut hukumnya masing-masing. Hal ini ditegaskan dalam Pasal : “Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.” Sementara itu dalam KUH Perdata, saat terjadi perceraian, masing-masing duda dan janda mendapat separuh bagian

atas harta bersama (Asnawi, 2020). Dalam Kompilasi Hukum Islam, Pasal 85 dijelaskan : “Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami dan istri”. Selengkapnya dijelaskan di dalam Pasal 96 Kompilasi Hukum Islam bahwa: (1) Apabila terjadi cerai mati, maka separo harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama. (2) Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau istri yang istri atau suaminya hilang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau mati secara hukum atas dasar keputusan Pengadilan Agama.

II. METODE PENELITIAN

Jenis penelitian ini termasuk jenis penelitian literatur (kepuustakaan), yaitu serangkaian kegiatan yang berkenaan dengan metode pengumpulan data pustaka, membaca, mencatat serta mengolah bahan untuk memperoleh informasi yang diperlukan dalam penyusunan data dalam penyelesaian sengketa harta bersama. Data penelitian bersumber dari peraturan perundang-undangan, Kompilasi Hukum Islam, dengan menggunakan pendekatan konsep keadilan dan kemanfaatan. Dengan

menempatkan penemuan hakim untuk menyelesaikan permasalahan hukum dimasyarakat terkait sengketa harta bersama. Untuk menghasilkan data yang dibutuhkan dalam penelitian ini, penulis menggunakan metode pengumpulan data studi pustaka, dengan penelusuran dokumen-dokumen, seperti undang-undang, buku, dan karya ilmiah lainnya yang berkaitan dengan pembahasan dalam penelitian ini. Adapun teknik analisis data yang digunakan adalah content analysis. Teknik analisis data ini diawali dengan mengumpulkan berbagai dokumen tentang harta bersama. Kemudian dari hasil tersebut, dikaji isinya (content), baik terkait pendapat, makna, ide, tema-tema dan berbagai pesan lainnya, lalu ditafsirkan untuk menghasilkan wawasan baru khususnya di bidang kajian harta bersama.

III. HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Harta Bersama Dalam Hukum Positif

Harta bersama merupakan harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar warisan atau hadiah, maksudnya adalah harta yang diperoleh atas usaha mereka atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan (Rofiq,

1997). Secara umum, harta bersama merupakan harta dari hasil usaha bersama yang diperoleh setelah perkawinan berlangsung sampai putusnya perkawinan, baik karena perceraian atau karena kematian. Namun jika dilihat secara tekstual, hukum Islam tidak menjelaskan tentang adanya konsep harta bersama. Tetapi tidak tertutup kemungkinan untuk membolehkannya dan memberlakukannya pada masyarakat dikarenakan harta bersama tersebut telah tumbuh dan mengakar pada masyarakat. Oleh sebab itu keberlakuannya didasarkan pada ‘urf yang shahih, yang telah diterima lama oleh masyarakat Indonesia. Harta bersama tersebut merupakan harta yang dihasilkan dalam sebuah perkawinan dari kerja usaha suami dan istri dengan menggunakan konsep *syirkah*, dimana suami dan istri saling membantu dalam mewujudkan perekonomian rumah tangga sesuai dengan kapasitasnya masing-masing.

Harta bersama dalam perkawinan adalah harta benda dalam perkawinan yang dihasilkan oleh pasangan suami istri secara bersama-sama selama masa

perkawinan masih berlangsung. Yang tidak termasuk dalam kategori harta bersama adalah harta yang diperoleh atau dihasilkan sebelum masa perkawinan mereka, biasa disebut dengan harta bawaan (seperti halnya harta warisan) atau harta milik pribadi yang diperoleh setelah masa perkawinan yang biasa disebut harta perolehan (harta hibah, hadiah, dan sedekah) (Felicitas Marcelina Waha, 2013 : 54-55).

Dalam hukum positif yang berlaku di Indonesia, harta bersama diatur dalam Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tepatnya dalam Bab VII tentang harta benda dalam perkawinan, Pasal 119 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata), dan Pasal 85 dan 86 Kompilasi Hukum Islam (KHI). Menurut ketentuan sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 119 Undang-Undang Hukum Perdata, menyebutkan bahwa :

“Sejak saat dilangsungkannya perkawinan, maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antarà 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”.

Menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang terdapat dalam KUHPerdarta harta bersama dapat bubar. Hal ini disebutkan dalam Pasal 126, yaitu: “Harta bersama bubar demi hukum”:

- a. karena kematian;
- b. karena perkawinan atas izin hakim setelah suami atau istri tidak ada;
- c. karena perceraian;
- d. karena pisah meja dan ranjang;
- e. karena pemisahan harta.

Selanjutnya berkaitan dengan kedudukan harta bersama suami-istri sebagaimana diatur dalam KUHPerdarta, juga diatur kembali dalam UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Berkaitan dengan harta bersama ini diatur dalam Pasal 35, Pasal 36, Pasal 37 Bab VI UU Perkawinan, antara lain sebagai berikut:

Pasal 35 :

- (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama
- (2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri 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 :

(1) Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.

(2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37 :

“Bila perkawinan putus karena perceraian, harta benda diatur menurut hukumnya masing-masing”.

Dapat disimpulkan pula dari penjelasan Pasal 35, 36, dan 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah sebagai berikut (Prodjohamidjojo, 2002):

- a) Harta bawaan (hadiah dan warisan)
- b) Harta bersama suami istri, dan
- c) Bila terjadi perceraian, harta diatur menurut hukumnya masing-masing, ialah hukum agama, hukum adat, dan hukum lainnya sepanjang tunduk dan taat pada

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.

Ketentuan dari kedudukan harta bersama sebagaimana diatur dalam KUHPerdara, dan UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, selanjutnya juga diatur kembali dalam Kompilasi Hukum Islam, sebagaimana tercatat dalam Pasal 85 sampai Pasal 97 KHI, yaitu:

Pasal 85 :

“Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri”.

Pasal 86 :

(1) Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan.

(2) Harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasi penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasi penuh olehnya.

Pasal 87 :

(1) Harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hasiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

(2) Suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk

melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sodaqah atau lainnya.

Pasal 88 :

“Apabila terjadi perselisihan antara suami istri tentang harta bersama, maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada Pengadilan Agama”.

Pasal 89 :

“Suami bertanggung jawab menjaga harta bersama, harta istri maupun harta sendiri”.

Pasal 90 :

“Istri turut bertanggung jawab menjaga harta bersama maupun harta suami yang ada padanya”.

Pasal 91 :

(1) Harta bersama sebagaimana tersebut dalam pasal 85 di atas dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud.

(2) Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak dan surat-surat berharga.

(3) Harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban.

(4) Harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lainnya.

Pasal 92 : “Suami atau istri tanpa persetujuan pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama”.

Pasal 93 :

(1) Pertanggungjawaban terhadap hutang suami atau istri dibebankan pada 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 suami tidak ada atau mencukupi dibebankan kepada harta istri.

Pasal 95 :

(1) Dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 24 ayat (2) huruf c Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 dan Pasal 136 untuk meletakkan sita jaminan atas harta bersama tanpa adanya permohonan gugatan cerai, apabila salah satu melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama seperti judi, mabuk, boros, dan sebagainya.

(2) Selama masa sita dapat dikakukan penjualan atas harta

bersama untuk keperluan keluarga dengan izin Pengadilan Agama.

Pasal 96 :

(1) Apabila terjadi cerai mati, maka separuh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.

(2) Pembagian harta bersama bagi seorang suami atau istri yang istri atau suaminya hutang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama.

Pasal 97 : “Janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.

Persatuan harta kekayaan itu sepanjang perkawinan dilaksanakan dan tidak boleh ditiadakan atau diubah dengan suatu persetujuan antara suami dan istri apa pun Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Masing-masing suami istri terhadap harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Tentang harta bersama ini, suami atau istri dapat bertindak untuk berbuat sesuatu

atas harta bersama itu atas persetujuan kedua belah pihak. Dinyatakan pula bahwa suami atau istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bersama tersebut apabila perkawinan putus karena perceraian, maka harta bersama tersebut diatur menurut hukum masing-masing.

