

**HAKIKAT PRINSIP KEADILAN DALAM PEMBAGIAN
HARTA BERSAMA SETELAH BERAKHIRNYA
PERKAWINAN KARENA PERCERAIAN**
(Studi Terhadap Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan
Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010)

TESIS

**Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Gelar
Magister Kenotariatan (M.Kn)**



Oleh :

NABILA ROSYIDAH

NIM 166010202111008

PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

MALANG

2018

TESIS

**HAKIKAT PRINSIP KEADILAN DALAM PEMBAGIAN HARTA BERSAMA SETELAH
BERAKHIRNYA PERKAWINAN KARENA PERCERAIAN
(Studi Terhadap Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Junto Putusan Nomor
34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Junto Putusan Nomor 266/AG/2010)**

Oleh :
NABILA ROSYIDAH
Nim : 166010202111008

telah dipertahankan di depan majelis penguji
pada tanggal 17 Juli 2018
dan dinyatakan memenuhi syarat

Pembimbing Utama

Pembimbing Kedua

Prof. Dr. Suhariningsih, S.H. S.U.
Ketua

Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H. M.Hum..
Anggota

Malang,

Fakultas Hukum
Universitas Brawijaya
Dekan,

Ketua Program
Magister Kenotariatan

Dr. Rachmad Safa'at, S.H. M.Si.
Nip. 19620805 198802 1 001

Dr. Imam Koeswahyono, S.H. M.Hum.
Nip. 19571021 198601 1 002

PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS

Saya menyatakan dengan sebenar-benarnya bahwa sepanjang pengetahuan saya, di dalam Naskah TESIS ini tidak terdapat karya ilmiah yang pernah diajukan oleh orang lain untuk memperoleh gelar akademik di suatu Perguruan Tinggi, dan tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila ternyata di dalam naskah TESIS ini dapat dibuktikan terdapat unsur-unsur PLAGIASI, saya bersedia TESIS ini digugurkan dan gelar akademik yang telah saya peroleh (MAGISTER) dibatalkan, serta diproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. (UU NO: 20 Tahun 2003, Pasal 25 ayat 2 dan pasal 70)

Malang, 17 Juli 2018

Mahasiswa

Materai
6000

Nama : NABILA ROSYIDAH
Nim : 166010202111008
PS : Magister Kenotariatan
PSIH UB

RINGKASAN

Nabila Rosyidah, Program Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Juni 2018, **HAKIKAT PRINSIP KEADILAN DALAM PEMBAGIAN HARTA BERSAMA SETELAH BERAKHIRNYA PERKAWINAN KARENA PERCERAIAN (Studi Terhadap Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010)**. Komisi Pembimbing Utama: Prof. Dr. Suhariningsih, S.H., S.U., Pembimbing Kedua: Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H., M.Hum.

Putusan No 229/Pdt.G/2009/PA.Btl. Juncto Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010 merupakan putusan mengenai pembagian harta bersama. Dalam Putusan Pengadilan Agama Bantul tersebut hakim dalam memutuskan perkara pembagian harta bersama bertentangan dengan Pasal 37 UU Perkawinan juncto Pasal 97 KHI, yaitu Penggugat (istri) mendapatkan $\frac{3}{4}$ bagian dan pihak Tergugat (suami) mendapatkan $\frac{1}{4}$ bagian dari harta bersama. Putusan Pengadilan Tinggi Yogyakarta dan Mahkamah Agung hanya menguatkan Putusan Pengadilan Agama Bantul. Berdasarkan uraian pada paragraf di atas, penulis mengangkat rumusan masalah: (1) Mengapa putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 bertentangan dengan Pasal 37 UUPerkawinan juncto Pasal 97 KHI? (2) Bagaimana seharusnya penerapan prinsip keadilan dalam pembagian harta bersama karena perceraian?

Jenis penelitian hukum yang dilakukan adalah penelitian hukum normatif dengan metode pendekatan perundang-undangan yaitu Undang Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, pendekatan konsep, dan pendekatan kasus. Bahan hukum primer, sekunder, dan tersier dianalisis menggunakan metode interpretasi gramatikal.

Dasar hakim dalam memutuskan perkara pembagian harta bersama yang pembagiannya tidak sama besar, bertentangan dengan Pasal 37 UU Perkawinan juncto Pasal 97 KHI karena pihak Tergugat (suami) tidak menjalankan kewajibannya yaitu menafkahi dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup

berumah tangga. Dalam Pasal 34 UUPerkawinan dan Pasal 80 ayat (2) dan ayat (4) KHI menyebutkan mengenai kewajiban suami untuk memberikan nafkah kepada keluarganya. Keadilan yang seharusnya digunakan dalam pembagian harta bersama

karena perceraian adalah keadilan distributif yang mana kontribusi para pihak diperhatikan dalam pembagian harta bersama tersebut. Untuk menerapkan prinsip keadilan, utamanya dalam pembentukan hukum mengenai pembagian harta bersama, hakim harus melihat konteks dari perkara yang diajukan kepadanya.

Hakim juga haru memeriksa secara seksama fakta-fakta yang secara sungguh-sungguh terjadi di dalam perkara tersebut, sehingga nilai keadilan itu dapat tercapai.

Kata Kunci: Harta Bersama, Prinsip Keadilan, Hakim

UNIVERSITAS BRAWIJAYA



SUMMARY

Nabila Rosyidah, Master's in Notarial Law, Faculty of Law Universitas Brawijaya, June 2018, **SUBSTANCE OF JUSTICE PRINCIPLE OVER SHARED PROPERTIES AFTER A DIVORCE (A study on Decision Number 229/Pdt.G/2009/PA.Btl in conjunction with Decision Number 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk in conjunction with Decision Number 266/AG/2010).**

Supervisor Commission I: Prof. Dr. Suhariningsih, S.H., S.U., Supervisor II: Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H., M.Hum.

Decision Number 229/Pdt.G/2009/PA.Btl. in conjunction with Decision Number 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk in conjunction with Decision Number 266/AG/2010 deals with division of shared properties. In the Decision by Religious Court in Bantul, the Decision made by the judge is not relevant to Article 37 of Law on Marriage in conjunction with Article 97 of Compilation of Islamic Law (further stated as KHI), in which the plaintiff (wife) only receives three fourths of the property while the defendant (husband) receives one fourth of the shared property. The Decision of Higher Court of Yogyakarta is made to only strengthen the Decision of Religious Court of Bantul. Regarding the aforementioned issue, research problems are presented as follows: (1) why is the decision made by the Judge in the Decision Number 229/Pdt.G/2009/PA.Btl in conjunction with Decision Number 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk in conjunction with Decision Number 266/AG/2010 irrelevant to Article 37 of Law on Marriage in conjunction with Article 97 of KHI? (2) How should the principle of division of shared properties due to divorce be implemented?

This is a normative legal research that employed statute, conceptual, and case approaches. There were primary, secondary, and tertiary legal materials analysed with grammatical interpretation.

The basis on which the judge made a decision over the imbalanced division of shared properties is known to be irrelevant to Article 37 of Law on Marriage in conjunction with Article 97 of KHI, for the defendant (husband) fails to financially

provide for his wife and household need. This issue requires the distributive justice to share the properties equally for both parties. To implement this type of justice principle, it is essential for the judge to see the substance of the case submitted.

Facts of the case must also be carefully observed by the judge to achieve the values of justice.

Keywords: *Shared Properties, Values of Justice, Court*



KATA PENGANTAR

Assalamualaikum. Wr. Wb.

Dengan mengucap syukur kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat, hidayah, dan inayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis dengan judul: “HAKIKAT PRINSIP KEADILAN DALAM PEMBAGIAN HARTA BERSAMA SETELAH BERAKHIRNYA PERKAWINAN KARENA PERCERAIAN (Studi Terhadap Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010)”, yang disusun sebagai salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Kenotariatan di Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.

Tesis ini dapat diselesaikan atas bimbingan, dorongan serta masukan dari berbagai pihak, untuk itu penulis dengan segala ketulusan hati mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada:

1. Bapak Dr. Rachmad Safa'at S.H., M.Si., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
2. Bapak Dr. Imam Koeswahyono S.H., M.Hum., selaku Ketua Bagian Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
3. Ibu Prof. Dr. Suhariningsih S.H., S.U., selaku pembimbing utama dan Ibu Dr. Hanif Nur Widhiyanti S.H., M.Hum., selaku pembimbing kedua yang bersedia meluangkan waktu, tenaga dan pikiran untuk mengoreksi dan memberikan masukan kepada penulis atas pembuatan tesis ini.
4. Seluruh Dosen dan Staff di Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
5. Kepada kedua orang tua saya Kelik Priyono S.H., dan Hanifa Agustina S.E., yang telah memberikan semangat, doa, nasehat, kasih sayang, dan materi selama ini.
6. Kepada adik saya Namira Raghidah Ghanniyah yang selalu memberikan semangat dan motivasi untuk menyelesaikan tesis ini.

7. Kepada sahabat-sahabat saya yang dari awal semester satu selalu menemani selama kurang lebih dua tahun ini dan memberikan dukungan dan semangat untuk menyelesaikannya, Anella Rambu Mossa, Siti Robiatul Adawiyah, Alifia Restoning Pangesti, Dwi Akmi Hidayati, Rachmadani Eka Husnul Khotimah, Listya Zuraida, Hisyam Martha, Bagus Dwi Rianto, serta teman teman lain angkatan 2016 kelas D yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.
8. Kepada teman satu kos dan sekamar dari kuliah S1 Ivon Rista Veranda.
9. Serta para pihak yang tidak bisa saya sebutkan satu persatu yang telah turut membantu menyelesaikan tesis ini.

Penulis mnsyukuri bahwa tesis ini masih jauh dari sempurna, untuk itu saran dan kritik yang konstruktif senantiasa penulis harapkan sebagai masukan positif bagi penulis.

Akhir kata penulis mohon maaf yang sebesar-besarnya jika dalam proses pembuatan tesis ini penulis melakukan kesalahan baik yang disengaja maupun tidak disengaja.

Semoga segala kontribusi tersebut dicatat sebagai amal ibadah oleh Allah SWT. Akhirnya penulis berharap semoga penelitian ini dapat bermanfaat. Aamiin.

Wasaalamualaikum Wr. Wb.

Malang, Juli 2018

Penulis

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMBUTAN	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
PERNYATAAN ORISINALITAS	iii
RINGKASAN	iv
SUMMARY	vi
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI	x
DAFTAR TABEL	xii
DAFTAR BAGAN	xiii
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	16
1.3 Tujuan Penelitian	16
1.4 Manfaat Penelitian	16
1.5 Orisinalitas Penelitian	18
1.6 Kajian Teoritik	22
1.7 Desain Penelitian	28
1.8 Metode Penelitian	30
1.9 Sistematika Penelitian	33
BAB II KAJIAN PUSTAKA	35
2.1 Kajian Umum Perkawinan	35
2.1.1 Dasar Perkawinan	35
2.1.2 Syarat Syarat Perkawinan	41
2.1.3 Hak dan Kewajiban Suami Istri dalam Perkawinan	45
2.2 Kajian Umum Perceraian	47
2.2.1 Pengertian Perceraian	47
2.2.2 Asas Asas Perceraian	49
2.2.3 Alasan Alasan Hukum Perceraian	51
2.2.4 Akibat Perceraian	53
2.3 Kajian Umum Harta Benda Perkawinan	54
2.3.1 Harta Bersama	55



2.3.2 Harta Bawaan61

BAB III PEMBAHASAN66

3.1 Faktor Penyebab Terjadinya Pertentangan Hukum Antara
Putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl
juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan
nomor 266/AG/2010 dengan Pasal 37 Undang Undang
Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam66

3.1.1 Deskripsi Posisi Kasus Putusan Nomor
229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan Nomor
34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor
266/AG/2010.....67

3.1.2 Analisis Perwujudan Pembagian Harta Bersama
berdasarkan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974
tentang Perkawinan72

3.1.3 Analisis Perwujudan Pembagian Harta Bersama
berdasarkan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum
Islam77

3.1.4 Analisis Faktor Penyebab Terjadinya Pertentangan
Hukum Antara Putusan hakim dalam putusan nomor
229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor
34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor
266/AG/2010 dengan Pasal 37 Undang Undang
Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam
.....87

3.2 Penerapan Prinsip Keadilan dalam Pembagian Harta Bersama
karena Perceraian104

3.2.1 Nilai Kebersamaan dalam Keluarga108

3.2.2 Nilai Keseimbangan dalam Menentukan Pilihan113

3.2.3 Nilai Manfaat dalam Keluarga115

3.2.4 Penerapan Prinsip Keadilan dalam Pembagian harta
Bersama karena Perceraian117

BAB IV KESIMPULAN DAN SARAN

4.1 Kesimpulan130

4.2 Saran131

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

DAFTAR TABEL

Tabel 1 Gugatan, Pertimbangan Hukum Hakim, Putusan (Tingkat I, Tingkat Banding, Tingkat Kasasi) 7

Tabel 2 Orisinalitas Penelitian 19



DAFTAR BAGAN

Bagan 1 Desain Penelitian 29



BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Perkawinan di Indonesia memiliki konsepnya sendiri. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perkawinan tidak hanya didasarkan pada upaya-upaya untuk memenuhi kebutuhan biologis manusia semata. Perkawinan ditempatkan sebagai upaya-upaya untuk memenuhi kebutuhan kodrat hidup manusia serta sebuah upaya yang mengandung nilai-nilai lahir batin, kemanusiaan, dan kebenaran. Selain itu, perkawinan juga ditempatkan sebagai suatu perbuatan yang berdasarkan pada nilai-nilai religius manusia yang berarti perkawinan juga meliputi nilai-nilai dasar yang bersumber pada ketaqwaan terhadap Tuhan Yang Mahas Esa.¹

Perkawinan,² dapat pula diartikan sebagai suatu akad yang secara keseluruhan aspeknya dikandung dalam kata nikah dan merupakan suatu upacara keagamaan seremonial yang sakral.³ Perkawinan itu berkembang sebagai perilaku makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa agar kehidupan di alam dunia yang berkembang dengan baik pula. Perkawinan bukan saja terjadi di kalangan manusia, tetapi juga terjadi pada tanaman tumbuhan dan hewan. Oleh karena itu manusia adalah hewan yang berakal, maka perkawinan merupakan salah satu budaya yang beraturan yang mengikuti perkembangan budaya manusia dalam kehidupan masyarakat. Dalam

¹ Abdul Djamali, **Hukum Islam (Berdasarkan Ketentuan Kurikulum Konsorsium Ilmu Hukum)**, Masdar Maju, Bandung, 2002, hlm. 75-76

² Menurut pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yang dimaksud perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

³ M.A. Tihami dan Sohari Sahrani, **Fikih Munakabut (Kajian Fikih Nikah Lengkap)**, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014, hlm. 8

masyarakat sederhana budaya perkawinannya sederhana, sempit dan tertutup, dalam masyarakat yang maju (modern) budaya perkawinannya maju, luas dan terbuka.⁴

Aturan tata tertib perkawinan sudah ada sejak masyarakat sederhana yang dipertahankan anggota-anggota masyarakat dan para pemuka masyarakat adat dan atau pemuka agama. Aturan tata tertib itu terus terus berkembang maju dalam masyarakat yang mempunyai kekuasaan pemerintahan dan di dalam suatu Negara.

Di Indonesia aturan tata tertib perkawinan itu sudah ada sejak zaman kuno, sejak zaman Sriwijaya, Majapahit, sampai masa kolonoal Belanda dan sampai Indonesia telah merdeka.⁵

Mengingat kedudukan seorang manusia yang juga merupakan makhluk sosial, manusia tidak dapat hidup sendiri tanpa interaksi maupun bantuan orang lain. Interaksi manusia dengan manusia lainnya secara khusus bisa disebut dengan hubungan cinta kasih. Supaya cinta kasih itu tidak rusak, manusia sebagai makhluk yang berkeTuhanan wajib menghalalkan hubungan itu dengan melakukan pernikahan atau perkawinan.

Perkawinan adalah perbuatan hukum yang mengikat antara seorang pria dengan seorang wanita (suami istri) yang mengandung nilai ibadah kepada Allah di satu pihak dan pihak lainnya mengandung aspek keperdataan yang menimbulkan hak dan kewajiban antara suami dan istri. Oleh karena itu antara hak dan kewajiban merupakan hubungan timbal balik antara suami dengan istrinya Hal tersebut diatur

⁴ Santoso, **Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, Hukum Islam dan Hukum Adat**, Jurnal Yudisia, Vol. 7 Nomor 2 Desember 2016, hlm. 413

⁵ Hilman Hadikusuma, **Hukum Perkawinan Indonesia (Menurut Perundangan Hukum Adat, Hukum Agama)**, Masdar Maju, Bandung, 2007, hlm. 1

oleh Pasal 30 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasak 77 sampai dengan Pasal 84 Kompilasi Hukum Islam.⁶

Berkaitan dengan perkawinan tersebut, setiap orang umumnya mendambakan kehidupan keluarga yang bahagia dan kekal sepanjang masa. Namun pada kenyataannya dalam menjalani kehidupan dengan ikatan perkawinan pasti selalu ada permasalahan-permasalahan yang muncul. Hal tersebut dapat memicu bentuk-bentuk kesenjangan/permasalahan sehingga timbul keinginan dari suami atau istri untuk melakukan perceraian sebagai penyelesaian permasalahan.

Perceraian sebagaimana diatur dalam Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dimasukkan sebagai salah satu alasan putusnya perkawinan selain karena kematian dan putusan pengadilan. Menurut pasal 38 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974,⁷ disebutkan bahwa: “Perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian dan atas putusan pengadilan.” Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan, dan yang bersangkutan telah berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.⁸ Dalam arti lain perceraian ini dikehendaki oleh kedua belah pihak, sehingga apabila salah satu pihak atau laki-laki tidak menghendaki perceraian maka perceraian itu tidak akan terjadi.

Dalam hal melakukan perceraian harus cukup alasan bahwa antara suami istri itu tidak akan hidup rukun sebagai suami istri.⁹ Keadaan ini dapat disebabkan karena salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang

⁶ Zainudin Ali, **Hukum Perdata Islam Indonesia**, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 51.

⁷ R. Subekti, **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata**, Pradnya Paramita, Jakarta, 2004, hlm. 549.

⁸ Hilman Hadikusuma, **Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama**, Op Cit, hlm. 162.

⁹ Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 39 ayat (2).

membahayakan pihak lain.¹⁰ Jumlah angka perceraian di Indonesia terus meingkat 334.237 perceraian pada tahun 2014, naik menjadi 365.633 perceraian di tahun 2016. Rata rata angka perceraian naik 3 persen setiap tahunnya.¹¹ Berbicara mengenai harta perkawinan sangatlah sensitif karena di dalamnya terdapat hak-hak yang melekat antara suami maupun istri, walaupun harta perkawinan tersebut didapat dari pendapatan salah satu maupun keduanya. Untuk itu para praktisi hukum berusaha untuk menyusun aturan yang mengatur tentang harta perkawinan.

Harta perkawinan diatur dalam Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Bab VII, Pasal 35 sampai Pasal 37. Harta perkawinan digolongkan menjadi dua bagian, yaitu harta bersama dan harta bawaan. Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan dan selama tidak ditentukan lain. Ditentukan lain disini mengandung artian bahwa harta tersebut tidak diperoleh dari hadiah atau warisan. Terkait hal tersebut Undang-Undang Perkawinan menyatakan bahwa seluruh harta yang didapatkan selama masa perkawinan secara otomatis menjadi harta bersama, namun Undang-Undang Perkawinan membatasi dengan tegas harta bersama dengan tidak memasukkan ke dalamnya harta yang dibawa oleh masing-masing suami dan istri serta yang didapatkan secara khusus, misalnya berupa warisan atau hadiah.

Besarnya pembagian harta bersama karena perceraian untuk masing-masing pihak diatur dalam Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yaitu dalam Pasal 37 menyatakan bahwa “bila perkawinan putus karena perceraian harta

¹⁰Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksana Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 19.

¹¹Anonim, **Jumlah Perceraian di Indonesia**, dalam www.lokadata.com, diakses tanggal 8 Maret 2018

bersama diatur menurut hukumnya masing-masing,” yang dimaksud dengan hukum masing-masing ditegaskan dalam penjelasan Pasal 37 ialah “hukum agama, hukum adat, dan hukum-hukum lainnya.” Maka bila perkawinan putus bukan karena perceraian (karena kematian) maka harta bersama diatur menurut hukum agama bekas suami istri tersebut dan jika agama mereka tidak mempunyai hukum agama tentang harta bersama, maka diberlakukan hukum adat tentang harta bersama tau bila tidak ada hidup beragama suami istri berbeda tingkat kemasyarakatannya, maka hal-hal tersebut bertentangan dengan Pasal 1 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.¹² Dalam Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Di antara masalah yang perlu memperoleh penyelesaian sebagai akibat berakhirnya perkawinan dalam keadaan keduanya masih hidup adalah harta bersama. Hal ini mungkin disebabkan karena munculnya harta bersama ini biasanya apabila sudah terjadi perceraian antara suami dan istri atau pada saat proses perceraian sedang berlangsung di pengadilan agama, sehingga timbul berbagai masalah hukum yang kadang-kadang dalam penyelesaiannya menyimpang dalam perundang-undangan yang berlaku.¹³

Hukum Islam secara tekstual memang tidak mengatur pemisahan tentang harta bersama dan harta bawaan ke dalam ikatan perkawinan. Di dalamnya yang ada hanya menerangkan tentang adanya hak milik pria dan wanita serta mas kawin

¹²Mohd. Idris Ramulyo, **Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisis Undang Undang No 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam**, Bumi Aksara, Jakarta, 1996, hlm. 117.

¹³Abdul Manan, **Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia**, Kencana, Jakarta, 2006, hlm. 103.

ketika perkawinan berlangsung.¹⁴ Walaupun dalam hukum Islam tidak mengatur tentang pencampuran harta. Hal ini bukan berarti pengadilan agama tidak berwenang untuk menyelesaikan pembagian atas harta bersama. Perselisihan mengenai harta perkawinan dapat diselesaikan melalui jalur hukum yang berlaku bila penyelesaian secara damai dan kekeluargaan tidak membawa hasil. Sejak diberlakukannya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, penyelesaian perkara bagi yang beragama Islam menjadi wewenang pengadilan agama, diawali dengan pengajuan gugatan kepada pengadilan setempat.

Berangkat dari penjelasan di atas, penulis tertarik untuk mengkaji mengenai dasar serta pertimbangan hakim tentang pembagian harta bersama secara kasuistik yang telah dituangkan dalam putusan. Bermula dari 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 anak. Sejak tahun 1998 rumah tangga Penggugat dan Tergugat sudah tidak harmonis selalu terjadi percekocokan. Sehingga tertanggal 18 Maret 2009 Penggugat mengajukan gugatan perceraian dan gugatan pembagian harta bersama dan telah terdaftar di Kepaniteraan Perkara Pengadilan Agama Bantul pada Register Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl. Pada dasarnya kasus ini sudah sampai pada tahap Putusan Mahkamah Agung.

Untuk mempermudah pemahaman kasus, penulis telah meringkas Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010 dalam bentuk tabel dibawah:

¹⁴Hilman Hadikusuma, **Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama**, Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm. 117.



TABEL 1.1

GUGATAN, PERTIMBANGAN HUKUM HAKIM, PUTUSAN
(TINGKAT I, TINGKAT BANDING, TINGKAT KASASI)

	GUGATAN	PERTIMBANGAN HUKUM HAKIM	PUTUSAN
<p>PUTUSAN PENGADILAN AGAMA NOMOR 229/Pdt.G/2009/PA. Btl</p>	<p>Isi Gugatan Penggugat ke Pengadilan Agama Bantul:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Menerima gugatan Penggugat untuk seluruhnya; 2. Menetapkan dan memutuskan hubungan perkawinan antara Penggugat dan Tergugat yang berlangsung pada hari Sabtu tanggal 8 April 1995 M.bertepatan dengan tanggal 14 November 1415 H. Sebagaimana Kutipan Akta Nikah Nomor: 35/35/IV/1995, Klaten, tanggal 8 April 1995 putus karena perceraian; 3. Menetapkan berdasarkan hukum Tergugat sudah melanggar sighthat ta'lik talak; 4. Menetapkan berdasarkan hukum hak perwalian dan pengasuhan anak-anak bernama ANAK (13 tahun), ANAK (10 tahun) berada pada pihak Penggugat; 5. Menetapkan berdasarkan hukum harta yang diperoleh pada masa pekawinan sebagai harta bersama, dan ditetapkan untuk diberikan kepada anak-anak yang berupa benda tetap dan bergerak 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, maka oleh karenanya telah ternyata terbukti adanya alasan yang memungkinkan untuk bercerai sebagaimana yang didalilkan oleh Penggugat sesuai dengan Pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf f Kompilasi Hukum Islam; 2. Menimbang bahwa oleh karena gugatan Penggugat telah terbukti, maka oleh karenanya pula terdapat alasan bagi Majelis untuk mengabulkan gugatan Penggugat dan selanjutnya dengan memperhatikan Pasal 119 Kompilasi Hukum Islam Majelis Patut menjatuhkan talak satu bain suhtra dari Tergugat kepada Penggugat; 3. Menimbang bahwa pada dasarnya menurut hukum bahwa anak yang belum mummyiz berhak mendapatkan hadhonah dari ibunya, dan anak yang sudah mummyiz berhak memilih untuk mendapatkan hadhonah dari ayah atau ibunya (vide Pasal 156 huruf (a) dan (b) Kompilasi Hukum Islam Jo. Pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam Jo. Pasal 86 Undang Undang Nomr 7 Tahun 1989); 4. Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan bukti P. 4b, ternyata anak bernama ANAK saat ini masih 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Mengabulkan Gugatan Penggugat sebagian ; 2. Menjatuhkan talak satu bain sugra dari Tergugat kepada Penggugat 3. Menetapkan seorang anak bernama ANAK, Lahir tanggal 09 September 1998 berada dalam pemeliharaan Penggugat sampai anak tersebut berumur 12 (Dua belas) tahun (mumayyiz) ; 4. Menetapkan dan menghukum Tergugat wajib memberikan nafkah untuk seorang anak bernama ANAK sebesar RP.2.750.000, - setiap bulan terhitung sejak perkara cerai gugat ini berkekuatan hukum tetap , sampai anak tersebut dewasa (21 tahun) atau mampu hidup mandiri , dan selanjutnya nafkah tersebut diserahkan kepada Penggugat selama anak tersebut tinggal bersama Penggugat ; 5. Menetapkan harta - harta sebagaimana tersebut pada angka 14 A.1 sampai dengan 14 A.6 dan harta - harta tersebut pada angka 14 B.1 sampai dengan 14 B.4 dalam surat gugatan Penggugat adalah harta bersama antara Penggugat dengan Tergugat ;

6. Menghukum Tergugat untuk membayar nafkah terhutang selama 11 tahun lamanya yang besarnya Rp. 2.000.000,- dalam setiap bulannya selama 11 tahun (132 bulan) sebesar Rp 264.000.000,-

7. Menghukum Tergugat untuk membayar nafkah kepada anak-anak bernama ANAK (13 tahun), ANAK (10 tahun), dalam setiap bulannya sebesar Rp. 5.500.000,- sampai anak-anak mencapai usia 25 tahun atau dewasa dan mandiri.

Para Pihak:

1. Penggugat: Istri
2. Tergugat: Suami

berumur 10 tahun (belum mummyyiz), sehingga karena Majelis patut menerapkan anak tersebut berada dalam pengasuhan Penggugat sebagai ibunya sampai anak itu berumur 12 tahun (mummyyiz), sedang terhadap anak bernama ANAK karena saat ini telah mencapai umur 13 tahun sehingga telah mummyyiz, oleh karenanya anak tersebut berhak mendapatkan hadhonah dari ayah atau ibunya.

