

PEMBAGIAN HARTA BERSAMA DALAM PERKAWINAN KELUARGA MUSLIM

Oyo Sunaryo Mukhlas

UIN Sunan Gunung Djati Bandung
Email: oyosunaryomukhlas@uinsgd.ac.id

Nasrudin

UIN Sunan Gunung Djati Bandung
Email: anazhaitami@uinsgd.ac.id

Abstract : The legal values that live in society, including customs, greatly influence the formation of the formulation of common property as stipulated in articles 85 to 97 of the Compilation of Islamic Law. The formulation of the common property was carried out through the approach of the rules of *abdān shirkah* and custom. The formulation of joint property or more thickly called the rich mixed property of the *rajakaya* can occur if a person is bound by marriage. With the marriage bond, income will shift according to the attachment of obligations and rights as husband and wife. The income of the wife's original property is absolutely regarded as the original property, because the wife is not burdened with providing for the husband. However, by mutual agreement, especially the sincerity of the wife and the husband's *idzin*, the wife can become a partner in earning a living. While the husband's original property is capital to earn a living for his family, because the husband's obligation is to provide including to his wife. So, the formalization of joint property arrangements in marriage law in Indonesia essentially aims to give a balanced (proportional) appreciation to the cooperation of husband and wife in building and maintaining a household. If the panel of judges in deciding the share of joint property for widowers and divorcees lives using the rules of *shirkah abdān* and customary law, as well as the method of discretion or *ijtihad* with the approach of the rules of *istinbat al ahkam*, it is not a violation of the law, it can even be appreciated as a progressive legal breakthrough. Given the essential meaning of the provisions of article 97 KHI is regulating (*degelen*) not coercive (*dwigen*).

Keywords : Community property, default property

Abstrak : Nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, termasuk adat-kebiasaan sangat besar pengaruhnya terhadap pembentukan rumusan harta bersama sebagaimana yang diatur dalam pasal 85 sampai dengan pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. Perumusan harta bersama itu dilakukan melalui pendekatan jalur aturan *syirkah abdān* dan adat. Perumusan harta bersama atau lebih kental disebut juga dengan harta campur kaya *rajakaya* itu dapat terjadi apabila seseorang terikat dengan perkawinan. Dengan ikatan perkawinan, maka penghasilan akan bergeser sesuai dengan melekatnya kewajiban dan hak sebagai suami-isteri. Penghasilan harta asal isteri secara mutlak dipandang sebagai harta asal, karena isteri tidak dibebani memberi nafkah kepada suami. Namun demikian, atas kesepakatan bersama, terutama keikhlasan isteri dan *idzin* suami, isteri dapat menjadi mitra/partner dalam mencari nafkah. Sementara harta asal suami merupakan modal untuk mencari nafkah bagi keluarganya, karena kewajiban suami adalah memberi nafkah termasuk kepada isterinya. Jadi, formalisasi pengaturan harta bersama dalam hukum perkawinan di Indonesia itu pada hakikatnya bertujuan untuk memberikan penghargaan secara seimbang (proporsional) terhadap kerja sama suami isteri dalam membangun dan mempertahankan rumah tangga. Apabila majelis hakim dalam memutuskan bagian harta bersama bagi duda dan janda cerai hidup menggunakan aturan *syirkah abdān* dan hukum adat, juga metoda diskresi atau *ijtihad* dengan pendekatan kaidah-kaidah *istinbat al ahkam*, bukanlah suatu pelanggaran hukum, bahkan dapat diapresiasi sebagai terobosan hukum progresif. Mengingat makna esensial dari ketentuan pasal 97 KHI bersifat mengatur (*degelen*) bukan memaksa (*dwigen*).

Kata Kunci : Harta bersama, harta bawaan

A. LANDASAN FILOSOFIS HARTA BERSAMA

Secara tekstual, terminology dan ketentuan mengenai harta bersama itu, tidak diatur secara langsung, baik dalam Al-Qur'an maupun Al-Hadis. Begitu pula di dalam pelbagai literatur kitab fiqh, belum ditemukan kajian yang secara fokus berkaitan dengan harta bersama. Para fuqaha pun memahami bahwa harta kekayaan perkawinan menjadi dominasi suami selaku kepala rumah tangga, dan cenderung mengabaikan arti kehadiran seorang isteri dalam keluarga, bahkan seakan-akan tidak terdapat peranserta dan kontribusi isteri dalam rumah tangga, termasuk dalam masalah kasab dan pengelolaan finansial. Dari sudut pandang kultural, hal itu dapat dimengerti, mengingat situasi dan keadaan masyarakat yang terjadi dan berkembang

di negerinya pada saat itu, yang nota bene memasung dan memposisikan para wanita, termasuk kaum isteri hanya sebagai *mar'ah ashliyah*, sebagai ratu yang hanya bertugas meminiij dan mengelola urusan domestic-keluarga dalam rumah tangga. Begitu pula norma kebiasaan yang menjadi pola kehidupan tidak membiarkan kaum wanita beraktifitas di luar rumah, seperti aktifitas dalam ranah sosial, ekonomi, politik dan budaya.

Dalam konteks kehidupan rumah tangga seperti itu, suami selaku pemimpin memiliki posisi yang sangat sentral dan dominan. Hal ini sejalan dengan kandungan Surah al-Nisa ayat 34: *Ar-Rijaalu Qawwamuuna 'Ala Nisa' Bima Padhlallahu Ba'dhahum 'Ala Ba'dhin Wa Bima Anfaquu Min Amwaalihim*. Terjemahan ayat itu berbunyi: "Kaum

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

Surah Al-Nisa ayat 34 tersebut memberikan petunjuk bahwa Allah SWT. telah menetapkan peran dan fungsi serta kewajiban masing-masing pihak, baik suami maupun isteri. Dengan menempatkan kata *qawwamun* dalam konteks ayat tersebut yang diartikan dengan pemimpin dan penanggung jawab atas para wanita (isteri), dengan pengertian lain bahwa secara umum laki-laki adalah suami telah menafkahkan sebagian dari harta mereka untuk membayar mahar dan biaya hidup (*living cost*) untuk anak dan isterinya. Biaya tersebut bisa jadi dari penghasilan suami sebelum terjadinya perkawinan atau harta asal suami sebagai modal untuk mencari nafkah.

Lafadz *al-rijal* sebagaimana terdapat dalam Surah al-Nisa' ayat 34 itu merupakan bentuk jama' dari kata *rajulun*, yang oleh sebagian besar ulama tafsir diartikannya dengan suami walaupun *rajul* itu sendiri artinya laki-laki. *Al-rijal* dalam teks ayat tersebut bukan laki-laki secara umum, mengingat dalam ayat tersebut disempurnakan dan ditegaskan lebih lanjut dengan lafadz *bima anfaquu min amwalihim*, karena mereka para suami menafkahkan sebagian harta mereka untuk isteri mereka.¹ Bentuk kata *anfaquu* merupakan bentuk kata *past tense* yang menunjukkan bahwa memberi nafkah kepada para isteri merupakan suatu kebiasaan dan kenyataan dalam masyarakat secara umum sejak zaman dahulu hingga kini, kondisi tersebut masih berlaku dalam komunitas masyarakat Muslim.