Pembagian Harta Bersama

Ketentuan pembagian harta bersama menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak mengatur secara jelas tentang ketentuan pembagian harta bersama. Dalam Pasal 37 menyebutkan bahwa: “Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing,” yang dimaksud dengan hukumnya masing-masing ditegaskan dalam penjelasan Pasal 37 itu sendiri yaitu: “Hukum agama, hukum adat, dan hukum lainnya.” Kompilasi Hukum Islam mengatur secara jelas mengenai porsi pembagian harta bersama. Secara khusus, Pasal 97 yang berbunyi: “Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.”

Penormaam harta bersama dalam UU Perkawinan melahirkan beberapa prinsip dasar terkait dengan harta bersama, antara lain (Fuady, 2014):

- a. Harta bawaan suami dan istri tidak melebur menjadi harta bersama setelah terjadinya perkawinan, masing-masing harta bawaan tetap dalam kepemilikan masing-masing pihak dan karenanya berhak melakukan tindakan hukum atasnya tanpa memerlukan persetujuan dari pihak lainnya;
- b. Hasil atau keuntungan (termasuk pula kerugian) yang timbul dalam pengelolaan harta bawaan menjadi hak dan risiko bagi pemilik harta bawaan tersebut;
- c. Harta-harta yang diperoleh selama perkawinan yang berasal dari : 1) warisan dari kerabat; 2) hibah; dan/atau 3) wasiat, menjadi hak milik pribadi yang bersangkutan;
- d. Kecuali diperjanjikan dalam suatu perjanjian perkawinan, segala harta yang diperoleh kemudian (dalam masa perkawinan) menjadi harta bersama suami dan istri, dengan tidak mempersoalkan atas nama siapa objek harta tersebut;

e. Perjanjian perkawinan dapat disepakati suami dan istri sebelum perkawinan (atau setelah perkawinan berlangsung) mengenai cakupan harta bawaan masing-masing dan harta-harta mana yang diperoleh kemudian yang menjadi *boedel* harta bersama kedua belah pihak.

Norma hukum harta bersama dalam UU Perkawinan mempresentasikan kesetaraan hak, kewajiban, serta kedudukan hukum antara suami dan istri dalam ikatan perkawinan yang sah. Masing-masing pihak dapat melakukan tindakan atau perbuatan hukum (*legal action, rechthandeling*) atas harta bersama dengan persetujuan kedua belah pihak. Undang-Undang Perkawinan mengakui keberadaan norma di luar UU Perkawinan yang terkait dengan harta bersama, seperti hukum agama dan hukum adat, sebagai norma yang hidup dimasyarakat. Menariknya, UU Perkawinan tidak menghilangkan hak-hak individu suami dan istri dalam pengelolaan harta bersama (Ka'bah, 2004).

Jadi penerapan terhadap pembagian harta bersama yang dirumuskan dalam Kompilasi

Hukum Islam bahwa masing-masing pihak mendapat setengah merupakan bentuk usaha untuk adanya unifikasi hukum dalam pembagian harta bersama, sehingga ada harmonisasi putusan para hakim pengadilan agama dalam memutus tentang perkara harta bersama.

Pembagian dalam Kompilasi Hukum Islam terhadap bagian harta bersama bagi pasangan cerai hidup yang dibagi setengah, sama dengan aturan yang terdapat dalam KUHPerdara Pasal 128 yaitu: "Setelah bubar harta bersama, kekayaan bersama mereka dibagi dua antara suami dan istri, atau antara para ahli waris mereka, tanpa mempersoalkan dan pihak mana asal barang-barang itu."

Menurut Harahap (1997) pendirian yang digariskan dalam Kompilasi Hukum Islam sejalan dengan pandangan orientasi makna perkongsian itu sendiri, sehingga suami istri dianggap sebagai pihak dalam perkongsian terhadap harta bersama dan patut untuk mendapatkan hak dan bagian yang sama apabila perkawinaan mereka pecah.