5. Menimbang bahwa dengan mempertimbangkan dalil jawaban Tergugat yang telah menyatakan kesanggupannya untuk memberikan nafkah kepada anak, apabila terjadi perceraian, sebesar tuntutan Penggugat sebesar Rp 5.500.000,- sedang Majelis telah menetapkan seorang anak bernama ANAK (10 tahun) berada dalam pengasuhan Penggugat sedang anak yang bernama ANAK (13 tahun) diberikan hak untuk memilih hadhonah dari ayah atau ibunya, sehingga secara nyata menurut hukum anak yang berada dalam asuhan Penggugat hanya seorang anak saja maka Majelis patut menetapkan beban yang **diwajibkan kepada Tergugat adalah untuk memeberikan nafkah terhadap anak yang telah ditetapkan berada dalam pengasuhan Penggugat sebesar Rp. 2.750.000,- setiap bulan**, terhitung sejak putusan ini berkekuatan hukum tetap sampai anak tersebut dwasa (21 tahun) atau mampu hidup mandiri dan selanjutnya diserahkan kepada Penggugat selama anak tersbut tinggal bersama Penggugat;

6. Menimbang bahwa meskipun Penggugat dan Tergugat adalah suami istri sehingga harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama (vide Pasal 35 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan bila terjadi perceraian masing-masing berhak seperdua (vide Pasal 97 Jo. Pasal 157 Kompilasi Hukum Islam), **akan tetapi**

6. **Menetapkan ¾ dari harta bersama tersebut merupakan bagian Penggugat dan ¼ bagian merupakan bagian Tergugat.**

7. Menghukum pihak yang menguasai bagian pihak lainnya untuk menyerahkan bagian pihak lainnya sebesar bagiannya tersebut , atau jika tidak dapat dilaksanakan secara natura , maka masing- masing pihak berhak atas hasil lelang sesuai bagiannya tersebut ;

8. Menolak dan tidak menerima gugatan Penggugat selebihnya

9. Membebaskan kepada Penggugat untuk membayar biaya perkara yang sampai sekarang dihitung sebesar Rp.201.000 , -

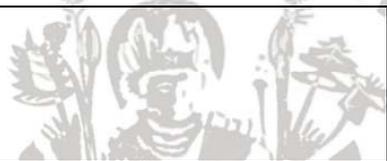


UNIVERSITAS BRAWIJAYA



karena ternyata Tergugat sebagai yang berkewajiban memenuhi kebutuhan rumah tangga tidak ternyata dapat memnuhi kewajiban tersebut sepenuhnya dan pula berdasarkan keterangan saksi bahwa manakala kewajiban tersebut dipertanyakan kepada Tergugat, Tergugat hanya menjawab bahwa memberikan biaya kepada Penggugat hanyalah bagaimana menggarani lautan sehingga pihak yang dominant memenuhi kebuthan rumah tangga dan membiayai / membeli harta-harta dalam rumah tangga tersebut adalah pihak Penggugat; Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut diatas dan dengan memperhatikan bukti-bukti surat yang diajukan Tergugat, terbukti bahwa Tergugat tidak sama sekali tidak memberikan biaya untuk kepentingan rumah tangga sehingga dengan membandingkn andil saham Penggugat dan Tergugat, maka dipandang patut dan adil majelis menentukan bagian masing-masing pihak sebesar $\frac{1}{4}$ bagian menjadi hak Tergugat dan $\frac{3}{4}$ bagian menjadi hak Penggugat.

7. Menimbang bahwa pada dasarnya sesuai hukum bahwa suami berkewajiban menanggung biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi isteri dan anak, serta biaya pendidikan bagi anak (vide Pasal 80 ayat (4) huruf b dan c) Kompilasi Hukum Islam), bahwa akan tetapi sedemikian rupa kewajiban tersebut Majelis berpendapat bahwa Penggugat dan Tergugat telah terikat perkawinan sekian lama, in casu sejak tanggal 8 April 1995 dan dalam waktu sekian lama tersebut Penggugat tidak ternyata telah mempersoalkan kewajiban yang harus ditanggung oleh Tergugat sehingga dengan tidak terdapatnya keberatan tersebut, Majelis berpendapat bahwa dalam perjalanan waktu tersebut pihak Penggugat dapat menerima kewajiban

		<p>tersebut sehingga patut disimpulkan bahwa telah ada persetujuan secara diam diam bahwa Penggugat sanggup membiayai sesuai kemampuan Penggugat kebutuhan rumah tangga Penggugat dan Tergugat.</p>	
<p>PUTUSAN PENGADILAN TINGGI AGAMA NOMOR 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk</p>	<p>Pembanding dalam memori bandingnya telah mengajukan keberatan - keberatan atas putusan Hakim Pertama yang pada pokoknya :</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Hakim pertama telah keliru dalam menyimpulkan telah adanya perselisihan antara Pembanding/Tergugat dengan Terbanding /Penggugat tetapi tidak harus dibuktikan; 2. Adanya kesimpangsiuran kedudukan saksi SAKSI II PENGGUGAT, yang dikatakan sebagai mantan tetangga Penggugat; 3. Telah terjadi kekeliruan dalam penetapan bagian harta bersama yang sewajarnya harta gono- gini dibagi dua; 4. Sangat tidak masuk akal apabila Pembanding/Tergugat harus memberikan nafkah kepada seorang anak Rp 2.750.000,- 5. Bahwa saksi - saksi yang diajukan Terbanding /Penggugat tidak mendukung dalil dalil gugatan Terbanding /Penggugat ; 	<p>Menimbang bahwa atas keberatan keberatan Pembanding/ Tergugat Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta akan memberikan pertimbangan sendiri sebagai berikut ;</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Hakim Pertama memang telah berlebihan dalam mengungkapkan kalimat “tidak perlu dibuktikan” karena fakta perpisahan Penggugat /Terbanding dengan Tergugat /Pembanding selama 1 tahun, dan keterangan saksi - saksi dipersidangan di bawah sumpah telah dapat menjadi qorinah (persangkaan) adanya perselisihan terus menerus antara Tergugat /Pembanding dengan Penggugat / Terbanding , sehingga telah terdapat alasan bagi Penggugat / Terbanding untuk diputuskan ikatan perkawinannya dengan Tergugat /Pembanding dan oleh karenanya keberatan Pembanding/ Tergugat harus ditolak ; 2. Saksi yang dimaksud Tergugat /Pembanding adalah orang yang bekerja sebagai atasan Tergugat /Pembanding yang layak diduga sangat mengenal Tergugat /Pembanding sehingga keterangannya di bawah sumpah mengenai keadaan rumah tangga Penggugat /Terbanding dan Tergugat /Pembanding layak diterima sebagai ungkapan fakta rumah tangga Penggugat /Terbanding dengan Tergugat / Pembanding. Karenanya keberatan Pembanding/ Tergugat patut dikesampingkan ; 3. Pada dasarnya janda dan duda karena perceraian berhak mendapat seperdua dari harta bersama, namun dari pengakuan saksi yang keberatan untuk 	<p>Menyatakan , bahwa permohonan banding yang diajukan oleh Pembanding/ Tergugat dapat diterima;</p> <p>Membatalkan putusan Pengadilan Agama Bantul Nomor 299/Pdt.G/2009/PA.Smn tanggal 20 Agustus 2009 Masehi bertepatan dengan tanggal 28 Sya’ban 1430 Hijriyah, yang dimohonkan banding, dan mengadili sendiri, memutuskan:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Mengabulkan Gugatan Penggugat /Terbanding untuk sebagian ; 2. Menetapkan jatuh talak satu bain sughra dari Tergugat (TERGUGAT ASLI) atas Penggugat (PENGGUGAT ASLI); 3. Menetapkan Penggugat /Terbanding sebagai haadhinah atas seorang anak bernama ANAK, lahir tanggal 09 September 1998 sampai anak tersebut berumur 12 (dua belas) tahun (mumayyiz) ; 4. Menghukum Tergugat /Pembanding untuk membayar kepada Penggugat/Terbanding nafkah untuk seorang anak bernama ANAK yang berada dalam asuhan Penggugat /Terbanding berupa uang tunai sebesar RP.750.000 , - setiap bulan terhitung sejak putusan ini berkekuatan hukum tetap , sampai anak tersebut dewasa (21 tahun) atau mampu hidup mandiri

Para Pihak:

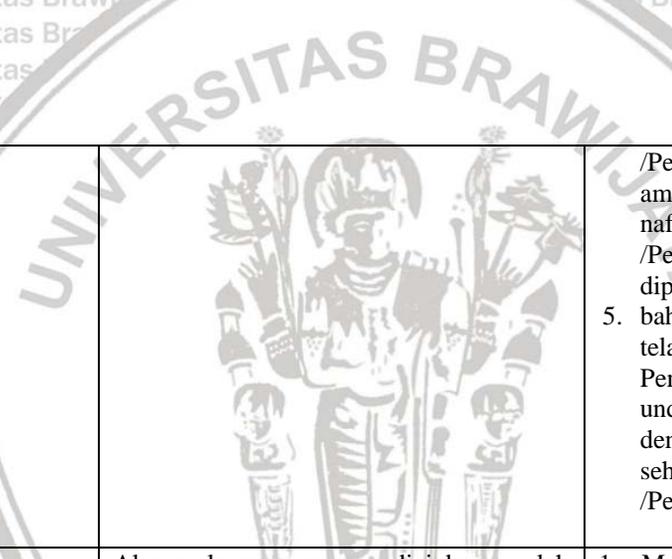
1. Pembanding/Tergugat: Suami
2. Terbanding/Penggugat: Istri



membiayai kehidupan anaknya sebagaimana dituntut oleh Penggugat /Terbanding dan berdasarkan penghasilan sehari hari Tergugat /Pembanding sebagaimana diter angkan oleh Saksi SAKSI II PENGGUGAT, selaku pimpinan dimana Tergugat / Pembanding bekerja , dan peran Tergugat /Pembanding dalam pengadaan harta bersama sebagaimana kesaksian saksi SAKSI I PENGGUGAT yang menerangkan bahwa atas nafkah kepada Penggugat /Terbanding , Tergugat /Pembanding mengatakan “nguyahi banyu segoro” yang dapat diartikan sebagai tidak perlu dan sia- sia , maka Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta memandang adil dan layak apabila terhadap harta bersama Tergugat /Pembanding berhak mendapatkan seperempat bagian harta bersama dan Penggugat /Terbanding berhak memperoleh tiga perempat bagian dari harta bersama;

4. Terhadap keberatan Pembanding/Tergugat untuk memberikan nafkah anak yang harus dibayar Tergugat /Pembanding kepada seorang anak Rp 2.750.000 , - setiap bulan, berdasar keterangan saksi SAKSI II PENGGUGAT, selaku pimpinan usaha dimana Tergugat / Pembanding bekerja , yang pada pokoknya menerangkan bahwa gaji terakhir yang diketahui saksi dan diterima Tergugat /Pembanding adalah sebesar Rp 1.500.000 , - setiap bulan, maka Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta memandang layak dan adil apabila Tergugat /Pembanding dihukum untuk membiayai seorang anaknya yang diasuh Penggugat /Terbanding sekurang- kurang sebesarnya Rp 750.000, - (tujuh ratus lima puluh ribu rupiah) setiap bulan sampai anak menjadi dewasa, maka keberatan Tergugat

5. Menetapkan harta - harta sebagaimana tersebut pada angka 14 A.1 sampai dengan 14 A.6 dan harta - harta tersebut pada angka 14 B.1 sampai dengan 14 B.4 adalah harta bersama milik antara Penggugat/Terbanding dengan Tergugat/ Pembanding;
6. Menetapkan Penggugat /Terbanding berhak memiliki $\frac{3}{4}$ bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas dan Tergugat /Pembanding berhak memiliki $\frac{1}{4}$ bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas;
7. Menghukum Tergugat /Pembanding dan Penggugat /Terbanding supaya membagi harga bersama sebagai mana tersebut pada amar (5) dan apabila tidak dapat dibagi secara natura supaya menjualnya secara lelang di muka umum dan menyerahkan hasilnya kepada masing- masing yang berhak menerima dengan perbandingan sebagaimana disebut pada amar nomor (6)
8. Tidak menerima gugatan Penggugat /Terbanding selain dan selebihnya
9. Menghukum Penggugat /Terbanding untuk membayar biaya perkara pada tingkat pertama sebesar Rp.201.000

		<p>/Pembanding dapat diterima sehingga oleh karenanya amar putusan Hakim pertama sepanjang mengenai nafkah anak yang harus dibayar oleh Tergugat /Pembanding lewat Penggugat/ Terbanding harus lah diperbaiki ;</p> <p>5. bahwa dalam memeriksa perkara ini Hakim Pertama telah memenuhi ketentuan pasal 22 ayat (2) Peraturan Pemerin tah nomor 9 tahun 1975 jo. Pasal 76 Undang-undang nomor 1 tahun 1989 yang terakhr telah diubah dengan Undang- undang nomor 50 tahun 2009, sehingga oleh karenanya keberatan Tergugat /Pembanding tidak dapat diterima;</p>	
<p>PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG NOMOR 266/AG/2010</p>	<p>Alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/Tergugat dalam meori kasasinya tersebut pada pokoknya ialah:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Bahwa Pemohon Kasasi/ Tergugat masih mencintai Termohon Kasasi/Penggugat dalam pertimbangan apapun dan dalam kondisi apapun; 2. Bahwa seperti asasnya harta gono gini dalam pernikahan adalah harta bersama dan masing-masing mendapat bagian separo atau dibagi dua secara riel; <p>Para Pihak:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Pemohon Kasasi/ Tegugat: Suami 2. Termohon Kasasi/ Penggugat: Istri 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Meinbang bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung berpendapat: Bahwa alasan-alasan ini tidak dapat dibenarkan, oleh karena Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta tidak salah menerapkan hukum Bahwa rumah tangga Penggugat dan Tergugat sudah pecah dengan fakta berbagai upaya telah dilakukn agar tidak terjadi perceraian, namun Penggugat tetap berkeinginan untuk cerai karena Tergugat tidak pernah memberkan nafkah dan Tergugat tidak taat beragama sperti shalat, puasa, dan lain-lain, sehingga Penggugat mengalami stres dan memerlukan perawatan psykiater. Rumah tangga yang sudah pecah tersebut tidak efektif dipertahankan untuk mencapai tujuan dari perkawinan membentuk rumah tangga yang harmonis. 2. Menimbang bahwa terlepas dari pertimbangan tersebut diatas, menurut Mahkamah agung amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta yang membatalkan putusan Pengadilan Agama Bantul 	<p>Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi tersebut;</p> <p>Memperbaiki amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta No. 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk tanggal 19 November 2009 M bertepatan dengan tanggal 2 Dzulhijjah 1430 H yang membatalkan putusan Pengadilan Agama Bantul No. 229/Pdt.G/2009/PA/BI tanggal 20 Agustus 2009 M. Bertepatan dengan tanggal 28 Sya’ban 1430 H. Sehingga amar selengkapnya sebagai berikut:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Menerima permohonan banding Pembanding - Membatalkan Putusan Pengadilan Agama Bantul No 229/Pdt.G/2009/PA/Btl tanggal 20 Agustus 2009 bertepatan dengan tanggal 28 Sya’ban 1430 H. Yang dimohonkan banding dan mengadili sendiri, memutuskan: <ol style="list-style-type: none"> 1. Mengabulan gugatan Penggugat sebagian 2. Mejatuhkan jatuh talak satu bain sughra dari Tergugat terhadap Penggugat



harus diperbaiki sepanjang mengenai harta bersama dan pembagian harta bersama dan pembagian harta bersama dan pembagian harta bersama serta penerapan Pasal 84 Undang Undang No 7 Tahun 1989 dengan pertimbangan berikut:

Bahwa untuk memenuhi ketentuan Pasal 84 Undang Undang No 7 Tahun 1989, sebagaimana yang telah diubah dengan Undang Undang No 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang Undang No 50 Tahun 2009 dengan memandang perlu menambah amar putusan yang isinya memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Bantul untuk mengirimkan salinan penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana dimaksud oleh pasal tersebut;

Bahwa berdasarkan bukti dan fakta fakta dipersidangan 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 dibawah ini;

3. Menimbang bahwa oleh karena perkara ini mengenai sengketa di bidang perkawinan, sesuai dengan Pasal 89 Undang-Undang No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang No 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang Undang No 50 Tahun 2009 serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan;

3. **Menetapkan seorang anak bernama ANAK(10 tahun) berada di bawah hadhanah (pemeliharaan) Penggugat** sampai anak tersebut berumur 12 (dua belas) tahun (mumayyiz) ;
4. **Menghukum Tergugat untuk membayar kepada Penggugat nafkah untuk seorang anak bernama ANAK (10 tahun)** yang berada dalam asuhan Penggugat berupa **uang tunai sebesar RP.750.000 , - setiap bulan** terhitung sejak putusan ini berkekuatan hukum tetap , sampai anak tersebut dewasa (21 tahun) atau mampu hidup mandiri
5. Menetapkan bahwa Penggugat dan Tergugat selama menikah telah memperoleh harta kekayaan sebagaimana tersebut pada angka 14 A.1 sampai dengan 14 A.6 dan harta - harta tersebut pada angka 14 B.1 sampai dengan 14 B.4
6. Menetapkan **Penggugat berhak memiliki $\frac{3}{4}$ bagian dari harta bersama** sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas dan **Tergugat berhak memiliki $\frac{1}{4}$ bagian dari harta bersama** sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas ;
7. Menghukum Tergugat /Pembanding dan Penggugat /Terbanding supaya membagi harga bersama sebagai mana tersebut pada amar (5) dan apabila tidak dapat dibagi secara natura supaya menjualnya secara lelang di muka umum dan menyerahkan hasilnya kepada masing- masing yang



- berhak menerima dengan perbandingan sebagaimana disebut pada amar nomor (6)
8. Tidak menerima gugatan Penggugat /Terbanding selain dan selebihnya
 9. Memerintahkan Panitera Pengadilan Agama Bantul untuk mengirimkan salinan putusan kepada Pegawai Pencatat Nikah yang wilayahnya meliputi tempat kediaman Penggugat dan Tergugat dan Pegawai Pencatat Nikah di Tempat perkawinan Penggugat dan Tergugat dilaksanakan untuk dicatat dalam daftar yang disediakan untuk itu;
 10. Menghukum Penggugat untuk membayar biaya perkara pada tingkat pertama sebesar Rp.201.000,-
 11. Menghukum Tergugat untuk membayar biaya yang imbul dalam perkara ini pada tingkat banding sebesar Rp 61.000,-
 12. Menghukum Pemohon Kasasi/ Tergugat untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi sebesar Rp 500.000,-

Dari tabel diatas dapat disimpulkan sementara bahwa sesuai putusan pengadilan hakim yang merupakan hukum bagi para pihak yang bersengketa maupun pihak ke tiga menimbulkan ketidakpastian hukum.

Putusan tersebut menarik untuk dikaji, mengingat sesungguhnya bertentangan dengan ketentuan di dalam Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan: "Janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan." Dari ketentuan tersebut, terlihat bahwa putusan pengadilan yang dikeluarkan oleh Pengadilan Agama Bantul dikuatkan dengan Pengadilan Tinggi Yogyakarta dan dikuatkan lagi dengan Putusan Mahkamah Agung di atas, bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Di satu sisi peraturan perundang-undangan dalam hal ini Kompilasi Hukum Islam memerintahkan agar pembagian harta bersama antara duda dan janda adalah masing-masing seperdua, sedangkan putusan pengadilan menyatakan bahwa penggugat dalam hal ini janda memperoleh $\frac{3}{4}$ dari harta bersama, dan tergugat dalam hal ini duda, memperoleh $\frac{1}{4}$ bagian.

Dalam kenyataan konkret Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam tidak selalu dijadikan sebagai dasar pertimbangan Hakim dalam menjatuhkan putusan pembagian harta Bersama karena perceraian. Oleh karena itu putusan hakim yang tidak menggunakan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam tersebut apakah telah memenuhi prinsip keadilan untuk masing-masing pihak. Karena putusan hakim diharapkan tidak hanya sekedar memenuhi formalitas tetapi juga menciptakan perbaikan dalam masyarakat.

Berdasarkan uraian di atas, menunjukkan bahwa penelitian ini berangkat dari permasalahan hukum yang menarik untuk dikaji, oleh karena itu, penulis tertarik untuk mengangkat penelitian dengan judul **HAKIKAT PRINSIP KEADILAN DALAM PEMBAGIAN HARTA BERSAMA SETELAH BERAKHIRNYA PERKAWINAN KARENA PERCERAIAN (Studi Terhadap Putusan Nomor**

229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010)

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, dapat diambil rumusan masalah sebagai berikut:

1. Mengapa putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 bertentangan dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam?
2. Bagaimana seharusnya penerapan prinsip keadilan dalam pembagian harta bersama karena perceraian?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis mengenai mengapa putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 bertentangan dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis mengenai bagaimana seharusnya penerapan prinsip keadilan dalam pembagian harta bersama karena perceraian.

1.4 Manfaat Penelitian

Manfaat dari pelaksanaan penelitian ini diharapkan dapat memberikan dan memiliki manfaat teoritis dan praktis sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kemanfaatan untuk memperkaya khazanah pengetahuan tentang hukum perdata pada umumnya, serta hukum perkawinan pada khususnya.

2. Manfaat Praktis

a. Manfaat bagi Pemerintah

Dengan adanya penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan kepada Pemerintah untuk merumuskan bentuk kajian dan pengaturan yang tepat mengenai pembagian harta bersama karena perceraian di Indonesia.

b. Manfaat Bagi Masyarakat

1. Masyarakat dapat memperoleh informasi mengenai pengaturan di bidang hukum perkawinan;
2. Masyarakat dapat ikut serta berperan aktif dalam proses sosialisasi terhadap adanya pengawasan atas kebijakan tersebut.

c. Manfaat Bagi Pengadilan

Dapat dijadikan rujukan serta salah satu bahan pertimbangan dalam memutus perkara yang berkaitan dengan perkawinan dan pembagian harta bersama karena perceraian.

1.5 Orisinalitas Penelitian

Sebetulnya kajian mengenai harta bersama bukanlah sesuatu yang baru.

Sudah banyak penelitian yang telah dilakukan sebelumnya. Namun, fokus masalah tentang “hakikat prinsip keadilan dalam pembagian harta bersama setelah berakhirnya perkawinan karena perceraian” yang merupakan keaslian penelitian ini.

Beberapa penelitian terdahulu mengenai pembagian harta bersama, dan relevansinya dengan penelitian ini dapat dilihat pada tabel berikut:





Tabel 1.2

Tabel Orisinalitas Penelitian

No	Nama Peneliti dan Judul Penelitian	Persamaan	Perbedaan	Kontribusi	Kebaruan
1	HAKIM SYAIKHUL Studi Komparisi Pembagian Harta Bersama Dalam Mazhab Syafi'i dan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia Tesis Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Ampel Surabaya 2015	Sama sama mengkaji mengenai pembagian harta bersama dan objek yang diteliti sama yaitu putusan nomor 266K/AG/2010	1. Tesis dari Universitas Islam negeri Sunan Ampel membahas mengenai studi komparisi pembagian harta bersama dalam Mazhab Syafi'Idan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia. 2. Tesis ini membahas mengenai hakikat keadilan dalam pembagian harta bersama setelah berakhirnya perkawinan karena perceraian	1. Harta bersama dalam perspektif mazhab Syafi'I dikategorikan sebagai <i>al mal al Musytarak, al mal al Musytarak</i> bila telah bercampur menjadi satu dan tidak bisa dibedakan status kepemilikannya maka pembagiannya dapat dilakukan dengan menggunakan metode <i>Sulh</i> (perdamaian), dengan metode ini pembagian harta dilakukan dengan cara mentapkan bagian untuk masing-masing pihak dan masing masing pihak merelakan bila dalam pembagian tersebut terdapat pengurangan bagian demi tercapainya kesepakatan pembagian hartab ersama. 2. Pembagian harta bersama dalam KHI baik cerai mati maupun cerai hidup ditetapkan secara berimbang yang setengah bagian untuk orang yang hidup lebih lama dalam hal cerai mati, dan masing masing mendapatkan seperdua dalam hal cerai talak. 3. Metode pembagian harta bersama yang terdapat dalam mazhab Syafi'I dan KHI secara garis besar memiliki kesamaan, yaitu mengupayakan terjadinya pembagian yang berimbang walaupun dalam metode <i>sulh</i> pembagian dengan bentuk berimbang merupakan solusi yang ditawarkan agar tercapai kesepakatan harta bersama sedangkan pembagian berimbang yang ditetapkan dalam KHI merupakan ketentuan hukum yang memiliki sifat memaksa ketika telah diputuskan oleh hakim dan telah memiliki kekuatan hukum yang mengikat.	1. Mendiskripsikan sebuah konsep mengenai harta bersama dalam perspektif mazhab Syafi'I dan metode yang digunakan dalam melakukan pembagian harta tersebut. 2. Mendiskripsikan mengenai pembagian harta bersama dalam Kompilasi Hukum Islam baik karena cerai mati ataupun cerai hidup. 3. Memberikan pemahaman tentang pembagian harta bersama yang terdapat dalam mazhab Syafi'I dan Kompilasi Hukum Islam.

<p>2</p>	<p>DIMAS SINGGIH DWI APRILIA</p> <p>Pembagian Harta Bersama Yang Hartanya Berupa Benda Tidak Bergerak Yang Masing-Masing Pihak Mempertahankan Hak Bagiannya Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan</p> <p>Tesis Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang 2015</p>	<p>Sama sama mengkaji mengenai pembagian harta bersama</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Tesis oleh Dimas Singgih ini membahas mengenai pembagian harta bersama berupa benda tidak bergerak yang masing-masing pihak mempertahankan hak bagiannya berdasarkan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan 2. Tesis ini membahas mengenai hakikat keadilan dalam pembagian harta bersama setelah berakhirnya perkawinan karena perceraian 	<p>Pembagian harta bersama yang hartanya berupa benda tidak bergerak jika masing – masing pihak mempertahankan hak bagiannya berdasarkan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan adalah dibagi dengan bagian sama besar dengan cara</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Jika harta benda berupa rumah bagian-bagian rumah dibagi dengan tetap mempertahankan nilai kemanfaatannya 2. Jika harta benda berupa tanah, luas tanah dibagi dengan tetap dengan mempertahankan nilai kemanfaatannya dan ditentukan batas 	<p>Memberikan sebuah pemahaman pembagian harta bersama yang hartanya berupa benda tidak bergerak jika masing-masing pihak mempertahankan hak bagiannya berdasarkan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan</p>
<p>3</p>	<p>NURAINI HIKMAWATI</p> <p>Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian di Pengadilan Agama (Studi Putusan No. 0008/Pdt.G/2011/PA.Sm)</p> <p>Skripsi, Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta 2014.</p>	<p>Sama sama mengkaji mengenai pembagian harta bersama akibat perceraian</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Tesis dari Universitas Islam negeri Sunan Kalijaga membahas mengenai studi pembagian harta bersama akibat perceraian di Pengadilan Agama 2. Tesis ini membahas mengenai hakikat keadilan dalam pembagian harta bersama setelah 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Hakim dalam menyelesaikan perkara No. 0008/Pdt.G/2011/PA.Sm tentang pembagian harta bersama mengikuti Hukum Acara Perdata yang telah ditentukan baik secara hukum formil maupun materiil. Dalam beracara hakim menentukan mana yang harta bersama dan mana yang harta bawaan, begitu juga dengan hutang-hutang. Terhadap harta yang sudah jelas merupakan harta bersama harus dibagi sesuai dengan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. 2. Ditinjau Pertimbangan yang digunakan Hakim dalam memutus perkara pembagian harta bersama No. 0008/Pdt.G/2011/PA.Sm selain berdasarkan KHI juga 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Memberikan pemahaman bahwa hakim dalam menyelesaikan perkara No 0008/Pdt.G/2011/PA.Sm tentang pembagian harta bersama mengikuti Hukum Acara Perdata Peradilan Agama yang berlaku baik secara hukum formil maupun hukum materiil. Hakim meemutuskan masalah pembagian harta bersama



UNIVERSITAS BRAWIJAYA



berakhirnya perkawinan karena perceraian

menggunakan dasar dalil nash Al-Qur'an surat Al An'am ayat 164. Dalam penemuan hukumnya hakim menggunakan dasar hukum *'urf* dan *masalah mursalah*.

berdasarkan UU No 1 Tahun 1974 dan KHI.

2. Dalam menyelesaikan pembagian hutan bersama, hakim dalam penemuan hukumnya menggunakan dasar hukum *'urf* dan *masalah mursalah*. Sedangkan metode *ijtihad* yang digunakan *qiyasi*. Hakim meng-*qiyaskan* hutang dengan dosa, jadi tanggung jawab yang harus ditanggung oleh orang yang melakukan perbuatan tersebut.