Apabila kondisi sosial kehidupan keluarga dan masyarakat Muslim tempo dahulu atau mungkin semangatnya yang masih juga dikenal di beberapa Negara Islam dan negeri-negeri Muslim di dunia Islam saat ini dikaitkan dengan kondisi sosial dewasa ini yang jauh lebih maju dan modern, yang dalam banyak hal, menempatkan posisi gender secara seimbang, maka boleh jadi hal inilah yang kemudian menjadi tuntutan kaum isteri untuk mendapatkan *equalibrium* tentang kewajiban dan hak dalam keluarga. Ruang dan peluang ini sesungguhnya dapat ditelusuri dan dikaji dalam Surah al-Nisa ayat 32: *Lirijaali nashiibun mimmaktasabuu wa linisaa'i nashiibun mimmaktasabna ...* (bagi laki-laki ada bagian dari apa yang mereka usahakan dan bagi para wanita (pun) ada bagian dari apa yang mereka usahakan.

Kata *iktasabuu* dan *iktasabna* dalam Surah al-Nisa ayat 32 di atas, diartikan dengan “yang mereka usahakan”, diambil dari kata *kasaba* dengan penambahan huruf *ta'* sehingga menjadi *iktasabuu*. Menurut Quraish Shihab hal itu berarti kesungguhan dan usaha ekstra dan jika dikaitkan dengan turunya ayat ini tentang harapan Ummu Salamah, isteri Nabi SAW. yang berkata kepada Rasulullah SAW: “bahwa sesungguhnya pria berjihad mengangkat senjata melawan musuh sedangkan perempuan tidak demikian dan kami juga sebagai perempuan mendapat sebagian dari bagian laki-laki”, menunjukkan bahwa setiap orang baik laki-laki maupun perempuan memperoleh anugerah Allah SWT. dalam kehidupan dunia sebagai imbalan usahanya atau atas dasar hak-haknya. Oleh karena itu, mengharapkan sesuatu tanpa hak merupakan sesuatu yang kurang adil.² Dari kalimat tersebut dapat dipahami bahwa terpenuhinya kewajiban dan hak antara suami dengan isterinya sesuai dengan potensi yang terdapat dalam diri masing-masing suami isteri karena usahanya, sehingga diperolehnya sesuatu termasuk harta benda merupakan suatu yang harus diperhitungkan.

Surah Al-Nisa ayat 32 itu menjadi landasan filosofis yang sangat kuat pendefinisian harta bersama dalam hukum perkawinan Indonesia, sebagaimana tercantum dengan jelas dalam pasal 85 sampai dengan pasal 97 KHI. Dengan rumusan yang jelas tentang harta bersama yang disebut juga dengan harta kekayaan dalam perkawinan atau *syirkah*³ seperti dijelaskan dalam pasal 1 huruf f KHI, maka hal itu menunjukkan sekaligus memberikan penjelasan bahwa kehadiran seorang isteri dalam keluarga Muslim Indonesia mulai diposisikan secara adil dan seimbang, isteri bukan hanya semata-mata sebagai *mar'ah ashliyah*, hanya sebagai isteri dari seorang suami, hanya sebagai ibu dari anak-anaknya, yang hanya bertugas meminiij dan mengelola urusan domestic-keluarga, tetapi lebih jauh dari itu, seorang isteri dapat menjadi partner-mitra bagi suaminya dalam rumah tangga, yang sama-sama dapat mendatangkan penghasilan dan pendapatan dalam perkawinan. Dengan landasan pemikiran inilah, dalam pasal 97 KHI dirumuskan, bahwa: “janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan”.

Kalimat berekor “sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan” menunjukkan

¹M. QuraishShihab, *Tafsir al-Mishbah*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), hlm. 424.

²*Ibid*, hlm. 418.

³Anonymous. *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, (Surabaya: PTA, 1992), hlm. 367.

bahwa ada ketentuan-ketentuan pembagian lain yang bukan dibagi dua, melainkan ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama sesuai dengan kondisi yang berpengaruh terhadap perolehan dan pendapatan harta bersama tersebut. Sayuthi Thalib menyamakan perjanjian dalam harta kekayaan tersebut dengan *syirkah* pada bentuk usaha sehingga pembagian harta bersama dapat ditentukan bersama sesuai dengan kesepakatan dalam perjanjian.⁴

Persoalan yang kemudian muncul, apakah pembagian seperdua atau sepikul segendong dalam perkara Harta Bersama dalam perkawinan itu telah dikatakan adil dan memenuhi rasa keadilan? Apakah dapat dikatakan adil dan telah memenuhi rasa keadilan apabila harta bersama itu dibagi secara sama (dibagi dua), sementara yang dominan berperan dalam mendatangkan penghasilan kekayaan dalam perkawinan itu hanya salah satu pihak, sedangkan pihak yang lainnya justru lebih banyak menghabiskan/menghambur-hamburkan harta kekayaan bersama hanya untuk kepentingan pribadinya? Apakah pembagian sama secara kuantitatif kepada satu pihak, duda atau janda itu dapat dikatakan telah memenuhi rasa keadilan apabila salah satu pihak telah menjadi biang terjadinya disharmoni dan membuat carut marutnya kehidupan keluarga dalam perkawinan, baik perbuatan a moral maupun perbuatan berat yang bisa berujung pemicanaan?

Beberapa pertanyaan itu tentunya perlu mendapatkan jawaban dan penjelasan yang komprehensif, sehingga "prasa makna" dari pembagian "harta bersama" dalam perkawinan keluarga Muslim itu tidak dimaknai secara kaku, pengertian dibagi dua itu tidak menjadi harga mati, tetapi dilakukan secara proporsional dan dengan memperhatikan asas keadilan distributive, yaitu dengan mempertimbangkan aspek kontribusi suami atau isteri dalam menghasilkan pendapatan sebagai sumber kekayaan dan rajakaya dalam perkawinan. Di samping itu, aspek kontribusi dalam arti komitmen untuk mewujudkan kehidupan yang harmonis, sakinah, mawaddah, rahmah, dan taqwa (samarata) dalam keluarga pun sejatinya menjadi pertimbangan yang seksama, sehingga bagian yang diterima oleh masing-masing pihak dirasakan seimbang dengan kontribusinya.

B. KONFIGURASI HARTA BERSAMA DALAM PERKAWINAN

⁴SayuthiThalib. *HukumKekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1981), hlm. 79-81.

1. Harta Bawaan (*Ghawan*)

Harta bawaan merupakan harta asal yang diperoleh seseorang, suami atau isteri dalam kekuasaannya dan menjadi haknya masing-masing, baik diperoleh sebelum perkawinan maupun sejak akad perkawinan melalui pengalihan hak, misalnya: isteri atau suami setelah perkawinan mendapatkan harta dari warisan orang tuanya, mendapatkan hibah, harta wasiat, jual beli, dan tukar menukar. Berkaitan dengan harta perkawinan itu, Sayuthi Thalib menggambarkan tentang harta suami-isteri yang diperoleh dalam perkawinan dengan melihat dari beberapa segi:

- 1) Dilihat dari harta asal usul suami isteri, dapat digolongkan pada tiga macam:
 - a) Harta masing-masing suami isteri yang telah dimilikinya sebelum mereka kawin, baik berasal dari warisan, hibah atau usaha mereka sendiri-sendiri maupun sebagai harta bawaan;
 - b) Harta masing-masing suami isteri yang dimilikinya sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan, tetapi diperolehnya bukan dari usaha mereka, baik perorangan maupun bersama-sama, tetapi merupakan hibah, wasiat atau warisan untuk masing-masing;
 - c) Harta yang diperoleh sesudah mereka berada dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau usaha salah seorang dari mereka atau disebut harta pencaharian.
- 2) Dilihat dari sudut penggunaan, maka harta tersebut digunakan untuk:
 - a) Pembiayaan rumah tangga dan keluarga;
 - b) Belanja sekolah/pendidikan anak-anak.
- 3) Dilihat dari ketentuan asalnya:
 - a) Pada dasarnya harta suami dan isteri terpisah, baik harta bawanya masing-masing atau harta yang diperoleh masing-masing suami isteri atas usahanya sendiri-sendiri maupun harta yang diperoleh salah seorang dari mereka, yang berasal dari hadiah, hibah atau warisan sesudah mereka terikat dalam perkawinan
 - b) Sebagai dasar atas pendirian tersebut dapat dipergunakan surat al-Nisa ayat 32 yang maksudnya: "bagi laki-laki ada harta kekayaan perolehan dari hasil usahanya dan bagi wanita ada harta kekayaan dari hasil usahanya sendiri.
 - c) Begitupun alasan penguat yang lain dalam surat al-Nisa ayat 29 yang terjemahannya: "Jangan kamu campurkan harta kamu diantara kamu dengan bathil."

- d) Terpisahnya harta suami istri itu memberikan hak yang sama bagi istri dan si suami mengatur hartanya sesuai dengan kebijaksanaannya masing-masing.⁵

Dengan merujuk pada pengelompokan harta tersebut dapat dipastikan, bahwa seseorang yang tidak terikat dengan perkawinan, maka semua penghasilannya merupakan bagian dari harta pribadinya. Akan tetapi jika seseorang terikat dengan perkawinan, maka penghasilan dan pendapatannya akan bergeser sesuai dengan melekatnya kewajiban dan hak sebagai suami isteri. Penghasilan dari harta asal isteri secara mutlak dipandang sebagai harta asal karena isteri tidak dibebani memberi nafkah suami, tetapi lebih tepat sebagai partner dalam mencari nafkah. Sementara harta asal suami merupakan modal untuk mencari nafkah bagi keluarganya, karena kewajiban suami adalah memberi nafkah termasuk kepada isterinya. Oleh karenanya, penghasilan dari harta asal suami tidak dipandang sebagai harta asal melainkan sebagai harta bersama.⁶ Konsep tersebut sejalan dengan muatan hukum yang terdapat dalam surah al-Nisa ayat 34, yang terjemahannya sebagai berikut: "Kaum laki-laki adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebagian mereka (laki-laki) atas sebagian yang lain (wanita) dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka".

Di Jawa Tengah dan Jawa Timur disebut *gono* atau *ghawan*; di Sumatera disebut *pusaka*; dan di Sulawesi disebut *sisila*. Sementara di Jawa Barat harta asal dikenal dengan berbagai sebutan: Di Leuwiliang, Jasinga, Cianjur, dan Bekasi disebut dengan harta *babawa*. Di Cianjur, Bandung, Cisarua, Depok, Cilengsi, Citeureup, Banjar, Ciomis, Saruni Kecamatan Pandeglang disebut dengan *sampakan*. Di Teluk Jambe dan Karawang disebut dengan *warisan*. Di Ratujaaya, Pondok Terong, Bandung dan Karawang Wetan disebut dengan harta bawaan. Di Kecamatan Talagasari, Batujaya, Cilamaya, Kecamatan Karawang Kabupaten Karawang disebut dengan *barangpokok*. Di Pelawad Kecamatan Karawang disebut dengan *babawaan*, di Cianjur Wanagiri Pasireuh Kecamatan Saketi Pandeglang, Kecamatan Memes, Kecamatan Pagelaran, Kecamatan Labuan kabupaten Pandeglang disebut dengan *harta pusaka* atau *harta Tuturunan*.

2. Harta Bersama

⁵SayutiThalib. *HukumKekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1981), hlm. 79-81.

⁶Otje Salman. *HukumWaris Islam*, (Bandung: RefikaAditama, 2001), hlm. 12.

Perkembangan dunia dewasa ini telah berubah pesat. Persoalan yang dahulu belum terpikirkan, satu demi satu mulai muncul ke permukaan. Tuntutan kehidupan (*living demand*) semakin meningkat sejalan dengan tuntutan kebutuhan dan perkembangan zaman. Sementara dalam kehidupan keluarga, termasuk di Indonesia, modernisasi dan tuntutan kaum gender sudah semakin kencang, terutama tuntutan perlakuan dan pengakuan yang setara kepada kaum wanita dan kaum laki-laki, baik dalam bidang sosial, ekonomi, politik, dan budaya. Keadaan itu tentunya berpengaruh kuat terhadap persoalan domestic-keluarga, termasuk dalam bidang pekerjaan, kewajiban, dan hak-hak suami-isteri, seperti kekayaan dan harta bersama.

Indonesia sebagai negeri Muslim, yang menghormati gerakan faham emansipasi wanita, sangat menghargai aktifitas dan upaya kreatif yang dilakukan oleh kaum isteri dalam meringankan beban suami, seperti keridhaan isteri sekedar membantu suami dalam berdagang, atau bekerja sebagai pegawai dengan penghasilan yang dapat saja melebihi penghasilan suaminya, yang selanjutnya dibawa dan digabungkan dengan penghasilan dan pendapatan suami, maka terbentuklah harta bersama. Keadaan seperti ini sangat massif, terjadi di seluruh kalangan dan lapisan masyarakat. Mengingat sistem hukum yang belaku di Indonesia sangat memungkinkan dan tidak ada alasan dan larangan seorang isteri membantu suaminya dalam mencari nafkah. Dengan demikian, nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, termasuk adat-kebiasaan sangat besar pengaruhnya terhadap pembentukan rumusan harta bersama sebagaimana yang diatur dalam pasal 85 sampai dengan pasal 97 Kompilasi Hukum Islam. Dalam pandangan Yahya Harahap, perumusan harta bersama yang terdapat dalam Pasal 85 sampai dengan Pasal 97 itu dilakukan melalui pendekatan jalur aturan *syirkah abdān* dan adat.⁷

Perumusan harta bersama atau lebih kental disebut juga dengan harta campur kaya—*rajakaya* itudapat terjadi apabila seseorang terikat dengan perkawinan. Dengan ikatan perkawinan, maka penghasilan akan bergeser sesuai dengan melekatnya kewajiban dan hak sebagai suami-isteri. Penghasilan harta asal isteri secara mutlak dipandang sebagai harta asal, karena isteri tidak dibebani memberi nafkah kepada suami. Namun demikian, atas kesepakatan bersama, terutama

⁷Yahya Harahap. *Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta: Sinar Grafika 2009), hlm. 271.

keikhlasan isteri dan idzin suami, isteri dapat menjadi mitra/partner dalam mencari nafkah. Sementara harta asal suami merupakan modal untuk mencari nafkah bagi keluarganya, karena kewajiban suami adalah memberi nafkah termasuk kepada isterinya.