Selain ketentuan dalam hukum tertulis, terdapat beberapa yurisprudensi Mahkamah Agung

yang dapat dijadikan sebagai dasar hukum penyelesaian perkara harta bersama melalui proses litigasi. Di antaranya Putusan Mahkamah Agung Nomor 417K/AG/2000, yang menetapkan bagian suami $\frac{1}{2}$ dan bagian istri $\frac{1}{2}$, tanpa membedakan siapa yang berkontribusi dalam mencari nafkah keluarga (Manaf & Fadly, 2010). Selain itu terdapat Putusan Mahkamah Agung Nomor 266K/AG/2010, terkait dengan pembagian harta bersama terhadap suami yang tidak memberi nafkah terhadap anak dan istri.

Berdasarkan uraian di atas dapat dipahami bahwa ketentuan mengenai pembagian harta bersama di dalam KHI didasarkan pada kondisi yang menyertai hubungan suatu perkawinan, seperti perceraian, atau kematian. Oleh karena itu untuk menghindari terjadinya hal yang tidak diharapkan dalam pembagian harta bersama, baik karena perceraian maupun karena kematian, maka hendaknya harus jelas asal-usul harta tersebut, sehingga dapat diketahui apakah harta tersebut tergolong harta bersama atau harta bawaan atau harta perolehan karena waris/hadiah. Termasuk juga sumber pendapatan yang

digunakan untuk memperoleh harta bersama tersebut harus jelas, apakah dari harta bawaan, harta perolehan ataukah harta yang didapat suami istri selama ikatan perkawinan dengan jalan syirkah atau kerjasama. Dengan jelasnya status harta tersebut, maka dalam pembagian harta bersama dapat meminimalisir terjadinya kendala atau hambatan. Adanya pengaturan tentang harta bersama dalam hukum positif menunjukkan adanya posisi yang seimbang antara suami dan istri dalam kehidupan rumah tangga.

B. Analisis Putusan Hakim Dalam Penyelesaian Sengketa Harta Bersama

Pada hakikatnya eksistensi harta bersama dalam hukum Islam dapat ditelusuri melalui konsep 'urf yang terdapat dalam kajian ushul fiqh, dan dapat juga melalui nilai-nilai dasar atau aspirasi hukum Islam, dan prinsip-prinsip universal yang terdapat dalam syari'at Islam itu sendiri. Harta bersama yang diakomodasi dari 'urf telah lama tumbuh dan berkembang pada masyarakat Indonesia. Hampir sebagian besar masyarakat adat di Indonesia mengenal dan menerapkan ketentuan tentang harta bersama,

meskipun penyebutannya dan penerapannya berbeda-beda. “Urf sepanjang tidak menyalahi nash syar’i dapat diakomodasi sebagai bagian hukum Islam, sebab jika telah menjadi tradisi berarti telah menjadi kebutuhan, dan pemenuhan kebutuhan adalah sebuah kemaslahatan, sementara kemaslahatan merupakan tujuan syari’at (maqashid syari’ah).

Berbagai metode penemuan hukum diterapkan hakim dalam menggali dan menemukan hukum terkait kasus yang diselesaikannya. Metode penafsiran hukum dalam memberikan argumentsi hukum di antaranya, penafsiran sistematis, sosiologis atau teologis, komparatif, dan a contrario. Dasar pertimbangan hukum yang digunakan hakim dalam memutus sengketa pembagian harta bersama ini di antaranya adalah : (1) Dasar pertimbangan yuridis (Undang-Undang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, HIR dan RBg); (2) Dasar pertimbangan yurisprudensi; (3) Dasar Pertimbangan hukum kebiasaan atau ‘urf, kaidah ushul fiqh dan filsafat hukum Islam; (4) Dasar Pertimbangan Sosiologis; (5) Dasar pertimbangan interpretasi dan argumentasi hukum.

Secara yuridis putusan hakim harus memuat alasan dan dasar pertimbangan yang jelas, sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 50 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan bahwa “Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili”. Pengambilan keputusan yang dilakukan oleh hakim didasarkan pada dasar pertimbangan hakim dengan melalui proses mengolah dan menganalisis data yang diperoleh selama persidangan, baik dari bukti surat, saksi, persangkaan maupun sumpah yang terungkap dalam persidangan (Mertokusumo, 2002).