1.6 Kajian Teoritik

1.6.1 Kepastian Hukum

Indonesia setelah mendeklarasikan diri sebagai negara hukum, kemudian menganut jenis sistem hukum eropa kontinental yang diderivasi dari negara colonial pada era penjajahan. Hukum tertulis merupakan khas dari eropa kontinental dengan *groundnorm* (norma dasar) yang dijadikan rujukan dalam merumuskan bentuk peraturan tertulis lainnya. Pelanggaran atau tindak kejahatan dapat dipidana apabila telah ada undang-undang atau hukum tertulis yang telah terlebih dahulu ada sebelum ada perbuatan yang melanggar atau tidak kejahatan tersebut. Hal ini berbeda dengan sistem hukum anglo saxon yang menggunakan supremasi hukum berasal dari hakim dengan menggali di pengadilan. Konsekuensinya, maka sistem eropa continental sangat kental dengan unsur kepastian hukum.¹⁵

Untuk mewujudkan adanya kepastian maka hukum itu maka harus diciptakan terlebih dahulu sebelum perbuatan-perbuatan yang diatur dalam hukum itu dilakukan, sehingga masyarakat menjadi tahu apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan serta mengetahui konsekuensinya kalau mereka berbuat bertentangan atau melawan hukum. Disamping itu, hukum itu juga dapat dijadikan pedoman untuk bertindak dan berbuat oleh pejabat pemerintahan maupun masyarakat.

¹⁵Ade Saptomo, **Hukum dan Kearifan Lokal**, Grasindo, Jakarta, 2009, hlm. 54-55

Nilai kepastian hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari kekuasaan yang bertindak sewenang-wenang, sehingga hukum memberikan tanggung jawab pada negara untuk menjalankannya. Nilai itu mempunyai relasi yang erat dengan instrumen hukum positif dan peranan negara dalam mengaktualisasikannya dalam hukum positif.¹⁶

Dalam hal ini kepastian hukum berkedudukan sebagai suatu nilai yang harus ada dalam setiap hukum yang dibuat serta kebijakan yang dirumuskan oleh penguasa yang nantinya akan diterapkan di dalam masyarakat. Sehingga dalam konteks ini pula, hukum itu dapat disebut mampu memberikan rasa keadilan dan dapat mewujudkan adanya ketertiban dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.

Lebih lanjut, kepastian hukum itu juga mengandung beberapa arti, diantaranya adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum harus berlaku tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga siapapun dapat memahami makna atas suatu ketentuan hukum, serta hukum yang satu dengan yang lain tidak boleh kontradiktif sehingga tidak menjadi sumber keraguan. Menurut Lon Fuller, agar hukum itu dapat memenuhi nilai-nilai kepastian, dapat dinilai apabila di dalamnya terdapat 8 (delapan) asas, yang dapat diuraikan sebagai berikut:¹⁷

¹⁶Lili Rasjidi, *Filsafat Hukum, Mazhab dan Refleksinya*, Remaja Rosdakarya Offset, Bandung, 1994, hlm. 27

¹⁷Lon L. Fuller, *The Morality of Law*. New Haven, Yale University Press, 1971, hlm. 54-58

1. Suatu sistem hukum yang terdiri dari peraturan-peraturan, tidak berdasarkan putusan-putusan sesaat untuk hal-hal tertentu;
2. Tidak berlaku surut;
3. Peraturan tersebut diumumkan kepada publik;
4. Tidak boleh menuntut suatu tindakan yang melebihi apa yang bisa dilakukan;
5. Harus ada kesesuaian antara peraturan dan pelaksanaan sehari-hari;
6. Dibuat dalam rumusan yang dimengerti oleh umum;
7. Tidak boleh ada peraturan yang saling bertentangan; serta
8. Tidak boleh terlalu sering diubah.

Dalam kaitannya dengan penelitian ini, konsep kepastian atas hukum berfungsi sebagai pisau analisis dalam menilai pembagian harta bersama karena perceraian. Kesesuaian antara peraturan dengan pelaksanaan, dinilai dan dijadikan dasar dalam menilai apakah kepastian hukum telah terpenuhi atau belum dalam pembagian harta bersama yang dimaksud. Asas ini nantinya juga akan dibandingkan dan dilengkapi dari perpektif asas lain, yakni asas keadilan.

1.6.2 Teori Keadilan Hukum

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum.¹⁸ Hal yang paling fundamental ketika membicarakan hukum hampir selalu tidak dapat dilepaskan dari pembahasan mengenai hal ini. Keadilan dianggap sebagai suatu hal yang mutlak harus ada dalam setiap permusn maupun penegakan hukum. Menurut Aristoteles, keadilan terbagi menjadi dua jenis yaitu¹⁹:

- 1) Keadilan Distributif yaitu keadilan yang memberikan kepada setiap orang jatah menurut jasanya (pembagian menurut haknya masing-masing) artinya bahwa keadilan tidak menurut supaya setiap orang mendapat bagian yang sama banyaknya, bukan persamaan, melainkan kesebandingan berdasarkan prestasi jasa seseorang.
- 2) Keadilan Komutatif, yaitu keadilan yang memberikan kepada setiap orang samabanyaknya yang dituntut oleh keasamaan, artinya setiap orang diperlakukan sama tanpa memandang kedudukan dan sebagainya.

Aristoteles, dalam bukunya *Nichomachen Ethics*, sebagaimana dikutip Shidarta, telah menulis secara panjang lebar tentang keadilan. Ia menyatakan, keadilan adalah kebajikan yang berkaitan dengan hubungan antar manusia. Kata adil mengandung lebih dari satu arti. Adil dapat berarti menurut hukum, dan apa yang sebanding, yaitu yang

¹⁸Shidarta., *Pokok-Pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm. 155

¹⁹Harifin A Tumpa, *Pengantar Ilmu Hukum*, Total Media, Yogyakarta, 2011, hlm. 45.

semestinya atau yang seharusnya. Hal ini menunjukkan bahwa seseorang dikatakan berlaku tidak adil apabila orang itu mengambil lebih dari bagian yang semestinya.²⁰

Namun pada garis besarnya, perdebatan mengenai keadilan terbagi atas 2 arus pemikiran, yang pertama adalah keadilan yang metafisik yang diwakili oleh pemikiran Plato, sedangkan yang kedua keadilan yang rasional diwakili oleh pemikiran Aristoteles. Keadilan yang metafisik sebagaimana diuraikan oleh Plato, menyatakan bahwa sumber keadilan itu asalnya dari inspirasi dan intuisi. Sementara keadilan yang rasional mengambil sumber pemikirannya dari prinsip-prinsip umum dari rasionalitas tentang keadilan. Keadilan yang rasional pada dasarnya mencoba menjawab perihal keadilan dengan cara menjelaskannya secara ilmiah, atau setidaknya alasan yang rasional. Sementara keadilan yang metafisik mempercayai eksistensi keadilan sebagai sebuah kualitas atau suatu fungsi di atas dan di luar makhluk hidup, dan oleh sebab itu tidak dapat dipahami menurut kesadaran manusia berakal.

Pemetaan dua arus utama pemikiran keadilan ini kemudian ditegaskan kembali oleh John Rawls. John Rawls menjelaskan kembali perihal aliran pemikiran keadilan yang pada dasarnya tidak berbeda dengan yang telah disebutkan di atas, bahwa pada umumnya, aliran pemikiran keadilan juga terbagi atas dua arus utama, yang pertama aliran etis dan yang kedua aliran institutif. Aliran yang pertama

²⁰Ibid

menghendaki keadilan yang mengutamakan pada hak daripada manfaat keadilan itu sendiri, sementara yang kedua sebaliknya lebih mengutamakan manfaat daripada haknya.²¹

Keadilan itu dapat berubah-ubah isinya tergantung dari pihak siapa yang menentukan isi keadilan itu, seperti tempat maupun waktunya. Namun secara umum, ada unsur-unsur formal dari keadilan, sesuai dengan pembagian aliran keadilan menurut Kelsen dan Rawls yang pada dasarnya terdiri atas:²²

1. Bahwa keadilan merupakan nilai yang mengarahkan setiap pihak untuk memberikan perlindungan atas hak-hak yang dijamin oleh hukum;
2. Bahwa perlindungan ini pada akhirnya harus memberikan manfaat kepada setiap individu.

Dengan unsur nilai keadilan yang demikian, yang dikaitkan dengan unsur hak dan manfaat ditambah bahwa dalam diskursus hukum, perihal realisasi hukum itu berwujud lahiriah tanpa mempertanyakan terlebih dahulu itikad moralnya. Maka nilai keadilan ini memiliki aspek empiris juga, disamping aspek idealnya,²³

maksudnya adalah apa yang dinilai adil dalam konteks hukum harus dapat diaktualisasikan secara konkret menurut ukuran manfaatnya.

²¹ Andre Ata Ujan, **Keadilan dan Demokrasi: Telaah Politik John Rawls**, Kanisius, Yogyakarta, 2001, hlm. 19

²² *Ibid*

²³ S.P. Lili Tjahjadi, **Hukum Moral Ajaran Immanuel Kant tentang Etika dan Imperatif Kategoris**, Kanisius, Yogyakarta, 1991, hlm. 47

Dengan adanya ukuran manfaat nilai keadilan ini pada akhirnya keadilan dapat dipandang menurut konteks yang empiris juga.

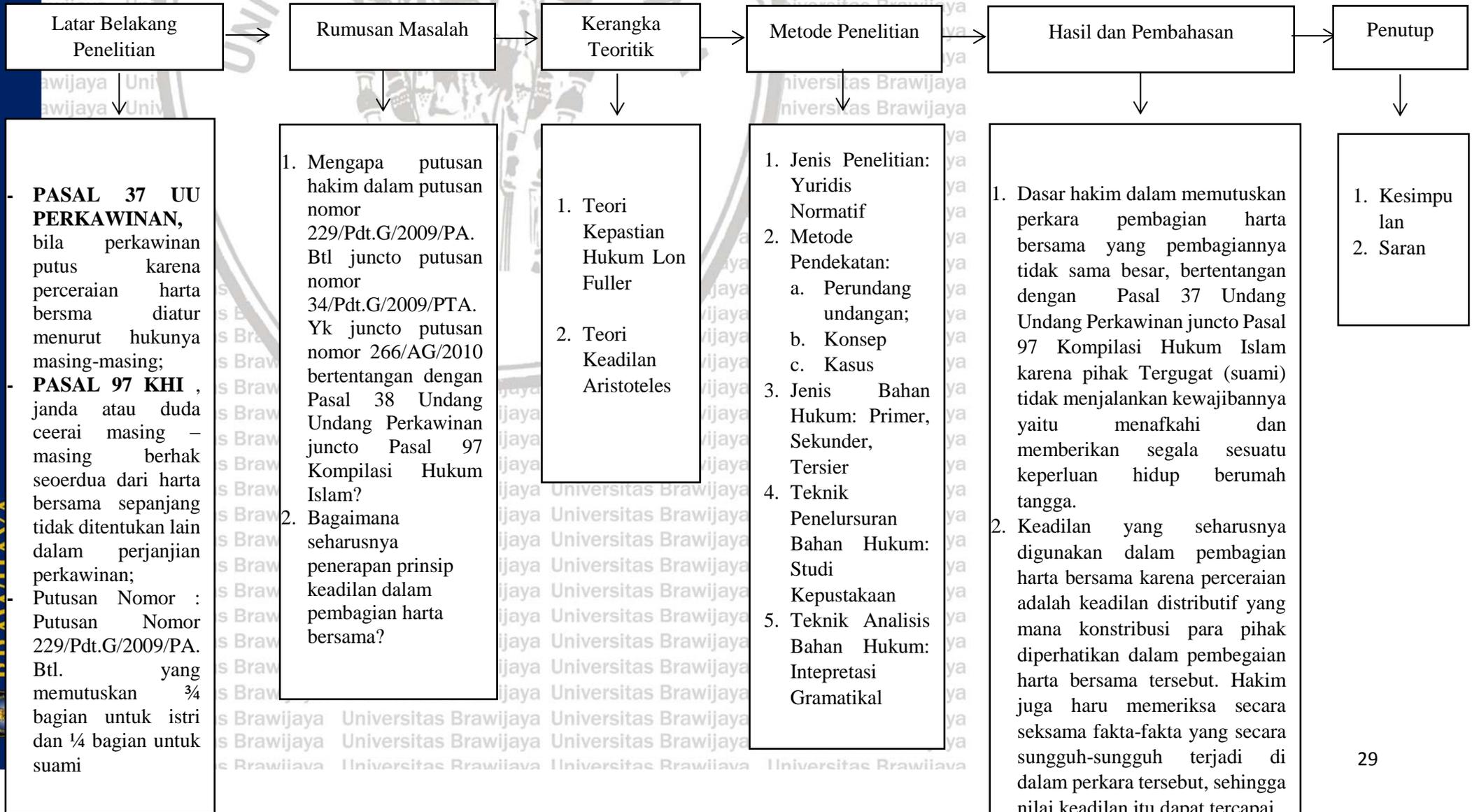
1.7 Desain Penelitian

Berikut akan disampaikan desain hasil penelitian dari penelitian ini:



Bagan 1.1.

DESAIN PENELITIAN



1.8 Metode Penelitian

1.8.1 Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif. Artinya, penelitian hukum ini dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka. Penelitian hukum normatif mencakup penelitian terhadap sinkronisasi hukum²⁴ yaitu dengan melakukan analisis terhadap Putusan No. 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan No 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan No 266/AG/2010 apakah sudah sesuai dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan Juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam.

1.8.2 Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan sebagai berikut:²⁵

1. Pendekatan perundang-undangan (*statute-approach*), yaitu dengan menelaah peraturan perundang-undangan yang berkaitan, diantaranya adalah Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam (KHI);
2. Pendekatan konsep (*conseptual approach*), yaitu dengan menelaah dan memahami konsep-konsep mengenai konsep keadilan atas pembagian harta bersamakarena perceraian di Indonesia;
3. Pendekatan kasus (*case approach*), yaitu dengan menelaah dan memahami kasus yang terjadi berkaitan dengan putusan Pengadilan Agama Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl

²⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, **Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat**, PT. Raja Grafindo, Jakrta, 2006, hlm. 14.

²⁵ Peter Mahmud Marzuki, **Penelitian Hukum**, Kencana, Jakarta, 2007, hlm. 96

1.8.3 Jenis dan Sumber bahan hukum

Penelitian hukum normatif mengacu pada penggunaan data sekunder.²⁶ Sedangkan bahan hukum yang digunakan peneliti bertumpu pada bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Bahan hukum primer terdiri dari beberapa peraturan perundang-undangan, antara lain:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1);
3. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1989 Nomor 49, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3400) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 22, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4611);
4. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
5. Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam

Sedangkan bahan hukum sekunder yang dibutuhkan oleh penulis sebagai bahan hukum pendukung dalam menguatkan bahan hukum primer,

²⁶Johnny Ibrahim, **Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif**, Bayumedia, Malang, 2007, hlm. 391

berupa dokumen, buku-buku literatur, makalah, jurnal, risalah, dan artikel-artikel dari media cetak maupun elektronik tentang Konsep Keadilan, Perkawinan, dan Pembagian Harta Bersama. Adapun bahan hukum tersier yang digunakan berupa kamus hukum, kamus besar bahasa Indonesia, dan ensiklopedi. Bahan hukum tersebut, akan digunakan untuk melakukan analisis atas permasalahan yang disampaikan dalam penelitian ini.

1.8.4 Teknik Penelusuran Bahan Hukum

Penulis menggunakan metode penelitian dengan pendekatan *statute approach*, maka teknik pengumpulan bahan hukumnya dilakukan dengan studi kepustakaan (*library research*). Studi kepustakaan yakni mencari dan mengumpulkan peraturan perundang-undangan mengenai Konsep Keadilan, Perkawinan, dan Pembagian Harta Bersama. Kemudian membaca, memetakan dan menyusun bahan-bahan tersebut ke dalam suatu kerangka metodis yang padu. Selain itu, pengumpulan bahan hukum juga dilakukan dengan membaca literatur, makalah, jurnal, artikel dan esai yang berkaitan dengan konsep serta asas dan sumber daya lain untuk menemukan data, informasi, dan pengetahuan mengenai Konsep Keadilan, Perkawinan, dan Pembagian Harta Bersama.

1.8.5 Teknik Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang telah diperoleh akan dipaparkan dalam bentuk uraian yang disusun secara sistematis mengikuti alur sistematika pembahasan.

Bahan hukum tersebut dianalisis menggunakan metode interpretasi hukum

yaitu interpretasi gramatikal. Interpretasi gramatikal adalah menafsirkan kata-kata dalam undang-undang kaidah bahasa dan kaidah hukum tata bahasa.²⁷

1.8.6 Definisi Konseptual

1. Sengketa pembagian harta bersama yang akan dianalisis dalam tesis ini adalah Sengketa pembagian harta bersama Putusan PA No. 229/Pdt.G/2009/PA.Btl. jo. Putusan No. 34/Pdt.G/2009/PTA. Yk jo. Putusan No. 266/AG/2010).
2. Putusan PA No. 229/Pdt.G/2009/PA.Btl. jo. Putusan No. 34/Pdt.G/2009/PTA. Yk jo. Putusan No. 266/AG/2010) putusan yang telah inkrah (*incracht van gewijsde*) mulai dari tingkat Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi, dan Mahkamah Agung
3. Harta bersama adalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan. Artinya semua harta benda yang diperoleh sejak tanggal perkawinan sampai tanggal putusnya perkawinan, baik yang bersumber dari penghasilan suami atau penghasilan istri, baik benda tersebut tertulis atas nama suami atau istri, kecuali ditentukan lain dalam suatu perjanjian perkawinan.

1.9 Sistematika Penelitian

BAB I PENDAHULUAN

Bab ini menguraikan mengenai latar belakang pemilihan judul, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka teoritik, metode penelitian, dan sistematika penelitian.

²⁷Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm 63.

BAB II KAJIAN PUSTAKA

Bab ini merupakan landasan teori sebagai pijakan masalah dalam tesis, sehingga perlu menengahkan: (1) Konsep Hukum Perkawinan yang meliputi: pengertian perkawinan, tujuan perkawinan, syarat perkawinan, dan akibat perkawinan (2) Konsep Harta Benda Perkawinan, yang meliputi tentang harta bawaan yang meliputi harta bawaan menurut hukum positif, dan harta bersama yang meliputi pengertian harta bersama, macam-macam harta bersama, terbentuknya harta bersama, pembagian harta bersama

BAB III HASIL DAN PEMBAHASAN

Bab ini merupakan bagian inti dari penulisan yang akan membahas hasil-hasil yang telah diperoleh dari permasalahan mengapa putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 bertentangan dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. Dan bagaimana seharusnya penerapan prinsip keadilan dalam pembagian harta bersama.

BAB IV PENUTUP

Bab ini mengemukakan beberapa kesimpulan berdasarkan uraian dan hasil penelitian yang telah dilakukan serta memberi saran yang bermanfaat bagi penelitian serupa di masa yang akan datang.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

2.1 Kajian Umum tentang Perkawinan

2.1.1 Dasar Perkawinan

Pada kajian dasar perkawinan dibagi menjadi menjadi lima pokok kajian, yaitu pengertian perkawinan, pengertian hukum perkawinan, tujuan perkawinan, syarat sahnya perkawinan, dan asas perkawinan.

a. Pengertian Perkawinan

Pasal 1 UU Perkawinan menyatakan perkawinan merupakan ikatan lahir batin antara seorang pria dengan wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga bahagia dan kekal berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, ikatan lahir adalah ikatan yang dapat dilihat dan merupakan ikatan yang dapat mengungkapkan adanya hubungan antara seorang wanita dengan seorang laki-laki untuk hidup bersama sebagai suami isteri, ikatan lahir sangat diperlukan untuk melindungi arti penting perkawinan itu, baik ditinjau dari mereka yang bersangkutan maupun bagi masyarakat, dengan demikian perkawinan merupakan perbuatan hukum yang mempunyai kekuatan hukum.¹

Perkawinan adalah suatu perjanjian yang suci antara seseorang laki-laki dengan seorang wanita untuk membentuk keluarga bahagia,

¹M Idris Ramulyo, **Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam**, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hlm. 20.

berdasarkan Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam disebutkan bahwa “Perkawinan menurut Hukum Islam adalah akad yang sangat kuat atau *mitsaaqon gholidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah”. Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah (Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam).

Ikatan Batin merupakan suatu ikatan yang tidak nyata, walaupun tidak nyata tetapi ikatan batin harus tetap ada, karena tanpa adanya ikatan batin, ikatan lahir akan sangat rapuh sekali, ikatan ini mengabungkan hubungan batin antara laki-laki dan wanita dengan berbagai perasaan sebagai penghubung seperti cinta, rindu dan kasih sayang serta perasaan lain yang saling membutuhkan satu sama lainnya.

Kedua ikatan di atas, merupakan pokok dari perkawinan sebab tanpa ikatan lahir dan batin tadi maka perkawinan tidak ada artinya dan tidak ada jaminan yang kuat perkawinan itu akan bisa bertahan sampai ajal menjemput si suami dan istri atau dengan kata lain perkawinan akan dapat berujung pada perceraian.

Kedua unsur itu, baik lahir maupun batin akan selalu membutuhkan satu sama lainnya, sehingga apapun yang terjadi terhadap salah satu pasangannya yang lainnya akan ikut merasakan, rasa sedih dan gembira dirasakan bersama oleh pasangan yang disebut suami dan istri itu.

Unsur-unsur yang ada dalam perkawinan itu dapat disimpulkan antara lain:²

1. Perjanjian suci antara seorang pria dan wanita;
2. Membentukkeluargabahagiadansejahtera;
3. Kebahagiaan yang kekal abadi penuh kesempurnaan baik moril, materiil maupun spiritual.

Istilah perkawinan dalam Agama Islam disebut dengan kata nikah yang artinya “Melakukan suatu akad nikah atau perjanjian untuk mengikatkan diri antara seorang laki-laki dan wanita untuk menghalalkan hubungan kelamin antara kedua belah pihak dengan dasar sukarela dan keridhoan, untuk mewujudkan suatu kebahagiaan hidup berkeluarga yang diliputi rasa kasih sayang dan tentram dengan cara-cara yang diridhoi oleh Allah”.³

Seseorang yang akan melangsungkan pernikahan harus ada kerelaan dan kesukaan dari kedua belah pihak, untuk melakukan persetujuan atau perjanjian antara laki-laki dan wali dari pihak perempuan, sesuai dengan ketentuan yang diatur oleh agama.

b. Pengertian Hukum Perkawinan

Hukum perkawinan sebagai bagian dari hukum perdata merupakan peraturan-peraturan hukum yang mengatur perbuatan-perbuatan hukum serta akibat-akibatnya antara dua pihak, yaitu seorang laki-laki dan seorang wanita dengan maksud hidup bersama

²*Ibid*, hlm. 45.

³Soermiyati, **Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan**, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm.8.

untuk waktu yang lama menurut peraturan-peraturan yang ditetapkan dalam undang-undang. Isi atau peraturan mengenai pergaulan hidup suami atau istri diatur dalam norma-norma keagamaan, kesucilaan, atau kesopanan.⁴

Terkait hukum perkawinan, dalam praktiknya di Indonesia masih berlaku 3 (tiga) macam sistem hukum perkawinan, yaitu sebagai berikut:⁵

- (1) Hukum Perkawinan menurut Hukum Perdata Barat (Burgerlijk Wetboek), diperuntukkan bagi WNI keturunan asing atau beragama selain Islam,
- (2) Hukum Perkawinan menurut Hukum Islam diperuntukkan bagi WNI keturunan atau pribumi yang beragama Islam,
- (3) Hukum Perkawinan menurut Hukum Adat diperuntukkan bagi masyarakat pribumi yang masih memegang teguh huku adat.

c. Tujuan Perkawinan

Perkawinan bertujuan untuk menegakkan agama, untuk mendapatkan keturunan, mencegah maksiat, untuk membina rumah tangga yang damai dan teratur. Menurut R Soetojo Prawirohamidjojo “perkawinan bertujuan untuk memperoleh keturunan memenuhi nalurinya sebagai manusia, memelihara manusia dari kejahatan dan kerusakan, membentuk dan mengatur serta menumbuhkan aktifitas

⁴Abdul Ghofur Anshori, **Hukum Perkawinan Islam (Perspektif Fikih dan Hukum Positif)**, UII Press, Yogyakarta, 2011, hlm. 1.

⁵Titik Triwulan Tutik, **Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional**, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2008, hlm. 97.

dalam mencari rezeki yang halal dengan memperbesar rasa tanggungjawab”.⁶

Tujuan dari perkawinan menurut ajaran Agama Islam adalah:⁷

“Memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, berhubungan antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan suatu keluarga yang bahagia dengan dasar cinta dan kasih sayang, untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mengikuti ketentuan-ketentuan yang diatur oleh Syari’ah”.

Lebih lengkap tujuan dan faedah perkawinan dibagi menjadi lima hal, antara lain:⁸

- 1) Memperoleh keturunan yang sah untuk melangsungkan keturunan serta perkembangan suku-suku bangsa manusia.
- 2) Memenuhi tuntutan naluriah hidup manusia.
- 3) Memelihara manusia dari kejahatan dan kerusakan.
- 4) Membentuk dan mengatur rumah tangga yang menjadi bagian pertama dari masyarakat yang besar di atas dasar kecintaan dan kasih sayang.
- 5) Menumbuhkan kesungguhan berusaha mencari rezeki penghidupan yang halal dan memperbesar rasa tanggung jawab.

d. Asas Perkawinan

⁶Hilman Hadikusuma, *Op.Cit.* hlm. 24.

⁷R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-undangan Perkawinan Indonesia*, Airlangga University Press, 1990, hlm. 28.

⁸Soermiyati, *Op.Cit.* hlm. 12.

UU Perkawinan menganut asas monogami tidak mutlak. Hal ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagai berikut:

- (1) Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Sedangkan seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.
- (2) Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Izin pengadilan diberikan kepada suami yang akan beristri lebih dari satu orang apabila memenuhi syarat fakultatif dan syarat kumulatif. Syarat fakultatif adalah syarat yang terdapat dalam Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu:

- (1) Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri;
- (2) Istri mendapat cacat badan/atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
- (3) Istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Sedangkan syarat kumulatif terdapat pada Pasal 5 ayat (1) UU Perkawinan, yaitu:

- (1) Adanya perjanjian dari istri/istri-istri;
- (2) Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka;

- (3) Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka.

Jadi, seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang harus memenuhi salah satu syarat fakultatif dan semua syarat kumulatif yang telah ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.⁹

2.1.2 Syarat Syarat Perkawinan

Syarat adalah hal yang diatur sebelum atau harus ada sebelum kita melakukan perkawinan dan sesudah melakukan perkawinan, kalau salah satu syarat dari perkawinan tidak dipenuhi maka perkawinan itu tidak sah. Dalam UU Perkawinan Pasal 6, 7 dan 8 menyatakan ada beberapa persyaratan yang harus dipenuhi sebelum perkawinan dilangsungkan, antara lain:

Pasal 6 berbunyi:

- (1) Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
- (2) Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (duapuluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
- (3) Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
- (4) Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

⁹ *Ibid*, hlm. 22.

- (5) Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih diantara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini.
- (6) Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Pasal 7 berbunyi:

- (1) Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 (enam belas) tahun.
- (2) Dalam hal penyimpangan terhadap ayat (1) pasal ini dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan atau Pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak pria maupun pihak wanita.
- (3) Ketentuan-ketentuan mengenai keadaan salah seorang atau kedua orang tua tersebut dalam Pasal 6 ayat (3) dan (4) Undang-undang ini, berlaku juga dalam hal permintaan dispensasi tersebut ayat (2) pasal ini dengan tidak mengurangi yang dimaksud dalam Pasal 6 ayat (6).

Pasal 8 berbunyi:

Perkawinan dilarang antara dua orang yang:

- a) Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas;
- b) Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- c) Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri menantu dan ibu/bapak tiri;
- d) Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan;
- e) Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang;

- f) Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin.

Sedangkan syarat-syarat perkawinan menurut Hukum Islam adalah:

- (1) Adanya kata sepakat diantara calon suami dan istri sehingga tidak ada unsur paksaan.
- (2) Pihak-pihak sudah baliqh (dewasa)
- (3) Tidak ada halangan yang dapat merintangankan perkawinan yang akan dilangsungkan.

Selain syarat-syarat perkawinan diatas, masih terdapat rukun perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam yaitu:¹⁰

a. Adanya calon mempelai

- (1) Calon suami harus berumur 19 tahun dan calon istri berumur 16 tahun sesuai dengan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- (2) Bagi calon yang belum berumur 21 tahun harus mendapat ijin, sesuai dengan Pasal 6 ayat (2), (3), (4) dan (5) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, harus seijin orang tuanya, apabila kedua orang tuanya tidak ada atau telah meninggal dunia atau tidak mampu untuk menyampaikan kehendak maka harus mendapat ijin dari wali, yaitu orang yang memelihara atau keluarga yang masih mempunyai hubungan darah dan apabila salah satu atau lebih tidak bisa menyatakan pendapatnya maka pengadilan dalam

¹⁰ M Idris Ramulyo, *Op.Cit.* hlm. 73.

daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan pernikahan tersebut.