Jadi, formalisasi pengaturan harta bersama dalam hukum perkawinan di Indonesia itu padahakikatnya bertujuan untuk memberikan penghargaan secara seimbang(proporsional) terhadap kerja sama suami isteri dalam membangun danmempertahankan rumah tangga. Dalam membangun rumah tangga tersebuttelah diatur kedudukan, hak dan kewajiban masing-masing suami isteri agartercipta kerja sama yang baik demi langgengnya kehidupan rumah tangga.⁸Dalam peraturan perundang-undangan telah ditetapkan bahwa suami adalahkepala keluarga dan isteri ibu rumah tangga. Hak dan kedudukan isteriseimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tanggadan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat. Suami bertugas mencarinafkah untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga, sedangkan isteri bertugasmengelola rumah tangga dengan sebaik-baiknya. Peran kerjasama suami isteritersebut bukan diukur dari segi produktifitas finansial belaka, melainkan darikesungguhan masing-masing dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawabdalam rangka mencapai tujuan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah warahmah*, kekal dan bahagia berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.Kerjasama dalam membangun rumah tangga antara suami isteri dalamKompilasi Hukum Islam disamakan dengan syirkah (perkongsian).

Katalisator harta bersama itu memiliki beragam nama. Di Jawa Timur disebut dengan *gono gini*; Di Minangkabau disebut *hartasuarang*. Sedangkan di Banda Aceh disebut *hareuta seuhareukat*. Sementara di Jawa Barat disebut dengan harta *gunakaya*-campur *kaya-raja kaya*. Seluruh harta campur kaya itu menjadi harta milik bersama suami-isteri. Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 35 ayat (1), harta bersama itu adalah harta benda yang diperoleh selama perkawinan. Karenanya, harta benda itu disebut juga dengan harta perkawinan. Rumusan harta bersama ini secara ekplisit terdapat dalam pasal 85 sampai dengan 97 KHI. Harta bersama itu harus terpisah dari harta bawaan (harta pribadi)

⁸Boy Chandra Seroza. *Pembagian Harta Bersama Secara Proporsional Antara Suami Usteri (Upaya Mewujudkan, Keadilan, Kepastian dan Kemanafaatan)*.

masing-masing, kecuali ditentukan lain sebelum terjadi perkawinan. Harta pribadi tetap menjadi milik pribadi dan dikuasai sepenuhnya oleh pemiliknya (suami atau isteri). Harta bersama menjadi hak bersama suami-isteri dan terpisah sepenuhnya dari harta pribadi.

Pengaturan mengenai bentuk harta bersama itu secara rinci dijelaskan dalam pasal 91 KHI sebagai berikut:

- a. Harta bersama sebagaimana tersebut dalam pasal 85 di atas dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud.
- b. Harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, benda bergerak, dan surat-surat berharga.
- c. Harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak dan kewajiban.
- d. Harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lainnya.⁹

Penjelasan pasal 91 KHI itu menunjukkan adanya suasana modern, seperti surat-surat berharga (polis, bilyetgiro, saham, dan lain-lain). Dengan demikian, pengertian kekayaan itu menjadi sangat luas, tidak hanya barang-barang yang secara material langsung dapat dikonsumsi. Hal itu menunjukkan bahwa KHI jauh-jauh telah mengantisipasi problematika perekonomian modern.¹⁰ Terwujudnya harta bersama itu dihitung sejak tanggal perkawinan dilangsungkan, tanpa mempersoalkan suami atau isteri yang mencari, juga tanpa mempersoalkan atas nama siapa harta itu terdaftar.

Dilihat dari paradigma sosio-antropologis, pelembagaan harta bersama itu memiliki landasan hukum yang sangat kuat sebagai bentuk kompromi para pakar fiqih dengan nilai-nilai hukum adat yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Mengingat kapasitas isteri sebagai pendamping suami dan sebagai ibu rumah tangga, sangat besar andilnya dalam mengumpulkan harta kekayaan dan mengurus intern masalah rumah tangga; sehingga isteri secara hakiki harus dipandang bekerja, meskipun secara formal tidak bekerja. Dengan demikian, lembaga harta bersama benar-benar dapat menegakkan asas keseimbangan antara hak dengan kewajiban suami-isteri.

Pengadaptasian hukum harta bersama tersebut, memiliki landasan pembenaran yang kuat sesuai dengan kaidah *al-'Aadah Muhakkamah*. Di samping itu, ia dibenarkan berdasarkan lembaga

⁹Anonymous, *Op.Cit.*, hlm. 408.

¹⁰ Ahmad Rofiq. *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1995), hlm. 205.

istishlah karena mengandung rasa keadilan dalam membina keutuhan, kerukunan, dan ketertiban kehidupan keluarga dan masyarakat. Terlebih lagi apabila hal itu benar-benar dibutuhkan untuk mengisi kekosongan hukum yang secara khusus dan permanen memiliki piranti kuat untuk mengatur tentang harta bersama.

Dari perspektif hukum Islam (fiqh) pencampuran pendapatan antara suami dengan isteri didalam perkawinan itu dapat diidentikan dengan istilah *syirkah*. Pembahasan masalah *syirkah* ini tidak terdapat dalam bab pernikahan, akantetapi secara khusus dibahas dalam bab jual beli.¹¹ Secara terminologis *syirkah* adalah kepemilikan dua orang yang berserikat atau berkongsi dalam harta warisan atau jual beli.¹² Pengertian lain dijelaskan dalam Madzhabul Arba'ah, yang menyebutkan: *syirkah* adalah perkongsian dua harta yang dilakukan seseorang dengan orang lain, sehingga dalam perkongsian itu tidak dapat dibedakan lagi hartanya.¹³

Terminologi yang dikemukakan di atas dapat dipahami, bahwa *syirkah* terdiri atas dua orang subjek hukum atau lebih untuk mencapai tujuan bersama. Apabila hal itu dihubungkan dengan persoalan harta bersama dalam perkawinan, maka *syirkah* dapat diartikan secara lebih luas, yaitu sebagai bentuk kerjasama diantara suami-isteri untuk mencapai tujuan keluarga *sakinah, mawaddah, rahmah, dan taqwa* (samarata). Dasar hukum *syirkah* tersebut terdapat dalam Al-Qur'an Surah *Shaad* ayat 24 yang terjemahannya berbunyi: Daud berkata: "Sesungguhnya Dia telah berbuat zalim kepadamu dengan meminta kambingmu itu untuk ditambahkan kepada kambingnya. Dan sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang berserikat itu sebahagian mereka berbuat zalim kepada sebahagian yang lain, kecuali orang-orang yang beriman dan mengerjakan amal yang saleh; dan Amat sedikitlah mereka ini". Dan Daud mengetahui bahwa Kami mengujinya; Maka ia meminta ampun kepada Tuhannya lalu menyungkur sujud dan bertaubat.

Makna yang tersurat dalam Surah *Shaad* ayat 24 di atas, bahwa pada dasarnya berserikat itu mengandung banyak kezaliman. Sekalipun demikian tidak ditemukan keterangan yang mengharamkan. Justru sebaliknya sepereti uraian hadist qudsi yang diriwayatkan oleh Abu Dawud.