Dengan demikian dalam merumuskan dasar pertimbangan hukum (ratio decidendi) agar tersusun secara cermat, sistematis, dan lengkap yang memuat fakta peristiwa, fakta hukum, perumusan penerapan norma hukum, baik dalam hukum positif, yurisprudensi, hukum kebiasaan atau nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat, maka hakim

wajib menggantinya dengan mengerahkan kemampuan ijtihadnya. Putusan tersebut dijatuhkan dengan rasa tanggungjawab, keadilan, kebijaksanaan profesionalisme dan bersifat objektif.

Dalam kaidah fikih terdapat suatu kaidah : “*taghayyur al ahkam bi taghayyur al azman wa al amkan*”. Konsekuensinya, ketika ‘urf berubah, maka hukum itu juga berubah, karena berarti telah terjadi perubahan illat hukum. Inilah yang di maksud oleh para ulama, antara lain Ibnu al-Qayyim al-Jauziyah (w. 751H) bahwa tidak diingkari adanya perubahan hukum dengan adanya perubahan waktu dan tempat. Maka dalam hal ini ijtihad hakim merupakan jalan yang dilakukan oleh hakim dalam memutus perkara, baik yang berkaitan dengan ketentuan undang-undang maupun dengan menyimpulkan dari hukum yang wajib diterapkan ketika tidak adanya nash atau peraturan (Muslehuddin, 1991).

Ijtihad merupakan kata kunci dalam memahami penemuan hukum. Dalam sejarah peradilan Islam banyak contoh kasus terkait penemuan hukum, salah satunya yang dilakukan oleh Khalifah

Umar ibn al Khattab. Keberaniannya didasarkan pada pertimbangan bahwa al-Qur’an lebih berbicara pada nilai hukum yang berorientasi pada kemaslahatan. Adapun teks adalah media untuk menyesuaikan nilai kemaslahatan tersebut. Karena legislasi al-Qur’an berada dalam kurun waktu tertentu, maka penerapannya perlu diselaraskan pada saat waktu yang berbeda (Rahman, 1995).

Yusuf Qardhawi, menegaskan bahwa ijtihad merupakan suatu hal yang mendapat legitimasi dalam Islam, guna menentukan suatu hukum dalam konteks global dan dinamis. Menurut Qardhawi, terdapat 3 (tiga) model metodologi dan alternatif yang dapat dipilih dalam berijtihad, yaitu : pertama, *ijtihad intiqa’i* (ijtihad selektif), kedua, *ijtihad insya’i* (ijtihad kreatif), dan ketiga, *ijtihad integrasi* antara *ijtihad intiqa’i* dan *ijtihad insya’i* (al Qardhawi, 1985).

Ijtihad Intiqa’i atau tarjih maksudnya adalah memilih salah satu dari beberapa pendapat yang terdapat dari intiqa’i beberapa khazanah fiqh Islam, baik dalam formulasi fatwa atau keputusan hakim, dengan menggunakan

instrumen penjajakan guna mengambil beberapa pendapat tersebut. Manakala seorang hakim berhadapan dengan beberapa fatwa dalam suatu permasalahan, maka hakim hendaknya menyeleksi pendapat-pendapat tersebut, apakah dalil yang digunakan berasal dari nash atau interpretasi nash. Selanjutnya hakim mengambil suatu ketetapan (mentarjih) terhadap pendapat yang lebih kuat sesuai dengan kondisi sosial yang ada dalam kerangka mencapai tujuan syari'ah (*Maqashid al-Syari'ah*), dengan mempertimbangkan kepentingan masyarakat dan menghindari kemudharatan (*mafsadah*).

Ijtihad *Insya'i* merupakan ijtihad untuk menetapkan suatu kesimpulan hukum dari suatu persoalan baru yang belum pernah dikemukakan oleh ulama terdahulu, karena memang belum ditemui kasus serupa pada waktu lampau. Atau dalam masalah lama, tetapi mujtahid kontemporer mempunyai pendapat baru dalam masalah tersebut, karena belum ditemukan dalam pendapat ulama terdahulu.