(3) Perkawinan didasarkan atas persetujuan calon mempelai

(4) Bentuk persetujuan calon mempelai wanita dapat berupa pernyataan tegas dan nyata dengan tulisan, lisan atau isyarat tetapi dapat juga berupa diam dalam arti selama tidak ada penolakan tegas.

(5) Sebelum berlangsungnya perkawinan, pegawai pencatat nikah menyatakan lebih dahulu persetujuan calon mempelai dihadapan dua saksi nikah.

(6) Bila ternyata perkawinan tidak disetujui oleh salah seorang calon mempelai, maka perkawinan itu tidak dapat berlangsung.

(7) Bagi calon mempelai yang menderita tuna wicara, persetujuan dapat dilakukan dengan tulisan atau isyarat yang dapat dimengerti.

b. Wali Nikah

Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi oleh calon mempelai wanitayang berguna untuk menikahkannya, wali nikah itu adalah

(1) Seorang laki-laki yang memenuhi syarat Hukum Islam yaitu muslim dan akil baligh.

(2) Apabila dalam satu kelompok wali nikah terdapat beberapa orang yang sama-sama berhak menjadi wali, maka yang paling berhak

menjadi wali ialah yang dekat derajat kekerabatannya dengan calon mempelai wanita.

(3) Apabila dalam satu kelompok derajat kekerabatannya sama, maka yang lebih berhak menjadi wali nikah adalah kerabat kandung dari kerabat yang se ayah.

(4) Apabila dalam satu kelompok derajat kekerabatannya sama yakni sama-sama kandung atau sama-sama derajat seayah, maka mereka berhak menjadi wali nikah, dengan mengutamakan yang lebih tua dan memenuhi syarat wali.¹¹

2.1.3 Hak dan Kewajiban Suami Istri dalam Perkawinan

Terjadinya suatu akad nikah (perjanjian perkawinan) maka seorang laki-laki yang menjadi suami memperoleh berbagai hak dalam keluarga, demikian juga seorang perempuan yang menjadi istri dalam suatu perkawinan memperoleh berbagai hak pula. Disamping itu pula mereka memikul kewajiban sebagai akibat dari mengikatkan diri dalam perkawinan tersebut. Hak dan kewajiban suami istri diatur dalam Pasal 30 sampai Pasal 34 Undang Undang Perkawinan, yaitu sebagai berikut:

Pasal 30 berbunyi:

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

Pasal 31 berbunyi:

- (1) Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan

¹¹*Ibid*, hlm. 74.



hukum.

- (3) Suami adalah kepala keluarga dan isteri ibu rumah tangga.

Pasal 32 berbunyi:

- (1) Suami isteri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.
- (2) Rumah tempat kediaman yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami isteri bersama.

Pasal 33 berbunyi:

Suami isteri wajib saling cinta-mencintai hormat-menghormati, setia dan memberi bantuan lahir bathin yang satu kepada yang lain.

Pasal 34 berbunyi:

- (1) Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.
- (2) Isteri wajib mengatur urusan rumah-tangga sebaik-baiknya.
- (3) Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

Sedangkan hak dan kewajiban suami istri menurut Kompilasi

Hukum Islam, yaitu:¹²

- (1) Suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.
- (2) Suami istri wajib saling mencintai, saling menghormati, setia, dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.
- (3) Suami istri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani, maupun kecerdasan pendidikan agamanya.

¹² Mohd. Idris Ramulyo, *Op. Cit.* hlm. 88.

- (4) Suami istri wajib memelihara kehormatannya,
- (5) Jika suami istri melalaikan kewajibannya, masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama
- (6) Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.

1.1 Kajian Umum tentang Perceraian

1.1.1 Pengertian Perceraian

Perceraian disebut juga talak atau furqah, talak memiliki arti membuka ikatan membatalkan perjanjian, sedangkan furqah artinya bercerai. Kedua kata itu dipakai oleh para ahli sebagai satu istilah yang berarti bercerainya suami dengan istri, menurut Hukum Islam, talak dapat berarti:¹³

- a) Menghilangkan ikatan perkawinan atau mengurangi keterikatannya dengan mengunanya dengan menggunakan ucapan tertentu.
- b) Melepaskan ikatan perkawinan dan mengakhiri hubungan suami istri.
- c) Melepaskan ikatan perkawinan dengan ucapan talak atau yang sepadan dengan itu.

Pelaksanaan perceraian harus berdasarkan pada satu alasan yang kuat, karena ini adalah jalan terakhir yang ditempuh oleh suami atau istri jika sudah tidak ada lagi jalan yang bisa ditempuh untuk berdamai dan mengembalikan keutuhan rumah tangga.

¹³ Zuhri Hamid, *Op.Cit.* hlm. 73

Dalam Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 menyebutkan perkawinan dapat putus karena :

- a. Kematian;
- b. perceraian dan;
- c. atas putusan pengadilan.

Dalam Kompilasi Hukum Islam ada beberapa alasan perceraian itu dapat dilakukan, ini tercantum dalam Pasal 116 yang antara lain menyebutkan¹⁴:

- (1) Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi dan lain sebagian yang sukar disembuhkan.
- (2) Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa ijin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuan.
- (3) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara selama 5 (lima) tahun atau hukumannya lebih berat setelah perkawinan berlangsung perkawinan.
- (4) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lainnya.
- (5) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak mampu menjalankan kewajibannya sebagai suami atau istri.

¹⁴ Lihat Pasal 116, **Kompilasi Hukum Islam**.

(6) Suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan untuk hidup rukun dalam rumah tangga.

(7) Suami melanggar taklik talak.

(8) Peralihan agama dan murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

1.1.2 Asas Asas Perceraian

Memperhatikan asas-asas hukum perkawinan dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974, dapat ditentukan dan dikembangkan beberapa asas hukum perceraian yaitu sebagai berikut:

a. Asas Mempersukar Proses Hukum Perceraian

Asas mempersukar proses hukum perceraian terkandung dalam Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang mengharuskan hakim di depan sidang pengadilan untuk mendamaikan suami dan istri, sehingga menandakan bahwa undang-undang ini pun memandang suatu perkawinan sebaiknya harus tetap dipertahankan. Rasio hukum dari pasal ini ialah bahwa mungkin saja telah ada alasan-alasan hukum perceraian, tetapi dengan adanya perdamaian ini, sudah disetujui oleh suami atau istri, sehingga tidak dapat dipergunakan lagi alasan hukum perceraian.¹⁵

¹⁵ Muhammad Syaifuddin, Sri Turatmiyah, dan Annalisa Yahanan, **Hukum Perceraian**, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm.36.



b. Asas Kepastian Pranata dan Kelembagaan Hukum Perceraian

Asas kepastian pranata dan kelembagaan hukum perceraian mengandung arti asas hukum dalam Undang-Undang Nomor 1

Tahun 1974 tentang Perkawinan yang meletakkan peraturan perundang-undangan sebagai pranata hukum dan pengadilan sebagai lembaga hukum yang dilibatkan dalam proses hukum perceraian.¹⁶ Tujuan hakiki dari keberadaan peraturan

perundang-undangan yang menurut Titon Slamet Kurnia adalah menciptakan kepastian hukum. Namun, hal ini tidak boleh

dipahami dengan pengertian bahwa tidak pasti tanpa adanya peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan

penting untuk menciptakan kepastian hukum karena peraturan perundang-undangan dapat dibaca, dapat dimengerti dengan

cara lebih mudah, sehingga sekurang-kurangnya dapat menghindarkan spekulasi diantara subjek hukum tentang apa

yang harus dilakukan atau tidak dilakukan, tentang apa yang boleh dilakukan dan tidak boleh dilakukan, tentang apa yang

merupakan hak dan kewajiban.¹⁷

c. Asas Perlindungan Hukum yang seimbang Selama dan Setelah Proses Hukum Perceraian

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*, hlm.39.

Asas perlindungan hukum yang seimbang selama dan setelah proses hukum perceraian memiliki maksud bahwa dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah mengatur keseimbangan hak, kewajiban dan kedudukan antara suami dan istri dalam perkawinan yang juga terrefleksi dalam proses hukum perceraian. Istri atau suami yang sudah tidak lagi harmonis dalam rumah tangga, dilindungi oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang telah dijabarkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, dengan cara memberikan hak kepada suami atau istri tersebut untuk melakukan perbuatan hukum (dalam rangka melindungi diri dari tindakan yang tidak adil, sewenang-wenang, dan menurunkan marwah kemanusiannya), berupa mengajukan gugatan/memohon perceraian, termasuk cerai gugat (untuk istri), atau cerai talak (untuk suami) ke pengadilan. Dengan perbuatan hukum tersebut diharapkan terwujud jaminan hukum terhadap hak dan kewajiban istri dan suami sebagai manusia atau makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Kuasa, baik selama maupun setelah proses hukum perceraian diantara mereka.¹⁸

1.1.3 Alasan Hukum Perceraian

Alasan hukum perceraian merupakan alasan atau dasar bukti yang digunakan untuk menguatkan tuduhan dan atau gugatan atau permohonan dalam suatu perkara perceraian yang telah ditetapkan

¹⁸ *Ibid*, hlm. 46.

dalam hukum nasional, yaitu Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juncto Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Perceraian harus disertai dengan alasan alasan hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 39 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 juncto Pasal 19 PP No. 9 Tahun 1975, yaitu:¹⁹

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

¹⁹Ibid, hlm. 181

1.1.4 Akibat Perceraian

Pasal 41 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, menyebutkan akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah :

- a) Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak; bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberi putusannya.
- b) Bapak yang bertanggung-jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu; bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c) Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri.

Menurut Kompilasi Hukum Islam, akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah :

Pasal 156 berbunyi:

- a) Anak yang belum mumayyiz berhak mendapat hadhanah dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia maka kedudukannya digantikan oleh
 1. Wanita-wanita dalam garis lurus dari ibu.
 2. Ayah
 3. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah.
 4. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan.
 5. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ibu.
 6. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.

- b) Anak yang sudah mumayyiz berhak memilih untuk mendapatkan hadhanah dari ibu atau bapak.
- c) Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hak hadhanah pula.
- d) Semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
- e) Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak Pengadilan Agama memberikan keputusan memberikan keputusan berdasarkan huruf (a), (b), (c) dan (d)
- f) Pengadilan dapat pula dengan mengingggat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak yang tidak turut padanya.

Pasal 157 menyatakan:

Harta bersama dibagi menurut ketentuan sebagaimana tersebut dalam Pasal 96, 97.

1.2 Kajian Umum tentang Harta Benda Perkawinan

Kedudukan harta benda dalam perkawinan pengaturan harta tersebut diatur dalam Pasal 35 jo Pasal 37 UU Perkawinan. Pasal 35 ayat 1 UU Perkawinan merumuskan harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Pada Pasal 35 ayat 2 UU Perkawinan merumuskan bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Berdasarkan ketentuan diatas maka dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa terdapat 2 penggolongan harta benda dalam perkawinan yaitu:

- 1) Harta Bersama (Pasal 35 ayat 1)

- 2) Harta Bawaan yang dibedakan atas harta bawaan masing-masing suami dan istri dan harta bawaan yang diperoleh dari hadiah atau warisan. (Pasal 35 ayat 2)

1.2.1 Harta Bersama

Pada kajian harta bersama dibagi menjadi menjadi empat pokok kajian, yaitu pengertian harta bersama, macam-macam harta bersama, terbentuknya harta bersama, dan pembagian harta bersama.

a. Pengertian Harta Bersama

Dalam suatu perkawinan maka secara otomatis akan terjadi harta bersama, harta itu diperoleh karena usaha suami atau istri atau suami istri secara bersama-sama.²⁰ Harta juga salah satu penunjang keluarga dapat harmonis dan bahagia, jika satu keluarga tidak kekurangan maka mereka akan dapat memenuhi kebutuhan yang mereka inginkan.

Harta bersama adalah 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. Harta yang ada baik dari suami dan istri sebelum pernikahan akan tetap menjadi harta mereka masing-masing.

Istilah harta bersama juga telah dikenal dalam berbagai yurisprudensi. Misalnya, putusan Mahkamah Agung tanggal 7 Nopember 1956, No.51 K/Sip/1956 yang menegaskan suatu kaidah hukum bahwa: "Menurut Hukum Adat semua harta yang diperoleh

²⁰Soermiyati, *Op.Cit.* hlm. 102.

selama berlangsungnya perkawinan, termasuk dalam gono gini, meskipun hasil kegiatannya suami sendiri”.

Dalam Kompilasi Hukum Islam juga terdapat pengaturan tentang harta bersama ini, antara lain terdapat pada pasal :

- (1) Pasal 85 yang menyatakan harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau istri.
- (2) Pasal 86 ayat (2), harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.
- (3) Pasal 87 ayat (1), harta bawaan dari masing-masing suami dan istri yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian kawinnya.
- (4) Pasal 87 ayat (2), suami atau istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah sedekah atau lainnya.

UU Perkawinan juga mengatur tentang harta kekayaan antara lain dalam pasal:

- (1) Pasal 35 ayat (1) menyatakan harta benda yang diperoleh sepanjang perkawinan menjadi harta bersama.
- (2) Pasal 35 ayat (2) menyebutkan harta bawaan dari masing-masing suami atau istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.
- (3) Pasal 36 ayat (1) menyebutkan harta bersama suami dan istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.
- (4) Pasal 37 ayat (1) yaitu bilamana perkawinan putus karena perceraian maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.

Dengan melihat kedua peraturan di atas, yakni Kompilasi Hukum Islam dan UU Perkawinan dapat disimpulkan bahwa kedua aturan tersebut sejalan dalam pengaturan tentang harta bersama ini.

b. Macam Macam Harta Bersama

Kompilasi Hukum Islam Pasal 91 menyatakan bahwa wujud harta bersama itu antara lain:²¹

- (1) Harta bersama sebagai tersebut dalam Pasal 85 dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud.
- (2) Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda bergerak, tidak bergerak dan surat-surat berharga lainnya.
- (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 lain.

Sementara Pasal 92 Kompilasi Hukum Islam berbunyi “Suami atau istri tanpa persetujuan para pihak lain tidak diperbolehkan menjual atau memindahkan harta bersama”. Terhadap harta bersama ini, pihak suami atau istri mempunyai tanggungjawab yang sama dan harta bersama itu akan dibagi sama apabila perkawinan tersebut sudah putus akibat kematian ataupun perceraian dan karena putusan pengadilan.

Sayuti Thalib, berpendapat bahwa harta bersama dibagi dalam 3 (tiga) kelompok yaitu²² :

²¹Abdul Manan, M Fauzan, **Pokok-pokok Hukum Perdata Wewenang Peradilan Agama**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm. 75.

²²Sayuti Thalib, **Hukum Kekeluargaan Indonesia**, Yayasan Penerbit UI, Jakarta, 1974, hlm 83.

(1) Dilihat dari sudut asal usul harta suami istri itu dapat digolongkan pada 3 golongan yaitu :

a. Harta masing-masing suami atau istri yang didapat sebelum perkawinan adalah harta bawaan atau dapat dimiliki secara sendiri-sendiri.

b. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan itu berjalan, tetapi bukan dari usaha mereka melainkan hibah, wasiat atau warisan adalah harta masing-masing.

c. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan, baik usaha sendiri suami atau istri maupun bersama-sama merupakan harta pencarian atau harta bersama.

(2) Dilihat dari sudut pandang pengguna, maka harta 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 tapi terikat pada keluarga.

c. Harta milik seseorang dan pemiliknya dengan tegas oleh yang bersangkutan.

Mengenai harta kekayaan yang didapat sepanjang perkawinan inilah yang akan dibagi jika perkawinan itu putus, baik karena perceraian, kematian ataupun putusan pengadilan. Pentingnya ditetapkan harta bersama dalam suatu perkawinan adalah untuk penguasaan dan pembagiannya, penguasaan terhadap harta bersama dalam hal perkawinan masih berlangsung, pembagian harta bersama dilakukan ketika terjadi putusnya perkawinan.

Harta bersama atau gono-goni ini diatur secara seimbang sehingga, suami atau istri menguasai harta secara-bersama-sama, masing-masing pihak bertindak atas harta tersebut dengan persetujuan pihak lain dan jika perkawinan putus maka menurut Kompilasi Hukum Islam harta itu akan dibagi sama banyak antara suami dan istri.

c. Terbentuknya Harta Bersama

Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 telah menegaskan harta benda yang diperoleh selama perkawinan adalah harta bersama, ini mengartikan syirkah atau harta bersama itu terbentuk sejak tanggal terjadinya perkawinan sampai perkawinan itu putus.

Ketentuan tentang satu barang atau benda masuk kedalam harta persatuan atau tidak ditentukan oleh faktor selama perkawinan antara suami dan istri berlangsung, barang menjadi harta bersama kecuali harta yang diperoleh berupa warisan, wasiat dan hibah oleh satu pihak, harta ini menjadi harta pribadi yang menerimanya.

Pasal 1 sub f jo Pasal 85 Kompilasi Hukum Islam menyebutkan bahwa harta bersama adalah harta yang diperoleh sepanjang perkawinan, baik benda itu terdaftar atas nama suami ataupun sebaliknya atas nama istri. Akan tetapi akan menjadi barang pribadi apabila harta yang dipergunakan untuk membeli benda tersebut menggunakan harta pribadi suami atau istri dengan kata lain harta yang dibeli dengan harta yang berasal dari barang pribadi adalah milik pribadi.

Bisa juga terjadi suami istri memiliki harta bersama setelah terjadi perceraian, dengan ketentuan bahwa uang yang dipergunakan untuk membeli benda itu berasal dari atau harta bersama semasa perkawinan terdahulu, sehingga ini juga akan tetap dibagi sama banyak.

d. Pembagian Harta Bersama

Pasal 37 UU Perkawinan mengatakan “bila perkawinan putus karena perceraian harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing,” yang dimaksud dengan hukum masing-masing ditegaskan dalam penjelasan Pasal 37 ialah “hukum agama, hukum adat dan hukum-hukum lainnya.”

Dalam Pasal 37 UU Perkawinan tidak menegaskan berapa bagian masing-masing antar suami atau istri, baik cerai mati maupun cerai hidup, tetapi dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 96 dan 97 mengatur tentang pembagan syirkah ini baik cerai hidup maupun

cerai mati, yaitu masing-masing mendapat separo dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan dalam perjanjian kawin.

Selengkapnya Pasal 96 Kompilasi Hukum Islam berbunyi

- 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 hilang harus ditangguhkan sampai adanya kepastian yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama.

Sedangkan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam menyatakan,

“Janda atau duda yang cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian kawin”.

Dari kedua pasal di atas, dapat disimpulkan bahwa harta bersama atau syirkah akan dibagi sama banyak atau seperdua bagian antara suami dan istri, hal ini dapat dilakukan langsung atau dengan bantuan pengadilan.

1.2.2 Harta Bawaan

Pada kajian harta bawaan dibagi menjadi menjadi dua pokok kajian, yaitu harta bawaan menurut hukum positif dan harta bawaan menurut hukum Islam.

a. Harta Bawaan menurut Hukum Positif

UU Perkawinan 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. Berbeda dengan harta bawaan masing-masing suami atau isteri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan yang disebut dengan harta pribadi yang sepenuhnya berada dibawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidakmenentukanlain.²³

Mengenai harta bawaan, tetap menjadi harta milik masing-masing suami dan isteri dan di bawah penguasaan masing-masing selama perkawinan sesuai dengan Pasal 35 (2) UU perkawinan. Pasal 86 KHI menyebutkan, harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

Akan tetapi kondisi ini dapat saja berubah jika pasangan suami isteri, sebelumnya telah membuat sebuah janji perkawinan yang menyebutkan posisi harta bawaan mereka. Akan tetapi, membuat janji perkawinan ini masih sangat jarang dilakukan masyarakat kita, meskipun hal ini telah diatur dalam perundang-undangan. Janji perkawinan dibuat untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan, seperti perseteruan ketika pembagian warisan dilakukan. Sebelum akad nikah berlangsung, kedua calon pasangan suami-isteri biasanya akan menyepakati tentang hal-hal tertentu secara tertulis, yang kemudian disebut sebagai janji perkawinan.

²³ Happy Susanto, **Pembagian Harta Gono-Gini Setelah Terjadinya Perceraian**. Visimedia, Jakarta, 2008, hlm. 2

Zulkifli Arief, mengatakan bahwa harta bawaan juga sering disebut sebagai harta asal, yang dimiliki seseorang sebelum melangsungkan perkawinan. Harta bawaan ini akan menjadi bagian harta warisan dan berhak diwarisi oleh pasangan jika pasangannya meninggal dunia. Namun harta bawaan tidak berhak diwarisi jika suami-isteri berpisah dengan bercerai.²⁴

Dalam hal warisan, seorang isteri akan bisa mendapat bagian harta bawaan suami sebesar $\frac{1}{4}$ bagian, jika sang suami meninggal dunia dan tidak memiliki anak, dan akan mendapat $\frac{1}{8}$ bagian jika mereka memiliki anak. Suami akan mendapat $\frac{1}{2}$ bagian harta bawaan isteri jika sang isteri meninggal dunia, tidak mempunyai anak dan akan mendapat $\frac{1}{4}$ bagian jika mereka memiliki anak. Namun hak dari pembagian harta bawaan akan gugur (suami atau isteri) manakala kedua pasangan ini berpisah dengan cara bercerai.

Harta bawaan bukan termasuk dalam klasifikasi harta gono-gini. Suami/istri berhak mempergunakan harta bawasanya masing-masing dan juga dapat melakukan perbuatan hukum terhadapnya. Dasarnya adalah UU Perkawinan pasal 36 ayat 2,

“Mengenai harta bawaan masing-masing, suami atau istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya”. Hal senada juga dinyatakan dalam KHI pasal 87 ayat 2,

“Suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah,

²⁴“Memahami Harta Bawaan Dalam sebuah Keluarga”, Jurnal Anda dan Hukum Dalam Keseharian, Edisi 64, Pengadilan Tinggi Banda Aceh, hlm 1.

sedekah, atau lainnya”. Artinya, berdasarkan ketentuan ini, harta bawaan yang dimiliki secara pribadi oleh masing-masing pasangan tidak bisa di-otak-atik oleh pasangannya yang lain.

Harta bawaan bisa saja menjadi harta gono-gini jika pasangan calon pengantin menentukan hal demikian dalam perjanjian perkawinan yang mereka buat. Atau dengan kata lain, perjanjian perkawinan yang mereka sepakati menentukan adanya peleburan (persatuan) antara harta bawaan dan harta gono-gini.

b. Harta Bawaan menurut Hukum Islam

Pandangan Hukum Islam yang memisahkan harta kekayaan suami istri sebenarnya memudahkan pemisahan 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.

Al Quran dan Hadis tidak memberikan ketentuan yang jelas bahwa harta benda yang diperoleh suami selama berlangsungnya perkawinan sepenuhnya menjadi hak suami. Al Quran juga tidak menerangkan secara jelas bahwa harta yang diperoleh suami dalam perkawinan, maka secara tidak langsung istri juga berhak terhadap harta tersebut. Atas dasar itulah, maka bisa dikatakan bahwa masalah harta bersama ini tidak secara jelas disinggung dalam rujukan Hukum Islam, baik itu berdasarkan Al Quran maupun hadis. Atau dengan

kata lain, masalah ini merupakan wilayah yang belum terpikirkan (*gairu mufakkar fiqh*) dalam Hukum Islam karena memang belum disinggung secara jelas dalam sumber-sumber atau teks-teks keislaman. Yang bisa kita lakukan adalah ber-ijtihad. Dalam ajaran Islam, ijtihad itu diperbolehkan asalkan berkenaan dengan hukum-hukum yang belum ditemukan dasar hukumnya. Masalah harta bersama merupakan wilayah keduniawian yang belum tersentuh Hukum Islam klasik. Hukum Islam Kontemporer tentang masalah ini diteropong melalui pendekatan ijtihad, yaitu bahwa harta benda yang diperoleh oleh suami istri secara bersama-sama selama masa perkawinan merupakan harta bersama.²⁵

Jika mempelajari dari pandangan-pandangan Hukum Islam tersebut, antara harta bersama dengan harta bawaan dan harta perolehan tidak dibedakannya secara tegas. Harta bawaan dan harta perolehan tetap menjadi hak milik masing-masing suami istri. Hukum Islam pada umumnya tidak menjelaskan perbedaan antara harta bersama itu sendiri dengan yang bukan harta bersama. Adapula kecenderungan lain, yaitu bahwa harta milik suami dan harta milik istri yang tidak bercampur (tidak disebut harta bersama) dalam pandangan Hukum Islam lebih dimaksudkan sebagai harta bawaan dan harta perolehan.

²⁵*Ibid.* hlm. 52

BAB III PEMBAHASAN

3.1 Faktor Penyebab Terjadinya Pertentangan Hukum Antara Putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam

Sebagai prinsip negara yang diakui, konsep negara hukum adalah salah satu pilar yang mutlak dan wajib ditegakkan. Dalam konteks tersebut, hakim tentu menjadi garda terdepan dalam rangka upaya penegakan hukumnya. Guna mewujudkan hal tersebut, peran dan tugas hakim bukan hanya sebagai pembaca deretan huruf dalam undang-undang yang dibuat oleh badan legislatif. Tetapi dalam putusannya, hakim memikul tanggung jawab menjadi suara akal sehat dan mengartikulasikan sukma keadilan dalam kompleksitas dan dinamika kehidupan masyarakat. Hakim juga harus mempergunakan hukum yang terbaik dalam keadaan yang paling buruk.¹

Untuk mengetahui suatu putusan dapat dikategorikan sebagai putusan yang menegakkan konsep negara hukum atau tidak, maka batu ujinya adalah nilai kepastian, keadilan dan kemanfaatan hukum. Nilai keadilan harus senantiasa dilihat dari terpenuhi atau tidaknya rasa keadilan diantara para pihak, nilai kepastian hukum erat kaitannya dengan sinkronisasi putusan hakim dengan sumber hukum yang berlaku, baik peraturan perundangan, yurisprudensi, doktrin, traktat, maupun kebiasaannya, serta kemanfaatan

¹ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2006, hlm.56

hukum harus senantiasa dilihat dari apakah putusan itu mewujudkan kemanfaatan di tengah masyarakat.

Permasalahan yang timbul, ternyata Putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan Nomor 266/AG/2010, tidak mengakomodir ketentuan di dalam peraturan perundang-undangan, dalam hal ini Pasal 37 dan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. Selain pertentangan antara putusan pengadilan dengan peraturan perundang-undangan, ketidakpastian hukum juga diakibatkan dari tidak terdapat sinkronisasi antara putusan pengadilan di dalam Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi, dan Mahkamah Agung. Kondisi ini berakibat pada ketidakpastian karena tidak ada kesamaan pendapat diantara ketiga hakim pada tingkat pengadilan tersebut.

3.1.1 Deskripsi Posisi Kasus Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl Juncto Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk Juncto Putusan Nomor 266/AG/2010

Adapun mengenai posisi kasusnya mulai dari putusan dari Pengadilan Agama sampai dengan Mahkamah Agung dipaparkan sebagai berikut:

Pengadilan Agama Bandung memeriksa dan mengadili perkara perceraian, hak asuh anak, dan pembagian harta bersama antara Bunga (nama disamarkan) sebagai penggugat, 38 Tahun, agama Islam, pekerjaan ibu rumah tangga, bertempat tinggal di Kabupaten Bantul. Penggugat mengajukan permohonan perceraian, hak asuh anak, dan pembagian harta

bersama pada tanggal 18 Maret 2009 ke Kepaniteraan Perkara Pengadilan Agama Cirebon pada Register Nomor: 229/Pdt.G/2009/PA.Btl.

Dalam permohonan tersebut, Penggugat melawan Elang (nama disamarkan) sebagai Tergugat yang mana mereka adalah suami istri yang melangsungkan perkawinan pada tanggal 08 April 1995 sebagaimana Kutipan Akta Nikah Nomor. 35/35/IV/1995. Penggugat mengajukan perceraian, hak asuh anak, meminta Tergugat untuk memberikan nafkah terhutang selama 11 tahun, dan harta yang diperoleh selama perkawinan sebagai harta bersama untuk diberikan kepada anak-anak. Harta yang diperoleh selama masa perkawinan sebagai harta bersama yaitu berupa:

a. Benda tidak bergerak

1. Tanah Pertanian, Sertifikat Hak Milik Nomor.1132, SU tanggal 21 Februari 2008 Nomor.00326 / 2008 luas $\pm 1.587 \text{ m}^2$, terletak di Desa Keprabon, Kecamatan Polanharjo, Kabupaten Klaten atas nama PENGUGAT,
2. Tanah Pertanian, Sertifikat Hak Milik Nomor.1133, SU tanggal 21 Februari 2008 Nomor.00325 / 2008 luas $\pm 1.52487 \text{ m}^2$, terletak di Desa Keprabon, Kecamatan Polanharjo, Kabupaten Klaten atas nama PENGUGAT,
3. Tanah Hak Milik Nomor.07435, SU tanggal 12 Januari 2005 Nomor.03436 / Bangunharjo di Dusun Semail, Bangunharjo, Sewon, Bantul, luas $\pm 265 \text{ m}^2$, atas nama PENGUGAT (berdasarkan Akta Jual Beli tanggal 09 Nopember 2004 Nomor.210/2004 PPAT MAGDAWATI, S.H.)