Allah SWT. berfirman: "Aku adalah pihak ketiga dari dua orang yang berserikat selagi satu dari orang itu tidak mengkhianati teman serikatnya, jika salah satunya telah mengkhianati teman serikatnya maka Aku (Allah) akan keluar dari perserikatan itu".¹⁴

Hukum asal *syirkah* dalam hukum Islam adalah boleh. Sedangkan kebolehan melakukan akad *syirkah* adalah tergantung dari macam-macam *syirkah* yang telah ditetapkan para ulama. Menurut Sayid Sabiq *syirkah* itu ada dua macam, yakni *syirkahamlāk* dan *syirkahuqūd*. Hal ini sejalan dengan pendapat ulama madzhab Hanafiyah yang menyebutkan bahwa *syirkah* ada dua, yaitu *syirkah amlāk* dan *syirkah uqūd*.¹⁵

Mengingat banyaknya pembahasan tentang *syirkah*, maka penekanan lebih difokuskan kepada model *syirkah* yang sesuai dan relevan dengan pokok persoalan harta bersama, yaitu:

- a. *Syirkah amlāk*. Menurut ulama Hanafiyah, *syirkah amlāk* adalah ungkapan kepemilikan dua orang atau lebih terhadap suatu benda tanpa adanya akad.¹⁶
- b. *Syirkah abdān*. *Syirkah abdān ini merupakan* kesepakatan dua orang untuk saling menerima pekerjaan dari bermacam-macam pekerjaan, agar upah dari pekerjaan tersebut adalah menjadi milik berdua sesuai dengan kesepakatan. Hal ini seperti dua orang pedagang saling sepakat untuk berserikat dengan pedagang lainnya, seorang pandi besi berserikat kepada pandi besi yang lain, pengangkut barang berserikat dengan pengangkut yang lain atau pandi besi berserikat dengan pengangkut barang dan lain sebagainya.¹⁷

Dua macam *syirkah* di atas menitikberatkan adanya beberapa unsur diantaranya:

- a. Adanya unsur kerjasama;
- b. Objek kerjasama yang tidak ditentukan (objeknya sangat luas);
- c. Tidak terdapat aqad (ijab dan qabul).

Apabila dua macam *syirkah* itu diqiaskan dengan harta bersama sebagai landasan ketetapan hukum perserikatan harta bersama, tampaknya hal itu sangat tepat. Karena harta bersama dalam perkawinan tidak terdapat aqad, tidak ditentukan objek kerja samanya, tetapi kedua belah pihak suami dan isteri sepakat berserikat dalam ikatan

¹⁴ Muhammad Bin Abdullah Abu Abdillah Al-hakim Anasa'i. *Al-Mustadrok 'Ala Shohih Li al-Hakim Ma'a Ta'liqoti al-Dzahabi fi al-Takhliis*, Jilid 2 (VCD Maktabah As-Syamilah), hlm. 60.

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 50.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Jilid 3, (Beirut: Al-Asriyah, 2011), hlm. 111.

¹¹ Ratno Lukito. *Pergumulan Antara Hukum Islam dan Adat di Indonesia*, (Jakarta: INIS, 1998), hlm. 82.

¹² Zain al-Din' Abd al-Aziz al-Malibariy. *Fath al-Mu'in*, (Semarang: Penerbit Toha Putra), hlm. 80.

¹³ Abd ar-Rahman al-Jazari. *al-Fiqih 'Ala Madzhab al-Arba'ah*, Jilid 3, (Beirut: Darul Fikr, 1999), hlm. 50.

perkawinan. Dengan demikian dapat diambil pemahaman, bahwa secara filosofis, sejak awal dilahirkannya KHI, tidak ditemukan dasar hukum yang menyebutkan bahwa harta bersama pasca cerai hidup masing-masing suami isteri mendapat bagian seperdua dari seluruh harta bersama.

Terlepas dari semuanya itu, yang paling penting adalah penggunaan dan pentasharufan harta kekayaan perkawinan tersebut sebagai harta bersama, baik untuk kepentingan pribadi masing-masing maupun untuk kepentingan bersama yang tentunya harus didasarkan pada kesepakatan bersama pula. Dengan demikian, tidak akan terjadi perselingkuhan atau dusta di antara pihak-pihak. Karena sesungguhnya agama mengajarkan agar semuanya berjalan dengan baik-baik saja: *wa 'asyiruhunna bil ma'ruf*—pergaulilah mereka dengan makruf (baik). Kondisi yang seperti ini sangat penting sebagai pilar mewujudkan tujuan perkawinan. Dalam pendistribusian harta bersama, secara hukum tidak dibenarkan pihak manapun, suami atau isteri menggunakan atau memanfaatkan harta bersama tanpa persetujuan pihak lainnya. Begitu pula tidak diperbolehkan salah satu pihak mengasingkan dan memindahkan kepemilikan atau menjual harta bersama tanpa izin pihak lainnya (Pasal 92 KHI).

C. PEMBAGIAN HARTA BERSAMA BERKEADILAN DISTRIBUTIF

Pada umumnya kehidupan rumah tangga (keluarga) Muslim di Indonesia mengenal 4 (empat) macam harta:

1. Harta yang diperoleh sebelum perkawinan, sebagai hasil usaha masing-masing, di Sumatera disebut dengan harta pembujangan, di Bali disebut dengan harta guna kaya. Menurut UU Nomor 1 Tahun 1974, harta ini ditetapkan dalam penguasaan dan pengawasan masing-masing.
2. Harta yang dibawa saat mereka menikah, diberikan kepada kedua mempelai, mungkin berupa modal usaha atau perabot rumah tangga atau rumah tempat tinggal suami isteri. Di Minangkabau disebut dengan harta asal.
3. Harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, tetapi karena hibah atau warisan dari orang tua mereka atau keluarga. Di Jawa Tengah, Jawa timur dan Yogya disebut dengan harta *ghawan*. Di Jakarta disebut dengan barang usaha, di Banten disebut dengan barang suhu di Aceh disebut dengan haraenta tuha, di Dayak Ngayu disebut dengan pinibit, dan Minangkabau disebut dengan pusaka Tinggi.

4. Harta yang diperoleh selama perkawinan atas usaha bersama atau usaha salah seorang disebut dengan harta pencaharian.¹⁸

Berdasarkan kenyataan itu, secara yuridis harta bersama dalam perkawinan di Indonesia mendapat legitimasi dan pengaturan khusus dalam Kompilasi Hukum Islam melalui Inpres Nomor 1 Tahun 1991. Dalam pasal 96 dijelaskan: "Apabila terjadi cerai mati, maka separoh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama." Selanjutnya dalam pasal 97 KHI ditegaskan kembali, bahwa "janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan".

Adanya harta bersama dalam sebuah perkawinan itu sesungguhnya tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami isteri. Dalam pasal 86 KHI dijelaskan, bahwa "Pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta istri karena perkawinan, harta istri tetap menjadi hak istri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh oleh suami. Selanjutnya dalam pasal 87 ayat (1) KHI dijelaskan bahwa: "Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaannya masing-masing, sepanjang para pihak menentukan lain dalam perjanjian perkawinan". Sedangkan dalam Pasal 87 ayat (2) berbunyi: "Suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta masing-masing berupa hibah, hadiah, sadaqah atau lainnya." Penentuan harta bersama dalam ikatan perkawinan ini sangat penting untuk menetapkan bagian masing-masing suami isteri atas harta tersebut, apalagi jika dikemudian hari pasangan suami isteri tersebut tidak lagi terikat dalam perkawinan (putus), baik karena perceraian maupun karena kematian.