Bentuk ketiga adalah integrasi antara ijtihad *intiq'a'i* dengan ijtihad *insya'i* yakni,

memilih pendapat para ulama terdahulu yang dipandang lebih relevan dan kuat selanjutnya ditambah unsur-unsur ijtihad baru.

Terkait dengan putusan hakim dalam perkara perdata, ijtihad yang tepat untuk diterapkan adalah ijtihad yang mengintegrasikan antara ijtihad *intiq'a'i* dengan ijtihad *insya'i*. Misalnya pada perkara sengketa harta bersama, dalam nash tidak diatur tetapi diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Tatkala berhadapan dengan dengan perkara konkrit, hakim tidak selalu membagi sama banyak di antara kedua belah pihak yang bersengketa melainkan dilakukan pembagian secara proporsional, karena hakim melakukan penemuan hukum dan penafsiran hukum dalam menemukan hukumnya.

Tugas dan fungsi hakim diatur dalam UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menegaskan bahwa tugas pokok hakim adalah memeriksa, mengadili dan memutuskan perkara. Hakim bertugas menghubungkan aturan hukum yang masih abstrak dalam undang-undang dengan fakta konkrit dari perkara yang sedang

diperiksa. Adanya wewenang dan tanggungjawab hakim tersebut, menimbulkan konsekuensi bahwa hakim dituntut memiliki tanggungjawab yang tinggi dalam melaksanakan tugas menegakkan hukum dan keadilan.

Dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman ditegaskan bahwa “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Hakim maupun Hakim Agung mempunyai kewajiban dalam melaksanakan tugas tersebut, baik dalam bentuk penemuan hukum, dalam bentuk penciptaan hukum, maupun dalam bentuk menilai keputusan dan kelayakan penerapan suatu peraturan perundang-undangan yang sudah ada terhadap peristiwa hukum yang terjadi dalam masyarakat. Pola pikir hakim yang masih terbelenggu legalitas formal akan menghasilkan penegakan hukum yang cenderung tidak adil, yang akan mencederai rasa keadilan masyarakat.

Sebagaimana yang sudah dijelaskan bahwa secara yuridis formal, penyelesaian perkara harta

bersama telah diatur di dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam serta dalam beberapa yurisprudensi Mahkamah Agung. Dalam Pasal 37 dan Penjelasan Pasal 37 Undang-Undang Perkawinan menjelaskan bahwa jika terjadi perceraian atau cerai mati, maka pembagian harta bersama dibagi menurut hukum masing-masing. Yang dimaksud hukum masing-masing ini adalah hukum agama, hukum adat, hukum-hukum lainnya. KHI Pasal 97 mengatur lebih jelas lagi bahwa jika terjadi perceraian atau cerai mati maka harta bersama dibagi $\frac{1}{2}$ (setengah) untuk suami dan $\frac{1}{2}$ (setengah) untuk istri. Ketentuan inilah yang diatur dalam hukum positif dalam pembagian harta bersama tanpa mempertimbangkan harta tersebut terdaftar atas nama suami ataupun istri, sepanjang diperoleh selama ikatan perkawinan dari hasil kerja keras suami istri maka harta itu dikategorikan harta bersama.

Ketika hakim menerapkan hukum materil sebagaimana yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka mau tidak mau hakim mengesampingkan prinsip keadilan dan kemanfaatan hukum. Begitu

pula ketika hakim menegakkan keadilan boleh jadi hakim mengabaikan prinsip kepastian hukum. Karena sangat tidak adil memberikan bagian yang sama banyak terhadap salah satu pihak yang tidak memenuhi kewajibannya selama berlangsungnya perkawinan dan mengabaikan tanggungjawabnya sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Misalnya memberikan $\frac{1}{2}$ untuk suami yang sama sekali tidak memberikan kontribusi dalam perkawinan bahkan tidak menjalankan kewajibannya sebagai seorang suami, yaitu menafkahi keluarganya (istri dan anak-anak). Atau sebaliknya memberikan $\frac{1}{2}$ kepada istri yang nusyuz atau tidak melaksanakan tanggungjawabnya sebagai istri.