4. Tanah Pekarangan dan. rumah diatasnya SHM Nomor.01797 GS, tanggal 22 Oktober 1997 Nomor.09639 / 1997, luas ± 145 m², terletak di Dusun Sekarsuli , Desa Sendangtirto , Kecamatan Berbah, Kabupaten Sleman atas nama PENGGUGAT (berdasarkan Akta Jual Beli tanggal 24 Nopember 2005 Nomor.955 PPAT WINAHYU ERWININGSIH, SH.),

5. Tanah pekarangan SHM Nomor 16095 SU tanggal 20 Maret 2004 Nomor 02985/Bangunjiwo/2004 terletak di desa Bangunjiwo, Kecamatan Kasihan , Kabupaten Bantul , luas + 102 m 2 atas nama PENGGUGAT;

6. Tanah pekarangan SHM Nomor 16096 SU tanggal 20 Maret 2004 Nomor 02986/Bangunjiwo/2004 terletak di desa Bangunjiwo, Kecamatan Kasihan , Kabupaten Bantul , luas + 105 m 2 atas nama PENGGUGAT;

b. Benda bergerak

1. Sebuah Mobil Kijang dengan Nomor Polisi AB 1781 Z atas nama PENGGUGAT;

2. Sebuah Sepeda Motor Legenda dengan Nomor Polisi AD 4802 EV atas nama PENGGUGAT;

3. Sebuah Sepeda motor Supra Fit warna metalik atas nama TERGUGAT;

4. Rumah seisinya :

- Kulkas 1 pintu warna metalik , merk national;

- TV 29 inci merk Samsung;

- Meja makan kayu jat i 1 set ;
- Kursi jat i risban (besar) ;
- Rak buku kayu 5 buah;
- Tampak tidur jati besar 2m X 1,8m;
- 1 buah sofa;

Dalam gugatan tersebut Tergugat mengajukan eksepsi mengenai harta bersama yaitu Tergugat tidak sependapat dengan solusi yang diajukan Penggugat karena Tergugat menghendaki bahwa harta bersama dibagi dua secara riil antara Penggugat dan Tergugat.

Setelah melalui proses persidangan di Pengadilan Agama Bantul, pada tanggal 20 Agustus 2009 Majelis Hakim memutuskan:

1. Menjatuhkan talak satu bain sugra dari Tergugat dan Penggugat
2. Menetapkan seorang anak bernama ANAK, Lahir tanggal 09 September 1998 berada dalam pemeliharaan Penggugat sampai anak tersebut berumur 12 (Dua belas) tahun (mumayyiz)
3. Menetapkan $\frac{3}{4}$ dari harta bersama tersebut merupakan bagian Penggugat dan $\frac{1}{4}$ bagian merupakan bagian Tergugat.

Pihak Tergugat tidak menerima putusan Majelis Hakim Pengadilan Agama Bantul maka Penggugat pada Tanggal 23 Agustus 2009 mengajukan Banding ke Pengadilan Tinggi Yogyakarta. Karena permohonan banding yang diajukan oleh Tergugat/Pembanding telah diajukan dengan tenggang waktu dan dengan cara-cara sebagaimana

peraturan perundang-undangan yang berlaku maka permohonan tersebut diterima.

Setelah melalui proses persidangan di Pengadilan Tinggi Agama Bandung pada tanggal 19 Nopember 2009 menyatakan menerima

permohonan banding dari Penggugat/ Pemanding dengan Membatalkan putusan Pengadilan Agama Bantul tanggal 20 Agustus 2009M bertepatan

dengan tanggal 28 Sya'ban 1430 H Nomor 229/Pdt.G/2009/PA Btl. Yang

Dalam Pokok Perkaranya menyatakan bahwa mengabulkan gugatan

Tergugat/Pemanding untuk sebagian, Majelis Hakim memutuskan:

1. Menetapkan jatuh talak satu bain sughra dari Tergugat atas Penggugat;
2. Menetapkan Penggugat /Terbanding sebagai haadhinah atas seorang anak bernama ANAK, lahir tanggal 09 September 1998 sampai anak tersebut berumur 12 (dua belas) tahun (mumayyiz) ;
3. Menetapkan Penggugat /Terbanding berhak memiliki $\frac{3}{4}$ bagian dari harta bersama dan Tergugat /Pemanding berhak memiliki $\frac{1}{4}$ bagian dari harta bersama;

Pihak Tergugat masih tidak merima Putusan Pengadilan Tinggi Agama, akhirnya penggugat mengajukan kasasi ke Mahkamah

Agung. Tetapi dalam Putusannya Mahkamah Agung menolak

permohonan kasasi. Putusan Mahkamah Agung tersebut justru

memperkuat Putusan Pengadilan Tinggi.

3.1.2 Analisis Perwujudan Pembagian Harta Bersama berdasarkan Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Sebagai Dasar utama perkawinan di Indonesia, UU Perkawinan telah memuat beberapa pasal tentang harta bersama, tepatnya dalam Bab VII

Pasal 35 sampai dengan Pasal 37, UU Perkawinan berikut diungkapkan :

Pasal 35 menyatakan :

- (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 menyatakan :

- (1)Mengenai harta bersama, suami dan istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak;
- (2)Mengenai harta bawaan masing-masing suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37 menyatakan:

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

Jika diperhatikan, Pasal 37 UU Perkawinan tidak memberikan keseragaman hukum positif tentang bagaimana penyelesaian harta bersama apabila terjadi perceraian. Pada penjelasan Pasal 35, 36, maupun Pasal 37 UU Perkawinan pun tidak ditemukan mengenai penjelasan yang cukup mengenai ketentuan ini. Namun, menurut Yahya Harahap, dengan menginterpretasikan ketentuan Pasal 37 UU Perkawinan, jalan pembagian yang ideal itu adalah sebagai berikut :²

² M.Yahya Harahap, **Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang- undang Nomor 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1974**, Medan, Zahir Trading Co, 1975, hlm. 125.

1. Dilakukan berdasarkan hukum agama jika hukum agama itu merupakan kesadaran hukum yang hidup dalam mengatur tata cara perceraian;
2. Aturan pembagiannya akan dilakukan menurut hukum adat, jika hukum tersebut merupakan kesadaran hukum yang hidup dalam lingkungan masyarakat yang bersangkutan;
3. Atau hukum-hukum lainnya.

Dari Pasal 35 UU Perkawinan itu pula Satrio juga menyimpulkan bahwa harta dalam perkawinan mungkin berupa :³

1. Harta bersama
2. Harta pribadi, dapat berupa:
 - a. Harta bawaan suami
 - b. Harta bawaan isteri
 - c. Harta hibahan/ warisan suami
 - d. Harta hibahan/ warisan isteri.

Berdasarkan pendapat ahli hukum lainnya yakni Arto Mukti, dalam suatu perkawinan terdapat tiga macam harta kekayaan, yaitu:

a. **Harta pribadi suami** ialah:

- 1) Harta bawaan suami, yaitu yang dibawa sejak sebelum perkawinan, dan
- 2) Harta yang diperolehnya sebagai hadiah atau warisan

b. **Harta pribadi istri** ialah:

- 1) Harta bawaan isteri, yaitu yang dibawanya sejak sebelum

³ J., Satrio, **Hukum Harta Perkawinan**, PT. Cipta Aditya Bakti, Bandung, 1990, hlm. 59

perkawinan, dan

2) Harta yang diperolehnya sebagai hadiah atau warisan.

c. **Harta bersama suami isteri** ialah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami-isteri selama dalam ikatan perkawinan, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.⁴

Selain itu ketentuan harta bersama dalam UU Perkawinan di atas tidak menyebutkan dari mana atau dari siapa harta itu berasal, sehingga boleh disimpulkan bahwa yang termasuk dalam harta bersama adalah:

1. Hasil dan pendapatan suami selama masa perkawinan
2. Hasil dan pendapatan isteri selama masa perkawinan
3. Hasil dan pendapat dari harta pribadi suami maupun istri, sekalipun harta pokoknya tidak termasuk dalam harta bersama, asal semuanya diperoleh selama masa perkawinan.⁵

Jadi dengan demikian menurut pendapat di atas, harta yang telah dipunyai pada saat (dibawa masuk ke dalam) perkawinan terletak di luar harta bersama. Sayuti Thalib, berpendapat bahwa harta bersama dibagi dalam 3 (tiga) kelompok yaitu⁶ :

1. Dilihat dari sudut usul harta suami isteri itu dapat digolongkan pada 3 golongan yaitu :
 - a. Harta masing-masing suami atau isteri yang didapat sebelum perkawinan adalah harta bawaan atau dapat dimiliki secara

⁴ Arto Mukti, **Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama**, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 1998, hlm. 70

⁵ J., Satrio, *Op.Cit.*, hlm. 189

⁶ Sayuti Thalib, **Hukum Kerkeluargaan Indonesia**, Yayasan Penerbit UI, Jakarta, 1974, hlm. 83.

sendiri-sendiri;

b. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan itu berjalan, tetapi bukan dari usaha mereka, melainkan didapatkan dari hibah, wasiat atau warisan, dianggap sebagai harta masing-masing;

c. Harta yang diperoleh sepanjang perkawinan, baik usaha sendiri suami atau istri maupun bersama-sama merupakan harta pencarian atau harta bersama.

2. Dilihat dari sudut pandang pengguna, maka harta dipergunakan untuk:

a. Pembiayaan 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 tapi terikat pada keluarga.

c. Harta milik seseorang dan pemiliknya dengan tegas oleh yang bersangkutan.

Harta kekayaan yang didapat sepanjang perkawinan inilah yang akan dibagi jika perkawinan itu putus, baik karena perceraian, kematian ataupun putusan pengadilan. Oleh karenanya, dalam kedudukan ini, Putusan Pengadilan dalam menetapkan harta bersama karena proses perceraian menjadi sangat penting. Penetapan harta bersama dalam perkawinan sangat penting sebagai penguasaan dan pembagiannya yakni penguasaan terhadap harta bersama dalam hal perkawinan masih berlangsung serta pembagian harta

bersama dilakukan ketika terjadi putusnya perkawinan.

Dalam UU Perkawinan tidak diatur secara jelas pembagian harta bersama apabila perkawinan putus karena perceraian. Dalam Pasal 37 UU Perkawinan hanya disebutkan bahwa “Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing”. Pengertian “hukumnya masing-masing” adalah dapat meliputi hukum agama, hukum adat atau hukum-hukum lainnya yaitu hukum yang berlaku bagi perkawinan tersebut.⁷ Jika mendasarkan pada permasalahan ini maka hukum agama yang dimaksud adalah hukum Islam.

Berdasarkan uraian diatas dapat diambil kesimpulan bahwa penjelasan ketentuan pasal 37 UU Perkawinan menurut hukum masing-masing yaitu hukum agama, hukum adat dan hukum lainnya dapat menimbulkan perbedaan penafsiran mengenai harta bersama pasca perceraian dan dapat terjadi konflik atau pertentangan dalam keberlakuan salah satu hukum tersebut. Menurut pendapat M Yahya Harahap, pikiran pembuat Undang-Undang mengenai penyelesaian pembagian harta bersama diserahkan kepada kehendak dan kesadaran masyarakat dan Hakim yang akan mencari dan menemukan dalam kesadaran hukum masyarakat untuk dituangkan sebagai hukum objektif. Pendapat kedua ia menyatakan pembuat Undang-Undang tidak usah ditentukan *one way traffic* sebagai satu saluran hukum positif sebab berdasarkan kenyataan kesadaran hukum yang hidup dalam masyarakat, tentang hal ini masih menuju perkembangan bentuk yang lebih serasi sebagai akibat

⁷ Penjelasan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

meluasnya interaksi antara segala unsur kesadaran yang sedang dialami oleh bangsa Indonesia.⁸

Namun berdasarkan yurisprudensi pada keputusan-keputusan Pengadilan tentang pembagian harta bersama pasca perceraian, harta bersama yang diperoleh selama perkawinan harus dibagi dua bersama antara suami dan istri.

Hal ini dapat dilihat dalam pertimbangan Pengadilan Tinggi Medan Nomor 389/1971 tanggal 30 Desember 1971 jo Mahkamah Agung Nomor 31 R/Sip/1972 tanggal 25 Mei 1973 jo Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 129/1972 tanggal 2 Juli 1973 jo Pengadilan Tinggi Medan Nomor 358/1973 tanggal 2 Juli 1973 jo Pengadilan Tinggi Tasik Malaya Nomor 44/1967 tanggal 27 Maret 1968 jo Pengadilan Tinggi Bandung Nomor 198/1969 tanggal 3 Desember 1970 jo Pengadilan Tinggi Tegal Nomor 27/1971 tanggal 16 Maret 1972.⁹

3.1.3 Analisis Perwujudan Pembagian Harta Bersama berdasarkan Hukum Islam dan Kompilasi Hukum Islam

3.1.3.1 Analisis Perwujudan Pembagian Harta Bersama berdasarkan Hukum Islam

Pada dasarnya Hukum Islam tidak mengenal istilah percampuran harta kekayaan antara suami atau isteri karena pernikahan. Harta kekayaan isteri tetap menjadi milik isteri dan dikuasai penuh olehnya, demikian pula harta kekayaan suami menjadi milik suami dan dikuasai penuh oleh suami.¹⁰ Jadi secara garis besar mengenai harta gono-gini atau

⁸*Ibid.*

⁹*Ibid.*, hlm. 127

¹⁰ Ismuha, *Pencaharian Bersama Suami Isteri di Indonesia*, Bulan Bintang, Jakarta, Cet. 2, 1978, hlm. 38

harta bersama sebenarnya tidak dijumpai dalam kitab-kitab fiqh klasik.

Pada saat itu, masalah harta bersama merupakan persoalan hukum yang belum disentuh atau belum terpikirkan (*ghair al-mufakkar*) oleh para ulama fiqh masa lalu karena masalah harta bersama baru muncul dan banyak dibicarakan dalam masa emansipasi wanita seperti yang terjadi masa ini.

Hukum Islam lebih memandang adanya keterpisahan antara harta suami dan harta istri. Apa yang dihasilkan oleh suami merupakan harta miliknya, demikian juga sebaliknya, apa yang dihasilkan istri adalah harta miliknya. Menurut pendapat M. Yahya Harahap, perspektif hukum Islam tentang gono-gini atau harta bersama sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Muhammad Syah bahwa pencaharian bersama suami istri mestinya masuk dalam *rub'u mu'amalah*, tetapi ternyata tidak dibicarakan secara khusus. Hal mungkin disebabkan karena pada umumnya pengarang kitab-kitab fiqh adalah orang Arab yang tidak mengenal adanya pencaharian bersama suami istri. Tetapi ada dibicarakan tentang kongsi yang dalam bahas Arab disebut "syirkah". Oleh karena masalah pencaharian bersama suami istri adalah termasuk perkongsian atau syirkah.¹¹

Zahri Hamid menyatakan, hukum Islam mengatur sistem terpisahnya 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

¹¹ Abd. Rasyid As'ad, *Gono – Gini dalam Perspektif Hukum Islam*, Jurnal Pengadilan Agama, 2010, hlm. 2

membuat perjanjian perkawinan sesuai dengan keinginan mereka berdua, dan perjanjian tersebut akhirnya mengikat mereka secara hukum. Senada dengan itu, Ahmad Azhar Basyir dalam bukunya Hukum Perkawinan Islam menyatakan, hukum Islam memberi hak kepada masing-masing pasangan, baik suami/istri untuk memiliki harta benda secara perseorangan yang tidak bisa diganggu oleh masing-masing pihak. Suami yang menerima pemberian, warisan dan sebagainya, berhak menguasai sepenuhnya harta yang diterimanya itu, tanpa adanya campur tangan istrinya. Demikian halnya bagi istri yang menerima pemberian, warisan, dan sebagainya, berhak menguasai sepenuhnya harta yang diterimanya itu tanpa adanya campur tangan suaminya. Dengan demikian, harta bawaan yang mereka miliki sebelum terjadinya perkawinan menjadi hak milik masing-masing pasangan suami istri.

Pendapat kedua pakar tersebut, tentu yang dimaksud bukanlah harta gono-gini, tetapi harta bawaan atau harta perolehan masing-masing pasangan suami istri, namun demikian, ketentuan hukum Islam yang memisahkan harta kekayaan suami istri sebenarnya akan memudahkan bagi pasangan suami istri bila terjadi proses perceraian karena prosesnya menjadi tidak rumit dan berbelit-belit.

Hukum Islam juga berpendirian, harta yang diperoleh suami selama dalam perkawinan menjadi hak suami, sedangkan istri hanya berhak terhadap nafkah yang diberikan suami kepadanya. Namun, Al Qur'an maupun Hadits tidak memberikan ketentuan yang tegas bahwa harta yang diperoleh suami selama dalam perkawinan sepenuhnya menjadi hak

suami, dan istri hanya terbatas atas nafkah yang diberikan oleh suami.

Ketidaktegasan tersebut, menurut Ahmad Azhar Basyir, istri secara langsung juga berhak terhadap harta tersebut. Berdasarkan hal tersebut, maka sesungguhnya masalah harta gono gini tidak disinggung secara jelas dan tegas dalam hukum Islam. Dengan kata lain, masalah harta gono-gini merupakan wilayah hukum yang belum terpikirkan (*ghairu al mufakkar fih*) dalam hukum Islam, sehingga oleh karena itu, terbuka bagi ahli hukum Islam untuk melakukan ijtihad dengan pendekatan qiyas.¹²

Ijtihad adalah memfokuskan segala kemampuan untuk menghasilkan hukum syara' yang bersifat praktikal melalui kaedah istinbat (rumusan tentang hukum).¹³ Sedangkan pengertian Qiyas secara garis besar pengertiannya adalah mempersamakan hukum suatu kasus yang tidak dinashkan dalam al Qur'an dengan hukum kasus lain yang dinashkan karena persamaan illat hukum.¹⁴

Dalam ajaran Islam, ijtihad itu diperbolehkan asalkan berkenaan dengan masalah-masalah yang belum ditemukan dasar hukumnya. Masalah harta gono-gini merupakan wilayah keduniaan yang belum tersentuh oleh hukum Islam klasik. Hukum Islam kontemporer tentang harta gono gini dianalisis melalui pendekatan ijtihad, yaitu bahwa harta yang diperoleh pasangan suami istri selama dalam ikatan perkawinan merupakan harta gono-gini.

¹² *Ibid.*, hlm. 4

¹³ Suhairimi bin Abdullah, **Konsep Ijtihad Menurut Perundangan Islam**, Pusat Kemahiran Komunikasi dan Keusahawanan, Malaysia, hlm. 1

¹⁴ A, Djazuli dan I Nurool Aen, **Ushul Fiqh, Metodologi Hukum Islam**, Jakarta, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hlm. 121.

Kajian ulama tentang gono-gini telah melahirkan pendapat bahwa harta gono-gini termasuk dapat di-qiyas-kan sebagai syirkah. KH.Ma'ruf Amin, Ketua Komisi Fatwa MUI Pusat mengatakan, harta gono-gini dapat disamakan atau digolongkan ke dalam harta syirkah, yaitu harta yang terkumpul selama menikah harus dibagi secara proporsional jika terjadi perceraian. Harta gono-gini dapat di-qiyas-kan dengan syirkah karena dipahami istri juga dapat dihitung sebagai pasangan (kongsi) yang bekerja, meskipun tidak ikut bekerja dalam pengertian yang sesungguhnya. Maksudnya, istri yang bekerja dalam pengertian mengurus rumah tangga, seperti memasak, mencuci pakaian, mengasuh anak, membereskan rumah tangga, dan pekerjaan domestik lainnya, juga dianggap sebagai aktivitas kerja yang perannya tidak bisa dipandang sebelah mata.¹⁵

Harta gono-gini yang didefinisikan sebagai harta yang dihasilkan oleh pasangan suami istri selama perkawinan berlangsung, maka harta gono-gini dapat kategorikan sebagai syirkah mufawadhah atau juga syirkah abdan. Syirkah mufawadhah adalah suatu bentuk perkongsian dua belah pihak yang melakukan kegiatan usaha, sedangkan pihak ketiga sebagai pemodal. Sedangkan syirkah abdan adalah suatu bentuk perkongsian dua pihak atau lebih yang masing-masing anggotanya hanya melakukan kegiatan usaha, namun tidak memberikan modal.¹⁶

Jika harta gono-gini di-qiyas-kan dengan syirkah sangatlah masuk akal karena sama-sama mengandung pengertian sebagai suatu bentuk

¹⁵ Happy Susanto, *Op.Cit.*, hlm. 59

¹⁶ Abd. Rasyid As'ad, *Op.Cit.*, hlm. 5

perkongsian atau kerja sama antara suami dan istri. Hanya saja dalam konsep syirkah pada umumnya lebih bersifat bisnis atau kerja sama dalam kegiatan usaha, sedangkan syirkah gono-gini sifatnya hanya kerja sama dalam membangun sebuah rumah tangga yang sakinah, mawaddah, wa rahmah, meskipun juga meliputi hal-hal yang berkaitan dengan harta dalam perkawinan. Peng-qiyasan antara gono-gini dengan syirkah dapat pula dipahami melalui argumentasi sebagai berikut. Bahwa persatuan atau percampuran harta kekayaan suami dan istri dapat dipahami sebagai harta kekayaan tambahan karena adanya usaha bersama antara mereka berdua. Logikanya, jika terjadi pemutusan hubungan (perceraian) di antara mereka, maka persatuan harta kekayaan (gono-gini) itu harus dibagi dua. Pembagiannya bisa ditentukan atas dasar mana pihak yang lebih banyak berinvestasi dalam kerja sama itu, apakah suami/istri. Atau juga dapat dibagi secara merata, yaitu masing-masing pihak mendapatkan separoh.

Berbicara mengenai hukum Islam khususnya mengenai harta bersama maka secara yuridis formal tidak bisa dilepaskan keterkaitannya mengenai Kompilasi Hukum Islam yang merupakan hasil ijtihad yang mengandung peraturan-peraturan hukum Islam yang sesuai dengan kondisi kebutuhan hukum dan kesadaran hukum umat Islam di Indonesia. Tetapi kompilasi hukum Islam bukan mazhab baru dalam fikih Islam, melainkan merupakan wujud dan penerapan berbagai mazhab fikih yang ada serta dilengkapi dengan institusi lain seperti fatwa ulama sebagai respon terhadap masalah yang muncul, keputusan pengadilan lewat

persidangan suatu perkara oleh para hakim, dan undang-undang yang dibuat oleh badan legislatif, untuk menjawab persoalan-persoalan yang ada di Indonesia sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat Islam Indonesia itu sendiri.¹⁷

3.1.3.2 Analisis Perwujudan Pembagian Harta Bersama berdasarkan Kompilasi Hukum Islam

Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam, harta kekayaan dalam perkawinan diatur dalam Pasal 85 sampai dengan Pasal 97 pada Buku I (satu). Rumusan Pasal 85 sampai 97 Kompilasi Hukum Islam telah disetujui oleh para ahli hukum Islam di Indonesia untuk mengambil syirkah abdan sebagai landasan perumusan kaidah-kaidah harta gono-gini atau harta bersama.¹⁸

Para perumus Kompilasi Hukum Islam melakukan pendekatan dari jalur syirkah abdan dengan hukum adat. Cara pendekatan ini tidak bertentangan dengan kebolehan menjadikan 'urf (adat/tradisi) sebagai sumber hukum dan sejalan dengan kaidah yang mengatakan "*al adatu muhakkamah*".¹⁹ Sebagian ahli hukum Islam memandang bahwa gono-gini merupakan kehendak dan aspirasi hukum Islam. Menurut mereka, gono-gini adalah konsekuensi dari adanya hubungan perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang kemudian menghasilkan harta dari usaha yang mereka lakukan berdua selama ikatan perkawinan.

¹⁷ Andi Herawati, **Kompilasi Hukum Islam (KHI) Sebagai Hasil Ijtihad Ulama Indonesia**, Vol. 8, No.2, Desember 2011: 321-340, Hunafa: Jurnal Studia Islamika, Makassar, 2011, hlm. 337.

¹⁸ Abdul Manan, **Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia**, Kencana, Jakarta, 2006, hlm. 111

¹⁹ Abd. Rasyid As'ad, *Op.Cit.* hlm. 6

Mereka mendasarkan pada firman Allah di dalam Al Qur'an Surat An-Nisa : 21 yang menyebut perkawinan sebagai suatu perjanjian yang suci, kuat, dan kokoh (*mitsaqan ghalizhan*). Artinya, perkawinan yang dilakukan melalui *jab – qabul* dan telah memenuhi syarat dan rukunnya merupakan syirkah antara suami dan istri. Oleh karena itu, akibat hukum yang muncul kemudian, termasuk harta benda menjadi milik bersama.²⁰

Kompilasi Hukum Islam di Indonesia merupakan pengembangan dari hukum perkawinan yang tertuang di dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Karena itu, ia tidak dapat lepas dari misi yang diemban oleh Undang-undang Perkawinan tersebut kendatipun cakupannya hanya terbatas bagi kepentingan umat Islam. Antara lain, kompilasi mutlak harus mampu memberikan landasan hukum perkawinan yang dipegangi oleh umat Islam.²¹

Lebih jelasnya mengenai harta bersama dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) diatur dalam pasal-pasal berikut :

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 dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

Pasal 87

1. Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah di bawah penguasaan masing-masing, sepanjang para pihak tidak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1995, hlm.269

2. Suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sedekah, 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 hartanya 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 terwujud 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 utang suami atau istri dibebankan pada hartanya masing-masing.

2. Pertanggungjawaban terhadap utang 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 atau tidak mencukupi dibebankan kepada harta istri.

Pasal 94 :

2. Harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai istri lebih dari seorang, masing-masing terpisah dan berdiri sendiri.

3. Pemilikan harta bersama dari perkawinan seorang suami yang mempunyai istri lebih dari seorang sebagaimana tersebut dalam ayat (1), dihitung pada saat berlangsungnya akad perkawinan yang kedua, ketiga, atau yang keempat.

Pasal 95

2. Dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 24 ayat (2) huruf c Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 dan Pasal 136 ayat (2), suami atau

istri dapat meminta Pengadilan Agama 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.

3. Selama masa sita dapat dilakukan penjualan atas harta bersama untuk kepentingan 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 hilang harus ditanggguhkan sampai adanya kepastian matinya yang hakiki atau matinya secara hukum atas dasar putusan Pengadilan Agama.

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

Menurut ketentuan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam, diatas disebutkan bahwa janda atau duda cerai masing-masing berhak $\frac{1}{2}$ (seperdua) dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.

Berdasarkan ketentuan tersebut, apabila terjadi perceraian, maka secara hukum masing-masing pihak (suami/istri) berhak masing-masing

seperdua dari harta bersama. Namun apabila terjadi perselisihan

mengenai harta bersama ini, masing-masing pihak dapat merujuk kepada

Pasal 88 Kompilasi Hukum Islam yang menyebutkan bahwa apabila

terjadi perselisihan antara suami isteri tentang harta bersama, maka

penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada Pengadilan Agama

Akan tetapi dalam peraturan perundang-undangan di atas, yang

mengatur pembagian harta bersama sebesar $\frac{1}{2}$ (seperdua) apabila terjadi

perceraian, akan berbeda halnya jika harta bersama tersebut sedang dalam status agunan. Dimana salah satu pihak, baik itu mantan suami atau mantan istri telah menggadaikan harta bersama tersebut kepada lembaga penjamin. Hal yang sering menjadi permasalahan pasca perceraian adalah mengenai harta bersama yang bahkan seringkali melibatkan pihak ketiga dimana salah satu pihak yaitu mantan suami atau mantan istri telah menggadaikan harta bersama tersebut kepada lembaga penjamin. Hal seperti ini akan sedikit menyulitkan, karena pada akhirnya harta bersama tersebut akan dapat dibagi secara nyata ketika telah terjadi pelunasan. Setelah harta bersama yang diagunkan telah dilunasi, barulah harta bersama tersebut dapat dibagi sesuai yang diatur dalam Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa “Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.