Namun demikian, semuanya itu sangat bergantung sejauhmana pasangan perkawinan, suami-isteri itu memenuhi komitmen dalam membangun bahtera rumah tangga. Dalam hal ini diukur dari komitmennya untuk menjaga dan memelihara marwah dan martabat keluarga (*hifzhal-nas*), menjaga kehormatan diri suami/isteri (*alladzinahum lifurujihim haafidzun*), menjaga moral dan menjadi panutan dalam keluarga, memiliki kontribusi dalam kasab, menjaga dan memelihara harta kekayaan (*hifzhal-mal*), tidak *israf-safih* (boral-

¹⁸ Muhibin dan Abdul Wahid. *Hukum Kewarisan Islam Sebagai pembauran Hukum Positif di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hlm.58.

berlebihan-boros) dalam mentasharufkan harta. Apabila pihak suami-isteri itu memenuhi ketentuan normative sebagaimana disebutkan itu, maka dalam kondisi normal (*azimah*) harus mematuhi ketentuan pasal 97 KHI, yaitu: "janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan". Jadi, bagian masing-masing suami-isteri yang telah menempuh cerai hidup mendapatkan bagian 50% - 50% dari harta bersama yang diperoleh selama perkawinan berlangsung.

D. DISKRESI DAN PENERAPAN HUKUM PROGRESIF

Fenomena terciptanya harta bersama dalam perkawinan yang berkembang di dalam masyarakat Muslim Indonesia sangat beragam, mulai dari suami yang mendominasi, atau juga isteri yang mengambil banyak peran, bahkan sangat mungkin suami telah membelanjakan harta bersama tanpa sepengetahuan isteri (suami selingkuh). Dalam kasus lain dapat sebaliknya, yaitu isteri telah membelanjakan harta bersama tanpa sepengetahuan suami (isteri *nusyuz*). Dalam suasana seperti ini, penerapan pasal 97 KHI bukan lagi harga mati. Lebih-lebih Surah al-Nisa ayat 32 yang menjadi landasan filosofis perumusan harta bersama dalam perkawinan sama sekali tidak memberikan ketentuan yang jelas mengenai kadar/bagian masing-masing suami atau isteri dari harta bersama tersebut. Hal ini karena fleksibilitas-kelenturan Al-Qur'an dalam menentukan bagian suami dan isteri yang tentunya disesuaikan dengan peran dan kontribusi masing-masing pihak, suami dan isteri dalam mendapatkan harta kekayaan bersama.

Karena itu, urusan ini menjadi ruang dan lapangan ijtihad yang ketetapan penentuan bagiannya diserahkan kepada manusia, dalam hal ini adalah hakim sebagai penegak hukum dan keadilan. Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 96 KHI dijelaskan bahwa "Apabila terjadi cerai mati, maka separoh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama." Sedangkan pada pasal 97 KHI dijelaskan bahwa "janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan".

Kalimat sepanjang tidak ditentukan lain dalam perkawinan menunjukkan bahwa ada ketentuan-ketentuan pembagian lain yang bukan dibagi dua melainkan ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama sesuai dengan kondisi yang berpengaruh terhadap perolehan harta tersebut. Sayuthi Thalib menyamakan perjanjian dalam harta kekayaan

tersebut dengan syirkah pada bentuk usaha sehingga pembagian harta bersama dapat ditentukan bersama sesuai dengan kesepakatan dalam perjanjian.¹⁹

Pasal 97 KHI tersebut, sebenarnya sudah memberikan gambaran yang jelas tentang fleksibilitas dalam pembagian harta bersama, terutama padakasus-kasus tertentu, sebab pasal tersebut sifatnya mengatur (*regelen*) bukan memaksa (*dwingen*) sehingga pembagian tersebut tidak mutlak demikian. Karena itu, secara kasuistik ketentuan tersebut dapat dikesampingkan. Ungkapan tersebut sejalan dengan kaedah fikih yang berbunyi: *Al-Ashlu Baqaau Maa Kaana 'ala Maakaana Maa lam Yakun Maa Yughayyiruhu*. Jika hal ini dikaitkan dengan rumusan yang terdapat pada pasal 97 KHI, yang pada asalnya harta bersama antara duda dengan janda itu mendapat bagian sepikul segendong (separoh bagian), maka bisa jadi akan mengalami perubahan, jika dalam kasus-kasus tertentu itu ada unsur yang mengubahnya.

Berkenaan dengan penerapan hukum (*tathbiq al-ahkam*) dalam perkara Harta Bersama di Pengadilan Agama, para penegak hukum, demi tegaknya hukum dan keadilan bagi para pihak pencari keadilan dapat menggunakan metode *diskresi*, yaitu: kebijaksanaan memutuskan sesuatu tidak berdasarkan ketentuan-ketentuan peraturan, undang-undang atau hukum yang berlaku tetapi atas dasar kebijaksanaan, pertimbangan atau keadilan.²⁰ Dalam literatur hukum Islam metode *diskresi ini* identik dengan metode *ijtihad*, yaitu: sebagai jalan untuk mendapatkan beberapa ketentuan hukum dari dalil sebagai landasan pokoknya. Disamping itu bisa dijadikan pula sebagai suatu metode untuk memberikan kepastian hukum yang muncul akibat adanya tuntutan dan kepentingan dalam bermuamalah.²¹

Seandainya saja majelis hakim Pengadilan Agama dalam memutuskan pembagian harta bersama dalam kasus cerai hidup menggunakan aturan *syirkah abdān* dan hukum adat, juga metoda *diskresi* atau *ijtihad* dengan pendekatan kaidah-kaidah *istinbat al-ahkam* yang lahir lebih dulu dibanding metoda *diskresi* dalam hukum nasional, bukanlah suatu yang tabu apalagi dikatakan

¹⁹Sayuthi Thalib, *Ibid*.

²⁰Puspa, Yan Pramadya, *Kamus Hukum*, (Semarang: Aneka Ilmu, 2004), hlm.84.

²¹Muhammad Ma'shum, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Jombang: Darul Hikmah, 2008), h1m.140.

melakukan pelanggaran hukum. Buktinya, eksepsi dari ketentuan pasal 97 KHI telah banyak dilakukan oleh beberapa Pengadilan Agama dan Mahkamah Agung. Diantara putusan-putusan itu adalah:

1. Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandung dengan Putusan Nomor: 248/Pdt.G/2010/PTA Bdg, telah membatalkan Putusan Pengadilan Agama Cimahi dengan Nomor Putusan, 96/Pdt.G/2010/PA Cmhi yang memberikan harta bersama setengah ($\frac{1}{2}$) masing-masing antara janda dengan duda. Putusan PTA tersebut memberikan harta bersama $\frac{1}{3}$ untuk duda dan $\frac{2}{3}$ untuk janda dengan beberapa pertimbangan kemaslahatan yang digalidari sebab-sebab dan alasan hukum dalam perkara banding yang diajukan.
2. Putusan Mahkamah Agung Nomor: 226K/AG/2010 yang telah mengukuhkan putusan Pengadilan Agama Bantul dengan Nomor Putusan: 229/Pdt.G/2009/PA Btl. Yang memberikan bagian harta bersama $\frac{3}{4}$ bagi termohon kasasi yang dulu sebagai penggugat/terbanding, dan bagian $\frac{1}{4}$ bagi pemohon kasasi yang dulu sebagai tergugat dan pembanding. Pada tingkat banding harta bersama dibagi dua. Akan tetapi putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta Nomor: 34/Pdt.G/2009/PTA Ygk. Tertanggal 18 November 2009 telah dibatalkan oleh Mahkamah Agung dengan nomor di atas. Dengan pertimbangan telah melakukan KDRT yang berdampak pada kekerasan fisik dan psychis bagi termohon kasasi.
3. Putusan Mahkamah Agung Nomor: 266K/AG/2010 yang memberikan bagian kepada duda $\frac{1}{5}$ bagian dan $\frac{4}{5}$ untuk janda, dengan pertimbangan bahwa mantan suaminya tidak punya pekerjaan tetap dan memiliki moral yang kurang baik karena suka mabok sehingga dinilai penghasilan harta perkawinan didominasi dari penghasilan isteri.