Sebagai contoh Putusan Mahkamah Agung Nomor: 266K/AG/2010 yang memberikan bagian kepada duda $\frac{1}{5}$ bagian dan $\frac{4}{5}$ untuk janda, dengan pertimbangan hakim bahwa mantan suaminya tidak memiliki pekerjaan tetap dan memiliki moral yang kurang baik karena suka mabok sehingga dinilai penghasilan harta perkawinan didominasi dari penghasilan istri. Dengan demikian

hakim tidak serta merta berpedoman pada Pasal 87 ayat (1) KHI yang menyatakan bahwa : “Harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai wasiat atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan”. Pada ayat (2) pasal tersebut dijelaskan bahwa “suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sadaqah, dan lainnya”.

Pada umumnya, putusan Pengadilan terkait harta bersama bersifat normatif, dalam arti memutus dan menetapkan harta bersama $\frac{1}{2}$ (setengah) berbanding $\frac{1}{2}$ (setengah) bagian terhadap masing-masing mantan suami dan mantan istri. Pada prinsipnya, tidak masalah memutus demikian, sepanjang fakta-fakta hukum yang terbukti di persidangan menunjukkan atau mendukung ditetapkannya pembagian harta bersama sesuai dengan ketentuan normatif dalam perundang-undangan.

Namun demikian, berbeda halnya jika ada fakta hukum lain

yang terungkap yang sesungguhnya memiliki implikasi hukum terhadap penentuan bagian harta bersama, seperti contoh putusan di atas. Maka Ijtihad hakim menjadi sangat penting dalam menemukan keadilan dalam pembagian harta bersama. Semangat ijtihad hakim terkadang terbelenggu oleh sikap apatis. Apatis karena rasa enggan menyibukkan diri dalam upaya konstruksi hukum baru, karena selalu berpedoman pada asas kebenaran dan keadilan formil atau prosedural. Untuk itu diperlukan kemampuan intelektual, integritas yang tinggi, dan tanggungjawab moral yang rasional. Hakim memiliki kebebasan (independensi) dalam melaksanakan fungsi kekuasaan kehakiman.

Jangkauan kebebasan hakim ini bermakna kebebasan untuk melaksanakan wewenang yudisial (peradilan) yaitu : (a) menerapkan hukum yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang tepat dan benar dalam menyelesaikan kasus/perkara yang sedang diperiksanya; (b) menafsirkan hukum yang tepat melalui car-cara pendekatan penafsiran; (c) mencari dan menemukan hukum, dasar-dasar, asas-asas hukum melalui doktrin

ilmu hukum, norma hukum tidak tertulis (huku adat), yurisprudensi maupun melalui pendekatan realisme yakni mencari dan menemukan hukum yang terdapat pada nilai ekonomi, moral, agama, kepatutan dan kelaziman (Sutiyoso, 2010). Dalam kebebasan hakim tidak boleh ada pengaruh dan intervensi dari pihak manapun (extra judicial) dan keputusan yang diambil harus benar-benar mempertimbangkan objektivitas agar kondisi yang kondusif dalam menjalankan tugas yudisial dapat terwujud. Pada akhirnya diharapkan dapat mewujudkan putusan yang berkualitas memenuhi rasa keadilan, kepastian dan kemanfaatan.

Ijtihad hakim dalam memutus perkara tersebut dapat menjadi preseden dan yurisprudensi bagi hakim Pengadilan Agama lainnya dalam mengadili suatu perkara secara tepat, dan seharusnya juga diikuti oleh hakim Pengadilan Agama untuk membangun hukum yang lebih konstruktif.

Mencermati contoh putusan hakim yang telah diuraikan di atas dapat dipahami bahwa konsep pembagian harta bersama yang dirumuskan dalam Kompilasi

Hukum Islam tidak selamanya dapat diterapkan dalam setiap sengketa harta bersama. Hakim harus cermat menilai dan memutuskan perkara tersebut dengan mempertimbangkan kemaslahatan dan keadilan bagi para pihak. Hakim Agung juga dapat membuat konsep pembagian harta bersama yang baru sepanjang dapat menimbulkan kemaslahatan bagi kedua belah pihak yang bersengketa. Keadilan dan kemaslahatan yang dimaksud tidak boleh mendiskripsikan salah satu pihak. Kepentingan masing-masing pihak perlu diakomodir sesuai dengan kenyataan yang sesungguhnya. Agar putusan yang dijatuhkan membawa manfaat yang lebih luas, tidak hanya bagi para pihak yang bersengketa melainkan juga bagi masyarakat.