3.1.4 Analisis Faktor Penyebab Terjadinya Pertentangan Hukum Antara Putusan hakim dalam putusan nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam

Dalam UU Perkawinan tidak diatur secara jelas pembagian harta bersama apabila perkawinan putus karena perceraian. Dalam Pasal 37 UU Perkawinan hanya disebutkan bahwa “Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing”. Pengertian “hukumnya masing-masing” adalah dapat meliputi hukum agama, hukum adat atau hukum-

hukum lainnya yaitu hukum yang berlaku bagi perkawinan tersebut. Jika mendasarkan pada permasalahan ini maka hukum agama yang dimaksud adalah hukum Islam, sehingga menggunakan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Merujuk pada Kompilasi Hukum Islam, dalam Kompilasi Hukum Islam pembagian harta bersama diatur di dalam Pasal 97 yaitu yang menyatakan:

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

konstruksi ini, terlihat bahwa secara sistematis, UU Perkawinan menggariskan bahwa dalam hal suami atau istri bercerai, maka pembagian harta bersama dilakukan menurut hukumnya masing-masing, dimana ketika orang islam yang bercerai, maka menggunakan hukum islam sebagai dasar pembagiannya.

Konstruksi ini kemudian dijelaskan dalam KHI sebagai kumpulan dari Hukum Islam yang dijadikan sebagai hukum nasional, menggariskan bahwa pembagian harta bersama, sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan, masing-masing berhak seperdua. Artinya, seharusnya yang dijadikan dasar dalam menentukan pembagian harta bersama oleh hakim adalah ketentuan di dalam pasal ini. Namun, hakim dalam putusannya, tidak mendasarkan pada ketentuan di dalam KHI tersebut.

Pertentangan atau konflik antar norma hukum maupun peraturan perundang-undangan dapat terjadi ketika adanya norma hukum, baik pada tataran undang-undang maupun peraturan perundang-undangan lain, baik materi (materiil) maupun proses pembentukannya (formil) yang tidak sesuai/berbeda dengan norma yang melandasinya atau peraturan perundang-undangan di atasnya, maupun dengan jenis peraturan perundang-undangan yang lain

yang sejenis. Ketidaksihinggaan atau perbedaan tersebut yang menyebabkan sebuah peraturan perundang-undangan tidak memiliki landasan keberlakuan, sehingga harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Secara teoritis, bangunan pertentangan norma hukum tidak akan muncul begitu saja. Sebuah norma hukum juga tidak akan bertentangan dengan norma diatasnya atau bertentangan dengan nilai dan asas hukum lain jika berpedoman pada petunjuk (*guideline*) yang telah ditetapkan dalam bangunan nilai-nilai hukum dan asas-asas hukum yang bersumber pada Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945. Pertentangan antar norma maupun peraturan perundang-undangan sesungguhnya bersumber dari adanya nilai-nilai yang pada hakekatnya berpasangan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, namun keduanya saling bertentangan satu dengan yang lain.

Menurut Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, nilai hukum, asas hukum, norma/kaidah hukum, dan suatu sikap tindak hukum tersusun dalam sebuah “*stufenbau*”,²² dimana susunan tersebut memiliki fungsi yaitu sebagai pengarah sekaligus petunjuk: (1) terwujudnya asas-asas hukum, (2) pembuatan norma atau kaidah hukum, dan (3) sikap tindak hukum penyelenggaraan berbangsa dan bernegara. Pada hakikatnya nilai-nilai hukum tersebut kemudian tergabung dalam jalinan yang saling berpasangan dan bertegangan, yang tidak dapat dipisahkan dan merupakan satu kesatuan dalam membentuk jalinan yang bulat dalam mewujudkan suatu hukum yang efektif (berbeda nyata) dan efisien (tepat guna), dimana keseluruhan nilai tersebut meliputi:²³

²² Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Ikhtisar Antinomi: Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum*, CV.Rajawali, Jakarta, 1993, hlm.5

²³ *Ibid*, hlm. 6

- a. Kesadaran penguasa dan warga masyarakat akan makna dan hakikat hukum yang kemudian dapat menjadi sumber keadilan, kedamaian, kesejahteraan rohaniah dan jasmaniah sebagai tujuan hukum;
- b. Keserasian antara kejasmanian (aspek lahir) dan kerohanian (aspek batin) yang pada dasarnya menghasilkan atau mewujudkan kesejahteraan material dan spiritual;
- c. Keserasian antara kepastian hukum dan kesebandingan hukum yang menghasilkan keadilan;
- d. Keserasian antara keketatan hukum dengan keluwesan hukum yang menghasilkan kewibawaan hukum;
- e. Keserasian antara kebebasan dengan ketertiban yang menghasilkan kedamaian;
- f. Keserasian antara proteksi hukum dan retriksi hukum yang menghasilkan kemantapan;
- g. Keserasian antara kebaruan dengan kelestarian yang menghasilkan perkembangan kualitatif dan kuantitatif.

Keseluruhan pengertian dari uraian tersebut berarti, dalam kehidupan berbangsa dan bernegara terdapat sesuatu yang diinginkan (positif) dan sesuatu yang tidak diinginkan (negatif). Nilai bersifat positif dalam arti bahwa nilai tersebut menguntungkan atau menyenangkan dan memudahkan pihak yang memperolehnya untuk memenuhi kepentingan-kepentingan yang berkaitan dengan nilai tersebut. Nilai negatif merupakan sesuatu yang tidak diinginkan sebab merugikan dan menyulitkan pihak yang memperolehnya untuk memenuhi kepentingannya. Nilai-nilai yang bersifat positif tersebut telah

terdesain dalam Pancasila dan UUD NRI 1945, nilai-nilai Pancasila merupakan *general acceptance of the same philosophy of government* dari konstitusi.

Dengan demikian Pancasila seharusnya menjadi dasar norma-norma yang terkandung secara konstitusional dan harus menjadi pedoman dan orientasi dalam melakukan setiap penafsiran dari sebuah norma peraturan perundang-undangan.²⁴

Sementara itu, secara teoritis, dalam penyelesaian konflik norma yang terjadi tersebut, terdapat beberapa asas yang menjadi dasar berlakunya suatu peraturan antara lain sebagai berikut:

a. *Lex Superior Derogat Legi Inferior*

Asas ini sesungguhnya menyatakan bahwa Undang-Undang atau Peraturan Perundang-Undangan yang mempunyai derajat yang lebih tinggi mengesampingkan terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih rendah dan mengatur objek yang sama. Ketentuan dalam asas ini dikecualikan dalam hal substansi peraturan yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tersebut berbeda dengan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah.²⁵

b. *Lex Specialis Derogat Legi Generali*

Asas ini mengandung makna bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih khusus mengesampingkan peraturan perundang-

²⁴ Mahfud MD, dalam "Ceramah Kunci Ketua Mahkamah Konstitusi Pada Kongres Pancasila Pada Tanggal 30 Mei 2009", Agus Wahyudi, Rofiqul Umam Ahmad, Saldi Isra, Sindung Tjahyadi, dan Yudi Latif (ed), **Proceeding Kongres Pancasila: Pancasila Dalam Berbagai Perspektif**, Sekjen dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2009, hlm.12-13

²⁵ Bagir Manan, **Hukum Positif Indonesia**, FH UII Press, Yogyakarta, 2004, hlm.58

undangan yang lebih umum. Terdapat beberapa prinsip yang harus diperhatikan dalam penerapan asas ini, yakni:²⁶

- 1) Ketentuan yang terdapat dalam hukum yang lebih umum masih tetap berlaku, kecuali diatur lebih khusus dalam aturan hukum tersebut;
- 2) Ketentuan yang bersifat lebih khusus (*lex specialis*) harus sederajat dengan ketentuan yang bersifat lebih umum (*lex generalis*);
- 3) Ketentuan yang bersifat khusus (*lex specialis*) harus berada dalam lingkungan hukum yang sama dengan yang hukum yang bersifat lebih umum (*lex generalis*).

a. *Lex Posterior Derogat Legi Inferior*

Asas ini mengandung makna bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih baru (*posterior*) mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang lebih lama (*inferior*), dimana peraturan perundang-undangan yang lebih baru tersebut menggantikan atau membatalkan peraturan perundang-undangan yang terdahulu sepanjang mengatur hal atau objek yang sama. Penerapan asas ini juga memiliki beberapa prinsip, diantaranya:²⁷

- 1) Aturan hukum yang baru harus sederajat atau lebih tinggi dari aturan hukum yang lama;
- 2) Aturan hukum yang baru haruslah memuat atau mengatur hal yang sama. Asas ini bermaksud untuk mencegah dualisme pengaturan atas suatu hal yang sama, sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum.

²⁶ *Ibid*

²⁷ *Ibid*, hlm. 59

Dalam penelitian ini, Kompilasi Hukum Islam merupakan pelengkap dari Undang Undang Perkawinan. Hal ini tentu didasarkan pada kenyataan bahwa ketentuan di dalam Undang Undang Perkawinan yang mengamanatkan agar setiap penyelesaian pembagian harta setelah perceraian, diserahkan kepada hukum masing-masing pihak, dalam arti hukum agama. Sedangkan Kompilasi Hukum Islam, berkedudukan sebagai hukum agama (Islam) yang telah dijadikan sebagai hukum nasional bagi warga yang beragama Islam. Oleh karenanya, yang akan dijadikan rujukan dalam melihat apakah putusan hakim yang dimaksud telah sesuai dan menjamin kepastian hukum atau belum, adalah berdasar pada peraturan perundang-undangan dalam arti Kompilasi Hukum Islam karena kedudukannya yang mendapatkan pelimpahan kewenangan dari Undang-Undang.

Selain bersifat lebih khusus, kedudukan KHI yang berupa Instruksi Presiden, seringkali menemui permasalahan. Permasalahan muncul ketika instruksi presiden kedudukannya tidak diatur secara jelas di dalam hierarki peraturan perundang-undangan, sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang. Sehingga seringkali kedudukannya sebagai sumber hukum masih dipertanyakan.

Guna menjawab pertentangan ini, terdapat beberapa hal yang harus dicermati. *Pertama*, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam itu, dibentuk dan diundangkan jauh sebelum adanya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang. Oleh karenanya, dimensi politik, hukum, ekonomi,

maupun sosial budaya ketika pembentukan Instruksi Presiden itu tentu berbeda dengan ketika pembentukan Undang-Undang. *Kedua*, pada hakekatnya setiap hukum berasaskan *non-retroaktif* (tidak berlaku surut). Hanya beberapa peraturan perundang-undangan yang bersifat luar biasa (seperti Perppu) atau peraturan perundang-undangan yang di dalamnya memang secara tegas menyatakan dapat berlaku surut lah, yang dapat dianggap sebagai hukum yang berlaku surut.²⁸ *Ketiga*, sifat dan karakteristik dari “peraturan” seharusnya masih tetap dianggap berlaku, ketika belum ada peraturan lain yang secara tegas mencabut peraturan yang lama. Hal ini yang membedakan dirinya dengan “keputusan” karena “keputusan” itu, dapat dihentikan keberlakuannya, ketika tujuan yang ingin dicapai telah terpenuhi.

Sehingga, berdasarkan konstruksi hukum ini, maka hierarki peraturan perundang-undangan yang diatur di dalam Undang-Undang itu tidak serta merta menghapuskan keberadaan KHI. KHI kedudukannya masih tetap ada dan sah serta mengikat secara hukum, karena beberapa alasan di atas. Selain itu, kedudukan Instruksi Presiden sebagai produk hukum eksekutif, bagaimanapun juga terikat pada ketentuan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang, yang secara tegas menyebutkan bahwa jenis peraturan perundang-undangan lain, selain yang disebutkan di dalam Pasal 7 Undang-Undang tersebut, diakui keberadaannya dan memiliki kekuatan hukum mengikat, sepanjang

²⁸ Contoh dari hal ini adalah Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Menjadi Undang-Undang. Di dalam Perppu ini, secara tegas menyatakan bahwa dirinya dapat berlaku surut dan dapat digunakan sebagai dasar hukum untuk menjerat pelaku Bom Bali yang terjadi pada saat sebelum adanya Perppu tersebut.

diamanatkan oleh peraturan perundang-undangan di atasnya atau dibentuk berdasarkan kewenangan. Sehingga, berdasarkan konstruksi ini, KHI masih dapat berlaku secara mengikat, serta dapat dijadikan sebagai pelengkap dari ketentuan Undang-Undang Perkawinan.

Putusan Pengadilan Agama Bantul Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl menyatakan pada intinya: ***“Menetapkan $\frac{3}{4}$ dari harta bersama tersebut merupakan bagian Penggugat dan $\frac{1}{4}$ bagian merupakan bagian Tergugat”***.

Putusan ini dikuatkan kembali oleh Pengadilan Tinggi Yogyakarta dengan

Putusan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk yang menyatakan: ***Menetapkan***

Penggugat /Terbanding berhak memiliki $\frac{3}{4}$ bagian dari harta bersama

sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas dan Tergugat /Pembanding

berhak memiliki $\frac{1}{4}$ bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada

amar tersebut di atas. Dan putusan ini dikuatkan juga oleh Putusan Mahkamah

Agung dengan Nomor Putusan Nomor 266/AG/2010 yang menyatakan:

Menetapkan Penggugat berhak memiliki $\frac{3}{4}$ bagian dari harta bersama

sebagaimana tersebut pada amar tersebut di atas dan Tergugat berhak

memiliki $\frac{1}{4}$ bagian dari harta bersama sebagaimana tersebut pada amar

tersebut di atas.

Putusan ini tidak menimbulkan kepastian hukum. Kepastian hukum tidak

tercapai karena antara putusan pengadilan dengan ketentuan peraturan

perundang-undangan tidak sesuai satu dengan lainnya. Atau dapat dikatakan,

bahwa putusan pengadilan tidak memberikan jaminan kepastian hukum, karena

tidak sinkron dengan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai

permasalahan tersebut. Padahal, sebagaimana telah disebutkan di atas, salah

satu pra-syarat bahwa sumber hukum itu menjamin kepastian hukum adalah adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, serta tidak menimbulkan kontradiktif antar sumber hukum yang satu dengan sumber hukum yang lain, dan dapat dilaksanakan

Menurut penulis, faktor penyebab terjadinya pertentangan antara putusan pengadilan dengan peraturan perundang-undangan, dalam hal ini adalah UU Perkawinan dan KHI, dapat dilihat dari pertimbangan hukum hakim dalam memutus perkara tersebut. Dalam Putusan Pengadilan Agama Bantul Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl, hakim dalam pertimbangan hukumnya menyatakan:

Menimbang bahwa meskipun Penggugat dan Tergugat adalah suami istri sehingga harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama (vide Pasal 35 Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan bila terjadi perceraian masing-masing berhak seperdua (vide Pasal 97 Jo. Pasal 157 Kompilasi Hukum Islam), **akan tetapi karena ternyata Tergugat sebagai yang berkewajiban memenuhi kebutuhan rumah tangga tidak ternyata dapat memenuhi kewajiban tersebut sepenuhnya** dan pula berdasarkan keterangan saksi bahwa manakala kewajiban tersebut dipertanyakan kepada Tergugat, Tergugat hanya menjawab bahwa memberikan biaya kepada Penggugat hanyalah bagaikan menggarami lautan sehingga **pihak yang dominan memenuhi kebutuhan rumah tangga dan membiayai / membeli harta-harta dalam rumah tangga tersebut adalah pihak Penggugat;**

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut diatas dan dengan memperhatikan bukti-bukti surat yang diajukan Tergugat, terbukti bahwa Tergugat tidak sama sekali tidak memberikan biaya untuk kepentingan rumah tangga sehingga dengan membandingkan andil saham Penggugat dan Tergugat, maka dipandang patut dan adil **majelis menentukan bagian masing-masing pihak sebesar $\frac{1}{4}$ bagian menjadi hak Tergugat dan $\frac{3}{4}$ bagian menjadi hak Penggugat.**

Berdasarkan konstruksi ini, terlihat bahwa hakim dalam memutus pada kenyataannya tidak hanya melihat pada teks peraturan perundang-undangan semata. Hakim menilai bahwa hukum, dalam arti peraturan perundang-

undangan itu haruslah disesuaikan pula dengan kondisi para pihak yang berperkara. Dalam hal ini suami atau pihak tergugat tidak pernah memberi nafkah atau biaya untuk kepentingan rumah tangga keduanya, sehingga patut dianggap adil apabila suami mendapatkan bagian yang lebih sedikit. Hal ini pun dikuatkan kembali dalam Putusan Pengadilan Tinggi Yogyakarta dengan Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk yang menyatakan:

Saksi yang dimaksud Tergugat /Pembanding adalah orang yang bekerja sebagai atasan Tergugat /Pembanding yang layak diduga sangat mengenal Tergugat /Pembanding sehingga keterangannya di bawah sumpah mengenai keadaan rumah tangga Penggugat /Terbanding dan Tergugat /Pembanding layak diterima sebagai ungkapan fakta rumah tangga Penggugat /Terbanding dengan Tergugat / Pembanding. Karenanya keberatan Pembanding/ Tergugat patut dikesampingkan ;

Pada dasarnya janda dan duda karena perceraian berhak mendapat seperdua dari harta bersama, namun dari pengakuan saksi yang keberatan untuk membiayai kehidupan anaknya sebagaimana dituntut oleh Penggugat /Terbanding dan berdasarkan penghasilan sehari hari Tergugat /Pembanding sebagaimana diterangkan oleh Saksi SAKSI II PENGGUGAT, selaku pimpinan dimana Tergugat / Pembanding bekerja , dan peran Tergugat /Pembanding dalam pengadaan harta bersama sebagaimana kesaksian saksi SAKSI I PENGGUGAT yang menerangkan bahwa atas nafkah kepada Penggugat /Terbanding , Tergugat /Pembanding mengatakan “nguyahi banyu segoro” yang dapat diartikan sebagai tidak perlu dan sia- sia , maka Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta memandang adil dan layak apabila terhadap harta bersama Tergugat /Pembanding berhak mendapatkan seperempat bagian harta bersama dan Penggugat /Terbanding berhak memperoleh tiga perempat bagian dari harta bersama;

Hal ini kemudian dikuatkan juga oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor 266/AG/2010 yang menyatakan:

Menimbang bahwa terlepas dari pertimbangan tersebut diatas, menurut Mahkamah Agung amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta yang membatalkan putusan Pengadilan Agama Bantul harus diperbaiki sepanjang mengenai harta bersama dan pembagian harta bersama dan pembagian harta bersama serta penerapan Pasal 84 Undang Undang No 7 Tahun 1989 dengan pertimbangan berikut:

Bahwa untuk memenuhi ketentuan Pasal 84 Undang Undang No 7 Tahun 1989, sebagaimana yang telah diubah dengan Undang Undang No 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang Undang No 50 Tahun 2009 dengan memandang perlu menambah amar putusan yang isinya memerintahkan kepada Panitera Pengadilan Agama Bantul untuk mengirimkan salian penetapan ikrar talak kepada Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana dimaksud oleh pasal tersebut; Bahwa berdasarkan bukti dan fakta fakta dipersidangan ternyata **suami tidak memberkan 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 dibawah ini; Menimbang bahwa oleh karena perkara ini mengenai sengketa di bidang perkawinan, sesuai dengan Pasal 89 Undang-Undang No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang No 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang Undang No 50 Tahun 2009 serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan;

Konstruksi berfikir yang ditunjukkan oleh putusan hakim di atas, baik dalam kerangka Putusan Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi, maupun Mahkamah Agung, menunjukkan konstruksi hukum yang sama. Yakni keadilan hukum dapat diterapkan dan dapat menyimpangi peraturan perundang-undangan, dalam hal terdapat suatu kejadian atau kasus tertentu yang memang mengharuskan adanya penyimpangan tersebut. Dalam kasus ini, kejadian yang mengakibatkan harus disimpanginya peraturan perundang-undangan itu adalah ketika suami tidak memberikan dan melaksanakan kewajiban sebagaimana mestinya. Oleh karena itu, sudah sepantasnya ketika dirinya tidak mendapatkan hak sebagaimana yang dimaksud di dalam peraturan perundang-undangan.

Dalam Islam hukum memberi nafkah keluarga wajib atas suami, berdasarkan nash-nash Al-Qur'an, Allah Subhanahu wa Ta'ala berfirman:

لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُتَّقِ اللَّهَ فَمَا آتَاهُ اللَّهُ لَا يَكْفِلُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَّا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا

“Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya.

Dan orang yang disempitkan rizkinya hendaklah memberi nafkah dari apa yang telah Allah karuniakan kepadanya. Allah tidaklah memikulkan beban kepada seseorang melainkan (sekedar) apa yang telah Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan setelah kesempitan” (Ath Thalaq : 7).

Juga firmanNya:

وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ

“Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara yang baik”. (Al Baqarah: 233)

Para ulama bersepakat atas kewajiban seorang suami memberi nafkah istrinya, seperti yang dikatakan oleh Ibnul Mundzir, Ibnu Hazm, Ibnu Qudamah dan lainnya.²⁹

Dan sesungguhnya, ketika suami tidak memberikan nafkah kepada istri, sebagaimana disebutkan di dalam putusan pengadilan di atas, maka dirinya juga bertentangan dengan kewajiban di dalam Hukum Perkawinan Indonesia.

Pasal 80 KHI misalnya, menyatakan:

- (2) Suami wajib melidungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya;
- (3) Suami wajib memberikan pendidikan agama kepada isterinya dan memberi kesempatan belajar pengetahuan yang berguna dan bermanfaat bagi agama, nusa dan bangsa.
- (4) 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;
 - c. biaya pendidikan bagi anak.

²⁹ Imam Ibnul Mundzir Rahimahullah, *Al Ijma' Kesepakatan Para Ulama Salaf tentang Hukum Syariat*, Akbar Media, Jakarta, hlm. 78.

Ketentuan ini diatur pula di dalam UU Perkawinan dimana ketentuan Pasal 34 ayat (1) menyatakan “*Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya*”. Berdasarkan kedua ketentuan ini, maka sesungguhnya terlihat bahwa suami memang berkewajiban untuk menafkahi istri dan keluarganya, Di dalamnya memang tidak mengatur mengenai ketentuan sanksi bagi suami yang tidak melaksanakan kewajibannya. Namun, ketika di dalam putusan pengadilan diputuskan bahwa suami tidak mendapatkan pembagian harta yang sebagaimana mestinya, maka hal itu haruslah dianggap sebagai “hukuman” atau “sanksi” yang layak diterima olehnya.

Selain itu, hakim dalam memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara yang dihadapkan padanya, pertama-tama harus menggunakan hukum tertulis lebih dahulu yaitu peraturan perundang-undangan, tetapi kalau peraturan perundang-undangan tersebut ternyata tidak cukup atau tidak tepat dengan permasalahan dalam suatu perkara, maka barulah hakim akan mencari dan menemukan sendiri hukumnya dari sumber-sumber hukum yang lain seperti yurisprudensi, doktrin, traktat, kebiasaan, atau hukum tidak tertulis.³⁰ Dalam diri hakim diemban suatu amanah agar peraturan perundang-undangan diterapkan secara benar dan adil, dan apabila penerapan peraturan perundang-undangan akan menimbulkan ketidakadilan, maka hakim wajib berpihak pada keadilan (*moral justice*) dan mengenyampingkan hukum atau aturan peraturan perundang-undangan (*legal justice*). Hukum yang baik adalah hukum yang

³⁰ Ahmad Rifai, **Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif**, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm.6.

sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*) yang tentunya sesuai pula atau merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat (*social justice*). Keadilan yang dimaksud bukanlah keadilan yang bersifat formil, tetapi keadilan yang bersifat materiil yang sesuai dengan hati nurani hakim.³¹

Atas dasar tersebut, meskipun dalam dasar dan pertimbangannya hakim mengenyampingkan Pasal 97 KHI atau Undang Undang yang berlaku, tetapi pembagian harta bersama yang bagiannya tidak sama besar tersebut telah sesuai dengan Pasal 5 ayat (1) Undang Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa “hakim dan hakim konstitusi wajib mengali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Dari ketentuan tersebut, tersirat secara juridis maupun filosofis, hakim mempunyai kewajiban atau hak untuk melakukan penemuan hukum agar putusan yang diambilnya dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan dalam masyarakat.³²

Meskipun demikian, konstruksi ini memang akan sangat rawan untuk menghasilkan suatu ketidakpastian hukum. Mengingat penyimpangan yang dilakukan terhadap peraturan perundang-undangan. Namun, ketidakpastian hukum itu telah tertutupi manakala putusan telah sampai kepada Mahkamah Agung, sebagai lembaga peradilan tertinggi yang putusannya bersifat final dan mengikat.

³¹ *Ibid.*, hlm. 4.

³² *Ibid.*, hlm. 27.

Sudikno Mertokusumo menyebutkan berbagai macam asas hukum, salah satunya *res judicata pro veritate habetur*, yang berarti apa yang diputus hakim harus dianggap benar.³³ Lebih lanjut Sudikno menjelaskan bahwa “*Res Judicata Pro Veritate Habetur*” memiliki arti bahwa putusan hakim harus dianggap benar.³⁴ Jika saksi palsu diajukan dan hakim memutus perkaranya berdasarkan saksi palsu tersebut, jelas putusannya tidak berdasarkan kesaksian yang benar, tetapi harus dianggap benar, sampai memperoleh kekuatan hukum yang tetap atau diputus lain oleh pengadilan yang lebih tinggi (kalau dimintakan banding atau kasasi).

Asas hukum *Res Judicata Pro Veritate Habetur* yang artinya “putusan hakim harus dianggap benar” dimana putusan tersebut dijatuhkan, dengan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Prinsip ini menempatkan sang hakim sangat penting dalam proses penegakan hukum di negeri ini. Oleh karenanya kualitas keadilan dari setiap putusan yang dijatuhkan sang hakim sangat bergantung dari kualitas hubungan baiknya atau ketaqwaannya dengan Tuhan Yang Maha Esa. Bersumber dari penjelasan-penjelasan di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa *Res Judicata Pro Veritate Habetur* memiliki keterkaitan dengan perbuatan hakim dalam memeriksa dan memutus suatu perkara, yang mana putusan yang djatuhkannya itu harus dianggap benar, apapun isi putusan tersebut. Sampai ada putusan pengadilan lain yang menganulirnya.

³³ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2006, hlm. 7.

³⁴ *Ibid*, hlm. 9.

Menurut Sudikno Mertokusumo,³⁵ putusan pengadilan yang menetapkan, menghapuskan atau mengubah hubungan hukum merupakan sumber hukum materiil meskipun bisa terjadi kesalahan dalam putusan (teori hukum materiil). Putusan ini juga merupakan sumber wewenang prosesuil (teori hukum acara) dan putusan ini merupakan bukti apa yang ditetapkan dalam putusan sehingga mempunyai kekuatan mengikat (teori hukum pembuktian). Terikatnya pada putusan juga memiliki arti positif, dalam arti bahwa apa yang telah diputus oleh hakim harus dianggap benar (*res judicata pro veritate habetur*).

Berdasarkan seluruh uraian tersebut di atas, Putusan Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl juncto putusan nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.Yk juncto putusan nomor 266/AG/2010 yang seluruhnya mengesampingkan ketentuan di dalam UU Perkawinan dan KHI, menurut penulis seharusnya dianggap benar dan secara hukum harus ditaati. Pendapat ini setidaknya didasarkan pada 3 penyebab atau, yakni:

1. Fakta persidangan yang tidak terbantahkan bahwa sang suami memang secara nyata dan meyakinkan telah tidak memenuhi tugas dan kewajibannya sebagai selayaknya suami pada umumnya untuk menafkahi keluarga. Sehingga, apabila putusan yang dikeluarkan adalah putusan yang sesuai dengan KHI dan UU Perkawinan, maka justru akan menghilangkan makna dari keadilan itu sendiri;
2. Kebolehan dari hakim untuk menggali nilai-nilai yang terkandung di dalam masyarakat, serta adanya kebolehan dari

³⁵ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hlm. 65.

undang-undang kepada hakim untuk mengesampingkan peraturan perundang-undangan, sepanjang menurutnya, berdasarkan fakta-fakta persidangan yang ada, harus disimpang demi mewujudkan keadilan substantif bagi para pihak;

3. Putusan ini dapat dianggap sebagai “hukuman” atau “sanksi” bagi suami yang tidak melaksanakan tugas dan kewajibannya kepada keluarga sebagaimana mestinya.