Putusan PTA dan putusan Mahkamah Agung tersebut memberikan ilustrasi yang sesuai dengan maksud teks *nash* surah al-Nisa ayat 32 di atas, bahwa harta bersama pembagiannya sangat fleksibel disesuaikan dengan rasa keadilan dan kemaslahatan. Putusan PTA dan Mahkamah Agung di atas jika dikaji dalam metodologi hukum Islam (*ushul fiqh*) dapat dikembangkan pada aspek lain, jika yang dijadikan landasan pertimbangan hukum oleh hakim dalam putusan tersebut menyangkut pelanggaran moral agama dan kesusilaan yang berakibat pada hilangnya hak harta bersama separoh bagian dari pasangannya masing-masing suami isteri. Pengembangan tersebut

misalnya, tidak saja pada perilaku pasangan suami isteri yang mabok, kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), baik kekerasan fisik maupun psychis. Akan tetapi bisa juga menyentuh aspek lain, misalnya salah satu pihak *nusyuz*, berbuat zina, dan *safih* (boros).

Putusan PTA dan MA tersebut bisa dijadikan hukum *asal* atas alasan dan pertimbangan hukum lain yang sama *'illat* hukumnya sebagai bentuk analogi (*qiyas*). Hal tersebut bisa dibenarkan sepanjang *'illat* hukum mengarahkan adanya kesamaan. *'illat* hukum tersebut misalnya:

- a. Kekerasan rumah tangga, pemabok, pematik, zina (perselingkuhan), semuanya sama-sama merupakan tindak pidana kejahatan yang merusak moral agama dan kesusilaan.
- b. Sama-sama merusak hubungan silaturrahmi.
- c. Sama-sama berdampak pada terganggunya psikologis pasangannya.
- d. Sama-sama tidak memelihara dan menjaga agama (*hifdzu al-Din*) menjaga kehormatan (*hifdz al-'Irdh*)

Dalam kajian ushul fikih hukum asal bisa berupa *nash*, *ijma* atau *ijtihad* para ulama. Putusan hakim baik di PTA maupun MA dapat dinilai sebagai bentuk *ijtihad* oleh karenanya bisa dijadikan hukum asal, apalagi putusan hakim tersebut telah mempunyai hukum tetap, yang dinilai sebagai hukum tertulis. Sedangkan *'illat* yang dapat dijadikan persamaannya adalah keserasian atau kesamaan yang dapat dinilai oleh hakim sebagai bentuk yang mengandung kemaslahatan, sekalipun tidak ada dalil *syara'* yang mendukung maupun yang menyanggahnya. Sebagai contoh dalam kasus yang lain misalnya, sahnya perceraian menurut UU No. 1/1974 harus dilakukan di hadapan sidang Pengadilan Agama, ketentuan ini dipandang membawa banyak *mashlahat*. Bentuk *qiyas* seperti ini karena *'illat*nya dikenal dengan *al-Munasib al-Mursal*. Dikalangan *ushuliyin* dikenal dengan istilah *ishtishlah* atau *al-Maslahah al-Mursalah*.²²

Ketentuan bagi rata (50% : 50%) harta bersama dalam pasal 97 KHI untuk masing-masing suami-isteri belum tentu memenuhi rasa keadilan, karenanya untuk dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak, tentunya harus mengedepankan aspek kemanfaatan dan keadilan, di samping aspek kepastian hukum dan keseimbangan, apakah yang bersangkutan memiliki komitmen menjaga keharmonisan keluarga dalam mewujudkan tujuan perkawinan yang sakinah, mawaddah, dan rahmah? Apakah juga yang bersangkutan memiliki komitmen

²²Muhammad Abu Zahrah, *Ushul al-Fiqh*, (Beirut: Dar al-Fikr al-'Arabi, 1958), hlm. 241.

untuk menjaga keutuhan dan keberkahan harta kekayaan yang menjadi harta bersama dalam perkawinan? Karena itu, dalam beberapa kasus yang nyata-nyata tidak memenuhi komitmen seperti itu, sejatinya pembagian harta bersama memperhatikan keadilan distributive, yang berbasis keseimbangan proporsional.

Dengan demikian para hakim yang mulia berpeluang besar, bahkan sejatinya melakukan diskresi dalam memutuskan perkara sesuai dengan 'illat hukum dan latarbelakang yang menyertainya. Dalam keadaan demikian, perubahan putusan hukum yang progresif, termasuk dalam memutuskan perkara "harta bersama" tidak dapat terhindarkan. Hal ini sesuai dengan kaidah fikih yang berbunyi: "*al-hukmu yaduru ma'a 'illatihi wujudan wa 'adaman*", yang juga diperkuat oleh pendapat Ibnu Qayyim al-Jauziyah, bahwa hukum bisa berubah dikarenakan perubahan waktu, tempat dan suasana (*Taghayyuru al-Fatwa bi Taghayyuri al-Azmaan wa al-kimnati wa al-akhwal wa al-'awaid*).²³

Dalam konteks kasus perceraian dan pembagian harta bersama, penjelasan berikut ini diharapkan dapat membantu pemahaman dalam mengukur dimensi keadilan distributive, nilai kepastian dan kemanfaatan dalam putusan hakim pengadilan agama. Dalam sebuah ilustrasi dideskripsikan: seorang suami yang bekerja keras dengan sepenuh hati untuk memenuhi kebutuhan rumah tangganya ternyata harus menderita, depresi, akibat perselingkuhan isterinya yang berakhir di mejahijau dan diputus bersalah dengan hukuman pidana penjara. Padahal mereka berdua, suami-isteri tersebut sudah bertahun-tahun membina dan membangun bahtera rumah tangga dengan penuh suka dan duka yang dijalani bersama. Tetapi godaan demi godaan duniawidan nafsu serakah, akhirnya membuat isteri goyah pertahanannya, terjebak dan terjerumus *scandal-affair* bersama mantan pacarnya. Timbulah malapetaka yang berakhir dengan putusnyaperkawinan. Persoalan gugatan pembagian harta bersama pun muncul ke pengadilan berbarengan dengan terjadinya perceraian. Apabila dalam perkara ini hakim terikat dengan bunyi peraturan perundang-undangan semata (*spreekbuis van de wet, bouche de la hoi*), maka perkara harta bersama tersebut akan diputus dengan bagian yang sama antara suami dengan isteri secara seimbang. Tetapi apabila hakim memahami konsep dasar harta bersama tidak bisa dilepaskan dari bentuk kerjasama dalam membangun dan mempertahankan rumah tangga,

maka pembagian harta bersama tersebut harus dibagi secara proporsional, seimbang dengan pelaksanaan tugas dan tanggung jawabnya dalam rumah tangga serta besarnya peran masing-masing dalam menghasilkan harta bersama. Di sini "prasa makna" keadilan distributive tidak selalu dengan pembagian yang sama rata, tetapi justru keadilan dapat terwujud dengan mempertimbangkan komitmen dan keseriusan dalam membangun rumah tangga yang harmoni, disamping besaran kontribusi antara usaha dengan hasil, dan kewajiban dengan hak yang dilakukan kedua belah pihak.