IV. KESIMPULAN

Penyelesaian sengketa harta bersama dalam hukum positif yang berlaku di Indonesia, setelah di analisis masih belum mampu mengakomodir berbagai macam kasus yang terjadi dimasyarakat. Putusan Pengadilan terkait harta bersama yang bersifat normatif, dalam arti memutus dan menetapkan harta bersama $\frac{1}{2}$ (setengah) berbanding $\frac{1}{2}$

(setengah) bagian terhadap masing-masing mantan suami dan mantan istri. Pada prinsipnya, tidak menjadi masalah, sepanjang fakta-fakta hukum yang terbukti di persidangan menunjukkan atau mendukung ditetapkannya pembagian harta bersama sesuai dengan ketentuan normatif dalam perundang-undangan. Namun demikian, berbeda halnya jika ada fakta hukum lain yang terungkap yang sesungguhnya memiliki implikasi hukum terhadap penentuan bagian harta bersama. Oleh karena itu, alternatif terbaik dalam perkara harta bersama ini; yaitu dengan penemuan hakim yang lebih mengedepankan keadilan dan kemanfaatan, walaupun mengesampingkan hukum normatif. Dalam penyelesaian sengketa harta bersama, hakim harus terus berupaya melakukan terobosan dalam menyelesaikan sengketa harta bersama ketika undang-undang tidak dapat diterapkan dalam kasus-kasus yang konkret di masyarakat.

Ijtihad hakim menjadi barometer penetapan hukum hakim dalam memutus perkara yang sesuai dengan fakta hukum yang ada, agar terciptanya kemaslahatan

dan keadilan hukum dalam putusannya. Ijtihad yang tepat untuk diterapkan oleh hakim adalah ijtihad yang mengintegrasikan antara ijtihad *intiqā'i* dengan ijtihad *insya'i*. Ketika nash tidak memberikan ketentuan tentang harta bersama, tetapi diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Tatkala

berhadapan dengan dengan perkara konkrit, hakim tidak selalu membagi sama banyak di antara kedua belah pihak yang bersengketa melainkan dilakukan pembagian secara proporsional, karena hakim melakukan penemuan hukum dan penafsiran hukum dalam menemukan hukumnya.

DAFTAR PUSTAKA

- al-Qardhawi, Yusuf. (1985). *Al Ijtihad fi al Syari'at al Islamiyah ma'a Nazharat Tahliliah fi alIjtihad al Mu'ashir*, Kuwait: Darl al Qalam.
- Asnawi, M Natsir. (2020). *Hukum Harta Bersama: Kajian Perbandingan Hukum, Telaah Norma, Yurisprudensi, dan Pembaharuan Hukum*, Jakarta: Kencana.
- Fuady, Munir. (2014). *Konsep Hukum Perdata*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Ka'bah, Rifyal. (2004). *Penegakan Syariat Islam di Indonesia*. Jakarta: Khairul Bayan.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- Manaf, Abdul & Fadly, Irman. (2010). *Yurisprudensi Peradilan Agama dalam Bidang Harta Bersama*, Bandung: Mandar Maju.
- Mertokusumo, Sudikno. (2002). *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty.
- Muslehuddin, M. (1991). *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis : Studi Perbandingan system Hukum Islam*, Yogyakarta: Tiara Wacana.
- Prodjohamidjojo, Martiman. (2002). *Hukum Perkawinan Indonesia*, Indonesia: Legal Center Publishing.
- Rahman, Fazlur. (1995). *Islam dan Modernitas: Tentang Transformasi Intelektual,(Ahsin Mohammad:Penerjemah)*. Bandung: Pustaka Press.
- Rofiq, Ahmad. (1997). *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.

Sutiyoso, Bambang. (2010). *Reformasi Keadilan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, Jakarta: UII Pres.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang No.7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.