3.2 Penerapan Prinsip Keadilan dalam Pembagian Harta Bersama karena Perceraian

Sila sila Pancasila merupakan suatu sistem nilai sebagai dasar filsafat negara, oleh karena itu sila sila Pancasila pada hakikatnya merupakan satu kesatuan.³⁶ Dalam *Dictionary of Sociology and Related Sciences* dikemukakan bahwa nilai adalah kemampuan yang dipercayai yang ada pada suatu benda untuk memuaskan manusia. Sifat dari suatu benda yang menyebabkan menarik minat seseorang atau kelompok. Jadi nilai itu pada hakikatnya adalah sifat atau kualitas yang melekat pada suatu objek, bukan objek itu sendiri. Sesuatu itu mengandung nilai artinya ada sifat atau kualitas yang melekat pada sesuatu itu.³⁷

Menurut Geert Hofstede, sebagaimana dikutip oleh R. Likert, nilai merupakan suatu kecenderungan luas untuk lebih menyukai atau memilih keadaan-keadaan tertentu dibanding dengan yang lain. Nilai merupakan suatu

³⁶ Ani Sri Rahayu, *Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan (PPKn)*, Bumi Aksara, Jakarta, 2013, hlm. 32.

³⁷ Kaelan, *Pendidikan Pancasila Pendidikan Untuk Mewujudkan Nilai Nilai Pancasila, Rasa Kebangsaan, dan Cinta Tanah Air Sesuai dengan SK. DIRJEN DIKTI No. 43/DIKTI/KEP/2006*, Paradigma, Yogyakarta, 2010. Hlm. 87.

perasaan yang mendalam yang dimiliki oleh anggota masyarakat yang akan sering menentukan perbuatan atau tindak tanduk perilaku masyarakat.³⁸

Didalam nilai terkandung cita-cita, harapan-harapan, dambaan-dambaan, dan keharusan. Maka apabila berbicara mengenai nilai maka sebenarnya berbicara mengenai tentang hal yang ideal, tentang hal yang merupakan cita-cita, harapan dambaan dan keharusan.³⁹ Nilai-nilai bersumber pada kepercayaan/keyakinan manusia yang mempunyai nilai yang non-material (spiritual). Nilai material relatif dapat diukur dengan mudah melalui alat-alat pengukur. Sedangkan nilai rohamiah tidak dapat diukur dengan budi murni manusia dan karenanya lebih sulit (nilai spiritual).

Dalam hubungannya dengan filsafat, nilai merupakan salah satu hasil pemikiran filsafat yang oleh pemikirnya dianggap sebagai hasil maksimal yang paling benar, bijaksana dan baik. Bagi manusia nilai dijadikan alasan atau motivasi dalam segala perbuatannya.⁴⁰

Sebagai suatu dasar filsafat Negara maka sila-sila Pancasila merupakan suatu sistem nilai, oleh karena itu sila-sila Pancasila itu pada hakikatnya merupakan suatu kesatuan⁴¹. Pancasila memiliki serangkaian nilai, yaitu ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Nilai-nilai dasar Pancasila seperti ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan yang bersifat universal, objektif, artinya nilai-nilai tersebut dapat dipakai dan diakui oleh negara-negara lain. Pancasila bersifat subjektif,

³⁸ R. Likert, **Organisasi Manusia: Nilai dan Manajemen**, Penerbit Erlangga, Jakarta, 1986, hlm. 29

³⁹ Khodi, Silvester. A., dan Soejadi, R. **Filsafat Ideologi dan Wawasan Bangsa Indonesia**, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 1994, hlm. 21.

⁴⁰ Burhanuddin Salam, **Filsafat Pancasilaisme**, Rineka Cipta, Jakarta, 1996, hlm. 39.

⁴¹ Kaelan, *Op.cit*, hlm. 31

artinya bahwa nilai-nilai Pancasila itu melekat pada pembawa dan pendukung nilai Pancasila itu sendiri, yaitu masyarakat, bangsa, dan negara Indonesia.

Nilai-nilai Pancasila juga merupakan suatu pandangan hidup bangsa Indonesia serta sesuai dengan hati nurani bangsa Indonesia, karena bersumber pada kepribadian bangsa. Nilai-nilai Pancasila ini menjadi landasan dasar, serta motivasi atas segala perbuatan baik dalam kehidupan sehari-hari dan dalam kenegaraan. Dalam kehidupan kenegaraan, perwujudan nilai Pancasila harus tampak dalam suatu peraturan perundangan yang berlaku di Indonesia.

Adapun nilai-nilai yang terkandung dalam setiap sila Pancasila adalah sebagai berikut:⁴²

a. Ketuhanan Yang Maha Esa Dalam sila Ketuhanan yang Maha Esa

Dalam nilai ini terkandung maksud bahwa Negara yang didirikan adalah sebagai pengejawantahan tujuan manusia sebagai makhluk Tuhan yang Maha Esa. Oleh karena itu segala hal yang berkaitan dengan pelaksanaan dan penyelenggaraan Negara bahkan moral Negara, moral penyelenggara Negara, politik Negara, pemerintahan Negara, hukum dan peraturan perundang-undangan Negara, kebebasan dan hak asasi warga Negara harus dijiwai

nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa.

b. Kemanusiaan yang Adil dan Beradab

Dalam sila kemanusiaan terkandung nilai-nilai bahwa negara harus menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia sebagai

⁴² *Ibid*, hlm. 31-35

mahluk yang beradab. Sila kedua Pancasila mengandung nilai suatu kesadaran sikap moral dan tingkah laku manusia yang didasarkan pada norma-norma dan kebudayaan baik terhadap diri sendiri, sesama manusia, maupun terhadap lingkungannya.

c. Persatuan Indonesia

Sifat kodrat manusia monodualis yaitu sebagai makhluk individu dan sebagai makhluk sosial. Untuk itu manusia memiliki perbedaan individu, suku, ras, kelompok, golongan, maupun

agama. Konsekuensinya di dalam Negara adalah beraneka ragam tetapi mengangkat diri dalam suatu kesatuan dalam semboyan “Bhineka Tunggal Ika”.

d. Kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan

Rakyat merupakan subjek pendukung pokok Negara. Negara merupakan dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat sehingga rakyat merupakan asal mula kekuasaan Negara. Dalam sila keempat terkandung nilai demokrasi yang harus dilaksanakan dalam kehidupan Negara

e. Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia

Konsekuensi nilai keadilan yang harus terwujud adalah: (1) hubungan keadilan antara Negara terhadap warga negaranya, (2) keadilan legal (keadilan antara warga Negara terhadap negara), dan (3) keadilan komutatif (hubungan keadilan antara warga negara satu dengan lainnya)

Nilai dalam perkawinan adalah sesuatu yang dihayati oleh pasangan mengenai apa yang baik, yang berharga, yang disukai, yang patut diusahakan, patut diperjuangkan dan dipertahankan dalam perkawinan. Nilai-nilai dalam perkawinan adalah bagian bagian yang dianut dalam kehidupan perkawinan.⁴³ Nilai dalam perkawinan dapat dipandang berbeda oleh setiap orang. Jika nilai perkawinan rendah, perkawinan menjadi kurang sehat. Pasangan suami isteri yang memandang nilai dalam perkawinan sebagai sesuatu yang harus dipertahankan, sesuatu yang bermakna akan berusaha untuk memelihara kesatuan rumah tangga sehingga perceraian dapat dihindarkan.

1.2.1 Nilai Kebersamaan dalam Keluarga

Nilai dalam perkawinan dan pemanfaatan merupakan faktor yang berpengaruh dalam mewujudkan keluarga yang harmonis. Keberlangsungan keluarga yang harmonis dicapai melalui usaha bersama dari masing-masing anggota keluarga.⁴⁴

Keluarga yang dibentuk melalui ikatan perkawinan sesungguhnya merupakan suatu kebersamaan kehidupan antara laki-laki dan perempuan yang telah melakukan perkawinan. Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan menyatakan:

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa

⁴³ Melville K., *Marriage and Family Today*, Fourth Edition, Random House Inc, New York, 1988, hlm. 43.

⁴⁴ Maria Nona Nancy, **Hubungan Nilai Dalam Perkawinan dan Pemanfaatan dengan Keharmonisan Keluarga**, *Jurnal Proceeding PESAT (Psikologi, Ekonomi, Sastra, Arstektur, & Teknik Sipil)*, Vol. 5 Oktober 2013, Bandung, 2013, hlm. 53.

Ketentuan ini jelas menyatakan bahwa ikatan yang terbentuk setelah perkawinan adalah ikatan lahir dan batin, serta dipertanggung jawabkan berdasarkan keTuhanan Yang Maha Esa. Ketentuan ini didukung pula dengan ketentuan Pasal 1 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan:

Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mittsaqan ghalidzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah

Melalui dua ketentuan ini, sesungguhnya kebersamaan yang terjalin setelah perkawinan idealnya tidak dapat dihapuskan dan dipisahkan oleh apapun, karena merupakan hubungan yang bersifat abadi serta dipertanggung jawabkan dihadapan Tuhan Yang Maha Esa Sehingga, apapun alasannya, secara prinsip, seharusnya tidak diperkenankan untuk dilakukannya perpisahan atau perceraian. Dalam perkawinan terdapat rahasia Ilahi yang sangat besar, yang terwujud secara sempurna ketika akad perkawinan dilaksanakan. Jika Allah menetapkan kebersamaan, maka diantara suami isteri akan muncul makna-makna cinta dan kasih sayang, yang tidak akan dirasakan diantara kedua teman kecuali setelah bergaul sekian lama⁴⁵

Nilai kebersamaan dalam keluarga terdapat pada Sila Pertama Pancasila yang berbunyi Ketuhanan Yang Maha Esa. Pada sila pertama Pancasila terlihat memiliki makna kemerdekaan beragama bagi bangsa Indonesia di dalamnya. Sila ini menjadikan setiap warga negara Indonesia menganut dan menjalankan ibadah sesuai dengan agama dan kepercayaannya masing-masing. Dan nilai yang terkandung pada sila pertama Pancasila:

⁴⁵ Abdullah bin Abdurrahman Ali Bassam, *Taisiru al-allam Syarh Umdatul Ahkam Edisi Indonesia: Syarah Hadis Pilihan Bukhari-Muslim*, Kasthur Suhardi, Jakarta, 2008, hlm. 740.

a) Ketakwaan Pada Tuhan

Setiap keyakinan sudah seharusnya beriringan dengan ketakwaan.

Takwa dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia memiliki arti yaitu

kesadaran diri yang diikuti dengan kemauan untuk mentaati segala

perintah Tuhan dan menjauhi segala laranganNya.⁴⁶ Perkawinan

juga merupakan salah satu bentuk ketakwaan kepada Tuhan Yang

Maha Esa. Makna inilah yang diisyaratkan Allah dalam QS. Ar

Ruum (30):21:

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ
فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

“Dan diantara tanda-tanda kekuasaanNya ialah Dia menciptakan

untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung

dan merasa tentram kepadanya, dan dijadikanNya diantaramu rasa

kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-

benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir.” (QS. Ar.

Ruum (30):21).⁴⁷

Tetapi dalam Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum

Islam pun, menyatakan bahwa dimungkinkan untuk dilakukannya perceraian.

Pasal 39 Undang-Undang Perkawinan menyatakan “Untuk melakukan

perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami istri itu tidak akan

dapat rukun sebagai suami isteri.” Ketentuan ini dilengkapi kemudian oleh

⁴⁶ Anonim, Nilai Nilai Yang Terkandung Dalam Pancasila Dalam Kehidupan Sehari Hari, www.GuruPPKn.com, diakses pada tanggal 29 April 2018.

⁴⁷ Anonim, Dalil Nikah, <https://apwa.wordpress.com/perpustakaan/dalil-nikah/>, diakses pada tanggal 29 April 2018.

Pasal 116 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa syarat-syarat untuk dapat melakukan perceraian adalah:

- a. salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematat, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. salah satu pihak mninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuannya;
- c. salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- d. salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain;
- e. sakah satu pihak mendapat cacat badab atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri;
- f. antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga;
- g. Suami melanggar taklik talak;
- h. peralihan agama tau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidak rukunan dalam rumah tangga

Dalam hal dimungkinkannya terjadi perceraian seperti disebutkan di atas, maka sesungguhnya nilai atau prinsip kebersamaan di dalam keluarga itu menjadi tidak bersifat kekal lagi. Dampaknya, tentu pada aspek pengaturan mengenai hal-hal yang berkaitan dengan proses dan tata cara perceraian, serta pembagian harta pasca terjadinya perceraian.

Pengaturan pembagian harta bersama diatur dalam Pasal 37 Undang Undang Perkawinan menyatakan bahwa: “Bila perkawinan putus karena perceraian harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing” yang dimaksud dengan hukum masing masing ditegaskan dalam penjelasan Pasal 37 ialah “hukum agama, hukum adat, dan hukum-hukum lainnya.” Berdasarkan pada permasalahan ini maka hukum agama yang dimaksud adalah hukum Islam.

Menurut ketentuan Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam diatas disebutkan bahwa janda atau duda cerai masing-masing berhak $\frac{1}{2}$ (seperdua) dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut, apabila terjadi perceraian, maka secara hukum masing-masing pihak (suami/istri) berhak masing-masing seperdua dari harta bersama. Namun apabila terjadi perselisihan mengenai harta bersama ini, masing-masing pihak dapat merujuk kepada Pasal 88 Kompilasi Hukum Islam yang menyebutkan bahwa apabila terjadi perselisihan antara suami isteri tentang harta bersama, maka penyelesaian perselisihan itu diajukan kepada Pengadilan Agama

Akan tetapi dalam peraturan perundang-undangan di atas, yang mengatur pembagian harta bersama sebesar $\frac{1}{2}$ (seperdua) apabila terjadi perceraian, akan berbeda halnya jika harta bersama tersebut sedang dalam status agunan. Dimana salah satu pihak, baik itu mantan suami atau mantan istri telah menggadaikan harta bersama tersebut kepada lembaga penjamin. Hal yang sering menjadi permasalahan setelah perceraian adalah mengenai harta bersama yang bahkan seringkali melibatkan pihak ketiga dimana salah satu pihak yaitu mantan suami atau mantan istri telah menggadaikan harta bersama tersebut kepada lembaga penjamin. Hal seperti ini akan sedikit menyulitkan, karena pada akhirnya harta bersama tersebut akan dapat dibagi secara nyata ketika telah terjadi pelunasan. Setelah harta bersama yang diagunkan telah dilunasi, barulah harta bersama tersebut dapat dibagi sesuai yang diatur dalam Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam yang menyatakan bahwa

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

1.2.2 Nilai Keseimbangan dalam Keluarga

Pemikiran yang tradisional berujung pada tugas-tugas rumah tangga yang kebanyakan menjadi tanggung jawab para isteri, peran yang setara belum tentu dianggap setara, mungkin saja persepsi ketidaksetaraan yang berkontribusi terhadap ketidakadilan perkawinan.⁴⁸ Dalam perkawinan memposisikan suami lebih dominan daripada isteri. Suami terus menerus memegang posisi dengan kekuasaan yang lebih besar dan status yang lebih tinggi di dalam masyarakat.

Ketentuan dalam Pasal 31 Undang Undang Perkawinan menentukan bahwa hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat dan masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.⁴⁹ Sesuai dengan maksud Undang Undang Perkawinan tersebut dalam pembinaan keluarga modern tidak dikehendakinya terjadinya perkawinan yang tidak seimbang antara kedudukan suami dan kedudukan isteri. Perkawinan misalnya yang terjadi antara suami yang berpendidikan tinggi dengan isteri yang berpendidikan rendah dan berasal sebagai pembantu suami adalah tidak baik, karena dapat berakibat terganggunya kebahagiaan rumah tangga.

⁴⁸ Papalia, D.Olds, S., & Feldman, W, *Human Development*, Edisi 10. Buku 2. Salemba Humanika, Jakarta, 2009, hlm. 18.

⁴⁹Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 337

Nilai keseimbangan dalam keluarga terdapat dalam sila kedua Pancasila yang berbunyi Kemanusiaan yang Adil dan Beradab. Sila kedua dalam Pancasila ini mewakili nilai-nilai kemanusiaan. Nilai-nilai yang terkandung dalam sila kedua Pancasila:

a) Kesamaan Derajat di Antara Setiap Warga Negara

Dengan adanya sila kemanusiaan yang adil dan beradab maka dijamin kesamaan derajat seluruh manusia dinegara ini.⁵⁰

Dalam perkawinan juga terdapat kesamaan derajat antara suami dan isteri. Jadi suami atau isteri mempunyai kedudukan yang sama dalam menentukan pilihan seperti contohnya dalam membeli suatu barang, hanya suami yang ingin membeli barang tersebut atau sebaliknya hanya sang isteri saja, atau bahkan kedua pihak suami dan isteri sama sama ingin membeli barang tersebut.

b) Simbol Pengakuan atas Kemanusiaan

Kata beradab yang tercantum dalam rumusan sila kedua ini membuktikan sekaligus memperingatkan manusia agar selalu beradab pada setiap kesempatan dalam hidupnya. Adanya adab kemanusiaan ini akan menghasilkan pengaruh positif yaitu rasa saling mencintai diantara sesama manusia dan mengembangkan sikap tenggang rasa sehingga ketertiban dan keamanan di tengah masyarakat.⁵¹ Dalam suatu keluarga ketika menentukan pilihan walaupun salah satu pihak tidak menghendaki pilihan tersebut

⁵⁰ Anonim, Nilai Nilai Yang Terkandung Dalam Pancasila Dalam Kehidupan Sehari Hari, www.GuruPPKn.com, dikases pada tanggal 29 April 2018.

⁵¹ *Ibid.*

hendaknya tetap menerima dengan ikhlas dan tetap menghormati pilihan yang telah dipilih oleh anggota keluarganya.

3.2.3 Nilai Manfaat dalam Keluarga

Tujuan perkawinan yaitu untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Oleh karena itu suami isteri mempunyai manfaat dalam keluarga untuk saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan materiil.⁵²

Selain itu juga untuk membentuk suatu keluarga atau rumah tangga yang bahagia, sakinah, *mawaddah wa rahmah*.⁵³

- a. Yang dimaksud sakinah yaitu suatu kondisi yang dirasakan suasana hati dan pikiran (jiwa) para anggota keluarga hidup dalam keadaan tenang, seja sekata, seiring sejalan, lapang dada/lunak hati, demokratis secara rendah hati dan penuh hormat, tidak saling melunturkan wibawa, mengedepankan kebenaran dan kebersamaan bukan egosentris, saling memberi misi dinamis membangun tanpa menyakiti bahkan merendam kegundahan/kegelisahan.
- b. Yang dimaksud dengan *mawaddah*, yaitu kehidupan anggota keluarga dalam suasana cinta mencintai, hormat menghormati dan saling membutuhkan satu sama lain.
- c. Yang dimaksud dengan *rahmah*, yaitu pergaulan anggota keluarga dengan sesamanya saling menyayangi, saling melindungi, mempunyai iktan batin yang kuat satu dengan lain.

⁵² Arso Sosroarmodjo dan A. Wasit Aulawi, **Hukum Perkawinan di Indonesia**, Bulan Bintang, Jakarta, 1975, hlm. 43.

⁵³ Sirajuddin M, **Legalisasi Hukum Islam**, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2008. Hlm. 148.

Nilai manfaat dalam keluarga terdapat pada Sila Kelima: Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia. Sila kelima ini mengajarkan bahwa keadilan sosial sudah seharusnya menjadi milik seluruh rakyat Indonesia. Tidak boleh ada diskriminasi di Indonesia. Dalam sila kelima Pancasila terkandung nilai- nilai:

a) Menjaga Keseimbangan Hak dan Kewajiban.

Keadilan sosial sangat berkaitan erat dengan keseimbangan hak dan kewajiban ditengah masyarakat. Hak dan kewajiban yang seimbang menunjukkan bahwa terdapat keadilan sosial yang merata bagi rakyat Indonesia.⁵⁴ Begitu juga dalam sebuah perkawinan terdapat hak dan kewajiban sebagai suami isteri dalam berumah tangga. Hak dan kewajiban dalam suatu keluarga wajib dijalankan masing-masing pihak agar tercapai keluarga yang harmonis.

b) Mewujudkan Kemajuan yang Merata

Sebagai individu yang ingin berdaya guna, sila kelima Pancasila mengajarkan untuk senantiasa melakukan kegiatan yang dilakukan dalam rangka mewujudkan ratanya kemajuan dan berkeadilan sosial.⁵⁵ Jadi setiap orang yang ingin mempunyai manfaat kepada dirinya sendiri harus melakukan yang terbaik untuk dirinya, contohnya dalam suatu perkawinan yang melakukan perjanjian perkawinan untuk memisahkan antara harta suami dan isteri.

1.2.4 Prinsip Keadilan dalam Pembagian Harta Bersama karena Perceraian

⁵⁴ Anonim, Nilai Nilai Yang Terkandung Dalam Pancasila Dalam Kehidupan Sehari Hari, www.GuruPPKn.com, dikases pada tanggal 29 April 2018.

⁵⁵ *Ibid*

Pembicaraan tentang keadilan memang merupakan suatu kewajiban ketika berbicara tentang filsafat hukum, hal ini karena salah satu tujuan hukum adalah keadilan dan ini merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Memahami pengertian keadilan memang tidak begitu sulit karena terdapat beberapa perumusan sederhana yang dapat menjawab tentang pengertian keadilan. Namun untuk memahami tentang makna keadilan tidaklah semudah membaca teks pengertian tentang keadilan yang diberikan oleh para sarjana, karena ketika berbicara tentang makna berarti sudah bergerak dalam tataran filosofis yang perlu perenungan secara mendalam sampai pada hakikat yang paling dalam. Tentang rumusan keadilan ini ada dua pendapat yang sangat mendasar yang perlu diperhatikan: Pertama, pandangan atau pendapat awam yang pada dasarnya merumuskan bahwa yang dimaksudkan dengan keadilan itu ialah keserasian antara penggunaan hak dan pelaksanaan kewajiban selaras dengan dalil neraca hukum yakni takaran hak dan kewajiban. Kedua, pandangan para ahli hukum seperti Purnadi Purbacaraka yang pada dasarnya merumuskan bahwa keadilan itu adalah keserasian antara kepastian hukum dan kesebandingan hukum⁵⁶.

Filosofi utama dari hakekat hukum adalah keadilan, tanpa keadilan hukum tidak layak disebut hukum. Realitas hukum dalam masyarakat kadang berbeda dengan yang dicita-citakan yang menyebabkan semakin menjauhkan hukum hukum dari hakekatnya. Keadilan menjadi jargon, belum menjiwai seluruh aspek hukum. Tarik menarik antara keadilan, kepastian dan ketertiban

⁵⁶Purnadi Purbacaraka dalam A. Ridwan Halim, **Pengantar Ilmu Hukum Dalam Tanya Jawab**, Ghaliia Indonesia, Jakarta, 2015, hlm.176.

hukum menjadi isu penting dalam pengembangan hukum. Isu penting tersebut kemudian menjadi problematika pokok ketika melaksanakan penegakan hukum. Penegakan hukum oleh para pengemban hukum menghadapi dilema pilihan antara keadilan, kepastian dan ketertiban. Dilema atas pilihan sangat rumit atas dampak yang ditimbulkan, di mana akan ada pengorbanan dari satu atau dua cita hukum ketika pilihan sudah ditentukan. Dalam penegakan hukum, ketika pengemban hukum memilih untuk mengutamakan kepastian hukum maka dua cita hukum yaitu keadilan dan ketertiban akan dikesampingkan⁵⁷.

Akhir-akhir ini, keadilan merupakan hal yang senantiasa dijadikan topik utama dalam setiap penyelesaian masalah yang berhubungan dengan penegakan hukum. Banyaknya kasus hukum yang tidak terselesaikan karena ditarik ke masalah politik membuat keadilan semakin suram dan semakin jauh dari harapan masyarakat. Kebenaran hukum dan keadilan dimanipulasi dengan cara yang sistematis sehingga peradilan tidak menemukan keadaan yang sebenarnya. Secara umum dikatakan bahwa orang yang tidak adil adalah orang yang tidak patuh terhadap hukum (*unlawful*, *lawless*) dan orang yang tidak fair, maka orang yang adil adalah orang yang patuh terhadap hukum (*law abiding*) dan fair. Tindakan memenuhi atau mematuhi hukum adalah adil, maka semua tindakan pembentukan hukum jika sesuai dengan aturan yang ada adalah adil. Tujuan pembuatan hukum adalah untuk mencapai kemajuan kebahagiaan masyarakat. Maka,

⁵⁷ Anthon F. Susanto, *Ilmu Hukum Non Sistematis: Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm. 138.

semua tindakan yang cenderung untuk memproduksi dan mempertahankan kebahagiaan masyarakat adalah adil.

Keadilan sebagai bagian dari nilai sosial memiliki makna yang amat luas, bahkan pada suatu titik bisa bertentangan dengan hukum sebagai salah satu tata nilai sosial. Ukuran keadilan sebagaimana di singgung di atas sebenarnya menjangkau wilayah yang ideal atau berada dalam wilayah cita, dikarenakan berbicara masalah keadilan, berarti sudah dalam wilayah makna yang masuk dalam tataran filosofis yang perlu perenungan secara mendalam sampai hakikat yang paling dalam, bahkan Hans Kelsen menekankan pada filsafat hukum Plato, bahwa keadilan didasarkan pada pengetahuan perihal sesuatu yang baik. Pengetahuan akan hal yang baik secara fundamental merupakan persoalan di luar dunia sehingga jelas bahwa keadilan masuk ke dalam kajian filsafat.

Banyak filsafat yang mengharapkan inspirasi bagi pengetahuan keadilan. Kesemua itu termasuk bidang filsafat yang sangat berbeda dalam ruang dan waktu. Keadilan merupakan salah satu contoh materi atau forma yang menjadi objek filsafat. Dalam kajian filsafat, keadilan telah menjadi pokok pembicaraan serius sejak awal munculnya filsafat Yunani. Pembicaraan keadilan memiliki cakupan yang luas, mulai dari yang bersifat etik, filosofis, hukum, sampai pada keadilan sosial. Banyak orang yang berpikir bahwa bertindak adil dan tidak adil tergantung pada kekuatan dan kekuatan yang dimiliki, untuk menjadi adil cukup terlihat mudah, namun tentu saja tidak begitu halnya penerapannya dalam kehidupan manusia. Keadilan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari

tujuan hukum itu sendiri, di samping kepastian hukum dan kemanfaatan. Menyikapi adanya beberapa permasalahan hukum yang terjadi di negara Indonesia yang kemudian dituangkan dalam beberapa putusan hakim sehingga membawa pada satu pepengetahuan manusia.

Dari sudut konsep filosofinya hakim adalah “wakil Tuhan” yang bertugas untuk menyampaikan kebenaran dan keadilan, maka setiap putusan hakim wajib mencantumkan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Adanya hakim sebagai “wakil Tuhan” dilatarbelakangi secara historis, dalam teori hukum dan negara, suara Tuhan tersebut dalam konteks renungan kefilsafatan tentang kedaulatan negara atau raja, melahirkan filsafat kedaulatan Tuhan, dan ketika dikaitkan dengan persoalan hukum dan keadilan, melahirkan filsafat renungan bahwa terminologi keadilan yang ada dalam kajian filsafat dapatkah dijadikan sebagai bagian utama dalam pencapaian tujuan hukum, mengingat konsep keadilan yang bersifat abstrak sehingga diperlukan pemahaman dalam filsafat ilmu hukum yang akan menjelaskan nilai dasar hukum secara filosofis sehingga dapat membangun hukum yang sebenarnya.

Keadilan merupakan sesuatu yang abstrak, berada dalam dunia sollen tumbuh secara filsafati dalam alam hayal manusia, namun tidak bisa diingkari bahwa semua orang mendambakan keadilan⁵⁸. Di dalam Ilmu hukum keadilan itu merupakan ide dan tujuan hukum namun secara pasti dan gramatikal keadilan itu tidak dapat didefinisikan oleh ilmu hukum, oleh

⁵⁸ Bahder Johan Nsution, *Hukum dan Keadilan*, Mandar Maju, Bandung, 2015, hlm. 174.

karenanya keadilan harus dikaji dari sudut pandang teoritik dan filosofis. Secara teoritik, keadilan harus dimaknai dari sudut pandang doktrin para ahli, dan secara filosofis, ia harus berkedudukan sebagai tujuan utama yang menjadi rujukan dari segala konsep bernegara dan berbudaya hukum.