E. PENUTUP

Pada bagian akhir ini dapat dikemukakan beberapa hal sebagai berikut:

1. Landasan filosofis pasal 85 - pasal 97 KHI menggunakan pendekatan syirkah abdān dan hukum adat. Dengan kata lain, dalam kasus cerai hidup, bagian harta bersama itu tidak mutlak harus 50% : 50% bagijanda dan duda, mantan suami isteri. Dalam konteks ini hakim akan lebih bijak untuk mengedepankan dimensi rasa keadilan distributive, yang berbasis proporsional, aspek kemanfaatan dan kepastian hukum.
2. Kaidah fikih *Al-Ashlu Baqaau Maa Kaana 'Ala Maa Kaana Maa Lam Yakun Maa Yughayyiruhu*, apabila dikaitkan dengan pasal 97 KHI, yang pada asalnya harta bersama antara duda dengan janda cerai hidup itu masing-masing mendapat separoh bagian, dalam kasus-kasus tertentu akan mengalami perubahan, jika ada unsur ('illat) yang mengubahnya.
3. Pembagian harta bersama dalam kasus cerai hidup sejatinya dibagi secara proporsional, seimbang dengan pelaksanaan tugas dan tanggung jawabnya dalam rumah tangga serta besarnya peran masing-masing dalam menghasilkan harta bersama. Di sini "prasa makna" keadilan distributive tidak selalu dengan pembagian yang sama rata, tetapi justru keadilan dapat terwujud dengan mempertimbangkan komitmen dan keseriusan dalam membangun rumah tangga yang harmoni, kontribusi antara usaha dengan hasil, dan kewajiban dengan hak. Dalam kasus isteri yang nusyuz, tidak ada komitmen dalam mewujudkan tujuan perkawinan, bahkan yang terjadi justru membuat suasana dan aroma rumah tangga tidak nyaman dan menjadi biang kehancuran, tidak memberikan kontribusi dalam menghasilkan pendapatan dan memelihara kekayaan (*hifz al-mal*), israp dan menghambur-hamburkan harta kekayaan, maka semua itu bisa menjadi unsur-

²³Ibn Qayyim al-Jauziyah, *'Ilam al-Muwaq'iqin*, (Beirut: Dar al-Fikri, t.th), hlm.14.

'illat hukum yang mengubah bagian. Dalam konteks ini perbandingannya bisa lebih ekstrim, misalnya untuk suami-isteri bisa 90:10, bisa 80:20, bisa juga 75:25. Bahkan isteri bisa saja tidak mendapatkan bagian sama sekali, apabila ia telah merusak tatanan kehidupan rumah tangga, menggunakan harta kekayaan perkawinan untuk kepentingannya sendiri tanpa sepengetahuan suaminya, mentasharufkan harta kekayaan perkawinan dengan semena-mena, menghambur-hamburkan dan menghabiskannya untuk perselingkuhan, yang dapat menjadikan hancurnya kehidupan rumah tangga. Demikian pula sebaliknya, suami bisa tidak mendapatkan bagian sama sekali apabila keadaan kehidupan dan perilakunya persis seperti yang dilakukan isterinya.

4. Apabila majelis hakim dalam memutuskan bagian harta bersama bagi duda dan janda cerai hidup menggunakan aturan syirkah abdan dan hukum adat, juga metoda diskresi atau ijtihad dengan pendekatan kaidah-kaidah *istinbat al ahkam*, bukanlah suatu pelanggaran hukum, bahkan dapat diapresiasi sebagai terobosan hukum progresif. Mengingat makna esensial dari ketentuan pasal 97 KHI bersifat mengatur (*degelen*) bukan memaksa (*dwigen*).
5. Alternatif penyelesaian pun masih terbuka untuk dilakukan, yakni dengan melakukan *Restorasi Justice*. Dalam hal ini kedua belah pihak dapat bersepakat untuk tidak membagikan harta bersama kepada mereka, tetapi menyerahkan semua kekayaan yang menjadi objek perkara harta bersama itu kepada anak-anaknya setelah mereka dewasa.

DAFTAR PUSTAKA

- Agus Dwiyanto dkk, *Reformasi Birokrasi Publik di Indonesia*, (Yogyakarta: Galang Pritika, 2002)
- Anonimous. *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, (Surabaya: PTA, 1992), hlm. 367.
- Boy Chandra Seroza. *Pembagian Harta Bersama Secara Proporsional Antara Suami Usteri (Upaya Mewujudkan, Keadilan, Kepastian dan Kemanfaatan)*.
- Eman Suparman, *HukumWaris Indonesia dalam Perspektif Islam, Adat dan BW*, (Bandung: Refika Aditama, 2005).
- Ibn Qayyim al-Jauziyah, *'Ilam al-Muwaqqi'in*, (Beirut: Dar al-Fikri, t.th).
- M. QuraishShihab, , *Tafsir al-Mishbakh*, (Jakarta: Lentera Hati, 2002).
- Muhammad Abu Zahrah. Alih Bahasa Saefullah. *Usul Fikh*. (Jakarta . Pustaka Firdaus 2007).
- Muhammad Bin Abdullah Abu Abdillah Al-hakim Anasa'i. *Almustadrok Ala Shoheh Li al- Hakim ma'a Ta'liqoti Al- Dzahabi fi Al-Takhlis* (VCD Maktabah as-Samilah).
- Muhammad Ma'shum, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Jombang : Darul Hikmah, 2008).
- Muhibindan Abdul Wahid, *Hukum Kewarisan Islam Sebagai pemburan Hukum Positif di Indonesia*, (Jakarta: SinarGrafika, 2009)
- Otje Salman, *HukumWaris Islam*, (Bandung: RefikaAditama, Bandung, 2001)
- .Ratno Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Islam Dan Adat di Indonesia*, (Jakarta: INIS,1998).
- Sabian Utsman, *Menuju Penegakan Hukum Responsif*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008).
- Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Kompas Media Nusantara, 2008).
- Sayuti Thalib, *HukumKekeluargaan Indonesia*, (Jakarta: UI Press, 1981).
- Sayyid Sabiq. *Fiqh al Sunnah*.(Beirut: Al-Asriyah, 2011).
- Shidarta.*Putusan Hakim: Antara Keadilan, Kepastian Hukum, dan Kemanfaatan,dalam Reformasi Peradilan dan Tanggung Jawab Negara* (Jakarta: Komisi Yudisial, 2010).
- Soerjono Soekanto, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada,2006).
- Yahya Harahap. *Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta. Sinar Grafika 2009).
- Yan Pramadya Puspa, *Kamus Hukum*, (Semarang: Aneka Ilmu, 2004)
- Zain al-Din'Abd al-Aziz al-Malibariy, *Fath al-Mu'in*, Penerbit. Toha Putra, Semarang, Abd ar-Rahman al-Jazari . *Al-Fiqih 'Ala Madzahib al-Arb'aah* (Beirut: Darul Fikr, 1999).