Dalam konsep Plato tentang keadilan dikenal adanya keadilan individual dan keadilan dalam negara. Untuk menemukan pengertian yang benar mengenai keadilan individual, terlebih dahulu harus ditemukan sifat-sifat dasar dari keadilan itu dalam negara, untuk itu Plato mengatakan⁵⁹: “*let us enquire first what it is the cities, then we will examine it in the single man, looking for the likeness of the larger in the shape of the smaller*”. Walaupun Plato mengatakan demikian, bukan berarti bahwa keadilan individual identik dengan keadilan dalam negara. Hanya saja Plato melihat bahwa keadilan timbul karena penyesuaian yang memberi tempat yang selaras kepada bagian-bagian yang membentuk suatu masyarakat. Keadilan terwujud dalam suatu masyarakat bilamana setiap anggota melakukan secara baik menurut kemampuannya fungsi yang sesuai atau yang selaras baginya.

Jadi fungsi dari penguasa ialah membagi bagikan fungsi-fungsi dalam negara kepada masing-masing orang sesuai dengan asas keserasian. Pembagian kerja sesuai dengan bakat, bidang keahlian dan keterampilan setiap orang itulah yang disebut dengan keadilan. Konsepsi keadilan Plato yang demikian ini dirumuskan dalam ungkapan “*giving each man his due*” yaitu memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya. Untuk itu hukum perlu ditegakkan dan Undang-undang perlu dibuat.

⁵⁹ The Liang Gie, **Teori-teori Keadilan**, Sumber Sukses, Yogyakarta, 2002, hlm. 22

Dalam kaitannya dengan hukum, obyek materianya adalah masalah nilai keadilan sebagai inti dari asas perlindungan hukum, sedangkan obyek formanya adalah sudut pandang normatif yuridis dengan maksud menemukan prinsip dasar yang dapat diterapkan untuk menyelesaikan masalah yang timbul di bidang penggunaan nilai keadilan dimaksud. Tentang nilai keadilan yang dimaksud terutama yang berkenaan dengan obyeknya yaitu hak yang harus diberikan kepada warga masyarakat. Biasanya hak ini dinilai dan diperlakukan dari berbagai aspek pertimbangan politik dan budaya, namun intinya tetap tidak berubah yaitu *suum cuique tribuere*.

Dari ungkapan di atas, terlihat dengan jelas Plato memandang suatu masalah yang memerlukan pengaturan dengan undang-undang harus mencerminkan rasa keadilan, sebab bagi Plato hukum dan undang-undang bukanlah semata-mata untuk memelihara ketertiban dan menjaga stabilitas negara, melainkan yang paling pokok dari undang-undang adalah untuk membimbing masyarakat mencapai keutamaan, sehingga layak menjadi warga negara dari negara yang ideal. Jadi hukum dan undang-undang bersangkutan paut erat dengan kehidupan moral dari setiap warga masyarakat.

Pembahasan yang lebih rinci mengenai konsep keadilan dikemukakan oleh Aristoteles. Jika Plato menekankan teorinya pada keharmonisan atau keselarasan, Aristoteles menekankan teorinya pada perimbangan atau proporsi. Menurutnya di dalam negara segala sesuatunya harus diarahkan pada cita-cita yang mulia yaitu kebaikan dan keadilan itu harus terlihat lewat keadilan dan kebenaran. Penekanan perimbangan atau proporsi pada teori keadilan Aristoteles, dapat dilihat dari apa yang

dilakukannya bahwa kesamaan hak itu haruslah sama diantara orang-orang yang sama⁶⁰. Maksudnya pada satu sisi memang benar bila dikatakan bahwa keadilan berarti juga kesamaan hak, namun pada sisi lain harus dipahami pula bahwa keadilan juga berarti ketidaksamaan hak. Jadi teori keadilan Aristoteles berdasar pada prinsip persamaan. Dalam versi modern teori itu dirumuskan dengan ungkapan bahwa keadilan terlaksana bila hal-hal yang sama diperlukan secara sama dan hal-hal yang tidak sama diperlakukan secara tidak sama.

Aristoteles membedakan keadilan menjadi keadilan distributif dan keadilan komutatif. Keadilan distributif adalah keadilan yang menuntut bahwa setiap orang mendapat apa yang menjadi haknya, jadi sifatnya proporsional. Di sini yang dinilai adil adalah apabila setiap orang mendapatkan apa yang menjadi haknya secara proporsional. Jadi keadilan distributif berkenaan dengan penentuan hak dan pembagian hak yang adil dalam hubungan antara masyarakat dengan negara, dalam arti apa yang seharusnya diberikan oleh negara kepada warganya.

Hak yang diberikan dapat berupa benda yang tak bisa dibagi (*undivided goods*) yakni kemanfaatan bersama misalnya perlindungan, fasilitas publik baik yang bersifat administratif maupun fisik dan berbagai hak lain, di mana warga negara atau warga masyarakat dapat menikmati tanpa harus mengganggu hak orang lain dalam proses penikmatan tersebut. Selain itu juga benda yang habis dibagi (*divided goods*) yaitu hak-hak atau benda-benda yang dapat ditentukan dan dapat diberikan demi pemenuhan kebutuhan

⁶⁰ J.H. Rapar, **Filsafat Politik Plato**, Rajawali Press, Jakarta, 1993, hlm. 82.

individu pada warga dan keluarganya, sepanjang negara mampu untuk memberikan apa yang dibutuhkan para warganya secara adil, atau dengan kata lain dimana terdapat keadilan distributif, maka keadaan tersebut akan mendekati dengan apa yang disebut keadaan dimana tercapainya keadilan sosial bagi masyarakat.

Sebaliknya keadilan komutatif menyangkut mengenai masalah penentuan hak yang adil diantara beberapa manusia pribadi yang setara, baik diantara manusia pribadi fisik maupun antara pribadi non fisik. Dalam hubungan ini maka suatu perserikatan atau perkumpulan lain sepanjang tidak dalam arti hubungan antara lembaga tersebut dengan para anggotanya, akan tetapi hubungan antara perserikatan dengan perserikatan atau hubungan antara perserikatan dengan manusia fisik lainnya, maka penentuan hak yang adil dalam hubungan ini masuk dalam pengertian keadilan komutatif.

Obyek dari hak pihak lain dalam keadilan komutatif adalah apa yang menjadi hak milik seseorang dari awalnya dan harus kembali kepadanya dalam proses keadilan komutatif. Obyek hak milik ini bermacam-macam mulai dari kepentingan fisik dan moral, hubungan dan kualitas dari berbagai hal, baik yang bersifat kekeluargaan maupun yang bersifat ekonomis, hasil kerja fisik dan intelektual, sampai kepada hal-hal yang semula belum dipunyai atau dimiliki akan tetapi kemudian diperoleh melalui cara-cara yang sah. Ini semua memberikan kewajiban kepada pihak lain untuk menghormatinya dan pemberian sanksi berupa ganti rugi bila hak tersebut dikurangi, dirusak atau dibuat tidak berfungsi sebagaimana mestinya.

Di dalam konsep keadilan distributif muncul pertanyaan atau masalah tentang kapan timbulnya hak tersebut dan bagaimana pembagian hak itu, apa harus merata atau harus proporsional?. Berbeda dengan keadilan komutatif yang timbul dari hak yang semula ada pada seseorang atau yang diperolehnya secara sah dalam proses keadilan komutatif, maka dalam keadilan distributif dasarnya atau perolehan hak tersebut semata-mata timbul dari keadaan di mana seseorang itu menjadi anggota atau warga dari suatu negara. Tidak seharusnya mereka yang bukan warga negara memperoleh kemanfaatan kecuali dalam hubungan yang bersifat timbal balik terutama dalam hubungan internasional antar negara-negara modern, sehingga seseorang asing dapat pula menikmati hak-hak atau fasilitas lain dari suatu negara yang dikunjunginya.

Mengenai persamaan ini, berkembang suatu pengertian bahwa persamaan bukan hanya menyangkut dengan seberapa jauh kontribusi warga negara terhadap negara atau sifat dari kontribusi tersebut, akan tetapi juga telah berkembang konsep persamaan dalam hal kemampuan, atau besar kecilnya halangan yang dialami oleh warga negara dalam memberikan kontribusinya. Orang-orang yang tidak mempunyai modal, tidak berpendidikan, cacat tubuh dan sebagainya yang tetap menjadi warga negara harus mendapat jaminan dalam keadilan distributif untuk memperoleh bagian, minimal dapat memberikan kesejahteraan hidup baginya dan keluarganya. Hal ini merupakan bagian dari prinsip hak asasi manusia yang telah memperoleh pengakuan internasional. Dalam hal yang demikian tentu saja konsep persamaan itu diartikan dalam bentuk yang proporsional, karena tidak

mungkin diberikan hak-hak yang secara aritmatik sama mengingat kontribusinya berbeda. Keadilan komutatif bertujuan untuk memelihara ketertiban masyarakat dan kesejahteraan umum, sebab disini dituntut adanya kesamaan dan yang dinilai adil ialah apabila setiap orang dinilai sama oleh karena itu sifatnya mutlak.

Dari konstruksi konsep keadilan Aristoteles tersebut, dapat ditarik benang merah bahwa keadilan distributif merupakan tugas dari pemerintah kepada warganya untuk menentukan apa yang dapat dituntut oleh warga negara dalam negaranya. Konstruksi keadilan yang demikian ini membebankan kewajiban bagi pembentuk Undang-undang untuk memperhatikannya dalam merumuskan konsep keadilan kedalam suatu Undang-undang.

Secara teoritis konsep keadilan Plato berdasar pada aliran filsafat idealisme, sedangkan konsep keadilan Aristoteles bertolak dari aliran filsafat realisme. Filsafat Plato mendasarkan diri pada alam ide yang bersifat mutlak dan abadi. Landasan filsafatnya ialah percaya dan menerima sepenuhnya alam nyata sebagai obyektifitas. Dalam pandangan filsafat ini alam nyata diterima sepenuhnya sebagai suatu totalitas yang menjadi sumber dari segala apa yang ada⁶¹. Alam nyata tersusun dan bertalian secara hirarkis serta membentuk suatu totalitas yang di dalamnya makna dan ketertiban dapat dicapai manusia melalui akal pikirannya. Akal merupakan alat untuk mengetahui dan pengetahuan tersebut memberikan norma-norma mengenai baik buruk yang berguna untuk manusia, seperti dikatakan oleh Plato keadilan

⁶¹ J.H. Rapar, **Filsafat Politik Aristoteles**, Rajawali Press, Jakarta, 1993, hlm. 92.

ialah susunan ketertiban dari orang-orang yang menguasai diri sendiri⁶². Sebaliknya Aristoteles menekankan filsafatnya pada kesadaran, maksudnya dalam pandangan Aristoteles titik sentralnya adalah kesadaran yang ada pada subyek yang berpikir.

Gagasan Plato tentang keadilan ditransformasikan oleh Agustinus menjadi suatu konsepsi yang religius. Bagi Agustinus hakekat keadilan ialah adanya relasi yang tepat dan benar antara manusia dengan Tuhan, oleh sebab itu keadilan adalah suatu yang paling hakiki dalam bernegara dan keadilan itu hanya dapat terlaksana dalam kerajaan Ilahi yang merupakan gudang dari keadilan. Tuhan adalah sumber keadilan yang sesungguhnya, oleh sebab itu apabila seseorang memiliki hubungan yang baik dan benar dengan Tuhan maka ia akan dipenuhi oleh kebenaran dan keadilan.

Konsep keadilan yang bersifat religius dari Agustinus kemudian diperluas oleh Thomas Aquinas. Jika dalam konsepsi Agustinus keadilan hanya diperoleh dalam kerajaan Ilahi yang perwujudannya di muka bumi dijalankan oleh Gereja, maka Thomas Aquinas mengakui adanya persekutuan lain di samping gereja yang bertugas memajukan keadilan yakni negara. Oleh karena itu Thomas Aquinas membedakan keadilan kepada keadilan Ilahi dan keadilan manusiawi, namun tidak boleh ada pertentangan antara kekuasaan gereja dan kekuasaan duniawi. Dengan demikian konsep keadilan yang ditetapkan oleh ajaran agama, sepenuhnya sesuai dengan suara akal manusia sebagaimana terdapat dalam hukum alam. Jadi sahnya hukum selalu digantungkan pada kesesuaiannya dengan hukum atau keadilan alamiah.

⁶² *Ibid*, hlm. 102

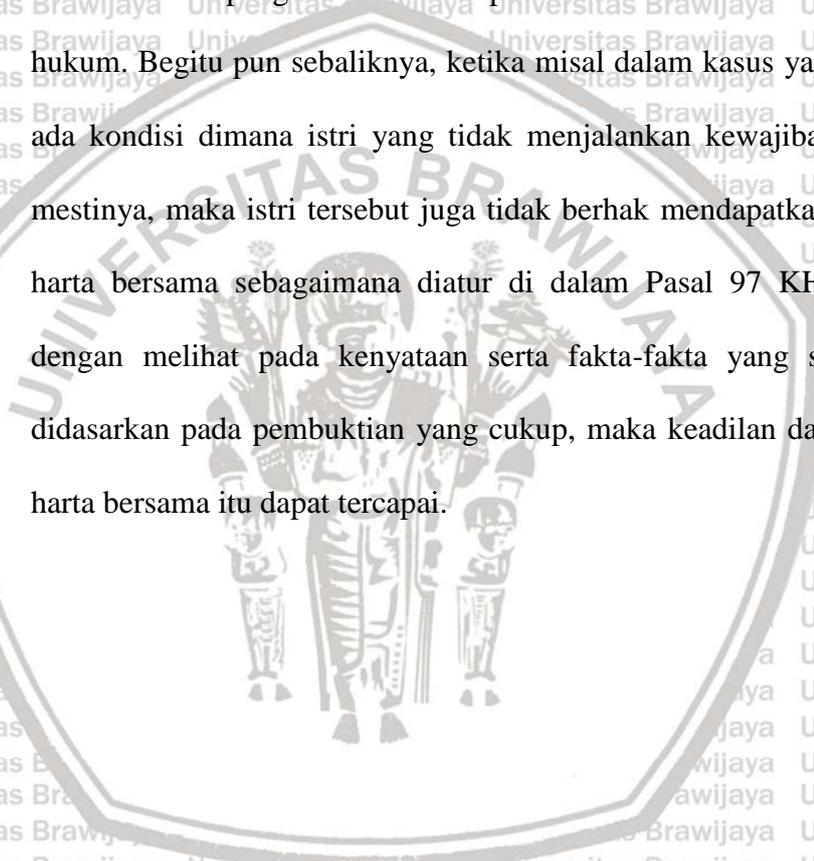
Sedangkan definisi yang diberikan pada keadilan berbunyi “*justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*” (keadilan adalah kecenderungan yang tetap dan kekal untuk memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya). Konsep *justitia* ini kemudian dianggap sebagai sifat pembawaan atau sudah dengan sendirinya melekat pada setiap hukum.

Berdasarkan keseluruhan konsep ini, maka sesungguhnya keadilan itu harus dimaknai sebagai tujuan pembentukan hukum yang paling tertinggi.

Ungkapan bahwa “tiada hukum tanpa keadilan” memang selalu layak untuk dipergunakan sebagai dasar utama dalam mesumuskan bentuk pengaturan dan pembentukan hukum itu. Meskipun demikian, sebagaimana diungkapkan oleh Aristoteles di atas, terlihat bahwa tidak selamanya setiap orang mampu dan berhak mendapatkan bagian yang sama untuk mendapatkan keadilan itu. Tidak serta merta orang yang mendapatkan bagian yang sama akan mendapatkan keadilan, begitu pun sebaliknya, tidak selamanya keadilan dapat tercapai dengan cara memberikan bagian yang sama kepada setiap orang.

Ketentuan ini agaknya dapat diterapkan dalam pembagian harta bersama karena perceraian. Guna mencapai keadilan itu, tidak selamanya dapat diterapkan dengan memberikan ketentuan yang sama terhadap setiap orang yang akan bercerai. Keadilan harus dicapai dengan melihat kasus per kasus, serta kondisi-kondisi yang melatarbelakangi terjadinya perkara atau sengketa tersebut. Oleh karenanya, ketentuan di dalam Pasal 37 Undang Undang Perkawinan Juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam mengenai pembagian harta bersama itu tidak dapat serta merta diterapkan dalam segala

jenis kasus perceraian. Pembagiannya tetap harus memperhatikan kejadian dan konteks terjadinya kasus. Seperti misalnya kasus yang dianalisis oleh penulis di atas. Dalam hal suami atau tergugat itu ternyata tidak melaksanakan tugasnya dengan baik, atau dengan kata lain tidak melaksanakan kewajibannya sebagai suami dengan memberikan nafkah yang cukup dalam kehidupan berumah tangga, sudah sewajarnya ketentuan di dalam Pasal 97 KHI itu disimpangi untuk mendapatkan nilai keadilan dalam penerapan hukum. Begitu pun sebaliknya, ketika misal dalam kasus yang lain ternyata ada kondisi dimana istri yang tidak menjalankan kewajiban sebagaimana mestinya, maka istri tersebut juga tidak berhak mendapatkan seperdua dari harta bersama sebagaimana diatur di dalam Pasal 97 KHI. Diharapkan, dengan melihat pada kenyataan serta fakta-fakta yang sebenarnya dan didasarkan pada pembuktian yang cukup, maka keadilan dalam pembagian harta bersama itu dapat tercapai.





BAB IV PENUTUP

4.1 KESIMPULAN

1. Dasar hakim dalam memutuskan perkara pembagian harta bersama yang pembagiannya tidak sama besar, bertentangan dengan Pasal 37 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 97 Kompilasi Hukum Islam karena pihak Tergugat (suami) tidak menjalankan kewajibannya yaitu menafkahi dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga yaitu terdapat pada Pasal 34 Undang Undang Perkawinan juncto Pasal 80 ayat (2) dan ayat (4) Kompilasi Hukum Islam. Tetapi berdasarkan Pasal 5 ayat (1) Undang Undang kekuasaan Kehakiman hakim telah menciptakan rasa keadilan bagi masing-masing pihak.
2. Keadilan yang seharusnya digunakan dalam pembagian harta bersama karena perceraian adalah keadilan distributif yang mana kontribusi para pihak diperhatikan dalam pembegaian harta bersama tersebut. Untuk menerapkan prinsip keadilan, utamanya dalam pembentukan hukum mengenai pembagian harta bersama, hakim harus melihat konteks dari perkara yang diajukan kepadanya. Hakim juga haru memeriksa secara seksama fakta-fakta yang secara sungguh-sungguh terjadi di dalam perkara tersebut, sehingga nilai keadilan itu dapat tercapai. Dan dalam Hukum Islam pada dasarnya tidak mengenal istilah percampuran harta kekayaan antara suami dan isteri karena perkawinan.

4.2 SARAN

1. Bagi Hakim

Agar hakim selalu berusaha semaksimal mungkin dalam menjalankan fungsi hakim yang mengetahui faktor kepastian hukum dan keadilan hukum.

Oleh karena itu hakim selain berpedoman pada Undang Undang juga harus melakukan penemuan hukum dan berpikir bagaimana agar hukum tersebut berlaku efektif di masyarakat. Hal ini dimaksudkan Hakim menghasilkan putusan yang berdasarkan pada keadilan.

2. Bagi pembuat Kompilasi Hukum Islam

Agar pembuat Kompilasi Hukum Islam mengkaji ulang dan melakukan penyempurnaan terhadap Kompilasi Hukum Islam khususnya aturan yang terkait dengan pembagian harta bersama, dengan menggunakan Hukum Islam sebagai dasar melakukan perubahan Kompilasi Hukum Islam tersebut.

3. Bagi Masyarakat

Agar diperluas dan diperdalam lagi mengenai pemahaman harta bersama dan pembagian harta bersama dalam masyarakat, sehingga permasalahan harta bersama tidak hanya menjadi pembicaraan bila terjadi suatu perceraian atau sengketa.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Abdul Djamali. 2002. **Hukum Islam (Berdasarkan Ketentuan Kurikulum Konsorsium Ilmu Hukum)**, Mandar Maju, Bandung
- Abdul Ghofur Anshori. 2011. **Hukum Perkawinan Islam (Perspektif Fikih dan Hukum Positif)**, UII Press, Yogyakarta
- Abdul Manan, M Fauzan. 2001. **Pokok-pokok Hukum Perdata Wewenang Peradilan Agama**, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Abdul Manan. 2006. **Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia**, Kencana, Jakarta
- Ade Saptomo. 2009. **Hukum dan Kearifan Lokal**, Grasindo, Jakarta
- Ahmad Rafiq, 1995, **Hukum Islam di Indonesia**, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Ahmad Rifai, 2011, **Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif**, Sinar Grafika, Jakarta
- Andre Ata Ujan. 2001. **Keadilan dan Demokrasi: Telaah Politik John Rawls**, Kanisius, Yogyakarta
- Ani Sri Rahayu, 2013, **Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan (PPKn)**, Bumi Aksara, Jakarta
- Anthon F. Susanto, 2010, **Ilmu Hukum Non Sistematis: Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia**, Genta Publishing, Yogyakarta
- Arso Sosroarmodjo dan A. Wasit Aulawi, 1975, **Hukum Perkawinan di Indonesia**, Bulan Bintang, Jakarta
- Arto Mukti, 1998, **Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama**, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- A, Djazuli dan I Nurol Aen, 2000, **Ushul Fiqh, Metodologi Hukum Islam**, Jakarta, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Bagir Manan, 2004, **Hukum Positif Indonesia**, FH UII Press, Yogyakarta
- Bahder Johan Nasution, 2015, **Hukum dan Keadilan**, Mandar Maju, Bandung
- Burhanuddin Salam, 1996, **Filsafat Pancasilaisme**, Rineka Cipta, Jakarta
- Happy Susanto. 2008. **Pembagian Harta Gono-Gini Setelah Terjadinya Perceraian**. Visimedia, Jakarta

Harifin A Tumpa, 2011, **Pengantar Ilmu Hukum**, Total Media, Yogyakarta

Hilman Hadikusuma. 2007. **Hukum Perkawinan Indonesia (Menurut Perundangan Hukum Adat, Hukum Agama)**, Mandar Maju, Bandung

Imam Ibnul Mundzir Rahimahullah, **Al Ijma' Kesepakatan Para Ulama Salaf tentang Hukum Syariat**, Akbar Media, Jakarta

Ismuha, 1978, **Pencarian Bersama Suami Isteri di Indonesia**, Bulan Bintang, Jakarta

Johnny Ibrahim. 2007. **Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif**, Bayumedia, Malang

J.H. Rapar, 1993, **Filsafat Politik Aristoteles**, Rajawali Press, Jakarta

J.H. Rapar, 1993, **Filsafat Politik Plato**, Rajawali Press, Jakarta,

J., Satrio, 1990, **Hukum Harta Perkawinan**, PT. Cipta Aditya Bakti, Bandung

Kaelan, 2010, **Pendidikan Pancasila Pendidikan Untuk Mewujudkan Nilai Nilai Pancasila, Rasa Kebangsaan, dan Cinta Tanah Air Sesuai dengan SK. DIRJEN DIKTI No. 43/DIKTI/KEP/2006**, Paradigma, Yogyakarta

Khodi, Silvester.A., dan Soejadi, R., 1994, **Filsafat Ideologi dan Wawasan Bangsa Indonesia**, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta

Lili Rasjidi. 1994. **Filsafat Hukum, Mazhab dan Refleksinya**, Remaja Rosdakarya Offset, Bandung

Melville K., 1988, **Marriage and Family Today**, Fourth Edition, Random House Inc, New York

M Idris Ramulyo, 1996, **Hukum Perkawinan Islam Suatu Analisis Undang Undang No 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam**, Bumi Aksara, Jakarta

M Idris Ramulyo.2000.**Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam**, Sinar Grafika, Jakarta

M.Yahya Harahap, 1975, **Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional Berdasarkan Undang- undang Nomor 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1974**, Medan, Zahir Trading Co

Muhammad Syaifuddin, Sri Turatmiyah, dan Annalisa Yahanan, 2013, **Hukum Perceraian**, Sinar Grafika, Jakarta

M.A. Tihami dan Sohari Sahrani. 2014. **Fiki Munakabut (Kajian Fikih Nikah Lengkap)**, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta

Peter Mahmud Marzuki. 2007, **Penelitian Hukum**, Kencana, Jakarta

Purnadi Purbacaraka dalam A. Ridwan Halim, 2015, **Pengantar Ilmu Hukum Dalam Tanya Jawab**, Ghalia Indonesia, Jakarta

Rachmadi Usman, 2006, **Aspek-Aspek Hukum Perorangan dan Kekeluargaan di Indonesia**, Sinar Grafika, Jakarta.

R. Soetojo Prawirohamidjojo. 1990, **Pluralisme Dalam Perundang-undangan Perkawinan Indonesia**, Airlangga University Press, Surabaya

R. Subekti, 2004, **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata**, Pradnya Paramita, Jakarta

S.P. Lili Tjahjadi. 1991. **Hukum Moral Ajaran Immanuel Kant tentang Etika dan Imperatif Kategoris**, Kanisius, Yogyakarta

Satjipto Rahardjo, 2006, **Membedah Hukum Progresif**, Kompas, Jakarta

Sayuti Thalib, 1974. **Hukum Kerkeluargaan Indonesia**, Yayasan Penerbit UI, Jakarta

Shidarta. 2006. **Pokok-Pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia**, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta

Sirajuddin M. 2008. **Legalisasi Hukum Islam**, Pustaka Pelajar, Yogyakarta

Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. 2006. **Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat**, PT. Raja Grafindo, Jakarta

Soermiyati. 1999. **Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan**, Liberty, Yogyakarta

The Liang Gie. 2002. **Teori-teori Keadilan**, Sumber Sukses, Yogyakarta

Titik Triwulan Tutik. 2008. **Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional**, Kencana Prenada Media, Jakarta

Zainudin Ali, 2006, **Hukum Perdata Islam Indonesia**, Sinar Grafika, Jakarta

ARTIKEL/JURNAL/KARYA ILMIAH LAINNYA

Abd. Rasyid As'ad, **Gono – Gini dalam Perspektif Hukum Islam**, Jurnal Pengadilan Agama, 2010

Abdullah bin Abdurrahman Ali Bassam, **Taisiru al-allam Syarh Umdatul Ahkam Edisi Indonesia: Syarah Hadis Pilihan Bukhari-Muslim**, Cet. 7, Kasthur, Suhardi: Darus Sunah, Jakarta, 2008

Andi Herawati, **Kompilasi Hukum Islam (KHI) Sebagai Hasil Ijtihad Ulama Indonesia**, Vol. 8, No.2, Desember 2011: 321-340, Hunafa: Jurnal Studia Islamika, Makassar, 2011

Dimas Singgih Dwi Aprilia, **Pembagian Harta Bersama Yang Hartanya Berupa Benda Tidak Bergerak Yang Masing-Masing Pihak Mempertahankan Hak Bagiannya Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan**, Tesis, Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, Malang, 2015.

Hakim Syaikhul, **Studi Komparasi Pembagian Harta Bersama Dalam Mazhab Syafi'i dan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia**, Tesis, Fakultas Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Ampel, Surabaya, 2015.

Maria Nona Nancy, **Hubungan Nilai Dalam Perkawinan dan Pemnfaatan dengan Keharmonisan Keluarga**, Jurnal Proceeding PESAT (Psikologi, Ekonomi, Sastra, Arstektur, & Teknik Sipil), Vol. 5 Oktober 2013.

Nuraini Hikmawati, **Pembagian Harta Bersama Akibat Perceraian Di Pengadilan Agama (Studi Putusan No. 0008/Pdt.G/2011/PA.Sm.)** Skripsi, Fakultas Syari'ah dan Hukum, Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2014.

Papalia, D.Olds, S., & Feldman, W, **Human Development**, Edisi 10. Buku 2. Salemba Humanika, Jakarta, 2009.

Santoso, **Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, Hukum Islam dan Hukum Adat**, Jurnal Yudisia, Vol. 7 Nomor 2 Desember 2016

INTERNET

Anonim, **Dalil Nikah**, dalam <https://apwa.wordpress.com/perpustakaan/dalil-nikah/>, diakses pada tanggal 29 April 2018

Anonim, **Jumlah Perceraian di Indonesia**, dalam www.lokadata.com, diakses tanggal 8 Maret 2018

Anonim, **Nilai Nilai Yang Terkandung Dalam Pancasila Dalam Kehidupan Sehari Hari**, www.GuruPPKn.com, dikases pada tanggal 29 April 2018

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945**

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1989 Nomor 49, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3400 sebagaimana telah diubah dengan **Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama**, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 22, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4611.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Perundang-Undangan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234.

Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksana Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1975 Nomor 12, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3050.

Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

PUTUSAN PENGADILAN

Putusan Pengadilan Agama Nomor 229/Pdt.G/2009/PA.Btl

Putusan Pengadilan Tinggi Agama Nomor 34/Pdt.G/2009/PTA.YK

Putusan Mahkamah Agung Nomor 266 K/AG/2010